

ÖSTERREICHISCHES

Anwalts blatt

423 ABHANDLUNGEN

Fußball-Clubs und
Wettbewerbsintegrität nach
UEFA-Regeln

Honorar ist Verhandlungssache

Erbrechtsstreit in der Praxis –
Reparaturen dringend erbeten!

Gibt es „Gold-Plating“ im
Bereich der Geldwäsche?

448 IM GESPRÄCH

Dr. Norbert Wess, LL.M., MBL
– Von Strafrecht und Straf-
räumen



422 PORTRAIT DES MONATS

Dr. Thomas Prammer –
Karriere mit Pfiff



ZUHAUSE, WO ANDERE NUR TESTEN.

**ENTDECKEN SIE JETZT DIE
VOLVO BUSINESS MODELLE.**

Schnee und Eis. Das ist Schweden. Wo andere nur testen, ist Volvo zuhause. Deshalb bringt Sie der Volvo XC90 Business mit umfangreicher Serienausstattung und kostenlosen Features wie Navigation, Sitzheizung, Einparkhilfe und Apple Carplay™/Android Auto™ komfortabel und sicher an jedes Ziel.

JETZT MIT EINEM
PREISVORTEIL VON BIS ZU € 3.380,-*

VOLVOCARS.AT/DENZEL

Kraftstoffverbrauch: 2,1 – 8,1 l/100 km, CO₂: 49 – 184 g/km. *Preisvorteil bezieht sich auf Einzeloptionen und variiert nach Modell und Motorisierung. Alle Preise sind unverbindlich empfohlene Richtpreise in Euro inkl. NoVA und 20 % MwSt. Angebot gültig für den Volvo XC90 auf Basis der Ausstattungslinien Momentum bzw. Inscription und R-Design. Symbolfoto. Irrtümer, Druckfehler und Änderungen vorbehalten. Stand: Jänner 2018.



Erdbergstraße 189-193
1030 Wien
01 740 20 0

Neunkirchnerstraße 129
2700 Wiener Neustadt
02622 28255 0

Mattersburgerstraße 31
7000 Eisenstadt
02682 67377 0

St. Veiter Straße 209
9020 Klagenfurt
0463 43200 0



Doppelpass

Alle vier Jahre dominiert ein Thema für vier Wochen rund um den Globus den öffentlichen Diskurs wie kaum ein anderes. So auch heuer, wenn ab 14. Juni 32 Nationen im Rahmen der Fußball-Weltmeisterschaft in Russland gegeneinander antreten. Grund genug, auch im Anwaltsblatt einen Doppelpass zu wagen. Zahlreiche Rechtsanwältinnen und Rechtsanwälte – sowohl in Österreich als auch in unseren Nachbarländern – teilen nicht nur die Begeisterung für das runde Leder, sondern sind auch beruflich bzw. nebenberuflich eng dem Fußball verbunden. So ist etwa der slowenische Rechtsanwalt *Aleksander Čeferin* seit knapp zwei Jahren als UEFA-Präsident oberster Repräsentant des europäischen Fußballs und Vizepräsident des Weltverbandes FIFA.

Auch am Rasen stehen Rechtsanwälte im Rampenlicht. Der Kölner Rechtsanwalt *Guido Kleve* hatte unmittelbar vor dem Anpfiff des Champions League Achtelfinales zwischen dem FC Barcelona und Paris St. Germain im Vorjahr noch ein wichtiges Mandantengespräch zu führen, bevor er sich als Schiedsrichter-Assistent für 90 Minuten ganz auf mögliche Abseitsstellungen konzentrieren konnte. Das Ergebnis ist ein Stück Fußball-Geschichte: *Barça* konnte ein 0:4 aus dem Hinspiel drehen und gewann durch ein Tor in der Nachspielzeit mit 6:1. Auch *Kleves* Mandant wird sich wohl ewig an dieses Telefonat erinnern.

In Österreich leitete *Thomas Prammer* 134 Spiele der obersten beiden Spielklassen der Fußball-Bundesliga – neben seinem Hauptberuf als Rechtsanwalt. Inzwischen hat der Linzer zwar die Pfeife an den Nagel gehängt, agiert dafür aber hauptberuflich unparteiisch: als Richter im LG-Sprengel Linz. Andere Rechtsanwältinnen und Rechtsanwälte sind als Spielerberater, in Verbänden oder auch als Klub-Funktionäre tätig. Wie etwa *Nikolaus Rosenauer*, der seit fast 20 Jahren dem Präsidium des österreichischen Re-

kordmeisters SK Rapid angehört, oder *Christina Toth*, Vizepräsidentin des First Vienna FC, des ältesten Fußballklubs Österreichs. Beide kommen in dieser Ausgabe des Anwaltsblattes zu Wort.

Der umstrittene Videobeweis, der nun auch erstmals bei einer Weltmeisterschaft zum Einsatz kommt, „Financial Fairplay“ oder „Multi-Club Ownership“-Regelungen und deren rechtliche Wirksamkeit bzw. praktische Effizienz sind nicht nur an Fußball-Stammtischen, sondern auch auf rechtlicher Ebene heftig diskutierte Themen. Dasselbe trifft mitunter auch auf Entscheidungen des Straf- und Beglaubigungsausschusses der Österreichischen Fußball-Bundesliga (ÖFBL) zu. Zuletzt etwa iZm der umstrittenen Verhängung von Kollektivstrafen und etwaigen Regressmöglichkeiten betroffener Vereine gegenüber den identifizierten Verursachern von Ausschreitungen. Rechtsanwalt *Norbert Wess* gibt uns im Gespräch einen interessanten Einblick in die Tätigkeit des zuständigen Senats 1 der ÖFBL.

Nicht zuletzt ist Fußball aber auch ein wesentlicher Wirtschaftsfaktor, selbst in Österreich. Obwohl sich das rot-weiß-rote Nationalteam (wieder einmal) nicht für das größte Sportereignis der Welt qualifizieren konnte, beträgt die jährliche Wertschöpfung im heimischen Fußball knapp 700 Millionen Euro. Rechtsanwälte sind längst Teil dieser Wertschöpfungskette. Sei es im Medien-, Marken-, Gesellschafts- oder Kartellrecht, sei es im Arbeits-, Vertrags- und Steuerrecht, im Zuge der Lizenzierung, des Sponsorings oder bei der Spielerberatung. Rechtsanwälte sind heute unverzichtbarer Teil des Fußballs – am grünen Rasen wie auch am grünen Tisch.

BERNHARD HRUSCHKA

Generalsekretär des Österreichischen Rechtsanwaltskammertages

2018/129

Inhalt 06_2018

- 413 Editorial
- 415 Wichtige Informationen
- 416 Werbung & PR
- 417 Recht kurz & bündig
- 422 Portrait des Monats



Dr. Thomas Prammer Foto: Josef Steindl

- 482 Inserate
- 484 Indizeszahlen

AUTOREN DIESER AUSGABE:

RA Dr. Manfred Ainedter, Wien
 Mag. Gerold Beneder, Wien
 RA Dr. Michael Buresch, Wien
 RA Mag. Franz Galla, Wien
 az. Prof. Dr. Severin Glaser, Wien
 RA Dr. Eric Heinke, Wien
 RAA Mag. Gernot Hobel, Wien
 RA Dr. Karin Gmeiner, AVM
 Bernhard Hruschka, Bakk., ÖRAK
 RA Dr. Gerhard Jöchl, Wien
 RA Dr. Wolfgang Kropf, MBL, Wien
 Mag. Danijela Milicevic, ÖRAK
 Mag. Christian Moser, ÖRAK
 RA Dr. Gernot Murko, Klagenfurt
 RA Mag. Nikolaus Rosenauer, Wien
 Mag. Eva-Elisabeth Röthler, ÖRAK
 RA Dr. Ullrich Saurer, Graz
 RA Hon.-Prof. Dr. Elisabeth Scheuba, Wien
 Mag. Elisabeth Schusterbauer, RAK Wien
 Mag. Fabian Stegmayer, Bibliothek RAK Wien
 RA Dr. Martin Stopper, München
 Univ.-Lektor Mag. Dr. Franz Philipp Sutter, Wien
 RA MMag. Christina Toth, Wien
 Univ.-Ass. Mag. Stella Weber, Salzburg
 Mag. Lara Weisz, Wien
 Dr. Eva Wexberg, AVM
 RA Raffael Zeder, Luzern

423 ABHANDLUNGEN

- 424 Fußball-Clubs und Wettbewerbsintegrität nach UEFA-Regeln
Martin Stopper
- 426 Honorar ist Verhandlungssache
Eric Heinke
- 433 Erbrechtsstreit in der Praxis – Reparaturen dringend erbeten!
Elisabeth Scheuba
- 440 Gibt es „Gold-Plating“ im Bereich der Geldwäsche?
Severin Glaser

447 SERVICE

- 448 Im Gespräch
- 452 Termine
- 453 Chronik



UEFA-Präsident Rechtsanwalt **Aleksander Čeferin**

Foto: UEFA

- 459 Für & Wider
- 460 Aus- und Fortbildung
- 465 Rezensionen
- 469 Zeitschriftenübersicht

473 RECHTSPRECHUNG

- 474 Einstweilige Maßnahmen
- 474 Grenzen der Treuepflicht zum Mandanten
- 476 § 25b Abs 2 IO bei „Zwangsabstieg“
- 478 Internationales Besteuerungsrecht für Vortragstätigkeiten und Anwendungsvoraussetzungen der Sportler-VO

Wichtige Informationen

Wechsel der Rechtsanwaltskammer aus Sicht der Versorgungseinrichtung

Wenn Sie in den Zuständigkeitsbereich einer anderen Rechtsanwaltskammer wechseln, unterliegen Sie künftig dem Versorgungssystem der neuen Rechtsanwaltskammer. Achtung: Die zu zahlenden Beiträge zur Versorgungseinrichtung Teil A und Teil B sind in den Rechtsanwaltskammern ebenso unterschiedlich hoch wie die Basisaltersrente nach Teil A! Informationen über die Höhe der zu zahlenden Beiträge können der jeweiligen Umlagenordnung entnommen werden, die Basisaltersrente Teil A der jeweiligen Leistungsordnung. Hinsichtlich Teil B wird im Rahmen des Wechsels der Rechtsanwaltskammer das Guthaben auf den Rentenkonto übertragen, wobei die Übertragung mit Wirksamkeit zum 1. 1. des auf den Wechsel der Rechtsanwaltskammer folgenden Kalenderjahres erfolgt.

Im Falle der Eintragung in verschiedene Rechtsanwaltskammern muss der Antrag auf Altersrente bzw Hinterbliebenenrente nur bei jener Rechtsanwaltskammer gestellt werden, bei der Sie zuletzt eingetragen waren.

Ein Anspruch auf den Todfallsbeitrag besteht gegenüber jener Rechtsanwaltskammer, bei welcher die meisten Versicherungszeiten erworben wurden. Informationen über die Höhe des Todfallsbeitrags finden Sie in der jeweiligen Leistungsordnung.

Hingewiesen wird in diesem Zusammenhang auf die Satzungen Teil A und Teil B, abrufbar im Mitgliederbereich unter www.rechtsanwaelte.at. Selbstverständlich steht Ihnen auch Ihre Rechtsanwaltskammer für Rückfragen gerne zur Verfügung!

ES

§ 22 Abs 2 FMABG als verfassungswidrig aufgehoben

Der Verfassungsgerichtshof hat mit Erkenntnis vom 2. 3. 2018, G 257/2017 – 13 den § 22 Abs 2 des Bundesgesetzes über die Errichtung und Organisation der Finanzmarktaufsichtsbehörde (Finanzmarktaufsichtsbehördengesetz – FMABG), BGBl I 2001/97 idF BGBl I 2013/70 als verfassungswidrig aufgehoben. Die Aufhebung tritt mit Ablauf des 31. 8. 2019 in Kraft.

Die zitierte Bestimmung besagt, dass Beschwerden gegen Bescheide der FMA keine aufschiebende Wirkung zukommt. Der ÖRÄK hat in seinem letzten Wahrnehmungsbericht das Problem wie folgt aufgezeigt:

Da Beschwerden gegen Bescheide der FMA in Abberufungsverfahren keine aufschiebende Wirkung haben, muss ihnen faktisch zunächst Folge geleistet werden. Nur auf Antrag kann aufschiebende Wirkung zuerkannt werden, was sehr selten vorkommt. Umgekehrt wäre es rechtsstaatlicher: Bis 31. 12. 2013 hatten Beschwerden in allen Verwaltungsverfahren außer bei Gefahr im Verzug aufschiebende Wirkung, auf Antrag konnte diese aberkannt werden.

Durch die Aufhebung des § 22 Abs 2 FMABG greift ab 1. 9. 2019 auch in FMA-Verfahren wieder die allgemeine

Regel des § 64 AVG, wonach rechtzeitig eingebrachte und zulässige Berufungen aufschiebende Wirkung haben.

CM

ELISABETH SCHUSTERBAUER (ES)
RAK Wien, Abteilung
Versorgungseinrichtung

2. ErwSchG: Eintragungen im ÖZVV

Ab 1. 7. 2018 können Rechtsanwältinnen und Rechtsanwälte gem § 140h Abs 3 NO idF 2. ErwSchG (BGBl I 2017/59) folgende Vertretungsformen im ÖZVV registrieren:

- Vorsorgevollmachten
- Gewählte Erwachsenenvertretungen
- Gesetzliche Erwachsenenvertretungen

Besonders hervorzuheben ist, dass ab 1. 7. 2018 auch das **Wirksamwerden von Vorsorgevollmachten von Rechtsanwältinnen und Rechtsanwälten registriert** werden kann. Diese Eintragung hat konstitutive Wirkung.

Die bei einer Eintragung vorzunehmenden **Angaben** sind der Bestimmung des § 140h Abs 4 Z 1 bis 7 NO idF 2. ErwSchG zu entnehmen. Zudem ist gem § 140h Abs 5 NO idF 2. ErwSchG ein **ärztliches Zeugnis** darüber vorzulegen, dass die zu vertretende Person aufgrund ihrer eingeschränkten Entscheidungsfähigkeit die vom Wirkungsbereich des Vertreters umfassten Angelegenheiten nicht selbst besorgen kann.

Beim ÖZVV handelt es sich um kein öffentliches Register. In Hinkunft sind Rechtsanwältinnen und Rechtsanwälte gem § 140h Abs 8 NO idF 2. ErwSchG allerdings auch aus Anlass einer Registrierung einsichtsberechtigt.

Die neuen gesetzlichen Grundlagen werden sich jedenfalls auf den praktischen Umgang mit dem von der Österreichischen Notariatskammer geführten ÖZVV auswirken. Entsprechende Hilfestellungen werden daher auch der Rechtsanwaltschaft ehestmöglich zur Verfügung gestellt werden.

DM

CHRISTIAN MOSER (CM)
ÖRAK, Juristischer
Dienst

DANIJELA MILICEVIC (DM)
ÖRAK, Juristischer
Dienst

Werbung & PR

BESTELLFORMULAR WERBEARTIKEL

	MANNER-SCHNITTEN	Preis €/Stk.	Anzahl	Gesamt	
	2 knusprige Waffeln gefüllt mit Haselnusscreme mit beidseitiger Banderole „Bevor es Brösel gibt...“ und „Sollten Sie mal Brösel haben...“ mit R-Logo, ca. 15 g	0,50			
	BONBONS	Füllmenge	Preis €/Pkg.	Anzahl	Gesamt
	Bonbon in Wickler aus blauer Folie, Aufdruck „Fruchtgenuss“ mit R-Logo, Fruchtmix (Himbeere, Zitrone und Pfirsich)	½ kg	17,00		
		1 kg	32,00		
	KUGELSCHREIBER	Preis €/Stk.	Anzahl	Gesamt	
	Stabilo Metallkugelschreiber silber mit R-Logo und austauschbarer Mine	7,50			
	KUGELSCHREIBER	Preis €/Stk.	Anzahl	Gesamt	
	Blau, mit Aufdruck	0,75			
	ANSTECK-PIN „R“	Preis €/Stk.	Anzahl	Gesamt	
	R-Logo ausgestanzt als Ansteck-Pin, ø ca 15 mm	2,50			
	LANYARD TRAGESCHLAUFE	Preis €/Stk.	Anzahl	Gesamt	
	Blau, mit Aufdruck „www.rechtsanwaelte.at“, mit Karabiner Länge: 45 cm (ohne Karabiner)	1,50			
	REGENSCHIRM	Preis €/Stk.	Anzahl	Gesamt	
	Golf- und Gästeschild, marineblau, Fiberglas, teflonbeschichtet, mit Aufdruck, ø 120 cm	20,00			
	SCHLÜSSELANHÄNGER	Preis €/Stk.	Anzahl	Gesamt	
	Pfeife mit roter LED-Leuchte, blau mit Aufdruck	1,10			
	NOTIZBÜCHER	Format	Preis €/Pkg.	Anzahl	Gesamt
	100 Blatt, Hardcover kratzfest laminiert, Kern kariert, gelocht und perforiert, mit Leseband und Kapitalband	A5	8,90		
		A4	9,90		
	POST IT HAFTNOTIZBLOCK	Preis €/Stk.	Anzahl	Gesamt	
	Weiß, mit Aufdruck DIN A7, 50 Blatt	1,75			
	SCHREIBBLOCK	Preis €/Stk.	Anzahl	Gesamt	
	Weiß, mit Aufdruck DIN A4, 50 Blatt kopfgeleimt	2,00			
	AUFKLEBER	Preis €/Stk.	Anzahl	Gesamt	
	Logo Maße: 12 x 3 cm	1,00			
	USB-STICK	Preis €/Stk.	Anzahl	Gesamt	
	Sonderform R-Logo in 3D, 16 GB Datenvolumen, USB 2.0	7,50			
GESAMT zuzüglich Spesen für Versand und Verpackung				Preis €	

AUSFÜLLEN UND BESTELLEN

Name bzw Firma:

Straße: PLZ/Ort:

Datum: Unterschrift:

§ 52 AktG

2018/130

Verbot der Einlagenrückgewähr: Einheitswert als Einlösungspreis bei Vorkaufsrecht

1. Das Verbot der Einlagenrückgewähr ist auch auf zukünftige Gesellschafter unmittelbar anzuwenden, wenn die Leistung im Hinblick auf die zukünftige Gesellschafterstellung erbracht wird.
 2. Die Mutter der Beklagten hat dieser die Aktien auf den Todesfall geschenkt. Die Aktiengesellschaft erbrachte (anschließend) eine Leistung im Hinblick auf die zukünftige Gesellschafterstellung der Beklagten. Die Einräumung des Vorkaufsrechts erfolgte ausdrücklich „zur Besicherung des Übereignungsanspruchs“ und aufgrund des „familiären Naheverhältnisses“. Bei der Einräumung des Vorkaufsrechts stand die Eigenschaft der Beklagten als zukünftige Gesellschafterin im Vordergrund.
 3. Für die Frage der Zulässigkeit mit Bezug auf das Verbot der Einlagenrückgewähr ist maßgeblich, ob die Aktiengesellschaft das Vorkaufsrecht zu gleichen Bedingungen auch einem gesellschaftsfremden Dritten eingeräumt hätte.
 4. Die Gesellschaft darf mit ihrem Aktionär nur wie fremdüblich, also zum Marktpreis kontrahieren. Bestehen keine Marktpreise, so ist jedenfalls eine fachgerechte Bewertung nach anerkannten Bewertungsmethoden notwendig. Der Vorstand der Aktiengesellschaft muss sich in diesem Fall im Rahmen eines vertretbaren unternehmerischen Ermessens halten. Es ist also ein „hypothetischer Marktvergleich“ durchzuführen.
 5. Die Bezugnahme auf den Einheitswert als Einlösungspreis ist unternehmerisch nicht vertretbar, sodass ein sorgfältiger Vorstand ein derartiges Vorkaufsrecht nicht einräumen würde.
- OGH 17. 1. 2018, 6 Ob 199/17h JusGuide 2018/11/16565. us

VereinsG, Vereinsstatuten

2018/131

Ausschluss eines Vereinsmitgliedes durch die Generalversammlung

1. Nach Art 4 7. ZPEMRK darf niemand wegen einer Straftat, wegen der er bereits nach dem Gesetz und dem Strafverfahrensrecht eines Staats rechtskräftig verurteilt oder freigesprochen worden ist, in einem Strafverfahren desselben Staats erneut vor Gericht gestellt oder bestraft werden. Disziplinarverfahren fallen im Allgemeinen nicht in den Bereich der „strafrechtlichen Verfahren“.
2. Der Ausschluss aus einem Verein nach dem österreichischen Recht ist nicht dem „Strafrecht“ zuzuordnen. Auch die Natur des Verstoßes ist nicht dem Strafrechtsbereich zuzurechnen, zumal keine Vorschrift zu beurteilen ist, die sich an die Allgemeinheit richtet, sondern nur die Mitglieder des beklagten Vereins betrifft. Auch was die Sanktion

betrifft, geht es nicht um Geld- oder Haftstrafen, sondern um einen Vereinsausschluss.

3. Das Vereinsgesetz lässt dem Verein eine sehr weitgehende Autonomie bei der Ausgestaltung der Statuten. Das bedeutet, dass auch die Kompetenzen der Mitgliederversammlung im Gesetz nicht näher geregelt sind, sodass diesbezüglich den Vereinsstatuten größte Bedeutung zukommt. Die Statuten können der Mitgliederversammlung alle möglichen Aufgaben übertragen.
 4. Enthält der Antrag von 35 Vereinsmitgliedern auf Einberufung einer außerordentlichen Generalversammlung das Ziel der Generalversammlung – nämlich den Ausschluss des Klägers als Mitglied des Vereins – und die Begründung dafür, gelten die Gründe, sofern der Antrag dem Kläger bekannt ist, als mitgeteilt.
 5. Dem auszuschließenden Mitglied muss vor der Entscheidung des Vereins Gelegenheit gegeben werden, sich Gehör zu verschaffen. Die Gewährung des rechtlichen Gehörs erst im gerichtlichen Verfahren kann dies nicht ersetzen. Da allerdings an den Ausschluss aus einem Verein nicht dieselben strengen Maßstäbe angelegt werden dürfen wie an gerichtliche oder verwaltungsbehördliche Verfahren, genügen schriftliche oder auch mündliche Äußerungsmöglichkeiten. Spätestens bei der Generalversammlung besteht die Möglichkeit des Klägers einer mündlichen oder schriftlichen Stellungnahme zu den Vorwürfen.
- OGH 15. 3. 2018, 6 Ob 213/17t JusGuide 2018/11/16566. us

MaklerG

2018/132

Informationspflichten eines Maklers

1. Aus der Übersicht nach § 30b Abs 1 KSchG muss hervorgehen, dass der Immobilienmakler als Makler einschreitet und es müssen die Kosten, die den Verbraucher durch den Abschluss des zu vermittelnden Geschäfts voraussichtlich erwarten, angegeben werden. Dazu gehört auch, dass der Makler die Vermittlungsprovision ausweist. Die Höhe der Vermittlungsprovision ist gesondert anzuführen; auf ein allfälliges wirtschaftliches oder familiäres Naheverhältnis iSd § 6 Abs 4 Satz 3 MaklerG ist hinzuweisen.
2. Erfüllt der Makler diese Pflichten nicht spätestens vor einer Vertragserklärung des Auftraggebers zum vermittelten Geschäft, kann der Verbraucher nach § 3 Abs 4 MaklerG einerseits Schadenersatz geltend machen und andererseits, soweit dem Makler ein Provisionsanspruch zusteht, wegen der Verletzung wesentlicher Pflichten auch eine Mäßigung nach Maßgabe der durch den Pflichtverstoß bedingten geringeren Verdienstlichkeit des Maklers verlangen.
3. Ein solcher Minderungsanspruch besteht immer schon dann, wenn vom Makler eine wesentliche Pflicht verletzt wurde; es reicht also die Pflichtverletzung aus, um einen Mäßigungsanspruch begründen zu können, ein Kausalzusammenhang zwischen Pflichtverletzung und Verdienst-

Diese Ausgabe von „Recht kurz & bündig“ entstand unter Mitwirkung von

ULLRICH SAURER (US)
Rechtsanwalt

MANFRED AINEDTER (MA)
Rechtsanwalt

FRANZ GALLA (FG)
Rechtsanwalt

lichkeit (Leistung) des Maklers ist nicht (mehr) notwendig. Demnach hängt nur das Ausmaß der Provisionsminderung davon ab, in welchem Maß die Verletzung einer wesentlichen Pflicht die Verdienstlichkeit des Maklers gemindert hat; das Ausmaß der Mäßigung richtet sich nach der Schwere der vom Makler begangenen Vertragsverletzung. OGH 28. 2. 2018, 6 Ob 203/17x. **us**

§ 1323 ABGB

2018/133

Mangelnde Beratung über Vermögenswerte durch Anlageberater

1. Ein Schadenersatzanspruch entsteht bereits durch den Erwerb der nicht gewünschten Vermögenswerte, worüber man durch fehlerhafte und falsche Beratung einen unrichtigen Eindruck über die Eigenschaften der Anlage erhielt.
2. Bei einer Kapitalveranlagung liegt ein zu ersetzender Schaden bereits darin, dass ein Anleger kein wertstabiles (wie von ihm gewünscht), sondern ein Kursschwankungen unterliegendes Wertpapier (oder Edelmetall) erworben hat.
3. Hat sich ein Anlagerisiko verwirklicht, vor dem der Berater mangels Erkennbarkeit nicht warnen musste, so ist der Rechtswidrigkeitszusammenhang mit einer aus anderen Gründen mangelhaften Beratung dennoch zu bejahen, wenn diese Beratung und die darauf beruhende Veranlagung die Wahrscheinlichkeit der Verwirklichung des tatsächlich eingetretenen Risikos nicht bloß unerheblich erhöhte. Das gilt insbesondere dann, wenn eine Zusicherung völliger Risikolosigkeit, die ohne Vorliegen entsprechender Informationen abgegeben wird, für den Anleger die Gefahr erhöht, eine Anlage zu wählen, die nicht seinen Risikovorstellungen entspricht.
4. Für den, auf dessen Ausgleich die Naturalherstellung (§ 1323 ABGB) ausgerichtet ist, realen Schaden ist eine in Geld messbare Vermögenseinbuße nicht entscheidend.
5. Hätte der Anleger bei richtiger Beratung die Vermögensanlage nicht gekauft, hat er im Rahmen der „Naturalrestitution“ (§ 1323 ABGB) Anspruch auf Rückzahlung der zum Erwerb der Vermögensanlage gezahlten Kaufpreise abzüglich allfälliger erhaltener Zinszahlungen Zug um Zug gegen Übertragung der Vermögensanlage.
6. Der Anspruch auf Rückerstattung des Kaufpreises Zug um Zug gegen Rückgabe der erworbenen Papiere sowie das Begehren, in die Vertragsaufhebung einzuwilligen, besteht gegen den Vertragspartner, von dem der Anleger die Wertpapiere erworben hat. Der Anspruch besteht also nicht gegen die, für die Klägerin tätig gewesene, Anlageberaterin. Sie hat die allein geschuldete Beratungsleistung – wenn auch fehlerhaft – bereits erbracht. Ein Begehren auf Vertragsaufhebung kommt ihr gegenüber iZm der Rückgabe der erworbenen Papiere nicht in Betracht.
7. Die von der Klägerin im Insolvenzverfahren der Schuldnerin angemeldete Schadenersatzforderung ist keine bedingte Forderung iSd § 16 IO; sie war vielmehr bereits im

Zeitpunkt des Schlusses der mündlichen Streitverhandlung erster Instanz und der Insolvenzeröffnung fällig.

8. Die klagende Anlegerin hat einen auf Geldersatz gerichteten schadenersatzrechtlichen Anspruch auf Rückzahlung der Investition. Bei diesem Anspruch auf „Naturalrestitution“ handelt es sich nicht um ein schadenersatzrechtliches Feststellungsbegehren über künftige Schadenersatzansprüche, die im Insolvenzverfahren als bedingte Insolvenzforderung (§ 16 IO) mit dem Schätzwert zur Zeit der Eröffnung des Insolvenzverfahrens (§ 14 Abs 1 IO) anzumelden wären.

9. Im Insolvenzverfahren kann grundsätzlich aufgrund der insolvenzrechtlichen Bestimmungen vom Schuldner nicht die Zug-um-Zug-Einrede erhoben werden. Dieser Einwand steht ihm nur außerhalb des Insolvenzverfahrens offen. Die Anmeldung einer Forderung Zug um Zug gegen die Übertragung der Finanzprodukte ist im Insolvenzrecht nicht vorgesehen.

OGH 27. 2. 2018, 1 Ob 208/17w. **us**

§ 37 StPO (§§ 23, 43 Abs 2, § 281 Abs 1 Z 1, § 292 StPO; Art 83 Abs 2, Art 87 Abs 3 B-VG; Art 6 Abs 1 EMRK)

2018/134

Gesetzlicher Richter bei Konnexität

Dem Gesetz lässt sich nicht entnehmen, dass einmal gesetzestrennend getrennte Verfahren nach Wegfall des Trennungsgrundes ungeachtet sonstiger Umstände (wie etwa eine Zusammenführung mit einem anderen konnexen Verfahren und anschließende Ausscheidung dieses Komplexes aus Gründen der Prozessökonomie) jedenfalls wieder zu vereinigen wären. Ein derartiger Grundsatz zwingender Vereinigung würde insb dem Umstand nicht gerecht, dass die getrennten Verfahren (idR) einen unterschiedlichen Verfahrensfortschritt erfuhren. Verbindung von getrennten Verfahren ist eine Ermessensentscheidung, die nur bei Willkür mit NBzWdG bekämpft werden kann.

OGH 11. 12. 2017, 12 Os 145/17s (LGSt Wien 15 Hv 4/15 p) EvBl 2018/20. **MA**

§ 297 Abs 1 StGB (§ 1 Abs 3, § 2 Abs 1 StPO)

2018/135

Verleumdung

Wird gegen eine bestimmte Person der substantiierte Vorwurf der Begehung einer mit (gerichtlicher) Strafe bedrohten Handlung gegenüber einer zur Strafverfolgung zuständigen (und verpflichteten) Beh (deren Organ) geäußert, erlangt diese also Kenntnis von einem solchen Anfangsverdacht, ist die behördliche Verfolgung des Angeschuldigten als regelmäßige Folge zu erwarten. Bei einer derartigen Sachverhaltskonstellation ist daher (rechtlich) – unabhängig davon, ob es tatsächlich zu einer Verfolgung kommt – grundsätzlich vom Bestehen einer solchen konkreten Ge-

fahr auszugehen. Dies ist dann nicht anzunehmen, wenn die Verdächtigung bei gebotener Ex-ante-Betrachtung intersubjektiv derart unglaubwürdig (oder unsubstantiiert) erscheint, dass ausnahmsweise (mangels Anfangsverdachts) keine Verfolgung zu erwarten war.

OGH 4. 7. 2017, 14 Os 15/17p (LG Korneuburg 602 Hv 13/16v) EvBl 2018/21. **MA**

§ 105 StPO (§ 89 Abs 2b StPO)

2018/136

Beschwerdegegenstand einer Bewilligung ist Entscheidungszeitpunkt erster Instanz

Die Prüfung der Rechtmäßigkeit der Bewilligung einer Durchsuchung durch das BeschwerdeG hat sich auf den Zeitpunkt der Entscheidung durch das ErstG zu beziehen („ex-ante“-Perspektive). Nachträglich eingetretene oder bekannt gewordene Umstände, die aus späterer Sicht zur Annahme führen, es fehle an einer Durchsuchungsvoraussetzung, machen die seinerzeitige Entscheidung nicht rechtswidrig.

OGH 13. 9. 2017, 11 Os 78/17f EvBl-LS 2018/22. **MA**

§ 20a Abs 3 StGB

2018/137

Unterbleiben des Verfalls ex ante zu beurteilen

Unverhältnismäßigkeit nach § 20a Abs 3 StGB bezieht sich allein auf den Ermittlungsaufwand, nicht jedoch auf die geringe Wahrscheinlichkeit der (erst im Rahmen des Vollstreckungsverfahrens zu prüfenden [§§ 408f StPO]) Einbringung des jeweiligen Vermögenswerts.

OHG 4. 7. 2017, 14 Os 33/17k EvBl-LS 2018/23. **MA**

§ 5 EKHG; § 2 KHVG

2018/138

Haltereigenschaft bei einer kurzfristigen Überlassung

Nach § 2 Abs 2 KHVG sind der Eigentümer, der Halter und jene Personen mitversichert, die mit Willen des Halters bei der Verwendung des Fahrzeugs tätig sind oder mit dem Fahrzeug befördert werden oder die den Lenker einweisen. Nach stRsp ist eine gewisse Konstanz der Haltereigenschaft in der Absicht des Gesetzgebers gelegen und es soll deren geradezu schaukelhafter Wechsel vermieden werden; daher bleibt derjenige, der ein Fahrzeug einem anderen überlässt, Halter, wenn die Verantwortung für dessen Betrieb nur zum Teil und nur kurzfristig auf den Benützer übergeht. Wer daher sein Fahrzeug kurzzeitig einem Dritten überlässt, bleibt weiterhin Halter, weil in dieser Überlassung die Verfügungsgewalt zum Ausdruck kommt; nur bei längerfristiger Gebrauchsüberlassung endet die Haltereigenschaft und geht auf den Benützer über.

In dem der Entscheidung zugrunde liegenden Sachverhalt ließ sich die Beklagte zum Transport eines Baggers von der (am Prozess nicht beteiligten) Versicherungsnehmerin

der gem § 67 VersVG Regress begehrenden Kraftfahrzeug-Haftpflichtversicherung einen Anhänger (Tieflader) unentgeltlich und gegenleistungsfrei für einen Tag aus. Die Beklagte wurde dadurch nach Meinung aller drei Instanzen nicht Halterin dieses Fahrzeugs.

OGH 21. 9. 2017, 7 Ob 49/17g ecolex 2018/99, 231. **FG**

§§ 1295 ff, 1304, 1489 ABGB

2018/139

Fehlerhafte Anlageberatung: Beschwichtigungsversuche und Mitverschulden

Beschwichtigungsversuchen kann in zweierlei Hinsicht Bedeutung zukommen: Zum einen kann dadurch auf der Tatsachenebene die Erkennbarkeit des Schadenseintritts und damit der Beginn der Verjährungsfrist hinausgeschoben werden. Zum anderen können selbst bei früherer Erkennbarkeit des Schadenseintritts derartige Beschwichtigungsversuche dazu führen, dass dem Verjährungseinwand eines beklagten Beraters die Replik der Arglist entgegengehalten werden kann.

Die Beratung der Klägerin durch den Beklagten führte zum Abschluss von mehreren fondsgebundenen Lebensversicherungen. Der Beklagte erklärte der Klägerin vor Vertragsabschluss, dass die Kurse schwanken könnten, am Schluss aber immer ein „Plus“ herauskomme. Wäre die Klägerin darüber aufgeklärt worden, dass ihre Veranlagungen mit dem Risiko eines Kapitalverlusts behaftet waren, hätte sie diese Lebensversicherungsverträge nicht abgeschlossen.

Bei fehlerhafter Anlageberatung kann ein Mitverschulden in Betracht kommen, wenn dem Kunden die Unrichtigkeit der Beratung hätte auffallen müssen, sei es aufgrund eigener Fachkenntnisse oder weil er deutliche Risikohinweise nicht beachtet und Informationsmaterial nicht gelesen hat. Dies war hier aber aufgrund des Vertrauens der Klägerin in die Fachkenntnisse des Beraters nicht der Fall.

OGH 10. 10. 2017, 10 Ob 30/17k ecolex 2018/94, 230. **FG**

§§ 881, 1295 Abs 1, §§ 1313 a, 1404 ABGB

2018/140

Subsidiarität der Schutzwirkungen eines Vertrages für Dritte

Die Klägerin ist Mieterin einer Wohnung einer Genossenschaft. Diese hatte den Beklagten mit dem Winterdienst beauftragt. Infolge nicht ordnungsgemäßer Streuung kam die Klägerin zu Sturz.

Das ErstG gab der auf Zahlung von Schmerzensgeld (ua) gerichteten Klage der Klägerin statt. Der Winterdienstvertrag zwischen der Vermieterin und dem Beklagten entfalte Schutzwirkungen zugunsten der Klägerin. Der Beklagte habe die Haftung für den eingetretenen Fall ausdrücklich übernommen, sodass es unbillig wäre, einen direkten Anspruch der Klägerin gegen ihn zu verneinen.

Das BerG gab der Berufung des Beklagten Folge und wies die Klage ab. Die Klägerin habe aufgrund ihres Mietvertrags deckungsgleiche Ansprüche auf Schadenersatz gegen ihre Vermieterin, wodurch auf vertragliche Schutzwirkungen gestützte Ansprüche Dritter nach der Judikatur zu verneinen seien.

Der OGH räumte zwar ein, dass in der Lehre seit längerem Abweichungen vom Prinzip der Subsidiarität erwogen werden, hält sodann aber fest, dass in zahlreichen Entscheidungen explizit am Subsidiaritätsprinzip festgehalten wurde, sodass diesbezüglich von einer gesicherten stRsp ausgegangen werden könne. Die vertragliche Haftungsregelung ändere daran nichts, hat sich der Beklagte darin doch nur gegenüber dem Vertragspartner (Vermieterin) zum Ersatz von Schäden des Auftraggebers oder Dritten verpflichtet. Die Revision wurde also zurückgewiesen.

OGH 30. 1. 2018, 9 Ob 69/17p Zak 2018/179, 97. **FG**

Versicherung dem Kläger gegenüber angesehen werden kann) mit Überlegung aller Umstände keinen anderen Eindruck erwecken, als dass die bestehende Forderung vom Beklagten anerkannt wird. Dies im hier geprüften Einzelfall gerade auch deswegen, weil feststeht, dass von der Werkstätte vor der Freigabe sämtliche zur Prüfung des Schadensfalls nötigen Unterlagen in das System gestellt worden waren.

LGZ Wien 18. 1. 2018, 36 R 349/17s Zak 2018/181, 98. **FG**

§§ 863, 1380 ABGB

2018/141

Reparaturfreigabe durch Kfz-Haftpflichtversicherer als konstitutives Anerkenntnis

Zwischen den Versicherungen und den Werkstätten ist ein „Ampelsystem“ in Verwendung, welches zum Informationsaustausch, der Fallbearbeitung und der allfälligen Reparaturfreigabe genutzt wird. Grundprinzip dieses Systems ist es, dass das System, wenn die Daten von der Werkstatt für den Versicherungsnehmer in das System eingespielt werden, auf Rot springt. Während der Bearbeitung durch den zuständigen Schadensreferenten springt das System auf Gelb um. Wenn eine Reparaturfreigabe erfolgt, schalte das System auf Grün.

Da das Datensystem gerade dem Informationsaustausch zwischen den Versicherungen und den Werkstätten, der Fallbearbeitung und der Schadenfreigabe dient, kann das Schalten des Systems auf Grün auf einen redlichen Erklärungsempfänger in der Situation des Klägers (wobei die Werkstätte zwanglos als Bote von Willenserklärungen der

**Sie wollen
Expertise?**

**MANZ Fachzeitschriften
manz.at/angebote**



Der Leitfaden zum neuen Privatkonkurs!

3. Auflage, 2018. XX, 154 Seiten.
Br. EUR 36,-
ISBN 978-3-214-07014-4

Mohr

Privatinsolvenz 3. Auflage kurz gefasst

Das **Insolvenzrechtsänderungsgesetz 2017** (IRÄG 2017), das am 1.11.2017 in Kraft trat und die Entschuldung für redliche Schuldner wesentlich erleichterte, sowie die Neufassung der **Europäischen Insolvenzverordnung** (EuInsVO), die seit 26.6.2017 in Kraft ist, bilden die Grundlage für die 3. Auflage des bewährten Werkes.

Alle Bereiche rund um die Privatinsolvenz stellt der Autor umfassend und übersichtlich mit **Beispielen**,

Literatur und Rechtsprechung dar:

- Voraussetzungen und Eröffnungsantrag
- Eröffnung des Insolvenzverfahrens
- Sanierungsplan, Zahlungsplan
- Abschöpfungsverfahren

MANZ'sche Verlags- und Universitätsbuchhandlung GmbH

TEL +43 1 531 61 100 FAX +43 1 531 61 455 bestellen@manz.at Kohlmarkt 16-1010 Wien www.manz.at

MANZ

JuraPlus

Prozessfinanzierung
Erfolgsorientiert

JuraPlus AG
Tödistrasse 18
CH-8002 Zürich

Telefon +41 44 480 03 11
info@jura-plus.ch
www.jura-plus.ch

BREITENEDER
IMMOBILIEN ■ PARKING

Verkaufen
Sie uns
Ihre
Immobilie!

www.bip-immobilien.at
Tel: 01 513 12 41 - 700



Beispielhaft zum Erfolg!

Faszikelwerk in 2 Leinenmappen
inklusive Onlinezugang
inkl. 26. Lfg. 2018. EUR 248,-
ISBN 978-3-214-15877-4
Im Abonnement zur Fortsetzung vorgemerkt.

Bergthaler · Grabenwarter (Hrsg)

Musterhandbuch Öffentliches Recht

inklusive 26. Lieferung

Dieses Werk bietet eine Fülle öffentlich-rechtlicher Materien jeweils mit allgemeiner Theorie in knapper Form und ausgefeilten **Schriftsatzmustern** samt Anmerkungen.

Jetzt mit einem **neuen Beitrag** zum

- Verfahren vor dem EGMR
- sowie **Aktualisierung** der Beiträge zum
- Verfahren vor dem VwGH und
- Asyl- und Fremdenpolizeirecht

MANZ'sche Verlags- und Universitätsbuchhandlung GmbH
TEL +43 1 531 61 100 FAX +43 1 531 61 455 bestellen@manz.at Kohlmarkt 16 · 1010 Wien www.manz.at

MANZ



Grundeinlöse und Enteignung in der Praxis

2017. XLIV, 344 Seiten.
Ln. EUR 89,-
ISBN 978-3-214-02101-6

Probst

Grundeinlöse und Enteignung

mit Kommentierung des EisbEG

Dieses Handbuch setzt da an, wo es um das Thema der praktischen Anwendung in der **Umsetzung der Grundeinlöse** geht. Damit bietet es beteiligten Personen und Rechtsanwendern die Grundlage, sachgerechte und nachvollziehbare Lösungen zu erarbeiten. In diesem Buch finden sich:

- Darstellung des Verfahrens
- Aufarbeitung der aktuellen Rechtsprechung
- Kommentierung des Eisenbahnschädigungsgesetzes, des UVP-Gesetzes und wichtiger sonstiger Materiengesetze

Inklusive Ablaufschemata, Musterübereinkommen und Übersichtstabellen zu den Materiengesetzen!

MANZ'sche Verlags- und Universitätsbuchhandlung GmbH
TEL +43 1 531 61 100 FAX +43 1 531 61 455 bestellen@manz.at Kohlmarkt 16 · 1010 Wien www.manz.at

MANZ

Portrait des Monats

Karriere mit Pfiff

Zunächst acht Jahre als Rechtsanwalt aktiv, ist Dr. Thomas Prammer heute BG-Richter im LG-Sprengel Linz. Neben seiner beruflichen Tätigkeit forcierte er eine Karriere als Fußball-Schiedsrichter und leitete insgesamt 134 Spiele in den obersten beiden Spielklassen der österreichischen Bundesliga.

2018/142

Noch lange bevor *Thomas Prammer* begann, sich für die Rechtswissenschaften zu interessieren, galt seine Leidenschaft dem runden Leder. Im Alter von sechs Jahren begann der 1973 geborene Linzer in der Nachwuchsabteilung des in seiner Heimatstadt ansässigen Profivereins LASK Linz mit dem Fußballspielen. *Prammer* hatte Talent, brachte es im Nachwuchs auf 16 Einsätze in der oberösterreichi-

Zeitpunkt war er bereits Konzipient in einer Linzer Rechtsanwaltskanzlei. 2006 folgte dann sein erstes Spiel in der obersten Spielklasse. *Prammer* hatte nun bereits die Rechtsanwaltsprüfung abgelegt, ging unter der Woche seinem Brotberuf nach und leitete an den Wochenenden Spiele der besten österreichischen Vereine. Insgesamt brachte es der Jurist auf 60 Einsätze in der Bundesliga, 74 Spielleitungen in der Ersten Liga, 14 im ÖFB-Cup sowie ein Gastspiel in der Schweizer Super League. Als Highlights bezeichnet der Oberösterreicher neben der Kulisse bei den Heimspielen des SK Rapid Wien seine internationalen Einsätze als Schiedsrichterassistent und als 4. Offizieller im UEFA-Cup und der UEFA Champions League. Aber auch brenzlige Situationen erlebte der Rechtsanwalt am Spielfeld mit, etwa als in einem Cup-Spiel Anhänger des Heimatvereins das Spielfeld stürmten, was zu einem Spielabbruch führte.

Berufliche Neuorientierung als Richter

2013 endete nicht nur die aktive Schiedsrichterkarriere von *Thomas Prammer*, auch beruflich strebte der Jurist eine Veränderung an. Er hatte bereits die Richteramtprüfung abgelegt und bewarb sich als Quereinsteiger auf eine Richterstelle im LG-Sprengel Salzburg. Die Entscheidung für den Berufswechsel fiel zugunsten der Familie, da der Richterberuf eine höhere Selbstbestimmtheit mitbringt, auch Urlaube sind leichter zu gestalten. Seit 2017 ist der in Leonding wohnhafte Jurist in seinem „Heimatsprengel“ tätig und urteilt in den BGs Urfahr und Freistadt über zivilrechtliche Ansprüche. Wie bereits als Fußball-Schiedsrichter muss er sich nun unparteiisch verhalten und nach bestem Wissen und Gewissen gerechte Entscheidungen treffen.

Obwohl *Prammer* auch am Spielfeld den Lautstärkepegel der Fans gut ausblenden konnte, so ist die Arbeit im Gerichtssaal mit Sicherheit die weit ruhigere Tätigkeit. Gemeinsam mit seiner Frau, die ebenfalls Juristin und ehemalige Fußball-Schiedsrichterin ist, genießt er das neue stressfreie Familienleben. Vom Fußballplatz kommt *Prammer* dennoch nicht weg. Seine beiden Söhne sind bereits begeisterte Nachwuchsfußballer in der Jugendabteilung des ASKÖ Leonding.

CHRISTIAN MOSER

ÖRAK, Juristischer Dienst



Der Rechtsanwalt Thomas Prammer war zwei Mal für den „Bruno“ als Österreichs Schiedsrichter des Jahres nominiert. Nach seiner aktiven Karriere wurde er Schiedsrichter-Beobachter und Vorsitzender der Kommission Schiedsrichter im Oberösterreichischen Fußballverband. Foto: Josef Steindl

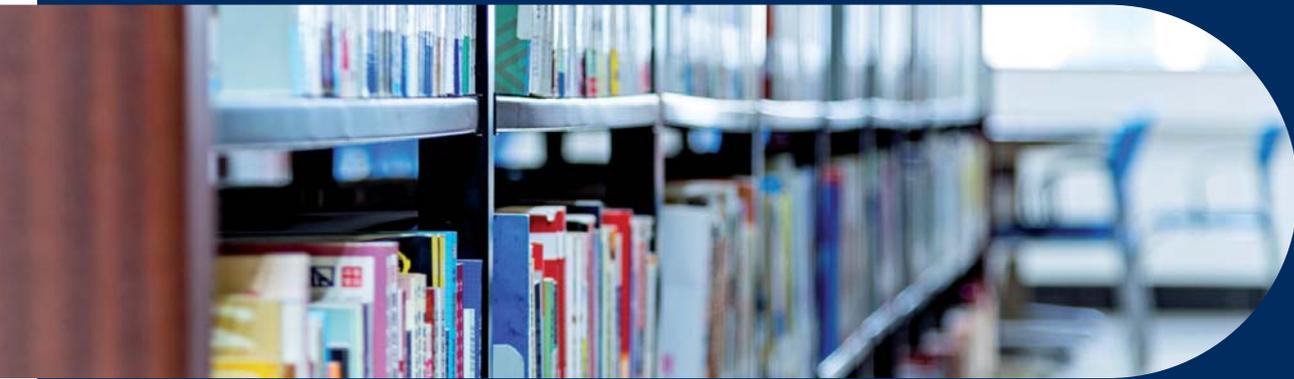
schen Landesauswahl und feierte in der Saison 1993/94 mit dem ASKÖ Donau Linz den Meistertitel in der Landesliga, der zum Aufstieg in die Regionalliga Mitte berechnete.

Zu diesem Zeitpunkt zeichnete sich allerdings bereits seine weitere Laufbahn als neutraler Spielleiter ab. *Prammer* hatte die Schiedsrichterprüfung bereits 1989 als Jugendlicher abgelegt und verdiente sich als Schüler bzw später als Student an der Johannes Kepler Universität ein nettes Taschengeld dazu. Die Nominierung in den Talentkader des Oberösterreichischen Schiedsrichterkollegiums war dann gleichbedeutend mit dem Karriereende als Spieler, weil Bedingung für die Aufnahme.

Aufstrebender Rechtsanwalt und Fußball-Schiedsrichter

Die weitere Laufbahn ging parallel mit der beruflichen Weiterentwicklung einher. 2002 leitete *Prammer* sein erstes Spiel in der zweiten österreichischen Spielklasse. Zu diesem

Abhandlungen



424 Fußball-Clubs und Wettbewerbsintegrität nach UEFA-Regeln

426 Honorar ist Verhandlungssache

433 Erbrechtsstreit in der Praxis – Reparaturen dringend erbeten!

440 Gibt es „Gold-Plating“ im Bereich der Geldwäsche?



MARTIN STOPPER
Der Autor ist Rechtsanwalt in Deutschland.

2018/143

Fußball-Clubs und Wettbewerbsintegrität nach UEFA-Regeln

Die UEFA will ihr Spiel regeln. Fast wäre es zu einem Aufeinandertreffen der beiden von Red Bull unterstützten Fußballvereine aus Salzburg und Leipzig in der UEFA Europa League gekommen. Auch dafür gibt es UEFA-Regeln, die bei solchen Konstellationen die Wettbewerbsintegrität schützen sollen. Der Autor erklärt, wie diese Regeln abstrakt entstanden sind, und dann konkret, warum eine Begegnung Salzburg gegen Leipzig mit den Regeln zu Mehrfachbeteiligungen vereinbar gewesen wäre.

I. EINLEITUNG

Fast wäre passiert, was die Fußballwelt, mindestens aus österreichischer Perspektive, entzückt hätte. Der FC Red Bull Salzburg und RB Leipzig hätten in der Europa League im Halbfinale aufeinandertreffen können. Es wäre die Frage gestellt worden, ob denn die beiden Clubs wirklich echte Wettbewerber gewesen wären, da Red Bull ja bei beiden Vereinen engagiert ist. Solche Konstellationen prüft der europäische Fußballverband UEFA bereits vor Beginn eines Wettbewerbs, und zwar unter dem Stichwort der „Wettbewerbsintegrität“. Die soll nämlich gegeben sein, um sportlichen Verfälschungen entgegenwirken zu können. Im konkreten Fall hatte die UEFA dann auch entschieden, dass die Wettbewerbsintegrität gemäß den eigenen Vorgaben erhalten ist.

Grundlage der Regel zur Wettbewerbsintegrität ist Art 5 des Reglements des UEFA Champions League Zyklus 2015–2018 und der im Wortlaut identische Art 5 des Reglements des UEFA Europa League Zyklus 2015–2018 (im Folgenden „UEFA-Reglement“ zitiert), der überschrieben ist mit „Integrität des Wettbewerbs“ und folgenden Wortlaut hat:

1. Art 5.01 Integrität des Wettbewerbs¹

Zum Schutz der Integrität der UEFA-Klubwettbewerbe gelten folgende Bestimmungen:

- Kein Verein, der an einem UEFA-Klubwettbewerb teilnimmt, darf direkt oder indirekt:
 - Wertpapiere oder Aktien eines anderen an einem UEFA-Klubwettbewerb teilnehmenden Vereins halten oder damit handeln;
 - Mitglied eines anderen an einem UEFA-Klubwettbewerb teilnehmenden Vereins sein;
 - auf irgendeine Art und Weise an der Führung, der Verwaltung und/oder den sportlichen Leistungen eines anderen an einem UEFA-Klubwettbewerb teilnehmenden Vereins beteiligt sein;
 - auf irgendeine Art und Weise Einfluss auf die Führung, die Verwaltung und/oder die sportlichen Leistungen eines anderen an einem UEFA-Klubwettbewerb teilnehmenden Vereins nehmen.
- Niemand darf gleichzeitig, direkt oder indirekt, in irgendeiner Funktion oder mit irgendeinem Mandat an der

Führung, der Verwaltung und/oder den sportlichen Leistungen von mehr als einem an einem UEFA-Klubwettbewerb teilnehmenden Verein beteiligt sein.

- Keine natürliche oder juristische Person darf Kontrolle über oder Einfluss auf mehr als einen an einem UEFA-Klubwettbewerb teilnehmenden Verein haben, wobei in diesem Zusammenhang als Kontrolle bzw Einfluss gilt, wenn die betreffende Person:

- über die Mehrheit der Stimmrechte der Aktionäre verfügt;
- das Recht hat, die Mehrheit der Mitglieder des Verwaltungs-, Leitungs- oder Aufsichtsorgans des betreffenden Vereins zu bestellen oder abzuberufen;
- Aktionär ist und aufgrund einer Absprache mit anderen Aktionären des betreffenden Vereins allein über die Mehrheit der Stimmrechte der Aktionäre verfügt; oder in der Lage ist, auf irgendeine Art und Weise einen entscheidenden Einfluss auf die Entscheidungsfindung des Vereins auszuüben.

Im Beitrag sollen die Hintergründe der UEFA-Wettbewerbsintegrität vorgestellt werden. Dafür werden die sog ENIC-Entscheidung und eben der *Red Bull*-Fall herangezogen.

II. ENIC-ENTSCHEIDUNG

Richtungsweisend zum Thema „Wettbewerbsintegrität“ bzgl der Thematik von Mehrheitsbeteiligungen war der Fall *ENIC vs UEFA* Ende der 90er Jahre. Dabei erwarb das britische Unternehmen „*ENIC PLC*“ Mehrheitsbeteiligungen an den Fußballvereinen Vicenza, AEK Athen und Slavia Prag, die in der Saison 1997/1998 alle am Europapokal der Pokalsieger der UEFA teilnahmen. Aufgrund dieser potentiellen Wettbewerbsbeeinflussung sah sich die UEFA gezwungen, zur Saison 1998/1999 nur noch einen Verein zum Wettbewerb zuzulassen, wogegen die Clubs Klage zum Court of Arbitration for Sport (CAS) erhoben.

Nachdem der CAS die Klage der Vereine abgewiesen hatte, da ein Interessenkonflikt vorliege, der eine Einflussnahme auf die Spielergebnisse zur Folge haben könnte,² rea-

¹ Vgl http://de.uefa.com/MultimediaFiles/Download/Regulations/uefaorg/Regulations/02/23/69/58/2236958_DOWNLOAD.pdf (abgefragt am 3. 5. 2018).

² Vgl CAS 98/200, Rz 53 ff.

gierte das Unternehmen ENIC 2000 mit einer Beschwerde bei der Europäischen Kommission. Die wurde abgelehnt, da das Ziel der Regelung, den Schutz der Integrität der Sportveranstaltungen zu gewährleisten und deshalb einen Interessenkonflikt zu vermeiden, als legitim beurteilt wurde.³ Die Kommission stellte damit eine Art Grundsatz zur „Integrität von Sportwettbewerben“ auf.

Die Europäische Kommission sah zunächst in der UEFA eine Vereinigung von Unternehmen iSd Art 101 Abs 1 AEUV (vormals Art 81 Abs 1 EG), woran auch die Tatsache nichts ändere, dass den nationalen Verbänden noch unzählige Amateurclubs angehörten.⁴ Die angegriffene Regel der UEFA stelle damit den Beschluss einer Unternehmensvereinigung iSd Art 101 Abs 1 AEUV (vormals Art 81 Abs 1 EG) dar. Die Europäische Kommission wies die Beschwerde mit der Begründung ab, dass Ziel der Vorschrift nicht die Verhinderung oder Beschränkung von Wettbewerb, sondern vielmehr der Schutz der Integrität der von der UEFA ausgerichteten Sportveranstaltungen sei und Interessenkonflikte vermieden werden sollen. Den Kern der Entscheidung bilden die Ausführungen zu Integrität und Glaubwürdigkeit von Sportwettbewerben.⁵ In diesem Zusammenhang sei hervorzuheben, dass einige nationale Mitgliedsverbände sogar strengere Regelungen als die der UEFA verabschiedet hätten. Ein „Code of Conduct“, wie von der ENIC vorgeschlagen, stelle kein alternatives Mittel zur Erreichung des gleichen Ziels dar. Freiwillige Selbstbeschränkungen stünden immer unter dem Verdacht der Öffentlichkeit, dass Zuwiderhandlungen und unfaire Absprachen bei Clubs mit identischen Mehrheitseigentümern erfolgten. Die geforderten Einzelfallentscheidungen würden einen Ermessensspielraum für die entscheidende Instanz belassen, welche sich in ihrer Entscheidung durch nicht relevante Aspekte beeinflussen lassen könnte. Es sei zudem kein geringerer Eingriff in die Rechte potentieller Investoren ersichtlich, um den genannten Zweck in gleicher Weise zu erreichen. Abschließend stellte die Europäische Kommission fest, dass die Erreichung eines sachgerechten Ziels, dh die Integrität von Sportwettbewerben durch Erlass von Vorschriften mit der denkbar geringsten Eingriffsintensität zu sichern, unter den gegebenen Umständen nicht zu der Annahme des Missbrauchs einer marktbeherrschenden Stellung iSd Art 102 AEUV (vormals Art 82 EG) führen könne.

Die Europäische Kommission stellte damit also eine Art Grundsatz der „Integrität von Sportwettbewerben“ auf.⁶ Sie griff bei ihrer Entscheidung nicht auf das Prinzip der Verbandsautonomie zurück, sondern stellte den Grundsatz der Glaubwürdigkeit und Integrität von Sportwettbewerben daneben.

III. RED-BULL-ENTSCHEIDUNG

Seit der ENIC-Entscheidung ist die Zulassung von FC Red Bull Salzburg und RB Leipzig zum selben UEFA Clubwettbewerb im Zusammenhang mit Art 5 UEFA-Reglement ei-

ne wichtige Entscheidung. Da der FC Red Bull Salzburg und der RB Leipzig über den gemeinsamen Sponsor Red Bull verfügen, könne ein Konflikt hinsichtlich der UEFA-Integritätsregelungen vorliegen, da beide Clubs von der Red Bull GmbH abhängig sein könnten. Die UEFA hat im Juni 2017 entschieden, dass keine Verletzung der Regularien zur „Integrität des Wettbewerbs“ vorliegt, da die durch die UEFA-Regeln geforderte strikte Trennung auf den maßgeblichen Ebenen eingehalten wurde.

Dieser Entscheidung vorausgegangen war jedoch eine Empfehlung des Chefermittlers der UEFA-Finanzkontrollkammer für Klubs (UEFA-FKFK), wonach nur der FC Red Bull Salzburg für die UEFA Wettbewerbe zugelassen werden sollte, nicht aber RB Leipzig.⁷ Der Fall wurde an die rechtsprechende Kammer der UEFA-FKFK weitergeleitet. In ihrer offiziellen Begründung wurden dabei die zahlreichen Verstrebungen zwischen RB Leipzig, FC Red Bull Salzburg und dem Getränkehersteller der Red Bull GmbH recht kritisch bewertet. So seien zahlreiche Punkte festgestellt worden, die darauf hinwiesen, dass die Integrität des Wettbewerbs durch die Verbindungen der Clubs zum Getränkehersteller gefährdet sei und das Unternehmen auf beide Vereine übermäßigen Einfluss ausüben könnte.

Die beiden Clubs haben daraufhin erhebliche Anstrengungen unternommen, um das Verdikt der UEFA zu ihren Gunsten ausgehen zu lassen. Der FC Red Bull Salzburg kündigte ua zusätzlich seinen Kooperationsvertrag mit RB Leipzig auf, änderte seine Statuten zur Beschlussfähigkeit der Generalversammlung, der Sponsorenvertrag mit der Red Bull GmbH wurde geändert (weniger Rechte für die Red Bull GmbH und geringere Zahlungen), und der Getränkehersteller verlor seinen Posten im Aufsichtsrat.⁸ Damit waren nach Lesart der UEFA bei beiden Clubs „bedeutende Management- und strukturelle Änderungen hinsichtlich Unternehmensfragen, Finanzen, Personal, Sponsoring usw.“ vorgenommen worden, wodurch Art 5 UEFA-Reglement (Integrität des Wettbewerbs) nicht verletzt sei.

Die vorgenommenen strukturellen Anpassungen waren also ausreichend, um insb Vorbehalte gegen die spezifische Vorgabe des Art 5 UEFA-Reglement, dass ein Aktionär auf irgendeine Art und Weise einen entscheidenden Einfluss auf die Entscheidungsfindung des Vereins ausüben kann, auszuräumen. Es fehlt bis heute aber an konkreten Hinweisen, wie denn ein entscheidender Einfluss festzulegen ist. Man könnte sich dabei auf die Definition des „maßgeblichen Einflusses“ in Art 3 der UEFA Financial Fairplay Regulations beziehen, die allgemeinen Vorschriften der IFRS-Rechnungslegung anwenden oder die Vorschriften der Fu-

³ Vgl hierzu und zum folgenden Absatz: EU-Kommission v 25. 6. 2002, Nr 37806, Rz 13 ff, insb 15, 17, 19 und 22 f.

⁴ EU-Kommission v 25. 6. 2002, Nr 37806, Rz 25 ff, insb 26, 35 f, 38, 41, 46.

⁵ Vgl Heermann, WRP 2003, 724, 727.

⁶ Heermann, WRP 2003, 724, 727.

⁷ Siehe <https://www.welt.de/sport/fussball/article166650856/Warum-RB-Leipzig-doch-ChampionsLeague-spielen-darf.html> (abgefragt am 3. 5. 2018).

⁸ Eingehend hierzu auch *Punte*, SpuRt 2017, 94 ff.

sionskontrolle⁹ über beherrschenden Einfluss heranziehen. Doch schon im Wortsinne ist ein „entscheidender“ nicht ein „maßgeblicher“ oder gar „beherrschender“ Einfluss. In ihrer teleologischen Reduktion wird allen drei Adjektiven in jedem Fall gemeinsam sein, dass sie zweckmäßig auf einen Einzelfall angewendet werden können. Über dieses „case law“ wurden jedenfalls die Einflüsse zwischen beiden Red Bull bezogenen Clubs als nicht tatbestandsausfüllende ent-

scheidende Einflüsse beurteilt. Die dort gefundenen Erkenntnisse können und sollen dann auch den Folgefällen zur Erhaltung der Wettbewerbsintegrität dienlich sein.

⁹ Vgl. Immenga/Stopper, RIW 2017, 98 ff.



ERIC HEINKE

Der Autor ist Rechtsanwalt in Wien.

2018/144

Honorar ist Verhandlungssache

Über Freiheiten und Grenzen

Der Artikel befasst sich mit Beachtens- und Wissenswertem beim Honorargespräch, der Honorarvereinbarung, der Abrechnung und Verbuchung, der Grenzen, der Fälligkeit, der Verjährung des Honorars und dem Zurückbehaltungs- und Pfandrecht.

I. DAS HONORARGESPRÄCH

1. Gesetzliche und allgemeine Grundlagen

Der Rechtsanwalt kann ganz allgemein – innerhalb der zivil- und standesrechtlichen Grenzen, auf die später noch eingegangen wird – sein Honorar frei vereinbaren, er ist jedoch nicht berechtigt, eine ihm anvertraute Streitsache ganz oder teilweise an sich zu lösen.¹ Freilich muss aber auch noch ein Unterschied gemacht werden, ob der Mandant Verbraucher oder Unternehmer ist.² Auf den Vertrag zwischen Rechtsanwalt und Mandant ist primär die RAO anzuwenden, wobei die Bestimmungen des ABGB über den Bevollmächtigungsvertrag hilfsweise gelten. Daraus ergibt sich eine Rangordnung, wobei bei existenter Rechtsgrundlage, die jeweils nachfolgende ausgeschlossen wird: 1. Honorarvereinbarung zwischen Rechtsanwalt und Mandant; 2. gesetzliche Honorarregelung, also vor allem das RATG, aber auch etwa das NTG; und schließlich 3. angemessenes Entgelt nach § 1152 ABGB.³

2. Das Honorargespräch

a) Aufklärungs- und Warnpflicht

Den Rechtsanwalt treffen bei seiner Auftragsbefreiung eine Reihe von Pflichten wie zB Warn-, Aufklärungs-, Informations- und Verhütungspflichten.⁴ Beim Honorargespräch wird dies in erster Linie die Aufklärungspflicht sein. Ausgenommen die Verfahrenshilfe sind Leistungen des Rechtsanwalts – auch ohne gesonderten Hinweis – stets entgeltlich. Im Gegensatz zu einem in der Bevölkerung weit verbreiteten Irrglauben besteht kein Anspruch des Mandanten auf kostenlose Erstberatung.⁵ Den Rechtsanwalt trifft eine **Aufklärungspflicht** darüber, **auf welche Art und Weise eine**

Honorarabrechnung erfolgt⁶ und mit welchen Kosten der Mandant etwa rechnen muss. Je unerfahrener und unsicherer sich der Mandant gegenüber dem Rechtsanwalt zeigt, umso höhere Aufklärungspflichten treffen den Rechtsanwalt im Hinblick auf die Darstellung der Honorarverrechnung. Der Rechtsanwalt begeht ein Disziplinarvergehen dadurch, dass er seinen Mandanten nicht aufklärt, dass dieser unter Anwendung der (alten) AHR selbst bei Obsiegen einen Teil der Kosten selbst zu tragen hat.⁷ Eine **Aufklärungspflicht** des Rechtsanwalts für seine Dienstleistungen **ergibt sich auch aus dem Konsumentenschutzrecht, sofern der Mandant Verbraucher ist, da der Rechtsanwalt Unternehmer ist.**⁸ Aufzuklären ist aus standesrechtlicher Sicht auch über die zur Anwendung gelangte Bemessungsgrundlage.⁹ Zivilrechtlich ist eine allgemeine Aufklärung ausreichend.¹⁰ Eine besondere **Pflicht zur Aufklärung und Warnung** besteht für den RA, **wenn eine ursprüngliche Kostenschätzung überschritten wird.** Es ist § 1170 a ABGB sinngemäß anzuwenden.¹¹ Es besteht eine Warnpflicht des RA bei sonstigem Verlust des Honoraranspruchs, wobei aber § 25 Abs 1 GebAG nicht anzuwenden ist.¹²

¹ Vgl. § 16 Abs 1 RAO; § 15 Abs 1 RL-BA 2015.

² Vgl. § 1170 a ABGB; §§ 1, 3, 5 a und 6 KSchG.

³ Vgl. §§ 1004, 1152 ABGB; § 1 AHK; 29. 7. 2015, 9 Ob 22/15y; 21. 5. 2015, 1 Ob 82/15p uvam; Engelhart/Hoffmann/Lehner/Rohregger/Vitek, RAO⁹ § 16 RAO Rz 1 und 5.

⁴ Vgl. RIS-Justiz RS0112203.

⁵ Vgl. § 1004 ABGB; § 1 AHK; Engelhart/Hoffmann/Lehner/Rohregger/Vitek, RAO⁹ § 16 RAO Rz 1.

⁶ Vgl. § 15 Abs 2 RL-BA 2015.

⁷ Vgl. Engelhart/Hoffmann/Lehner/Rohregger/Vitek, RAO⁹ § 16 RAO Rz 4.

⁸ Vgl. §§ 1, 5 a Abs 1 KSchG.

⁹ Vgl. § 15 Abs 2 RL-BA 2015; OBDK 27. 6. 2011, 1 Bkd 1/10 AnwBl 2011, 466.

¹⁰ Vgl. 29. 11. 2013, 8 Ob 120/13 z.

¹¹ Vgl. 15. 12. 2009, 1 Ob 219/09a JBl 2010, 298 = ÖJZ 2010/88, 603.

¹² Vgl. 7. 7. 2005, 2 Ob 145/05w.

b) Ort des Honorargesprächs

Da das KSchG auch für Dienstleistungen gilt und der Rechtsanwalt als Unternehmer iSd § 1 KSchG anzusehen ist, kommt dem Ort des Honorargesprächs dann Bedeutung zu, wenn der Mandant Verbraucher iSd § 1 KSchG ist: Finden das Honorargespräch und der Abschluss der Honorarvereinbarung nicht in den Kanzleiräumlichkeiten statt, so steht dem Mandanten uU ein besonderes Rücktrittsrecht nach § 3 Abs 1 mit den Einschränkungen nach § 3 Abs 3 KSchG zu! Ob auch Gerichts- oder Behördengebäude für Rechtsanwälte unter die „vom Unternehmer für seine geschäftlichen Zwecke dauernd benützten Räume“ iSd § 3 Abs 1 KSchG fallen, könnte zweifelhaft sein. Spezielles gilt auch für über das Internet abgeschlossene Honorarvereinbarungen!¹³

c) Dokumentation des Gesprächs

Es empfiehlt sich, über das konkrete Honorargespräch einen Aktenvermerk anzufertigen, den man im Idealfall auch durch den Mandanten unterfertigen lässt. Besonders hilfreich sind dabei auch die im internen Bereich der ÖRAK-Homepage www.rechtsanwaelte.at downloadbaren Muster: **Allgemeine Auftragsbedingungen für Rechtsanwälte**.¹⁴ Diese – getrennt nach Unternehmer und Verbraucher und auch auf Englisch verfügbar – kann man sich ebenso vom Mandanten unterfertigen lassen oder aber auf der eigenen Kanzlei-Homepage abrufbar bereithalten. Hilfreich ist es sicherlich auch, wenn der Mandant in der konkreten, schriftlichen Honorarvereinbarung bestätigt, über die wesentlichen Grundlagen der Honorarvereinbarung und über die Bestimmungen des RATG und der AHK aufgeklärt worden zu sein.

II. DIE HONORARVEREINBARUNG

1. Dringend empfohlene Schriftlichkeit

So wie die Dokumentation des Honorargesprächs, das der Honorarvereinbarung vorangegangen ist, ist natürlich auch für den Abschluss der konkreten Honorarvereinbarung Schriftlichkeit dringend geboten.¹⁵ Dies ist nicht nur aus Gründen der späteren **Beweisbarkeit** dessen, was konkret zwischen dem Rechtsanwalt und dem Mandanten vereinbart wurde, dringend angeraten, sondern dient dies auch dem **Schutz des Mandanten**.¹⁶ Mit dem Beschluss der Vertreterversammlung des ÖRAK vom 22. 1. 1982 wurde der Kollegenschaft überdies empfohlen, die „Rechtsanwaltsvollmacht“ zusätzlich noch als „Honorarvereinbarung“ zu bezeichnen,¹⁷ sofern darin auch Vereinbarungen für ein Honorar – und sei es durch bloßen Verweis auf RATG oder AHK – enthalten sind.

2. Arten der Honorarvereinbarung¹⁸

a) Honorar nach gesetzlichen Honorarregelungen

Natürlich kann man ein Honorar nach den gesetzlichen Honorarregelungen (zB RATG oder NTG) vereinbaren,

wobei hier auch noch eine Bemessungsgrundlage dazu vereinbart werden kann. Immer dann, wenn weder das Gesetz noch die AHK besondere Ansätze vorsehen, kann die Folge sein, dass in Ermangelung einer Vereinbarung „Zweifelsstreitwerte“ als Bemessungsgrundlage zur Anwendung kommen. Diese bilden aber uU nicht das wahre wirtschaftliche Interesse des Mandanten oder einen „Schattenstreitwert“ ab. Wenn es um Bewertungsfragen geht, hilft eine gemeinsame, dokumentierte Bewertung mit dem Mandanten, spätere Divergenzen über die Bewertung hintanzuhalten. So kommt es bspw bei Verfahren über Ehescheidung und damit verbundenen vermögensrechtlichen Auseinandersetzungen oft dazu, dass für rechtsanwaltliche Leistungen unterschiedliche Bemessungsgrundlagen heranzuziehen sind; dies je nachdem, welche Teilbereiche (zB die Ehescheidung per se, Ehegatten- oder Kindesunterhalt, Pflegschaftsverfahren betreffend Obsorge oder Kontaktrecht, einstweilige Verfügungen [Unterhalt, Regelung der Benützung oder einstweilige Sicherung ehelichen Gebrauchsvermögens und ehelicher Ersparnisse, Gewaltschutz, Schutz vor Eingriffen in die Privatsphäre etc], gesonderte Wohnungsnahme, nacheheliche Aufteilung, Abgeltung der Mitwirkung, Arbeitsrecht, Sozialversicherungsfragen uvam) von der konkreten Leistung umfasst sind. Um auch darüber aufkommende Divergenzen zu vermeiden, kann natürlich auch eine „durchgehende“ Bemessungsgrundlage, die als „Durchschnitt“ zu verstehen ist, vereinbart werden. Damit erspart man sich eine jeweilige „Zuordnung“ einer Leistung zu einem der Teilbereiche.

b) Pauschalhonorar

Erlaubt ist auch die Vereinbarung eines Pauschalhonorars (auch Fixhonorar genannt). **Doch ACHTUNG:** Das sollte ein Rechtsanwalt nur machen, wenn er vorab den Umfang bzw die Dauer seiner Leistungen verlässlich eingrenzen und abschätzen kann. Sonst besteht für den Rechtsanwalt die Gefahr eines Verlustgeschäfts.¹⁹ Ungeachtet dessen darf auch bei einem betriebswirtschaftlich „gut“ vereinbarten Pauschalhonorar kein Missverhältnis zur Leistung bestehen und muss dieses einer Angemessenheitsprüfung standhalten können.²⁰ Beim Pauschalhonorar entfällt zwar die Pflicht des Rechtsanwalts, auf Verlangen des Mandanten seine Leistungen darzulegen.²¹ Trotzdem sind auch hier Aufzeichnungen zu führen, denn bei einer Einklagung des Pauschalhonorars ist eine Aufschlüsselung bei sonstiger

¹³ Vgl §§ 11, 12 iVm § 4 Abs 1 Z 8 FAGG.

¹⁴ Vgl www.rechtsanwaelte.at/mitglieder/services/allgemeine-auftragsbedingungen-muster/

¹⁵ Vgl § 3 AHK: Für eine Vereinbarung gemäß § 1 wird Schriftform empfohlen.

¹⁶ Vgl § 2 AHK.

¹⁷ Vgl AnwBl 1982, 293 ff; *Philp*, Die Rechtsanwaltsvollmacht und die Honorarvereinbarung, AnwBl 1982, 604.

¹⁸ Vgl *Engelhart/Hoffmann/Lehner/Rohregger/Vitek*, RAO⁹ § 16 RAO Rz 4; *Pilshofer*, Mögliche Honorarvereinbarungen mit dem Rechtsanwalt, NetV 2013, 34.

¹⁹ Vgl *G. Thiery*, Zeithonorar – Grundfragen der Stundensatzvereinbarung, Gestaltung und Abgrenzung, AnwBl 2017, 493.

²⁰ Vgl RIS-Justiz RS0123540.

²¹ Vgl § 16 Abs 3 RL-BA 2015.

Unschlüssigkeit des Klagebegehrens vorzunehmen.²² Unzulässig ist die Androhung des Rechtsanwalts, von einer vorbehaltlosen Pauschalhonorarvereinbarung zu Lasten des Mandanten abzugehen.²³

c) Zeit- oder Stundensatzhonorar

Immer mehr zu beobachten ist, dass Rechtsanwälte ein Zeit- oder Stundensatzhonorar vereinbaren.²⁴ Dieses kann nach einem **Kanzleimischstundensatz** erfolgen, sodass die Leistungen aller Kanzleimitarbeiter mit demselben Stundensatz verrechnet werden, was sicherlich die Erfassung der Leistungen und deren Abrechnung erleichtert.²⁵ Das **Stundensatzhonorar** kann aber auch **unterschiedlich hoch** vereinbart werden, **je nachdem, wer die Leistung erbringt** (zB ob ein Rechtsanwalt als Kanzleipartner, sonstiger Rechtsanwalt, Rechtsanwaltsanwärter, Rechtsanwaltsgehilfe, sonstige Kanzleiangestellte). Der Stundensatz kann auch, was zu empfehlen ist, **„getaktet“** sein, zB: „Die kleinste verrechenbare Zeiteinheit sind (Anzahl) Minuten.“ (5 bis 10 Minuten sind durchaus üblich).²³ Es kann auch im **Stundensatz differenziert** werden, **wann eine Leistung erbracht wird**,²³ sodass eine solche Vereinbarung lauten könnte: „Es wird ein Stundensatz von € (Betrag) zuzüglich allfälliger Barauslagen und 20% Umsatzsteuer vereinbart. Die kleinste verrechenbare Zeiteinheit sind 5 Minuten. Für Leistungen zwischen 20.00 Uhr und 08.00 Uhr (Nachtzeit) sowie für Leistungen an Samstagen, Sonn- und Feiertagen zwischen 08.00 Uhr und 20.00 Uhr wird der doppelte Stundensatz sowie für Leistungen an Samstagen, Sonn- und Feiertagen zur Nachtzeit der vierfache Stundensatz vereinbart.“ Auch das Zeithonorar muss einer Angemessenheitsprüfung standhalten.²³ Dabei kann es durchaus ratsam sein, trotzdem auch die Bemessungsgrundlage festzulegen, um die Angemessenheit der Höhe des vereinbarten Stundensatzes nachvollziehbar und überprüfbar zu machen.²⁶ Im Allgemeinen (und sofern nichts anderes vereinbart wurde) besteht keine Warnpflicht des Rechtsanwalts, wenn das Honorar eine bestimmte Höhe übersteigt.²⁷ Ungeachtet dessen empfiehlt es sich gerade beim Stundensatzhonorar, zum Wohle des Cash-Flow und als Kontrolle der Zahlungsmoral des Mandanten für den Rechtsanwalt einerseits und als „Kostenkontrolle“ für den Mandanten andererseits eine periodische Abrechnung, etwa monatsweise, vorzunehmen. Eine Mischform zwischen Zeit- und Pauschalhonorar stellt die (zulässige) Vereinbarung eines Zeithonorars mit einer Obergrenze dar.²⁸

d) Erfolgshonorar

Insb in offiziellen Strafsachen kann jedenfalls ein Erfolgshonorar („bis zu 50% des Honorarbetrages“) vereinbart werden,²⁹ aber auch in Verwaltungsstraf- oder Disziplinarsachen.³⁰ Selbst bei einem Pauschalhonorar kann ein Erfolgshonorar zusätzlich vereinbart werden.³¹ Das Erfolgshonorar darf nur nicht in einem krassen Missverhältnis zu einem allfälligen Misserfolg stehen.³² Auch ein Zeithonorar kann – in beide Richtungen – mit dem Ergebnis verknüpft werden, indem etwa ein Erfolgszu- oder ein Misserfolgsab-

schlag vereinbart wird. Das ist etwas überraschend, als doch der Zeithonoraranspruch gerade ohne Rücksicht auf Erfolg oder Misserfolg bestehen soll. Dennoch ist es zulässig als Ausfluss der Freiheit der Honorarvereinbarung und der AHK.³³

3. Zwischenabrechnung und Honorarakonto

Angeraten wird auch, konkrete **Zwischenabrechnungen zu vereinbaren** (zB monatlich).³⁴ Die ist betriebswirtschaftlich nicht nur gut für den Cash-Flow, sondern gibt dem Rechtsanwalt auch einen guten Aufschluss über die Zahlungsmoral des Mandanten. Der Vorteil für den Mandanten liegt darin, dass er solchermassen eine bessere „Kostenkontrolle“ hat. Nach § 16 Abs 1 RL-BA 2015 ist der Rechtsanwalt berechtigt, wenigstens einmal jährlich eine Honorarzwischenabrechnung vorzunehmen. Umgekehrt kann der Mandant – mit Ausnahme eines vereinbarten Pauschalhonorars – nach § 16 Abs 3 RL-BA 2015 „in angemessenen Abständen eine Zwischenabrechnung oder Darlegung der bereits erbrachten Leistungen, im Falle eines vereinbarten Zeithonorars die Darlegung der vom Rechtsanwalt und seinen Mitarbeitern bereits aufgewendeten Zeit verlangen.“ Es besteht also auch ein Recht des Mandanten auf Zwischenabrechnung. Auch aus rein psychologischen Gründen sollte man als Rechtsanwalt nicht zu viel abrechenbares Honorar zusammenkommen lassen, weil sich dies uU ungünstig auf die Zahlungsmoral der Mandanten auswirkt, dies ganz nach dem Motto: „Die Salami schmeckt in dünnen Scheiben geschnitten besser als in dicken!“ oder wie ein englischer Rechtsanwalt zu sagen pflegte: „Bill your client regularly!“ Sofern kein anderer präsenster Deckungsfonds (zB eine Rechtsschutzdeckung oÄ) gegeben ist oder sonst keine Notwendigkeit besteht (zB langjährige Mandantenbeziehung oder ausreichende Bonität des Mandanten), empfiehlt es sich auch, ein **angemessenes Honorarakonto zur Verrechnung** zu vereinbaren. Sofern dem keine materiell-rechtlichen Fristen zuwiderlaufen (zB Verjährung), kann auch das Zustandekommen des Mandatsverhältnisses selbst an das Einlangen des Honorarkontos beim Rechtsanwalt geknüpft werden, sodass der

²² Vgl 19. 3. 2010, 6 Ob 258/09v.

²³ Vgl VfGH 27. 2. 2007, B 1666/06.

²⁴ Vgl G. Thiery, Zeithonorar – Grundfragen der Stundensatzvereinbarung, Gestaltung und Abgrenzung, AnwBl 2017/58.

²⁵ Vgl G. Thiery, AnwBl 2017, 495.

²⁶ Vgl G. Thiery, AnwBl 2017, 490.

²⁷ Vgl RIS-Justiz RS0071986.

²⁸ Vgl G. Thiery, AnwBl 2017, 493.

²⁹ Vgl § 12 AHK.

³⁰ Vgl § 13 Abs 1 AHK.

³¹ Hier 4% vom Kaufpreis; vgl OBDK 10. 12. 2007, 2 Bkd 3/07 AnwBl 2008, 325; zur Abgrenzung zum Verbot der quota litis: Feil/Wemig, RATG⁵ § 1 Rz 8–9; Riss, Vermittlungsprovision für einen Rechtsanwalt nicht durchsetzbar? RdW 2010, 762.

³² Vgl Engelhart/Hoffmann/Lehner/Rohregger/Vitek, RAO⁹ § 16 RAO Rz 8.

³³ Vgl G. Thiery, AnwBl 2017, 494.

³⁴ So sehen etwa auch die vom ÖRAK erarbeiteten „Allgemeinen Auftragsbedingungen für Rechtsanwälte“ (www.rechtsanwaelte.at/mitglieder/services/allgemeine-auftragsbedingungen-muster/) in Pkt 8.7. „jedenfalls quartalsmäßig“ Zwischenabrechnungen und das Verlangen von Honorarvorschüssen vor.

Rechtsanwalt erst ab diesem Zeitpunkt seine Leistungen zu erbringen hat. Nach § 16 Abs 2 RL-BA 2015 ist der Rechtsanwalt zu jeder Zeit berechtigt, ein Honorarakonto zu verlangen. *Nach § 19 Abs 3 RAO ist der Rechtsanwalt berechtigt, von dem für seine Partei an ihn eingegangenen Barschaften die Summe seiner Auslagen und seines Verdienstes, insoweit sie durch erhaltene Vorschüsse nicht gedeckt sind, in Abzug zu bringen. Schon vom Wortlaut dieser Bestimmung her folgt, dass sie auf Vorschüsse für Auslagen und Verdienst – gleich ob sie vom Mandanten oder einem Dritten für diesen geleistet wurden – nicht anzuwenden ist und demzufolge aus § 19 Abs 3 RAO eine auf solche Vorschüsse bezogene Erlagspflicht des Rechtsanwalts nicht abgeleitet werden kann.*³⁵

III. DIE HONORARABRECHNUNG UND -VERBUCHUNG

Wie schon mehrfach ausgeführt, **muss** eine Honorarabrechnung **zivil- wie standesrechtlich einer Überprüfung standhalten** können. Die **Verrechnung von überhöhtem Honorar** (dies wird in der Judikatur etwa bei 33–50% Überschreitung angenommen) stellt – weil der Rechtsanwalt in eigener Sache tätig ist – einen **Verstoß gegen Ehre und Ansehen des Standes** dar.³⁶ Die Abrechnung muss auch, wenn dies vom Rechtsanwalt verlangt wird, aufgeschlüsselt werden; die Zahlungspflicht des Mandanten setzt die Überprüfbarkeit der Honorarnote voraus.³⁷ Nachfolgend wird auf Einzelfragen der Verrechnung bzw Verbuchung eingegangen:³⁸

1. Vertragserrichtung und -überprüfung

Für die **Verfassung von Urkunden, Verträgen und sonstigen Erklärungen jeder Art** sind in Ermangelung einer gesonderten Vereinbarung die Ansätze des NTG **unter Zugrundelegung der Bemessungsgrundlagen der AHK** angemessen. Gem § 2 NTG stellt die tarifmäßige Gebühr für die in § 1 NTG genannten Tätigkeiten (darunter fällt auch die Wertgebühr gem §§ 18 ff NTG) die Entlohnung für alle gewöhnlich damit verbundenen Verrichtungen dar. Dies bedeutet, dass durch die Wertgebühr die gesamten Leistungen zur Erstellung der Urkunde (zB die Entwürfe) einschließlich deren Abfassung abgegolten werden. Mit der Urkundenerrichtung zusammenhängende **Nebenleistungen können daher nicht gesondert verrechnet werden**. Bei **ungewöhnlichem Umfang, besonderer Schwierigkeit, Verantwortlichkeit oder besonderem Zeitaufwand** sieht § 3 NTG eine **Erhöhung der Wertgebühr bis zum Doppelten** vor. Ein „**ungewöhnlicher Umfang**“ liegt vor, wenn langwierige Verhandlungen mit den Parteien, Klärung undurchsichtiger Rechtsverhältnisse, Umarbeitungen der Urkunde oder ungewöhnliche viele Nebenabreden in der Urkunde gegeben sind. Die **Überprüfung und Begutachtung von (fremden) Vertragsurkunden oder Vertragsentwürfen** ist analog der Erstattung eines Rechtsgutachtens zu sehen. Dementspre-

chend sind derartige Leistungen gem § 8 Abs 2 AHK unter Zugrundelegung des **RATG bis zum doppelten Betrag der TP 3C** zu honorieren. Nur dann, wenn es sich um die Umarbeitung einer nur unzureichenden Urkunde handelt oder die Stellungnahme zu einem Entwurf der Verfassung einer neuen Vertragsurkunde gleichzuhalten ist, kann die Honorierung der diesbezüglichen Leistungen entsprechend der Honorierung für die Errichtung einer derartigen Urkunde erfolgen.

2. Informationsbeschaffung

Gem § 7 Abs 2 AHK kann **bei Abrechnung des Honorars nach Einzelleistungen** der Ansatz nach **TP 7/2 RATG** auch für ein **Aktenstudium** in der eigenen Kanzlei des Rechtsanwalts angewandt werden, sofern nach Art und Umfang das zur Vorbereitung rechtsanwaltlicher Leistungen üblicherweise notwendige Aktenstudium erheblich überstiegen wird. Diese Regelung geht also davon aus, dass mit der Erbringung einer rechtsanwaltlichen Leistung naturgemäß auch ein Aktenstudium üblichen Umfangs verbunden ist, welches nicht gesondert zu honorieren ist. Erst bei Überschreitung dieses üblichen Ausmaßes, also wenn bspw vom Rechtsanwalt besonders umfangreiche Unterlagen zu überprüfen sind, kommt eine gesonderte Honorierung in Betracht. Nur der Vollständigkeit halber sei darauf verwiesen, dass ein auswärtiges Aktenstudium als Kommission nach TP 7 zu honorieren ist. Ein **Informationszuschlag** kann nur in Ansatz gebracht werden, wenn für die Verfassung eines Schreibens nach TP 5 und TP 6 RATG tatsächlich eine gesonderte Informationsbeschaffung notwendig ist. Für die Beschaffung von notwendigem Sachwissen und Fachkenntnissen steht dem Rechtsanwalt selbstverständlich kein gesonderter Anspruch zu. Im Rahmen eines vereinbarten **Zeithonorars** könnte allerdings die für **Judikatur-Recherchen oder Erforschung fremden Rechts** erforderliche Zeit dann **gesondert vergütet** werden, wenn diese mit einem weit über das übliche Ausmaß hinausgehenden Aufwand verbunden ist oder aber vom Mandanten ausdrücklich beauftragt wird. In solchen Fällen empfiehlt es sich aber, diesbezüglich auch konkrete Vereinbarungen mit dem Mandanten zu treffen!

3. Aufforderungsschreiben

Gem § 8 Abs 3 AHK ist der Rechtsanwalt berechtigt, für einen Brief, der inhaltlich einem Schriftsatz nach TP 3A RATG entspricht und die Geltendmachung oder Abwehr von Ansprüchen zum Gegenstand hat, insb das Aufforde-

³⁵ Vgl 10. 7. 2014, 27 Os 3/14i.

³⁶ Vgl *Engelhart/Hoffmann/Lehner/Rohregger/Vitek*, RAO⁹ § 1 DSt Rz 22ff.

³⁷ Vgl **standesrechtlich**: *Engelhart/Hoffmann/Lehner/Rohregger/Vitek*, RAO⁹ § 1 DSt Rz 24 und 25; **zivilrechtlich**: keine Aufschlüsselung zieht die Unschlüssigkeit der Klagsforderung nach sich: 19. 3. 2010, 6 Ob 258/09v.

³⁸ Basierend auf Vorarbeiten von Dr. *Michael Kutis*, Rechtsanwalt in Wien, Dr. *Wolfgang Reinisch*, Rechtsanwalt in Leibnitz, und Dr. *Herbert Gartner*, Rechtsanwalt in Wien und Präsident des Disziplinarrats der RAK Wien.

rungsschreiben in Amtshaftungs- und Versicherungsschadenssachen, auch den Honoraransatz dieser Tarifpost vom Mandanten zu verlangen. **Derartige Schreiben müssen dieselben Kriterien wie ein solcher Schriftsatz erfüllen.** Es müssen also in diesem Schreiben Anspruchsgrund und Anspruchsbegehren bzw anspruchvernichtende Tatsachen ähnlich einer nach TP 3A zu entlohnenden Klage bzw Klagebeantwortung oder eines Einspruches ausgeführt werden.

4. Weiterverrechnung von Telefon-, Telegramm-, Fax- oder E-Mail-Kosten etc als Barauslagen

Unter „**Postgebühren**“ iS des RATG bzw der AHK sind nicht nur die Postgebühren im engeren Sinn, also die Porto-kosten für die Beförderung von Briefsendungen zu verstehen, sondern **alle „Kommunikationskosten“ im Zusammenhang mit der Übermittlung von schriftlichen oder mündlichen Mitteilungen.** Daher fallen unter „Postgebühren“ nicht nur Portoauslagen, sondern auch alle Auslagen iZm der Übermittlung von Mitteilungen per Telegramm, Telefax oder per E-Mail sowie die bei einem (Video-)Telefonat auflaufenden Gesprächsgebühren etc. Die **Verrechnung** derartiger „Kommunikationskosten“ ist daher **im Anwendungsbereich des Einheitssatzes** nach § 23 RATG **und im Anwendungsbereich der AHK** (§ 11 iVm § 17 AHK) **nicht möglich**, ausgenommen „Kommunikationskosten“ mit dem Ausland (nach § 23 Abs 1 RATG sind vom Einheitssatz nur „*Postgebühren im Inland*“ umfasst). Wird – gegenüber dem eigenen Mandanten – bei der Honorarabrechnung nicht der Einheitssatz in Anspruch genommen, sondern erfolgt die Abrechnung nach Einzelleistungen, können die aus Anlass der Erbringung der entsprechenden Nebenleistung auflaufenden „**Kommunikationskosten**“ als Auslagen zu der Nebenleistung verzeichnet werden. Obige Grundsätze gelten analog für die Verrechenbarkeit der mit der Inanspruchnahme von neuen Datendiensten (also bspw E-Mail-Verkehr, elektronische Abfrage von Datenbanken, elektronische Kommunikation mit Gerichten oder Behörden etc) in Zusammenhang stehenden Auslagen. Die mit der Inanspruchnahme der neuen Datendienste auflaufenden Kosten des Übertragungsvorganges selbst (zB Leitungskosten) sind als „Kommunikationskosten“ im obig erläuterten Sinne zu verstehen und können daher **nur** dann dem (eigenen) Mandanten weiterverrechnet werden, **wenn die Honorarabrechnung nach Einzelleistungen erfolgt. Bei Inanspruchnahme des Einheitssatzes sind dagegen auch derartige „Kommunikationskosten“ von diesem mitumfasst.** Kosten für die Anschaffung und Unterhaltung (**Wartung**) der für die elektronische Kommunikation erforderlichen Einrichtungen sowie Kosten, welche den Zugang zu elektronischen Diensten überhaupt erst ermöglichen (zB Kosten für notwendige Software, Providerkosten, Anmeldegebühren bzw laufende Gebühren für die Inanspruchnahme elektronischer Dienste etc), können – entsprechend anteilig

– **nur bei Vorliegen einer gesonderten Vereinbarung** dem (eigenen) Mandanten weiterverrechnet werden (§ 2 Abs 1 RATG bzw § 1 AHK). **Weiterverrechenbar** – auch ohne gesonderte Vereinbarung und auch bei Abrechnung nach Einheitssatz – sind allerdings die mit einer konkreten elektronischen Abfrage verbundenen und vom betreffenden elektronischen Anbieter nur für diese elektronische Abfrage gesondert in Rechnung gestellten Gebühren bzw Kosten, wie zB **Gebühren für elektronische Grundbuchs- oder Firmenbuchabfragen.**

5. Kosten für Kopien

Nach derzeitiger Spruchpraxis der mit Kostenfragen befassten Abteilungen der RAK wird für **Schwarz-Weiß-Kopien** ein Betrag von **€ 0,50 bis € 0,80 zuzüglich USt** pro Kopie als angemessen betrachtet, für **Farbkopien das Doppelte.** Dies bezieht sich auf das Anfertigen von Kopien auf kanzleieigenen Kopierern. Für die Herstellung von Kopien außerhalb der Kanzlei können die diesfalls anfallenden (Fremd)Kosten laut Rechnung weiterverrechnet werden. Obiges gilt aber **nur** bei der Abrechnung **gegenüber dem eigenen Mandanten**, da für den Bereich des Kostenersatzanspruches gegenüber dem Gegner durch die Judikatur klargestellt wurde, dass Kopierkosten prinzipiell keine Auslagen iSd RATG darstellen (vgl hiezu Teil A, IV. Auslagen).³⁹ Zur Klarstellung ist zu empfehlen, mit dem eigenen Mandanten eine entsprechende Vereinbarung zu treffen, was für Kopierkosten, aber auch für Ausdrucke von Anlagen bei E-Mails, sonstige Ausdrucke etc verrechnet wird, bzw dies in eine Honorarvereinbarung aufzunehmen. Ohne eine solche Vereinbarung besteht die Gefahr, dass bei Ermittlung des – im Falle des Nichtbestehens einer Honorarvereinbarung dann geschuldeten – angemessenen Honorars die oben genannte Judikatur³⁸ durchschlagen könnte (vgl aber § 17 AHK).

6. Elektronische Abfragen

Nach der Spruchpraxis der mit Kostenfragen befassten Abteilungen der Rechtsanwaltskammern ist für elektronische Abfragen aus dem **Firmenbuch, Grundbuch, Kataster, Exekutionsbehelfe, Ediktsdatei und Finanz-Online** ein Betrag von **€ 10,- zuzüglich USt** und **zuzüglich** im Einzelfall tatsächlich angefallener **Abfragegebühren** angemessen, für ZMR-Anfragen ein Betrag von € 10,- (inklusive USt). In diesem Zusammenhang wird auf die **stark unterschiedliche Judikatur** zur Frage der Höhe dieser Kosten verwiesen. Diese kann aber im „Internen Bereich“ der ÖRAK Homepage www.rechtsanwaelte.at eingesehen werden.

³⁹ Vgl 4. 9. 2007, 4 Ob 149/07a.

7. Verwaltungs- sowie Finanzstrafverfahren

Gem § 13 AHK sind die in den § 8 Abs 1 sowie §§ 9 bis 12 AHK für das gerichtliche Strafverfahren vorgesehenen Kriterien auch auf Leistungen des Rechtsanwalts in Verwaltungsstrafverfahren und in Finanzstrafverfahren anzuwenden, wobei der Tarif in **Anknüpfung an die Schwere der Strafdrohung** gestaffelt ist. Zur **Ermittlung der Bemessungsgrundlage** sind **mehrere nebeneinander angedrohte Strafen zusammensetzen**. Im Rechtsmittelverfahren ist für die Abrechnung nicht der Tarif nach TP 3B RATG heranzuziehen, sondern ist auf § 9 AHK abzustellen. Insb ist auch zu differenzieren, ob sich das Rechtsmittel auf die Bekämpfung der Strafhöhe beschränkt oder ob auch im Rechtsmittelverfahren die Verwirklichung des Tatbestandes selbst bestritten wird. Auf die Ausführungen zum Erfolgswahrscheinlichkeitszuschlag wird verwiesen.

IV. DIE GRENZEN DER HONORARVEREINBARUNG

Bei einem Verstoß gegen das Zivilrecht kann dies standesrechtlich ahndbar sein, hingegen ist ein Verstoß gegen das Standesrecht immer disziplinar.

1. Standesrechtliche Grenzen

- Verbot, eine anvertraute Streitsache ganz oder teilweise an sich zu ziehen.⁴⁰ Eine solche Honorarvereinbarung ist absolut nichtig.⁴¹
- Verbot, unangemessen überhöhtes Honorar zu vereinbaren bzw zu verlangen.
- Die Verrechnung (ein Drittel) überhöhter Kosten ist standeswidrig und ein Disziplinarvergehen.⁴² Ein Unterliegen im Honorarprozess mit 50% bedeutet aber nicht per se ein disziplinäres Fehlverhalten, zB bei Irrtum über die Bemessungsgrundlage.⁴³ Andererseits bedeutet die Verrechnung standeswidrig überhöhten Honorars nicht für sich eine zivilrechtliche Sittenwidrigkeit iSd § 879 Abs 1 ABGB.⁴⁴
- Verbot der widmungswidrigen Verwendung von anvertrauten Geldern bzw Vermögenswerten.⁴⁵ Dies betrifft natürlich nicht nur Fremdgelder, sondern auch vor allem Treuhandschaften.
- Verbot des Verlangens oder der Annahme einer Entlohnung in der Verfahrenshilfe⁴⁶
- Verpflichtung zur unverzüglichen Ausfolgung von Barschaften, wenn nicht das gesetzliche Pfandrecht gemäß § 19 RAO in Anspruch genommen wird⁴⁷
- Verpflichtung zur Abrechnung nach Abschluss der Tätigkeit – Ausnahme bei einem vereinbarten Pauschalhonorar⁴⁸
- Verpflichtung zur Zwischenabrechnung – Ausnahme bei einem vereinbarten Pauschalhonorar⁴⁹

- Verpflichtung zur Führung von Aufzeichnungen bei einem vereinbarten Zeithonorar⁵⁰
- Informationspflicht bei Auftragsübernahme über Berechnungsgrundlagen der Honorierung und Berechtigung zur Zwischenabrechnung⁵¹
- Abschluss einer Vereinbarung mit Mandanten betreffend Berechtigung zur Zwischenabrechnung in angemessenen Abständen (mindestens einmal jährlich) und zur Anforderung von Akontozahlungen⁵²

2. Zivilrechtliche Grenzen

Besteht keine Vereinbarung, so steht dem Rechtsanwalt gem §§ 1004, 1152 ABGB dem Grunde nach eine angemessene Entlohnung zu. Sofern es gesetzliche Honorarregelungen gibt (zB RATG, NTG), richtet sich die Angemessenheit zunächst einmal nach diesen. Nur dann, wenn eine Leistung dort nicht geregelt ist, ist das Honorar nach den Kriterien der §§ 1004, 1152 ABGB auszumessen.⁵³

Grenzen sind insb das Verbot der quota litis⁵⁴ sowie das – bis 31. 12. 2015 gegolten habende – Provisionsverbot⁵⁵ oder – sofern der Mandant Verbraucher ist – das Konsumentenschutzrecht oder das FAGG.

V. FÄLLIGKEIT DES HONORARS

„Nach der gesicherten Rechtsprechung sind in erster Linie die Bestimmungen der RAO auf den Rechtsanwaltsvertrag anzuwenden. Die Fälligkeit seines Honoraranspruches kann jederzeit durch einseitige Erklärung des Rechtsanwaltes iS des § 16 Abs 1 RAO herbeigeführt werden. Selbst wenn diese Beurteilung der Autoren nicht zuträfe, so läge die Anwendbarkeit der §§ 904 und 1417 ABGB jedenfalls näher als die Anwendbarkeit des § 1170 ABGB. Im letzten Falle wäre jedoch das Legen einer Honorarnote nach Beendigung eines Verfahrensabschnittes in einer Instanz jedenfalls als Teilleistung iS des § 1170 2. Satz ABGB anzusehen, sodaß auch dies-

⁴⁰ Vgl § 16 Abs 1 RAO; § 879 Abs 1 iVm Abs 2 Z 2 ABGB; Verbot des pactum de quota litis.

⁴¹ Vgl 26. 4. 2006, 7 Ob 8/06m; OBDK 20. 11. 2006, 3 Bkd 2/06 AnwBl 2007, 312; VfGH 24. 9. 2008, B 330/07.

⁴² Vgl 13. 3. 2000, 4 Ob 55/00t JBl 2000, 664; OBDK 17. 11. 2008, 4 Bkd 2/08 AnwBl 2009, 183.

⁴³ Vgl AnwBl 2011, 466.

⁴⁴ Vgl 30. 3. 2011, 7 Ob 259/10d.

⁴⁵ Vgl § 13 RL-BA 2015.

⁴⁶ Selbst bei einem Prozesssieg hat der Verfahrenshelfer nur Anspruch auf Kosten soweit sie dem Verfahrensbeholdenen zugesprochen werden und dessen unterlegener Gegner Kostenersatz tatsächlich leistet oder soweit der Verfahrensbeholdene nach § 71 ZPO zur Entlohnung verpflichtet wird; vgl AnwBl 1994/4880; zulässig ist aber nach Abschluss der Tätigkeit die Annahme einer aus freien Stücken vom Verfahrensbeholdenen gegebenen Entlohnung; vgl § 52 RL-BA 2015.

⁴⁷ Vgl § 14 RL-BA 2015.

⁴⁸ Vgl § 16 RL-BA 2015

⁴⁹ Vgl § 16 insb Abs 3 RL-BA 2015.

⁵⁰ Vgl § 15 Abs 4 RL-BA 2015.

⁵¹ Vgl § 15 Abs 2 RL-BA 2015.

⁵² Vgl § 16 Abs 1 RL-BA 2015.

⁵³ Vgl Engelhart/Hoffmann/Lehner/Rohregger/Vitek, RAO⁹ § 16 RAO Rz 5.

⁵⁴ Vgl Engelhart/Hoffmann/Lehner/Rohregger/Vitek, RAO⁹ § 16 RAO Rz 3 und 8.

⁵⁵ Vgl § 51 RL-BA 1977 iVm § 59 Abs 3 RL-BA 2015, galt aber nur bis 31. 12. 2015; vgl VfGH 28. 6. 2017, V 99/2015.

*falls unbestreitbar Fälligkeit des Honoraranspruches des Rechtsanwaltes vorgelegen sein muß.*⁵⁶

VI. VERJÄHRUNG DES HONORARANSPRUCHS

Die **Verjährung** des Rechtsanwaltshonorars **beginnt mit Beendigung des Auftragsverhältnisses in einer bestimmten Rechtssache.**⁵⁷ Solange der Rechtsanwalt noch in die Lage kommen kann, pflichtgemäß im Interesse seines Klienten in dieser Rechtssache tätig zu werden, ist das Mandatsverhältnis nicht erloschen und daher auch die Fälligkeit des Honoraranspruches nicht eingetreten.⁵⁸ Das Mandat endet entweder mit der Erfüllung seines Zwecks oder aus anderen Gründen, wie dem Tod des Beauftragten, der Kündigung oder dem Widerruf. Mit der Beendigung wird das Entgelt fällig und beginnt die Verjährungsfrist zu laufen. Bei einer Dauervertretung können verschiedene Verjährungsfristen in Betracht kommen, wenn der ständig zugezogene Rechtsanwalt verschiedene Causen zu erledigen hatte, die in keinem inneren Zusammenhang miteinander stehen. Für den Honoraranspruch in jedem dieser Vertragsverhältnisse läuft dann eine eigene Verjährungsfrist,⁵⁹ die mit Beendigung des Auftragsverhältnisses in der einzelnen Rechtssache beginnt. Solange der Rechtsanwalt noch in die Lage kommen kann, pflichtgemäß im Interesse seines Klienten in dieser Rechtssache tätig zu werden, ist das Mandatsverhältnis nicht erloschen und daher auch die Fälligkeit des Honoraranspruches nicht eingetreten.⁶⁰ Dies gilt für die gerichtliche und außergerichtliche Vertretung.⁶¹ Der Beginn der Verjährungsfrist kann aber nicht beliebig hinausgezögert werden. Sie beginnt daher zu laufen, wenn die Rechnungslegung unter Einhaltung einer für die Erstellung der Rechnung angemessenen Frist objektiv möglich gewesen wäre. Diese Grundsätze gelten auch für die Honorarnote des Rechtsanwalts.⁶² Dies gilt selbst für einen zufolge Insolvenz suspendierten bzw aus der Liste gestrichenen Rechtsanwalt und dessen, vom Masseverwalter geltend gemachten Entlohnungsanspruch.⁶³ Die **Verjährungsfrist** beträgt bekanntermaßen **drei Jahre.**⁶⁴

VII. DAS ZURÜCKBEHALTUNGS- UND PFANDRECHT

Gelder und andere Vermögenswerte, die dem Rechtsanwalt übergeben werden, darf dieser grundsätzlich weder widmungswidrig verwenden noch zurückbehalten. Eine Ausnahme bildet jedoch das gesetzliche Pfandrecht gemäß § 19 RAO. Das Abzugsrecht nach Abs 1 leg cit wird nach hA als Aufrechnungsrecht iSd §§ 1438ff ABGB qualifiziert und soll den Anspruch des Rechtsanwalts auf Ersatz seiner Barauslagen und Vergütung seiner rechtsfreundlichen Leistungen sichern. Bei Bestreitung seiner Forderung durch den Mandanten ist der Rechtsanwalt gemäß § 19 Abs 2 RAO berechtigt, den Ausschuss der Rechtsanwaltskammer

*um die gütliche Beilegung des Streits anzurufen. Andernfalls kann er nur zwischen der Ausfolgung der für den Mandanten eingegangenen Geldbeträge und deren gerichtlichen Ertrag nach § 19 Abs 3 RAO wählen. § 19 Abs 4 RAO räumt dem Rechtsanwalt ein gesetzliches Pfandrecht am erlegten Betrag ein.*⁶⁵

Unter „**Barschaften**“ iSd § 19 RAO sind **Geldbeträge** zu verstehen, **die dem Rechtsanwalt von Dritten**, also von einer vom Mandanten verschiedenen Person, **übergeben wurden** und für diesen bestimmt sind.⁶⁶ Das betrifft auch Gelder, die dem Rechtsanwalt nicht in Bezug auf seine Honorarforderung zukommen.⁶⁷

Voraussetzung für die Begründung des gesetzlichen Pfandrechts nach § 19 RAO ist das Bestehen eines aufrechten Vollmachtsverhältnisses zwischen dem Rechtsanwalt und seinem Mandanten. Folglich ist diese Bestimmung nach dem Erlöschen der Vollmacht nicht mehr anwendbar.⁶⁸

Das Aufrechnungsrecht nach § 19 Abs 1 RAO steht dem Rechtsanwalt nur dann nicht zu, wenn die Zahlung an ihn nicht zur Ausfolgung an den Mandanten, sondern zu einer bestimmten anderen Verwendung erfolgte.⁶⁹

Wird die Honorarforderung des Rechtsanwalts bestritten, dann kann es – bei entsprechender Antragstellung und allseitigem Einverständnis – unter den Voraussetzungen, wie bereits ausgeführt, zur Kostenüberprüfung und Schlichtung bei der Rechtsanwaltskammer kommen.⁷⁰ Andernfalls muss der Rechtsanwalt die Barschaft entweder ausfolgen oder unverzüglich gerichtlich hinterlegen und die Richtigkeit und Höhe seiner Honorarforderung im Zuge der Honorarklage nachweisen.⁷¹ Verzögert der Rechtsanwalt die gerichtliche Hinterlegung bzw die Ausfolgung der entgegengenommenen Gelder oder maßt er sich ein Retentions- oder Kompensationsrecht an, so begeht er eine disziplinarrechtlich ahnbare Pflichtwidrigkeit⁷² und setzt sich uU sogar der strafgerichtlichen Verfolgung aus.⁷³

Der Rechtsanwalt als Treuhänder kann dann, wenn der Treuhänderlag von dritter Seite erlegt wurde und zur Wei-

⁵⁶ Vgl *Korab/Reidinger*, Die Fälligkeit des Honoraranspruches des Rechtsanwaltes, AnwBl 1999, 212.

⁵⁷ Vgl RIS-Justiz RS0021878.

⁵⁸ Vgl 8. 9. 2009, 4 Ob 121/09m; 3. 5. 2007, 1 Ob 4/07f.

⁵⁹ Vgl RIS-Justiz RS0019630.

⁶⁰ Vgl RIS-Justiz RS0021878; *M. Bydlinski in Rummel*, aaO § 1486 Rz 12.

⁶¹ Vgl *Mader/Janisch in Schwimann*, ABGB³ § 1486 Rz 21; zu allem *Feil/Wennig*, Anwaltsrecht³ § 1 RATG Rz 15.

⁶² Vgl 13. 7. 2000, 6 Ob 286/99y; RIS-Justiz RS0019330.

⁶³ Vgl 30. 6. 2009, 1 Ob 220/08x.

⁶⁴ Vgl § 1486 Z 6 ABGB.

⁶⁵ Vgl *Lind*, Das gesetzliche Pfandrecht des Rechtsanwalts an den für seinen Mandanten eingehenden Barschaften gemäß § 19 RAO, AnwBl 2017, 80.

⁶⁶ Vgl *Thiele*, Anwaltskosten – RATG mit Praxiskommentierung³ 11.

⁶⁷ Vgl *Feil/Hajek*, RAO und DSt 1990 § 19 RAO, Rz 1 und 4.

⁶⁸ Vgl OBdK 26. 11. 2007, 12 Bkd 1/07; *Lind*, Das gesetzliche Pfandrecht des Rechtsanwalts an den für seinen Mandanten eingehenden Barschaften gemäß § 19 RAO, AnwBl 2017, 80.

⁶⁹ Vgl 22. 2. 2007, 8 Ob 92/06 ecolex 2007, 684.

⁷⁰ Vgl § 19 Abs 2 RAO.

⁷¹ Vgl § 19 Abs 3 RAO.

⁷² Vgl *Thieri*, Die Konten- und Geldverwaltung des Rechtsanwalts, AnwBl 2005, 448.

⁷³ Vgl 30. 4. 1986, 3 Ob 530/86 GesRZ 1987, 210.

terleitung an den Mandanten bestimmt ist, nach § 19 Abs 1 RAO vorgehen. Nicht aber bei Treuhandgeldern, die der Mandant beim Rechtsanwalt erlegt hat.⁷⁴

Hingegen ist die Anwendung des § 19 RAO beim Rechtsanwalt als Sachwalter ausgeschlossen, weil er als Sachwalter nur Zahlstelle für den Betroffenen ist.⁷⁵ Auch

ein Rechtsanwalt als Verlassenschaftskurator oder Testamentsvollstrecker kann sich nicht auf § 19 RAO berufen.⁷⁶

⁷⁴ Vgl. *Lind*, AnwBl 2017, 80.

⁷⁵ Vgl. LG St. Pölten 20. 10. 2005, 10 R 59/05 m.

⁷⁶ Vgl. 8. 8. 2002, 8 Ob 73/02 x RdW 2003, 14.

Erbrechtsstreit in der Praxis – Reparaturen dringend erbeten!

I. EINLEITUNG¹

Das Außerstreitgesetz 2003² (im Folgenden kurz: AußStrG) ist mit 1. 1. 2015 an die Stelle des Außerstreitgesetzes 1854³ (im Folgenden kurz: AußStrG 1854) getreten. Die aus der Sicht der Praxis wohl wesentlichste Änderung im Bereich des Verlassenschaftsverfahrens war die Neugestaltung des Verfahrens zur Entscheidung über das Erbrecht.

Bis heute – rund 15 Jahre nach dem Inkrafttreten – herrscht in der Praxis zu ganz zentralen Fragen dieses Verfahrens freilich gravierende Rechtsunsicherheit. Vom Gesetzgeber nicht bedachte Aspekte erschweren als Defizite dieses neuen Verfahrens überdies dessen Akzeptanz. Abhilfe könnte wohl nur der Gesetzgeber schaffen.

1. Alte Rechtslage

Nach dem AußStrG 1854 haben einander widersprechende Erbserklärungen zum Zwischenverfahren nach §§ 125 ff AußStrG 1854 geführt: Das Gericht hatte alle Erbserklärungen mit Beschluss **anzunehmen** und nach Vernehmung der Parteien mit Beschluss die **Parteirollen zu verteilen**. Es hatte dabei zu entscheiden, wer gegen wen innerhalb einer vom Gericht zu bestimmenden Frist die (Erbrechts-)Klage einzureichen hatte (§ 125 AußStrG 1854).

Die **Erbrechtsklage** war eine (negative) Feststellungsklage. Sie hatte das Ziel, den Erbrechtstitel des Beklagten im **streitigen** Verfahren zu beseitigen.⁴ Sie war also darauf gerichtet, mit Wirkung nur zwischen den Prozessparteien festzustellen, dass der Beklagte nicht Erbe ist und der Erbrechtstitel, auf den er sich stützt, gegenüber dem Titel des Klägers der schwächere Titel ist.⁵ Die Erbrechtsklage hat freilich in keinem Fall zu einer positiven Feststellung über die Erbberechtigung des Klägers geführt.⁶

Die Klägerrolle war immer jener Partei zuzuweisen, die sich im Verhältnis zur anderen Partei auf den **schwächeren** Erbrechtstitel gestützt hatte (§ 126 AußStrG 1854).⁷ Dabei war vom Abhandlungsgericht nach damals hRsp freilich nur zu prüfen, ob ein Testament in „**gehöriger Form**“ iSd § 126 Abs 1 AußStrG 1854, also unter Einhaltung der **äußeren Form**, errichtet worden war.⁸ Die Prüfung der materiel-

len Gültigkeit eines Testaments war dem Streitrichter vorbehalten.

Das fristgerechte Einreichen der Erbrechtsklage hatte nach § 127 Abs 1 AußStrG 1854 das **Innehalten** mit der Verlassenschaftsabhandlung zur Folge.⁹ Ist die Erbrechtsklage nicht (rechtzeitig) erhoben worden, so ist die Verlassenschaftsabhandlung ohne Rücksicht auf die Erbansprüche jener Partei fortgesetzt worden, welcher die Klägerrolle zugeteilt worden war (§ 125 AußStrG 1854).¹⁰

Dieses **Zwischenverfahren** über die Verteilung der Parteirollen ist in der Praxis sehr oft durch alle Instanzen geführt worden. Denn die Rollenverteilung im dann folgenden Erbrechtsstreit ist meist wesentlich für die Verteilung der Beweislast erschienen.¹¹ Gab es mehrere letztwillige Anordnungen des Erblassers, auf welche Erbserklärungen gestützt worden waren, mussten jeweils gleich mehrere streitige Verfahren nacheinander durchgeführt werden, um letztlich das „beste“ Erbrecht zu ermitteln.¹²

¹ Dieser Beitrag ist ein für die Veröffentlichung im AnwBl überarbeiteter Teil jenes Referats, das die Autorin im Rahmen der MANZ Rechtsakademie Jahrestagung Erbrecht 2018 am 16. 3. 2018 in Salzburg Leopoldskron gehalten hat.

² Bundesgesetz über das gerichtliche Verfahren in Rechtsangelegenheiten außer Streitsachen, BGBl I 2003/111, nunmehr idF BGBl 2017/130.

³ Gesetz über das gerichtliche Verfahren in Rechtsangelegenheiten außer Streitsachen, RGBl 1854/208 idF BGBl I 2001/98.

⁴ Vgl. *Welser* in *Rummel*, ABGB³ §§ 799, 800 Rz 24 mwN.

⁵ Eine typischerweise begehrte Feststellung war etwa, dass das am Tag X errichtete (hand)schriftliche/mündliche Testament des Erblassers Y ungültig ist, vgl. zB OGH 1 Ob 589/50 SZ 24/130; SZ 25/26; SZ 27/132.

⁶ Vgl. dazu zB OGH 1 Ob 589/50 SZ 24/130; SZ 25/26; SZ 27/132.

⁷ Es war also etwa gesetzlichen Erben gegenüber dem Testamentserben die Klägerrolle zuzuteilen oder Erben aufgrund eines älteren Testaments gegenüber „jüngeren“ Testamentserben usw.

⁸ Vgl. zB OGH 6 Ob 177/74; 6 Ob 247/06 a; SZ 47/129; NZ 1980, 170 uva; vgl. auch die Vielzahl der zB bei *Edbacher*, Verfahren außer Streitsachen² (1984) § 126 E 16 ff angeführten Fälle.

⁹ Freilich waren nach der Rsp jene Verfügungen dennoch möglich, die der Inventarisierung oder Sicherung des Nachlasses dienten, vgl. nur zB OGH 6 Ob 105/66 SZ 39/67.

¹⁰ Vgl. dazu zB *Wruls* in *Rechberger* (Hrsg), Kommentar zum Außerstreitgesetz (2006) § 160 Rz 2 mwN.

¹¹ Vgl. *Höllwerth* in *Gitschthaler/Höllwerth*, AußStrG § 160 Rz 4 unter Berufung auf *Bajons*, Die OGH-Judikatur zur internationalen Nachlassabwicklung im Lichte des neuen AußStrG und AußStrG-BegleitG II, 2. Teil: Die Geltendmachung erbrechtlicher Ansprüche bei Belegenheit des Nachlassvermögens in mehrere Staaten, NZ 2005/18, 43 (44).

¹² Vgl. OGH 3 Ob 92/00 a zu den abzuarbeitenden „Kaskaden“ an Erbrechtsprozessen; dazu auch *Höllwerth* in *Gitschthaler/Höllwerth*, AußStrG § 160 Rz 4.



ELISABETH SCHEUBA
Die Autorin ist Rechtsanwältin in Wien.

2018/145

2. Überlegungen zur Reform

Dieses Zwischenverfahren über die Verteilung der Parteirollen nach §§ 125 ff AußStrG 1854 hatte der Gesetzgeber mit 1. 1. 2005 beseitigen wollen. Es sollte keine Annahme von Erbserklärungen mehr geben.¹³ Es sollte vor allem aber der **streitige** Rechtsweg für die Entscheidung über das Erbrecht zur Gänze **abgeschafft** werden.¹⁴ An die Stelle der (mitunter auch „Kaskaden“ von) Erbrechtsklage(n) sollte ein einziges Verfahren treten, das in die Verlassenschaftsabhandlung integriert sein und von vornherein als Mehrparteienverfahren zur Feststellung des besten Erbrechts führen sollte.¹⁵

Das Verfahren außer Streitsachen ist aufgrund seiner damals neuen Ausgestaltung (Ermittlungsverfahren, Gehör, Rechtsschutzgarantien) und mit der Möglichkeit eines Mehrparteienverfahrens¹⁶ dem Gesetzgeber als „*vollkommen geeignet*“ erschienen, auch über Streitiges wie eben die Frage des Erbrechts zu entscheiden.¹⁷ Der Zivilprozess zur Feststellung des Erbrechts ist demgegenüber als „*nicht mehr benötigt*“ angesehen worden.¹⁸

Der Gesetzgeber hat dabei nicht verkannt, dass der **Streit** um das Erbrecht verfahrensstrukturell einen vom mehr verwaltenden Charakter des Abhandlungsverfahrens verschiedenen Aufbau und Ablauf aufweist. Er wollte deshalb für den Erbrechtsstreit im Außerstreitverfahren „*gleichwertige Verfahrensgarantien*“ schaffen¹⁹ und hat in §§ 161 ff AußStrG die wichtigsten Verfahrensgrundsätze für den Erbrechtsstreit festgelegt.

3. Rechtslage seit dem AußStrG 2003 und praktische Auswirkungen

Erbantrittserklärungen, die in der Verlassenschaftsabhandlung (von als Erben in Frage kommenden Personen) abgegeben werden, werden **seit 1. 1. 2015** nunmehr vom Gerichtskommissär dahin überprüft, ob sie zueinander in Widerspruch stehen. Ist dies der Fall,²⁰ hat der Gerichtskommissär zunächst gem § 160 AußStrG darauf hinzuwirken, dass das Erbrecht zwischen den Parteien anerkannt wird. Gelingt dieser Einigungsversuch nicht, so hat er den Akt dem Verlassenschaftsrichter zur Durchführung des Verfahrens und zur Entscheidung über das Erbrecht nach § 161 AußStrG vorzulegen. In das in §§ 161 ff AußStrG geregelte **Verfahren über das Erbrecht** sind grundsätzlich alle Personen einzubeziehen, die eine Erbantrittserklärung abgegeben haben, sie alle sind Parteien dieses Verfahrens über das Erbrecht.²¹

Das übrige Verlassenschaftsverfahren wird von diesem Verfahren über das Erbrecht nicht unterbrochen. Alle Maßnahmen, die (wie zB Inventarisierung, Kuratorbestellung, Separation oÄ) von der Feststellung des Erbrechts unabhängig sind, können **parallel** dazu betrieben werden.²²

Die vom Gesetzgeber angeordnete Integration der Entscheidung über das Erbrecht in das Verlassenschaftsverfahren

war von **hohen Erwartungen** getragen.²³ Die Klärung des wahren Erbrechts sollte innerhalb des Verlassenschaftsverfahrens einfacher, schneller und mit Wirkung für alle erbantrittserklärten Erbensprecher erfolgen können und nicht mehr in (allenfalls sogar mehreren aufeinanderfolgenden) streitigen Verfahren, die überdies erst beginnen hatten können, nachdem das „Vorhutgefecht“ über die Verteilung der Parteirollen (und damit der Beweislast) bis zur letzten Instanz ausgefochten war.

Freilich, einiger **Skepsis** in der Lehre ist schon recht bald die nur geringe Zahl an Vorschriften für das Verfahren über das Erbrecht begegnet: Nach Höllwerth²⁴ haben diese wenigen Vorschriften von vornherein „*gewisse Regelungsdefizite befürchten*“ lassen. Die daraus resultierenden, von Wissenschaft und Praxis erst zu klärenden Zweifelsfragen sind als Nachteil gegenüber jenem Erbrechtsstreit gesehen worden, der auf der gefestigten verfahrensrechtlichen Basis der ZPO stattgefunden hat.

Diese Einschätzung hat sich in der Praxis leider als richtig erwiesen:

Rund 15 Jahre nach Inkrafttreten des AußStrG herrscht zur ganz zentralen Fragen des Verfahrens über das Erbrecht immer noch **Rechtsunsicherheit**. So ist zB bis heute nicht klar, wann dieses Verfahren mit Kostenersatz nach § 185 AußStrG und allen seinen Verfahrensgrundsätzen nach §§ 161 ff AußStrG denn nun konkret beginnt. Ein Ende dieser Rechtsunsicherheit ist nicht (so bald) abzusehen. Denn zu den unterschiedlichen Ansichten der Rekursgerichte (dazu unter B. und C.) ist der Weg zum OGH meist ausgeschlossen.

Dazu kommt: Der Streit um das Erbrecht ist und bleibt inhaltlich immer ein **Streit**. Jene Verfahrensstrukturen, die für (ein verwaltendes Verfahren wie) das Abhandlungsverfahren geschaffen wurden, stehen dazu in einem **Spannungsverhältnis**. Die Vorschriften der §§ 161 ff AußStrG für das Verfahren über das Erbrecht haben sich – im direkten Vergleich zu den Strukturen des streitigen Verfahrens über die Erbrechtsklage – aus der Sicht der Praxis als nur eingeschränkt tauglich erwiesen, um allen Anforderungen,

¹³ Auch eine „Zulassung“ von Erbantrittserklärungen sollte es nicht mehr geben, vgl RV 224 BlgNR 22. GP 105; und dazu OGH 1 Ob 117/07y; 5 Ob 186/09b uva; vgl aber 6 Ob 283/07x.

¹⁴ So RV 224 BlgNR 22. GP 103f; die offenen Fragen, die sich bei der Zuweisung der Entscheidung über das Erbrecht in das außerstreitige Verfahren vor dem Hintergrund der Abgrenzung der streitigen von der außerstreitigen Gerichtsbarkeit stellen, sind (soweit überblickbar) noch nicht vertieft untersucht worden.

¹⁵ Vgl Höllwerth in Gitschthaler/Höllwerth, AußStrG § 160 Rz 5; vgl auch zB OGH 7 Ob 172/15t.

¹⁶ RV 224 BlgNR 22. GP 105.

¹⁷ So RV 224 BlgNR 22. GP 13, 16, 105.

¹⁸ RV 224 BlgNR 22. GP 105.

¹⁹ Vgl nur Fucik/Kloiber, Außerstreitgesetz (2005), ErläutRV 8 und Rz 2 zu § 161 mwN.

²⁰ Oder hat die Finanzprokurator eine den Erbantrittserklärungen widersprechende Erklärung abgegeben, vgl 1 Ob 124/10g; Höllwerth in Gitschthaler/Höllwerth, AußStrG § 160 Rz 8; Bittner, Das neue Verlassenschaftsverfahren, eoclex 2004, 927 (929).

²¹ Vgl Höllwerth in Gitschthaler/Höllwerth, AußStrG § 160 Rz 9.

²² Vgl dazu zB Wruhs in Rechberger, AußStrG § 160 Rz 7f mwN.

²³ Vgl zB Goriany, Das neue Verlassenschaftsverfahren, NZ 2004/93, 353 (357); RV 224 BlgNR 22. GP 105f.

²⁴ Vgl Höllwerth in Gitschthaler/Höllwerth, AußStrG § 161 Rz 5.

welche die Entscheidung über das Erbrecht an Verfahrensstrukturen stellt, gerecht zu werden.²⁵ Das Fehlen der Nebenintervention, das Aufweichen des Erfolgsprinzips beim Kostenersatz, problematische Konstellationen, die den Richter im Spannungsverhältnis zwischen Untersuchungsgrundsatz und Parteiendisposition als befangen erscheinen lassen können, und viel zu kurze Rechtsmittelfristen werden als **Defizite** des außerstreitigen Erbrechtsstreits wahrgenommen. Die vom Gesetzgeber betonte „**Gleichwertigkeit**“ der Verfahrensstrukturen ist im Ergebnis damit eben gerade nicht verwirklicht²⁶ (vgl dazu unter D. bis G.).

Im Folgenden können nur **einzelne** Problembereiche angesprochen werden, bei welchen aus der Sicht der Praxis Reparaturen durch den Gesetzgeber dringend erforderlich wären.

II. WANN BEGINNT DAS VERFAHREN ÜBER DAS ERBRECHT?

Nach § 161 AußStrG hat das Gericht im Rahmen des Vorbringens der Parteien und ihrer Beweisanbote das Erbrecht des Berechtigten festzustellen, wobei „*während des Verfahrens über das Erbrecht*“ alle davon unabhängigen Abhandlungsmaßnahmen weiterzuführen sind. § 162 AußStrG sieht vor, dass (nur) „*im Verfahren über das Erbrecht*“ mündlich zu verhandeln ist und relative/absolute Anwaltpflicht herrscht. Nach § 185 AußStrG finden im Verlassenschaftsverfahren „*außer im Verfahren über das Erbrecht*“ kein Ersatz von Vertretungskosten und keine öffentliche Verhandlung statt.

An die Frage, wann das Verfahren über das Erbrecht denn nun konkret beginnt, knüpfen also die für die Praxis ganz wesentlichen Fragen: Ab wann gelten die besonderen **Verfahrensgrundsätze** nach §§ 161 ff AußStrG wie Parteienmaxime statt Untersuchungsgrundsatz, relative/absolute Anwaltpflicht statt Postulationsfähigkeit der Partei selbst, Mündlichkeit bzw Öffentlichkeit²⁷ der Verhandlung und ab wann der **Kostenersatz** nach § 185 AußStrG?

Die Meinungen, die dazu vertreten werden, sind (aus der Sicht der Praxis verwirrend) **vielfältig**:

Nach *Obermaier* sei der Beginn des Verfahrens über das Erbrecht im Gesetz nicht eindeutig geregelt, das Verfahren solle bereits mit dem bloßen Vorliegen **widersprechender Erbantrittserklärungen** beginnen.²⁸ *Schilchegger/Kieber* sehen den Beginn des Verfahrens über das Erbrecht im Einigungsversuch beim Gerichtskommissär,²⁹ weshalb dieser **Einigungsversuch** nach § 185 AußStrG auch bereits kostentersatzpflichtig sein soll.³⁰

Demgegenüber legt *Metzler* sehr überzeugend dar, dass der Einigungsversuch durch den Gerichtskommissär ein dem Verfahren über das Erbrecht vorgeschalteter, kostensparender Schlichtungsversuch ist, der eben noch nicht zum Verfahren über das Erbrecht zählt.³¹ Dieses beginne erst mit der **ersten amtlichen Handlung des Verlassenschaftsrichters** zur Klärung des besten Erbrechts unter Anwendung

aller dafür angeordneter Verfahrensgrundsätze. Denn die vor allem von *Obermaier* gewünschte Ausdehnung nur der Rechtsfolge Kostenersatz allein auf den Einigungsversuch beim Gerichtskommissär finde keine Grundlage im Gesetz.³² Auch *Reinisch* weist zutreffend nach, dass der Einigungsversuch beim Gerichtskommissär in seiner konkreten Ausgestaltung in der Praxis gerade nicht den Anforderungen entspricht, die das Gesetz an eine Verhandlung im Verfahren über das Erbrecht (insb an Mündlichkeit und Öffentlichkeit der Verhandlung und Anwaltpflicht) stellt.³³

Fucik/Mondel sehen demgegenüber in der **Vorlage** des Gerichtsakts an das Verlassenschaftsgericht durch den Gerichtskommissär den Beginn des Verfahrens über das Erbrecht. Sie berufen sich auf den Wortlaut der §§ 161 ff AußStrG iVm § 185 AußStrG und auf den ihrer Meinung nach klaren strukturellen Aufbau der Verfahrensanordnungen.³⁴ Auch *Sailer* sieht den Beginn des Verfahrens über das Erbrecht erst nach dem gescheiterten Einigungsversuch beim Gerichtskommissär in der Vorlage des Akts an das Verlassenschaftsgericht.³⁵

Die Entscheidung des OGH **2 Ob 194/14i**³⁶ wird mitunter als Beleg dafür ins Treffen geführt, dass schon der Einigungsversuch beim Gerichtskommissär ein Teil des Verfahrens über das Erbrecht sei.³⁷ Nur: Der OGH hat in dieser Entscheidung diese Ansicht im Ergebnis gerade nicht bestätigt, wie *Fucik/Mondel*³⁸ und *Metzler*³⁹ zutreffend aufgezeigt haben. Nach dem dieser Entscheidung zugrundeliegenden Sachverhalt ging es auch nur um die Gewährung von Akteneinsicht in einen Sachwalterschaftsakt, bevor noch ein Einigungsversuch beim Gerichtskommissär überhaupt stattgefunden hatte.⁴⁰

Aus Entscheidungen des OGH zur Versicherungsdeckung für das Verfahren über das Erbrecht scheint sich überdies das Gegenteil zu ergeben: Der OGH beschreibt etwa in der **E 7 Ob 172/15d** dieses Verfahren über das Erb-

²⁵ Skeptisch auch schon *Höllwerth* in *Gitschthaler/Höllwerth*, AußStrG § 161 Rz 5.

²⁶ Vgl *Metzler*, Wann beginnt das Verfahren über das Erbrecht? NZ 2016/114, 330 mwN.

²⁷ Vgl § 162 iVm § 19 AußStrG.

²⁸ Vgl *Obermaier* in *Gitschthaler/Höllwerth*, AußStrG § 185 Rz 5, 6. Diesem zunächst auch folgend *Höllwerth* in *Gitschthaler/Höllwerth*, AußStrG § 161 Rz 12 ff, wonach „*alleinige Voraussetzung*“ für den Verfahrensbeginn das Vorliegen von zueinander in Widerspruch stehender Erbantrittserklärungen sei. Freilich: Es müssen noch ein Einigungsversuch des Gerichtskommissärs und die Erfolglosigkeit dieses Versuchs als weitere Voraussetzungen hinzutreten, damit das Verfahren zur Entscheidung über das Erbrecht beim Richter beginnen kann.

²⁹ Vgl *Schilchegger/Kieber*, Österreichisches Verlassenschaftsverfahren² (2015) 159, 163.

³⁰ So insb auch *Obermaier* in *Gitschthaler/Höllwerth*, AußStrG § 185 Rz 5 f.

³¹ Vgl *Metzler*, Die Anerkennung des Erbrechts, ÖJZ 2006/31, 515 (524).

³² Vgl *Metzler*, Wann beginnt das Verfahren über das Erbrecht? NZ 2016/114, 330 (334).

³³ Vgl *Reinisch*, Verfahrensbewertung im Erbrechtsstreit, AnwBl 2016, 510 (511 ff).

³⁴ Vgl *Fucik/Mondel*, Das Verlassenschaftsverfahren² (2016) Rz 322 ff; aA ausdrücklich *Höllwerth* in *Gitschthaler/Höllwerth*, AußStrG § 161 Rz 4, der die Reihenfolge der Anordnungen als „*vielleicht eher zufällig*“ ansieht.

³⁵ Vgl *Sailer* in *Gitschthaler/Höllwerth*, AußStrG § 173 Rz 3 FN 6.

³⁶ JBl 2015, 597.

³⁷ Vor allem von *Obermaier*, NZ 2016/54, 172 FN 7.

³⁸ Vgl *Fucik/Mondel*, Verlassenschaftsverfahren² Rz 322.

³⁹ Vgl *Metzler*, NZ 2016/114, 330 (331).

⁴⁰ Vgl im Einzelnen dazu *Metzler*, NZ 2016/114, 330 (331).

recht, indem er nur an §§ 161 ff AußStrG anknüpft und eben nicht schon an den Einigungsversuch nach § 160 AußStrG.⁴¹

Entscheidungen der Rekursgerichte zur Kostenersatzpflicht im Erbrechtsstreit sind **divergierend**: Während Entscheidungen wie zB **LGZ Wien, 43 R 569/09h**⁴² für das Verfahren über das Erbrecht gem §§ 161 ff AußStrG den Kostenersatz nach § 185 AußStrG bestätigen – und eben nicht für den Einigungsversuch nach § 160 AußStrG oder gar für die Erbantrittserklärung nach § 159 AußStrG –, sehen andere Rekursgerichte wie zB **LG Wels 22 R 51/11y**⁴³ den Beginn des kostenersatzpflichtigen Verfahrens schon im Einigungsversuch beim Gerichtskommissär. Dies freilich, **ohne** dazu Stellung nehmen zu müssen, ob denn dann **alle** (anderen) Verfahrensgrundsätze (wie Mündlichkeit/Öffentlichkeit der Verhandlung, Anwaltpflicht und Parteienmaxime) nicht auch schon für den Einigungsversuch zu gelten hätten. Leider besteht keine Aussicht auf Klarstellung durch den OGH. Denn dessen Anrufung in Fragen des Kostenersatzes schließt schon § 60 Abs 2 Z 1 AußStrG apodiktisch aus.⁴⁴

Auch wenn vieles dafür spricht,⁴⁵ den Beginn des Verfahrens mit *Metzler* in der ersten amtlichen Handlung zu sehen, die der Verlassenschaftsrichter zur Entscheidung über das beste Erbrecht und der Anwendung der besonderen Verfahrensgrundsätze der §§ 161 bis 164 AußStrG vornimmt,⁴⁶ so bleibt es doch dabei: Es ist bis heute für die Praxis nicht eindeutig geklärt, wann das Verfahren über das Erbrecht mit seinen besonderen Verfahrensgrundsätzen und dem Kostenersatz beginnt.⁴⁷ Die für die Praxis damit verbundene gravierende **Rechtsunsicherheit** sollte der Gesetzgeber rasch beseitigen.

III. STREITWERTBEZIFFERUNG

Ganz eng an die Frage, wann das Verfahren über das Erbrecht beginnt, geknüpft ist die Frage, wann der Streitwert von den Parteien (nach § 4 RATG) zu **bezeichnen** bzw eine einmal vorgenommene Bewertung (nach § 7 RATG) zu **rügen** ist, und ab wann – wenn Bewertung und Rüge nicht rechtzeitig erfolgt sind – der Zweifelsstreitwert nach § 14 lit c RATG (derzeit € 730,-) der Kostenentscheidung nach § 185 AußStrG zugrunde zu legen ist.

Gegenstand des Verfahrens über das Erbrecht iSd §§ 161 ff AußStrG ist die **Feststellung** des besten Erbrechts. Der Wert des Verfahrensgegenstandes unterliegt daher gem § 4 RATG der **freien** Bewertung durch die Parteien.⁴⁸ Bewertungsregeln gibt es nicht.⁴⁹ Nach der Rsp mancher Rekursgerichte sollen es (nicht näher konkretisierte) „*allgemeine Regeln*“ nahelegen, im Verfahren über das Erbrecht von einer Kostenbemessungsgrundlage in Höhe der Verlassenschaftsaktiva auszugehen. Dies auch, wenn eine solche Bemessungsgrundlage im Erbrechtsstreit von der Lehre als problematisch bezeichnet (und der Wert des reinen Nachlasses als Bemessungsgrundlage befürwortet) wird.⁵⁰ Die

Praxis bleibt bei der Bewertung damit im Ergebnis also auch insofern „frei“.

Das Verfahren über das Erbrecht wird nach wohl richtiger Ansicht von amtswegen eingeleitet,⁵¹ es gibt keinen verfahrenseinleitenden Antrag iSd § 4 Satz 2 RATG. **Wann** ist also die freie Bewertung vorzunehmen? Und wann die Bemängelung?⁵²

Nach *Obermaier* soll jede Partei schon bei **Abgabe der Erbantrittserklärung** die Bewertung vorzunehmen haben.⁵³ Jede Erbantrittserklärung sei ein verfahrenseinleitender Antrag, weil mit ihr wie bei einer Klage für dieses Verfahren die der Klägerrolle vergleichbare Parteistellung begründet werde. Folglich sei auch das Rügerecht im Zuge des Einigungsversuchs beim Gerichtskommissär auszuüben, woraus eine Anleitungspflicht des Gerichtskommissärs gegenüber unvertretenen Parteien resultiere.⁵⁴

Dieser Ansicht wird von *Fucik/Mondel* (wörtlich:) Realitätsferne attestiert. Das Verfahren über das Erbrecht werde amtsweg eingeleitet und nicht mit widerstreitenden Erbantrittserklärungen. Und: Wenn etwa ein unvertreter Erbensprecher, der seine Erbantrittserklärung aufgrund des Gesetzes abgibt und dann – im Hinblick auf die von einem anderen (anwaltlich vertretenen) Erbensprecher auf ein Testament gestützte, widersprechende Erbantrittserklärung – beim Einigungsversuch des Gerichtskommissärs das testamentarische Erbrecht anerkennt, warum solle ihm dafür ein Kostenersatz aufgebürdet werden?⁵⁵ Sachangemessen solle die Bewertung daher auch erst in der **mündlichen Verhandlung** über das Erbrecht erfolgen können.⁵⁶

Die Ansicht von *Obermaier* erscheint aus der Sicht der Praxis tatsächlich kaum umsetzbar: Bei Abgabe der Erbantrittserklärung steht im Regelfall noch nicht fest, welchen

⁴¹ Vgl dazu im Einzelnen zB OGH 7 Ob 172/15 d.

⁴² EF-Z 2010/57 mit Anm von *Gitschthaler*; ebenso zB LG St. Pölten 10 R 78/07 h und LG Feldkirch 2 R 281/12 g.

⁴³ Ebenso zB LGZ Wien 45 R 111/12 z.

⁴⁴ Vgl nur zB OGH 2 Ob 32/18 x.

⁴⁵ So etwa auch § 24 Anm 2a zur TP 8 GGG (Erhöhung der Pauschalgebühr nur bei Entscheidung des Richters über das Erbrecht), § 18 Abs 2 Z 2 lit b RpfG (Richtervorbehalt nur bei Entscheidungen über das Erbrecht), § 160a AußStrG (Anwendbarkeit nur der §§ 161 ff AußStrG auf Verfahren über Einwände nach Art 59 Abs 3 EuErbVO).

⁴⁶ Vgl insb *Metzler*, NZ 2016/114, 330 mwN.

⁴⁷ So auch zuletzt *Höllwerth*, Die Rechtsprechung zum Verlassenschaftsverfahren im Überblick, EF-Z 2015/3, 5.

⁴⁸ Vgl *Obermaier*, Kostensseitig: Verfahrensrecht im Erbrechtsstreit, ÖJZ 2016/42, 288; *Metzler*, NZ 2016/114, 330 (336).

⁴⁹ Vgl *Obermaier* in *Gitschthaler/Höllwerth*, AußStrG § 185 Rz 7.

⁵⁰ So zB LGZ Wien 43 R 569/09 h EF-Z 2010/57 mit krit Anm von *Gitschthaler*; aA offenbar auch *Metzler*, NZ 2016/114, 330 (336).

⁵¹ Vgl *Metzler*, NZ 2016/114, 330 (331); *Fucik/Mondel*, Verlassenschaftsverfahren² Rz 322; aA *Obermaier*, EF-Z 2016/54, 161.

⁵² Nach den Erläuterungen zu § 7 RATG ist im Außerstreitverfahren der Zeitpunkt, in dem die Gegenpartei eine abweichende Bewertung vorzunehmen hat, „*bewusst offengelassen*“ (RV 249 BlgNR 22. GP 29), nach Ansicht des OGH solle im außerstreitigen Aufteilungsverfahren die Bemängelung in der ersten mündlichen Verhandlung stattfinden, vgl OGH 7 Ob 143/12 y. Nach den Erläuterungen des Gesetzgebers sollte eine Bewertungsrüge auch noch in Form einer abweichenden Bewertung erst bei Legen des Kostenzeichnisses möglich sein, vgl RV 249 BlgNR 22. GP 29; ebenso *Obermaier*, Kostenhandbuch² Rz 784.

⁵³ Vgl *Obermaier* in *Gitschthaler/Höllwerth*, AußStrG § 185 Rz 6; *Obermaier*, ÖJZ 2016/42, 288.

⁵⁴ Vgl *Obermaier*, NZ 2016/54, 161 (162).

⁵⁵ *Fucik/Mondel*, Verlassenschaftsverfahren² Rz 323.

⁵⁶ *Fucik/Mondel*, Verlassenschaftsverfahren² Rz 323 FN 351.

Wert der reine Nachlass bzw die Aktiva haben werden.⁵⁷ Eine Bezifferung des Werts zu diesem (idR frühen) Zeitpunkt würde auf eine rein spekulative Bewertung hinauslaufen, die für das folgende Verfahren dann aber dennoch allenfalls bindend wäre.

Unter Berufung auf den Grundgedanken des § 4 RATG, wonach die Bewertung mit der ersten Prozesshandlung zu erfolgen hat, verlangt *Metzler* die Vornahme der Bewertung nach § 4 RATG wie auch die Rüge nach § 7 RATG mE zutreffend spätestens **zu Beginn** der mündlichen Verhandlung bzw in (davor eingereichten) **Schriftsätzen** iSd § 161 AußStrG, die ein Vorbringen samt Beweisanbot enthalten.⁵⁸ Auch *Reinisch* befürwortet die Bewertung wie auch deren Rüge spätestens in der ersten mündlichen Verhandlung im Verfahren über den Erbrechtsstreit.⁵⁹

Diesen Lehrmeinungen ist mE nur beizupflichten. Nur: Die für die Praxis so notwendige **Rechtssicherheit** ist (allein) damit leider nicht hergestellt. Hier ist der Gesetzgeber aufgerufen, Abhilfe zu schaffen, wird doch die bestehende Rechtsunsicherheit durch die Billigkeitserwägungen, die nach § 78 AußStrG bei der Kostenentscheidung anzustellen sind, noch weiter verschärft.

IV. KOSTENENTSCHEIDUNG NACH BILLIGKEIT

Im Erbrechtsstreit richtet sich der Kostenersatz nach § 78 AußStrG, es gilt wie im echten streitigen Verfahren grundsätzlich das **Erfolgsprinzip**: Die zur zweckentsprechenden Rechtsverfolgung oder Rechtsverteidigung notwendigen Kosten sind einer Partei zu ersetzen, soweit sie mit ihrer Rechtsverfolgung oder Rechtsverteidigung gegenüber anderen Parteien, die entgegengesetzte Interessen verfolgt haben, Erfolg hatte.⁶⁰

Davon ist gem § 78 Abs 2 Satz 2 AußStrG abzuweichen, soweit dies nach **Billigkeit**, insb wegen der tatsächlichen oder rechtlichen Schwierigkeiten der Sache oder wegen eines dem Verhalten einzelner Parteien zuzurechnenden Aufwands, erforderlich ist. Das kann etwa der Fall sein, wenn ein gesetzlicher Erbe mit guten Gründen an der Testierfähigkeit des Erblassers zweifeln konnte, sich diese im Verfahren aber nicht widerlegen ließ.⁶¹ Damit soll ein allenfalls zu starres Erfolgsprinzip durch **Zumutbarkeitsgrenzen** abgefedert werden, wobei Billigkeitserwägungen aber ein völliges Abweichen vom Erfolgsprinzip nach freiem Belieben nicht rechtfertigen sollen.⁶²

Nur: Mit diesen nach § 78 Abs 2 AußStrG vom Richter anzustellenden Billigkeitserwägungen ist die Kostenentscheidung im Erbrechtsstreit – also ein Teil der richterlichen Entscheidung, der wesentlich dafür ist, ob die Entscheidung bei den Parteien Akzeptanz findet – in der Beratungspraxis **weniger vorhersehbar** geworden als im streitigen Verfahren. Das wird in der Beratungspraxis als **Defizit** des außerstreitigen Erbrechtsstreits wahrgenommen.

Was rechtfertigt es, nur beim Erbrechtsstreit das Erfolgsprinzip als „zu starr“ auf diese Weise aufzuweichen – wäh-

rend in Streitverfahren sonst bei der Kostenentscheidung auf die Billigkeitserwägungen iSd § 78 AußStrG nicht Bedacht zu nehmen ist? Warum soll für ein Verfahren, in welchem zu einem Testament die Testierfähigkeit überprüft wird, kostenersatzrechtlich anderes gelten als für ein Verfahren, in welchem zu einer Schenkung die Geschäftsfähigkeit überprüft wird? Es wäre wohl zu erwägen, für den Erbrechtsstreit das reine Erfolgsprinzip, wie in der ZPO vorgesehen, zu belassen.

V. FEHLEN DER NEBENINTERVENTION

Die erklärte Absicht des Gesetzgebers war es gewesen, das Verfahren über das Erbrecht mit **denselben Rechtsschutzgarantien** auszustatten wie das seinerzeitige streitige Verfahren über die Erbrechtsklage.⁶³

Gebietet es dann aber nicht schon diese Absicht, die Nebenintervention auch im Verfahren über das Erbrecht zuzulassen? So wenn etwa ein Testament bestritten wird, weil dem an der Errichtung des Testaments mitwirkenden Rechtsanwalt/Notar vielleicht ein Formfehler unterlaufen sein könnte?

Ein solcher Rechtsanwalt oder Notar konnte nach der früheren Rechtslage zum Verfahren über die Erbrechtsklage jedenfalls auf Seiten jener Partei als Nebenintervenient beitreten, die von der Rechtsgültigkeit der Urkunde ausgegangen ist. Dies, damit diese Partei gegen den beitretenden Notar/Rechtsanwalt durch Streitverkündung zivilrechtliche Wirkungen, auch iS ihrer Rechte und Pflichten nach § 931 ABGB, begründen konnte.

Allerdings: Den Erläuterungen zum AußStrG zufolge sollen für das Institut der Nebenintervention – zumindest im **allgemeinen** Teil – keine überzeugenden Bedürfnisse bestanden haben.⁶⁴

Der OGH hat mit **10 Ob 29/06x** in einem Aufteilungsverfahren nach §§ 81 ff EheG diesen Erläuterungen folgend gemeint, dass der Gesetzgeber das Institut der Nebenintervention und Streitverkündung für das Aufteilungsverfahren „*bewusst nicht angeordnet*“ habe. Freilich: Im **Aufteilungsverfahren** hat es auch vor dem AußStrG keine Streitverkündung und Nebenintervention gegeben. Anders jedoch seinerzeit im Verfahren über die Erbrechtsklage:

Mehrere Vertreter der Lehre hatten im Gesetzgebungsverfahren ausdrücklich darauf hingewiesen, dass die Nebenintervention als Beteiligungsinstrument Dritter **gerade**

⁵⁷ *Reinisch*, AnwBl 2016, 510 (511).

⁵⁸ *Metzler*, NZ 2016/114, 330 (336).

⁵⁹ *Reinisch*, AnwBl 2016, 510 (511).

⁶⁰ Vgl §§ 40ff ZPO.

⁶¹ So RV 224 BlgNR 22. GP 60; vgl auch *Obermaier* in *Gitschthaler/Höllwerth*, AußStrG § 78 Rz 102f.

⁶² RV 224 BlgNR 22. GP 60.

⁶³ RV 224 BlgNR 22. GP 103f; vgl die Zulässigkeit der Nebenintervention eines Notars bzw Rechtsanwalts, dem ein Fehler bei der Errichtung einer Urkunde bzw bei der Beratung über die Frist zur Erbrechtsklage unterlaufen war, zB 5 Ob 245/10f; 5 Ob 67/10d.

⁶⁴ So ausdrücklich RV 224 BlgNR 22. GP 23.

auch im Streit um das beste Erbrecht unabdingbar ist.⁶⁵ Der Gesetzgeber hatte gerade das Verfahren über das Erbrecht – das inhaltlich unverändert ein Streit ist – auch mit funktionsgleichen Verfahrensgarantien wie den Zivilprozess ausstatten wollen.⁶⁶

Die Hinweise der Lehre sind im Gesetzgebungsverfahren in der Folge aber offenbar **übersehen** worden. Die Nebenintervention ist nämlich – ungeachtet ihrer unabdingbaren Notwendigkeit im Erbrechtsstreit – für das Verfahren über das Erbrecht im Gesetz nicht vorgesehen worden.

Folglich hat der OGH mit der E **6 Ob 236/06h** die Nebenintervention auch für das Verfahren über das Erbrecht iSd §§ 161 ff AußStrG ausgeschlossen. Der OGH verneinte das Vorliegen einer planwidrigen Gesetzeslücke. Es stehe den Gerichten nicht zu, an die Stelle des Gesetzgebers zu treten und rechtsfortbildend einen Regelungsinhalt zu schaffen, dessen Herbeiführung ausschließlich dem Gesetzgeber obliege.⁶⁷ Dem Verfasser des im Verfahren über das Erbrecht bestrittenen Testaments (einem Notar) ist vom OGH in dieser Entscheidung auch nicht die Stellung als materielle Partei iSd § 2 Z 3 AußStrG zugestanden worden.

Diese Weigerung des OGH, zur Nebenintervention lückenschließend tätig zu werden, bewirkt ein für die Rechtspraxis besonders unerfreuliches **Defizit** des Verfahrens über das Erbrecht. Denn damit kann der Erbrechtsstreit über zB ein (wegen eines Beratungsfehlers) formungültiges Testament völlig anders entschieden werden als der anschließende streitige Haftungsprozess gegen den Berater, dem mit seinem Vorbringen und den Beweisanboten im Erbrechtsstreit aufgrund des Fehlens entsprechender Vorschriften im AußStrG die Nebenintervention verweigert werden musste. Eine Reparatur durch den Gesetzgeber erscheint hier dringend geboten.

VI. ANSCHEIN DER BEFANGENHEIT?

Hier nur ganz kurz erwähnt werden kann die Frage, wie der Konstellation zu begegnen ist, dass Richter, die für das **P-Verfahren** des Erblassers zuständig waren, nicht selten dann auch für das Verlassenschaftsverfahren und damit im Erbrechtsstreit für die Entscheidung zuständig sind, ob der Erblasser **testierfähig** war.

Diese Konstellation kann zum einen ein problematisches **Spannungsverhältnis** für den Richter selbst erzeugen. Denn im Hinblick auf den im P-Verfahren herrschenden **Untersuchungsgrundsatz** einerseits und die im Erbrechtsstreit herrschende **Parteiendisposition** andererseits wird ein Richter, der in beiden Verfahren tätig (geworden) ist, in eine nur schwer zu bewältigende Lage gebracht:

Er darf ihm aus dem P-Verfahren bekannte Tatsachen im dann folgenden Erbrechtsstreit – wenn diese Tatsachen von den Parteien im Rahmen ihres Vorbringens und ihrer Beweisanbote iSd § 161 AußStrG im Erbrechtsstreit nicht thematisiert worden sind – nicht zur Grundlage seiner Entscheidung über das Erbrecht machen. Solche Tatsachen

dürfen auch nicht über die Beweiswürdigung in die Entscheidung des Richters über die Feststellung des Erbrechts einfließen. In der Praxis kann dieser vom Richter damit verlangte „Spagat“ zu einer (zu?) großen Herausforderung werden.

Zum anderen kann diese Konstellation für die Parteien in der Praxis mitunter den **Anschein der Befangenheit** des Richters erwecken: Präsumptive Erben waren im P-Verfahren des Erblassers möglicherweise mit Entscheidungen des Richters konfrontiert, die im dann folgenden Erbrechtsstreit den Anschein der Befangenheit des Richters erzeugen können, wenn es um die Feststellung von Umständen geht, die sich beim Erblasser während des P-Verfahrens ereignet haben.

Diese Konstellation wird künftig (im Hinblick auf die jüngste Rsp zur Akteneinsicht in den P-Akt)⁶⁸ vielleicht entschärft sein. Besser wäre es freilich, solche Konstellationen von vornherein gesetzlich zu unterbinden.

VII. SACHGERECHTE RECHTSMITTELFRISTEN

Nach § 46 Abs 1 AußStrG beträgt die Frist für den Rekurs **14 Tage**. Sie beginnt mit der Zustellung der schriftlichen Ausfertigung des selbständig anfechtbaren Beschlusses. Eine generelle Verlängerung auf vier Wochen erschien dem Gesetzgeber wegen der damit (zusammen mit der Einführung der Zweiseitigkeit) verbundenen Verfahrensverzögerungen nicht zweckmäßig.⁶⁹ Gegen die nur 14-tägige Rechtsmittelfrist, auch bei zweiseitigen Rekursen, haben nach der Rsp zu § 11 AußStrG 1854 zwar **keine** verfassungsrechtlichen Bedenken bestanden.⁷⁰ Nur: Ob dies auch für die kurzen Fristen im Erbrechtsstreit (und in anderen streitigen Außerstreitverfahren) gelten kann, erscheint fraglich:

Aus der Sicht der Praxis führt eine Rekursfrist im Erbrechtsstreit von nur 14 Tagen bei gleichzeitig fehlender Hemmung durch die verhandlungsfreie Zeit (vgl § 23 AußStrG; Art XXXVI EG ZPO; §§ 222 ff ZPO) nämlich mitunter zur Frage, ob eine so kurze Rechtsmittelfrist noch sachgerecht und fair ist.

Gerade in komplexen Verfahren über das Erbrecht sind Beschlüsse mit 60 oder mehr Seiten nicht selten. Wenn ein solcher umfangreicher Beschluss im Erbrechtsstreit kurz vor Weihnachten, nämlich zB am 22. 12. 2014, zugestellt worden ist, so sind über die Weihnachtsfeiertage und den Jahreswechsel gerade einmal fünf volle Werktage verblieben, um mit dem (meist verreisten) Mandanten Rücksprache zu halten und rechtzeitig Rekurs zu erheben. Demge-

⁶⁵ Vgl *Klicka*, Veröffentlichungen des Ludwig Boltzmann Instituts (LBI) Band XX 33; ebenso *Rechberger*, LBI Band XVI 30.

⁶⁶ RV 224 BlgNR 22. GP 103 ff.

⁶⁷ So auch *Fucik*, Zehn Jahre Außerstreitgesetz, NZ 2013/149, 364 (369 f).

⁶⁸ OGH 5 Ob 187/16k; 2 Ob 162/16m.

⁶⁹ So RV 224 BlgNR 22. GP 47.

⁷⁰ OGH 10 Ob 1546/95; 1 Ob 113/03d; 6 Ob 24/06g; ob dies auch für die kurzen Rechtsmittelfristen im Erbrechtsstreit gelten würde, bedürfte einer fundierten Untersuchung, erscheint aber mE fraglich.

genüber ist für eine Berufung gegen ein Urteil, das am selben Tag zugestellt worden ist, idR eine Frist bis 2. 2. 2015 mit 24 vollen Werktagen offen gestanden (wie dies vor dem 1. 1. 2005 für den Erbrechtsstreit auch noch der Fall gewesen wäre). **Dasselbe** Szenario lässt sich für **2018** erwarten, wenn Beschlüsse am 21. 12. 2018 zugestellt werden.

Wieder stellt sich die Frage: Was **rechtfertigt** eine solche kurze Rechtsmittelfrist von nur 14 Tagen gegen eine Entscheidung, mit der ein Testament zB wegen Testierunfähigkeit des Erblassers als unwirksam festgestellt wird, im Vergleich zur langen vierwöchigen Rechtsmittelfrist gegen eine Entscheidung, mit der ein Schenkungsvertrag wegen Geschäftsunfähigkeit des Geschenkgebers als unwirksam festgestellt wird? Beide gerichtliche Entscheidungen haben oft denselben Umfang, der Aufwand, sie gemeinsam mit dem Mandanten zu analysieren und dann zu bekämpfen, ist regelmäßig derselbe.

Aus der Sicht der Praxis wäre daher in streitigen Außerstreitverfahren wie dem Erbrechtsstreit eine Rechtsmittelfrist von **vier Wochen** sachgerecht. Der Einwand, man wolle im außerstreitigen Verfahren möglichst einheitliche Fristen von nur 14 Tagen beibehalten, erscheint gerade für das „streitige Außerstreitverfahren“ über das Erbrecht, das sich durch besondere Verfahrensgrundsätze und den Kostensatz vom „normalen“ Außerstreitverfahren unterscheidet, mE nicht zutreffend. Es gibt, abgesehen davon, bereits eine Reihe von Rechtsmittelfristen im außerstreitigen Verfahren, die länger als nur mit 14 Tagen bemessen sind:

Im AußStrG selbst ist eine **abweichende** Rekursfrist im Verfahren über die Anerkennung und Vollstreckbarerklärung ausländischer Entscheidungen statuiert, dort beträgt die Rekursfrist **einen Monat** (§ 98 Abs 4, § 114 AußStrG). Seit der EuErbVO ist über § 184a AußStrG eine Frist von **30 bzw 60** Tagen für Rechtsbehelfe gegen die Vollstreckbarkeitserklärung gem Art 50 EuErbVO vorgesehen.⁷¹

Abweichende Rekursfristen gelten sonst vor allem in **Sondermaterien**, häufig beträgt die Rekursfrist **vier Wochen**, so im wohnrechtlichen Außerstreitverfahren (§ 37 Abs 3 Z 15 MRG; § 52 Abs 2 WEG; § 22 Abs 2 WGG; § 12 Z 6 LPG), ebenso im Enteignungsentschädigungsverfahren (§ 30 Abs 3 EISBEG) und im Kartellverfahren (§ 49 KartG) usw.

In allen diesen Verfahren ist mit den längeren Rechtsmittelfristen ua jener **besonderen Kontradiktorik** Rechnung getragen, die gerade auch den Erbrechtsstreit kennzeichnet, in dem der Gesetzgeber die Frist für Rekurse folglich sachgerecht ebenso mit vier Wochen bestimmen sollte.

VIII. MÖGLICHE VERFAHRENSVERZÖGERUNGEN

Die Integration des Erbrechtsstreits in das Verlassenschaftsverfahren hat schließlich neue – bislang nicht mögliche und vom Gesetzgeber wohl nicht bedachte – Wege für Verfahrensverzögerungen eröffnet, die vom Gesetzgeber zu besei-

tigen wären: Das **Fehlen von Teilbeschlüssen** zur Feststellung des Erbrechts im Mehrparteienverfahren wie auch das **Weiterführen von Abhandlungsmaßnahmen** parallel zum Erbrechtsstreit sind hier zu nennen:⁷²

Wenn bei fünf Miterben etwa nur fraglich ist, wer unter insgesamt mehr als 20 möglichen Erbensprechern als fünfter Miterbe festzustellen sein wird, müssen die vier unbestrittenen Miterben idR am Verfahren über das Erbrecht teilnehmen, obwohl Verfahren und Beweisanbote auf die Entscheidung über das Erbrecht des fünften Miterben konzentriert sind. Wären **Teilbeschlüsse** zur Feststellung des Erbrechts möglich, ließe sich dieser (neue) Verfahrensaufwand uU vermeiden.⁷³

Oder: Erkennt das Erstgericht unter mehreren Testamenten das jüngste als wirksam an, erübrigt sich die Prüfung der anderen älteren Testamente. Nur: Erachtet der Verlassenschaftsrichter das jüngste Testament als unwirksam, gibt es keine Möglichkeit, diese Ansicht mit einem gesonderten (Teil-)Beschluss überprüfbar zu machen und ihr zu Rechtskraft zu verhelfen. Dies mit der Folge, dass im Verfahren erster Instanz **alle** Testamente bis zum ältesten wirksamen mit dem **Risiko** zu prüfen sind, dass sich das jüngste Testament dann (im Instanzenzug) doch als das wirksame erweist. Auch hier wäre mit einem **Teilbeschluss** so erzeugter Verfahrensaufwand vermeidbar.

Das Konzept, **parallel** zum Verfahren über das Erbrecht Abhandlungsmaßnahmen weiterzuführen (§ 162 Abs 2 AußStrG), sollte Verfahrensverzögerungen hintanhalten:⁷⁴ Nur: Machen etwa Rechtsmittel im Abhandlungsverfahren (gegen Maßnahmen wie zB die Kuratorbestellung oder Verwaltungsmaßnahmen) die **Vorlage** jenes Aktes an die Rechtsmittelinstanzen notwendig, den der Verlassenschaftsrichter benötigt, um im Erbrechtsstreit zu verhandeln und zu entscheiden, kann es in der Praxis mitunter (unnötig) lange dauern,⁷⁵ bis es im Verfahren über das Erbrecht (durch Teilung der Akten) weitergeht. Eine Klarstellung durch den Gesetzgeber wäre mE auch hier wünschenswert.

IX. FAZIT

Die Verlagerung des Erbrechtsstreits in das außerstreitige Verfahren hat eine Reihe offener Fragen zu ganz zentralen

⁷¹ Über § 182a AußStrG sind abweichende Fristen in Verfahren zur Anpassung ausländischer Erbrechtstitel iSd Art 31 EuErbVO vorgesehen. Nur nach § 160a AußStrG soll es bei der Frist von 14 Tagen (durch Verweis auf §§ 161 bis 163 AußStrG) für den Erbrechtsstreit mit Auslandsbezug bleiben. Die sachliche Rechtfertigung der kurzen Frist erscheint auch insofern (im europäischen Rahmen) fraglich.

⁷² Vgl 6 Ob 282/07 z; 6 Ob 283/07 x.

⁷³ Vgl zB LGZ Wien 45 R 440/16 p.

⁷⁴ Vgl RV 244 BgNR 22. GP 105 f.

⁷⁵ So hat nach einem Todesfall am 1. 10. 2005 und dem gescheiterten Einigungsversuch beim Gerichtskommissär in einem Verfahren über das Erbrecht aufgrund von insgesamt vier Testamenten eine erste Verhandlung am 18. 4. 2006 stattgefunden, zahlreiche Rekurse und Revisionsrekurse hatten zur Folge, dass erst knapp drei Jahre später, nämlich am 28. 1. 2009, die zweite mündliche Verhandlung im Erbrechtsstreit stattgefunden hat, und dies auch erst, nachdem alle vier Erbensprecher (in seltener Einigkeit) im Juli 2008 die Teilung des Aktes eingefordert hatten (Sachverhalt zu 2 Ob 170/15 m, 6 Ob 282/07 z).

Themen mit sich gebracht. Für die Praxis ist bis heute etwa nicht klargestellt, wann das Verfahren über das Erbrecht mit allen Verfahrensgrundsätzen und dem Kostenersatz beginnt. Ebenso offen ist, wann im Erbrechtsstreit die Bezifferung bzw. Bemängelung des Streitwerts vorzunehmen ist. Diese **Rechtsunsicherheiten** sollten vom Gesetzgeber ehestmöglich beseitigt werden.

Die vom Gesetzgeber für den außerstreitigen Erbrechtsstreit versprochenen „gleichwertigen“ Verfahrensgarantien sind im Ergebnis nicht verwirklicht. Sie machen sich in der Praxis als **Defizite** dieses neuen Verfahrens bemerkbar. So wenn etwa im Erbrechtsstreit die Nebenintervention unzulässig sein soll. Wenn die Kostenentscheidung nicht un-

ingeschränkt dem Erfolgsprinzip folgt. Wenn problematische Konstellationen im Hinblick auf das Spannungsverhältnis zwischen Untersuchungsgrundsatz und Parteiendisposition den Anschein der Befangenheit des Richters erzeugen können. Und wenn zu kurze Rechtsmittelfristen der Kontradiktorik des Erbrechtsstreits nicht Rechnung tragen.

Abhilfe kann auch hier nur der Gesetzgeber schaffen. Zu seiner Entscheidung, den Erbrechtsstreit in das außerstreitige Verfahren zu verlagern, wäre eine **fundierte Evaluierung** aller damit für die Praxis verbundenen Auswirkungen hilfreich, damit jene Rechtsunsicherheiten und Defizite beseitigt werden können, welche die Rechtspraxis belasten.



SEVERIN GLASER
Der Autor ist Assoziierter
Professor an der Wirtschaftsuniversität Wien.

2018/146

Gibt es „Gold-Plating“ im Bereich der Geldwäsche?

I. EINLEITUNG

Der Begriff des „Gold-Plating“ ist in aller Munde, und nicht zuletzt auch mehrfach im aktuellen Regierungsprogramm¹ erwähnt.² Gemeint ist damit die Übererfüllung von europarechtlich geforderten Standards, also „päpstlicher sein als der Papst“.³ Soweit dem Begriff eine pejorative Bedeutung zukommt, ist er in einem ernsthaften rechtswissenschaftlichen Artikel jedoch kritisch zu sehen, weil die Übererfüllung einer EU-Norm durch eine nationale Norm per se weder positiv noch negativ ist: Sind innerstaatliche Normen sinnvoll, maßvoll und zweckmäßig, so bleiben sie es auch dann, wenn das EU-Recht sie gar nicht oder weniger weitreichend erfordern würde; sind hingegen schon die europarechtlichen Normen problematisch, so wäre eine innerstaatliche Übererfüllung solcher Vorgaben noch kritikwürdiger. Wenn also im vorliegenden Zusammenhang von „Gold-Plating“ die Rede ist, so nur in dem Sinn, eine Übererfüllung wertneutral als solche festzustellen. Dies sollte aber niemanden davon abhalten, Normen – europäische und nationale – auch jeweils inhaltlich kritisch zu würdigen. Und gerade dann, wenn eine nationale Norm ihrem Inhalt nach berechtigten Anlass zur Kritik gibt, muss sich der nationale Gesetzgeber, der in den Gesetzesmaterialien allzu oft europarechtliche Verpflichtungen vorgibt, die Frage gefallen lassen, ob nicht vielleicht doch „Gold-Plating“ vorliegt. Der hier zu thematisierende Bereich der Bekämpfung der Geldwäsche ist zweifellos ein Feld, auf dem einerseits zahlreiche europäische und – über das wohl vorherrschende Verständnis von „Gold-Plating“ hinausgehend – völkervertragliche Vorgaben bestehen, und sich andererseits der österreichische Gesetzgeber oftmals auf europäische Vorgaben, insb-

die 4. Geldwäsche-RL, beruft.⁴ Der vorliegende Beitrag soll zunächst einen groben Überblick über die bestehenden internationalen Vorgaben im Geldwäschebereich vermitteln. Um bei dem in der Folge durchzuführenden Vergleich mit der nationalen Umsetzung in der Fülle der Details den Überblick nicht gleich wieder zu verlieren, soll – ohne Anspruch auf Vollständigkeit – ausschnittsweise auf einige besonders heikle Teilaspekte der Geldwäschebekämpfung am Beispiel der für Rechtsanwälte einschlägigen Gesetze eingegangen werden. Führt dieser Abgleich zur Feststellung einer Übererfüllung, so ist abschließend wertend zu hinterfragen, ob die überschießende nationale Regelung gleichwohl sachlich angebracht scheint oder ggf. auf das europarechtlich erforderte Maß zurückgenommen werden sollte.

¹ Zusammen. Für unser Österreich. Regierungsprogramm 2017–2022.

² Vgl. etwa iZm „Wirtschaftsstandort und Entbürokratisierung“ (S 132): „Zusätzlich zu hohen Steuern und Abgaben verursachen Gesetzesflut, Gold-Plating von EU-Bestimmungen und Überregulierung der heimischen Wirtschaft erhebliche Kosten, die Österreichs Wettbewerbsfähigkeit massiv gefährden.“

³ Vgl. zum Begriff die Definition der Europäischen Kommission, Commission Staff Working Document, Better Regulation Guidelines, COM (2015) 215 final, SWD (2015) 110, 89: „Gold-plating describes a process by which a Member State which has to transpose EU Directives into its national law, or has to implement EU legislation, uses the opportunity to impose additional requirements, obligations or standards on the addressees of its national law that go beyond the requirements or standards foreseen in the transposed EU legislation.“

⁴ Teilweise geschieht dies sogar im Gesetzestext selbst, vgl. etwa § 87 Abs 1 WTbG, § 43 Abs 1 BiBuG oder (sogar mit Berufung auf die Empfehlungen der FATF) § 365 m GewO; häufig sind die Berufungen auf die 4. Geldwäsche-RL (und teilweise auf die Empfehlungen der FATF) in den Mat, so etwa zur jüngsten Novellierung des § 165 StGB (ErläutRV 1621 BlgNR 25. GP 1, 3), zur Einführung des FM-GwG (ErläutRV 1335 BlgNR 25. GP 1 ff) und des WiERegG (ErläutRV 1660 BlgNR 25. GP 1 ff) oder zu den durch das BRÄG 2016 herbeiführten Änderungen der RAO und der NO (ErläutRV 1346 BlgNR 25. GP 1, 3 ff).

II. EUROPÄISCHE UND INTERNATIONALE VORGABEN ZUR BEKÄMPFUNG DER GELDWÄSCHE

So wie die nationale Geldwäschebekämpfung einerseits repressiv (strafrechtlich) und andererseits präventiv (durch zahlreichen Wirtschaftsteilnehmern auferlegte Sorgfalts-, Melde-, Aufbewahrungspflichten etc) erfolgt, lassen sich auch die einschlägigen internationalen Rechtsakte danach gruppieren, ob sie den Staaten Vorgaben zur Repression oder zur Prävention von Geldwäsche machen.

Völkervertraglich erfordert wird die Kriminalisierung von Geldwäsche (mit unterschiedlichsten Vorgaben hinsichtlich der zu erfassenden Vortaten, Tathandlungen, Tatsubjekte etc) in Art 3 Abs 1 lit b sowie lit c sublit i Wiener Drogenkonvention,⁵ Art 23 UNCAC,⁶ Art 6 Palermo-Konvention,⁷ Art 7 OECD-Bestechungsübereinkommen⁸ und dem vom Europarat aufgelegten, im Hinblick auf Vortaten horizontalen Straßburger Geldwäsche-Übereinkommen;⁹ die ebenfalls horizontale Warschauer Geldwäsche-Konvention¹⁰ hat Österreich zwar unterzeichnet (16. 5. 2005), aber bislang nicht ratifiziert.

Im Bereich der EU besteht hinsichtlich der Kriminalisierung von Geldwäsche einerseits der Geldwäsche-RBe.¹¹ Dieser enthält zwar keine eigenständige Kriminalisierungsverpflichtung, verbietet aber den EU-Mitgliedstaaten, die allesamt das Straßburger Geldwäsche-Übereinkommen ratifiziert haben, Einschränkungen zu dem im Straßburger Geldwäsche-Übereinkommen vorgesehenen Vortatenkatalog. Konkret verbietet Art 1 Abs 1 lit b Geldwäsche-RBe die Aufrechterhaltung von Vorbehalten zu Art 6 Straßburger Geldwäsche-Übereinkommen in Bezug auf „*schwere Straftaten*“, wozu „*auf jeden Fall die Straftaten gehören, die mit einer Freiheitsstrafe [. . .] im Höchstmaß von mehr als einem Jahr, oder – in Staaten, deren Rechtssystem ein Mindeststrafmaß für Straftaten vorsieht – die mit einer Freiheitsstrafe [. . .] von mindestens mehr als sechs Monaten belegt werden können.*“ Eine eigenständige Kriminalisierungsverpflichtung für Geldwäsche enthält andererseits, beschränkt auf bestimmte Straftaten gegen die finanziellen Interessen der EU als Vortaten, Art 4 Abs 1 PIF-RL.¹² Der Vollständigkeit halber zu erwähnen ist an dieser Stelle auch ein seit geraumer Zeit in Verhandlung befindlicher RL-Vorschlag der Europäischen Kommission zur strafrechtlichen Bekämpfung von Geldwäsche,¹³ der freilich derzeit noch keinerlei Verpflichtungen für den österreichischen Gesetzgeber begründen kann. Weitere Kriminalisierungsverpflichtungen in Bezug auf Geldwäsche bestehen seitens der EU nicht. Die 4. Geldwäsche-RL¹⁴ verlangt allein die Untersagung von Geldwäsche (Art 1 Abs 2).

Präventionsmaßnahmen in Bezug auf Geldwäsche werden – in rudimentärer Weise – völkervertraglich gefordert in Art 14 UNCAC und Art 7 Palermo-Konvention. Sehr viel spezifischer sind die im Bereich der EU ergangenen

Rechtsakte, unter denen va die bereits erwähnte 4. Geldwäsche-RL hervorgehobene Beachtung verdient, die in naher Zukunft durch die 5. Geldwäsche-RL¹⁵ novelliert wird. Daneben zu nennen sind auch die 2. Geldtransfer-VO,¹⁶ die Barmittel-VO¹⁷ und die 2. Zahlungsdienste-RL.¹⁸

Die Rechtsakte der EU verrechtlichen in weiten Teilen die Empfehlungen der FATF,¹⁹ die sich sowohl mit der Kriminalisierung der Geldwäsche als auch mit Präventionsmaßnahmen befassen. Es ist zu betonen, dass die Empfehlungen der FATF selbst nicht rechtsverbindlich sind. Allerdings wird Österreich – wie auch andere „Mitgliedstaaten“²⁰ der FATF – regelmäßig evaluiert,²¹ wodurch die Empfehlungen vor dem Hintergrund möglicher Sanktionen bei Nichtbefolgung (Aufnahme in eine Liste von Staaten mit strategischen Defiziten, mit unabsehbaren volkswirtschaftlichen Folgen) praktisch den Charakter von Befehlen annehmen.

⁵ Übereinkommen der Vereinten Nationen gegen den unerlaubten Verkehr mit Betäubungsmitteln und psychotropen Stoffen, Wien 20. 12. 1988, Chapter VI Treaty 19 UNTS.

⁶ United Nations Convention against Corruption, Chapter XVIII Treaty 18 UNTS, GA Res 58/4, 31. 10. 2003.

⁷ United Nations Convention against Transnational Organized Crime, Chapter XVIII Treaty 18 UNTS, GA Res 55/25, 15. 11. 2000.

⁸ Übereinkommen gegen die Bestechung ausländischer Amtsträger im internationalen Geschäftsverkehr, Paris 17. 12. 1997, abgedruckt in 37 ILM 1 (1998).

⁹ Übereinkommen über Geldwäsche sowie Ermittlung, Beschlagnahme und Einziehung von Erträgen aus Straftaten, Straßburg 8. 11. 1990, ETS 141.

¹⁰ Konvention des Europarates über Geldwäsche, Terrorismusfinanzierung sowie Ermittlung, Beschlagnahme und Einziehung von Erträgen aus Straftaten, Warschau 16. 5. 2005, ETS 198.

¹¹ Rahmenbeschluss des Rates v 26. 6. 2001 über Geldwäsche sowie Ermittlung, Einfrieren, Beschlagnahme und Einziehung von Tatwerkzeugen und Erträgen aus Straftaten (2001/500/JI), ABl L 2001/182, 1 (5. 7. 2001).

¹² RL (EU) 2017/1371 des Europäischen Parlaments und des Rates v 5. 7. 2017 über die strafrechtliche Bekämpfung von gegen die finanziellen Interessen der Union gerichtetem Betrug, ABl L 2017/198, 29 (28. 7. 2017).

¹³ Vorschlag für eine RL des Europäischen Parlaments und des Rates über die strafrechtliche Bekämpfung der Geldwäsche, 2016/0414 (COD), COM (2016) 826 endg.

¹⁴ RL (EU) 2015/849 des Europäischen Parlaments und des Rates v 20. 5. 2015 zur Verhinderung der Nutzung des Finanzsystems zum Zwecke der Geldwäsche und der Terrorismusfinanzierung, zur Änderung der VO (EU) 648/2012 des Europäischen Parlaments und des Rates und zur Aufhebung der RL 2005/60/EG des Europäischen Parlaments und des Rates und der RL 2006/70/EG der Kommission, ABl L 2015/141, 73 (5. 6. 2015).

¹⁵ Vorschlag für eine RL des Europäischen Parlaments und des Rates zur Änderung der RL (EU) 2015/849 zur Verhinderung der Nutzung des Finanzsystems zum Zwecke der Geldwäsche und der Terrorismusfinanzierung und zur Änderung der RL 2009/101/EG, 2016/0208(COD), COM (2016) 450 endg.

¹⁶ VO (EU) 847/2015 des Europäischen Parlaments und des Rates v 20. 5. 2015 über die Übermittlung von Angaben bei Geldtransfers und zur Aufhebung der VO (EU) 1781/2006, ABl L 2015/141, 1 (5. 6. 2015).

¹⁷ VO (EG) 1889/2005 v 26. 10. 2005 über die Überwachung von Barmitteln, die in die Gemeinschaft oder aus der Gemeinschaft verbracht werden, ABl L 2005/309, 9 (25. 11. 2005).

¹⁸ RL (EU) 2015/2366 des Europäischen Parlaments und des Rates v 25. 11. 2015 über Zahlungsdienste im Binnenmarkt, zur Änderung der RL 2002/65/EG, 2009/110/EG und 2013/36/EU und der VO (EU) 1093/2010 sowie zur Aufhebung der RL 2007/64/EG, ABl L 2015/337, 35 (23. 12. 2015).

¹⁹ The FATF Recommendations, February 2012, abrufbar unter www.fatf-gafi.org/media/fatf/documents/recommendations/pdfs/FATF_Recommendations.pdf (abgefragt am 21. 2. 2018).

²⁰ Die FATF ist keine internationale Organisation und hat keinerlei Völkerrechtssubjektivität.

²¹ Vgl zur vierten und bislang letzten Evaluierung Österreichs: FATF (2016), Anti-money laundering and counter-terrorist financing measures – Austria, Fourth Round Mutual Evaluation Report, FATF, Paris, www.fatf-gafi.org/publications/mutualevaluations/documents/mer-austria-2016.html (abgefragt am 24. 3. 2018).

III. BEISPIELE DER ÖSTERREICHISCHEN UMSETZUNG IM VERGLEICH MIT KONKRETEN VORGABEN

1. Kriminalisierung der Geldwäscherei in ihrer derzeitigen Form

a) Subjektbezogene Geldwäscherei

In Österreich bestehen unter der Überschrift „Geldwäscherei“ zwei verschiedene Straftatbestände, die sich zwar in mehrfacher Weise derselben Begrifflichkeiten bedienen, aber doch zwei unterschiedliche Verhaltensweisen erfassen: Zum einen die „objektbezogene“ oder „vortatbezogene“ Geldwäscherei nach § 165 Abs 1 und 2 StGB, die als Nachtat in Bezug auf jene Vermögensbestandteile auftritt, die aus einer geeigneten (tatbestandsmäßig und rechtswidrig begangenen) Vortat herrühren; zum anderen die „subjektbezogene“ oder „organisationsbezogene“ Geldwäscherei nach § 165 Abs 3 StGB, die den (wissentlichen) Umgang mit allen Vermögensbestandteilen kriminalisiert, die der faktischen Verfügungsmacht einer kriminellen Organisation oder terroristischen Vereinigung unterliegen, soweit dies in deren Interesse oder Auftrag erfolgt. Während das in § 165 Abs 1 und 2 StGB abgebildete Verhalten im Grunde auch dem kriminologischen Verständnis von Geldwäsche²² entspricht und sich dem Grundkonzept nach in allen einschlägigen oben genannten internationalen Rechtsakten findet, sucht man vergeblich nach internationalen Verpflichtungen, die subjektbezogene Geldwäscherei zu pönalisieren. Der Straftatbestand des § 165 Abs 3 StGB ist also schon an sich eine Übererfüllung internationaler Vorgaben zur Geldwäschekriminalisierung oder – positiv ausgedrückt – gar nicht in Erfüllung internationaler Vorgaben ergangen.

b) Vortatenkatalog

Im Bereich der objektbezogenen Geldwäscherei unterliegt Österreich, wie oben skizziert, völkervertraglichen und europarechtlichen Verpflichtungen aus mehreren Rechtsakten, die sich teilweise deutlich voneinander unterscheiden, va hinsichtlich des Vortatenkatalogs und der Notwendigkeit, Eigengeldwäsche zu erfassen. In Zusammenschau mit dem oben zitierten spezifischen Vorbehaltsverbot des Geldwäsche-RBe enthält das Straßburger Geldwäscheübereinkommen den weitesten Vortatenkatalog, nämlich entweder alle Straftaten, die mit einer Freiheitsstrafe von mehr als einem Jahr bedroht sind, oder – in Staaten, deren Rechtssystem ein Mindeststrafmaß für Straftaten vorsieht – die mit einer Freiheitsstrafe von mindestens mehr als sechs Monaten belegt werden können.²³ Nun könnte man bereits an dieser Stelle hinterfragen, ob die Formulierung des Vorbehaltsverbots im Geldwäsche-RBe für Staaten, die wie Österreich sowohl Höchststrafen als auch Mindeststrafen vorsehen, ein Wahlrecht hinsichtlich der beiden Kriterien zur Abgrenzung des Vortatenkatalogs begründet. Tatsächlich nahm Österreich in der Vergangenheit den Standpunkt ein, ein Staat zu sein, der in seinem Strafrecht Mindeststrafen vorsehe, weshalb

der Vortatenkatalog nur jene Straftaten erfassen müsse, deren Mindestfreiheitsstrafdrohung über sechs Monaten liege. Die Europäische Kommission teilte diese Auffassung nicht;²⁴ der Umstand, dass sie dennoch nie ein Vertragsverletzungsverfahren deshalb eingeleitet hat, deutet indessen darauf hin, dass sie sich der Unbestreitbarkeit ihrer Meinung nicht so sicher war. Dennoch hat sich Österreich spätestens mit der Strafgesetznovelle 2017²⁵ offenbar dem Standpunkt der Europäischen Kommission angeschlossen²⁶ und den Vortatenkatalog des § 165 Abs 1 auf alle Straftaten erweitert, deren Freiheitsstrafdrohung ein Jahr übersteigt. Ob man darin eine notwendige Erfüllung oder aber eine Übererfüllung der europäischen Vorgabe erblicken kann, hängt davon ab, wie man den Geldwäsche-RBe auslegt. Fest steht jedenfalls, dass sich der österreichische Gesetzgeber sehr wohl auch weiterhin im Recht sieht, die Vorgabe des Geldwäsche-RBe im Lichte rein innerstaatlicher Strafrechtsdogmatik auszulegen: So dürfte er die europäische Maßgabe, alle Straftaten als Vortaten zu erfassen, deren Freiheitsstrafdrohung ein Jahr Freiheitsstrafe übersteigt, ausschließlich auf den Strafsatz, nicht jedoch auf den Strafrahmen beziehen. Andernfalls müsste er nämlich unter Berücksichtigung der ggf den Strafrahmen auf das 1,5-Fache anhebenden Bestimmungen des § 39 StGB (Strafschärfung bei Rückfall) und § 313 StGB (Strafbare Handlungen unter Ausnützung einer Amtsstellung) alle Straftaten zu Vortaten der Geldwäscherei erklären, deren Freiheitsstrafdrohung acht Monate übersteigt. Dem Geldwäsche-RBe (wie auch dem Straßburger Geldwäscheübereinkommen) ist die subtile, spezifisch österreichische Unterscheidung zwischen Strafsatz und Strafrahmen fremd; wenn man sie dennoch zur Auslegung der europäischen Vorgaben heranzieht, fragt sich, ob man in anderer Hinsicht (etwa bei der Frage, ob Österreich ein Staat ist, der in seinem

²² Vgl zu diesem etwa *Siska*, Geldwäsche² (2007) 21.

²³ Ähnlich die FATF: Diese definiert zwar selbst überhaupt keinen Geldwäschebegriff, sondern verweist lediglich auf die Geldwäschedefinitionen der Wiener Drogenkonvention sowie der Palermo-Konvention und fordert die Staaten auf, Geldwäsche zumindest in Bezug auf alle schweren Taten zu kriminalisieren, mit einem möglichst weiten Vortatenkatalog, vgl Empfehlung 3 („Countries should criminalise money laundering on the basis of the Vienna Convention and the Palermo Convention. Countries should apply the crime of money laundering to all serious offences, with a view to including the widest range of predicate offences.“). Interpretive Note to Recommendation 3 (Money Laundering Offence) Pkt 3 ergänzt dazu aber, dass jene Staaten, die die Vortateigenschaft einer Straftat von ihrer Strafdrohung abhängig machen, entweder alle „serious offences“ erfassen sollten, oder all jene Straftaten, die mit einer Freiheitsstrafe von mehr als einem Jahr bedroht sind, bzw – in Staaten, deren Rechtssystem ein Mindeststrafmaß für Straftaten vorsieht – die mit einer Freiheitsstrafe von mindestens mehr als sechs Monaten belegt werden können.

²⁴ Bericht der Kommission – Zweiter Bericht der Kommission auf der Grundlage von Art 6 des Rahmenbeschlusses v 26. 6. 2001 über Geldwäsche sowie Ermittlung, Einfrieren, Beschlagnahme und Einziehung von Tatwerkzeugen und Erträgen aus Straftaten, Brüssel, 21. 2. 2006, SEC(2006) 219, KOM (2006) 72 endg.

²⁵ BGBl I 2017/117.

²⁶ Dass die Standpunkte hierzu allerdings auch innerösterreichisch auseinandergehen, zeigt etwa die Genese der Geldwäschebestimmungen im WTBG 2017: Vgl einerseits 307/ME 25. GP – Ministerialentwurf – Erläuterungen 21, wo für ein Abstellen auf die Mindestfreiheitsstrafdrohung eingetreten wird, und andererseits BMJ, Stellungnahme zu dem Ministerialentwurf betreffend ein Bundesgesetz über die Wirtschaftstreuhandberufe (Wirtschaftstreuhandberufsgesetz 2017 – WTBG 2017), 3. 5. 2017, 17/SN-307/ME 25. GP 7f, derzufolge das österreichische Strafrecht „grundsätzlich ein System der Höchststrafen“ wäre. Weiterhin für ein Abstellen auf die Mindestfreiheitsstrafdrohung ErläutRV 1669 BlgNR 25. GP 21.

Strafrecht Mindeststrafen vorsieht; oder bei der fraglichen Möglichkeit, ob Finanzvergehen angesichts der Besonderheiten des Strafsystems des FinStrG nur eingeschränkt im Vortatenkatalog erfasst werden könnten)²⁷ nicht mit dem gleichen Selbstbewusstsein argumentieren könnte.

c) Eigengeldwäsche

Die Kriminalisierung der Eigengeldwäsche (der Vortäter kann sich selbst auch als Geldwäscher strafbar machen) nach § 165 Abs 1 StGB durch BGBl I 2010/38 erfolgte aufgrund²⁸ einer an Österreich gerichteten Empfehlung der FATF im Rahmen der dritten Evaluierungsrunde.²⁹ Der Hinweis der FATF verwundert va deshalb, da die FATF selbst in den Interpretationen ihrer (allgemeinen) Empfehlungen eine Ausnahme des Vortäters von der Geldwäsche-Strafbarkeit „erlaubt“.³⁰ Auch die völkervertraglichen Vorgaben zum Geldwäsche-Straftatbestand gestatten regelmäßig Ausnahmen für die Tatsubjekteigenschaft des Vortäters. Als einziger internationaler Rechtsakt, der keine Ausnahme des Vortäters aus dem Tatsubjekt der Geldwäsche zulässt, erscheint die PIF-RL durch ihre Bezugnahme auf die – insoweit ebenfalls Eigengeldwäsche mitumfassende – Tatbestandsumschreibung der 4. Geldwäsche-RL. So kann man also zu dem Schluss kommen, dass in Bezug auf jene Straftaten als Vortaten, die den (sonstigen) Tatbeständen der PIF-RL (EU-Betrug, aktive und passive Bestechung, missbräuchliche Verwendung) entsprechen, Eigengeldwäsche strafbar sein muss. Erstreckt sich hingegen – wie in § 165 Abs 1 StGB – die Möglichkeit der strafbaren Eigengeldwäsche unterschiedslos auf den gesamten Vortatenkatalog, ist das jedenfalls eine Übererfüllung der europäischen Anforderungen.

2. § 165 StGB als Anknüpfungspunkt der Geldwäschepräventionspflichten

Die FATF, deren Geldwäschebegriff schon für Zwecke der Kriminalisierung (Empfehlung 3) eher diffus bleibt und hauptsächlich von Verweisen auf andere Rechtsakte lebt,³¹ äußert sich nicht zur Frage, ob derselbe Begriff (oder alternativ welches Verhalten) Bezugspunkt der Geldwäschepräventionspflichten sein soll. Sowohl die UNCAC als auch die Palermo-Konvention, die beide einerseits die Kriminalisierung der Geldwäsche als auch die Geldwäscheprävention betreffen, verwenden in den unterschiedlichen Zusammenhängen auch unterschiedliche Bezeichnungen für das zu erfassende Verhalten (jeweils „laundering of proceeds of crime“ iZm dem Straftatbestand, „money-laundering“ iZm der Geldwäscheprävention). Es ist in diesem Zusammenhang also keineswegs offensichtlich, dass Österreich zur Umsetzung dieser Vorgaben ausgerechnet den Geldwäschereistatbestand als Anknüpfungspunkt der Präventionspflichten bestimmen müsste. Die 4. Geldwäsche-RL wiederum betrifft – wie bereits erwähnt – den Kriminalstrafatbestand gar nicht, sondern umschreibt mit ihrem Geldwäschebegriff (Art 1 Abs 3) ausschließlich den geforderten Anknü-

pfungspunkt für die Geldwäschepräventionspflichten. Aus ihr ergibt sich also keinesfalls eine Pflicht, den nationalen Geldwäschereistatbestand zum Anknüpfungspunkt der Geldwäschepräventionspflichten zu machen.

Man kann bereits über die Reichweite des Geldwäschebegriffs der 4. Geldwäsche-RL – konkret hinsichtlich ihres Vortatenkatalogs – verschiedener Meinung sein: Einerseits hinsichtlich der sich hier ebenso wie im Hinblick auf Kriminalisierung der Geldwäsche stellende Frage, ob die in Art 1 Abs 3 lit f 4. Geldwäsche-RL getroffene Formulierung („alle Straftaten, einschließlich Steuerstrafaten, im Zusammenhang mit direkten und indirekten Steuern und entsprechend der Definitionen im nationalen Recht der Mitgliedstaaten, die mit einer Freiheitsstrafe oder einer die Freiheit beschränkenden Maßregel der Sicherung und Besserung im Höchstmaß von mehr als einem Jahr oder – in Mitgliedstaaten, deren Rechtssystem ein Mindeststrafmaß für Straftaten vorsieht – die mit einer Freiheitsstrafe oder einer die Freiheit beschränkenden Maßregel der Sicherung und Besserung von mindestens mehr als sechs Monaten belegt werden können“) Österreich ein alternatives Abstellen auf die Mindestfreiheitsstrafdrohung (mehr als sechs Monate) erlaubt,³² andererseits zur möglichen Beschränkung auf Straftaten, die iZm direkten und indirekten Steuern stehen.³³ Fest steht allerdings, dass – unabhängig von der Auslegung des Art 1 Abs 3 4. Geldwäsche-RL – § 165 StGB schon deshalb über das in der 4. Geldwäsche-RL geforderte Ausmaß hinausgeht, da er mit der subjektbezogenen Geldwäscherei ein Verhalten miterfasst, das der europäischen Vorgabe völlig fremd ist. Auch ohne die bereits literarisch vorgebrachten Argumente für eine engere Auslegung der Generalklausel des Vortatenkatalogs des Geldwäschebegriffs der 4. Geldwäsche-RL (Art 1 Abs 3 lit f) noch einmal wiederholen zu müssen, ist in der Bezugnahme innerstaatlicher Geldwäsche-Präventionspflichten auf den § 165 StGB als Anknüpfungspunkt also unbestreitbar eine Übererfüllung der internationalen Vorgaben zu erblicken. Dennoch enthalten nur das WTBG (§ 87 Abs 2 Z 1) und das BiBuG (§ 43 Abs 2 Z 1) eigenständige Geldwäschedefinitionen (die insb ohne Pendant zur subjektbezogenen Geldwäscherei auskommen) als Anknüpfungspunkte der jeweiligen Geldwäschepräventionspflichten; alle anderen Gesetze, die eigenständige Geld-

²⁷ Etwa nur im Fall einer *zwingenden* (bzw „primären“) Freiheitsstrafdrohung (§§ 38a, 39 FinStrG), die der geforderten Höhe entspricht. Nur insoweit stimmt das Strafsystem des FinStrG mit jenem des StGB überein, vgl *Brandl in Leitner/Brandl/Kert*, Handbuch Finanzstrafrecht⁴ (2017) Rz 1081.

²⁸ ErläutRV 673 BgNR 24. GP 4f.

²⁹ FATF, Mutual Evaluation Report Anti-Money Laundering and Combating the Financing of Terrorism. Austria, 26. 6. 2009, 46. Zuvor schon ähnlich GRECO, Gemeinsame erste und zweite Evaluierungsrunde Evaluierungsbericht Österreich, Straßburg, 13. 6. 2008, Greco Eval I-II Rep (2007) 2E, 60.

³⁰ Interpretive Note to Recommendation 3 (Money Laundering Offence) Pkt 6.

³¹ Siehe dazu oben FN 23.

³² Siehe dazu oben III.1.b).

³³ Für eine sich aus der zweiten Interpunktion ergebende Beschränkung auf Straftaten, die iZm direkten und indirekten Steuern stehen, *Glaser*, Neue Wege bei der Geldwäschebekämpfung, ZWF 2016, 10 (13f) mwN. Für eine Erfassung aller Straftaten mit einer ein Jahr Freiheitsstrafe übersteigenden Strafdrohung hingegen ErläutRV 1621 BgNR 25. GP 3.

wäschepräventionsbestimmungen enthalten,³⁴ nehmen Bezug auf § 165 StGB.

3. Auslöser der Verdachtsmeldung

Die 4. Geldwäsche-RL fordert – in ähnlichem Wortlaut wie Empfehlung 20 der FATF – eine innerstaatlich festzuschreibende Meldepflicht im Fall der Kenntnis, des Verdachts oder des berechtigten Grundes zur Annahme, „*dass Gelder unabhängig vom betreffenden Betrag aus kriminellen Tätigkeiten stammen oder mit Terrorismusfinanzierung in Verbindung stehen*“.³⁵ Diese – abgesehen von der Terrorismusfinanzierung – im Grunde vortatbezogene³⁶ Meldepflicht geht weit über das noch der 3. Geldwäsche-RL³⁷ zugrunde liegende Konzept einer Geldwäscheverdachtsmeldung hinaus. Weitere Meldepflichten sind in der 4. Geldwäsche-RL hingegen nicht vorgesehen. Insb ist zu betonen, dass der Fall der Unerfüllbarkeit der Kundenidentifikationspflichten keine Meldepflicht auslösen muss, sondern nur die Erwägung einer Verdachtsmeldung (dh eine besondere Prüfung, ob die Voraussetzungen für eine Vortatverdachtsmeldung vorliegen).³⁸ Eine solche Erwägungspflicht ist festgeschrieben im WTBG (§ 96 Abs 3), im BiBuG (§ 52a Abs 3) und in der GewO (§ 365p Abs 7). § 8b Abs 7 RAO legt demgegenüber eine Meldepflicht für RA fest, wenn die Partei einem berechtigten Auskunftsverlangen im Rahmen der Identifizierungspflicht mutwillig nicht nachkommt.³⁹ Zudem verweist § 8c Abs 1 RAO auf die Verdachtsmeldepflicht des § 16 Abs 1 Z 4 FM-GwG, die nicht nur – wie in der 4. Geldwäsche-RL vorgesehen – Terrorismusfinanzierung betrifft, sondern auch den Verdacht des Zusammenhanges einer Transaktion bzw eines Vermögensbestandteils mit einer kriminellen Organisation, einer terroristischen Vereinigung oder einer terroristischen Straftat. Für diese letztgenannten Meldepflichten gibt die 4. Geldwäsche-RL überhaupt keinen Anlass. Aus der Interpretation der FATF-Empfehlung 20 lässt sich bestenfalls eine Meldepflicht iZm terroristischen Vereinigungen und terroristischen Straftaten herauslesen, nicht jedoch hinsichtlich krimineller Organisationen.⁴⁰ Die FATF hat Österreich im Rahmen der dritten Evaluierungsrunde dahingehend belehrt, dass Meldepflichten auch Situationen einschließen sollten, bei denen Personen im Verdacht stünden, Terroristen oder Mitglieder terroristischer Organisationen zu sein.⁴¹

4. Sorgfaltspflichten bei Ferngeschäften

Im Bereich der Sorgfaltspflichten bringt die 4. Geldwäsche-RL vereinzelt Erleichterungen im Vergleich zur 3. Geldwäsche-RL: Während diese für Ferngeschäfte (dh nach Art 13 Abs 2 Fälle, „*in denen der Kunde zur Feststellung der Identität nicht physisch anwesend war*“) noch verstärkte Sorgfaltspflichten vorsah, und insb die Verpflichtung, dass in einem solchen Fall dafür zu sorgen war, „*dass die erste Zahlung im Rahmen der Transaktionen über ein Konto abgewi-*

ckelt wird, das im Namen des Kunden bei einem Kreditinstitut eröffnet wurde“ (Art 13 Abs 2 lit c), sind Ferngeschäfte in der 4. Geldwäsche-RL gar nicht mehr gesondert vorgesehen.⁴² Auch aus Anh III der 4. Geldwäsche-RL (Faktoren für ein höheres Risiko) und dem auf Grundlage von Art 18 Abs 4 4. Geldwäsche-RL von den drei Europäischen Aufsichtsbehörden gemeinsam vorgelegten Leitlinien-Dokument zu den Risikofaktoren⁴³ ergibt sich keinerlei Notwendigkeit mehr, verstärkte Sorgfaltspflichten auf alle Ferngeschäfte anzuwenden. § 8b Abs 3 RAO verlangt hingegen – wenn auch ohne Bezeichnung als verstärkte Sorgfaltspflicht – weiterhin, dass bei einem Ferngeschäft dafür zu sorgen ist, „*dass die erste Zahlung der Partei im Rahmen des Geschäfts über ein Konto abgewickelt wird, das im Namen des Kunden bei einem Kreditinstitut eröffnet wurde, das in den Anwendungsbereich der Richtlinie (EU) 2015/849 fällt.*“ Solcherart verlangt die österreichische Umsetzung den Rechtsanwältinnen weiterhin die einst von der 3. Geldwäsche-RL festgelegten Standards ab, was sich angesichts der durch die 4. Geldwäsche-RL insoweit völlig zurückgefahrenen Anforderungen nunmehr als Übererfüllung darstellt.⁴⁴

IV. INHALTLICHE BEWERTUNG DER ÜBERSCHIESSENDEN UMSETZUNGSREGELUNGEN

Der durchgeführte Vergleich der internationalen Vorgaben mit der jeweiligen innerstaatlichen Umsetzung hat einige deutliche Beispiele und einige mögliche Fälle von Gold-Plating im Bereich der Geldwäsche gezeigt. Klar vor Augen steht die Übererfüllung bei der Kriminalisierung der subjektbezogenen Geldwäscherei (§ 165 Abs 3 StGB). Ebenso deutlich ist es, dass die Eigengeldwäsche in Österreich in Bezug auf einen viel größeren Vortatenkatalog strafbar ist, als international gefordert; nicht von der Hand zu weisen ist

³⁴ Vgl etwa § 5 Z 4, § 16 Abs 1 Z 1 und 2 FM-GwG; §§ 8a–8c, 8e, 9 RAO; §§ 36a–36c, 36e, 37 NO; § 365n Z 1 GewO.

³⁵ Art 33 Abs 1 lit a 4. Geldwäsche-RL.

³⁶ Die Meldepflicht ist freilich nur insofern vortatbezogen, als auch tatsächlich „Gelder“ aus der Vortat „stammen“; beide Begriffe („Gelder“ und „stammen“) sind in der 4. Geldwäsche-RL nicht definiert.

³⁷ Vgl Art 22 Abs 1 lit a RL 2005/60/EG des Europäischen Parlaments und des Rates v 26. 10. 2005 zur Verhinderung der Nutzung des Finanzsystems zum Zwecke der Geldwäsche und der Terrorismusfinanzierung, ABl L 2005/309, 15 (25. 11. 2005).

³⁸ ErläutRV 1669 BlgNR 25. GP 24.

³⁹ Krit dazu bereits ÖRAK, Stellungnahme zum Berufsrechtsänderungsgesetz 2008 – BRÄG 2008, 26. 9. 2007, 28/SN-113/ME 23. GP 6.

⁴⁰ Vgl Interpretive Note to Recommendation 20 (Reporting of Suspicious Transactions) Pkt 2: „*The reference to terrorist financing in Recommendation 20 refers to: the financing of terrorist acts and also terrorist organisations or individual terrorists, even in the absence of a link to a specific terrorist act or acts.*“

⁴¹ FATF, Mutual Evaluation Report Anti-Money Laundering and Combating the Financing of Terrorism. Austria, 26. 6. 2009, 143.

⁴² Vgl Art 18–24 4. Geldwäsche-RL.

⁴³ *EBA/ESMA/EIOPA*, Gemeinsame Leitlinien nach Artikel 17 und Artikel 18 Absatz 4 der Richtlinie (EU) 2015/849 über vereinfachte und verstärkte Sorgfaltspflichten und die Faktoren, die Kredit- und Finanzinstitute bei der Bewertung des mit einzelnen Geschäftsbeziehungen und gelegentlichen Transaktionen verknüpften Risikos für Geldwäsche und Terrorismusfinanzierung berücksichtigen sollten, 26. 6. 2017, JC 2017 37.

⁴⁴ Krit in diesem Sinne auch schon ÖRAK, Stellungnahme zum Berufsrechtsänderungsgesetz 2016 – BRÄG 2016, 27. 10. 2016, 17/SN-240/ME 25. GP 5.

dennoch – der nicht rechtliche, sondern faktische – Druck der FATF auf Österreich in diese Richtung. Ob der Vortatenkatalog des § 165 Abs 1 StGB weiter geht, als international gefordert, ist eine Interpretationsfrage. Unbestreitbar überschießend ist aber die Anknüpfung der Geldwäscherpräventionspflichten an den Straftatbestand des § 165 StGB, wie wir sie nicht nur in der RAO, sondern auch den anderen für die Geldwäscherprävention einschlägigen Gesetzen mit Ausnahme des WTBG und des BiBuG finden. Man kann hier deshalb so sicher von Gold-Plating ausgehen, weil – auch abgesehen von den ähnlich wie beim Geldwäscherstraftatbestand bestehenden Interpretationsfragen hinsichtlich der Reichweite des Vortatenkatalogs – jedenfalls die Bezugnahme der Präventionspflichten auf die subjektbezogene Geldwäscherei allen internationalen Vorgaben fremd ist. Manifest ist schließlich auch eine Übererfüllung bei den Meldepflichten (die bei Rechtsanwälten gleich zwei international nicht geforderte Konstellationen umfassen) sowie bei den besonderen Sorgfaltspflichten bei Ferngeschäften, die zwar nach der 3. Geldwäsche-RL erforderlich gewesen sein mögen, von der 4. Geldwäsche-RL allerdings nicht mehr verlangt werden.

Beschränken wir uns bei der inhaltlichen Bewertung nun auf die klarsten Fälle des Gold-Plating. Die Einführung der Geldwäscherstrafbarkeit durch die Strafgesetznovelle 1993⁴⁵ erfolgte von Anfang an in Umsetzung (tatsächlicher und vermeintlicher)⁴⁶ internationaler Vorgaben.⁴⁷ Anlässlich der Einführung eines Kriminalstraftatbestandes zur objektbezogenen Geldwäscherei in § 165 StGB entschloss man sich im Laufe des Gesetzgebungsverfahrens, einen in der RV noch gar nicht enthaltenen weiteren Straftatbestand zur Kriminalisierung der subjektbezogenen Geldwäscherei (damals in § 278a Abs 2 StGB) einzuführen, „aus der Erwägung, daß das organisierte Verbrechen dort am effektivsten zu bekämpfen ist, wo es um die Einschleusung von Verbrechensgewinnen in den legalen Wirtschaftskreislauf geht“.⁴⁸ So problematisch diese weitreichende Strafbestimmung auch werden kann,⁴⁹ steht demnach jedoch hinter ihrer Einführung keineswegs eine Fehlvorstellung des Gesetzgebers über internationale Zwänge, sondern eine autonome und durchaus nachvollziehbare Erwägung, die nicht leichtfertig abgetan werden sollte; man könnte – anlässlich ihres 25-jährigen Bestehens – die positiven und negativen Auswirkungen des Kriminalstraftatbestandes der subjektbezogenen Geldwäscherei evaluieren und gegeneinander abwägen, um sodann fundiert über Beibehaltung oder Abschaffung des nunmehrigen § 165 Abs 3 StGB zu entscheiden.

Anders muss die Bewertung der subjektbezogenen Geldwäscherei als Anknüpfungspunkt der Präventionspflichten ausfallen: Diese stellen für alle Verpflichteten unbestreitbar eine Belastung dar, die nicht über das notwendige Maß hinaus ausgedehnt werden sollte.⁵⁰ Um aber die subjektbezogene Geldwäscherei unabhängig von ihrer Existenz als Straftatbestand etwa aus den Auslösern der Sorgfaltspflichten (wie zB § 8b Abs 1 Z 3 RAO) nehmen zu können,

drängt es sich immer offensichtlicher auf, die Verschränkung zwischen Geldwäscherstraftatbestand und Geldwäscherpräventionspflichten dadurch zu lösen, dass – wie bereits jetzt im WTBG und im BiBuG – die Geldwäscherpräventionsbestimmungen auch in anderen Gesetzen nicht mehr Bezug auf § 165 StGB nehmen, sondern auf eigene Geldwäscherbegriffe, die für die Umsetzung der internationalen Vorgaben im Präventionsbereich maßgeschneidert sind. Während die international in keiner Weise gebotene Verquickung von Kriminalstraftatbestand und Präventionspflichten einerseits zur Überfrachtung des § 165 StGB führt (man denke nur an die jüngste Aufnahme der Finanzvergehen in den Vortatenkatalog des § 165 Abs 1 durch die Strafgesetznovelle 2017 „in Umsetzung“ der 4. Geldwäscher-RL⁵¹) und andererseits strafrechtliche Probleme in das Präventionsrecht importiert,⁵² könnten durch von § 165 StGB unabhängige Anknüpfungspunkte der Geldwäscherpräventionspflichten zu einer sachorientierteren und gezielteren Problemlösung beitragen.

Bedeutet aber Änderungen des § 165 StGB nicht gleichzeitig auch Änderungen bei den Geldwäscherpräventionspflichten, so ließen sich auch die jeweiligen Vortatenkataloge sowie die Notwendigkeit der Erfassung der Eigengeldwäsche „ungestörter“ vom jeweils nicht betroffenen Regelungsbe- reich (Strafrecht oder Präventionsrecht) evaluieren und ggf – soweit man sich dazu völker- und europarechtlich bzw faktisch gegenüber der FATF in der Lage sieht – neu regeln.

Unabhängig von der möglichen Loslösung der Geldwäscherpräventionspflichten der RAO von § 165 StGB als Anknüpfungspunkt zu sehen sind die festgestellten Übererfüllungen der RAO hinsichtlich der Meldepflichten und der Sorgfaltspflichten. Insb erstere sind mE sehr kritisch zu sehen, da alle Meldepflichten das Vertrauensverhältnis zwischen Rechtsanwalt und Klienten auf das Äußerste belasten.⁵³ Diese Belastung hat durch die Umstellung von Geldwäsche- auf Vortatsverdachtsmeldungen stark zugenommen. Lässt sich eine solche Verdachtsmeldepflicht aber

⁴⁵ BGBl 1993/527.

⁴⁶ Schon damals zeigte sich die Vorstellung, die 1. Geldwäsche-RL zwingt zur Einführung eines Straftatbestandes, vgl ErläutRV 874 BlgNR 18. GP 3; Burgstaller, Die neuen Geldwäscherdelikte, ÖBA 1994, 173 (173f).

⁴⁷ ErläutRV 874 BlgNR 18. GP 1ff.

⁴⁸ JAB 1160 BlgNR 18. GP 3.

⁴⁹ Etwa bei der Abgrenzbarkeit der faktischen Verfügungsmacht der kriminellen Organisation bzw terroristischen Vereinigung über Vermögensbestandteile vom privaten Vermögen einzelner Mitglieder: Fuchs/Reindl-Krauskopf, Strafrecht Besonderer Teil I⁵ (2015) 274; Glaser, Geldwäsche, in Kert/Kodek (Hrsg), Handbuch Wirtschaftsstrafrecht (2016) Rz 7.73; oder auch bei der Frage, ob in einschlägigen Verdachtsfällen ein Verteidigerhonorar angenommen werden kann, und die Rückwirkung auf das Recht auf ein faires Verfahren: Ainedter, Verteidigerhonorar und Geldwäsche de lege lata – de lege ferenda, AnwBl 2017, 169 (173); Bütle, Rechtspolitische und strafrechtliche Grundlagen der Geldwäsche-Compliance, in Dannecker/Leitner (Hrsg), Handbuch der Geldwäsche-Compliance (2010) Rz 506ff; Burgstaller, Geldwäscherei durch Annahme eines Rechtsanwalts Honorars? AnwBl 2001, 574 (581).

⁵⁰ So noch anlässlich der ersten Einführung der Geldwäscherpräventionspflichten für Rechtsanwälte ErläutRV 174 BlgNR 22. GP 2.

⁵¹ ErläutRV 1621 BlgNR 25. GP 3.

⁵² Glaser, Neue Wege bei der Geldwäscherbekämpfung, ZWF 2016, 10 (12).

⁵³ ErläutRV 174 BlgNR 22. GP 3. Nicht zuletzt widmet sich auch das Regierungsprogramm (S 50) der „Beseitigung des Widerspruchs zwischen Verschwiegenheits- und Meldepflicht von Notaren und Rechtsanwälten bei Geldwäsche“.

mit Blick auf Art 33 4. Geldwäsche-RL (und Empfehlung 20 der FATF) schon nicht vermeiden, so ist nicht ersichtlich, warum Rechtsanwälte darüber hinaus noch weiteren Meldepflichten unterliegen sollten; der Nutzen der Strafverfolgungsbehörden aus den Meldungen nach § 8b Abs 7 RAO (mutwilliges Nichtentsprechen eines Auskunftsverlangens im Rahmen der Identifizierungspflicht) und § 8c Abs 1 RAO iVm § 16 Abs 1 Z 4 FM-GwG (soweit der Verdacht nicht die europarechtlich geforderte Terrorismusfinanzierung oder die von der FATF erzwungenen §§ 278b, 278c betrifft, sondern § 278a StGB) müsste sehr erheblich sein, dass er die Nachteile, die dem Rechtsanwalt daraus organisatorisch (in Bezug auf die Kanzlei) und atmosphärisch (in Bezug auf den Klienten) erwachsen, aufzuwiegen vermag. Von großem Interesse sind also auch die aus den Mat abzulesenden Motive des Gesetzgebers anlässlich der Einführung dieser Meldepflichten.

Tatsächlich jedoch beruht die Meldepflicht nach § 8b Abs 7 RAO, die bereits durch das BRÄG 2008⁵⁴ eingeführt wurde, auf einer vor dem Hintergrund der damaligen 3. Geldwäsche-RL wie auch der heutigen 4. Geldwäsche-RL unhaltbaren Annahme: *„Vereitelt die Partei hingegen die Identitätsfeststellung, weil sie anonym bleiben will und daher ihre Mitwirkung an der Identitätsfeststellung trotz Belehrung über die Folgen endgültig verweigert, so setzt sie damit einen Verdachtsgrund, offenkundig die Tätigkeit des Rechtsanwalts für Zwecke der Geldwäscherei oder Terrorismusfinanzierung in Anspruch nehmen zu wollen, und ist daher eine Meldung an das Bundeskriminalamt zu erstatten.“*⁵⁵ Eine solche Vermutung scheint nicht nur inhaltlich fragwürdig, sie ergibt sich auch aus keiner internationalen Vorgabe; im System der 4. Geldwäsche-RL, die bei Meldungen gar nicht mehr auf einen Geldwäscheverdacht, sondern einen Vortatverdacht abstellt, wirkt der hier ex lege unterstellte Geldwäscheverdacht gänzlich wie ein Fremdkörper.

Was die Meldepflicht nach § 8c Abs 1 RAO iVm § 16 Abs 1 Z 4 FM-GwG in Bezug auf §§ 278a–278c StGB betrifft, so wurde zwar der Verweis der RAO auf das FM-GwG durch das BRÄG 2016 neu eingeführt,⁵⁶ die im FM-GwG selbst vorgesehenen Meldepflichten entsprechen aber inhaltlich weitgehend den „Vorgängerbestimmungen“ des § 41 Abs 1 BWG und § 133 Abs 1 VAG 2016.⁵⁷ In § 41 Abs 1 BWG wurde die Meldepflicht hinsichtlich §§ 278a–278c StGB durch BGBl I 2010/37 eingeführt, und zwar in Reaktion auf die dritte Evaluierung durch die FATF und unter Berufung auf *„die Umsetzung der Anmerkung zur FATF-Empfehlung 13“*⁵⁸ (nach heutiger Nummerierung Empfehlung 20). Wie bereits dargestellt, lassen sich damit zwar die Meldepflichten hinsichtlich § 278d StGB sowie allenfalls auch §§ 278b, 278c StGB begründen, nicht jedoch hinsichtlich § 278a StGB. Eigenständige Motive des Gesetzgebers, die über die Erfüllung der FATF-Forderungen hinausgehen würden, sind den Mat insoweit nicht zu entnehmen. Dann aber kann angesichts der vortatbezogenen Meldepflichten (in deren Rahmen selbstverständlich auch § 278a StGB eine

Verdachtsmeldung auslösen müsste, wenn „Gelder“ aus einer solchen Tat „stammen“) kaum ein Bedarf der Strafverfolgungsbehörden nach der Meldepflicht gem § 8c Abs 1 RAO iVm § 16 Abs 1 Z 4 FM-GwG in Bezug auf § 278a StGB bestehen, der die diesbezüglichen Nachteile und den Aufwand der Rechtsanwälte rechtfertigen würde.

Organisatorischen Aufwand verursacht schließlich auch die Pflicht nach § 8b Abs 3 RAO, bei Ferngeschäften dafür zu sorgen, dass die erste Zahlung der Partei im Rahmen des Geschäfts über ein auf ihren Namen eröffnetes Konto bei einer Bank im Anwendungsbereich der 4. Geldwäsche-RL (dh innerhalb der EU) abgewickelt wird. Angesichts des Umstandes, dass die 4. Geldwäsche-RL nicht nur auf diese, sondern auf jegliche(!) verstärkte Sorgfaltspflicht iZm Ferngeschäften verzichtet, die die 3. Geldwäsche-RL vorsah,⁵⁹ scheint es fraglich, ob Ferngeschäfte mit Rechtsanwälten tatsächlich als so geldwäschegeneigt⁶⁰ zu erachten sind, dass es auch weiterhin innerstaatlich der Sorgfaltspflicht bedarf.

V. SCHLUSSFOLGERUNGEN

Die vorstehende Abhandlung hat mehrfach Beispiele für Gold-Plating bei der Umsetzung internationaler Vorgaben im Bereich der Geldwäsche gezeigt; während manche innerstaatliche Regelungen jedenfalls überschießend im Vergleich zum internationalen Rahmen sind, hängt die Beurteilung des Übersteigens der internationalen Anforderungen bei anderen Regelungen von der konkreten Interpretation der völker- bzw europarechtlichen Normen ab. Erschwert wird die Einschätzung der internationalen Erfordernisse bei der Geldwäsche im Unterschied zu anderen Bereichen durch die Existenz der FATF, die über ihre unverbindlichen allgemeinen Empfehlungen hinaus im Rahmen ihrer Länderevaluierungen weitere individuelle Empfehlungen an die einzelnen Staaten richtet und deren Einhaltung mit Sanktionsdrohungen bewehrt. Der Gesetzgeber ist aufgefordert, sich dennoch bei Vorliegen guter Argumente für seine Auffassung weder einschüchtern zu lassen, noch innerstaatliche Normen nur deshalb abzuschaffen, weil sie über ein international gefordertes Maß hinausgehen. Es ist vielmehr angezeigt, gerade jene Normen, die Gold-Plating darstellen, inhaltlich zu bewerten und auf dieser Grundlage Nützliches beizubehalten und Überflüssiges aufzuheben.

⁵⁴ BGBl I 2007/111.

⁵⁵ ErläutRV 303 BlgNR 23. GP 19.

⁵⁶ ErläutRV 1346 BlgNR 25. GP 7 führt hierzu inhaltlich nichts Greifbares aus.

⁵⁷ Weshalb auch die Mat zum FM-GwG (ErläutRV 1335 BlgNR 25. GP 11f) kaum weiterführende Ausführungen hierzu bieten.

⁵⁸ ErläutRV 661 BlgNR 24. GP 4.

⁵⁹ Vgl Art 13 Abs 2 3. Geldwäsche-RL, der für Ferngeschäfte gleich mehrere verstärkte Sorgfaltspflichten anordnete: „a) Gewährleistung, dass die Kundenidentität durch zusätzliche Dokumente, Daten oder Informationen nachgewiesen wird; b) ergänzende Maßnahmen zur Überprüfung oder Bestätigung der vorgelegten Dokumente oder Verlangen beweiskräftiger Bestätigungen durch ein dieser Richtlinie unterliegendes Kredit- oder Finanzinstitut; c) Gewährleistung, dass die erste Zahlung im Rahmen der Transaktionen über ein Konto abgewickelt wird, das im Namen des Kunden bei einem Kreditinstitut eröffnet wurde.“

⁶⁰ So ausdrücklich ErläutRV 303 BlgNR 23. GP 18.

**448 Im Gespräch**

Von Strafrecht und Strafräumen

452 Termine**453 Chronik**

Drei Fragen an den UEFA-Präsidenten

Europäisches Forum Alpbach – Recht als Stütze der Gesellschaft?

ÖRAK-Roundtable Gespräch anlässlich des Weltfrauentags 2018

53. Tagung der Österreichischen Gesellschaft für Arbeitsrecht
und Sozialrecht

Nachruf auf Univ.-Prof. Dr. *Robert Rebhahn*

459 Für & Wider

Videobeweis im Fußball

460 Aus- und Fortbildung**465 Rezensionen****469 Zeitschriftenübersicht**

Im Gespräch

Von Strafrecht und Strafräumen

Seit 2004 ist Dr. **Norbert Wess, LL.M., MBL** selbständiger Rechtsanwalt in Wien und Gründungspartner von **wkk law Rechtsanwälte**. Nahezu ebenso lange ist er auch Mitglied des Strafsenats der Österreichischen Fußball-Bundesliga (ÖFBL). Mit Mag. **Christian Moser** spricht er über seine Tätigkeit als Strafrechtler und sein Hobby Fußball als ständigen – auch beruflichen – Begleiter.

2018/147

Bitte schildern Sie unseren Lesern Ihren Werdegang als Rechtsanwalt.

Meine Zeit als Rechtsanwaltsanwärter habe ich bei Cerha Hempel & Spiegelfeld verbracht. Meine Ausbildungsanwälte waren Dr. *Benedikt Spiegelfeld* und Univ.-Prof. *DDr. Peter Lewisch*. Ich war daher sehr früh an der Schnittstelle zwischen Wirtschaftsrecht und Strafrecht tätig und habe auch bereits damals für mich selbst meinen Tätigkeitsschwerpunkt im Wirtschaftsstrafrecht entdeckt. Meine akademische Ausbildung war relativ breit, das Doktoratsstudium habe ich im Verfassungs- und Verwaltungsrecht absolviert, den LL.M. in Europarecht und den MBL in Wirtschaftsrecht. Gerade bei einer Querschnittsmaterie wie dem Wirtschaftsstrafrecht ist das sicherlich kein Nachteil. Ich habe mich dann unmittelbar nach meiner Konzipientenzeit im Jänner 2004 selbständig gemacht und dann sukzessive die weiteren Partner für unsere Kanzleistruktur gewinnen können.

Was sind die Schwerpunktbereiche, die Ihre Kanzlei abdeckt?

Jeder der Partner unserer Anwalts-GmbH deckt gemeinsam mit seinem Team (zumindest) einen Tätigkeitsschwerpunkt ab. Univ.-Prof. Dr. *Georg Eckert* berät in allen Bereichen des Gesellschafts- und Unternehmensrechts sowie im Bank- und Kapitalmarktrecht, Mag. *Harald Czermak* (vormals viele Jahre lang als Notarsubstitut tätig) berät vorwiegend im Bereich des Immobilienrechts, der privaten Vermögensvorsorge und in (komplexen) Verlassenschaftsverfahren, Mag. *Bernhard Kispert* ist vorwiegend im Prozessrecht tätig, Mag. *Christian Kux* unter anderem im Arzthaftungs-, Miet- und Bestandrecht sowie im Sport (vermarktungs)recht. Ich selbst bin ausschließlich im Strafrecht und auch hier vorwiegend im Wirtschafts- und Korruptionsstrafrecht tätig. Das reicht von Präventionsberatung, dem Implementieren bzw Überarbeiten von Compliance Maßnahmen inklusive entsprechender Schulungen, der Begleitung und Aufarbeitung im Rahmen von Internal Investigations bis hin zur Verteidigung von Unternehmen, Vorstandsmitgliedern oder sonstigen natürlichen Personen, aber auch der Privatbeteiligung insbesondere von Unternehmen in komplexeren Wirtschafts-



strafprozessen. Man sieht also, das Betätigungsfeld ist durchaus breit.

Wie man den Medien entnehmen kann, treten Sie derzeit auch als Strafverteidiger von Mag. *Karl-Heinz Grasser* im BUWOG-Prozess in Erscheinung. Wie gehen Sie damit um, dadurch auch selbst stark im Rampenlicht zu stehen?

Das ist natürlich schon eine spezielle Situation, andererseits hat man immer wieder, so wie viele andere Kollegen im Übrigen auch, medienträchtige Causen zu betreuen. Erst jüngst habe ich im Zuge der Aufarbeitung des Hypo-Skandals in Klagenfurt Dr. *Ivić Pašalić* vertreten, der unter *Franjo Tuđman* ranghöchster Politiker in Kroatien war und dort mindestens so bekannt ist wie Mag. *Karl-Heinz Grasser* hier in Österreich. Das Medieninteresse war daher auch dort enorm. Mit der Zeit gewöhnt man sich daran. Die Arbeit als solche bleibt ja in Wahrheit unverändert.

Einigen Kollegen sind Sie als Co-Autor des Handbuchs **Strafverteidigung** bekannt? Was findet der Leser darin?

Auf dieses Buch sind wir in der Tat sehr stolz, weil es – anders als zB in Deutschland – das erste seiner Art in Österreich ist. Zielgruppe sind alle Rechtsanwälte und Rechtsanwaltsanwärter, die mit einer strafrechtlichen Vertretung – allenfalls auch erstmalig zB im Rahmen einer Verfahrenshilfe – in Berührung kommen. Man findet für jedes Stadium des Strafverfahrens eigene Kapitel mit Handlungsanleitun-

gen und Praxistipps. Alle Kapitel sind ausschließlich von Rechtsanwälten, und zwar ausgewiesenen Experten im Strafrecht, geschrieben. Man kann als Herausgeber dieses Buches an dieser Stelle nur nochmals allen Autoren für deren Beiträge herzlichst danken.

Der Heimverein hat in seiner Funktion als Veranstalter für die sichere und ordnungsgemäße Durchführung der Veranstaltung Sorge zu tragen.

Weit weniger bekannt wird den meisten Kollegen Ihre Mitgliedschaft im Senat 1 der ÖFBL sein. Seit wann üben Sie diese Tätigkeit aus und wie hat sich das ergeben?

Der damalige Vorsitzende des Strafsenates der ÖFBL, Dr. *Reinhard Zimmermann*, im Übrigen auch vormals Richter am LG für Strafsachen Wien, ist vor rund 15 Jahren überraschend verstorben. Man suchte danach ein neues Mitglied mit Kenntnissen insbesondere im Veranstaltungsrecht, da war natürlich mein Doktoratsstudium im öffentlichen Recht ganz hilfreich. Außerdem sollte man – naheliegenderweise – eine gewisse Affinität für den Fußball als solches haben. Ich selbst habe von frühester Kindheit an beim (damaligen) VfB Mödling Fußball gespielt, zuletzt dann fast drei Jahre in der U21. Das war für mich eine sehr spannende und aufregende Zeit. Mein erster „Berufswunsch“ als Jugendlicher war auch immer, Profifußballer zu werden, aber da hat mir *Hans Krankl* als damaliger Trainer der Kampfmannschaft vom VfB Mödling relativ rasch erklärt, dass es wohl kein Fehler wäre, nach der Matura einen anderen Berufsweg einzuschlagen. Am Anfang meiner Tätigkeit als Rechtsanwalt hatte ich nun auch einige Klienten im Veranstaltungsbereich zu betreuen. Von einem der dortigen Geschäftsführer wurde ich auf diese offene Stelle aufmerksam gemacht, zumal er einen der damaligen Vorstände der ÖFBL kannte. Ich habe mich dann ganz offiziell beworben und konnte mich in einem Hearing letztendlich gegen andere Bewerber durchsetzen. Ich bin jetzt bereits seit 14 Jahren dabei, damit auch das am zweitlängsten dienende Mitglied und mittlerweile auch stv Vorsitzender dieses Gremiums.

Aus wie vielen Mitgliedern besteht der Senat 1?

Derzeit besteht der Senat aus sechs Mitgliedern, könnte aber laut Statuten bis zu acht Mitglieder haben. Vorsitzender ist Dr. *Manfred Luczensky*, Hofrat und Abteilungsleiter in der LPD Wien, weiters besteht das Gremium derzeit aus drei Anwälten und zwei Richtern, sohin alles ausgebildete Juristen, das wäre aber laut Statuten nicht zwingend erforderlich. Der Senat ist bereits

beschlussfähig, wenn zumindest drei Mitglieder anwesend sind.

Was sind seine Aufgaben?

Weitläufig bekannt ist dieser erste von vier Senaten als der sogenannte „Strafsenat“ der Fußball-Bundesliga, wengleich wir ja – streng genommen – keine Strafen im juristischen Sinn aussprechen. Wir sind ein auf Vereinsbasis (und damit von allen Vereinen: freiwillig) eingerichtetes Disziplinargremium, vergleichbar mit den Disziplinargremien der Rechtsanwaltskammern. Der Senat 1 ist für alle Spiele der zwei höchsten Spielklassen, die eben von der ÖFBL organisiert werden, zuständig, also wenn man so möchte für den gesamten Profifußballbereich. Darunter werden die Spiele und Ligen von den neun Landesverbänden organisiert, die wiederum eigene Disziplinargremien eingerichtet haben.

Tagen Sie regelmäßig oder anlassbezogen?

Der Strafsenat schreitet aufgrund entsprechender Anzeigen, in aller Regel des Schiedsrichters und/oder des Vorstandes der ÖFBL, ein. Sollten in einer Spielrunde überhaupt keine Vorkommnisse passieren, so gibt es auch keine Sitzung. Reine Verstöße gegen Verbandsanordnungen, die auch nicht dringlich behandelt werden müssen, werden allenfalls um eine Woche aufgeschoben, bis aus anderen Gründen ohnehin wieder eine Sitzung einberufen werden muss. Während der laufenden Spielsaison tagen wir aber nahezu jeden Montag.



Wie läuft die Entscheidungsfindung ab? Bitte schildern Sie unseren Lesern den Ablauf einer Sitzung.

Prinzipiell werden die Akten in der Geschäftsstelle der ÖFBL vorbereitet und allenfalls auch schon übers Wochenende per E-Mail an die Mitglieder ausgesendet, damit diese sich bereits vorab Gedanken machen können. Physisch tagen wir dann am Montag um 17.00 Uhr in den Räumlichkeiten der ÖFBL. Nahezu immer wünschen die Spieler auch eine persönliche Anhörung, wobei – gerade für jene in den Bundesländern außerhalb von Wien – auch eine Zuschaltung via Videokonferenz möglich ist.

Was war die höchste Strafe gegen einen Spieler, die der Senat 1 während Ihrer Mitgliedschaft ausgesprochen hat?

Das war im Zuge des Abstiegsduells Admira Wacker gegen Wacker Tirol am 15. April 2006 in der Südstadt, als es nach dem Schlusspfiff zu einer, man muss es leider so benennen, Massenschlägerei am Spielfeld zwischen verschiedenen Spielern, Funktionären und Trainern der beiden Vereine gekommen ist. Ein Spieler, der in Zivil auf der Tribüne war, ist damals auf das Spielfeld gelaufen und hat einem gegnerischen Spieler einen Kung-Fu-Tritt verpasst. Wir haben dafür eine Sperre von 20 Spielen ausgesprochen.



Grenzt ein solches Verhalten nicht bereits an Körperverletzung?

In ganz schwer wiegenden Fällen kann eine Spielersperre wegen einer Roten Karte durchaus auch zu einem Strafverfahren wegen Körperverletzung führen. Dies ist bspw. im Fall *Didulica* passiert, wenngleich das Strafverfahren letztinstanzlich mit einem Freispruch geendet hat. Bei den Fällen der Wettmanipulation wurden aber zB die Spieler *Taboga* und *Kuljic* sowohl strafrechtlich verurteilt, als auch seitens des Senates 1 der ÖFB mit Sperren belegt. Gerade weil die „Strafen“ der ÖFB keine Strafen im technischen Sinn sind, verstößt eine derartige Doppelsanktionierung auch nicht gegen das Doppelbestrafungsverbot.

Wie kann sich ein Spieler gegen die ausgesprochenen Strafen zur Wehr setzen?

Gegen die Entscheidungen des Senates 1 der ÖFB steht den Betroffenen ein Rechtsmittel zu, das verbandsintern an das Protestkomitee geht. Dieses ist im Übrigen auch für Rechtsmittel gegen Entscheidungen der anderen Senate (2–5) zuständig.

Im Zusammenhang mit Ausschreitungen von einzelnen Fans werden immer wieder Sektoren-Sperren verhängt oder im äußersten Fall sogar der Ausschluss sämtlicher Fans von einem Spiel angeordnet. Wie stehen Sie als Strafrechtler zu solchen Kollektivstrafen – ein Institut, das dem österreichischen Strafrecht fremd ist.

Zunächst muss man auch an dieser Stelle nochmals darauf hinweisen, dass wir eben nicht im klassischen Strafrecht

agieren. Im Veranstaltungsrecht ist es nun aber genuine Vertragspflicht des Veranstalters (und zwar gegenüber den sonstigen Teilnehmern der Veranstaltung), für die sichere und ordnungsgemäße Durchführung der Veranstaltung Sorge zu tragen. Ein entsprechendes Fehlverhalten kann und darf daher auch – insbesondere, wenn wie hier vereinsrechtlich zwischen allen Vereinsmitgliedern beschlossen und vorgesehen – von einem unabhängigen Gremium im Verein (hier: dem Strafsenat der ÖFB) gegenüber dem jeweiligen Veranstalter (Heimverein), allenfalls auch Gastverein, sanktioniert werden. Eine Kollektivstrafe oder – richtigerweise – Kollektivsanktionierung ist es aber auch dann oft gar nicht. Wir haben mittlerweile gesicherte Rechtsprechung aus Deutschland, dass sich der Veranstalter bei Sportveranstaltungen an den Verursachern regressieren kann. Wenn wir bei Ausschreitungen, die ein überschaubares Ausmaß haben, eine Geldstrafe verhängen, dann bekommt der Heimverein als Veranstalter eine Sanktion, kann sich aber das Geld bei den Verursachern zurückholen. In diesem Fall redet man eigentlich nicht mehr von einer Kollektivstrafe.

Der sogenannte „Strafsenat“ ist eigentlich ein auf Vereinsbasis eingerichtetes Disziplinargremium.

Bei Sektoren-Sperren sind allerdings auch unbeteiligte Personen von der Strafe betroffen . . .

Wenn die Ausschreitungen ein so eklatantes Ausmaß annehmen, dass wir von einem Versagen des Veranstalters und des von ihm beauftragten Ordner- und Sicherheitsdienstes ausgehen müssen (Stichwort: Platzsturm), dann sehen wir uns gezwungen, als Präventivmaßnahme eine Sanktion zu setzen, die dem Verein vor Augen führt, dass er das Geschehen in Zukunft nicht so handhaben kann. In diesem Fall stehen wir natürlich vor dem Problem, dass Zuschauer, die daran nicht beteiligt waren, einen Nachteil erleiden, weil ein Sektor gesperrt wird. Das ist als präventive Sicherheitsmaßnahme zur Vermeidung weiteren zukünftigen Fehlverhaltens aber nicht anders möglich.

Wie rechtfertigt der Senat 1 diese Entscheidungen?

Aus Sicht der ÖFB ist es schlichtweg inakzeptabel, dass andere Stadionbesucher, Familien und Kinder, aber auch die Sportler selbst, die Fotografen und Kameralente, die mit dem Rücken zu den Fansektoren stehen und ihre Arbeit verrichten, Sorge um ihre körperliche Integrität haben müssen, weil sie Situationen ausgesetzt sind, die wirklich gefährlich sind. Dafür ist eben auch der entsprechende Katalog an unterschiedlichsten Sanktionen in der österreichischen Rechtspflegeordnung vorgesehen, den – auch das muss

man an dieser Stelle betonen – ja alle Vereine der ÖFB, sogar auch alle Landesverbände, mitbeschlossen und sich diesem daher auch freiwillig unterworfen haben.

In Deutschland überlegt man derzeit, diese Kollektivstrafen abzuschaffen. Wird man – wie in Österreich üblich – die Vorgehensweise des großen Nachbarlandes übernehmen?

Ich glaube nicht, dass die Diskussion in Deutschland schon zu Ende geführt ist. Die österreichische Rechtspflegeordnung ist in vielen Bereichen nahezu wortident mit der Rechtspflegeordnung der UEFA und es würde mich sehr wundern, wenn die internationalen Verbände es zulassen würden, die Verantwortlichkeit der Vereine derart abzuschwächen, dass Kollektivsanktionen keinesfalls mehr erfolgen sollen. Vereins-, aber insbesondere auch zivilrechtlich hat der Veranstalter, wie bereits ausgeführt, die Verpflichtung, dass er für die sichere und ordnungsgemäße Durchführung der Veranstaltung und damit für die Sicherheit aller Veranstaltungsteilnehmer (Zuschauer, Spieler) Sorge leistet. Dafür bekommt er im Gegenzug auch das Entgelt. Er hat aber keinen Kontrahierungszwang und bleibt für die Sicherheit im Stadion letztverantwortlich, weil er selbst entscheiden kann, mit wem er einen Zuschauervertrag abschließt und mit wem nicht.



Was passiert eigentlich mit den Geldstrafen, die die Vereine an die ÖFB zahlen müssen?

Was die meisten nicht wissen ist, dass die vereinnahmten Geldbeträge in einen sogenannten „Sicherheitstopf“ kommen, den die Vereine wieder abrufen können, um in verbesserte Sicherheitsvorkehrungen im eigenen Stadion zu investieren. Das Geld kommt also nicht der ÖFB zugute, sondern kann unmittelbar wieder von den Vereinen verwendet werden.

Danke für die interessanten Einblicke hinter die Kulissen der ÖFB.

Wie intensiv werden Sie die Fußball-WM verfolgen?

Ich lasse es gar nicht zu, dass ich Sie nicht verfolgen kann! Familienintern ist meine „Ausrede“, dass ich mich in meiner Funktion als stv Vorsitzender des Strafsenats der ÖFB fortbilden muss und daher aktuelle Entwicklungen keinesfalls versäumen darf.



Ihr Weltmeister-Tipp?

Das sind rein emotionale Tipps: Spanien oder Argentinien. Ich bin leidenschaftlicher Fan von *Andrés Iniesta* und *Lionel Messi*, letzterem würde ich es besonders gönnen. Da meine Frau kroatische Wurzeln hat, halte ich natürlich auch Kroatien die Daumen.

Dr. Norbert Wess, LL.M., MBL, geb 1975 in Mödling, verheiratet, zwei Kinder; studierte Rechtswissenschaften an der Universität Wien, Donau-Universität Krems und WU Wien, Rechtsanwalt seit 2004, Lehrbeauftragter an der Donau-Universität Krems und der WU Wien, Vorstandsmitglied der VÖStV, stv Vorsitzender des Strafsenats der Österreichischen Fußball-Bundesliga, Disziplinarrat der RAK Wien, (Mit-)Herausgeber der Zeitschrift für Wirtschafts- und Finanzstrafrecht, (Co-)Herausgeber des „Handbuch Strafverteidigung“

Termine

Inland

Zivilverfahren

Österreichischer Rechtsanwaltsverein (ÖRAV)
7. 6. 2018 WIEN

Firmenbuch III

Österreichischer Rechtsanwaltsverein (ÖRAV)
11. 6. 2018 WIEN

Sommer-Blockseminar (BU-Kurs)

Österreichischer Rechtsanwaltsverein (ÖRAV)
18. 6. 2018 WIEN

**Finanzstrafrecht 2018 – Forum für Praktiker
 Schwerpunkt: Neue Maßnahmen zur
 Bekämpfung von Steuerbetrug und
 Steuerhinterziehung – Zusammenarbeit der
 Behörden**

LeitnerLeitner, Wirtschaftsprüfer Steuerberater
19. 6. 2018 WIEN

Legal Tech Day Vienna

Business Circle Management Fortbildungs GmbH
27. 6. 2018 WIEN

Juristen-Seminar
**Praktisch angewandte Kriminalpsychologie für
 Jurist/inn/en sowie Personalist/inn/en im Zivil-
 und Strafrechtsbereich**

Österreichischer Rechtsanwaltsverein (ÖRAV)
28. 6. 2018 WIEN

**Praxislehrgang zum zertifizierten Corporate
 Compliance Officer (7-tägiger Lehrgang)**

Business Circle Management Fortbildungs GmbH
17. 9. 2018 bis 7. 11. 2018 WIEN

Grundlehrgang (BU-Kurs)

Österreichischer Rechtsanwaltsverein (ÖRAV)
18. 9. 2018 WIEN

Kurrentien-Grundseminar

Österreichischer Rechtsanwaltsverein (ÖRAV)
20. 9. 2018 WIEN

Einführungsseminar

Österreichischer Rechtsanwaltsverein (ÖRAV)
26. 9. 2018 WIEN

Anwaltstag

ÖRAK und RAK Wien
28. 9. 2018 WIEN

Fristen-Intensivkurs

Österreichischer Rechtsanwaltsverein (ÖRAV)
8. 10. 2018 WIEN

Grundbuch (Brush-Up)

Österreichischer Rechtsanwaltsverein (ÖRAV)
9. 10. 2018 WIEN

Insolvenzverfahren

Österreichischer Rechtsanwaltsverein (ÖRAV)
16. 10. 2018 WIEN

Geldwäsche
**Was Rechtsanwältinnen und Rechtsanwälte
 und Kanzleimitarbeiter/innen wissen müssen**

Österreichischer Rechtsanwaltsverein (ÖRAV)
18. 10. 2018 WIEN

RuSt „Jahrestagung für Recht und Steuern“

Business Circle Management Fortbildungs GmbH
18. und 19. 10. 2018 RUST

Grundbuch II

Österreichischer Rechtsanwaltsverein (ÖRAV)
5. 11. 2018 WIEN

Verfahren außer Streitsachen

Österreichischer Rechtsanwaltsverein (ÖRAV)
6. 11. 2018 WIEN

Grundbuch III

Österreichischer Rechtsanwaltsverein (ÖRAV)
26. 11. 2018 WIEN

Datenschutz in der RA-Kanzlei

Österreichischer Rechtsanwaltsverein (ÖRAV)
30. 11. 2018 WIEN

Drei Fragen an den UEFA-Präsidenten

Aleksander Čeferin wurde am 14. 9. 2016 zum siebten Präsidenten der UEFA (Vereinigung Europäischer Fußballverbände) gewählt. Er ist Rechtsanwalt in Slowenien und führt eine eigene Kanzlei mit Sitz in Grosuplje und Maribor. Anlässlich der Fußball-WM in Russland haben wir ihn zu aktuellen Themen im europäischen Fußball befragt:

Eine Ihrer ersten Amtshandlungen als UEFA-Präsident war die Einführung von zeitlichen Beschränkungen für die Amtsperioden des UEFA-Präsidenten und der Mitglieder des Exekutivkomitees (maximal drei Mal vier Jahre). Was waren die Gründe dafür, diese Regeln zu installieren?

Nach einiger Zeit braucht es einfach wieder frisches Blut. Leute, die mit neuen Ideen kommen, sollen die Entwicklung des Spiels fördern. Das steht auch in einer Linie mit Best-Practice-Beispielen von *good governance*.



Als Präsident des europäischen Fußballverbands hofft Aleksander Čeferin auf vier Semifinal-Teilnehmer aus Europa. Foto: UEFA

Zum ersten Mal fand die UEFA Euro 2016 mit 24 teilnehmenden Mannschaften statt. Was sind Ihre Schlüsse aus diesem Format und was bedeutet das für zukünftige Turniere?

Die Euro 2016 war ein fantastischer Bewerb, wo sogenannte kleinere Nationen wie Island, Wales oder Nordirland die K.O.-Phase erreichen konnten. Das zeigt, dass mehr als genug Qualität im europäischen Verbandsfußball besteht, um ein spannendes Turnier mit 24 Mannschaften abhalten zu können. Daher werden wir dieses Format auch weiterhin beibehalten.

Welche weiteren Reformen planen Sie in Ihrer Amtszeit?

Wir müssen das Spiel als Gesamtes beschützen. Ich spreche von Maßnahmen gegen Doping, Klublizenzierungen, Financial Fair Play, Sicherheit und Schutz, Integrität und den Kampf gegen Diskriminierung. Außerdem möchte ich den Sport durch nachhaltige und sozialverantwortliche Initiativen langfristig vergrößern und noch populärer machen. Ich bin überzeugt, dass jetzt, wo wir die Fußball-Community durch den Dialog, die Einbeziehung aller Protagonisten

und durch Solidarität zusammengebracht haben, eine gute Basis gelegt ist, um wesentliche Vorteile und greifbare Resultate für den Fußball in seiner Gesamtheit zu erzielen.

CHRISTIAN MOSER

ÖRAK, Juristischer Dienst

Europäisches Forum Alpbach – Recht als Stütze der Gesellschaft?

Zwischen 26. und 28. 8. 2018 werden Expertinnen und Experten aus Recht, Verwaltung, Wissenschaft und Politik unausweichliche Rechtsfragen in Alpbach diskutieren. Unter den international renommierten Sprecherinnen und Sprechern befindet sich heuer *Susanne Baer*, Richterin des deutschen Bundesverfassungsgerichts in Karlsruhe. Prof. *Baer* wird gemeinsam mit *Maria Lee-Nowotny*, Dissertantin der Universität Wien, die Rechtsgespräche unter dem Generalthema „Diversität und Resilienz“ eröffnen.

Wir werden uns in Alpbach der Frage widmen, ob unser Rechtssystem gewappnet ist, unerwartet auftretende Krisenfälle rasch und effizient zu handhaben. Das Recht ist im Idealfall die Stütze der gesellschaftlichen Resilienz, der Fähigkeit, Herausforderungen und Krisen zu bewältigen. Durch die Stärkung der Resilienz kann unser kollektives und individuelles Leben in einer Umgebung voller vielfältiger Herausforderungen besser bewältigt werden.



Gerhart Holzinger, ehem. Präsident des VfGH

In zwei gemeinsamen Plenarveranstaltungen mit den Politischen Gesprächen widmen wir uns europarelevanten Themen. Wir stellen die Rechtsstaatlichkeit auf den Prüfstand, die nicht nur der Grundbestandteil der europäischen Integration, sondern auch unserer Demokratie ist.

Ein weiteres zentrales Thema sind die juristischen Herausforderungen, wenn es um die politische Forderung nach mehr Selbstbestimmung in einigen Gebieten der Europäischen Union geht. *Angus Robertson*, ehemaliger stellvertretender Parteivorsitzender der Scottish National Party (SNP), und *Ana Stanic*, erfolgreiche britische Anwältin, werden unter der Moderation von *Christiane Wendehorst* debattieren.

Resilienz muss unser Rechtssystem auch im Kontext der Migration beweisen. Die stark ansteigende, zuweilen unkontrollierte Zuwanderung setzt das Rechtssystem unter Stress. Die Legislative muss diese nicht per se als Gefährdung verstehen, sondern kann diese als eine Möglichkeit

sehen, sie zum Nutzen der Gesellschaft zu ordnen. In einer Plenarveranstaltung werden *Rita Haverkamp*, Professorin für Kriminalprävention, und *Stawomir Redo*, Berater der Vereinten Nationen, zum Thema Geflüchtete und MigrantInnen im Spannungsfeld zwischen Recht und Politik diskutieren.



Peri Lynne Johnson (Keynote), Christoph Koss, Waltraute Steger, Eva Maria Tscherner, Lisa Tabassi, Ulrike Frauenberger-Pfeiler Fotos: Maria Noisternig (EFA 2017) und Luiza Puiu (EFA 2017)

In Alpbach soll es auch wesentlich um das Thema der Gleichstellung in den Rechtsberufen gehen. Die Vereinbarkeit von Berufs- und Privatleben sowohl in öffentlich-rechtlichen als auch in privaten Dienstverhältnissen soll beleuchtet werden. Es gibt bereits zahlreiche Untersuchungen der Arbeitsverhältnisse innerhalb und außerhalb österreichischer Grenzen. In Alpbach sollen Wege und Strategien besprochen werden, um eine wirkliche Parität zu erreichen.

Schließlich erörtern wir, wessen Urteil mehr zählt: der Richterspruch oder die gesellschaftliche Vorverurteilung? Welche Rolle nimmt dabei die immer populärer werdende Litigation-PR ein? Diesen Fragen gehen wir unter anderem mit *Christine Hohmann-Dennhardt* und *Sabine Matejka* nach.

Die Teilnehmerinnen und Teilnehmer der Rechtsgespräche können die Programmpunkte der Rechts- und der Politischen Gespräche besuchen. Anmeldung und Programm unter www.alpbach.org

LARA WEISZ

Europäisches Forum Alpbach

ÖRAK-Roundtable Gespräch anlässlich des Weltfrauentags 2018

Präsentation der neuesten Informationsbroschüren zu Rechtsanwaltsberuf und Familie, Impulsreferat und Diskurs zu „Frauen in der europäischen Rechtsanwaltschaft – Ländervergleiche und Entwicklungen“.

Am 8. 3. 2018 war die 3. Vizepräsidentin des CCBE, des Rates der Europäischen Anwaltschaften, Gräfin Dr. *Margarete von Galen* mit Dr. *Rupert Wolff*, Präsident des ÖRAK, und Dr. *Marcella Prunbauer-Glaser*, Vizepräsidentin des ÖRAK, zum Thema „Frauen in der europäischen Rechtsanwaltschaft – Ländervergleiche und Entwicklungen“ im Gespräch.



Präsident Dr. Rupert Wolff, Vizepräsidentin Dr. Margarete von Galen im Gespräch

Diese sowohl für Rechtsanwältinnen als auch Rechtsanwälte interessante Veranstaltung beleuchtete wesentliche Aspekte der historischen Entwicklung der Frau in der Rechtsanwaltschaft in Europa und gab einen Ausblick auf die Zukunft. Obwohl noch einiges zu tun scheint, geht die Entwicklung in die richtige Richtung. Einerseits werden von den Interessenvertretungen Parameter geschaffen, die die Vereinbarkeit von Beruf und Familie (finanziell) erleichtern und somit den Frauenanteil unter den Rechtsanwälten erhöhen, und andererseits schreitet die Entwicklung der europäischen Gesellschaften stetig voran.



Die Vizepräsidenten Dr. Armenak Utudjian und Dr. Marcella Prunbauer-Glaser bei der Präsentation der Informationsbroschüren.

So präsentierte Dr. *Armenak Utudjian*, Vizepräsident des ÖRAK, im Rahmen dieser Gesprächsrunde die drei ÖRAK-Broschüren, die umfassende Informationen rund um die Gründung einer Familie enthalten. Die Info-Guides adressieren sich an alle im Rechtsanwaltsberuf Tätigen, selbstständig, angestellt oder in Ausbildung, und sind sowohl in Papierform als auch auf der ÖRAK-Homepage unter www.rechtsanwaelte.at erhältlich.



Interessierte Zuhörer beim ÖRAK-Roundtable

Der brillante Vortrag¹ von Gräfin Dr. *von Galen* und die in diesem Zusammenhang angestellten Vergleiche der Entwicklungen in den europäischen Ländern zeigten deutlich, wie unterschiedlich diese sind. In Frankreich bringt zB das Engagement der Politik und die gesellschaftliche Akzeptanz von Ganztagschule und ganztägiger Kleinkinderbetreuung eine ganz andere Selbstverständlichkeit mit sich als zB in den doch noch recht konservativ geprägten deutschsprachigen Gesellschaften.

Für die richtige Entwicklung sind also sowohl Politik, Gesellschaft und die Interessenvertretungen gefordert.

¹ Siehe Abhandlung zu „Frauen in der europäischen Rechtsanwaltschaft – Ländervergleich und Entwicklungen“, in der Sommerausgabe 2018.



OGH-Vizepräsidentin Dr. Elisabeth Lovrek bringt sich mit Freude ein.



Generalanwältin Mag. Margit Wachberger nimmt aus Sicht der Justiz Stellung (links im Bild Mag. Julia Joannou)

Neben zahlreichen Rechtsanwältinnen brachten auch Vertreterinnen aus der Justiz, wie zB Hofrätin Dr. *Elisabeth Lovrek*, Vizepräsidentin des OGH, und Generalanwältin Mag. *Margit Wachberger* Anregungen und weiterführende Gedanken in die Diskussion am ÖRAK-Roundtable ein. Alles in allem eine gelungene Veranstaltung, die mit Sicherheit ihre Fortsetzung beim nächsten Internationalen Frauentag finden wird.



Vizepräsidentin Dr. Brigitte Birnbaum sieht sowohl die Kanzleigründung als auch die Akquise der Mandanten als Herausforderung.



Präsident Univ.-Prof. Dr. Michael Enzinger hält die fachliche Ausrichtung bei der Kanzleigründung wesentlich für die Vereinbarkeit von Beruf und Familie.



(v.l.n.r.) Präsident Dr. Rupert Wolff, CCBE-Vizepräsidentin Dr. Margarete von Galen, Vizepräsidentin Dr. Marcella Prunbauer-Glaser, Vizepräsident Dr. Armenak Utudjian Fotos: Mike Ranz

EVA-ELISABETH RÖTHLER

Juristischer Dienst ÖRAK

53. Tagung der Österreichischen Gesellschaft für Arbeitsrecht und Sozialrecht

In diesem Jahr wurde bei der 53. Wissenschaftlichen Tagung der Österreichischen Gesellschaft für Arbeitsrecht und Sozialrecht am 5. und 6. 4. 2018 im Ferry Porsche Congress Center in Zell am See der TeilnehmerInnenrekord von 538 Anmeldungen aus Wissenschaft und Praxis aufgestellt. Univ.-Prof. Dr. *Rudolf Mosler*, Präsident der Gesellschaft, eröffnete die Tagung mit der traurigen Nachricht über den Tod des Vizepräsidenten der Gesellschaft, Univ.-Prof. Dr. *Robert Rebhahn*, der nach schwerer Krankheit am 30. 1. 2018 verstorben ist.

Durch den ersten Tag der Veranstaltung führte die Vizepräsidentin der Gesellschaft, RA Hon.-Prof.ⁱⁿ Dr.ⁱⁿ *Sieglinde Gahleitner* (Mitglied des VfGH), Ass.-Prof.ⁱⁿ Mag.^a Dr.ⁱⁿ *Susanne Auer-Mayer* (Universität Salzburg) begann mit ihrem Vortrag zum Thema „Behinderung und Arbeitsrecht“, wobei sie sowohl auf den Behinderungsbegriff und die „Förderpflicht“ der AG einging, als auch Beendigungsfragen von Arbeitsverhältnissen behandelte. Anschließend daran sprach Assoz.-Prof. PD. Mag. Dr. *Andreas Mair* (Universität Innsbruck) zum im Jahr 2017 eingeführten Modell der Wiedereingliederungsteilzeit, das den Wiedereinstieg in die Tätigkeit nach längerer Krankheit erleichtern und die Arbeitsfähigkeit nachhaltig festigen und erhöhen soll.

Im dritten Vortrag behandelte ao. Univ.-Prof. Dr. *Wolfgang Brodil* (Universität Wien) das aktuelle Thema „Datenschutz und Arbeitsrecht – Was ändert sich durch die Datenschutz-Grundverordnung?“. Mit 25. 5. 2018 tritt die DSGVO in Geltung und setzt die bisher geltende Datenschutz-Richtlinie (95/46/EG) außer Kraft. Das macht auch Änderungen im nationalen Recht notwendig. Vor diesem Hintergrund verglich *Brodil* einige Regelungen des alten Datenschutzgesetzes 2000 mit den neuen Vorschriften der Datenschutz-Grundverordnung.

Univ.-Ass.ⁱⁿ MMag.^a Dr.ⁱⁿ *Birgit Schratlbauer* (Universität Salzburg) hielt in diesem Jahr das Seminar mit dem Titel „Arbeitskräfteüberlassungsgesetz“. *Schratlbauer* leitete mit dem unionsrechtlichen Rahmen (RL 91/383/EG, RL 2008/104/EG) und der dreipersonalen Besonderheit des Arbeitskräfteüberlassungsgesetzes (AÜG) in die Thematik ein und verdeutlichte die Bedeutung des AÜG durch die seit seinem Inkrafttreten im Jahr 1988 fast verzehnfachte Zahl an Leiharbeitskräften. Eine Grundsatzdiskussion entspann sich zu der OGH-Entscheidung vom 25. 8. 2014, 8 ObA 50/14g, in der ein überlassener AN die Zahlung der – durch eine Betriebsvereinbarung des Beschäftigterbetriebes vorgesehenen – Zulagen verlangte. Die Frage, ob normative Bestimmungen aus Betriebsvereinbarungen des Beschäftigterbetriebes auf überlassene Arbeitnehmer anwendbar sind, wurde ausführlich und zum Teil kontrovers unter den TeilnehmerInnen des Seminars diskutiert.

Der Freitag war traditionellerweise wieder sozialrechtlichen Themen gewidmet und wurde von Univ.-Prof. Dr. *Benjamin Kneihs* (Universität Salzburg) mit einem Vortrag eröffnet, der das Problem „Selbständig oder unselbständig: Neuregelung der Zuordnung von Sozialversicherten“ zum Inhalt hatte. *Kneihs* schilderte die Rechtsfolgen einer falschen Beurteilung der Sozialversicherungspflicht (Umqualifizierung eines Selbständigen zum Dienstnehmer) nach der alten Rechtslage und stellte dieser das mit 1. 7. 2017 in Kraft getretene Sozialversicherungs-Zuordnungsgesetz (SV-ZG) gegenüber. Er kam zu dem Ergebnis, dass durch die Neuregelung das bisherige Problem konkurrierender Bescheide entschärft wurde, jedoch wies er auch darauf hin, dass nicht alle Fälle einer Fehlqualifikation vom SV-ZG erfasst seien.

Im Anschluss daran gaben Dir. Dr. *Thomas Neumann* (BDO Austria GmbH, Wien) und Dir.-Stv. Dr. *Gerhard Mayr* (Gebietskrankenkasse OÖ) ihre praxisbezogenen Statements ab. *Neumann* stellte sieben Thesen zum Sozialversicherungs-Zuordnungsgesetz auf, wobei die zentrale kritische Anmerkung das Rechtsschutzdefizit zum Gegenstand hatte. *Mayr* konkretisierte die Problematik mit statistischen Zahlen. Vor diesem Hintergrund bemängelte er, dass das SV-ZG lediglich formelles Recht darstelle, das das grundlegende materiell-rechtliche Problem der Abgrenzung der Versichertengruppen nicht zu lösen vermag.

Vizerektorin ao. Univ.-Prof. Mag.^a Dr.ⁱⁿ *Beatrix Karl* (Pädagogische Hochschule Stmk) sprach im zweiten Teil des Vormittags zu „Sozialversicherung und Auslandsbezug: positive und negative Entwicklungen“. Anhand von drei Themenbereichen erläuterte *Karl*, dass der EuGH zum einen die Grundfreiheiten und zum anderen die Unionsbürger-Richtlinie (2004/38/EG) als Korrektiv der VO (EG) 883/2004 heranzieht. Durch die Einbeziehung dieser Regelungen werden andere Aspekte miteinbezogen und so der Inhalt der VO relativiert.

In den Pausen der Veranstaltung konnten sich die TagungsteilnehmerInnen an den vom Manz- und ÖGB-Verlag sowie auch an den vom Verlag LexisNexis und Linde betreuten Bücher-Tischen über die Neuerscheinungen in der arbeits- und sozialrechtlichen Fachliteratur informieren.

Bereits am 4. 4. (Mittwochnachmittag) fand das Nachwuchsforum statt. Dieses soll jungen WissenschaftlerInnen die Möglichkeit bieten, ihre Forschungsergebnisse bzw. -projekte einem weiten Fachpublikum zu präsentieren und zur Diskussion zu stellen. Univ.-Ass. Mag. *Florian Hörmann* (Universität Wien) begann mit einem Vortrag zu „Diskriminierung von Teilzeitbeschäftigten in Kollektivverträgen“. Anschließend präsentierte Mag. *Michael Trinko* (Österreichischer Gewerkschaftsbund) sein Dissertationsvorhaben mit dem Titel „MitarbeiterInnensharing und der

Anwendungsbereich des AÜG“. Das Nachwuchsforum endete mit einem Beitrag von Univ.-Ass.ⁱⁿ Mag.^a *Stella Weber* (Universität Salzburg) zu „Pönale Elementen im Arbeitsrecht – Am Beispiel der Schadenersatzregelungen des GIBG“.

Die 54. Tagung wird von 10. bis 12. 4. 2019 stattfinden.

STELLA WEBER

Universitätsassistentin an der Universität Salzburg.

Nachruf auf Univ.-Prof. Dr. Robert Rebhahn

Am 30. 1. 2018 ist Univ.-Prof. Dr. *Robert Rebhahn* verstorben.

Zeit seines Lebens war Prof. *Rebhahn* mit der Rechtsanwaltschaft eng verbunden. Besonders der Rechtsanwaltskammer für Kärnten stand er nahe.

Prof. *Rebhahn* war einer der letzten Universaljuristen.

Nach seiner Volksschulzeit in Linz, der Matura in Wien und dem Studium der Volkswirtschaftslehre und der Rechtswissenschaften in Wien und dann in Linz habilitierte er sich für die Fächer Arbeits- und Sozialrecht an der Universität Linz.

Im Jahr 1986 wurde er zum ordentlichen Professor für Rechtswissenschaften mit dem Schwerpunkt Privatrecht an der Universität Klagenfurt berufen. Er war der erste habilitierte Rechtswissenschaftler, der an dieser Universität lehrte.

Während seiner gesamten beruflichen Tätigkeit hat er immer den Kontakt zwischen Wissenschaft und Praxis durch eine Vielzahl von Veranstaltungen und Vorträgen gefördert.

Von 1996 bis 2003 war er Professor für Bürgerliches Recht, Arbeits- und Sozialrecht an der Humboldt-Universität Berlin, seit April 2003 war er Professor für Arbeits- und Sozialrecht an der Universität Wien.

Einen Ruf an die Universität München und einen als Professor für Europarecht an die Universität Salzburg hat er abgelehnt.

Bis zum Schluss war er auch als Vorsitzender des Universitätsrates der Universität Klagenfurt tätig.

Sein umfassendes juristisches Wissen hat er nicht nur seinen Studierenden, sondern auch den Kolleginnen und Kollegen zur Verfügung gestellt.

Sein breites umfassendes Oeuvre bot ihm viel Gelegenheit dazu.

Der Ausschuss der Rechtsanwaltskammer für Kärnten hat im Jahr 2015 einstimmig den Beschluss gefasst, an die Kärntner Landesregierung heranzutreten und die Verleihung des Großen Goldenen Ehrenzeichens des Landes Kärnten für Herrn Prof. *Rebhahn* zu beantragen. Dieses wurde ihm bei der 30-Jahr-Feier des Instituts für Rechtswissenschaften im Jahr 2016 vom Landeshauptmann von Kärnten persönlich überreicht.

Mit *Robert Rebhahn* hat uns ein Großer der Rechtswissenschaften verlassen. Einer der wenigen, die ein ganzheitliches Bild auf die Rechtswissenschaft haben. Wir werden ihm immer ein ehrendes Andenken bewahren.



Univ.-Prof. Dr. Robert Rebhahn Foto: privat

GERNOT MURKO

Präsident der RAK Kärnten

Videobeweis im Fußball

Bei seiner Sitzung Mitte März in Bogotá hat das FIFA-Council die Aufnahme des Videobeweises ins offizielle Regelwerk beschlossen.

Nach einer zweijährigen Testphase in verschiedenen Ländern kommt der Videobeweis im Juni 2018 damit erstmals bei einer Weltmeisterschaft zum Einsatz. Die Video-Assistenten sollen bei offensichtlichen Fehlentscheidungen des Referees eingreifen. Auf nationaler Ebene können die jeweiligen Verbände selbst entscheiden, ob sie das technisch und finanziell aufwendige Hilfsmittel in ihren Ligen nutzen. Zwei Kollegen geben hautnahe Einblicke unmittelbar vom Spielfeldrand.

Für den Zuschauer am Bildschirm oder den Fan im Stadion kann es mitunter nervig sein, wenn er nach einem vermeintlich erzielten Tor seiner Mannschaft noch mehrere Minuten warten muss, bevor er letztlich befreit jubeln kann oder ihm unter Umständen der Jubel plötzlich im Hals stecken bleibt, weil dem Tor die Anerkennung versagt wird. Bei allem Verständnis für Fußballromantiker dürfen wir jedoch eines nicht vergessen: Profifußball ist heutzutage in erster Linie Big Business, in einem einzigen Spiel kann es um Millionen gehen. In einer solchen Situation brauchen wir von den Spieloffiziellen nur eines, und das sind korrekte Entscheide. Ich bin überzeugt, dass der Videobeweis trotz der noch nicht gänzlich behobenen Kinderkrankheiten ein probates Mittel ist, um dieses Ziel zu erreichen.

Bis anhin wussten die Spieloffiziellen nicht selten als letzte, ob der von ihnen auf dem Spielfeld getroffene Entscheid richtig war oder nicht, wogegen die Nachricht über

Was macht die Faszination Fußball aus? Die spontane menschliche Interaktion zwischen den Spielern, dem Schiedsrichterteam, aber auch dem Publikum. Fußball lebt von der Gemengelage an mehr oder weniger genialen Spielzügen und größeren und kleineren Fehlern. Welchem Torerfolg geht nicht ein noch so kleiner Fehler des Gegners oder des Schiedsrichters voraus?

Der Videobeweis ist der Versuch, die Fehlerquelle Schiedsrichter zum Versiegen zu bringen und in diesem Bereich das Spielgeschehen vom Spielfeld herunterzunehmen und in eine Videozentrale zu verlagern. Der Video-Assistent soll in bestimmten gravierenden Fällen (Tor, Strafstoß, Rote Karte) Empfehlungen aussprechen. Der Schiedsrichter am Platz hat zwar die letzte Entscheidung, in der Praxis wird den Empfehlungen aber gefolgt.

Der Video-Assistent soll nur einschreiten, wenn eindeutige Fehlentscheidungen vorliegen. Wie viele Fehlentscheidungen sind eindeutig?

Die bisherigen Erfahrungen zeigen, dass sich mit dem Einschreiten des Video-Assistenten eine neue – außerhalb

einen spielentscheidenden Fehlentscheid heutzutage den Weg zu den Teamoffiziellen auf die Spielerbank dank moderner Kommunikationsmittel für gewöhnlich innert weniger Minuten findet. Noch absurder ist die Situation in denjenigen Ausnahmefällen, in welchen die Spieloffiziellen unmittelbar nach einem Ereignis und vor der Wiederaufnahme des Spiels – also zu einem Zeitpunkt, in welchem sie nach den Spielregeln grundsätzlich auf den getroffenen Entscheid noch zurückkommen könnten – inoffiziellen Zugang zu Bildern der fraglichen Szene haben. So geschehen beispielsweise im Viertelfinalspiel der WM 2010 zwischen Argentinien und Mexiko, als das Schiedsrichtergespann nach einem aus deutlicher Abseitsposition erzielten Tor auf der Videowand die Regelwidrigkeit zwar erkannte, diese Erkenntnis jedoch nicht in seine Entscheidung einfließen lassen durfte und deshalb das Tor anerkennen musste.

des Spielfeldes liegende – Fehlerquelle auftut: das Einschreiten des Video-Assistenten trotz mangelnder Eindeutigkeit einer (vermeintlichen) Fehlentscheidung. Aber nicht nur das: Schreitet der Video-Assistent ein, so hat er dennoch nicht die Unfehlbarkeit gepachtet.

Dafür Spielrhythmus und Intensität opfern? Läuft das Spiel nur mehr unter Vorbehalt, weil der Video-Assistent nach viermaligem Videostudium und Verstreichen von ca 40 Sekunden feststellt, dass der Verteidiger doch mit einer unnatürlichen Bewegung die Hand zum Ball bewegt hat und daher Strafstoß zu geben ist?

Der Videobeweis macht das Spiel für den Stadionbesucher weniger nachvollziehbar. Bei der Entscheidung durch den Schiedsrichter am Spielfeld haben Schiedsrichter und Stadionbesucher – sieht man von der Distanz ab – die gleiche Erkenntnisquelle, nämlich ihren Blick.

Das Streben nach dem fehlerfreien Fußball macht diesen nicht attraktiver, es wird ihm viel von seiner Faszination und Emotionalität nehmen.



RAFFAEL ZEDER
Rechtsanwalt und FIFA-Schiedsrichterassistent in der Schweiz



NIKOLAUS ROSENAUER
Rechtsanwalt in Wien und Vizepräsident des SK Rapid Wien

Aus- und Fortbildung



Anwaltsakademie

JUNI 2018

FORTBILDUNG

Update Mietzinsminderung

7. 6. WIEN

Seminarnummer: 20180607-8

FORTBILDUNG

Update Das neue Datenschutzrecht – mit 25. 5. 2018 gilt die DSGVO!

8. 6. SALZBURG

Seminarnummer: 20180608-4

FORTBILDUNG

Update Das neue Datenschutzrecht – mit 25. 5. 2018 gilt die DSGVO!

8. 6. INNSBRUCK

Seminarnummer: 20180608-6

FORTBILDUNG

Update Fallstricke im Verfahren vor den Verwaltungsgerichten, dem Verwaltungs- und dem Verfassungsgerichtshof (einschließlich Steuern)

11. 6. WIEN

Seminarnummer: 20180611-8

FORTBILDUNG

Update Das neue Erwachsenenschutzrecht auch für Kanzleimitarbeiter

12. 6. EISENSTADT

Seminarnummer: 20180612-0

FORTBILDUNG

Update Das neue Erwachsenenschutzrecht auch für Kanzleimitarbeiter

13. 6. ST. PÖLTEN

Seminarnummer: 20180613-2

AUSBILDUNG

Zivilverfahren

14. bis 16. 6. WIEN

Seminarnummer: 20180614-8

FORTBILDUNG

Geldwäscherei-Compliance für Kanzleimitarbeiter

Was muss ich wissen? Was kann ich tun?

15. 6. WIEN

Seminarnummer: 20180615-8

AUSBILDUNG

Erbrecht und Vermögensübergabe NEU

15. und 16. 6. ATTERSEE

Seminarnummer: 20180615-3

AUSBILDUNG

Verwaltungsgerichtsbarkeit

15. und 16. 6. INNSBRUCK

Seminarnummer: 20180615-6

AUSBILDUNG

Seminarreihe Steuerrecht: 6. Finanzstrafrecht

19. 6. WIEN

Seminarnummer: 20180619-8

FORTBILDUNG

Update Achtung: Verjährung! Aktuelles für die Advokatur

20. 6. GRAZ

Seminarnummer: 20180620-5

FORTBILDUNG

Geldwäscherei-Compliance für Kanzleimitarbeiter

Was muss ich wissen? Was kann ich tun?

22. 6. GRAZ

Seminarnummer: 20180622-5

AUSBILDUNG

Schwerpunkt Leistungsstörungen: Gewährleistung und Schadenersatz

22. 6. WIEN

Seminarnummer: 20180622-8

FORTBILDUNG

Psychosoziale Prozessbegleitung: Eine Einführung für juristische Prozessbegleiter

22. und 23. 6. WIEN

Seminarnummer: 20180622A-8

FORTBILDUNG

Update Einführung in das Vergaberecht – Grundlagen – Das neue Bundesvergabegesetz 2018

26. 6. WIEN

Seminarnummer: 20180626-8

FORTBILDUNG**Social Media & Recht – Best Cases für den anwaltlichen Alltag**

27. 6. LINZ

Seminarnummer: 20180627–3

FORTBILDUNG**Update Achtung: Verjährung! Aktuelles für die Advokatur**

28. 6. WIEN

Seminarnummer: 20180628–8

JULI 2018**FORTBILDUNG****Update Rechtsschutz im Ermittlungsverfahren – Möglichkeiten und Praxistipps**

2. 7. WIEN

Seminarnummer: 20180702–8

AUSBILDUNG**Außergerichtliche Streitbeilegung: Mediation und Kommunikation / Vom Konflikt zum Konsens**

5. bis 7. 7. WIEN

Seminarnummer: 20180705–8

AUSBILDUNG**Schriftsätze im Zivilprozess**

9. und 10. 7. ATTERSEE

Seminarnummer: 20180709–3

FORTBILDUNG**Erfolgreich in allen strafrechtlichen Belangen
Rechtsbeistand, Vertrauter,
Verteidiger – eine spannende
Herausforderung für
Rechtsanwältinnen und
Rechtsanwälte****Sehr geehrte Kolleginnen und Kollegen!**

Strafrecht ist ein Rechtsgebiet, das unter schärfster Beobachtung durch die Öffentlichkeit steht. Von unscheinbaren Taschendieben bis zu berühmten Finanzmagnaten – wenn die Staatsanwaltschaft anklagt, benötigen alle fachkundigen Rechtsbeistand.

AUSBILDUNG**Standes- und Honorarrecht**

13. und 14. 7. ST. GEORGEN I. A.

Seminarnummer: 20180713–3

AUGUST 2018**AUSBILDUNG****Liegenschafts- und Wohnrecht**

9. bis 11. 8. GAMLITZ/SÜDSTEIERMARK

Seminarnummer: 20180809–5

FORTBILDUNG**Betriebswirtschaft mit dem Unternehmensplanspiel realBUSINESS**

27. und 28. 8. WIEN

Seminarnummer: 20180827–8

AUSBILDUNG**Schriftsätze im Zivilprozess**

29. und 30. 8. GAMLITZ/SÜDSTEIERMARK

Seminarnummer: 20180829–5

AUSBILDUNG**Strafverfahren II**

31. 8. und 1. 9. WIEN

Seminarnummer: 20180831–8

Ob Straßenkriminalität oder Wirtschaftskriminalität, jeder Bereich ist eine spannende Herausforderung für uns Rechtsanwälte.

Geldwäschebestimmungen und Complianceanforderungen wirken sich direkt auf die Anwaltstätigkeit aus.

Wie weit soll die Treue zum eigenen Mandanten gehen? Worin zeichnet sich die erfolgreiche Strafverteidigung aus? Welche Strategie soll gewählt werden, wie mit Medien und der Öffentlichkeit umgehen? Gibt es einen Plan B, wenn der Prozess aus dem Ruder läuft?

Auf Freispruch plädieren und gleichzeitig auf eine milde Bestrafung abzielen? Geht das?

Expertinnen und Experten aus Praxis, Lehre und Rechtsprechung zeigen Ihnen, wie Sie Ihre Mandanten erfolgreich vor Gericht vertreten und mögliche Fallstricke rechtzeitig erkennen und vermeiden.

Aus- und Fortbildung

Nutzen Sie die Gelegenheit, sich mit Kolleginnen und Kollegen auszutauschen.

Ich freue mich, Sie beim Intensivseminar der Anwaltsakademie vom 4. bis 6. Oktober 2018 begrüßen zu dürfen!

Mit freundlichen Grüßen

Dr. Rupert Wolff

Präsident des Österreichischen Rechtsanwaltskammertages

Wir bitten um rechtzeitige Anmeldung, da die Teilnehmerzahl auf 145 Personen beschränkt ist.

Anmeldeschluss ist der 27. September 2018 (einlangend).

Planung: Dr. *Rupert Wolff*, Präsident des Österreichischen Rechtsanwaltskammertages

Referenten: OStA Dr. *Brigitte Rom*, LL.M. (WU)

RA Mag. *René Haumer*, LL.M.

RA Dr. *Paul Fussenegger*

RA Hon.-Prof. Mag. Dr. *Peter Csoklich*

RA Dr. *Norbert Wess*, LL.M., MBL

StB. Dr. *Rainer Brandl*

Patrick Minar

RA Dr. *Ernst Schillhammer*

RA VPräs. Dr. *Michael Rohregger*

RA MMag. Dr. *Gerd Konezny*

RA Mag. *Petra Cernochova*

Präs. Hon.-Prof. Dr. *Eckart Ratz*

RA VPräs. Dr. *Michael Lesigang*

Termin: Donnerstag, 4. Oktober 2018 bis Samstag, 6. Oktober 2018 = 5 bzw 6 Halbtage

Veranstaltungsort: **Melk**, Stift Melk

Seminarnummer: 20181004-2

AUSBILDUNG

Verwaltungsgerichtsbarkeit

Warum Sie teilnehmen sollten:

Darstellung des Systems der Verwaltungsgerichtsbarkeit sowie der verwaltungsbehördlichen und -gerichtlichen Verfahren inklusive des aktuellen Rechtsschutzregimes.

Planung: Dr. *Andrea Haniger-Limburg*, RA in Innsbruck

Referenten: Dr. *Sigmund Rosenkranz*, Richter des Landesverwaltungsgerichts Tirol, RA in Innsbruck 2002 bis 2004

Univ.-Prof. Dr. *Arno Kahl*, Universität Innsbruck, Institut für Öffentliches Recht, Staats- und Verwaltungslehre

Termin: Freitag, 15. Juni 2018 bis Samstag, 16. Juni 2018 = 3 Halbtage

Veranstaltungsort: **Innsbruck**, Villa Blanka

Seminarnummer: 20180615-6

FORTBILDUNG

Update Einführung in das Vergaberecht – Grundlagen – Das neue Bundesvergabegesetz 2018

Warum Sie teilnehmen sollten:

Das Vergaberecht regelt die Beschaffung von Liefer-, Bau- und Dienstleistungsaufträgen durch die öffentliche Hand. In Österreich zählt das Vergaberecht zu den jüngeren Materien, jedoch ist es von großer ökonomischer Bedeutung. Das jährliche Gesamtvolumen öffentlicher Auftraggeber in Österreich wird auf rund 60,7 Mrd Euro geschätzt; dies entspricht rund 18% des Bruttoinlandsprodukts. Aufgrund der Europäischen Vergaberichtlinien soll 2018 ein neues Bundesvergabegesetz zur Modernisierung und Adaptierung des rechtlichen Rahmens für die Vergabe von Aufträgen durch öffentliche Auftraggeber in Kraft treten.

Planung: Prof. Dr. *Michael Breitenfeld*, RA in Wien

Referenten: Prof. Dr. *Michael Breitenfeld*, RA in Wien

Mag. *Robert Ertl*, RA in Wien

Termin: Dienstag, 26. Juni 2018 = 2 Halbtage

Veranstaltungsort: **Wien**, HOTEL DE FRANCE

Seminarnummer: 20180626-8

FORTBILDUNG

Social Media & Recht – Best Cases für den anwaltlichen Alltag

Warum Sie teilnehmen sollten:

Milliarden Menschen weltweit nutzen Social Media Plattformen als Kommunikationsform, sowohl im privaten als auch im unternehmerischen Bereich. Dieses Seminar soll nicht nur Erfolgskomponenten von Social Media unter anderem im Tätigkeitsbereich der Rechtsanwälte aufzeigen, sondern auch über rechtliche und faktische Konsequenzen bei Verwendung von Social Media-Instrumenten (etwa zB Facebook Plug-Ins) informieren. Im praktischen Teil der Veranstaltung erhalten Sie Tipps und Trends von einer in diesem Bereich etablierten Kommunikationsberaterin zu Nutzerverhalten, Kunden- und Imagepflege, Öffentlichkeitsarbeit, Krisen-PR und Social Media Sensibilisierung der Mitarbeiter.

Der rechtliche Teil des Seminars beschäftigt sich mit dem Rechtsrahmen sowie mit aktueller Rechtsprechung nationaler und europäischer Gerichte. Behandelt werden unter anderem relevante Aspekte des Medien-, Wettbewerbs-, Daten-, Urheber- und Persönlichkeitsschutzrechts sowie strafrechtliche und zivilrechtliche Konsequenzen ua bei Gewaltverherrlichung und Verhetzung. Besprochen werden sollen außerdem aktuelle Beispiele und Urteile zur Verant-

wortlichkeit von Plattformen und/oder Usern für Inhalte und (Falsch-)Informationen via Social Media.

Planung: Dr. *Walter Müller*, RA in Linz
Referenten: *Petra Manninger*, Geschäftsführerin von PM PR e.U.

Dr. *Arthur Stadler*, RA in Wien

Mag. *Christina Trunk*, RAA in Linz

Termin: Mittwoch, 27. Juni 2018 = 2 Halbtage

Veranstaltungsort: **Linz**, COURTYARD by MARRIOTT
Seminarnummer: 20180627–3

AUSBILDUNG

Liegenschafts- und Wohnrecht

Warum Sie teilnehmen sollten:

Das Seminar bearbeitet den rechtlichen Rahmen des politisch erwünschten „leistbaren“, „nachhaltigen“ und „modernen“ Wohnens sowohl in der Eigentumswohnung als auch in der Mietwohnung. Anhand der zur Verfügung gestellten Texte vermitteln die Referenten den Teilnehmern in Vorträgen und Kleingruppen-Workshops Form, Inhalt und Funktion der typischen Verhandlungsschritte, Vertragsbestandteile und Prozesshandlungen in guten und in schlechten Zeiten dieser Dauer(Wohn-)Rechtsverhältnisse.

Ziel des Seminars ist die gemeinsame Erarbeitung von Orientierungs-, Assoziations- und Methodenwissen (materielles und prozessuales Recht „in einem Guss“) zur Bewältigung von Konflikten rund um das Wohnen der „common people“.

Vortragende aus der Richterschaft der akademischen Lehre und aus dem Anwaltsstand gewährleisten, dass den Seminarteilnehmern auch die verschiedenen Blickwinkel auf dieses Rechtsgebiet nähergebracht werden.

Planung: Mag. *Helmut Schmid*, RA in Graz

Referenten: HR Mag. *Herbert Painsi*, Richter des OGH

Dr. *Günther Schmied*, RA in Graz

Mag. *Helmut Schmid*, RA in Graz

Mag. *Alfred Tanczos*, Richter des OLG Graz

Ass.-Prof. Mag. Dr. *Ulfried Terlitza*, Karl-Franzens-Universität Graz, Institut für Zivilrecht, Ausländisches und Internationales Privatrecht

Termin: Donnerstag, 9. August 2018 bis Samstag, 11. August 2018 = 7 Halbtage

Veranstaltungsort: **Gamlitz/Südsteiermark**, FERLINZ Eckberger Hof

Seminarnummer: 20180809–5

AUSBILDUNG

Schriftsätze im Zivilprozess

Warum Sie teilnehmen sollten:

In diesem Seminar lernen Sie

- die richtige Formulierung von Vorbringen und Begehren, damit der Mandantenstandpunkt bestmöglich in das Gerichtsverfahren einfließen kann
- das Abschätzen der Erfolgsaussichten des eigenen sowie des gegnerischen Prozessstandpunktes
- das erfolgreiche Entgegenreten bei unrichtigen Behauptungen und Rechtsausführungen des Prozessgegners bzw seines Vertreters.

Insbesondere wird auf wichtige Formbestimmungen (routinemäßige Formalia der Schriftsätze) verwiesen sowie praktische Schriftsatzmuster für Ihre tägliche Praxis vorgestellt. Diese und weitere Werkzeuge erleichtern Ihnen die Kommunikation des Rechtsstandpunktes des Mandanten an das Gericht und gewährleisten eine unkomplizierte Schriftsaterstellung!

Planung: Dr. *Eric Heinke*, RA in Wien

Referenten: Mag. *Helmut Schmid*, RA in Graz

Dr. *Eric Heinke*, RA in Wien

Termin: Mittwoch, 29. August 2018 bis Donnerstag, 30. August 2018 = 4 Halbtage

Veranstaltungsort: **Gamlitz/Südsteiermark**, FERLINZ Eckberger Hof

Seminarnummer: 20180829–5

Interdisziplinärer Collaborative Law/ Collaborative Practice Lehrgang

Liebe Kolleginnen und Kollegen,
im Oktober 2017 ist die RICHTLINIE COLLABORATIVE LAW (Kooperatives Anwaltungsverfahren) des ÖRAK in Kraft getreten. Wir freuen uns nun, den ersten interdisziplinären Collaborative Law/Collaborative Practice Lehrgang seit Inkrafttreten der Richtlinie ankündigen und anbieten zu können. Der Lehrgang startet im September 2018 und ist Anfang Februar abgeschlossen.

Derzeit gibt es schon verschiedenste aktive Collaborative Law Teams mit unterschiedlichen Schwerpunkten (Familienkonflikte, Wirtschaftskonflikte, Konflikte im Sportbereich), die den Markt bearbeiten und ein Bewusstsein für dieses Verfahren schaffen. Notwendige Voraussetzung zur Durchsetzung dieses Verfahrens ist jedoch das Anwachsen der Collaborative Law-Szene. Wir würden uns daher freuen, zahlreiche Kollegen und Kolleginnen zur Teilnahme motivieren zu können.

Hier der genaue Ablauf des Lehrganges:

- MODUL 1: „Vorstellung des CL/CP Verfahrens als alternatives Konfliktlösungsmodell“ (13 UE)
Referent: Dr. *Friedrich Schwarzinger* (www.schwarzinger.at)
Termin: Freitag, 14. September 2018 von 16.00 Uhr bis 20.00 Uhr
Samstag, 15. September 2018 von 9.00 Uhr bis 17.00 Uhr
- MODUL 2: „Coaching im Familien- und Wirtschaftsrecht, Erwachsenen- und Kindercoach“ (9 UE)
Referentin: *Sabine Dungal-Nemetz* (www.ihre-psychotherapeutin.at)
Termin: Samstag, 6. Oktober 2018 von 9.00 Uhr bis 17.00 Uhr
- MODUL 3: „Die praktische Anwendung des CL/CP Modells“ (9 UE)
Referent: Dr. *Michael Czinglar* (www.czinglar.co.at)
Termin: Samstag, 20. Oktober 2018 von 9.00 Uhr bis 17.00 Uhr
- MODUL 4: „Kommunikation“ (12 UE)
Referentin: Dr. *Renate Wustinger* (www.koso.at)
Termin: Freitag, 16. November 2018 von 17.00 Uhr bis 20.00 Uhr
Samstag, 17. November 2018 von 9.00 Uhr bis 17.00 Uhr
- MODUL 5: „Der Finanzcoach im CL/CP Verfahren“ (9 UE)
Referent: *Tom Farrell* (www.tomfarrell.co.uk)
Termin: Samstag, 15. Dezember 2018 von 9.00 Uhr bis 17.00 Uhr / Seminarsprache Englisch

- MODUL 6: „Selbsterfahrung“ (12 UE)
Referentin: Dr. *Brigitte Ettl* (www.brigitte-ettl.at)
Termin: Freitag, 11. Jänner 2019 von 17.00 Uhr bis 20.00 Uhr
Samstag, 12. Jänner 2019 von 9.00 Uhr bis 17.00 Uhr
- MODUL 7: „Umgang mit schwierigen Situationen und Reflexion“ (12 UE)
Referent: Dr. *Friedrich Schwarzinger* (www.schwarzinger.at)
Termin: Freitag, 1. Februar 2019 von 17.00 Uhr bis 20.00 Uhr
Samstag, 2. Februar 2019 von 9.00 Uhr bis 17.00 Uhr
- MODUL 8: Peer-Gruppen
Zur praktischen Übung des CL/CP Verfahrens finden je 2 Peer-Gruppentreffen zu je 2,5 UE statt.
Diese werden von den TeilnehmerInnen selbst organisiert, durchgeführt und gestaltet.

Der Preis für den gesamten Lehrgang (inklusive Seminarunterlagen, Getränke und Snacks in den Pausen) beträgt € 1.980,- (zzgl 10% USt.). AVM-Mitglieder erhalten 10% Rabatt auf den Nettopreis.

Eine nähere Beschreibung der Module finden Sie auf der Website der AVM unter www.avm.or.at

Die Anmeldung kann via Website oder unter office@avm.or.at erfolgen.

Es würde uns sehr freuen, wenn zahlreiche KollegInnen am Lehrgang teilnehmen und den Kreis der Collaborative Lawyer in Österreich erweitern. Für allfällige weitere Informationen steht die AVM gerne zur Verfügung!

KARIN GMEINER

Präsidentin der AVM

EVA WEXBERG

Generalsekretärin der AVM

Anwaltliche Vereinigung für Mediation und kooperatives Verhandeln 1010 Wien, Wollzeile 1-3

E-Mail: office@avm.or.at

Berufssportrecht VIII

Das Symposium „Berufssportrecht“ gehört seit Jahren zum fixen Bestandteil des rechtlichen Kalendariums, das sportinteressierte Juristen nicht versäumen. Die Organisatoren dieses Symposiums – *Grundeis* und *Karollus* – fungieren auch als Herausgeber der gleichnamigen Buch-Reihe; nunmehr liegt der Band „Berufssportrecht VIII“ vor, welcher die anlässlich des XV. Symposiums im November 2016 an der Universität Wien gehaltenen Vorträge wiedergibt.



Das „Sportrecht“ ist eine klassische „Querschnittsmaterie“, wobei sich der Bogen vom öffentlichen Recht über das klassische Zivilrecht bis zum Strafrecht spannt.

Im rezensierten Band erläutern *Doris Di Giorgio* und *Rainer Rößlhuber* das System der österreichischen Bundes-Sportförderung, welches unterschiedliche Förderungsgeber, damit auch unterschiedliche Kontrollprozesse, Prüfungsmodalitäten usw aufweist. Diese Strukturen seien, so die Autoren, „fern von einer effizienten Verwaltung“ und erhöhten den administrativen Aufwand bei den Förderungsnehmern. Neuerlich behandelt wird der deutsche Fall „Claudia Pechstein“, Autor *Tilmann Niedermaier*: Frau Pechstein wurde von der International Skating Union (ISU) wegen unerlaubten Blut dopings für zwei Jahre gesperrt, wogegen sie Berufung beim Court of Arbitration for Sport (CAS) einlegte. Das CAS-Schiedsgericht bestätigte im Wesentlichen die Sperre. Die von Frau Pechstein gegen diese Entscheidung eingelegten Rechtsbehelfe vor dem Schweizerischen Bundesgericht blieben erfolglos. Daraufhin klagte sie bei den Zivilgerichten in München, wobei das OLG München die Schiedsvereinbarung zu Gunsten des CAS für unwirksam ansah. Aus Anlass der vom OLG München zugelassenen Revision hob der Bundesgerichtshof das Berufungsurteil des OLG München auf und stellte das klagsabweisende erstinstanzliche Urteil wieder her. Der Autor wirft einen vergleichenden Blick auf die (österreichische) Sache *Dominique Taboga*: Herr Taboga wurde vom Landesgericht für Strafsachen Graz wegen Spielmanipulationen wegen Betrugs, Untreue und falscher Beweisaussage schuldig gesprochen. Er wurde daraufhin von den nationalen und internationalen Sportinstanzen lebenslang gesperrt, was das LG für ZRS Wien als unzulässig und nichtig ansah, weil eine lebenslange Sperre unter den gegebenen Umständen sittenwidrig sei, überdies sei der Grundsatz des fairen Verfahrens verletzt (wobei sich das Gericht auf die Entscheidung des OLG München in Sachen *Pechstein* bezog).

Christof Wieschemann schildert den Fall *Wilhelmshaven* – ein Fußballklub, dessen „Zwangsabstieg“ vom Deutschen Fußballverband verfügt wurde, weil er für einen Spieler keine Ausbildungsentschädigung an einen anderen Fußballklub bezahlt hatte und sich auch wider alle FIFA- und

DFB-Instanzen weigerte, den geschuldeten Betrag zu bezahlen. Dies führte vorerst zu Punkteabzug und letztlich zum Zwangsabstieg des Vereins. Vor den deutschen Zivilgerichten war Wilhelmshaven wider DFB und FIFA erfolgreich, die Folgen für alle Beteiligten sind aber noch nicht ausgestanden.

Michael Friedrich untersucht einseitige Optionsrechte zur Verlängerung von Spielerverträgen anhand der Causa *Onisiwo*; das ASG Wien und das OLG Wien gingen von der Unzulässigkeit einseitiger Optionsrechte zugunsten eines Vereins im Hinblick auf Verlängerung von Spielerverträgen aus; der OGH hat die Revision gegen die Entscheidung des OLG zurückgewiesen. Der Autor hält hingegen derartige Verlängerungsoptionen nicht generell für unzulässig und plädiert für eine differenzierte Beurteilung im Einzelfall anhand des Maßstabs der Sittenwidrigkeit.

Den Abschluss bildet ein Überblick von *Burkhard Georg Mötzt* über die aktuelle sportrechtliche Judikatur, wobei es um Entscheidungen betreffend Doping, Datenschutz und Stadionverbot, Kostenbeitrag für vereinsinterne Schlichtung, Sicherungspflichten des Veranstalters eines Freeride-Schi-Rennens, Sorgfaltspflichten von Schifahrern gegenüber Kindern, Unfallversicherungsschutz bei Betriebsfußballturnier und anderes geht.

Die Lektüre dieses Buches ist allen mit sportrechtlichen Fragestellungen befassten Juristen ans Herz zu legen – die „Verrechtlichung“ des Sports schreitet zügig voran und fordert ein geschärftes Problembewusstsein von allen, die mit Sportrecht zu tun haben.

Berufssportrecht VIII.

Von *Andreas Grundeis/Martin Karollus* (Hrsg). 1. Auflage, Wien 2017, Jan Sramek Verlag, XIV, 138 Seiten, br, € 39,90.

GERHARD JÖCHL

Handbuch Fußball-Recht

Die Bezeichnung „Handbuch“ stellt eine leichte Untertreibung für den 1.400-Seiten-Schmöker aus dem Hause der renommierten Münchener Sportrechtskanzlei Lentzer Stopper Rechtsanwälte dar. Die zweite, völlig neu bearbeitete und wesentlich erweiterte Auflage gibt einen umfassenden und äußerst detailreichen Einblick in die große Fußballwelt und die darin auftauchenden juristischen Fragestellungen.



Die Herausgeber sind Partner einer rein auf sportrechtliche Beratung ausgerichteten Rechtsanwaltskanzlei, die für den bayerischen Fußball-Verband ebenso tätig ist wie für die FIFA oder auch für den Deutschen Skiverband, um nur einige Referenzen zu nennen. Die Beiträge stammen von einem hochkarätigen

Team aus 30 Autoren von Fußballverbänden, Ligen, Vereinen, Agenturen, Universitäten sowie Rechtsanwältinnen von Lentze Stopper und anderen Kanzleien.

Das Handbuch ist in drei große Teile gegliedert und in der zweiten Auflage um wichtige neue Schwerpunkte und Entwicklungen erweitert:

- **Rechte:** Der erste Teil beschäftigt sich mit Marketing-Rechten und Sponsoring, Medienrechten sowie Markenrechten, klärt Fragestellungen aus dem Bereich des Kartellrechts, Arbeitsrechts und Steuerrechts und umfasst ein neues Kapitel zu Sportwetten.
- **Vermarktung:** Im zweiten Teil werden die Strukturen der einzelnen Verbände beleuchtet und die Vermarktung der im ersten Teil vorgestellten Rechte behandelt; mit dem Kapitel „Spielertransfers und Spielervermittlung“ ist ein weiteres praxisrelevantes Kapitel dazugekommen.
- **Organisation:** Schließlich geht der dritte und letzte Teil noch näher auf die Clubs, deren Finanzierung, die Wettbewerbsintegrität und die Lizenzierungsverfahren ein; neu sind auch die Kapitel „Financial Fair Play“ sowie „Prävention und Sicherheit“ iZm Veranstaltungen; nicht fehlen darf natürlich das Thema „Anti-Doping“.

Durch die Praxisnähe der Autoren schafft es das Buch, brandaktuelle Themen zu behandeln, wie das Kapitel „Ticketing“ beweist, in dem bereits sämtliche relevanten Bestimmungen der DSGVO eingearbeitet worden sind. Zudem werden die wichtigsten sportrechtlichen Entscheidungen, die zu einem großen Teil aus der jüngeren Vergangenheit stammen, in den jeweiligen Kapiteln analysiert und sind in einem übersichtlichen Entscheidungsverzeichnis zur besseren Auffindbarkeit zusammengefasst.

Immer wieder lockern Exkurse und Fallbeispiele die sachlichen Ausführungen auf, komplexere Zusammenhänge werden mit Hilfe von einfach gehaltenen Grafiken veranschaulicht. Das Buch besticht vor allem durch seine übersichtliche Gliederung: Die Inhaltsübersicht am Anfang jedes Kapitels mit Angabe der Randziffern sowie das umfassende Stichwortverzeichnis ermöglichen ein schnelles und unkompliziertes Navigieren durch die einzelnen Inhalte.

Das Handbuch Fußball-Recht widmet sich den wichtigsten wirtschaftsrechtlichen und wirtschaftsverwandten Themen im Fußball und kann auch für Verantwortliche in anderen Sportarten nützlicher Ratgeber sein, da sich in vielen Bereichen ähnliche Rechtsfragen ergeben.

Angelehnt an das Kapitel „Clubs und Wettbewerbsintegrität“ hat Herausgeber und Autor Dr. *Martin Stopper* zum Thema „Multi-Ownership“ eine Abhandlung verfasst, die Sie auf S 424 dieses Hefts finden.

Handbuch Fußball-Recht.

Von *Martin Stopper/Gregor Lentze* (Hrsg). 2. Auflage, Erich Schmidt Verlag, Berlin 2018, XXXIX, 1.400 Seiten, geb, € 183,30.

CHRISTIAN MOSER

Fokus Sport – Das Recht Eine Bestandsaufnahme zu aktuellen Rechtsfragen rund um den Sport

Was darf von einem Werk erwartet werden, das mit einem solchen Anspruch im Untertitel erscheint? Eine vielschichtige Auswahl an unterschiedlichen Themen von verschiedenen Autoren, die in ihrem Gebiet jeweils als profunde Kenner gelten. Da es sich zudem um den Band 1 einer offenbar vom Verlag zum Thema „Sport und Recht“ geplanten Serie handelt, kann die gegenständlich getroffene Auswahl wohl nicht als abschließend betrachtet werden.



Es kommen daher hier einmal einerseits so zu erwartende Themen wie die arbeitsrechtliche Einordnung des „Berufssportlers“ zur Behandlung wie andererseits auch eine Abhandlung über das Bewilligungsverfahren für Sportstätten nach den jeweiligen Landesgesetzen, die Dopingproblematik, das Thema „Crowdfunding“ und Sport, der Sportverein aus markenrechtlicher Sicht, Ambush Marketing, Sportausübung als Eingriff in den Naturraum, Sport im öffentlichen Rundfunk, Sportsponsoring, der Naming-Right-Vertrag einer Sportstätte, der Sportlermanagementvertrag, Public Viewing und Urheberrecht, weitere urheberrechtliche Fragen im Sport, das Sportveranstaltungsrecht und Aspekte des Verbandsrechts als Selbstregulierungsfelder.

Wer also wissen will, wie ein Stadion neuerdings zu einem Namen kommen kann, der auf eine Versicherung hinweist oder wie ein prominenter Fußballverein seine Sekundärvermarktung/Merchandising markenrechtlich im Griff hat, ob der gedopte Sportler, der zuvor als „*testimonial*“ zur Verfügung stand, nunmehr haftet, ob „Rettet unseren Verein“-Kampagnen in der Fangemeinde funktionieren, was werbemäßiges Trittbrettfahren bei Großveranstaltungen (mit anschaulichen Beispielen) nach sich ziehen kann, was zum Mountainbiken aus forstrechtlicher Sicht zu sagen ist, ob ein Sportanteil von rund 30% im öffentlichen Rundfunk noch als ausgewogen angesehen werden kann, wie Sportsponsoring rechtlich („atypischer Vertrag sui generis“) einzuordnen ist, was die typischen Inhalte eines Sportlermanagementvertrages sind, wie zuletzt anlässlich einer Europameisterschaft Public-Screening-Lizenzen erworben werden konnten, was Sportwetten mit „*fair play*“ zu tun haben, wie Maskottchen urheberrechtlich geschützt sind und welche Behörde für die Überwachung einer Sportveranstaltung zuständig ist, der wird hier entsprechend fündig und noch zu vielen anderen Fragen auch.

Bei so einem multidimensional gelungenen Auftakt darf man auf Band 2, der hoffentlich folgen wird, gespannt sein.

Fokus Sport – Das Recht. Eine Bestandsaufnahme zu aktuellen Rechtsfragen rund um den Sport I.

Von *Thomas Wallentin* (Hrsg.). 1. Auflage, Verlag Medien und Recht, Wien 2017, 608 Seiten, geb, € 85,-.

WOLFGANG KROPP

Sportgerichtsbarkeit

Sport wird in seiner organisierten Form in Vereinen ausgeübt, diese wiederum bilden Verbände auf regionaler, nationaler und internationaler Ebene. Auf einer dieser höheren Ebenen wird das Sportrecht im engeren Sinn, also die Regeln der Sportausübung, wenn nicht autonom geschaffen, so doch kodifiziert und vor allem administriert. Die Durchsetzbarkeit dieser Regeln wird mittels Disziplinalgewalt des Verbandes über die Vereine und der Vereine über die Mitglieder sichergestellt, welche – denkt man etwa an IOC und FIFA – zum Teil umfangreiche Sanktionskataloge kennen und Entscheidungen von Tragweite fällen, etwa wenn es um den Ausschluss eines ganzen Verbandes von der Teilnahme an einem internationalen Wettbewerb geht. Die zumal auf internationaler, höchster Ebene mitunter fehlende oder als unzureichend empfundene Kontroll- und Rechtsschutzmöglichkeit ist dabei ein bekanntes Problem.



In Österreich jedenfalls ist anerkannt, dass die Disziplinalgewalt den Vereinen (und damit ist auch die Disziplinalgewalt der Verbände bis auf deren nationale Ebene weitgehend unstrittig) aufgrund privatrechtlicher Selbstverwaltung zusteht und diese als solche auch der richterlichen Kontrolle unterliegt und zudem Vereinsstatuten gem § 3 iVm § 8

Vereinsgesetz als zwingenden Inhalt über eine Streitschlichtungsregelung und eine Schlichtungseinrichtung verfügen müssen. Diese Einrichtungen werden vereinsintern oft unscharf als Vereins- oder Schiedsgericht bezeichnet, obwohl sie weder ordentliche Gerichte sind noch eigentliche Schiedsgerichte iSd § 577 ZPO. Entsprechend sind die Ausführungen des Autors, der hiermit eine an der Universität Innsbruck eingereichte Dissertation zur Publikation aktualisiert hat, von allgemeinem vereinsrechtlichen Interesse, da die Streitbelegungsregeln und deren Mechanismen nach Vereinsgesetz selbstverständlich für alle Vereine gelten. Daher ist alles, was dazu auch an Judikatur eingearbeitet wurde, von weiterem Interesse, als rein auf den Sportbereich beschränkt.

So wird die richtungsweisende Entscheidung des OGH 4 Ob 146/07k (Stichwort: seitens des Gerichts nicht mehr über Einrede, sondern amtswegig wahrzunehmende Unzulässigkeit des Rechtsweges bei Nichtanrufung der vereinsinternen Schlichtungseinrichtung) ausführlich erläutert und auch die Vorgangsweise, wenn die Anrufung der Schlichtungseinrichtung nicht zumutbar wäre, dargestellt sowie der anerkannte Grundsatz, dass ein statutarisch allenfalls vorgesehener Ausschluss des ordentlichen Rechtsweges unbeachtlich wäre. Insb diese Teile des Werkes sind daher für jeden vereinsrechtlich Befassten und Interessierten nützlich. Ebenso die Ausführungen zur Überprüfung der Vereinsstrafen durch ordentliche Gerichte. Der Teil über die Sportschiedsgerichtsbarkeit als auf Privatvereinbarung basierender Privatgerichtsbarkeit wird, abstrahiert gelesen, ebenso für den vereinsrechtlich interessierten Leser von Interesse sein, die Teile, die sich dann mit der Judikatur insb des Court of Arbitration for Sport (CAS) bzw Tribunal Arbitral du Sport/Lausanne befassen, naturgemäß dann vor allem für die einschlägig sportrechtlich Interessierten.

Sportgerichtsbarkeit.

Von *Matija Druml*. Verlag Österreich, Wien 2017, XXII, 402 Seiten, br, € 89,-.

WOLFGANG KROPP

VersVG Große Gesetzesausgabe

Mit der neuen 8. Auflage der Gesetzesausgabe zum Versicherungsvertragsgesetz wurde eine Reihe von Neuerungen vorgenommen. Diese betreffen nicht nur das VersRÄG 2013 sowie das neue Versicherungsaufsichtsgesetz, sondern beinhalten auch umfangreiche neue Rsp. Im Vergleich zur letzten Auflage findet man im Anhang nun zudem die Verordnungen der Finanzmarktauf-sicht.



Durch das in die 8. Auflage aufgenommene Versicherungsrechtsänderungsgesetz 2013 kam es zu Erneuerungen der Gesetzeslage in vier Teilbereichen. Dies etwa bei den sog „Unisex-Tarifen“. Eindeutig festgesetzt wird nun in § 1c VersVG, dass es zu keiner Differenzierung aufgrund des Geschlechts bei Prämien oder Leistungen entsprechender

Versicherungsverträge kommen darf. Ausgenommen ist nur der Bereich der betrieblichen Kollektivversicherung. Noch umfangreicher wurde jedoch im neuen § 1d VersVG die Versicherung für Menschen mit Behinderung geregelt. Mit dieser Regelung soll gegen die Diskriminierung von Personen mit Behinderungen vorgegangen werden. Zu deren Schutz wurde als Begleitmaßnahme durch das VersRÄG

im Bundes-Behindertengleichstellungsgesetz eine spezielle Verbandsklage für den Bereich der Versicherungen geschaffen, auch diese Bestimmung ist in der umfangreichen neuen Auflage enthalten. Weitere Änderungen aufgrund des VersRÄG 2013 betreffen den Bereich der Fälligkeit von Prämienzahlungen und das Verkehrsofper-Entschädigungsgesetz bei Arbeitsunfällen.

Änderungen im Versicherungsvertragsgesetz erfolgten auch durch das neue Versicherungsaufsichtsgesetz. Mit dem VAG 2016 wurde die EU-RL 2009/138/EG (Solvabilität II) umgesetzt. Es kam damit zu weitgehenden Erneuerungen, so wurde etwa in § 5b Abs 2 Z 3 VersVG ein zweiwöchiges Rücktrittsrecht für den Versicherungsnehmer eingefügt, wenn er die in den §§ 252, 253 und 255 VAG 2016 vorgesehenen Informationen nicht erhalten hat.

Die Verordnungen der Finanzmarktaufsicht werden im Anhang auf etwa zehn Seiten neu hinzugefügt. Diese betreffen Informationspflichten im Bereich der Lebensversicherung sowie der Krankenversicherung nach Art der Lebensversicherung. Ziel dieser Verordnungen ist die Festlegung bestimmter Mindestinhalte bei der Information des Versicherungsnehmers durch das Versicherungsunternehmen. Ausführliche Bestimmungen gibt es hierbei etwa im Rahmen der vorvertraglichen sowie der jährlichen Informationspflichten.

Worauf in diesem Zusammenhang ebenfalls noch hingewiesen werden sollte, ist § 35b VersVG. So ist dieser zwar keine neue Bestimmung, die genauere Auseinandersetzung mit diesem wird dennoch empfohlen, da sich erfahrungsgemäß nun vermehrt Versicherungsinstitute auf diesen berufen und er somit an entsprechender Praxisrelevanz gewonnen hat. Er erlaubt es dem Versicherer, fällige Prämienforderungen mit ihm obliegenden Leistungen gegenzurechnen und somit nicht den ganzen geschuldeten Leistungsbetrag dem Versicherten zu erbringen, sondern diesen zurückzuhalten. Dies führt zB dazu, dass ein Rechtsanwalt von der Rechtsschutzversicherung eine Deckungszusage erhält und dieser im Vertrauen darauf dann seine Leistungen erbringt. Nach Legung der Honorarnote kommt dann die Mitteilung von der Rechtsschutzversicherung, dass Prämienrückstände bestanden haben und sohin die Honorarnote nicht bezahlt wird. Hier stellt sich die Frage, ob der Rechtsschutzversicherer nicht verpflichtet wäre, einen Rechtsanwalt auf derartige Umstände hinzuweisen, um derartige frustrierende Honorardiskussionen zu vermeiden. Hier stellt sich im Übrigen auch die Frage, ob der Rechtsschutzversicherer nicht gegenüber dem Anwalt, der über eine Deckungszusage verfügt, Schutz- und Sorgfaltspflichten hat, die dazu führen, dass derartige Probleme mit dem Versicherten dem begünstigten Anwalt mitzuteilen sind. Es sollte nämlich schon der Grundsatz gelten, dass sich ein Rechtsanwalt auf eine aufrechte Deckungszusage auch verlassen kann und nicht hoffen muss, dass nicht irgendein Rückstand besteht, der

seine Honorarforderung gegenüber dem Rechtsschutzversicherer vereitelt.

Aufgrund der zahlreichen Gesetzesänderungen und sohin neuen Rsp seit der letzten Auflage ist diese Gesetzesausgabe für den Rechtsanwender unerlässlich. Auch die übersichtliche Gestaltung der neuen Rechtslage macht das Exemplar zu einem empfehlenswerten Kauf.

VersVG Große Gesetzesausgabe.

Von *Michael Grubmann*. 8. Auflage, Verlag Manz, Wien 2017, XXII, 1.290 Seiten, geb, € 190,40.

GEROLD BENER



Jetzt
#einsetzen

Es gibt viele Wege, sich für
Ärzte ohne Grenzen einzusetzen:
www.einsetzen.at

Jeder Beitrag macht
unsere Hilfe stärker.

MEDECINS SANS FRONTIERES
ÄRZTE OHNE GRENZEN

schülerwurf

AKTUELLES RECHT ZUM DIENSTVERHÄLTNIS

- 6589** **3** *Hahn, Natalie*: Umstellung von Bonussystemen – Wie kann die Umstellung leistungsbezogener auf unternehmenskennzahlbezogene Bonussysteme durch den Dienstgeber erreicht werden?
- 6590** **3** *Renner, Bernhard*: Kein erhöhter Freibetrag für Nachtarbeit bei 24-Stunden-Wechseldienst
- 6591** **3** *Widy, Günther*: Mitarbeiter mit Behinderung – Welchen Unterschied macht die Begünstigteigenschaft aus?
- 6592** **3** *Hitz, Wolfram*: Die Abfrage von Vorstrafen im Zuge des Bewerbungsverfahrens – Was ändert sich mit der DSGVO?
- 6593** **3** *Gerhartl, Andreas*: Entgeltfortzahlung von Überstunden
- 6594** **4** *Berger, Anita*: VUCA, digitale Transformation, Agilität, Business Modell Canvas, Design Thinking, SCRUM, OKR, . . . – Wie zurechtfinden in diesem Begriffe-Dschungel?

BANKARCHIV

- 3** **164** *Faber, Wolfgang*: Bankomatgebühren
- 186** *Thießen, Friedrich*: Korruption und Kreditwirtschaft aus bank- und gesamtwirtschaftlicher Perspektive
- 4** **251** *Schneider, Eva*: Bankenabwicklung: Bail-in-Regelungen aus ökonomischer Perspektive

BAU AKTUELL

- 2** **52** *Kletečka, Andreas*: Verwirrung um Mehrkostenanforderungen und Beweislast
- 59** *Schwarzer, Stephan*: Die Anlagenrechtsnovelle 2017
- 63** *Kaplan, Raphael*: Die gewerbliche Zulässigkeit von Planungstätigkeiten als Nebenrecht
- 66** *Wiesinger, Christoph*: Wer darf sich als „Baumeister“ bezeichnen?
- 68** *Mernitz, Anna*: Scheinselbstständigkeit: Was ist das und was ist neu?
- 70** *Lackner, Heinrich und Mátyás Imre*: Die Haftung des Bauführers an der Schnittstelle zwischen öffentlichem Recht und Zivilrecht (Teil II)
- 77** *Lampert, Stefan und Jan Philipp Schifko*: Ein Kran im Luftraum

BAURECHTLICHE BLÄTTER

- 2** **45** *Stegmayer, Ludwig*: Raumordnung – Salzburgs neue Wege
- 53** *Kastner, Peter*: Missstände bei der Vollziehung des Baurechts. Aktuelle Fälle aus der Volksanwaltschaft 2017/2

ECOLEX

- 3** **202** *Wiegele, Julia*: Die Änderung der Wohnsitzfinanzamtszuständigkeit
- 204** *Bürgler, Christian und Stephan Wassipaul*: Was verrät die UID?
- 205** *Kühne, Barbara*: Die Ermittlung des wirtschaftlichen Eigentümers von Gesellschaften nach WiEReG
- 210** *Kühne, Barbara*: WiEReG-Prüfschema
- 211** *Lang, Alexander und Lukas Maurer*: Meldungen nach dem Kapitalabfluss-Meldegesetz – ein Erfahrungsbericht
- 214** *Stundner, Dominik*: Die Abschirmwirkung aktiver NFE
- 218** *Wilplinger, Christian und Jacqueline Edelsbrunner*: Die liechtensteinische Stiftung – wann gilt noch das Steuerabkommen mit Österreich?
- 222** *Rabl, Thomas*: Künstliche Intelligenz oder künstliche Aufregung: drei Thesen zur Digitalisierung
- 225** *Wallner, Benedikt*: Für Gründer bürgen
- 235** *Komuczky, Michael*: Das subjektive Element in Art 25 Brüssel Ia-VO
- 238** *Czernich, Dietmar*: Das neue Schiedsrecht für Gesellschafterstreitigkeiten in Liechtenstein
- 250** *Zimmermann, Arno*: Anything Goes? – Neue EuGH-Rechtsprechung zur Rechtsformwahl durch Sitzverlegung
- 258** *Holzweber, Stefan und Arno Scharf*: Datenmissbrauch im Kartellrecht? Der Fall *Facebook*
- 261** *Wiedenbauer, Martin*: Beihilfenrechtssichere Finanzierung von Tourismusorganisationen
- 270** *Bremm, Gerhard*: Geschlechterquoten im Aufsichtsrat
- 284** *Holzer, Thorsten*: Taxi? Mietwagen? Gewerbe? Zur rechtlichen Qualifikation von Uber in Österreich
- 4** **300** *Fremuth-Wolf, Alice und Elisabeth Vanas-Metzler*: Die neuen VIAC Regeln 2018
- 304** *Pörnbacher, Karl und Stefan Riegler*: Die Novelle der DIS-Schiedsgerichtsordnung
- 307** *Handig, Christian*: Mit einem Hang rutscht der gewerberechtliche Geschäftsführer in die Haftung
- 311** *Zehentmayer, Christoph*: Die Rückwirkung der Genehmigung eines vollmachtslos geschlossenen Geschäfts
- 323** *Oberhammer, Paul*: Anerkennung ausländischer Entscheidungen und Instanzenzug
- 327** *Schifferl, Markus*: Sukzessive Kompetenz und Schiedsvereinbarung
- 346** *Tillian, Franziska*: Marke zum Quadrat

Zeitschriftenübersicht

- 355 Gerhartl, Andreas: Förderung durch positive Diskriminierung
 358 Leitner, Michael: Kündigungsanfechtung und einheitliche Streitpartei
 365 Orlet, Patrick: Das „beherrschte ausländische Unternehmen“ im Lichte der CFC-Regelung der Anti-BEPS-Richtlinie
 369 Patloch-Kofler, Alexandra und Florian Petrikovics: Neues VwGH-Erkenntnis zu Mieterzeiten bei der Hauptwohnsitzbefreiung
 375 Pinter, Christoph: GewO-Novelle 2017 – Verwaltungsvereinfachung durch Entfall von Anzeigepflichten

FINANZ JOURNAL

- 1 1 Arnoldi, Ignaz: Instandhaltungsaufwendungen und Prognoserechnung § 1 Abs 2 LVO 1993 iVm § 2 EStG 1988 – Einkünfte aus VuV
 5 Novacek, Erich: Endgültiges Aus der Hälfteabzugsbeschränkung für Konvertierungs- und andere Verluste von Fremdwährungsdarlehen?
 6 Langheinrich, Gertraude und Wolfgang Ryda: Die steuerliche Behandlung von in Zusammenhang mit der Anschaffung einer Vorsorgewohnung anfallenden Aufwendungen

IMMOLEX

- 4 102 Lindinger, Eike: Der Unterbrechungsantrag als taktisches Element der Prozessführung
 105 Räth, Sigrid: Erwachsenenschutz und Wohnungseigentum
 108 Maier-Hülle, Simone: Datenschutz im Wohnrecht
 128 Kothbauer, Christoph: Zu den Grenzen der Vollmacht des Verwalters

JOURNAL FÜR ARBEITSRECHT UND SOZIALRECHT

- 1 1 Kietzbl, Christoph: Betriebsübergang und Vergaberecht
 11 Jöst, Andreas und Johannes Gärtner: Kryptowährungen, Blockchain und Smart Contracts: Risiken und Chancen für den Staat (Teil II)

JURISTISCHE BLÄTTER

- 3 141 Kogler, Gabriel: Pflichtteilsberechtigung und Ausmessung der Pflichtteile (1.Teil)
 152 Fidler, Philipp: Private Enforcement – Rechtstheorie und Rechtswirklichkeit im Wettbewerbs- und Kapitalmarktrecht (2.Teil)

ÖSTERREICHISCHE BLÄTTER FÜR GEWERBLICHEN RECHTSSCHUTZ UND URHEBERRECHT

- 2 48 Brunner, Matthias und Daniel Alge: Dienstfindungen von „Leiharbeitnehmern“
 53 Torggler, Paul: Relevanz der Erzeugnisse bei Gemeinschaftsgeschmacksmustern

ÖSTERREICHISCHE JURISTENZEITUNG

- 5 197 Bachner, Thomas: Über das sonderbare umgründungsgeborene Sonderkündigungsrecht zum Nachteil der Inhaber von Sonderrechten
 205 Schallmoser, Nina Marlene: Zur strafrechtlichen Verantwortlichkeit des Host Providers für „Hasspostings“
 6 245 Cap, Verena: Neuere Entwicklungen im Fristenregime des Gewährleistungsrechts
 257 Sadoghi, Alice: Update Geschworenengerichtsbarkeit
 7 293 Smets, Sascha und Siegfried Kapeller: Smart Contracts: Vertragsabschluss und Haftung
 299 Eisenbach-Stangl, Irmgard und Wolfgang Stangl: Exklusion von Drogentätern
 8 341 Niebling, Jürgen: Zum Stand der Allgemeinen Geschäftsbedingungen im deutschen Recht
 351 Ratz, Eckart: Zum Grundrecht auf den gesetzlichen Richter im österreichischen Strafverfahren

ÖSTERREICHISCHE NOTARIATSZEITUNG

- 2 41 Wölbitsch, Martina: Anteilsübertragung bei Personengesellschaften
 49 Rammelmüller, Dominik: Rechtmäßige Bestellung eines Abwesenheitskurators für eine 110 Jahre alte Person?

ÖSTERREICHISCHE RICHTERZEITUNG

- 3 41 Pollak, Christof: Der österreichische Richter, ein budgetschonender Fels in der Brandung?
 44 Beran, Herbert: Familienrechtlicher Amtstag – was sonst?
 47 Krenn, Peter: Grund- und Hausabgaben in der Zwangsversteigerung

RECHT DER WIRTSCHAFT

- 3 143 *Gruber, Michael*: Die Erfolgsaussichten in der Rechtsschutzversicherung
 171 *Schrittwieser, Margret*: „Angleichungspaket“: Zur Arbeiterausnahme für Saisonbetriebe im künftigen Kündigungsrecht
 175 *Hekimler, Alpay*: Schlichtungsanreiz durch das neue Arbeitsgerichtsgesetz der Türkei?
 188 *Renner, Bernhard*: Deutschkurs des Ehepartners: außergewöhnliche Belastung?
 191 *Peyerl, Hermann und Elisabeth Höber*: Entgeltlicher Verzicht auf ein Wohnrecht führt nicht zu Einkünften nach § 29 Z 3 EStG
 195 *Beiser, Reinhold*: Verzugszinsen im Fall einer verspäteten Vorsteuererstattung
 199 *Eversloh, Udo*: Veräußerung von Kapitalgesellschaftsanteilen (§ 17 EStG)

SACHVERSTÄNDIGE

- 1 2 *Soyer, Richard und Philip Marsch*: Der Wert des Privatgutachtens im Strafprozess
 11 *Pfleger, Ernst*: Fehler der Wahrnehmung des Lenkers als Ursache von Verkehrsunfällen
 36 *Böhm, Werner Markus, Walter-Wolfgang Reichling und Alfred Michael Wolf*: Wohnungseigentum: Spezial- und Problemfälle bei Nutzwertgutachten

WOHNRECHTLICHE BLÄTTER

- 2 39 *Vonkilch, Andreas*: Uneinheitlichkeit beim „einheitlichen Bestandvertrag“
 3 71 *Vonkilch, Andreas*: Der Lagezuschlag beim Richtwertmietzins – wie weiter nach 5 Ob 74/17 v ?
 78 *Sommer, Andreas*: Mittelbarer Erwerb von Anteilen an einer GBV

ZEITSCHRIFT DER VERWALTUNGSGERICHTSBARKEIT

- 1 8 *Bumberger, Leopold*: Rechtsprechung des VwGH zum VwGVG und VwGG in der zweiten Jahreshälfte 2016
 15 *Wagner, Erika*: Die Judikatur zur „3. Piste“ – Vom Senkrechtstart zur Bruchlandung in Sachen Klimaschutz
 21 *Schmelz, Christian*: Der VfGH zur dritten Piste am Flughafen Wien – Klimaschutz im Widerspruch zu Rechtsstaat und Demokratie?

ZEITSCHRIFT FÜR EUROPARECHT, INTERNATIONALES PRIVATRECHT UND RECHTSVERGLEICHUNG

- 1 4 *Hummer, Waldemar*: Die Einrichtung der „Europäischen Staatsanwaltschaft“ als bisher letzter Fall einer „verstärkten Zusammenarbeit“ in der EU
 29 *Morina, Iset*: Die Durchsetzung von Schiedssprüchen im Kosovo
 38 *Kronbichler, Judith*: Il fine vita: Der Weg zum italienischen Gesetz über die Selbstbestimmung bis zum Lebensende

ZEITSCHRIFT FÜR FINANZMARKTRECHT

- 3 108 *Klauser, Alexander*: Neues zu Fremdwährungskrediten: Doppeltücktritt, Klauselunwirksamkeit und Gegenrecht
 114 *Füßl, Janine und David Taborsky*: Der Wertpapierhändler als Täter – Besondere Problematiken iZm Marktmanipulation
 120 *Ruhm, Thomas und Wolfgang Vanas*: Die (Un-)Vereinbarkeit von KMG und AltFG

ZEITSCHRIFT FÜR GESELLSCHAFTSRECHT UND ANGRENZENDES STEUERRECHT

- 1 4 *Szöky, Walter*: Vereinfachte GmbH-Gründung nach dem Deregulierungsgesetz
 14 *Foglar-Deinhardstein, Heinrich*: Ein neuer Ernstlichkeitsfilter beim Squeeze-out; Ein rechtspolitischer Vorschlag

ZEITSCHRIFT FÜR VERBRAUCHERRECHT

- 2 48 *Graf, Georg*: Zur Inhaltskontrolle von Nachrangdarlehen-AGB
 53 *Kronthaler, Christoph*: Erfrierungen beim Bergklettern kein „Unfall“?
 57 *Wessely, Wolfgang*: Public Enforcement im Verbraucherrecht

ZEITSCHRIFT FÜR VERKEHRSRECHT

- 4 112 *Hiesel, Martin*: Die neueste Rechtsprechung des VwGH zur Überprüfung der Lenktauglichkeit

ZEITSCHRIFT FÜR VERWALTUNG

- 1 3 *Holzinger, Gerhard*: Der Verfassungsgerichtshof 2008 bis 2017
 49 *Harrer, Alexander*: Unerlässlichkeit ist nicht erforderlich – ein Beitrag zu Art 15 Abs 9 B-VG
 58 *Khakzadeh-Leiler, Lamiss*: Die Amtswegige Abänderung und Aufhebung von Bescheiden – neue Rechtsfragen

ZIVILRECHT AKTUELL

- 4 **64** *Gerhartl, Andreas*: Schadenersatzrechtliche Rückforderung von Übergenüssen
66 *Ferihuemer, Mike*: Magische Kräfte als Vertragsleistung
69 *Hartl, Franz*: Schmerzgeldsätze in Österreich
- 5 **84** *Weerkamp, Caroline*: Akteneinsicht des Erben in den gesamten Sachwalterschaftsakt
86 *Peschel, Oliver*: Keine Anwendbarkeit des Verbrauchergerichtsstands bei Zession



ecolex – Zeitschrift für Wirtschaftsrecht

Jahresabonnement 2018: EUR 281,- (inkl. Versand im Inland)
Erscheint 2018 im 29. Jahrgang. Erscheint monatlich.

Schwerpunkt: Der dornige Weg zum Bauvertrag

- Geheimhaltung im Vergaberecht: In welchen Konstellationen sind Vergabeinformationen top secret? (*Katharina Trettnak-Hahn*)
- Neue FIDIC-Verträge (*Thomas Fradl*)
- Mehrkosten und Claims bei Änderung der Umstände der Leistungserbringung – insb beim Bauvertrag (*Hans Göllles*)

Jetzt in der **ecolex 05/2018**
Einzelheft EUR 28,10 bestellen unter 01/531 61-100

MANZ'sche Verlags- und Universitätsbuchhandlung GmbH
TEL +43 1 531 61 100 FAX +43 1 531 61 455 bestellen@manz.at Kohlmarkt 16 · 1010 Wien www.manz.at

MANZ 



474 Disziplinarrecht

Einstweilige Maßnahmen

Grenzen der Treuepflicht zum Mandanten

476 Insolvenzrecht/Zivilrecht

§ 25 b Abs 2 IO bei „Zwangsabstieg“

478 Gebühren- und Steuerrecht

Internationales Besteuerungsrecht für Vortragstätigkeiten und Anwendungsvoraussetzungen der Sportler-VO



MICHAEL BURESCH
Der Autor ist Rechtsanwalt in Wien.

2018/149

Einstweilige Maßnahmen

DISZIPLINARRECHT

§§ 19, 56 DSt; Art 6 EMRK

Im Beschwerdeverfahren über eine einstweilige Maßnahme ist keine Verhandlung vor dem OGH abzuhalten.

OGH 4. 12. 2017, 27 Ds 3/17y

Aus den Entscheidungsgründen:

Die begehrte Anberaumung einer mündlichen Beschwerdeverhandlung findet im Gesetz (§ 56 DSt) keine Deckung. Den Kriterien des Art 6 EMRK (vgl dazu EGMR 5. 4. 2016, 33060/10, *NL 2016*, 129) wurde bereits durch die mündliche Verhandlung vor dem Disziplinarrat Genüge getan, zumal bei der hier vorgenommenen Überprüfung der Beschwerdeargumente ohne eigene Ermittlungen aufgrund der Aktenlage in der Sache entschieden werden konnte (vgl *Meyer-Ladewig/Harrendorf/König*, EMRK⁴ Art 6 Rz 175; *Grabenwarter/Pabel*, EMRK⁶ § 24 Rz 107 ff).

Anmerkung:

Seit 1. 1. 2017 (BRÄG 2016) hat der Disziplinarrat vor der Beschlussfassung über eine einstweilige Maßnahme dem beschuldigten Rechtsanwalt nicht nur Gelegenheit zur Stellungnahme zu geben, sondern auch eine mündliche Verhandlung abzuhalten, wenn er dies für erforderlich erachtet oder dies der Rechtsanwalt beantragt (§ 19 Abs 2 DSt). Dies gilt jedoch nicht für das Beschwerdeverfahren beim OGH.

MICHAEL BURESCH



MICHAEL BURESCH
Der Autor ist Rechtsanwalt in Wien.

2018/150

Grenzen der Treuepflicht zum Mandanten

DISZIPLINARRECHT

§ 9 RAO; § 178 ZPO

Keine Verpflichtung zu wissentlich wahrheitswidrigem Prozessvorbringen, weil dies nicht nur gegen Berufspflichtigen verstößt, sondern auch als „Prozessbetrug“ strafbar ist.

OGH 12. 12. 2017, 20 Ds 15/17m

Sachverhalt:

Der beschuldigte Rechtsanwalt vertrat als Beklagtenvertreter einen Mandanten in einem von dessen ehemaligem Rechtsanwalt angestregten Honorarprozess wegen € 60.000,-. Bei der Tagsatzung zur mündlichen Streitverhandlung vom 3. 6. 2016 schränkte der Kl das Klagebegehren auf € 24.000,- ein und brachte vor, es sei zwischen den Parteien in Anwesenheit von deren Rechtsvertretern außerhalb des laufenden Verfahrens zu einem Vergleich gekommen, wonach sich der Bekl verpflichtet hätte, € 24.000,- in Raten zu bezahlen. Der beschuldigte Rechtsanwalt bestritt dieses Vorbringen wie folgt: „Der BKV bestreitet, über ausdrücklichen Wunsch des Beklagten persönlich. Der BKV legt Wert auf die Festhaltung im Protokoll, dass er selbst dem Beklagten den Abschluss dieses Vergleiches empfohlen hätte.“

Der Disziplinarrat verurteilte den Beschuldigten deshalb zu einer Geldbuße von € 3.000,-. Aufgrund seiner Berufung sprach der OGH den Beschuldigten frei.

Aus den Entscheidungsgründen:

In der rechtlichen Beurteilung vertrat der Disziplinarrat unter Hinweis auf § 9 RAO die Ansicht, der beschuldigte Rechtsanwalt hätte sich auf eine bloße Bestreitung des Vorbringens des Kl beschränken müssen. Der Hinweis, diese Bestreitung erfolge nur über ausdrücklichen Wunsch des Klienten, und die Feststellung zu Protokoll, er selbst hätte dem Bekl den Abschluss dieses Vergleiches empfohlen, seien nicht nur nicht erforderlich gewesen, sondern „hätte diese Vorgangsweise auch den Verpflichtungen gemäß § 9 RAO“ widersprochen, zumal der Beschuldigte „seinem Klienten damit quasi in den Rücken“ gefallen sei.

Der Berufung kommt bereits insofern Berechtigung zu, als sie in ihrer Rechtsrüge (§ 281 Abs 1 Z 9 lit a StPO) unter Hinweis auf RIS-Justiz RS0036733 geltend macht, die in § 9 Abs 1 RAO auferlegte Pflicht lasse es nicht zu, dass der Rechtsanwalt wissentlich unrichtige Behauptungen aufstellt, um sich oder seinem Klienten Vorteile zu verschaffen. Zutreffend weist die Generalprokuratur darauf hin, dem

vom Disziplinartrat betonten Handlungsgebot, übernommene Vertretungen gesetzmäßig und mit Eifer, Treue und Gewissenhaftigkeit zu führen (§ 9 Abs 1 Satz 1 RAO), stehe das Handlungsverbot, wissentlich unwahre Behauptungen aufzustellen, gegenüber. So gilt die in § 178 ZPO angeordnete Wahrheitspflicht nicht nur für den Klienten, sondern auch für dessen Rechtsvertreter (*Feil/Wennig*, Anwaltsrecht⁸ § 9 RAO Rz 8). Ein Klientenauftrag zu einem wissentlich unrichtigen Vorbringen vermag den Rechtsanwalt keinesfalls zu entlasten (*Scheuba* in *Csoklich/Scheuba*, Ständesrecht der Rechtsanwälte² 62). Wahrheitswidriges Prozessvorbringen verstößt auf jeden Fall gegen Berufspflichten. Ein Rechtsanwalt darf sich in einer Klage nicht auf eine Behauptung stützen, von der er weiß, dass sie falsch ist (*Feil/Wennig*, Anwaltsrecht⁸ § 1 DSt S 868). Vorsätzlich falsche Angaben gegenüber dem Gericht zur Erlangung vermögensrechtlicher Leistungen sind als Täuschung über Tatsachen iSd § 146 StGB zu beurteilen (vgl. RIS-Justiz RS0115362; RS0094148; *Kirchbacher* in *WK² StGB* § 146 Rz 41 f; *Brenn* in *Fasching/Konecny II/3³ § 178 ZPO Rz 10*).

Die (uneingeschränkte) Bestreitung des auf den in seiner Gegenwart geschlossenen Vergleich gestützten bzw. eingeschränkten Klagebegehrens durch den Beschuldigten wäre fallbezogen wider besseres Wissen erfolgt (vgl. dazu auch die Konstatierung des Disziplinartrats, wonach nicht festgestellt werden konnte, dass H* R* dem Abschluss des Vergleichs widersprochen hätte, und die im Rahmen der Beweiswürdigung angestellten Erwägungen dazu, dass es bei H* R* „offenkundig erst im Nachhinein Bedenken“ gegen den abgeschlossenen Vergleich gab) und damit allenfalls sogar tatbestandsmäßig iSd §§ 15, 146, 147 Abs 2 StGB gewesen. Bei der vom Beschuldigten schließlich gewählten Formulierung handelt es sich um eine – sowohl zur Vermeidung eigener strafrechtlicher Verantwortlichkeit als auch zur Erfüllung des vorliegendenfalls höherwertigen Handlungsverbots – erforderliche Distanzierung vom Vorbringen des im Anwaltsprozess selbst nicht postulationsfähigen (vgl. *Zib* in *Fasching/Konecny II/1³ § 34 ZPO Rz 10*) Mandanten.

Anmerkung:

Der Kollege befand sich in einer argen standesrechtlichen Zwickmühle: Sollte er seinem Klienten unter Verletzung nicht nur der Treuepflicht, sondern auch der Verschwiegenheitspflicht „in den Rücken fallen“ oder ihn durch eine bewusst wahrheitswidrige Bestreitung beim „Prozessbetrug“ unterstützen?

Nach der nunmehr gefestigten Judikatur zum „Behördenbetrug und Prozessbetrug“ sind vorsätzliche falsche Angaben einer Partei gegenüber der Behörde/dem Gericht zur Erlangung vermögensrechtlicher Leistungen auch dann als Täuschung über Tatsachen zu beurteilen, wenn die Behörde/das Gericht zur Überprüfung der Angaben verpflichtet ist und wenn keine falschen Beweismittel und Bescheinigungsmittel aufgeboden wurden

(RIS-Justiz RS0115362; RS0094148). Daher wäre auch die vom Disziplinartrat als geboten erachtete Vorgangsweise, sich auf eine bloße Bestreitung (ohne nähere Ausführungen oder Beweisanbote) zu beschränken, nicht nur disziplinar, sondern wohl sogar strafrechtlich relevant gewesen: Auch die bloße Bestreitung des Vergleichsabschlusses (an welchem der Anwalt selbst mitgewirkt hatte) wäre wider besseres Wissen erfolgt. Trotzdem hinterlässt es einen schalen Beigeschmack, wenn der Verrat am eigenen Klienten die korrekte Vorgangsweise sein soll. Aber: Als Anwalt muss man nicht immer nach der Pfeife des Mandanten tanzen, va dann nicht, wenn man sich dadurch einem strafrechtlichen Risiko aussetzt. Bei uneinsichtigen Klienten bietet sich in solchen Fällen als Ausweg die Kündigung der Vollmacht oder die vom OGH aufgezeigte Distanzierung vom Mandanten an.

MICHAEL BURESCH



GERNOT HOBEL
Der Autor ist Rechtsanwaltsanwarter in Wien.



CHRISTINA TOTH
Die Autorin ist Rechtsanwältin und Vizepräsidentin des First Vienna FC 1894.

2018/151

§ 25b Abs 2 IO bei „Zwangsabstieg“

INSOLVENZRECHT/ZIVILRECHT

§ 25b Abs 2 IO; §§ 864a, 879 ABGB

§ 25b Abs 2 IO ist auf einen Vertrag über die Organisation einer Fußballmeisterschaft, in dem ein „Zwangsabstieg“ im Fall der Eröffnung eines Insolvenzverfahrens über einen teilnehmenden Verein vorgesehen ist, nicht anwendbar.

OGH 15. 11. 2017, 1 Ob 153/17g

Sachverhalt:

Der antragstellende Fußballverein First Vienna FC 1894 (im Folgenden: Verein) nahm in der Spielzeit 2016/2017 an der von der Antragsgegnerin, drei Landesfußballverbänden (im Folgenden auch: Organisatoren), organisierten Meisterschaft der Regionalliga Ost teil. Nach den einschlägigen Vorschriften des Landesverbands, dem der Verein angehört, (Zweittragsgegner) ist dieser verpflichtet, die Satzungen, Beschlüsse und Bestimmungen des Österreichischen Fußballverbandes (ÖFB) und des Landesverbandes sowie die von den satzungsgemäßen Instanzen gefassten Beschlüsse zu respektieren und für die Einhaltung derselben durch seine Mitglieder und Verbandsangehörigen Sorge zu tragen. Der ÖFB erlässt für jede Spielsaison Richtlinien für die jeweiligen Fußballligen. Die Richtlinien für die Saison 2016/2017 enthalten für die Regionalliga Ost in § 4 Abs 4 folgende Regelung:

„Ist über das Vermögen eines Regionalligaverienes oder dessen ausgegliederten Spielbetriebes im Laufe des Spieljahres ein Insolvenzverfahren anhängig oder wurde ein Insolvenzantrag mangels kostendeckenden Vermögens abgewiesen, rückt dieser Verein am Ende eines Spieljahres an den Schluss der Tabelle der betreffenden Regionalliga-Spielgruppe und steigt aus der 3. Leistungsstufe ab. Die Zahl der aus sportlichen Gründen absteigenden Mannschaften vermindert sich entsprechend. Dieser Regionalligaverien darf – ungeachtet einer etwaigen sportlichen Qualifikation (zB Cupsieg) – im darauffolgenden Spieljahr nicht an UEFA-Klubwettbewerben teilnehmen.“

Während der Spielsaison, nämlich am 6. 3. 2017, wurde über das Vermögen des Vereins mit Beschluss des Insolvenzgerichts das Sanierungsverfahren mit Eigenverwaltung eröffnet. Aufgrund dieses Umstands beabsichtigten die Meisterschaftsorganisatoren, den Verein gem § 4 Abs 4 der ÖFB-Richtlinien am Ende der Spielsaison an die letzte Stelle der Meisterschaftstabelle zu reihen und damit zur nächstjährigen Meisterschaft der Regionalliga Ost nicht mehr zuzulassen, obwohl er nach den erzielten Meisterschaftspunkten den Klassenerhalt eindeutig geschafft hätte.

Mit seinem (noch vor Meisterschaftsende erhobenen) Antrag begehrte der Verein die Erlassung einer einstweiligen Verfügung, mit der den Organisatoren verboten werden soll, § 4 Abs 4 der ÖFB-Richtlinien auf den Verein an-

zuwenden und diesen dadurch aus der Regionalliga Ost absteigen zu lassen;

Der Verein berief sich dabei vor allem auf eine Gesetzeswidrigkeit des § 4 Abs 4 der ÖFB-Richtlinien. Diese seien – ebenso wie die Durchführungsbestimmungen zur Meisterschaft der Regionalliga Ost – Vertragsbestandteil des Teilnahmevertrags, der zwischen den Streitparteien zustande gekommen sei. Durch die Zustimmung zur Teilnahme an der Liga durch einen dafür qualifizierten Verein komme sohin ein Teilnahmevertrag zustande, in deren Rahmen sich der teilnehmende Verein auch den dort angeführten einschlägigen Bestimmungen, insb den ÖFB-Richtlinien für die Regionalliga, unterwerfe. Die Bestimmung enthalte eine gem § 25d IO (sic!) unzulässige automatische insolvenzabhängige Vertragsauflösung bzw sei gem § 25a IO wegen der Gefährdung der Fortführung des Unternehmens des Vereins nicht anwendbar. Die Bestimmung sei im Verhältnis der Streitparteien auch deshalb nicht anzuwenden, weil der Verein seit der Saison 2014/2015 durchgehend in der Regionalliga Ost spiele und die damaligen – als Allgemeine Geschäftsbedingungen vereinbarten – ÖFB-Richtlinien die nunmehr in § 4 Abs 4 enthaltene Bestimmung noch nicht aufgewiesen hätten. Einer Änderung der früheren Richtlinien habe der Verein nicht zugestimmt.

Darüber hinaus sei die Bestimmung gem § 864a ABGB „nichtig“ und auch wegen Gesetz- und Sittenwidrigkeit gem § 879 Abs 1 ABGB unwirksam. Schließlich liege eine gröbliche Benachteiligung nach § 879 Abs 3 ABGB vor.

Das ErstG erließ die beantragte einstweilige Verfügung. § 4 Abs 4 der ÖFB-Richtlinien verstoße als Inhalt eines privatrechtlichen Vertrags gegen die zwingenden Bestimmungen der §§ 25a und 25b IO bzw die §§ 864a und 879 ABGB und sei daher im Verhältnis der Streitparteien unwirksam. Das Rekursgericht änderte diese Entscheidung dahin, dass es den Provisorialantrag abwies.

Aus den Entscheidungsgründen:

Der dagegen erhobene Revisionsrekurs des Vereins ist zulässig, aber nicht berechtigt. [. . .]

Zum zentralen Argument des Revisionsrekurswerbers, § 25b Abs 2 IO stehe dem in § 4 Abs 4 der Richtlinien vorgesehenen „Zwangsabstieg“ entgegen, hat das Rekursgericht zutreffend argumentiert, dass die Bestimmung

Meine Kanzlei immer dabei.

RDB
Office-Paket
für PC & MAC!

Das RDB Office-Paket.

Die einfache Online-Lösung für kleine Anwaltskanzleien.

Recherche in der RDB

Online-Kanzleiverwaltung inklusive webERV

Zugang zu Firmenbuch, Grundbuch und vieles mehr

Jetzt bestellen: +43 1 531 61 655 | rdb.at/office

rdb.at /
wo MANZ findet

simpLEX Doks

Gesellschaftsrecht. Einfach. Effizient.



Jetzt
1 Monat
kostenlos!
+43-1-53161-655

Firmenbuch-Anträge genial einfach



Importieren Sie Firmen- und Personendaten aus dem Firmenbuch per Knopfdruck und erstellen Sie Anträge automatisiert in wenigen Minuten. Anwaltsgeprüft und rechtssicher – 80 Antragsgegenstände.

vertrieb@manz.at oder www.manz.at/simplex

schon grundsätzlich nur die Vereinbarung eines Rücktrittsrechts oder der Vertragsauflösung einschränkt, wogegen hier von vornherein ein bloß befristeter Vertrag – für eine Spielsaison – geschlossen wurde und die Anwendung der Bewerbsvorschrift gar keine Vertragsauflösung bewirken will. Zur vergleichbaren Norm des deutschen Insolvenzrechts (§ 112 InsO) wird vertreten, dass es sich bei der Anordnung eines Zwangsabstiegs nach Ende der Spielzeit um eine zulässige Regelung handle, zumal dadurch ein Wahlrecht des Insolvenzverwalters nicht beeinträchtigt werde. [. . .]

Im Übrigen begegnet auch die Auslegung des Rekursgerichts keinen Bedenken, § 25b Abs 2 IO wolle Fälle wie den hier zu beurteilenden gar nicht regeln, sondern habe vielmehr (zweiseitige) Rechtsgeschäfte mit typischen Leistungs- und Gegenleistungsverpflichtungen im Auge (so weisen etwa die Erläuterungen 612 BlgNR 24. GP 12 insb auf Verträge über wiederkehrende Leistungen hin). Systematisch findet sich die Norm unter der Überschrift „Erfüllung von zweiseitigen Rechtsgeschäften“, die die §§ 21 bis 26a IO erfasst. Dem ist hinzuzufügen, dass die genannte Gesetzesnorm das Ziel hat, einen bestimmten Interessenausgleich zwischen den Vertragspartnern zu schaffen (die Gesetzesmaterialien, aaO 13f, halten ein Aufrechterhalten von Verträgen insb deshalb für den Vertragspartner für zumutbar, weil die nach Insolvenzeröffnung entstehenden Forderungen als Masseforderungen vollständig zu erfüllen sind), von denen einer in Insolvenz verfallen ist. Im vorliegenden Fall geht es aber in erster Linie um eine – auch auf den Geboten der Sportlichkeit und Fairness beruhende – Gleichbehandlung aller am Meisterschaftsbewerb teilnehmenden Mannschaften, für die die Antragsgegner lediglich den organisatorischen Rahmen bereitzustellen haben, keinesfalls aber einen Leistungsaustausch mit ihren jeweiligen Vertragspartnern (den teilnehmenden Vereinen) vornehmen wollen, auf den die genannte Norm der Insolvenzordnung abzielt. [. . .]

Dem (im Revisionsrekurs wiederholten) Argument, es erscheine unsachlich, zwar einen Verein, über dessen Vermögen ein Insolvenzverfahren eröffnet wird, „zwangsabsteigen“ zu lassen, wogegen jener unbehelligt bleibt, dem ein außergerichtlicher Ausgleich gelingt, hat schon das Rekursgericht das besonders hohe Maß von Intensität und Publizität entgegengehalten, das bei bloß außergerichtlichen Schritten nicht vorhanden ist. Dazu ist bloß zu ergänzen, dass es den einen Meisterschaftsbetrieb organisierenden Verbänden schon deshalb erlaubt sein muss, erhebliche rechtliche Konsequenzen an leicht fassbare Umstände zu knüpfen, weil die betreffenden Regeln sonst oft gar nicht administrierbar wären. Der Revisionsrekurswerber legt auch nicht einmal ansatzweise dar, wie es den Organisatoren möglich sein sollte, die – etwa von einem Konkurrenten aufgestellte – Behauptung zu überprüfen, ein Meisterschaftsteilnehmer hätte sich erheblicher

Verbindlichkeiten durch außergerichtliche Vereinbarungen mit allen oder vielen seiner Gläubiger (oder etwa auch nur mit einem einzigen Großgläubiger) entledigt. [. . .]

Den Ausführungen des Vereines, wonach die Bestimmung gem § 864a ABGB „nichtig“ und auch wegen Gesetz- und Sittenwidrigkeit gem § 879 Abs 1 ABGB unwirksam seien, sowie eine gröbliche Benachteiligung nach § 879 Abs 3 ABGB vorliege, wurde nicht gefolgt.

Anmerkung:

Der gegenständliche Sachverhalt ist keine Premiere im österreichischen Fußball. Bereits mehrmals wurde über das Vermögen eines Vereines, welcher sich im laufenden Meisterschaftsbetrieb befand, ein Insolvenzverfahren eröffnet. Da die jeweiligen Meisterschaftsdurchführungsbestimmungen – bis zum gegenständlichen Fall – keinen automatischen Zwangsabstieg bei der Eröffnung eines Insolvenzverfahrens über das Vermögen eines Vereines vorsahen (ausgenommen den Lizenzbestimmungen der Fußball-Bundesliga, Pkt 4.2.5.), ist stets der Fall eingetreten, dass die insolventen Vereine (sofern fortgeführt wurde) weiterhin am Spielbetrieb teilnahmen und auch in der neuen Saison in der gleichen Leistungsklasse teilnehmen konnten, sofern sie sportlich den Klassenerhalt geschafft hatten. Diese Situation war für die ordnungsgemäß wirtschaftenden Vereine eine äußerst unbefriedigende und waren diese gegenüber den Vereinen, welche wirtschaftlich über ihren Verhältnissen lebten, in sportlicher Hinsicht naturgemäß benachteiligt. Auch wenn Geld keine Tore schießt, so können mit der Bereitschaft zur Bezahlung höherer Spielergehälter doch auch Spieler mit höherer Qualität verpflichtet werden, was zwar nicht immer, aber doch regelmäßig zu einem sportlich besseren Abschneiden führt.

Mit der in dieser Entscheidung nun bekämpften Regelung des § 4 Abs 4 der ÖFB-Richtlinien, welche den Zwangsabstieg eines Vereines bei Insolvenzeröffnung vorsieht, verpflichten die den Meisterschaftsbetrieb organisierenden Verbände die teilnehmenden Vereine zur ordnungsgemäßen wirtschaftlichen Führung des Vereines, was vor dem Hintergrund der Chancengleichheit zu begrüßen ist. Da auch – wie oben erwähnt – die Fußball-Bundesliga in ihren Lizenzbestimmungen einen automatischen Zwangsabstieg bei Insolvenzeröffnung vorsieht, war die Entscheidung des OGH durchaus mit Spannung erwartet worden. Die Rechtskonformität solcher Regelungen ist mit dieser Entscheidung nun höchstgerichtlich bestätigt worden.

Abgesehen vom sportrechtlichen Bezug hat der OGH in dieser Entscheidung auch allgemein ausgeführt, dass § 25b Abs 2 IO insb auf Rechtsgeschäfte mit typischer Leistungs- und Gegenleistungsverpflichtung anwendbar ist und die genannte Gesetzesnorm das Ziel hat, einen bestimmten Interessenausgleich zwischen zwei Ver-

tragspartnern, von denen einer in Insolvenz verfallen ist, sicherzustellen. § 25 b Abs 2 IO ist also stets dann nicht anzuwenden, wenn bei zweiseitigen Rechtsverhältnissen keine typischen Leistungs- und Gegenleistungspflichten bestehen. Diese Entscheidung schließt somit nahtlos an die Rsp zu § 21 IO an, wonach das Rücktrittsrecht des Masseverwalters nur auf vollkommen zweiseitig ver-

bindliche, sog gegenseitige oder synallagmatische Verträge anzuwenden ist.¹

GERNOT HOBEL/CHRISTINA TOTH

¹ *Widhalm-Budak* in *Konecny* (Hrsg), Insolvenzgesetze, 57. Lfg – Teil 1 § 21 IO Rz 33ff mwN.



**FRANZ PHILIPP
SUTTER**

Der Autor ist Richter des
Verwaltungsgerichtshofes.

2018/152

Internationales Besteuerungsrecht für Vortragstätigkeiten und Anwendungsvoraussetzungen der Sportler-VO

GEBÜHREN- UND STEUERRECHT

VO des BMF betr Ermittlung des Einkommens von Sportlern; Art 17 DBA Deutschland ua

Voraussetzung der Beantragung einer pauschalen Ermittlung des in Österreich steuerpflichtigen Anteils der Einkünfte von selbständig tätigen Sportlern ist ua, dass der Sportler im Kalenderjahr „überwiegend im Rahmen von Sportveranstaltungen (Wettkämpfen, Turnieren) im Ausland“ auftritt und dafür Einkünfte erzielt.

Unter „Sportveranstaltungen“ sind dabei organisierte sportliche Wettkämpfe zu verstehen, die in Beachtung bestimmter Regeln vor einem Publikum ausgetragen werden. Ein „Wettkampf mit anderen, insbesondere mit anderen Bergsportlern mit Behinderung, um die beste bergsportliche Leistung“ ist daher schon mangels dafür geltenden Reglements keine Teilnahme an einer „Sportveranstaltung“ iS der Verordnung.

Eine Tätigkeit als Bühnenkünstler iSd Art 17 OECD-MA (und diesem folgender DBA) ist abzugrenzen von anderen Tätigkeiten, bei denen die Unterhaltung nicht im Vordergrund steht und nicht wesenscharakteristisch ist. Trotz eines öffentlichen Auftritts sind daher Fachvortragende oder Personen, die im Fernsehen interviewt werden, keine Künstler iSd Art 17 OECD-MA. Sie sind nicht in erster Linie unterhaltend, sondern informierend tätig.

Ist die Weitergabe von Informationen wesensbestimmend für einen Vortrag, so ist es für dessen rechtliche Einordnung nicht entscheidend, ob die Weitergabe in unterhaltender Art und Weise erfolgt, weil eine Weitergabe von Fachinformationen auch durch eine unterhaltende Vermittlung nicht den Charakter eines Fachvortrags verliert.

VwGH 20. 3. 2018, Ro 2017/15/0045

Sachverhalt:

Der in Österreich ansässige Revisionswerber (Revw) ist nach den unbestrittenen Feststellungen des Bundesfinanzgerichts (BFG) seit seiner Geburt aufgrund einer Netzhauterkrankung blind. Seit dem Jahr 2010 übt er eine selbständige Tätigkeit aus, wobei er seine berufliche Tätigkeit als die eines Bergsteigers, Testimonials und Vortragenden bezeichnet. Der Revw ist (seit seiner Kindheit) in den Bergen unterwegs, klettert bis zum 7. Schwierigkeitsgrad und bestieg ua den Kilimanjaro (5.895m) oder den Berg Ararat (5.165m) sowie den Mount Everest (8.848m) über die Nordroute von der chinesischen Seite aus. Im Jahr 2010 erschien ein von ihm verfasstes Buch. Der Revw hat bislang an einem einzi-

gen Kletterwettbewerb teilgenommen, nämlich an der Weltmeisterschaft in Paris (2012, Veranstalter IFSC Paraclimbing).

In den Streitjahren wurden vom Revw zahlreiche Vorträge gehalten, aufgrund derer er Einkünfte bezog. In den elektronisch eingereichten Abgabenerklärungen der Streitjahre erklärte er Einkünfte aus selbständiger Arbeit sowie unter Progressionsvorbehalt steuerbefreite Einkünfte. Bei der Ermittlung dieser Einkünfte nahm er die VO des BMF betreffend die Ermittlung des Einkommens von Sportlern in Anspruch.

Anlässlich einer die Veranlagungsjahre 2010 bis 2012 umfassenden Außenprüfung trat der Prüfer nach einer nä-

heren Analyse der erklärten Einnahmen der Anwendung der VO entgegen, woraufhin das FA nach Wiederaufnahme der Verfahren (neue) Einkommensteuerbescheide erließ. Gegen diese Einkommensteuerbescheide erhob der Revw Beschwerde und wandte sich darin sowohl gegen die Versagung der Pauschalierung als auch gegen die Besteuerung sämtlicher Einkünfte in Österreich.

Mit dem angef. Erk. wies das BFG die Beschwerde ab, wogegen der Revw (ordentliche) Revision erhob.

Spruch:

Abweisung der Revision als unbegründet.

Aus den Gründen:

22 § 1 der zu §§ 2 und 33 EStG 1988 ergangenen VO des BMF betreffend die Ermittlung des Einkommens von Sportlern, BGBl II 2000/418, lautet: „Auf Antrag hat die Ermittlung des in Österreich steuerpflichtigen Anteils der Einkünfte von selbständig tätigen Sportlern pauschal zu erfolgen. Die pauschale Ermittlung ist nur zulässig, wenn der Sportler in Österreich unbeschränkt steuerpflichtig ist und im Kalenderjahr überwiegend im Rahmen von Sportveranstaltungen (Wettkämpfen, Turnieren) im Ausland auftritt. Die pauschale Ermittlung hat die Einkünfte aus der Tätigkeit als Sportler einschließlich der Werbetätigkeit zu umfassen.“

23 Voraussetzung der Beantragung einer pauschalen Ermittlung des in Österreich steuerpflichtigen Anteils der Einkünfte von selbständig tätigen Sportlern ist ua, dass der Sportler im Kalenderjahr „überwiegend im Rahmen von Sportveranstaltungen (Wettkämpfen, Turnieren) im Ausland“ auftritt und dafür Einkünfte erzielt.

24 Einen solchen (mehrfachen) Auftritt des Revw im Rahmen von Sportveranstaltungen (Wettkämpfen, Turnieren) hat das BFG nach seinen auch vom Revw nicht bestrittenen Feststellungen nicht festgestellt. So ist das BFG in den Streitjahren nur von einer Teilnahme des Revw an der Paraclimbing-WM in Paris ausgegangen. Der vom Revw zusätzlich vorgebrachte „Wettkampf mit anderen, insbesondere mit anderen Bergsportlern mit Behinderung, um die beste bergsportliche Leistung“ ist – wie das BFG zutreffend ausgeführt hat – schon mangels dafür geltenden Reglements – keine Teilnahme an einer „Sportveranstaltung“ iSd VO. Unter „Sportveranstaltungen“ sind nämlich organisierte sportliche Wettkämpfe zu verstehen, die in Beachtung bestimmter Regeln vor einem Publikum ausgetragen werden (vgl. VwGH 26. 9. 1979, 1809/79).

25 Damit fehlte es aber bereits an einer zentralen Voraussetzung für die Anwendbarkeit der VO.

26 Die Revision erweist sich aber auch aus keinem anderen von der Revision aufgezeigten Grund als begründet.

27 Soweit die Revision alternativ eine Subsumtion der Einkünfte des Revisionswerbers aus seiner Vortragstätigkeit als in Österreich freizustellende „Einkünfte aus Bühnenvorträgen mit unterhaltendem Charakter“ gem. Art 17 der Doppelbesteuerungsabkommen Österreichs mit Deutsch-

land, der Schweiz und Kroatien vertritt, ist ihr Folgendes entgegenzuhalten:

28 Wie der VwGH in seiner Rsp ausgesprochen hat, weist der Begriff „Unterhaltung“ keinen klar umrissenen Inhalt auf; „Unterhaltung“ wird definiert als angenehmer Zeitvertreib oder Art der Geselligkeit zur physisch-psychischen Entspannung bzw. Erholung, der ua vermittelt wird durch Rezeption von organisierten Darbietungen (vgl. VwGH 24. 6. 2009, 2009/15/0090; 28. 5. 1998, 96/15/0122).

29 Der Begriff ist allerdings abzugrenzen von anderen Tätigkeiten, bei denen die Unterhaltung nicht im Vordergrund steht und nicht wesenscharakteristisch ist. Trotz eines öffentlichen Auftritts sind daher Fachvortragende oder Personen, die im Fernsehen interviewt werden, keine Künstler iSd Art 17 OECD-MA (vgl. Rief in Gassner/Lang/Lechner, Aktuelle Entwicklungen 244 mwN; Stockmann in Vogel/Lehner, DBA⁶ Art 17 Rz 23). Sie sind nicht in erster Linie unterhaltend, sondern informierend tätig (Wassermeyer, Doppelbesteuerung Art 17 Rz 23). Im Übrigen sei darauf hingewiesen, dass der OECD-Musterkommentar in diesem Zusammenhang den „Gastredner einer Tagung“ ausdrücklich als Beispiel für eine vortragende Tätigkeit vor Publikum außerhalb des Künstlerbegriffs nennt (vgl. OECD-Musterkommentar Rz 3 Satz 7; ebenso zum DBA Deutschland Toifl in Gassner/Lang/Lechner, Das neue DBA Österreich-Deutschland 172).

30 Das BFG hat sich dazu im Revisionsfall umfassend mit den Vortragsinhalten, der Bewerbung der Vorträge und dem Kundenkreis des Revw auseinandergesetzt und festgestellt, dass der Revw zu 90% als „Keynote Speaker“ für internationale Firmenveranstaltungen und Business Events gebucht worden sei. Als wesensbestimmend für die Vorträge des Revw hat das BFG dabei angesehen, dass mit ihnen Wissen bzw. Information (Erfahrungen in der Todeszone, Risikomanagement, Konfrontation mit Grenzsituationen, Kindheitsprägungen, Umgang mit Verlusten, Verantwortung, Parallelen zur Arbeitswelt, ungewöhnliche Lebensentwürfe etc.) weitergegeben werde.

31 Daraus folgte das BFG, dass die Tätigkeit des Revw am ehesten mit der eines Lebensberaters, eines Coaches oder eines Motivationstrainers und nicht mit der eines „Bühnenkünstlers“ iSd Art 17 der DBA Österreichs mit Deutschland, der Schweiz und Kroatien vergleichbar sei.

32 Dieser rechtlichen Beurteilung des BFG ist auf der Grundlage der getroffenen Sachverhaltsfeststellungen nicht entgegenzutreten. Ob die vom BFG als wesensbestimmend erachtete Weitergabe von Informationen vom Revw bei seinen Vorträgen – wie die Revision hervorstreichen versucht – in unterhaltender Art und Weise erfolgte, ist für die rechtliche Einordnung nicht entscheidend, weil eine Weitergabe von Fachinformationen auch durch eine unterhaltende Vermittlung nicht den Charakter eines Fachvortrags verliert (vgl. zum Beispiel des außerhalb Art 17 OECD-MA stehenden Auktionars Wassermeyer, Doppelbesteuerung Art 17 Rz 30: „Für den Auktionar gilt dies auch

dann, wenn er seine Tätigkeit im Einzelfall mit besonderem Witz und Charme ausübt“).

33 Soweit die Revision schließlich als Verletzung von Verfahrensvorschriften die Unterlassung eines beantragten Augenscheins in Form eines persönlichen Besuchs eines Bühnenvortrags, wie es der Revw angeregt habe, rügt, ist sie darauf hinzuweisen, dass mit diesem Vorbringen allein die Relevanz des behaupteten Verfahrensmangels nicht dargetan wird, hat sich das BFG doch eingehend mit den Vortragshinhalten des Revw sowie mit der Kundenstruktur auseinandergesetzt und seine Feststellungen in einer mündlichen Verhandlung mit dem Revw erörtert.

Anmerkung:

1. Mit dem vorliegenden Erk hat der VwGH sich **gleich zwei Rechtsfragen zum ersten Mal** gewidmet. Die erste Rechtsfrage, weswegen das BFG auch zu Recht die Revision zuließ, betraf dabei den **Begriff des Sportlers** nach der Verordnung des Bundesministers für Finanzen betreffend die Ermittlung des Einkommens von Sportlern, zu der noch keine Rsp des VwGH vorliegt.

2. **Voraussetzung der Beantragung einer pauschalen Ermittlung** des in Österreich steuerpflichtigen Anteils der Einkünfte von selbständig tätigen Sportlern ist – so der VwGH –, dass der Sportler im Kalenderjahr „überwiegend im Rahmen von Sportveranstaltungen (Wettkämpfen, Turnieren) im Ausland“ (und somit auch mehrfach im Kalenderjahr) auftritt und dafür auch Einkünfte erzielt. Ein individueller „Wettkampf mit anderen um die beste sportliche Leistung“ allein reicht aber nicht aus, um einen solchen Auftritt zu erfüllen. Unter „**Sportveranstaltungen**“ iSd VO sind nämlich nur organisierte sportliche Wettkämpfe zu verstehen, die in Beachtung bestimmter Regeln vor einem Publikum ausgetragen werden. Ohne **Reglement** und Organisation durchgeführte sportliche Einzelleistungen, mögen sie auch dem Wettkampf um persönliche Rekorde gewidmet sein, stellen keine Sportveranstaltungen iSd VO dar, weshalb auch im Revisionsfall eine Anwendbarkeit der VO bereits ausschied.

3. Als zweite Rechtsfrage stellte sich die Frage nach der Abgrenzung der **Tätigkeit eines Bühnenkünstlers** iSd Art 17 OECD-MA (und diesem folgender DBA). Liegt eine solche vor, kommt nämlich idR dem Quellenstaat als Ausübungsort das Besteuerungsrecht zu, während der Ansässigkeitsstaat vielfach auf die Ausübung seines Besteuerungsrechts nach der Freistellungsmethode (unter Progressionsvorbehalt) verzichtet bzw fallweise die ausländische Vorbelastung (lediglich) anrechnet. Vor diesem Hintergrund ging der Revw im Revisionsfall von in Österreich unter Progressionsvorbehalt steuerbefreiten Einkünften aus. Ist Art 17 eines DBA nach OECD-MA hingegen nicht anwendbar, kommt es – im Falle der selbständigen Ausübung der Vortragstätigkeit – zu einer Anwendung von Art 7 (bzw Art 14) des DBA nach OECD-MA betreffend Unternehmensgewinne (bzw selbständige

Arbeit), der im Falle des Fehlens einer Betriebsstätte (bzw festen Einrichtung) im Quellenstaat – wie es bei Vortragstätigkeiten typisch sein wird – eine Besteuerung im Ansässigkeitsstaat vorsieht. Die **Abgrenzung des Art 17 von Art 7 (bzw Art 14)** der DBA nach OECD-MA ist daher von entscheidender Bedeutung für die **Zuordnung des internationalen Besteuerungsrechts für selbständige Vortragstätigkeiten**.

4. Diese Abgrenzung hat der VwGH nach dem – vom Verwaltungsgericht festzustellenden – **Wesenscharakter eines Vortrags** vorgenommen, wobei sich das BFG dazu im Revisionsfall umfassend mit den Vortragshinhalten, der Bewerbung der Vorträge und dem Kundenkreis des Revw auseinandergesetzt hat. Liegt der Wesenscharakter der Vortragstätigkeit in der **Weitergabe von Informationen und nicht in der bloßen Unterhaltung**, so ist die Verteilungsnorm betreffend Künstler nicht anwendbar und kommt die Verteilungsnorm betreffend Unternehmensgewinne (bzw selbständige Arbeit, so es diese Differenzierung in älteren DBA noch gibt) zur Anwendung, was (mangels Betriebsstätte im Quellenstaat) in aller Regel zu einer Besteuerung im Ansässigkeitsstaat führt. Ob die Weitergabe von Informationen diesfalls in unterhaltender Art und Weise erfolgt, ist für die rechtliche Einordnung nicht entscheidend, weil eine Weitergabe von Fachinformationen auch durch eine unterhaltende Vermittlung nicht den **Charakter eines Fachvortrags** verliert.

FRANZ PHILIPP SUTTER



Klare Grenzen beim Verfahrensgegenstand

2018. XX, 140 Seiten.
Br. EUR 38,-
ISBN 978-3-214-01258-8

Kuderer

Der Prüfungsumfang der Verwaltungsgerichte

Diese Arbeit widmet sich der **Auslegung des § 27 VwGVG**, einer viel und kontrovers diskutierten Bestimmung, die ihrer Überschrift nach den „Prüfungsumfang“ des verwaltungsgerichtlichen Verfahrens regelt. Im Kern geht es dabei um die Frage, ob bzw wie weit die Verwaltungsgerichte im Rahmen ihrer Sachentscheidung an den Inhalt der Beschwerde gebunden sind. Der VwGH hat zu dieser Frage mittlerweile eine deutliche Rechtsprechungslinie entwickelt, die der Autor hier analysiert.

Zum anderen wird eine alternative Auslegungsmöglichkeit des § 27 VwGVG angeboten und dabei eine Vielzahl von Aspekten und Spannungsverhältnissen herausgearbeitet, die mit dem **für die Praxis allgemein relevanten Thema des Verfahrensgegenstandes eines öffentlich-rechtlichen Rechtsmittelverfahrens** bzw der Beschränkung desselben zu tun haben.

MANZ'sche Verlags- und Universitätsbuchhandlung GmbH
TEL +43 1 531 61 100 FAX +43 1 531 61 455 bestellen@manz.at Kohlmarkt 16 · 1010 Wien www.manz.at

MANZ



Schritt für Schritt durch das Kündigungs- und Räumungsverfahren

2. Auflage 2018. XXVI, 292 Seiten.
Br. EUR 54,-
ISBN 978-3-214-04205-9

Mini

Kündigungs- und Räumungsverfahren

2. Auflage

Die aktualisierte 2. Auflage des Werks beinhaltet

- NEU: eigenes Kapitel zur Räumungsklage
- in übersichtlicher und umfangreichen Darstellung **alle Bereiche** des **Kündigungs-** und des **Räumungsexekutionsverfahrens**
- viele Beispiele und Muster für **richterliche Verfügungen** und ausführliche Hinweise auf einschlägige **Literatur und Rechtsprechung!**

MANZ'sche Verlags- und Universitätsbuchhandlung GmbH
TEL +43 1 531 61 100 FAX +43 1 531 61 455 bestellen@manz.at Kohlmarkt 16 · 1010 Wien www.manz.at

MANZ

SUBSTITUTIONEN

WIEN

Übernehme **Substitutionen** in Wien und Umgebung, auch kurzfristig, in Zivil- und Strafsachen (Nähe Justizzentrum), auch Verfahrenshilfe und Rechtsmittel. Dr. *Christa Scheimpflug*, Rechtsanwalt, Erdberger Lände 6, 1030 Wien. Telefon (01) 713 78 33 und (01) 712 32 28, auch außerhalb der Bürozeiten, Telefax (01) 713 78 33-74 oder Mobiltelefon (0664) 430 33 73 und (0676) 603 25 33, E-Mail: scheimpflug@aon.at

Verfahrenshilfe in Strafsachen.

RA Dr. *Irene Pfeifer*, Riemergasse 10, 1010 Wien, Telefon (01) 512 22 90, (0664) 302 53 56, Telefax (01) 513 50 35, übernimmt Substitutionen, auch Verfahrenshilfe in Strafsachen und Rechtsmittel.

RA Dr. *Elisabeth Nowak*, 1190 Wien, Gymnasiumstraße 68/6, Telefon (01) 369 59 34, Telefax (01) 369 59 34-4, übernimmt Substitutionen in Zivil- und Strafsachen in Wien und Umgebung, insbesondere vor den Bezirksgerichten Döbling und Hernals.

Substitutionen aller Art (auch in Straf- und Exekutionssachen) in Wien und Umgebung (in Wien **auch kurzfristig**) übernehmen die Rechtsanwältin Mag. *Wolfgang Reiffenstühl* & Mag. *Günther Reiffenstühl*, Franz-Josefs-Kai 41/9, 1010 Wien (**nächst Justizzentrum Wien-Mitte**). Telefon (01) 218 25 70, Telefax (01) 218 84 60.

RA Dr. *Claudia Stoitzner* übernimmt – auch **kurzfristig** – Substitutionen aller Art in Wien und Umgebung, auch Verfahrenshilfe in Straf-, Zivil- und Verwaltungssachen sowie **Ausarbeitung von Rechtsmitteln** und **gänzliche Übernahme von Verfahrenshilfesachen**. Dr. *Claudia Stoitzner*, Rechtsanwältin, Mariahilfer Straße 45/5/36, 1060 Wien, Tel.: (01) 585 33 00, Fax: (01) 585 33 05, Mobil: (0664) 345 94 66, E-Mail: office@rechtsanwaeltinstoitzner.com

Wien: RA Mag. *Katharina Kurz*, 1030 Wien, Invalidenstraße 5-7, Tür 6+7, vis-à-vis Justizzentrum Wien-Mitte, übernimmt **Substitutionen** in Wien und Umgebung, insbesondere auch vor dem **BG I, BG für Handelssachen Wien** und dem **Handelsgericht Wien**. Telefon (01) 877 38 90, Telefax (01) 877 38 90-6, Mobil (0664) 441 55 33.

Dr. *Steiner* und Mag. *Isbetcherian* übernehmen – **auch kurzfristig** – **Substitutionen** aller Art (auch in Strafsachen), auch Verfahrenshilfe in Strafsachen und Ausarbeitung von Rechtsmitteln, dies in Wien und Umgebung. 1030 Wien, Hintzerstraße 11/4, Telefon (01) 712 63 14, (01) 713 23 20, Telefax (01) 713 07 96, E-Mail: ra-steiner-isbetcherian@aon.at

Substitutionen aller Art (auch Verfahrenshilfe und Ausarbeitung von Rechtsmitteln) in ganz **Wien** übernimmt RA Mag. *Christian Bammer*, 1070 Wien, Kaiserstraße 57-59/1/14B. Telefon (01) 522 65 19, Telefax (01) 522 65 97, E-Mail: office@ra-bammer.at, www.ra-bammer.at

Substitutionen aller Art in Wien und Wien-Umgebung. RA Mag. *Sebastian Krumpel* übernimmt gerne Substitutionen in Zivil-, Straf- und Verwaltungssachen (auch Verfahrenshilfe, auch Rechtsmittel). Telefon (01) 595 49 92 (Telefax -99), Mobil (0680) 442 48 04, E-Mail: office@krumpel.net, Loquaiplatz 13/19, 1060 Wien, www.krumpel.net

Substitutionen in Wien und Umgebung in Zivil- und Strafsachen übernimmt RA-Kanzlei Dr. *Gerhard Huber* – Dr. *Michael Sych*, 1080 Wien, Laudongasse 25, Telefon (01) 405 25 55, Telefax (01) 405 25 55-24, E-Mail: huber-sych@aon.at

STEIERMARK

Graz: RA Mag. *Eva Holzer-Waisoher*, 8010 Graz, Kreuzgasse 2c, übernimmt für Sie gerne – auch **kurzfristig** – **Substitutionen** in Zivil- und Strafsachen in Graz und Umgebung. Telefon (0316) 82 65 54, Telefax DW 30, E-Mail: office@anwalt-austria.at, Mobil erreichbar: (0676) 310 48 52.

KÄRNTEN

Substitutionen aller Art (gerne auch Exekutionen/Interventionen), insbesondere für die Bezirksgerichte Villach, Spittal an der Drau, Klagenfurt, Feldkirchen oder Hermagor, auch kurzfristig – übernimmt Rechtsanwalt Dr. *Karl Heinz Kramer*, Italienerstraße 10b, 9500 Villach, Telefon (04242) 232030 bzw E-Mail: rechtsanwalt@dr-kramer.at

SALZBURG

RA Dr. *Christian Adam*, 5020 Salzburg, Sigmund-Haffner-Gasse 3, übernimmt **Substitutionen** aller Art **in der Stadt Salzburg**. Telefon (0662) 84 12 22-0, Telefax DW -6, office@ra-adam.at

RA Dr. *Klaus Estl*, Schanzlgasse 4a, 5020 Salzburg (**100 Meter vom Bezirksgerichtsgebäude Salzburg, 3 km vom Landesgerichtsgebäude Salzburg entfernt**), übernimmt Substitutionen in Zivil-, Straf- und Verwaltungssachen. Telefon (0662) 84 31 64, Telefax (0662) 84 44 43, E-Mail: gassner.estl@salzburg.co.at

INTERNATIONAL

Deutschland: Zwangsvollstreckung, Titelum-schreibung, Substitution. Rechtsanwalt aus München übernimmt sämtliche anwaltlichen Aufgaben in Deutschland. Zuverlässige und schnelle Bearbeitung garantiert! Rechtsanwalt *István Cocron*, Liebigstraße 21, 80538 München, Telefon (0049-89) 552 999 50, Telefax (0049-89) 552 999 90. Homepage: www.cllb.de

Deutschland: Rechtsanwalt *Klamert* Mitglied RAK Tirol/München steht österreichischen Kollegen für Mandatsübernahmen/grenzüberschreitende Angelegenheiten und Substitutionen/ Zwangsvollstreckungen jederzeit gerne in Gesamt-Deutschland/Kitzbühel zur Verfügung. Telefon 0049/89/540 239-0, Telefax 0049/89/540 239-199, E-Mail: klamert@kmp3g.de; www.kmp3g.de

Griechenland: RA Dr. Eleni Diamanti, in Österreich und Griechenland zugelassen, vertritt vor griechischen Gerichten und Behörden und steht österreichischen Kollegen für Fragen zum griechischen Recht zur Verfügung. Weyrgasse 6, 1030 Wien, und Ypsilantou 6, 10675 Athen, Telefon (01) 713 14 25, Telefax DW 17, E-Mail: office@diamanti.at

Italien: RA Avv. *Ulrike Christine Walter* (Partner von del Torre & partners), in Österreich und Italien zugelassene Rechtsanwältin, Kärntner Straße 35, 1010 Wien, und corso Verdi 90, 34170 Goerz, und 33100 Udine, Via Cussignacco 5, Italien, steht österreichischen Kollegen für Mandatsübernahmen und staatenübergreifende Substitutionen aller Art zur Verfügung. Tel. 0039 (0432) 60 38 62, Telefax 0039 (0432) 52 62 37, Mobil 0039 334 162 68 13, E-Mail: segreteria@euroius.it, Internet: www.euroius.it

Niederlande: Rechtsanwaltskanzlei Schmdt Advocatuur aus Leiden mit Zweigstelle in Österreich steht österreichischen Kollegen für Mandatsübernahmen und bei grenzüberschreitenden Angelegenheiten gerne zur Verfügung. Bei Fragen zum Niederländischen Wirtschaftsrecht, Urheberrecht und Allgemeinen Zivilrecht kontaktieren Sie RA Mag. *J. Menno Schmidt* (M: +43 [0]680 118 1515). **Leiden**, Kanaalpark 140, NL-2321 JV, Telefon +31 (0)20 3200 360, E-Mail: mail@schmdt.nl; www.schmdt.nl

Schweiz: Rechtsanwalt Mag. Ernst Michael Lang, Goethestraße 1, A-6845 Hohenems, niedergelassener EU/EFTA-RA in der Schweiz, Zinggengasse 3, CH-9443 Widnau, steht für Mandatsübernahmen, Fiskalvertretungen, Geschäftsführungen und Firmengründungen zur Verfügung. Telefon Hohenems: +43 (0) 5576/755 05, E-Mail: kanzlei@ra-lang.at, www.ra-lang.at
Telefon Schweiz: +41 (0) 71/535 97 04, E-Mail: anwalt@ra-lang.ch, www.ra-lang.ch

Slowenien – Kroatien – Bosnien und Herzegowina – Serbien – Montenegro – Mazedonien – Kosovo: Rechtsanwaltskanzlei Mag. Dr. Mirko Silvo Tischler d.o.o. (GmbH), Trdinova ulica 5, SI-1000 Ljubljana, **Vertrauensanwalt und Senator der Wirtschaft**, steht sämtlichen Kolleginnen und Kollegen für cross-border-Mandatsübernahmen in diversen Rechtssachen zur Verfügung. Telefon +386 (0)1 434 76 12, Telefax +386 (0)1 432 02 87, E-Mail: office@mst-rechtsanwalt.com, Web: www.mst-rechtsanwalt.com

Ungarn: Dr. Tibor Gálffy, Rechtsanwalt in **Wien** und in **Budapest**, übernimmt gerne Mandate in Zivil- und Strafrecht, insbesondere in den Bereichen: Unternehmensrecht (Gesellschaftsgründungen und Umgründungen), Wirtschaftsrecht, Immobilienrecht, Arbeitsrecht und Forderungsbetreibungen (einschließlich Vollstreckung ausländischer Exekutionstitel). Kontakt: 1030 Wien, Invalidenstraße 5, Telefon (01) 505 64 00, Telefax (01) 505 64 00-99, E-Mail: t.galffy@galffy.com; **www.galffy.com**

PARTNER

WIEN

Rechtsanwalt in 1010 Wien, Allgemeinkanzlei mit sehr guter Kanzleiinfrastruktur und Verkehrslage bietet 1 Kollegen/in Regiegemeinschaft zu moderaten Konditionen mit allfälliger Kooperationsmöglichkeit. office@thalhammer.com

Steuerberatungskanzlei sucht ab sofort in 1030 Wien nahe Rochusplatz (Hainburgerstraße 20), direkt bei der U3, Rechtsanwälte/Innen als Regiepartner. Zuschriften: nagy@nagy-germuth.at

SALZBURG

Suchen **RegiepartnerIn** zu fairen Konditionen in einer bestens eingeführten, modernen und mit guter juristischer Infrastruktur ausgestatteten Rechtsanwaltskanzlei mit dringendem Bedarf an Entlastung! Wenn Sie Interesse an der Selbständigkeit mit gleichzeitiger Risikominimierung haben, bitte Zuschriften an den Verlag unter der **Chiffre A-100892**.

DIVERSES

WIEN

„Kundenstocküberlassung“ – Chance für junge/n Rechtsanwaltskolleg/en/in: Kundenstock einer Rechtsanwaltskanzlei in Wien (Zivilrecht gemischt) zu günstigen Konditionen abzugeben. Zuschriften bitte an den Verlag unter **Chiffre: A-100888**

INTERNATIONAL

Ungarn: DOCTA GmbH ÜBERSETZT Ungarisch-Deutsch-Englisch und Recht, Finanzen, Business, **SCHNELL** und **PERFEKT!!!** Befugnis für **Beglaubigungen**, Dr. Katalin HORVÁTH Fachübersetzerin, kollegiale Betreuung! Tel.: ++361-333-5900, docta@docta.hu, H-1081 Budapest, Rákóczi út 69, www.docta.hu

Elegante Maßkleidung

Special Offer

Aktion bis 14.07.2018

Mass Hemd	statt € 139.– um 99.–
Digel Business Anzug	statt € 449.– um 349.–
Mass Anzug	Rabatt € 100.–



Stadatelier AHO
Hoher Markt 8–9/2, Top 3
1010 Wien, Tel: +43-1-5321945
E-Mail: office@schneideratelier.at
www.schneideratelier.at

Indexzahlen

Indexzahlen 2018:	Februar	März
Berechnet von Statistik Austria		
Index der Verbraucherpreise 2015 (Ø 2015 = 100)	103,9	104,5*)
Großhandelsindex 2015 (Ø 2015 = 100)	104,0	103,8*)
Verkettete Vergleichsziffern		
Index der Verbraucherpreise 2010 (Ø 2010 = 100)	115,0	115,7*)
Index der Verbraucherpreise 2005 (Ø 2005 = 100)	125,9	126,7*)
Index der Verbraucherpreise 2000 (Ø 2000 = 100)	139,2	140,0*)
Index der Verbraucherpreise 96 (Ø 1996 = 100)	146,5	147,3*)
Index der Verbraucherpreise 86 (Ø 1986 = 100)	191,6	192,7*)
Index der Verbraucherpreise 76 (Ø 1976 = 100)	297,8	299,5*)
Index der Verbraucherpreise 66 (Ø 1966 = 100)	522,6	525,6*)
Verbraucherpreisindex I (Ø 1958 = 100)	665,9	669,7*)
Verbraucherpreisindex II (Ø 1958 = 100)	668,1	671,9*)
Lebenshaltungskostenindex (April 1945 = 100)	5850,9	5884,7*)
Kleinhandelsindex (März 1938 = 100)	5042,6	5071,7*)
Großhandelsindex (Ø 2010 = 100)	107,7	107,5*)
Großhandelsindex (Ø 2005 = 100)	119,4	119,2*)
Großhandelsindex (Ø 2000 = 100)	131,5	131,2*)
Großhandelsindex (Ø 1996 = 100)	135,4	135,1*)
Großhandelsindex (Ø 1986 = 100)	141,2	141,0*)
Großhandelsindex (Ø 1976 = 100)	188,0	187,7*)
Großhandelsindex (Ø 1964 = 100)	313,0	312,4*)
Großhandelsindex (März 1938 = 100) ohne MWSt	3053,4	3047,6*)

*) vorläufige Werte Zahlenangaben ohne Gewähr"

ÖSTERREICHISCHER RECHTSANWALTSKAMMERTAG · WOLLZEILE 1-3 · 1010 WIEN
TEL.: +43 1 535 12 75-0 · FAX: +43 1 535 12 75-13 · RECHTSANWELTE@OERAK.AT · WWW.RECHTSANWELTE.AT

 DIE ÖSTERREICHISCHEN
RECHTSANWÄLTE
Wir sprechen für Ihr Recht

IMPRESSUM Medieninhaber: MANZ'sche Verlags- und Universitätsbuchhandlung GmbH, Sitz der Gesellschaft: Kohlmarkt 16, 1010 Wien, FN 124 181 w, HG Wien. Unternehmensgegenstand: Verlag von Büchern und Zeitschriften. **Verlagsadresse:** Johannesgasse 23, 1015 Wien (verlag@manz.at). **Geschäftsleitung:** Mag. Susanne Stein (Geschäftsführerin) sowie Prokurist Mag. Heinz Kornrner (Verlagsleitung). **Herausgeber:** RA Dr. Rupert Wolff, Präsident des Österreichischen Rechtsanwaltskammertages, Wollzeile 1-3, 1010 Wien, Tel: (01) 535 12 75, Fax: (01) 535 12 75-13, E-Mail: rechtsanwaelte@oerak.at, www.rechtsanwaelte.at **Redaktionsbeirat:** em. RA Dr. Gerhard Benn-Ibler, RA Dr. Michael Enzinger, RA Dr. Georg Fialka, em. RA Dr. Klaus Hoffmann, RA Dr. Wolfgang Kleibel, RAA Mag. Franz Raffaseder, RA Hon.-Prof. Dr. Elisabeth Scheuba, RA Dr. Rupert Wolff. **Redakteur:** Bernhard Hruschka Bakk., Generalsekretär des Österreichischen Rechtsanwaltskammertages. **Redaktion:** Generalsekretariat des Österreichischen Rechtsanwaltskammertages, Wollzeile 1-3, 1010 Wien, Tel: (01) 535 12 75, Fax: (01) 535 12 75-13, E-Mail: anwaltsblatt@oerak.at **Druck:** Ferdinand Berger & Söhne Ges. m. b. H., 3580 Horn. **Verlags- und Herstellungsort:** Wien. **Grundlegende Richtung:** Juristische Fachzeitschrift, im Besonderen für das Ständesrecht der Rechtsanwaltschaft, zugleich Organ des Österreichischen Rechtsanwaltskammertages und der österreichischen Rechtsanwaltskammern. **Zitiervorschlag:** AnwBl 2018/Nummer; AnwBl 2018, Seite. **Anzeigen:** Heidrun R. Engel, Tel: (01) 531 61-310, Fax: (01) 531 61-181, E-Mail: heidrun.engel@manz.at **Bezugsbedingungen:** Das AnwBl erscheint 11x jährlich (1 Doppelheft). Der Bezugspreis 2018 (80. Jahrgang) beträgt € 305,- (inkl Versand in Österreich). Einzelheft € 33,30. Auslandspreise auf Anfrage. Nicht rechtzeitig vor ihrem Ablauf abbestellte Abonnements gelten für ein weiteres Jahr als erneuert. Abbestellungen sind schriftlich bis spätestens sechs Wochen vor Jahresende an den Verlag zu senden. **AZR:** Die Abkürzungen entsprechen den „Abkürzungs- und Zitierregeln der österreichischen Rechtssprache und europarechtlicher Rechtsquellen (AZR)“, 7. Aufl (Verlag MANZ, 2012). **Haftungsausschluss:** Sämtliche Angaben in dieser Zeitschrift erfolgen trotz sorgfältiger Bearbeitung ohne Gewähr. Eine Haftung der Autoren, der Herausgeber sowie des Verlags ist ausgeschlossen. **Fotocredits:** Aufmacher Schwerpunkt/Abhandlungen: istockphoto/baona; Aufmacher Service: istockphoto/Bim; Aufmacher Rechtsprechung: istockphoto/tomloel; Foto Umschlag: Josef Steindl; Editorial Bernhard Hruschka: Werner Himmelbauer; Foto Martin Stopper: Andrea Sömmner; Foto Eric Heinke: Stephan Huger; Foto Elisabeth Scheuba: Studio Ehringer; Foto Severin Glaser: Institut für Österreichisches und Europäisches Wirtschaftsstrafrecht, Wirtschaftsuniversität Wien; Foto Raffael Zeder: privat; Foto Nikolaus Rosenauer: Hanna Rosenauer; Foto Michael Buresch: privat; Foto Gernot Hobel: Manuel Ortlechner; Foto Christina Toth: Maria Noisternig; Foto Franz Philipp Sutter: Mike Ranz. **Grafisches Konzept:** WERTHER - Marketing- und Kommunikationsberatung, Türkenschanzstraße 46, 1180 Wien. Wird an Rechtsanwälte und Rechtsanwaltsanwärter unentgeltlich abgegeben. Nachdruck, auch auszugsweise, ist mit Zustimmung der Redaktion unter Angabe der Quelle gestattet. Namentlich gekennzeichnete Beiträge geben ausschließlich die Meinung der Autoren wieder. **Impressum abrufbar unter www.manz.at/impressum**

Intensivtagung

DATENSCHUTZ FÜR PERSONALVERRECHNER

**Was ist erlaubt? Was ist verboten?
Was ist zu berücksichtigen?**

**Mittwoch, 27. Juni 2018, 9.30 bis 16.00 Uhr
Hotel Park Royal Palace
Schlossallee 8, 1140 Wien**

Vortragende: Dr. Josef Grünanger,
Geschäftsführer Rudolf Großfurtner GmbH
RA Dr. Jens Winter,
Partner bei CMS Reich-Rohrwig Hainz Rechts-
anwälte GmbH

Jetzt anmelden!
www.manz.at/rechtsakademie

„Datensicherheit? Mit ADVOKAT ist es keine Kunst,
die Kanzleidaten zu bunkern!“



KNYRIM,TRIEB Rechtsanwälte
v.l.n.r.: Dr. Rainer Knyrim und Dr. Gerald Trieb, LL.M.

ADVOKAT entwickelt seit mehr als 35 Jahren Software für Rechtsanwaltskanzleien, Unternehmen und Behörden. Mit über 50 Mitarbeitern betreuen wir die Mehrzahl österreichischer Anwälte und zahlreiche Unternehmen. Unsere Stärke gibt Ihnen Sicherheit.

ADVOKAT

www.advokat.at