

ÖSTERREICHISCHES

Anwalts blatt

275 ABHANDLUNGEN

Aspekte anwaltlicher Anti-Geldwäscherei-Compliance 4.0 (Teil 1)

Die Wirkung des Vertrauensgrundsatzes auf die Wiedereinsetzung in den vorigen Stand gem §§ 71f AVG bei Fehlern im Kanzleigefüge

Legal Tech und Recht: Künstliche Intelligenz zwischen Vorfreude und Skepsis

274 PORTRAIT DES MONATS

Univ.-Prof. Dr. Christiane Wendehorst, LL.M. – Zivilrechtlerin mit internationaler Affinität



298 IM GESPRÄCH

Prof. Dr. Necdet Basa – Einmahnung der Rechtsstaatlichkeit

Jahrestagung

immolex

2018

Immobilienrecht für Praktiker

Donnerstag, 3. Mai, bis Freitag, 4. Mai 2018

Schloss an der Eisenstraße, Schlossplatz 1

3340 Waidhofen/Ybbs

Tagungsleitung:

Herbert Rainer,
Johannes Stabentheiner

Vortragende:

Karin Fuhrmann, Christoph Kothbauer,
Eike Lindinger, Elisabeth Lovrek,
Gottfried Musger, Olaf Riss, Johannes
Stabentheiner, Gerald Trieb, Christian Zenz

Jetzt anmelden!

www.manz.at/rechtsakademie

Die Justiz ist von der Verwaltung in allen Instanzen getrennt



2018/71

Art 94 B-VG verteilt und begrenzt gleichzeitig die Macht im Staat: zur Sicherung von Freiheit und Gleichheit, zum Schutz vor Willkür der Staatsmacht.

Ein Erbe der Aufklärung, das wir bewahren sollen. Ein Erbe der Aufklärung, das für Balance und Ausgeglichenheit sorgt. Dafür müssen wir unseren Vorfahren danken und schulden ihnen Anerkennung.

Gesetzesreformen sollen in jenem Ressort ausgearbeitet werden, wo sie hingehören.

Dort ist die jahrzehntelange Expertise gebündelt. Die Expertise für die Strafrechtspflege, praxisorientiert und kompetent, ist im Justizministerium im höchsten Maße vorhanden.

Eine Reform des Strafgesetzbuches gehört dorthin und nicht in das Innenministerium.

Die Bestellung der Richter des Verfassungsgerichtshofes ist in § 1 VfGG und in Art 147 B-VG geregelt: „Wird die Stelle eines Mitgliedes oder Ersatzmitgliedes des Verfassungsgerichtshofes voraussichtlich innerhalb der nächsten drei Monate frei oder ist ein solches Amt erledigt, so hat der Präsident dies dem Vorsitzenden jenes Organs mitzuteilen, das gemäß Art 147 Abs 2 des Bundes-Verfassungsgesetzes den Ernennungsvorschlag zu erstatten hat.“

Art 147 Abs 2 B-VG lautet: „Den Präsidenten, den Vizepräsidenten, sechs weitere Mitglieder und drei Ersatzmitglieder ernennt der Bundespräsident auf Vorschlag der Bundesregierung; diese Mitglieder und Ersatzmitglieder sind aus dem Kreis der Richter, Verwaltungsbeamten und Professoren eines rechtswissenschaftlichen Faches an einer Universität zu entnehmen. Die übrigen sechs Mitglieder und drei Ersatzmitglieder ernennt der Bundespräsident auf Grund von Vorschlägen, die für drei Mitglieder und zwei Ersatzmitglieder der Nationalrat und für drei Mitglieder und ein Ersatzmitglied der Bundesrat erstatten. Drei Mitglieder und zwei Ersatzmitglieder müssen ihren ständi-

gen Wohnsitz außerhalb der Bundeshauptstadt Wien haben. Verwaltungsbeamte des Dienststandes, die zu Mitgliedern oder Ersatzmitgliedern ernannt werden, sind unter Entfall ihrer Bezüge außer Dienst zu stellen. Dies gilt nicht für zum Ersatzmitglied ernannte Verwaltungsbeamte, die von allen weisungsgebundenen Tätigkeiten befreit worden sind, für die Dauer dieser Befreiung.“

Jeder, der die Kriterien erfüllt, ist frei, sich zu bewerben.

Die Bundesregierung, der Nationalrat und der Bundesrat sind zur Transparenz und Ausgewogenheit verpflichtet. Sie tragen die Verantwortung dafür, dass die besten Kandidaten auserwählt werden, jene, die, frei von Vorbefasstheit, ausschließlich im öffentlichen Interesse dieses Amt ausüben können, jene, die möglichst frei von Interessenkonflikten der Republik Österreich dienen werden.

Unser Rechtsstaat ist wertvoll, unser Rechtsstaat ist fragil.

Die 46. Europäische Präsidentenkonferenz der Rechtsanwaltsorganisationen in Wien hat sich dieses Jahr mit einem essentiellen Thema der Rechtsstaatlichkeit befasst: „Selbstverwaltet oder fremdbestimmt? Anwaltliche Autonomie in Gefahr“. Die Vortragenden dieses Kongresses, Sektionschef Hon.-Prof. Dr. *Georg Kathrein*, Prof. Dr. *Hans-Jürgen Hellwig*, Kollegin *Maria Slazak* aus Polen und Prof. Dr. *Necdet Basa* aus der Türkei haben aufgezeigt, wie wertvoll und erhaltenswert die anwaltliche Selbstverwaltung ist. Und welche Auswirkungen auch nur kleine politische Eingriffe auf die Rechtsstaatlichkeit haben.

Die Justiz ist von der Verwaltung in allen Instanzen getrennt.

Und so soll es auch bleiben!

RUPERT WOLFF

Präsident des Österreichischen Rechtsanwaltskammertages

Inhalt 04_2018

- 265 Editorial
- 267 Wichtige Informationen
- 269 Werbung & PR
- 270 Recht kurz & bündig
- 274 Portrait des Monats



Christiane Wendehorst Foto: Studio Wilke

- 337 Inserate
- 340 Indexpzahlen

AUTOREN DIESER AUSGABE:

RA Dr. Manfred Ainedter, Wien
 Mag. Silvana Asen, ÖRAK
 RA Dr. Wolfgang Berger, Salzburg
 RA Dr. Michael Buresch, Wien
 RA Mag. Petra Cernochova, Wien
 RA Mag. Franz Galla, Wien
 RA Dr. Adrian Eugen Hollaender, Wien
 RAA Christopher Jünger, LL.M., Wien
 Christopher Kahl, LL.M., Wien
 RA Dr. Wolfgang Kropf, MBL, Wien
 Mag. Susanne Laggnier-Primosch, Klagenfurt
 Mag. Maximilian Maier, Dornbirn
 RAA Mag. Sarah Maringele, Wien
 Mag. Sophie Martinetz, Wien
 Mag. Christian Moser, ÖRAK
 Judith Priglinger, Bibliothek RAK Wien
 RA Dr. Andreas Rudolph, Wien
 RA Dr. Ullrich Saurer, Graz
 RA Dr. Wolf-Georg Schärf, Wien
 Univ.-Lektor Mag. Dr. Franz Philipp Sutter, Wien
 RA Dr. Alexander Wittwer LL.M., Dornbirn
 RA Dr. Rupert Wolff, Salzburg
 RA Dr. Alexander Wöß, Linz

275 ABHANDLUNGEN

- 276 Aspekte anwaltlicher Anti-Geldwäscherei-Compliance 4.0 (Teil 1)
Alexander Wöß
- 292 Die Wirkung des Vertrauensgrundsatzes auf die Wiedereinsetzung in den vorigen Stand gem §§ 71 f AVG bei Fehlern im Kanzleigegefüge
Christopher Jünger und Christopher Kahl
- 294 Legal Tech und Recht: Künstliche Intelligenz zwischen Vorfreude und Skepsis
Sophie Martinetz und Sarah Maringele

297 SERVICE

- 298 Im Gespräch
- 300 Termine
- 301 Chronik
- 308 Aus- und Fortbildung
- 313 Rezensionen
- 317 Zeitschriftenübersicht

321 RECHTSPRECHUNG

- 322 Tauglichkeit von Verteidigungsmitteln in einem Strafverfahren nach dem VerbotsG
- 324 Unternehmerbrauch unter Rechtsanwältinnen?
- 326 Kernbereich der Strafgerichtsbarkeit
- 328 Kosten für zwingenden Deutschkurs des (zuziehenden) Ehepartners als zulässige außergewöhnliche Belastung
- 331 Zur Eintragung einer nach deutschem Recht vererbten österreichischen Immobilie

Wichtige Informationen

Datenschutz-Grundverordnung – Leitfaden für Rechtsanwälte

Ab 25. 5. 2018 ist die **Datenschutz-Grundverordnung (DSGVO)** unmittelbar anwendbar, weshalb ab diesem Tag jeder Rechtsanwalt/jede Rechtsanwältin die Bestimmungen der DSGVO einhalten bzw bis zu diesem Tag die hierfür notwendigen Vorkehrungen treffen muss.

Die **ÖRAK-Arbeitsgruppe Datenschutz** hat **einen Leitfaden samt diversen Checklisten und Mustern zur Umsetzung der DSGVO für die Rechtsanwaltschaft** erstellt, der ab sofort im Mitgliederbereich der ÖRAK-Homepage unter Informationen/Datenschutz-Grundverordnung abrufbar ist.

Die Arbeitsgruppe Datenschutz wird an weiteren Hilfestellungen für die Rechtsanwaltschaft arbeiten. Es empfiehlt sich daher, sich stets zu vergewissern, dass die aktuellsten Dokumente verwendet werden. Über sämtliche Updates und etwaige neue Muster und Checklisten informieren wir regelmäßig via Infomail.

Grundsätzlich ist die DSGVO für **jede Art von Verarbeitung personenbezogener Daten natürlicher Personen** relevant. Der Leitfaden bezieht sich auf die rechtsanwaltliche Tätigkeit des Rechtsanwalts/der Rechtsanwältin, dh auf die Verarbeitung personenbezogener Daten natürlicher Personen zur Rechtsberatung, Rechtsverfolgung und Rechtsverteidigung. Der Handlungsbedarf für jeden Rechtsanwalt/jede Rechtsanwältin ergibt sich zum einen aus den konkret geregelten Pflichten in der DSGVO (zB die Erstellung eines Verzeichnisses von Verarbeitungstätigkeiten nach Art 30 DSGVO), zum anderen lassen sich die Pflichten aus den allgemein formulierten Grundsätzen der DSGVO (zB dem Minimierungsgrundsatz) ableiten. Vom Leitfaden umfasst sind demnach keine weiteren, typisch in der RA-Kanzlei stattfindenden Datenanwendungen, wie bspw die Lohnverrechnung, Mitarbeiterverwaltung etc.

Die Ausführungen im Leitfaden erheben keinen Anspruch auf Vollständigkeit und können ein sorgfältiges Studium der neuen datenschutzrechtlichen Bestimmungen (insbesondere der DSGVO) und einen sorgfältigen Umgang im Rahmen der Berufsausübung keinesfalls ersetzen. Jeder Rechtsanwalt/jede Rechtsanwältin hat unter Berücksichtigung der Art, Größe und Struktur der RA-Kanzlei und der Parteien sowie deren Risikopotential eigenverantwortlich und mit der gebotenen Sorgfalt in jedem konkreten Einzelfall die gebotenen Maßnahmen zu setzen.

Um sich auf den 25. 5. 2018 vorzubereiten, hilft es, sich einen **Überblick über die internen Datenflüsse** zu verschaffen und dabei auch die Dienstleister (Achtung insbesondere beim Datenverkehr in das EU-Ausland) zu berücksichtigen. Die **Prüfung der Rechtsgrundlagen für die Datenverarbeitungen** (Gesetz, überwiegendes Interesse, Zustimmung) sowie Kontrolle der Zugriffsrechte auf personenbezogene Daten können ebenfalls bereits im Vorfeld erfolgen und ange-

passt werden. Mit den in der DSGVO verankerten **Informationspflichten und Betroffenenrechten** empfiehlt es sich, sich ebenfalls vertraut zu machen.

SA

SILVANA ASEN (SA)
ÖRAK, Juristischer Dienst

ANDREAS RUDOLPH (AR)
Der Autor ist Vorsitzender des ÖRAK-AK Wirtschaftsprüfung sowie Rechtsanwalt bei Urbanek & Rudolph Rechtsanwälte OG.

Talare für Rechtsanwälte

Der Präsidentenrat hat am 19. 1. 2018 folgende Empfehlung beschlossen:

Von Rechtsanwältinnen und Rechtsanwälten wird das Tragen von Talaren jedenfalls vor Höchstgerichten sowie in Schöffens- und Geschworenengericht verfahren erwartet.

Beschluss der RAK Wien

Vom Ausschuss der Rechtsanwaltskammer Wien wird gemäß § 70 Abs 1 DSt kundgemacht, dass die über Dr. *Georg Uitz*, Rechtsanwalt in 1010 Wien, Doblhoffgasse 5/12, mit Beschluss des Disziplinarrates der Rechtsanwaltskammer Wien vom 3. 3. 2017 zu D 159/14 gemäß § 19 (1) Z 1 DSt verhängte einstweilige Maßnahme der vorläufigen Untersagung der Ausübung der Rechtsanwaltschaft mit Beschluss des Disziplinarrates der Rechtsanwaltskammer Wien vom 20. 2. 2018 zu D 159/14 verlängert worden ist.

Die Bestellung des Dr. *Markus Heidinger*, Rechtsanwalt in 1010 Wien, Schuberttring 6, zum Kammerkommissär wird daher für Dauer dieser Untersagung verlängert. (Beschluss vom 27. Feber 2018)

Aktuelle Performance der AVO-Fonds

Ende Jänner 2018/Anfang Februar 2018 kam es zu erheblichen Turbulenzen auf den Kapitalmärkten, die auch für die AVO-Gefäße der Zusatzpension Teil B nicht ohne Auswirkungen blieben. Die bestellten Vermögensverwalter schätzen die Auswirkungen durchaus unterschiedlich ein, sind aber dennoch optimistisch für das laufende Jahr. Die Ereignisse: Am 4. 2. 2018 war der schwärzeste Tag der US-Aktienmärkte seit Sommer 2011. Mit einem Minus von 4,6% auf 24.345,75 Punkten ging der Dow Jones aus dem Handel. Der Abverkauf erfolgte mit hohen Handelsvolumina. Der Börsenumsatz in den USA lag am Montag mehr als 50% oberhalb des Durchschnitts der letzten 20 Tage. ETFs machten 41% der Handelsvolumina aus – üblich sind rund 25%. Zum Vergleich: Am „Black Monday“ von 1987 brach der Dow Jones um fast 23% ein, am „Black Monday“ von 1929 um 13%.

Spängler IQAM (sowohl im Segment AVO Classic als auch im Segment AVO Plus tätig) meint: Auslöser für die jüngste Marktvolatilität waren überraschend hohe Zahlen zur Lohninflation in den USA. Die Korrektur auf den Aktienmärkten scheint jedoch deutlich überzogen. Fundamental hat sich an der positiven globalen Konjunktur dynamik nichts geändert. Vertrauens- und Industrieproduktionsindizes befinden sich auf hohen Niveaus und deuten auf eine sich weiter beschleunigende Wachstumsdynamik in Europa hin. Die globale Inflationsentwicklung bleibt indes weiter-

Wichtige Informationen

hin stabil. Aufgrund des positiven makroökonomischen Umfeldes und der guten Konjunktorentwicklung bleiben die Ertragserwartungen für die Aktienmärkte 2018 positiv.

Macquarie (sowohl im Segment AVO Classic also auch im Segment AVO Plus tätig) meint: Die bestehende Allokation in die verschiedenen Veranlagungsklassen erforderte keine speziellen Eingriffe in Bezug auf die Wertsicherungsstrategie. Im Zuge der jüngsten Marktkorrektur kam es zu negativen Kursentwicklungen im gesamten Aktiensegment. Dieses umfasst Aktien aus den Regionen Westeuropa, Nordamerika sowie Schwellenländer (global).

Ebenso waren bei zinsbezogenen Veranlagungsinstrumenten steigende Renditen zu verzeichnen.

Die jüngste Marktentwicklung wird als temporäre Korrektur gesehen bei einem weiterhin positiven Marktumfeld für Aktien, insbesondere im Hinblick auf die äußerst guten makroökonomischen Daten aus den USA und Europa. Sie können die tagesaktuelle Performance der AVO-Gefäße im internen Bereich der website www.rechtsanwaelte.at abrufen und sich über Entwicklungen umfassend informieren.

AR



Schenken, aber richtig

2018. XXX, 298 Seiten.
Br. EUR 64,-
ISBN 978-3-214-18669-2

Fritzer

Die Form der Schenkung unter Lebenden

Zum Begriff der „**wirklichen Übergabe**“ fehlt bis dato ein einheitliches Begriffsverständnis. Dieses Buch stellt die **bisher eingehendste Behandlung** der wirklichen Übergabe dar und bietet eine komplette Schau der einschlägigen Rechtsprechung und Literatur sowie **konkrete Lösungen**, um die bestehende Lücke zu schließen.

Immer wiederkehrende **Fragen aus der Praxis** werden für Sie **beantwortet**, zB zu

- Bewertung der wirklichen Übergabe
- Schenkung und Notariatsakt
- Formmängel
- Übergabe von Liegenschaften

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

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 €	

Name bzw Firma:

Straße: PLZ/Ort:

Datum: Unterschrift:

AUSFÜLLEN UND
BESTELLEN

Recht kurz & bündig

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

ULLRICH SAURER (US)
Rechtsanwalt

**MANFRED
AINEDTER (MA)**
Rechtsanwalt

FRANZ GALLA (FG)
Rechtsanwalt

Vereinsstatuten

2018/72

Ausschluss aus Verein

1. Der Kläger wurde gemäß den Vereinsstatuten ausgeschlossen, weil sein Verhalten geeignet sei, das Ansehen und die Interessen der Jagdgesellschaft zu schädigen. Er habe gegenüber dem Vorstand haltlose und massive Vorwürfe erhoben, unberechtigte Disziplinar- und Strafanzeigen gegen Vereinsmitglieder eingebracht und immer wieder Protokollberichtigungsanträge gestellt.
2. Straf- und Disziplinaranzeigen an die zuständige Stelle sind grundsätzlich gerechtfertigt, es sei denn die Beschuldigung wird vom Anzeiger wider besseres Wissen erhoben. Dies konnte jedoch nicht festgestellt werden.
3. Das wiederholte – zeitweise sicher lästige – Bestehen auf der Einhaltung der Statuten und auf wortgetreue Protokollierungen sowie die häufig geäußerte Kritik an der Vereinsführung reichen für einen Ausschluss jedoch nicht aus.
OGH 18. 10. 2017, 7 Ob 153/17a JusGuide 2017/52/16352.

us

§ 38 UGB; § 19 WEG 2002

2018/73

Übertragung eines Hausverwaltungsunternehmens

1. § 38 Abs 1 UGB gilt auch für das Rechtsverhältnis zwischen der Eigentümergemeinschaft und dem Verwalter nach § 19 WEG.
2. Mangels abweichender Vereinbarung sind die Verwalterpflichten nicht als höchstpersönlich iSd § 38 Abs 1 UGB anzusehen.
3. Die Widerspruchsmöglichkeit nach § 38 Abs 2 UGB steht der Eigentümergemeinschaft als Vertragspartnerin des Verwalters offen.
OGH 26. 9. 2017, 5 Ob 133/17w JusGuide 2017/51/16336.

us

§ 344 UGB

2018/74

Vermutung für unternehmensbezogenes Geschäft

1. Die Vermutung des § 344 UGB kommt auch dann zum Tragen, wenn eine Zuordnung des Geschäfts zum Unternehmen nicht eindeutig herstellbar ist. Sie wird nur dadurch widerlegt, dass nachgewiesen wird, dass das Geschäft nach objektiven Kriterien (Verkehrsauffassung) ein Privatcharakter war und dass dieser private Charakter dem Kontrahenten auch erkennbar war.
2. Der Umstand, dass das Haus nicht ausschließlich Geschäftszwecken diene, sondern auch von Dritten bewohnt wurde, genügt dafür nicht, zumal die hinter der Nutzung stehenden Rechtsbeziehungen nach den Feststellungen nicht offengelegt wurden und nicht Vertragsgrundlage waren.

3. Der Begriff des Unternehmensgeschäfts beschränkt sich nicht auf Geschäfte, die in dem betreffenden Betrieb ständig vorkommen oder die dem Betrieb sein Gepräge geben. Notwendig ist nur, dass das Geschäft mit dem Betrieb in irgendeinem Zusammenhang steht, wobei schon ein mittelbarer Zusammenhang genügt, solange das Geschäft nur irgendwie dem Interesse des Handelsgewerbes, der Erhaltung der Substanz oder der Erzielung von Gewinn dient.
OGH 25. 10. 2017, 8 Ob 46/17y JusGuide 2017/51/16337.

us

§ 25 GmbHG

2018/75

Insolvenzverschleppung

1. Geschäftsführer sind der Gesellschaft zum Schadenersatz verpflichtet, wenn nach dem Zeitpunkt, in dem sie die Eröffnung des Insolvenzverfahrens zu begehren verpflichtet waren, Zahlungen geleistet werden. Das Zahlungsverbot beginnt grundsätzlich bereits mit dem Eintritt der materiellen Insolvenz und nicht erst 60 Tage nach Eintritt der Zahlungsunfähigkeit oder Überschuldung.
2. Somit sind auch Zahlungen an Gläubiger tatbestandmäßig, die ihre Forderungen aus der Zeit nach Eintritt der materiellen Insolvenz erworben haben, können doch auch Zahlungen an Neugläubiger das verteilungsfähige Gesellschaftsvermögen schmälern.
3. Zahlungen, die nach Eintritt der materiellen Insolvenz mit der Sorgfalt eines ordentlichen und gewissenhaften Geschäftsleiters vereinbar sind, sind vom Zahlungsverbot ausgenommen. Unter diese Ausnahme fallen zB Zahlungen an ohnehin voll zu befriedigende Aus-, Absonderungs- oder Aufrechnungsberechtigte in Höhe des Werts des Aussonderungs-/Sicherungsguts bzw der Gegenforderung oder Zahlungen innerhalb der Antragsfrist (§ 69 IO), die zur Unternehmensfortführung notwendig sind, etwa Zahlungen in Erfüllung zweckmäßiger Zug-um-Zug-Geschäfte. Dazu zählt auch die Zahlung von Dienstnehmerbeiträgen zur Sozialversicherung.
OGH 26. 9. 2017, 6 Ob 164/16k Rechtsnews 2018, 24760.

us

§ 21 AußStrG; § 283 UGB; § 146 ZPO

2018/76

Zustellung von Zwangsstrafverfügungen

- Es ist dem Geschäftsführer vorzuwerfen, nicht beachtet zu haben, dass die Zustellung bereits mit der Übernahme durch den Ersatzempfänger und nicht erst mit der Übernahme durch den Geschäftsführer am Folgetag bewirkt war (keine Berechtigung eines Wiedereinsetzungsantrags zur Nachholung der Erhebung eines Einspruchs gegen die Zwangsstrafverfügungen).
OGH 25. 10. 2017, 6 Ob 198/17m Rechtsnews 2018, 24749.

us

§§ 6, 10b, 72 bis 74 GmbHG

2018/77

Gründungsprivileg und Nachschusspflicht

1. Während aufrechter Gründungsprivilegierung sind die Gesellschafter nur zur Einzahlung der gründungsprivilegierten Stammeinlagen verpflichtet. Die Differenz zwischen gründungsprivilegierter Stammeinlage und übernommener Stammeinlage ist also während der Gründungsprivilegierung nicht fällig und kann auch nicht fällig gestellt werden, wengleich auch bei der gründungsprivilegierten GmbH die gesamten übernommenen Stammeinlagen mit dem wirksamen Abschluss des Gesellschaftsvertrags bereits entstanden sind.

2. Die dargestellte herrschende Rechtsansicht, wonach von der Einforderung von Nachschüssen zunächst die offenen Stammeinlagen einzufordern sind, trifft daher nur für solche Stammeinlagen zu, die auch tatsächlich eingefordert werden können. Für übernommene Stammeinlagen, die die gründungsprivilegierten Stammeinlagen übersteigen, trifft dies jedoch gem § 10b Abs 4 GmbHG während der Gründungsprivilegierung nicht zu. Die gründungsprivilegierte Gesellschaft muss demnach nur die gründungsprivilegierten Stammeinlagen voll einfordern, bevor sie eine Nachschusspflicht durchsetzen kann.

OGH 21. 11. 2017, 6 Ob 194/17y Rechtsnews 2018, 24780. US

§ 143 Abs 1 erster Fall StGB (§ 278 Abs 3 StGB)

2018/78

Raub durch kriminelle Vereinigung

Die Annahme der Tatbegehung als Mitglied einer kriminellen Vereinigung setzt Konstatierungen zu sämtlichen Vereinigungsmerkmalen voraus, und zwar zu einem auf längere Zeit angelegten Zusammenschluss von mehr als zwei Personen, der darauf ausgerichtet ist, dass von einem oder mehreren Mitgliedern der Vereinigung ein oder mehrere Verbrechen (oder andere im Gesetz – namentlich in § 278 Abs 2 StGB – aufgezählte Straftaten) ausgeführt werden. Der Zusammenschluss darf demnach nicht bloß auf einige Stunden oder Tage beschränkt sein. Unter „längere Zeit“ ist vielmehr ein Zeitraum von zumindest einigen Wochen zu verstehen. Im Fall der kriminellen Ausrichtung nur auf eine einzige Katalogtat muss diese einer längeren (demnach gleichermaßen zumindest mehrwöchigen) Vorbereitung bedürfen.

OGH 23. 5. 2017, 14 Os 34/17g (LGSt Graz 9 Hv 123/15g) EvBl 2017/149. MA

§ 281 Abs 1 Z 11 zweiter und dritter Fall StPO (§ 32 Abs 2 StGB)

2018/79

Doppelverwertungsverbot

Der zweite Fall des § 281 Abs 1 Z 11 bezieht sich nur auf die Strafbemessung ieS nach dem 4. Absch des AT des StGB. Eine davon erfasste Strafbemessungstatsache ist das Doppelverwertungsverbot des § 32 Abs 2 StGB.

OGH 23. 5. 2017, 14 Os 25/17b (LGSt Wien 65 Hv 109/16y) EvBl 2017/150. MA

§ 281 Abs 1 Z 7 und 8 StPO (§ 211 Abs 1 Z 2 StPO)

2018/80

Anklagewille bestimmt Prozessgegenstand

Gegenstand der Anklage, an den das erkennende Gericht gebunden ist, ist die konkret bestimmte Tat, also das gesamte Verhalten des Angekl, wie es sich aus der Anklage ergibt, nicht aber die vom Ankläger vorgenommene rechtliche Beurteilung. Maßgeblich ist, welchen Sachverhalt der Ankläger dem Gericht zur tatsächlichen Klärung und rechtlichen Beurteilung anheimgestellt hat. Dabei kommt es auf den sich aus Anklagetenor und -begründung ergebenden Anklagewillen an, wobei Zweifel an der Erkennbarkeit des Prozessgegenstands zu Lasten des Anklägers ausschlagen.

OGH 24. 5. 2017, 15 Os 13/17a EvBl-LS 2017/171. MA

§ 70 Abs 1 Z 1 StGB

2018/81

Brechstange als besonderes Mittel für gewerbsmäßige Begehung

Fähigkeiten oder Mittel legen eine wiederkehrende Begehung nahe, wenn sie von der Professionalität des Täters zeugen. Sie sind „besonders“, wenn ihr Beherrschen oder ihr Mitführen situationsbezogen ungewöhnlich und durch die geübte bzw wohlüberlegte Herangehensweise des Täters zu erklären ist.

OGH 17. 5. 2017, 13 Os 36/17v EvBl-LS 2017/172. MA

IDV
INNOVATIVE DATENVERARBEITUNG

EDV-Komplettlösungen

Information & Vorfürtermine:
IDV - Innovative Datenverarbeitung
Dr. Günter Linhart
2120 Wolkersdorf, Klostersgasse 18

www.idv.at
Tel.: 02245/5597-0
Fax: 02245/5597-80
EMail: office@idv.at

§ 112 Abs 2 StPO

2018/82

Sicherstellung von Datenträgern

Wer einen bestimmten Dateiordner unter (generalisierender, an der Formulierung der entsprechenden Sicherstellungsanordnung orientierter) Beschreibung des Inhalts der darin enthaltenen Dateien, die einen Konnex zu beruflicher Verschwiegenheit unzweifelhaft erkennen lassen, sowie zwei einzelne Dateien namentlich bezeichnet, entspricht der in § 112 Abs 2 erster Satz StPO normierten Obliegenheit. Damit ist für das Gericht ohne Weiteres erkennbar, hinsichtlich welcher Teile der Datenträger es die Entscheidung nach § 112 Abs 2 dritter Satz StPO zu treffen hat.

OGH 12. 6. 2017, 17 Os 3/17w (OLG Wien 18 Bs 123/16v; LGSt Wien 316 HR 73/15b) EvBl 2017/158. **MA**

§ 65 Abs 1 StGB (§ 11 lit a, §§ 312ff, 345 Abs 1 Z 6 StPO)

2018/83

Inländische Gerichtsbarkeit im Verfahren vor Geschworenengericht

Gegenstand der Fragestellung an die Geschworenen können nur (für die Strafbarkeit und die Subsumtion entscheidende) Tatsachen sein, Rechtsfragen hingegen (ausnahmsweise) nur insoweit, als materielle Strafausschlussgründe in Rede stehen (§ 313 StPO). Auch zur beiderseitigen Strafbarkeit nach § 65 Abs 1 StGB ist daher nicht die Rechtsfrage zu stellen, ob die Tat „durch die Gesetze des Tatorts mit Strafe bedroht“ oder ob das konkret nach einer bestimmten ges Norm der Fall sei. Vielmehr hat die den Geschworenen gestellte Frage das erforderliche Tatsachensubstrat zu den Elementen sowohl der inländischen als auch der ausländischen Strafbestimmung zu enthalten. Demnach sind dann, wenn die ausländische Norm für die Strafbarkeit im Tatortstaat auf ein zusätzliches, dem inländischen Strafgesetz fremdes Deliktsmerkmal abstellt, Fragestellung (und Rechtsbelehrung) auch darauf zu erstrecken.

OGH 24. 5. 2017, 15 Os 143/16t (LG Linz 27 Hv 133/14g) EvBl 2017/159. **MA**

§ 302 Abs 1 StGB (Art 116a f B-VG)

2018/84

Missbrauch der Amtsgewalt bei Gemeindeverband

Gemeindeverbände besorgen die ihnen zugewiesenen Angelegenheiten als Körperschaften des öff Rechts im eigenen Namen und durch eigene Organe anstelle der verbandsangehörigen Gemeinden. Im Verhältnis zum Sozialhilfefverband kommt der Gemeinde eine einseitige Anordnungsbeugnis nicht zu.

OGH 12. 6. 2017, 17 Os 5/17i (LGSt Graz 20 Hv 43/16z) EvBl 2017/160. **MA**

Art 7 Abs 1 B-VG; § 44 ABGB; §§ 1, 2, 5 Abs 1 Z 1 EPG

2018/85

Ehe für gleichgeschlechtliche Paare

Vom VfGH wurde die Wortfolge „verschiedenen Geschlechtes“ in § 44 ABGB und wurden im Bundesgesetz über die eingetragene Partnerschaft (EPG) die Wortfolgen „gleichgeschlechtlicher Paare“ in § 1, „gleichen Geschlechts“ in § 2 sowie die Z 1 des § 5 Abs 1 als verfassungswidrig aufgehoben. Im Rahmen der Entscheidungsgründe führt der VfGH das Folgende aus:

Bei der Schaffung des EPG hatte der Gesetzgeber zum Ziel, gleichgeschlechtlichen Paaren eine rechtliche Anerkennung ihrer Beziehung zu ermöglichen und so deren Diskriminierung entgegenzuwirken. Dass er unterschiedliche Rechtsinstitute geschaffen hat, ist vor dem Hintergrund zu sehen, dass die Ehe – einem bestimmten traditionellen Verständnis folgend – zumindest der Möglichkeit nach auch auf Elternschaft hin ausgerichtet ist und gleichgeschlechtlichen Paaren lange Zeit gerade keine gemeinsame Elternschaft möglich war.

Vor dem Hintergrund einer bis in die jüngste Vergangenheit reichenden rechtlichen und gesellschaftlichen Diskriminierung von Personen gleichgeschlechtlicher sexueller Orientierung hat diese Trennung von Beziehungen, die in ihrem Wesen und ihrer Bedeutung für den individuellen Menschen grundsätzlich gleich sind, in unterschiedliche Rechtsinstitute einen diskriminierenden Effekt, wie ihn Art 7 Abs 1 Satz 2 B-VG als wesentlichsten Inhalt des Gleichheitsgrundsatzes gerade verbietet. Denn auf diese Weise wird aus der Perspektive gleichgeschlechtlicher Paare mit dem unterschiedlichen Rechtsinstitut öffentlich und für jede Person deutlich gemacht, dass die von der eingetragenen Partnerschaft erfasste Beziehung zwischen zwei Personen gleichen Geschlechts etwas anderes ist als die Ehe zwischen Personen verschiedenen Geschlechts, obwohl beide Beziehungen intentional von den gleichen Werten getragen sind.

VfGH 4. 12. 2017, G 258–259/2017–9 Zak 2018/11. **FG**

§ 932 Abs 4, § 933a ABGB

2018/86

Kein Ersatz der Mängelbehebungskosten nach Rückforderung des Honorars

Das ErstG verpflichtete den Beklagten, der der Klägerin für eine zahnärztliche Fehlbehandlung einzustehen hatte, ua zur Rückzahlung des vereinbarten Honorars an die Klägerin und zusätzlich zum Ersatz der nach den Feststellungen „notwendigen und angemessenen Beträge zur Fehlerbehebung“. Diese Entscheidung änderte das BerG teilweise ab und wies das auf Ersatz des für die „Fehlerbehebung“ geforderten Betrags gerichtete Begehren zusammengefasst mit der Begründung ab, dass die Klägerin zwar berechtigt sei, das Honorar als nutzlosen Aufwand zurückzufordern,



25. Mai 2018

Der Countdown läuft!
manz.at/datenschutz-neu



2. Auflage 2018. XII, 488 Seiten.
Ln. EUR 128,-
ISBN 978-3-214-07019-9

BPG und PKG zur Gänze neu bearbeitet!

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

nicht aber zusätzlich die Mängelbehebungskosten fordern könne, weil der Aufwand zur Herstellung des mängelfreien Zustands geringer gewesen sei als das mit dem Beklagten vereinbarte Honorar. Es stehe ihr nicht zu, im Ergebnis die mit den Beklagten vereinbarte Leistung ohne Gegenleistung zu erhalten.

Der OGH hat die Revision zurückgewiesen. Als Wandelnde könne die Klägerin wirtschaftlich auch im Wege des Schadenersatzes iSd § 932 Abs 1 Satz 2 ABGB nicht besser gestellt werden als sie stünde, wenn bereits durch den Beklagten ordnungsgemäß erfüllt worden wäre. Die Klägerin hatte auch gar nicht geltend gemacht, dass das mit dem Beklagten vereinbarte Honorar überhöht gewesen wäre oder der Aufwand zur Mängelbehebung den Wert der vereinbarten zahnärztlichen Leistung überstiegen hätte.

OGH 15. 11. 2017, 1 Ob 202/17p Zak 2018/17. **FG**

§ 66 Abs 1 JN

2018/87

Meldeadresse hat für den allgemeinen Gerichtsstand des Wohnsitzes keine Bedeutung

Nach § 66 Abs 1 JN ist der Wohnsitz einer Person an dem Ort begründet, an welchem sie sich in der erweislichen oder aus den Umständen hervorgehenden Absicht niedergelassen hat, daselbst ihren bleibenden Aufenthalt zu nehmen. Von einem Wohnsitz kann nur dann die Rede sein, wenn neben dem körperlichen Moment des tatsächlichen Aufenthalts an einem bestimmten Ort das Willensmoment der erweislichen Absicht, dort einen bleibenden Aufenthalt zu nehmen, nach außen hin erkennbar wird. Ein Mehrfachwohnsitz ist möglich, wenn die Absicht besteht, die mehreren Orte zum jeweiligen Mittelpunkt der Lebensführung zu machen.

Für die Frage der Begründung eines – zweiten – Wohnsitzes ist nicht allein die Dauer der Aufenthalte ausschlaggebend, sondern vor allem auch, ob Umstände vorliegen, die eine dauernde Beziehung zwischen einer Person und ihrem Aufenthalt anzeigen. Entscheidend ist, dass der Aufenthaltsort bewusst zum wirtschaftlichen, beruflichen und gesellschaftlichen Mittelpunkt gemacht wird. Die behördliche Meldung ist demgegenüber für die Wohnsitzbegründung oder -aufgabe ohne Bedeutung.

OGH 25. 10. 2017, 3 Ob 169/17z Zak 2018/26. **FG**

§§ 924, 932 ABGB

2018/88

Vermutung der Mangelhaftigkeit und Erfüllungsverweigerung beim Gebrauchtwagenkauf

Die Vermutung des § 924 ABGB ist bei gebrauchten Sachen nicht generell, sondern nur dann ausgeschlossen, wenn eine besonders intensive Benützung oder ein zu erwartender normaler Abnutzungsschaden vorliegt, weshalb bei Fahrzeugen älteren Baujahrs mit hohem Kilometerstand nicht

alle innerhalb eines halben Jahres auftretenden Mängel generell auf den Zeitpunkt der Übergabe bezogen werden können.

Dem Kläger ist nach Meinung des OGH der Beweis der Mangelhaftigkeit der Sache gelungen: Der Getriebebruch, der sich fünf Tage nach der Übergabe des Rennfahrzeugs ereignete, resultierte aus Vorschäden, mögen diese – wovon der Beklagte ausgeht – auch nur zu einem Anteil von 15% ursächlich für den Bruch gewesen sein. Die Behauptung des Beklagten, dass diese Vorschäden zum Zeitpunkt der Übergabe nicht vorhanden waren, konnte dieser nicht beweisen.

Der Beklagte wollte die Reparaturkosten nur dann übernehmen, „wenn es sich um einen Gewährleistungsfall handle“, dessen Vorliegen er jedoch bestreitet. Er verweigerte auch noch im Prozess die „Nacherfüllung“ und ist nicht ernstlich gewillt, den Mangel zu beheben und das Getriebe des Personenkraftwagens zu reparieren. Die Ansicht der Vorinstanzen, dass damit von einer endgültigen Weigerung auszugehen ist, sei laut OGH nicht korrekturbedürftig.

OGH 12. 7. 2017, 1 Ob 124/17t ecolex 2017/470, 1155. **FG**



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

Portrait des Monats

Zivilrechtlerin mit internationaler Affinität

Seit September 2017 hat das European Law Institute (ELI) mit Univ.-Prof. Dr. Christiane Wendehorst, LL.M., eine neue Präsidentin. Sie war 2011 bereits Gründungsmitglied der gemeinnützigen Organisation mit Sitz in Brüssel und Sekretariat in Wien. Auch der ÖRAK ist Mitglied.

2018/89

Hauptberuflich ist *Christiane Wendehorst* Universitätsprofessorin am Institut für Zivilrecht der Universität Wien. Diese Lehrverpflichtung erfüllt sie seit 2008 mit großer Freude und wird von ihren Studenten für ihre geduldige und zugängliche Art geschätzt. Bei mündlichen Prüfungen nimmt sie sich viel Zeit für ihre Kandidaten und bemüht sich stets um eine faire und objektive Beurteilung. Zeit hat die vierfache Mutter nicht nur für ihre Kinder, sondern

Größe der englischen Universitätsstadt ähnlich, war auch ihre neue Heimat, das in Niedersachsen gelegene Göttingen. An der dortigen Juristischen Fakultät der Georg-August-Universität war *Wendehorst* von 1999 bis 2008 Universitätsprofessorin für Bürgerliches Recht, Medizinrecht, Internationales Privatrecht und Rechtsvergleichung. Gleichzeitig leitete sie als Geschäftsführende Direktorin das an der Universität Göttingen angesiedelte Deutsch-Chinesische Institut für Rechtswissenschaften (DCIR) und intensiverte die seit 1984 bestehende Partnerschaft mit der Universität Nanjing.

Professur

Ein gewisser internationaler Bezug in Lehre und Forschung zieht sich wie ein roter Faden durch das Leben der gebürtigen Deutschen. Auch im Wintersemester stand eine Lehrveranstaltung zum Europäischen Vertragsrecht inklusive Exkursion zur UNIDROIT nach Rom am Programm sowie eine Übung, die in englischer Sprache abgehalten wurde. Der Schritt, den Lebensmittelpunkt ins benachbarte Ausland nach Wien zu verlegen, war hingegen kein leichter. *Wendehorst* hatte sich in Göttingen einiges aufgebaut, war als Studiendekanin der Juristischen Fakultät fest an der Universität verwurzelt. Doch ihr ebenfalls aus Deutschland stammender Mann war beruflich schon länger in Wien, was die Familiensituation mit den bei ihr lebenden Kindern nicht gerade einfach gestaltete. Als die Stelle an der Universität Wien frei wurde, bewarb sich *Wendehorst* und wurde genommen. Mittlerweile hat sie sich eingelebt, auch die Kinder fühlen sich in Wien wohl, wenngleich das Leben in der Großstadt nicht mit jenem in Göttingen vergleichbar ist. Das reichhaltige Kulturangebot der Stadt bleibt derzeit noch zugunsten der Kinder auf der Strecke und wird wohl erst in höherem Lebensalter genutzt werden können.

Bis dahin ist die wanderbegeisterte Juristin aber ohnehin mit zahlreichen Aufgaben, ua der Leitung des ELI, eingedeckt. Ziel der unabhängigen gemeineuropäischen Institution ist es, eine lebendige europäische Rechtskultur zu bilden und die Qualität des Rechts in Europa zu verbessern. Das ELI organisiert Veranstaltungen und Projekte zu konkreten Problemen und lädt alle interessierten Juristen ein, sich aktiv daran zu beteiligen.



Die vielen aufregenden Tätigkeiten und vier Kinder im Schulalter erfordern ein gutes Zeitmanagement und viel persönlichen Einsatz von Christiane Wendehorst. Foto: Studio Wilke

auch für diverse andere Funktionen, die teilweise in Zusammenhang mit ihrer Lehrtätigkeit stehen: *Wendehorst* ist bspw. Vorsitzende des Akademierats der Österreichischen Akademie der Wissenschaften, Mitglied des Beirats für Europarecht beim Außenministerium und Mitglied der Bioethikkommission beim Bundeskanzleramt. Vor Kurzem ist mit der stellvertretenden Leitung des im soeben abgelaufenen Semester gegründeten Instituts für Innovation und Digitalisierung im Recht noch eine weitere Aufgabe dazugekommen.

Werdegang

Ursprünglich stammt *Christiane Wendehorst* aus Bayern, wo sie 1968 in München geboren wurde und auch ihr Doktorstudium sowie die Habilitation an der dortigen Universität abschloss. Zwischendurch arbeitete sie bei Baker & McKenzie in Chicago und machte den Master of Laws an der Universität Cambridge. Von der Charakteristik und

CHRISTIAN MOSER

ÖRAK, Juristischer Dienst

Abhandlungen



- 276 Aspekte anwaltlicher Anti-Geldwäscherei-Compliance 4.0 (Teil 1)
- 292 Die Wirkung des Vertrauensgrundsatzes auf die Wiedereinsetzung in den vorigen Stand gem §§ 71 f AVG bei Fehlern im Kanzleigefüge
- 294 Legal Tech und Recht: Künstliche Intelligenz zwischen Vorfreude und Skepsis



ALEXANDER WÖß
Der Autor ist Rechtsanwalt in Linz.

2018/90

Aspekte anwaltlicher Anti-Geldwäscherei-Compliance 4.0 (Teil 1)

Die Anti-Geldwäscherei-Compliance hat für Anwälte in Form des BRÄG 2016 jüngst eine weitere Verschärfung erfahren. In der Praxis stellen sich dazu viele Fragen, die bei den Verpflichteten zu nachvollziehbaren Unsicherheiten führen. Der vorliegende, in zwei Teilen abgedruckte Beitrag beleuchtet ausgewählte Problembereiche und analysiert den Status quo im Hinblick auf eine realitätsnahe Umsetzung sowie potentielle legislative Verbesserungen. Nicht zuletzt soll damit auch der Appell verbunden sein, die Compliance-Vorschriften rasch und verlässlich umzusetzen. Die Veröffentlichung des zweiten Teils folgt in der Mai-Ausgabe des Österreichischen Anwaltsblatts.

I. VORBEMERKUNG¹

Mit dem Berufsrechts-Änderungsgesetz 2016² hat die Umsetzung der anwaltlichen Anti-Geldwäscherei-Compliance³ jüngst einen deutlichen Schub bekommen. Das ist grundsätzlich insofern bemerkenswert, als die wesentlichen Anforderungen an die Advokatur in Bezug auf die Leistung eines Beitrags zur Bekämpfung von Geldwäscherei und Terrorismusfinanzierung⁴ beileibe keine neuen Pflichten darstellen, sondern in ihrem Kern bereits seit der RAO-Novelle 2003⁵ bestehen.⁶ Auch und vor allem der sog „risikobasierte“⁷ Ansatz⁸ ist kein Novum,⁸ er fand bereits im Rahmen der Umsetzung der 3. EU-Anti-Geldwäscherei-Richtlinie⁹ (= 3. GW-RL) qua Berufsrechts-Änderungsgesetz 2008¹⁰ Eingang in das berufsrechtliche anwaltliche Rechtsregime.

¹ Dieser Beitrag (per Stand Anfang Februar 2018) gibt ausschließlich die persönliche Meinung des Verfassers wieder.

² BRÄG 2016 BGBl I 2017/10, vollständig in Kraft seit 26. 6. 2017.

³ Die Begriffe „Geldwäscherei“ und „Geldwäsche“ werden sowohl hier als auch national wie international synonym verwendet, wenngleich sich semantisch de facto länderspezifische Vorlieben herauskristallisiert haben. Vgl schon Wöß, Geldwäscherei und Banken (1994) 2; jüngst zB Glaser, Geldwäsche, in: Kert/Kodek (Hrsg), Das große Handbuch Wirtschaftsstrafrecht (2016) 253.

⁴ Aus Gründen der sprachlichen Vereinfachung wird gegenständlich im Wesentlichen nur auf die Bekämpfung von Geldwäscherei referenziert. Das soll aber beileibe nicht darüber hinwegtäuschen, dass das Regime zur Bekämpfung von Geldwäscherei in gleicher Weise auf die Bekämpfung der Terrorismusfinanzierung abstellt. Das gilt es mitzudenken und entsprechend zu beachten. Wenn nachfolgend abgekürzt nur von „Geldwäscherei-Compliance“ gesprochen wird, ist damit die Anti-Geldwäscherei-Compliance gemeint.

⁵ BGBl I 2003/93, in Kraft seit 29. 10. 2003.

⁶ Für einen historischen Überblick s Zeder in Dellinger (Hrsg), BWG (9. Lfg) Vor § 40 BWG Rz 61.

⁷ Die Begriffe „risikobasiert“ und „risikoorientiert“ werden synonym verwendet. Für diese spezifische Beurteilung werden verschiedene Metaphern bemüht; ich selbst sehe den risikobasierten Ansatz wie eine Käseglocke vor meinem geistigen Auge, der sich über die Anti-Geldwäscherei-Compliance der RAO legt, andernorts wird die risikoorientierte Beurteilung als „roter Faden“ bezeichnet, der sich durch die berufsrechtlichen Bestimmungen zieht. Vgl Empfehlung der Österreichischen Notariatskammer zur Verhinderung von Geldwäsche und Terrorismusfinanzierung (Stand Juni 2017) 16. Die Compliance-Regime der RAO und der NO sind im Wesentlichen ident.

⁸ AA und mE in diesem Kontext nicht ganz exakt Csoklich, Die Auswirkung der 4. Geldwäsche-Richtlinie auf österreichische Rechtsanwälte, ZWF 1/2018, 13, insoweit er betont, dass der risikobasierte Ansatz erst durch die 3. EU-Anti-Geldwäscherei-RL (dazu gleich unten) eingeführt worden sei. Vgl auch Mätzler, Die neue Zeitrechnung – Geldwäsche Compliance für Rechtsanwälte nach dem BRÄG 2016, ecolex 2018, 108. Dieser verweist allerdings wiederum darauf, dass Schulungsmaßnahmen erst mit dem BRÄG 2016 Eingang in den Richtlinien- und Gesetzestext gefunden hätten, tatsächlich wurde der diesbezüglich primär einschlägige § 21b Abs 2 RAO bereits mit BGBl I 2003/93 eingeführt.

⁹ 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, AB L 2005/309, 15.

¹⁰ BRÄG 2008, BGBl I 2007/111, in Kraft im Wesentlichen seit 29. 12. 2007.

Freilich ist der Eindruck nicht von der Hand zu weisen, dass den diesbezüglichen Berufspflichten in den letzten ein- einhalb Dekaden grosso modo keine vorrangige Beachtung geschenkt worden sein dürfte. So konstatierte zB die Financial Action Task Force On Money Laundering¹¹ in ihrem Bericht über die Länderprüfung Österreichs¹² – durchaus pointiert – Folgendes: „Notaries, lawyers and accountants play a key role within the economic system as they are often involved in high risk businesses like company formations and real estate transfers. There are concerns whether they fulfil their gatekeeper role effectively.“¹³ In ähnliche Richtung gehen die (freilich nicht allein auf Österreich bezogenen) Vorbehalte der supranationalen Risikobewertung durch die EU-Kommission,¹⁴ die ua ein deutliches Potential sieht, die Auslegung und die Anwendung der Vorschriften durch Angehörige von rechtsberatenden Berufen zu verbessern.¹⁵ Zudem wären demnach ein besseres Verständnis der Vorschriften zur Bekämpfung von Geldwäscherei durch diese Berufsgruppe sowie eine entsprechende angemessene Vor-Ort-Kontrolle hilfreich. Schließlich wird auch die nicht auf entsprechenden Kenntnissen und Initiativen beruhende und daher mangelhafte bzw mangelnde Feststellung der wirtschaftlichen Eigentümer als deutliches Manko hervor-

¹¹ www.fatf-gafi.org

¹² Die erste FATF-Länderprüfung Österreichs fand im September 2008 statt, der erste Bericht stammt vom 25. 6. 2009 und stellte bereits einige Defizite fest. Vgl Sieh, Neue Geldwäschebestimmungen für Rechtsanwälte, ecolex 2010, 806. Ein Follow-Up-Report zu Österreich wurde am 14. 2. 2014 finalisiert. Die jüngste FATF-Länderprüfung Österreichs war im November 2015; der diesbezügliche Bericht datiert vom 13. 9. 2016. Siehe Anti-money laundering and counter-terrorist financing measures, Austria, Mutual Evaluation Report, September 2016, <http://www.fatf-gafi.org/media/fatf/documents/reports/mer4/MER-Austria-2016.pdf> (FATF-Länderbericht Österreich, September 2016). Dazu zB Glaser, Die 4. Geldwäsche-RL – Grundfragen und Anwendungsperspektiven, AnwBl 2016, 161.

¹³ FATF-Länderbericht Österreich, September 2016, 9 Rz 33.

¹⁴ Bericht der Kommission an das Europäische Parlament und den Rat über die Bewertung der mit grenzüberschreitenden Tätigkeiten im Zusammenhang stehenden Risiken der Geldwäsche und der Terrorismusfinanzierung für den Binnenmarkt, 26. 6. 2017, COM (2017) 340 final.

¹⁵ Kunz/Seeber, Geldwäschepräventionsmaßnahmen bei Immobilientransaktionen, imolex 2017, 209, interpretieren die regelmäßig vergleichsweise geringen Zahlen an Verdachtsmeldungen von Rechtsanwälten demgegenüber zB als Indiz dafür, dass die Anwaltschaft schon bei Mandatsübernahme sehr sensibel und treffsicher prüfe und deswegen (im Zweifel) ein Mandat nicht annehme. Die statistischen Werte über Verdachtsmeldungen sind in den laufenden Jahresberichten der Geldwäschemeldestelle des Bundeskriminalamts nachzulesen (<http://www.bundeskriminalamt.at/308/start.aspx>; abgefragt am 27. 1. 2018).

gehoben.¹⁶ „Insgesamt werden die GW/TF-Risiken außerhalb des Finanzsektors als erheblich oder sogar sehr erheblich bewertet.“¹⁷ Jeweils deutliche Worte zu einer brisanten Thematik.

Nicht zuletzt der darin beispielhaft zum Ausdruck kommende internationale Druck, der sich in der Formulierung und neuen Reglementarien¹⁸ der 4. EU-Anti-Geldwäscherei-Richtlinie¹⁹ (= 4. GW-RL) niedergeschlagen hat, fand seinen Weg in die RAO.²⁰ Massive Sanktionsmechanismen – insb in Form von Geldbußen bis hin zu € 1.000.000,- sowie der Kundmachung von Disziplinarvergehen auf der Website der Rechtsanwaltskammern – sollen nunmehr parallel zu verstärkter Aufsichtstätigkeit durch die Selbstverwaltungskörper als neues Druckmittel dafür Sorge tragen, dass die österreichische Anwaltschaft ihren Sorgfaltspflichten mehr Aufmerksamkeit widmet. Dieser Wunsch dürfte sich erfüllen. Schulungsangebote und Informationsveranstaltungen haben sich ebenso intensiviert wie Meldungen in der Literatur.²¹

Dass dem Gesetzgeber die Anti-Geldwäscherei-Compliance besonders am Herzen liegt, zeigt sich ua an der Neuformulierung des § 23 Abs 2 RAO. Darin ist die seit jeher bekannte und geradezu als Säule anwaltlichen Berufsverständnisses zu verstehende Bestimmung enthalten, dass der Rechtsanwaltskammer im Rahmen ihrer Aufsicht insb die Wahrung der Ehre, des Ansehens und der Unabhängigkeit des Rechtsanwaltsstandes sowie die Wahrung der Rechte und die Überwachung der Pflichten ihrer Mitglieder obliegt. Selbstverständlich waren hiervon bereits in der Vergangenheit auch jene Bestimmungen umfasst, die die Anti-Geldwäscherei-Compliance regeln, gehörte diese doch idealtypisch zum Pool der Sorgfaltsanforderungen, denen sich ein Anwalt täglich zu stellen hat. Ohne zwingend erkennbare normative Notwendigkeit betont § 23 Abs 2 RAO indes neuerdings²² ausdrücklich, dass jene Bestimmungen, die der Verhinderung oder Bekämpfung der Geldwäscherei (§ 165 StGB) oder der Terrorismusfinanzierung (§ 278 d StGB) dienen, in den Kreis der Pflichten der Rechtsanwaltschaft eingeschlossen sind. Damit wird der diesbezüglichen Compliance durch die Rechtsanwaltschaft ein nicht zu übersehender geradezu programmatischer Stempel aufgedrückt. Im Rahmen der Aufsicht hat die Rechtsanwaltskammer expressis verbis die auf Unionsebene, innerstaatlicher Ebene und auf Ebene der Rechtsanwälte ermittelten Risiken von Geldwäscherei (§ 165 StGB) und Terrorismusfinanzierung (§ 278 d StGB) „besonders zu berücksichtigen“ (§ 23 Abs 2 RAO).

Die Zeiten des friedlichen Dornröschenschlafs sind damit jedenfalls vorbei. Das bedeutet: Jeder Anwalt hat sich längst konkret mit der Anti-Geldwäscherei-Compliance in seiner Kanzlei auseinanderzusetzen. Und zwar ohne Wenn und Aber. Es gab und gibt keine gallischen Dörfer und damit keine weißen Flecken auf der anwaltlichen Landkarte, die einen sicheren Schutz vor den aufwändigen Sorgfaltsanforderungen bieten könnten. Indem die RAO die Verpflich-

tung zur Verfassung einer individuellen Kanzlei-Risikoanalyse und die Realisierung interner Strategien, Verfahren und Kontrollen vorschreibt, ist jeder Berufsträger zu konkreten Maßnahmen sowohl in Bezug auf seine Kanzleiorganisation als auch im Hinblick auf die Gestionierung „geldwäschereigeneigter“²³ Mandate angehalten. Das ist mit Aufwand, notwendigem Engagement und Wachsamkeit („awareness“) verbunden, in concreto gegebenenfalls auch mit einem subjektiven Paradigmenwechsel in der Kanzleiführung und Mandatsabwicklung.

Es ist kein neuer oder überraschender Befund, dass den Sorgfaltspflichten zur Bekämpfung von Geldwäscherei im Kollegenkreis unverändert überwiegend mit großer Skepsis begegnet wird und wurde. Dies betrifft einerseits den grundlegenden Eingriff, den das Compliance-Regime in das anwaltliche Berufsbild und Selbstverständnis vorgenommen hat, andererseits die aus der Sicht des Rechtsanwenders doch eher unausgegoren und mit vielen Zweifelsfragen behafteten gesetzlichen Regelungen,²⁴ die selbst dem motiviertesten Rechtsanwalt rasch einmal die Grenzen aufzeigen, die sich durch die normative Kraft des Faktischen auf tun. Was gefordert wird, lässt sich nicht ohne weiteres, manchmal wohl auch gar nicht, realisieren. Wie verifiziert man zB (wirklich) verlässlich den wirtschaftlichen Eigentümer oder den PEP-Status des Mandanten? Sorgfalt hin oder her, die Realität baut Mauern auf, die manchmal einfach nicht zu überwinden sind. Das ist eine bittere Erkenntnis, zumal die Konsequenzen mehr als unerfreulich sind. Der Anwalt riskiert nicht nur disziplinarische Maßnahmen, sondern darf zB das Mandat nicht übernehmen, wenn die Partei identifiziert werden muss, dies aber nicht gelingt (§ 8 b Abs 7 RAO).

¹⁶ Vgl COM (2017) 340 final, 6, 18, 22; *Mätzler*, Die neue Zeitrechnung – Geldwäsche Compliance für Rechtsanwälte nach dem BRÄG 2016, *ecolex* 2018, 108. Ursprünglich war die Identifizierung des wirtschaftlichen Eigentümers nicht zwingend vorgeschrieben, sondern vom Rechtsanwalt risikobasiert zu beurteilen. Das wurde mit BGBl I 2010/38 geändert; vgl dazu auch *Sieh*, *ecolex* 2010, 806.

¹⁷ COM (2017) 340 final, 6.

¹⁸ Siehe dazu den Überblick bei *Dittenberger*, Neuerungen in der 4. Geldwäscherei-Richtlinie, *AnwBl* 2015, 471.

¹⁹ RL (EU) 2015/849 des EP und des Rates v 20. 5. 2015, ABl L 2015/141, 73; in Kraft getreten gem Art 68 RL (EU) 2015/849 am 26. 6. 2015; Umsetzung (sfrist) bis 26. 6. 2017.

²⁰ Ohne dies im Detail analysiert zu haben, erfolgte eine vollständige Umsetzung der 4. GW-RL mE nicht, so fehlt zB das Pendant zu deren Art 61 Abs 3, wonach Mitarbeitern – gleichsam als internes „Whistleblowing“ – die Möglichkeit anonymer Kommunikationskanäle für die Meldung von Compliance-Verstößen zu ermöglichen ist.

²¹ Vgl jüngst zB *Manhart*, Grundsätze der Strafverteidigung, *AnwBl* 2016, 15; *Glaser*, Die 4. Geldwäsche-RL – Grundfragen und Anwendungsperspektiven, *AnwBl* 2016, 161; *Ainedter*, Verteidigungshonorar und Geldwäsche de lege lata – de lege ferenda, *AnwBl* 2016, 169; *Manhart*, Verteidigerhonorar und Geldwäsche – eine Diskussion, *AnwBl* 2016, 176; *Murko*, Grundrechtsschutz durch anwaltliche Vertretung, *AnwBl* 2017, 287; *Kunz/Seeber*, Geldwäschepreventionsmaßnahmen bei Immobilientransaktionen, *immolex* 2017, 208; *Glaser*, Finanzvergehen als Geldwäscherei begründende Vortaten nach der Strafesetznovelle 2017, *ÖJZ* 2017/104, 722; *Csoklich*, ZWF 1/2018, 13; *Mätzler*, *ecolex* 2018, 108; *ders*, Checkliste – Geldwäschepfung bei der Aktenanlage, *ecolex* 2018, 112; *Waniek*, Geldwäscheprevention – Sorgfaltspflichten für Rechtsanwälte beim Client-Onboarding, *ecolex* 2018, 114; *Strelb*, Geldwäscheprevention in der Bankenpraxis, *ecolex* 2018, 119.

²² Nämlich seit Inkrafttreten des BRÄG 2016.

²³ Unter dem Begriff der „geldwäschereigeneigten“ Geschäfte werden die vom Katalog des § 8 a Abs 1 RAO umfassten Mandate verstanden. Siehe Pkt III.8. (Teil 2).

²⁴ Vgl zB *Kunz/Seeber*, *immolex* 2017, 208.

Neben der prinzipiell schwer verständlichen Tatsache, dass Rechtsunterworfenen Aufgaben wahrzunehmen haben, deren eindeutige primäre Zuordnung in die staatliche Sphäre bzw. Agenda keiner ernsthaften Diskussion bedarf,²⁵ ist immerhin auch das Vertrauensverhältnis zwischen Anwalt und Mandant schwer gestört, solange den Rechtsanwält Pflichten treffen, die den ureigensten Interessen seines Klienten widersprechen. So muss der Anwalt die an ihn herangetragenen Mandate nicht nur sorgfältig prüfen, sondern auch laufend überwachen und im Bedarfsfall hinter dem Rücken seines Mandanten eine Verdachtsmeldung an die Geldwäsche-Meldestelle im Bundeskriminalamt erstatten (§ 8b Abs 7, § 8c Abs 1 RAO). Es mag fraglich erscheinen, ob all das grundrechtlich kompatibel ist,²⁶ ein Thema, das hier aber ebenso wenig weiterverfolgt wird wie der vielfach geäußerte Unmut darüber, dass es nicht gelungen sei, diese Eingriffe in die anwaltlichen Berufsregeln überhaupt zu verhindern. Über vergossene Milch braucht man nicht zu diskutieren.

Diskussionswürdig sind indes Fragen, die sich im Kontext der Wahrnehmung der anwaltlichen Compliance-Pflichten ergeben, zumal die RAO in wesentlichen Bereichen unbestimmt ist und bleibt. Zudem lässt der wenig fassbare Begriff des „risikobasierten“ Ansatzes Spielräume in der Beurteilung von Sachverhalten und gesetzlichen Anforderungen offen, die letztlich zu Lasten des Rechtsanwenders gehen. In der Legistik zeigt sich einmal mehr, dass sich der österreichische Gesetzgeber bei der Umsetzung der europarechtlichen Vorgaben des Modells der möglichst wortgetreuen Übernahme der Formulierungen der 4. GW-RL bedient hat. All das mag durchaus als unbefriedigend wahrgenommen werden und kann sich in der täglichen Praxis als frustrierend erweisen, zumal auch noch kein hinreichendes Judikatur-Reservoir besteht und dieses kurzfristig auch nicht zu erwarten ist. Soweit ersichtlich, sind Einzelfragen bislang im Wesentlichen für den Finanzsektor entschieden worden.²⁷

Dem Autor dieser Zeilen kommt seit einigen Jahren die Ehre zu, insb. im Rahmen der Anwaltsakademie, aber auch darüber hinaus, die interessierte Kollegenschaft mit den Bestimmungen zur Bekämpfung von Geldwäsche und Terrorismusfinanzierung im Rahmen von Vorträgen und Inhouse-Schulungen vertraut zu machen. Im Jahr 2017 haben sich diese Aktivitäten angesichts des Inkrafttretens des BRÄG 2016 deutlich intensiviert. Die daraus gewonnenen Eindrücke sowie das diesbezügliche Feedback in Diskussionen und Erörterungen fließen – freilich stets durch die subjektive Brille des Verfassers wahrgenommen – in die gegenständlichen Überlegungen ebenso mit ein wie die Erfahrungen in der Compliance einer Großkanzlei. Vielfach liegen zu grundlegenden (nur scheinbar banalen) Fragen offensichtlich (noch) Missverständnisse vor, die es ebenso aufzuklären gilt. Die Handhabung der Compliance ist unverändert beschwerlich und mit Schwierigkeiten verbunden.²⁸

Die gegenständlichen Überlegungen sollen einerseits einen Ansatzpunkt dafür bieten, wie solche ausgewählte Einzelfragen beantwortet werden könnten, andererseits aber auch auf die eine oder andere Thematik hinweisen, die in der Umsetzung der Compliance uU übersehen werden könnte. Immerhin legt der Gesetzgeber der Advokatur mit den Anti-Geldwäscherei-Compliance-Regelungen in der RAO in einigen Belangen bei genauem Hinsehen doch ein kniffliges Denksporträtsel vor. Allenfalls noch unentschlossene Kollegen sollen nach Möglichkeit motiviert werden, Initiativen zu setzen – und zwar rasch und professionell. Die Anmerkungen mögen zudem als Beitrag zu einem Diskurs verstanden werden, wie auftretenden Problemen gleichzeitig gesetzeskonform und innerhalb dieses Rahmens doch pragmatisch begegnet werden kann. Nur die Rechtsentwicklung kann und wird freilich verlässliche Klarheit schaffen. Der Themenmix ist als Ausfluss einer Momentaufnahme exemplarisch und damit ohne Anspruch auf Vollständigkeit ausgewählt. Es gibt in toto bestimmt mehr Fragen als Antworten.

II. AUSGEWÄHLTE EINZELFRAGEN

1. Die Systematik der Anti-Geldwäscherei-Compliance in der RAO

Grosso modo lässt sich die Anti-Geldwäscherei-Compliance in der RAO mE in zwei²⁹ grundlegende Bereiche teilen, die sich beim Studium des Gesetzes freilich nicht sofort erschließen mögen. Das liegt in der relativ unübersichtlichen und etwas kompliziert anmutenden Legistik begründet.

Zum einen statuiert die RAO in diesem Kontext Pflichten, die als „allgemeine“ Sorgfaltspflichten tituliert werden können und die kurz gefasst alle zwingenden Maßnahmen umfassen, die sich auf die Analyse und Organisation der Kanzlei beziehen. So beinhaltet § 8a Abs 3 RAO die Pflicht

²⁵ Vgl. Wolff, AnwBl 2017, 642.

²⁶ Vgl. zu grundsätzlichen verfassungsrechtlichen Bedenken zB das Editorial in AnwBl 2016, 637; Glaser, AnwBl 2017, 163 sowie Wolff, AnwBl 2017, 642. Vorbehaltlich der Unantastbarkeit eines anwaltlichen Kernbereichs für Beratungs- und Vertretungstätigkeiten, wie er in der Ausnahmebestimmung (samt Gegen Ausnahme) des § 8c Abs 1 letzter Satz RAO determiniert ist, wurde die Zulässigkeit des Grundrechtseingriffs mit Blick auf zwingende Verdachtsmeldungen bisher bejaht. Vgl. zB EuGH 26. 6. 2007, C-305/05, *Ordre des barreaux francophones et germanophone et al/ Conseil des ministres*; EGMR 6. 12. 2012, 12323/11, *Patrick Micheaud*; Urteil des belgischen Verfassungsgerichts (Cour d'Arbitrage) 23. 1. 2008 n° 10/2008 (www.const-court.be [abgerufen am 1. 2. 2018]). Die EU-Kommission sieht in diesem Privileg der Angehörigen von rechtsberatenden Berufen dagegen sogar ein erhöhtes Missbrauchsrisiko; vgl. COM (2017) 340 final 6. Für Österreich liegen soweit ersichtlich keine einschlägigen Entscheidungen vor. Ein Abweichen vom vorgenannten Verständnis ist bei unveränderten Rahmenbedingungen in dieser Grundrechts-Frage wohl kaum zu erwarten.

²⁷ Vgl. zB VwGH 2011/17/0336, Ro 2014/02/0020; VfGH G 408/2016; G 412/2016; G 2/2017; G 21/2017; G 54/2017.

²⁸ Vgl. Mätzler, *ecolex* 2018, 108; Waniek, *ecolex* 2018, 114.

²⁹ Vgl. Empfehlung der Österreichischen Notariatskammer zur Verhinderung von Geldwäsche und Terrorismusfinanzierung (Stand Juni 2017) 12. Manche Autoren sehen die gesetzliche Systematik sogar in einer dreigliedrigen Einteilung, zB Waniek, *ecolex* 2018, 114. Letztlich ist diese Strukturierung eine dogmatisch nicht vorrangig erscheinende Formalität, die sich ohnedies nicht ausdrücklich in der RAO widerspiegelt. Eine Gliederung kann bei der Umsetzung der Sorgfaltspflichten dennoch hilfreich sein.

zur Erstellung einer individuellen Kanzleianalyse und legt § 8a Abs 2 RAO fest, dass der Rechtsanwalt angemessene und geeignete Strategien und Verfahren zur Erfüllung der ihm im Rahmen der Bekämpfung von Geldwäscherei und Terrorismusfinanzierung auferlegten Sorgfaltspflichten innerhalb seiner Kanzlei einzuführen und aufrechtzuerhalten hat, um Transaktionen, die mit Geldwäscherei oder Terrorismusfinanzierung zusammenhängen, vorzubeugen und diese zu verhindern. Davon umfasst sind auch in einem angemessenen Verhältnis zu seiner konkreten Geschäftstätigkeit und Art und Größe seiner Kanzlei stehende Strategien, Kontrollen und Verfahren (einschließlich einer dahingehenden Mitarbeiterüberprüfung) zur wirksamen Minderung und Steuerung der auf Unionsebene, innerstaatlicher Ebene sowie bei sich selbst (nämlich im Rahmen der individuellen Risikoanalyse gem § 8a Abs 3 RAO) ermittelten Risiken von Geldwäscherei und Terrorismusfinanzierung. Bei Rechtsanwalts-Gesellschaften ist gegebenenfalls die Bestellung eines der Gesellschaft angehörenden Rechtsanwalts zum Anti-Geldwäscherei-Compliance-Beauftragten angezeigt (§ 8a Abs 2 letzter Satz RAO).³⁰

Zum anderen sind bei der Abwicklung geldwäschereigeeigter Geschäfte eine Reihe von individuellen und solcherart „besonderen“ Sorgfaltspflichten einzuhalten, die im Gegensatz zur „Kanzleiorganisation“ unter dem Stichwort „Mandatsorganisation“ zusammengefasst werden können und cum grano salis alle Pflichten umfassen, die in einem Mandat konkret gegenüber den eigenen Mandanten anzuwenden sind.³¹ Darunter fallen (ohne Anspruch auf Vollständigkeit) etwa die besondere Prüf- und Überwachungspflicht im Hinblick auf solche Geschäfte (§ 8a Abs 1, § 8b Abs 6 RAO), die mannigfachen Identifikationserfordernisse (§§ 8b, 8f RAO), die Pflicht zur Aufbewahrung von Unterlagen (§ 12 Abs 3 RAO) und die Auskunftspflicht nach § 9 Abs 4 RAO.

Theoretischer und für die Zwecke der gegenständlichen Darstellung maßgeblicher Ansatzpunkt für diese Kategorisierung ist, dass diese besonderen Sorgfaltspflichten nicht alle Transaktionen bzw Mandate betreffen und daher nicht in jedem Fall zur Anwendung gelangen müssen. Die Bejahung der Notwendigkeit der Erfüllung einer besonderen Sorgfaltspflicht setzt daher die Beantwortung zumindest einer, gegebenenfalls aber auch mehrerer Vorfragen voraus. Die zwingende und entscheidende (und vielfach gar nicht eindeutig zu beantwortende)³² Vorfrage ist stets,³³ ob ein geldwäschereigeeignetes Geschäft iSd § 8a Abs 1 RAO vorliegt. Wenn kein geldwäschereigeeignetes Geschäft vorliegt, finden die besonderen Sorgfaltspflichten iZm der Anti-Geldwäscherei-Compliance per se keine Anwendung.³⁴ Aus der Bejahung dieser essentiellen Vorfrage, die gleichsam die Tür zum Regime der transaktions- bzw mandatsbezogenen Anti-Geldwäscherei-Compliance aufstößt, können sich weitere Vorfragen ergeben, zB, ob überhaupt eine der in § 8b Abs 1 RAO genannten Fallkonstellationen vorliegt, die die konkreten Identifikations-

pflichten auslösen. Grauzonen sind vielfach nicht nur vorprogrammiert, sondern quasi die einzige Farbschattierung, die über dem Compliance-Regime der RAO liegt.

In der Praxis scheinen sich in Bezug auf diese Dualität und die sich daraus ergebenden Konsequenzen Missverständnisse zu halten. Diese gilt es aufzuklären. So wäre es ein Irrtum, anzunehmen, dass die allgemeinen Sorgfaltspflichten in Bezug auf die „Kanzleiorganisation“ nur jene Rechtsanwälte treffen, die per se mit geldwäschereigeeigneten Geschäften befasst sind oder voraussichtlich sein werden. Das Gegenteil ist der Fall. Für ausnahmslos jede Kanzlei ist zB eine individuelle Kanzlei-Risikoanalyse (§ 8a Abs 3 RAO) zu erstellen³⁵ und aktualisiert aufrecht zu erhalten.³⁶ In Fällen, in denen eine Kanzlei keinerlei geldwäschereigeeignete Geschäfte tätigt bzw zu tätigen beabsichtigt, kann eine derartige Risikoanalyse zum Ergebnis führen, dass keine oder nur geringe geldwäschereirelevanten Risiken bestehen. Dieser Befund bedarf aber einer den Anforderungen des § 8a Abs 3 RAO entsprechenden individuellen und konkreten Betrachtung, die zu verschriftlichen ist. Das Gesetz zwingt damit ausnahmslos jeden Rechtsanwalt zu einer proaktiven Analyse seiner Kanzlei. Vor einer Vernachlässigung dieser Pflicht wird gewarnt, weil deren völlige Negation unter das Tatbestandsmerkmal des § 16 Abs 1 Z 2 DSt subsumiert werden könnte, der als Disziplinarstrafe eine Geldbuße bis zu € 1.000.000,- vorsieht, wenn ein Rechtsanwalt einen schwerwiegenden, wiederholten oder systema-

³⁰ Der Compliance-Beauftragte hat „der Gesellschaft anzugehören“; mithin muss es sich offensichtlich um einen geschäftsführenden Gesellschafter handeln. Praktisch relevante Fragen stellen sich in diesem Kontext prima vista zB wie folgt, zumal das Gesetz weder den Aufgabenbereich noch die Verantwortlichkeit dieses Beauftragten näher determiniert: Ab welcher Größe bzw Risikolage ist ein solcher Compliance-Beauftragter zu bestellen? Stellung des Compliance-Beauftragten als verantwortlicher Beauftragter iSd § 9 VStG? Berufs-, zivil- und strafrechtliche Haftung des Compliance-Beauftragten? Interne Vorweg-Freizeichnung in Bezug auf die Haftung des Compliance-Beauftragten? Versicherungsschutz des Compliance-Beauftragten? Vgl dazu die „Verhaltensempfehlungen für Rechtsanwälte im Hinblick auf die Vorschriften des Geldwäschereibekämpfungsgesetzes (GwG) und die Geldwäsche, § 261 StGB“ der deutschen Bundesrechtsanwaltskammer (BRAK) 3, wonach für Rechtsanwälte, die die in § 3 Abs 1 Satz 1 Nr 1 GwG genannten Geschäfte regelmäßig ausführen, die Verpflichtung, einen Geldwäschebeauftragten zu bestellen, dann gilt, wenn der Kanzlei mehr als zehn Berufsangehörige oder Berufsträger sozietätsfähiger Berufe gem § 59a BRAO angehören. Vgl www.brak.de/w/files/02_fuer_anwaelte/berufsrecht/verhaltensempfehlung_gwg-c261stgb.pdf (abgefragt am 27. 1. 2018) sowie *Csoklich*, ZWF 1/2018, 15 mwN. Der inhaltliche Verweis auf § 3 Abs 1 Satz 1 Nr 1 des Gesetzes über das Aufspüren von Gewinnen aus schweren Straftaten (Geldwäschegesetz – GwG) dBGBI I 2017/39, dürfte überholt sein, gleichwohl sich daraus für die hier interessierende Fragestellung keine Änderung ergibt.

³¹ Kapitel II der 4. GW-RL betitelt diese Art der Verpflichtungen als „Sorgfaltspflichten gegenüber Kunden“.

³² Dazu unten Pkt III.8. (Teil 2).

³³ *Mätzler*, *ecolex* 2018, 109, betont, dass nicht alle mandatsbezogenen Sorgfaltspflichten davon abhängig sind, ob es sich um ein geldwäschereigeeignetes Geschäft handelt oder nicht. Das ist in dieser Abstraktheit zutreffend, darf aber nicht so (miss)verstanden bzw interpretiert werden, dass damit nur geldwäschereibezogene Sorgfaltspflichten gemeint wären.

³⁴ *Csoklich*, ZWF 1/2018, 15, hebt richtig hervor, dass die (geldwäschereirelevanten) mandatsbezogenen Sorgfaltspflichten unverändert auf eine Vielzahl von Mandaten nicht anwendbar sind und erwähnt etwa Vertretungen in Zivil- und Strafverfahren, familienrechtlichen Verfahren, Behördenverfahren oder die Beratung und Vertretung in arbeitsrechtlichen Fragen.

³⁵ Siehe Pkt II.2.; vgl *Csoklich*, ZWF 1/2018, 14.

³⁶ Sofern sich keine sonstigen Notwendigkeiten ergeben, zB durch Änderung individueller Risikobewertungen, wird im Hinblick auf die wiederkehrende Prüfung und Aktualisierung der Kanzlei-Risikoanalyse allgemein offensichtlich ein zumindest jährliches Intervall für angemessen erachtet. Vgl auch *Csoklich*, ZWF 1/2018, 15.

tischen Verstoß gegen die Bestimmungen der RAO, die der Verhinderung oder Bekämpfung der Geldwäscherei oder der Terrorismusfinanzierung dienen, setzt.³⁷ Die individuelle Kanzlei-Risikoanalyse ist dann Basis für die risikobasierte Kanzleiorganisation, die Strategien, Verfahren und Kontrollen bedingt, um den erfassten Geldwäschereirisiken angemessen zu begegnen.

Fraglich und damit im Ergebnis tückisch kann sein, ob und inwieweit gerade in einer Kanzlei, die keine geldwäschereigeneigten Geschäfte betreibt, die organisatorischen Anforderungen für den Fall, dass – gleichsam ausnahmsweise – dennoch eine solche Transaktion durchgeführt wird, gleichwohl sie nicht zum Kerngeschäft zählt, besonders hoch sein müssen. Immerhin könnte man behaupten, dass in Kanzleien, die tagtäglich mit geldwäschereigeneigten Geschäften zu tun haben, die Aufmerksamkeit in puncto Compliance per se erhöht ist und wohl auch organisatorische Abläufe (wie zB in der Aktenanlage)³⁸ demgemäß professionell institutionalisiert sind. Solche Vorkehrungen könnte es in Kanzleien, in denen das tägliche Geschäft bislang andere als geldwäschereiaffine Bereiche abdeckt, in der Regel nicht geben, weswegen in mangelnder Routine und „awareness“ im Anlassfall sogar ein erhöhtes Risiko gesehen werden könnte. Zumindest für den Fall, dass ausnahmsweise doch ein geldwäschereigeneigtes Geschäft abgewickelt werden soll, bedarf es daher mE jedenfalls einer präventiven organisatorischen Maßnahme, die der Anforderung eines strategischen Verfahrens gerecht wird. Zu denken wäre dabei etwa an eine mit einer griffigen Schulung verbundene klare Dienstanweisung, dass geldwäschereigeneigte Geschäfte ausschließlich von einem Rechtsanwalt abgewickelt werden, sodass die Einhaltung der Compliance-Pflichten gewährleistet und damit auch die Verantwortung entsprechend transparent gemacht ist. Das setzt voraus, dass die Mitarbeiter wissen, wann ein solches Geschäft vorliegt. Auch und gerade dafür ist der Rechtsanwalt verantwortlich.

Wenn also zB ein Rechtsanwalt auf die Abwicklung von Verkehrsunfällen und im Familienrecht spezialisiert ist, bedarf er zwar einer Kanzlei-Risikoanalyse und hat grundlegende geldwäschereiaffine organisatorische Maßnahmen vorzukehren, wird in der Regel aber mangels Vorliegens von „geldwäschereigeneigten“ Geschäften keine besonderen Sorgfaltspflichten erfüllen müssen. Das Opfer einer Verkehrsunfalls braucht unter dem Regime der Geldwäscherei-Bekämpfung daher ebensowenig identifiziert oder nach seiner PEP-Eigenschaft befragt zu werden wie die betrogene Ehefrau, die sich hilfeschend an die Kanzlei wendet.

Dort, wo die besonderen Sorgfaltspflichten anzuwenden sind, spricht es für die Qualität und Professionalität des Anwalts, wenn er dies mit der ihm obliegenden Sorgfalt und Ernsthaftigkeit tut. Die Prognose ist naheliegend, dass sich über kurz oder lang ein hoher Qualitätsstandard einpendeln wird, in dem – wie im Finanzsektor – die Erfüllung von Compliance-Pflichten marktseitig, also von den Mandanten, als Selbstverständlichkeit betrachtet wird. Die bisher-

gen Erfahrungen scheinen im Wesentlichen in diese Richtung zu gehen. Klienten haben Verständnis für ihnen obliegende auf den ersten Blick lästige und zusätzliche Informations- und Auskunftsaufgaben, weil sie derartiges von ihren Bank-Kontakten bereits gewohnt sind. Die eine oder andere ergänzende Erläuterung zu den zwingenden gesetzlichen Rahmenbedingungen auch und vor allem für den Anwalt kann das Verständnis des Kunden für die vom Rechtsberater eingesetzten Maßnahmen zudem erhöhen. Eine sorgfältige Compliance kann über kurz oder lang sogar zur Chance werden, sich von Wettbewerbern positiv abzuheben.

Nicht übersehen werden darf in diesem Kontext abschließend, dass die RAO für die Bekämpfung von Geldwäscherei und Terrorismusfinanzierung zwar besondere Berufspflichten vorschreibt, für den Fall deren Nichtanwendbarkeit dies aber nicht bedeutet, dass keine sonstigen Sorgfaltsmaßstäbe gelten. Die allgemeinen Berufspflichten (vgl zB § 9 Abs 1 RAO) bleiben selbstverständlich aufrecht. Dass § 8a Abs 1 RAO, der den Rechtsanwalt im Hinblick auf die hier besonders hohe Gefahr der Geldwäscherei oder Terrorismusfinanzierung verpflichtet, alle geldwäschereigeneigten Geschäfte „besonders“ sorgfältig zu prüfen, tatsächlich einen qualitativen Unterschied in der Erfüllung der anwaltlichen Berufspflichten (und damit gleichsam einen Stufenbau an Sorgfaltspflichten bzw eine neue Sorgfaltskategorie) eingeführt hat, ist aus systematischen und teleologischen Erwägungen entgegen dem ins Auge springenden Wortlaut übrigens nicht anzunehmen.³⁹

2. Die Kanzlei-Risikoanalyse in der Praxis

Die individuelle Kanzlei-Risikoanalyse ist meiner Wahrnehmung nach eine ungeliebte und damit vielfach noch „aufgeschobene“ Aufgabe. Es bestehen mit Frustration und Unsicherheiten vermengte Vorbehalte, sich dieser Agenda zu widmen. Diese Einstellung ist riskant, auch wenn das Ressentiment gegenüber dieser Verpflichtung verständlich erscheinen mag. Das Vorliegen einer Kanzlei-Risikoanalyse wird im Rahmen der Compliance-Revisionen durch die Rechtsanwaltskammern erwartungsgemäß jedenfalls geprüft werden.⁴⁰ Eine allfällige fortgesetzte Passivität ist definitiv nicht die Lösung.

³⁷ Siehe dazu Pkt III.7. (Teil 2).

³⁸ Vgl *Waniek*, *ecolex* 2018, 118 („Gate Controlling“ beim „Client-Onboarding“).

³⁹ Schon in den ErläutRV 174 BlgNR 22. GP 4 heißt es dazu: „(Der) Rechtsanwalt ist (...) bereits aufgrund der Bestimmung des § 9 RAO verpflichtet, die übernommenen Vertretungen dem Gesetz gemäß zu führen und die Rechte seiner Partei gegen jedermann mit Eifer, Treue und Gewissenhaftigkeit zu vertreten. Dieser (...) besonders (hohe) Sorgfaltsmaßstab für das Handeln des Rechtsanwaltes ist selbstverständlich auch im Bereich des (...) § 8a RAO maßgeblich.“ Vgl *Wagner/Knechtel*, *Notariatsordnung*⁶ (2006) § 36a Rz 3 mwN.

⁴⁰ In einer Aussendung der OÖ RAK vom Dezember 2017 wird zB ausdrücklich darauf hingewiesen, dass bei der im Rahmen der Treuhandrevision erfolgenden Prüfung der Einhaltung der mit dem BRÄG 2016 in Umsetzung der 4. GW-RL eingeführten Verpflichtungen der RAO die kanzleinterne schriftliche Risikoanalyse vorzuweisen ist. Für Wien vgl *Csoklich*, *ZWF* 1/2018, 20.

Es darf berichtet werden, dass sich die Aufgabe der Erstellung einer konkreten Kanzlei-Risikoanalyse nach Überwinden einer allfälligen mentalen Hürde als weniger dramatisch und schwierig erweist, als man a priori annehmen könnte. Zudem bietet diese Initiative als Nebeneffekt die Chance, die eigene Kanzleiorganisation kritisch zu hinterfragen bzw bei Bedarf da und dort auch zu optimieren. Die Risikoanalyse kann damit als Nebeneffekt eine Chance für Optimierungen und Beschleunigungen in der täglichen Arbeit sein.⁴¹ Außerdem gibt nicht nur § 8a Abs 3 RAO einschlägige Kriterien vor, die bei der Risikoanalyse zu beachten sind (dazu zählen Kunden, Länder, geografische Gebiete, Produkte, Dienstleistungen, Transaktionen oder Vertriebskanäle), sondern steht mit der Anlage 1 zum Geldwäscherei-Leitfaden des ÖRAK⁴² auch eine ausgezeichnete Anleitung zur Erstellung eines solchen Dokuments zur Verfügung, in der insb die zentralen Bereiche, die einer Analyse zuzuführen sind, aufscheinen.⁴³ Diese Anleitung ist freilich nicht mehr als das; sie darf insb nicht mit einem Muster verwechselt oder gar als solches verwendet werden. Der individuellen Analyse der eigenen Kanzlei ist immanent, selbst konkrete Überlegungen zur eigenen spezifischen Risikosituation anzustellen, das schließt die Übernahme von Textfeldern grundsätzlich aus. Schließlich ist auch auf die Nationale Risikoanalyse Österreich⁴⁴ zu verweisen, aus der für den rechtsberatenden Sektor wesentliche und hilfreiche Erkenntnisse abgeleitet werden können.⁴⁵ Mit diesen Hilfsmitteln verfügt der Anwalt jedenfalls über eine taugliche Basis, eine profunde Risikobewertung zu erstellen.⁴⁶

§ 8a Abs 3 RAO schreibt konkret die „Analyse und Bewertung des für den Anwalt bestehenden Risikos der Inanspruchnahme seiner Tätigkeit zu Zwecken der Geldwäscherei und Terrorismusfinanzierung“ vor. Diese Aktivität hat in einem angemessenen Verhältnis zu seiner konkreten Geschäftstätigkeit und Art und Größe seiner Kanzlei zu stehen. Das bedeutet, dass man sich als Rechtsanwalt zunächst strukturiert konkret überlegen muss, wo derartige Risiken bestehen können – oder eben auch nicht relevant erscheinen. Für die praktische Realisierung bietet sich zunächst eine überblicksartige Gliederung in entsprechende Themen als erster Ordnungsschritt an. So könnte man zB interne organisatorische Faktoren (inkl Mitarbeiter) von externen Faktoren (wie Klientenstruktur, Mandatsstruktur, Einbindung in internationale Netzwerke etc) unterscheiden. Hieran anknüpfend bedarf es dann konkreter inhaltlicher Überlegungen zu den einzelnen Bereichen. Diese sollten schlüssig und realistisch sein. Die Risikoanalyse bedarf mE keiner prosaischen Weitschweifigkeit, sollte aber aussagekräftig sein, die angestellten Überlegungen also nachvollziehbar niederlegen. Schließlich sind die Abwägungen in Schritt 3 zu bewerten, wobei eine Klassifizierung in ein hohes, mittleres und geringes Risiko erfolgen kann. Ein derartiges „Ampelsystem“ macht Sinn.

Um ein Beispiel zu nennen: Wenn in einer Kanzlei Mandate vielfach einen internationalen Bezug haben, insb mit Risikostaaten oder Offshore-Zentren, wird objektiv-absolut ein entsprechendes höheres Risiko bestehen, als wenn das nicht der Fall ist. In einer Risikoanalyse müsste das Niederschlag finden. Eine entsprechende Formulierung könnte demgemäß lauten:

„Internationalität | Drittländer mit höherem/hohen Risiko:

Internationale Mandate bedingen per se eine entsprechende Aufmerksamkeit. Ein besonderes Risiko kann insbesondere in Bezug auf Kontakte mit Klienten in geldwäschereigefährdeten Drittländern bestehen. Kontakte zu Offshore-Destinationen (vgl Nationale Risikoanalyse Österreich, 10., hohes Risiko) sollten vermieden werden. – Risikofaktor: Hoch.“

Sollten demgegenüber gar keine internationalen Kontakte bestehen, käme uU folgende Formulierung in Betracht:

„Internationalität | Drittländer mit höherem/hohen Risiko:

Die Erfahrungen der letzten Jahre sowie die Ausrichtung der Kanzlei als ausschließlich lokaler Berater zeigen, dass internationale Mandate nicht vorhanden sind bzw nicht übernommen werden. Damit reduziert sich das mit internationalen Transaktionen verbundene allgemeine objektive Risiko. Risiken können in Bezug auf gelegentliche potentielle Kontakte mit Klienten aus geldwäschereigefährdeten Drittländern oder Offshore-Destinationen bestehen. – Risikofaktor: Gering bis mittel.“

Werden bestimmte Branchen, die als geldwäschereiaffin gelten, bedient, könnte sich dies exemplarisch wie folgt darstellen:

⁴¹ In diesem Sinne auch *Csoklich*, ZWF 1/2018, 15.

⁴² Verhinderung von Geldwäscherei und Terrorismusfinanzierung, Information für Rechtsanwälte, Stand 1/2018, abrufbar unter <https://www.rechtsanwaelte.at/mitglieder/informationen/geldwaesche-und-terrorismusfinanzierung/> (abgerufen am 27. 1. 2018).

⁴³ Hilfreich ist auch die äußerst griffige Übersicht von Risikofaktoren bei *Waniek*, *ecolx* 2018, 115 mwN.

⁴⁴ Ebenfalls abrufbar unter <https://www.rechtsanwaelte.at/mitglieder/informationen/geldwaesche-und-terrorismusfinanzierung/> (abgerufen am 27. 1. 2018). Zu einer grundlegenden Darstellung eines praktischen Zugangs zu einer Risikoanalyse vgl zB *Pitnik* in *Laurer/M. Schütz/Kammel/Ratka* (Hrsg), *BWG*⁴ § 40 Rz 17 bis 19; weiters *Blume* in *Dellinger* (Hrsg), *BWG* (9. Lfg) § 40 BWG Rz 111 bis 117.

⁴⁵ Diese sind als Auszug unter <https://www.rechtsanwaelte.at/mitglieder/informationen/geldwaesche-und-terrorismusfinanzierung/> (abgerufen am 29. 1. 2018) zusammenfassend exzerpiert, sodass man sich nicht der Mühe unterziehen muss, die gesamten 230 Seiten dieses Dokuments zu prüfen.

⁴⁶ Im Zusammenhang mit der Änderung des § 8b Abs 6 RAO (besondere, mandatsbezogene Sorgfaltspflicht) mit BGBl I 2010/38 wurde in den Materialien (Erläuterung 673 BgNR 24. GP 4) zB angemerkt, dass Geschäftsbeziehungen mit Personen ohne regelmäßigen Aufenthaltsort im Inland in eine höhere Risikokategorie einzustufen und daher die Sorgfaltspflichten entsprechend zu verstärken seien. Vgl dazu *Steh*, *ecolx* 2010, 807, der diese Einschätzung als „interessant“ einstuft, wobei nicht klar wird, ob er damit den Materialien gegenüber eine kritische Stellung einnimmt. Die risikoorientierte Beurteilung ist ein bewegliches System aus objektiv-abstrakten und subjektiv-konkreten Elementen. Kriterienkataloge über Verdachtsmomente können nur Anhaltspunkte sein. Internationale Transaktionen werden bei Vorliegen zusätzlicher risikoe erhöhender Umstände, wie zB die Herkunft aus einem Hochrisikoland oder sonstige geographische Qualifikationen (etwa Korruptionsaffinität, internationale Sanktionen etc; vgl dazu *Waniek*, *ecolx* 2018, 116), objektiv jedenfalls mit einem erhöhten Risiko zu bewerten sein. Das wird generell auch für „normale“ Auslandskontakte angenommen, auch wenn mE dabei die notwendige kritische Differenzierung fehlt.

„Branchenrisiken:

Mit Ausnahme des Bau-Gewerbes bestehen bislang keine geschäftlichen Kontakte der Kanzlei zu bekannten geldwäschereiaffinen Branchen. Insoweit stellt sich das diesbezügliche grundsätzliche Risiko als auf diesen Bereich beschränkt dar. Die Zusammenarbeit erfolgt mit einigen wenigen Bauträgern, deren handelnde Personen die Kanzlei seit vielen Jahren mandatieren und allesamt als verlässlich persönlich bekannt sind. Die (Zwischen)Finanzierung der einzelnen Bauträgerprojekte erfolgt jeweils überwiegend durch Drittmittel. Bei unveränderter Geschäftsgebarung ist kein erhöhtes Risiko zu identifizieren. – Risikofaktor: Gering bis mittel.“

Ohne einschlägige Kontakte zu derartigen Branchen würde sich die Risikoanalyse diesbezüglich verkürzen:

„Branchenrisiken:

Es bestehen keine geschäftlichen Kontakte der Kanzlei zu bekannten geldwäschereiaffinen Branchen und sind diese auch nicht zu erwarten. – Risikofaktor: Gering.“

3. Anknüpfungspunkte für die Anti-Geldwäscherei-Compliance in der RAO

Die Compliance-Pflichten der RAO knüpfen an die Legaldefinitionen des StGB an.⁴⁷ Dies erhellt eine Vielzahl von unmittelbaren Verweisen in der Form, als das Gesetz expressis verbis auf § 165 StGB (Geldwäscherei) und § 278d StGB (Terrorismusfinanzierung) abstellt, insoweit es in Form von Klammerausdrücken auf diese Begriffe referenziert.⁴⁸ Bei der Beurteilung, ob Geldwäscherei bzw. Terrorismusfinanzierung vorliegt, ist daher der Blick und die Subsumtion nach den einschlägigen strafrechtlichen Tatbeständen geboten.⁴⁹

Das bedeutet auch und vor allem, dass der Anwalt in Bezug auf eine potentielle Verdachtsmeldung nach § 8c Abs 1 RAO in eigener Verantwortung zu prüfen und zu entscheiden hat, ob der Verdacht oder der berechtigte Grund zur Annahme besteht, dass mit dem Geschäft oder der Transaktion in Zusammenhang stehende Gelder unabhängig vom betreffenden Betrag aus kriminellen Tätigkeiten stammen oder mit Terrorismusfinanzierung in Verbindung stehen.⁵⁰ Mit diesen „kriminellen Tätigkeiten“ können in diesem Kontext nur die Vortaten des § 165 StGB gemeint sein. Auch wenn § 8c Abs 1 RAO selbst keinen ausdrücklichen Verweis auf das StGB beinhaltet, erlauben sowohl teleologische Überlegungen als auch formale Aspekte keine andere Schlussfolgerung, weil § 8c Abs 1 RAO ausdrücklich nur für die Fälle des § 8a Abs 1 RAO Geltung hat und dort wiederum der explizite Hinweis auf die §§ 165, 278d StGB erfolgt. Eine vielleicht nicht sofort ins Auge springende, dennoch nicht in Zweifel zu ziehende Verweisungskette.⁵¹

Dass sich der Gesetzgeber dazu entschieden hat, auf die Legaldefinitionen des StGB abzustellen, ist eine legislative Variante, die indes nicht zwingend erscheint. *Glaser*⁵² hat

zur Vorgängerfassung des § 165 StGB⁵³ darauf hingewiesen, dass der österreichische Begriff der Geldwäscherei dem Geldwäschebegriff der 3. GW-RL nicht gerecht wurde. Ob dieser Befund auch für die aktuelle Rechtslage fruchtbar gemacht werden könnte, muss dahingestellt bleiben, weil das den Rahmen dieser Anmerkungen bei weitem sprengen würde.⁵⁴ Dass auch andere Wege möglich sind und beschritten werden, zeigt das Wirtschaftstreuhänderberufsgesetz 2017,⁵⁵ das für das dort geregelte Compliance-Regime eigenständige Definitionen der Begriffe der „Geldwäsche“ (§ 87 Abs 2 Z 1 WTBG) und „Terrorismusfinanzierung“ (§ 87 Abs 2 Z 5 WTBG) eingeführt hat; ein Verweis auf die Straftatbestände des StGB erfolgt demgemäß nicht. Dass solcherart in der nationalen Umsetzung der 4. GW-RL auch in diesem Punkt keine Harmonisierung von Materiengeetzen⁵⁶ erreicht wurde, ist für sich betrachtet ein irritierendes Moment.

4. Identifikationspflichten in der praktischen Anwendung

Die Pflichten zur Identifikation stehen mit im Mittelpunkt der Compliance. Bei den besonderen Sorgfaltspflichten spielt das Prinzip des „Know Your Customer“ („KYC“) in Bezug auf geldwäschereigeneigte Geschäfte daher eine zentrale Rolle.

Gleichwohl sich an den grundlegenden Anforderungen mit dem BRÄG 2016 keine maßgeblichen Änderungen ergeben haben, gehen mit der Identifizierung einerseits einige

⁴⁷ Eingehend und kritisch sowie besonders lesenswert dazu *Glaser*, Neue Wege bei der Geldwäschebekämpfung, ZWF 1/2016, 10, der einer Entkopplung der Präventionspflichten im österreichischen Recht vom Straftatbestand des § 165 StGB das Wort redet. Siehe dazu auch *Glaser*, AnWB 2017, 163, 165, 168. Zu Problematiken betreffend das Spannungsverhältnis von § 165 StGB mit der Notwendigkeit effektiver Strafverteidigung sowie den daraus resultierenden anwaltlichen Risiken s. jüngst *Manhart*, AnWB 2016, 15 und *Ainedter*, AnWB 2016, 169; zuvor bereits *Burgstaller*, Geldwäsche durch Annahme eines Rechtsanwalts honorars, AnWB 2001, 574. Für eine allgemeine Analyse des Tatbestandes s. *Glaser*, Geldwäsche, in *Kert/Kodek* (Hrsg.), Das große Handbuch Wirtschaftsstrafrecht (2016) 253.

⁴⁸ Vgl. § 8a Abs 1, § 8a Abs 2, § 8a Abs 3, § 8b Abs 1 Z 3, § 8 Abs 8, § 8 Abs 9, § 8c Abs 1, § 8c Abs 1a, § 8e Abs 1, § 8e Abs 2, § 9 Abs 4, § 12 Abs 3, § 21b Abs 2, § 23 Abs 2 RAO; § 16 Abs 1 Z 2, § 23 Abs 3, § 70 Abs 3 DSt.

⁴⁹ Zur Novellierung des § 165 StGB s. *Glaser*, ÖJZ 2017/104, 722.

⁵⁰ Bis zum BRÄG 2016 war die zwingende Verdachtsmeldung an die Frage geknüpft, ob der Rechtsanwalt „weiß, den Verdacht oder berechtigten Grund zu der Annahme hat, dass das Geschäft der Geldwäscherei (...) oder der Terrorismusfinanzierung (...) dient“. Diese Einschränkung, nämlich das Wissen bzw. der Verdacht auf Begehung von Geldwäscherei oder Terrorismusfinanzierung, ist laut ErläutRV 1346 BlgNR 25. GP 7 mit der Neuformulierung der entsprechenden Verpflichtung in Art 33 Abs 1 lit a der 4. GW-RL entfallen. Siehe dazu Näheres Pkt III.6. (Teil 2).

⁵¹ Vgl. auch ErläutRV 1346 BlgNR 25. GP 6.

⁵² Der Begriff der Geldwäsche in der 3. Geldwäsche-RL und seine Umsetzung in Österreich, ÖBA 2011, 322.

⁵³ Aktuell idF BGBl I 2017/117 (Strafgesetznovelle 2017).

⁵⁴ Vgl. aber zur Kompatibilität des § 165 StGB mit der 4. GW-RL und deren Vortatenkatalog *Glaser*, AnWB 2017, 163, sowie zur Erweiterung des Tatbestandes des § 165 Abs 1 StGB *Glaser*, ÖJZ 2017/104, 722.

⁵⁵ WTBG idF BGBl I 2017/137; darin wurde der Empfehlung *Glaser*s, ZWF 1/2016, 10, offensichtlich gefolgt.

⁵⁶ Die Umsetzung der 4. GW-RL erfolgte nicht – wie ursprünglich ventiliert – in einem für alle Sektoren gleichermaßen verbindlichen Geldwäscherei-Gesetz, sondern zersplittert in einzelnen Berufsrechten und verschiedenen Materiengeetzen wie zB der RAO, NO, GewO, WTBG, GSpG etc. Vgl. dazu zB den Überblick im Geldwäsche-Jahresbericht des Bundeskriminalamts (2016) 10, abrufbar unter http://bundeskriminalamt.at/308/files/Geldwaschebericht_2016_WEB.pdf (abgerufen am 27. 1. 2018).

grundlegende Fragen, andererseits aber auch die Befürchtung einher, dass die Umsetzung der gesetzlichen Vorgaben in der Praxis an massive Hürden stößt, die nur mit unverhältnismäßigem Aufwand, bisweilen aber auch gar nicht genommen werden können. Dass der Gesetzgeber der rechtlichen Praxis in diesem Sinn zum Teil ignorant gegenübersteht, ist zwar nicht geeignet, die Notwendigkeit der Geldwäscherei-Bekämpfung an sich, wohl aber deren Effizienz in Frage zu stellen.

Wie auch immer: Dem aktuellen Rechtsbestand muss man sich widmen. Dieser sieht in § 8b Abs 1 RAO vor, dass der Rechtsanwalt unter den dort genannten Voraussetzungen (nämlich dem Erreichen einer bestimmten Erheblichkeitsschwelle) verpflichtet ist, die Identität seiner Partei und jene des wirtschaftlichen Eigentümers festzustellen und zu prüfen. Ergänzend bestimmt § 8b Abs 4 RAO, dass der Rechtsanwalt angemessene Maßnahmen zur Überprüfung der Identität des wirtschaftlichen Eigentümers zu setzen hat. Sofern für die Partei ein Vertreter einschreitet, so ist auch dessen Identität festzustellen und die Vertretungsbefugnis anhand geeigneter Bescheinigungen zu überprüfen (§ 8b Abs 4 RAO). Schließlich obliegt dem Rechtsanwalt gem § 8f Abs 1 RAO im Rahmen seiner Identifizierungspflicht auch die zwingende Prüfung, ob seine Partei eine politisch exponierte Person („PEP“), ein Familienmitglied einer solchen Person oder eine einer solchen Person bekanntermaßen nahestehende Person ist.

Damit ist das Terrain der Identifizierungspflicht einigermaßen abgesteckt. Auf den ersten Blick leicht übersehen (bzw im wahrsten Sinne des Wortes „überlesen“) werden kann freilich die Tatsache, dass die Identifikation aus zwei Schritten besteht, nämlich einerseits der Feststellung der wahren Identität des Betroffenen und andererseits deren Prüfung. Das ist keine semantische Spitzfindigkeit, die redundant ein und dasselbe mit verschiedenen Worten regelt, sondern wurde vom Gesetzgeber bewusst so differenziert. In der Ursprungsfassung des § 8b Abs 1 RAO⁵⁷ war noch lediglich von der „Feststellung“ der Identität die Rede, mit dem BRÄG 2008 wurde diese Pflicht um das Erfordernis der „Prüfung“ ergänzt.

Für die Praxis bedeutet das, dass zunächst einmal abgeklärt werden muss, um wen es sich bei der zu identifizierenden Person handelt. Das wird unter dem Begriff der „Feststellung“ zu verstehen sein. Bei einem Erstkontakt wird deshalb in erster Linie zu fragen sein, wer die Person ist, die dem Anwalt gegenüber auftritt. Die diesbezüglich erhaltenen Angaben bzw Ergebnisse sind in weiterer Folge zu verifizieren, also zu prüfen. Auf den einfachsten Fall heruntergebrochen hat dies zur Konsequenz, dass der Anwalt herauszufinden hat, ob die ihm gegenüber gemachten Aussagen zur Identität („Ich bin Hans Müller“) auch tatsächlich zutreffen, ob die Person also auch die ist, für die sie sich ausgibt. Das Gesetz sieht in § 8b Abs 2 RAO dazu zwingend vor, dass die Identität der Partei grundsätzlich durch persönliche Vorlage eines amtlichen Lichtbildausweises „fest-

zustellen“ ist. Bei genauerer Betrachtung würde die Vorlage des Lichtbildausweises systematisch wohl bereits in die Phase der Prüfung fallen, doch bleiben die Grenzen zwischen diesen beiden Aktivitäten fließend. Eine scharfe dogmatische Trennung hat zudem für die Praxis wenig Bedeutung. Was indes auch an dieser Stelle klar wird, ist, dass der Anwalt seinem (hier noch potentiellen) Mandanten bereits in der Phase der Mandatsanbahnung mit einem gehörigen Maß an Misstrauen zu begegnen hat. Was der künftige Klient über seine Identität berichtet oder sonst offenlegt, darf der Anwalt nicht glauben, sondern hat Nachforschungen anzustellen, ob diese Angaben stimmen. Wenn die Feststellung der Identität durch einen amtlichen Lichtbildausweis⁵⁸ zu erfolgen hat, bedingt die Prüfung der Identität notwendigerweise zumindest eine Verifizierung der Ausweisurkunde. Abgesehen davon, dass nicht jeder Ausweis zur Identifikation geeignet ist und daher nicht jedes Dokument zur Identitätsfeststellung herangezogen werden kann, kann dies schwierig sein. Wer einmal gefälschte oder fiktive Reisedokumente⁵⁹ gesehen hat, wird von der Qualität solcher Fälschungen überrascht sein. Ich wage die Behauptung, dass es für den Rechtsanwalt trotz höchster Sorgfalt und bestem Willen kaum möglich sein wird, einigermaßen taugliche Fälschungen als solche zu erkennen. Forensische Aktivitäten muss der Anwalt aber wohl ohnedies nicht unternehmen, um seinen Sorgfaltspflichten zu entsprechen. Dies würde den Bogen bei weitem überspannen. Soweit risikobasiert keine Anhaltspunkte dafür vorliegen, dass der vorgelegte Lichtbildausweis keine verlässliche Grundlage für die Identitätsfeststellung bietet, wird sich der Anwalt daher auf die Echtheit bzw Unverfälschtheit des Ausweises verlassen können. Es ist kein völlig abwegiges Szenario, dass das allseits bekannte Phänomen des verblichenen Führerscheines des vormals adoleszenten Mandanten, der in fortgesetztem Alter, mittlerweile seiner jugendlichen Haarpracht entledigt, grau meliert und mit wohligem Wohlstand um die Bauchgegend angereichert, seinem früheren Abbild nicht mehr ganz entspricht, im Einzelfall für die anwaltliche Identifizierungspflicht die Notwendigkeit mit sich bringen kann, auf alternative Lichtbildausweise zuzugreifen. Der Anwalt sollte hier schon aus Eigeninteresse vorsichtig sein.

Was den wirtschaftlichen Eigentümer und die in § 8f Abs 2 bis 4 RAO genannten Eigenschaften betrifft, wird ein Blick in die entsprechend zur Verfügung stehenden Register dem Mindeststandard anwaltlicher Sorgfalt entsprechen. Mit anderen Worten: Einem Compliance-Check in einem PEP-Register⁶⁰ sowie der Einsichtnahme im Register der wirtschaftlichen Eigentümer kommt man nicht aus. Da derartige Instrumentarien leicht und – zumindest nach der Vermutung des Gesetzgebers wohl auch in zumutbarer

⁵⁷ BGBl I 2003/93.

⁵⁸ Siehe dazu Pkt II.5.

⁵⁹ Sog „Camouflage“-Pässe.

⁶⁰ So zu verstehen offensichtlich auch Mätzler, *ecolex* 2018, 113; ferner *N.N.*, *AnwBl* 2017, 475.

Weise kostengünstig – zur Verfügung stehen, wird sich der Anwalt dieser zu bedienen haben. Das Register der wirtschaftlichen Eigentümer wird schon vom Gesetzgeber als „idealer Ausgangspunkt“ für die Feststellung und Überprüfung der Identität der wirtschaftlichen Eigentümer betrachtet.⁶¹ Dem kann man sich nicht verschließen. Dass sog PEP-Register,⁶² wie sie auch vom ÖRAK zu durchaus attraktiven Konditionen vermittelt werden,⁶³ bei realistischer Betrachtung niemals ein taugliches Abbild der Realität darstellen können, ist einmal mehr Beweis dafür, dass manche Maßnahmen lediglich ein formales Feigenblatt darstellen, um ebenso formalen Gesetzespflichten zu entsprechen.

Für die praktische Umsetzung bedeutet dies: Die Einsichtnahme in die Register ist jedenfalls vorzunehmen, entledigt den Anwalt uU aber nicht von weiteren Maßnahmen.

Sofern der Mandant glaubwürdige und plausible Angaben gemacht hat und der PEP-Compliance-Check keinen Treffer ergeben hat, wird der Anwalt in der Regel mangels allfälliger Risikohinweise seinen diesbezüglichen Pflichten entsprochen haben. Hier wird man die Frage stellen müssen und dürfen, was dem Anwalt denn sonst überhaupt noch abverlangt werden könnte.

Anders bei der künftigen Abfrage im Register der wirtschaftlichen Eigentümer. Dieses genießt per se und quasi per definitionem keinen öffentlichen Glauben, zumal § 11 Abs 1 WiEReG⁶⁴ ausdrücklich darauf hinweist, dass sich Verpflichtete bei der Anwendung ihrer Sorgfaltspflichten gegenüber Kunden nicht ausschließlich auf die im Register enthaltenen Angaben über die wirtschaftlichen Eigentümer eines Rechtsträgers verlassen dürfen, sondern bei der Erfüllung ihrer Sorgfaltspflichten nach einem risikobasierten Ansatz vorzugehen haben.⁶⁵ Zudem haben sowohl ein einfacher (§ 9 Abs 4 WiEReG) als auch ein erweiterter Registerauszug (§ 9 Abs 5 WiEReG) den Hinweis zu enthalten, dass keine Gewähr für die Richtigkeit und Vollständigkeit der Daten übernommen werden kann (§ 9 Abs 4 Z 10 iVm § 9 Abs 5 Satz 2 WiEReG). Das WiEReG tritt in diesem Kontext an die Seite der RAO und ergänzt das Berufsrecht. Aus § 11 Abs 1 WiEReG ist mE (wie oben vorweggenommen) die Pflicht zur Einsichtnahme in das Register ableitbar, auch wenn dies in den Materialien⁶⁶ prima vista abgeschwächt erscheint, wenn darin zu lesen ist, dass der Auszug aus dem Register „im Regelfall“ der erste Schritt bei der Erfüllung der Sorgfaltspflichten zur Feststellung des wirtschaftlichen Eigentümers sein sollte. So werde der Auszug aus dem Register regelmäßig dazu geeignet sein, die Person des wirtschaftlichen Eigentümers festzustellen. Die Verpflichteten haben sodann angemessene Maßnahmen zur Überprüfung des wirtschaftlichen Eigentümers zu setzen. Diese können beispielsweise in der Einholung von zusätzlichen Unterlagen vom Kunden, von weiteren Auszügen aus dem Register über Rechtsträger, die eine Beteiligung am Kunden halten oder diesen kontrollieren, oder von Auszügen aus anderen Registern bestehen. Üblicherweise wird der Kunde (dh der Rechtsträger selbst) über eine umfangreiche

Dokumentation verfügen, da diesen die Sorgfaltspflichten gem § 3 WiEReG treffen.⁶⁷ Ein einfacher Registerauszug, wie ihn § 9 Abs 4 WiEReG vorsieht, kann nach dem Wortlaut des § 11 Abs 1 WiEReG zwar zur Feststellung des wirtschaftlichen Eigentümers, nicht aber zu dessen Überprüfung herangezogen werden. Demgegenüber kann die Überprüfung der Identität des wirtschaftlichen Eigentümers gem § 11 Abs 2 WiEReG auf Basis eines vollständigen erweiterten Auszuges aus dem Register gem § 9 Abs 5 WiEReG erfolgen, sofern keine Faktoren für ein erhöhtes Risiko vorliegen und sich der Anwalt durch Rückfrage bei seinem Kunden vergewissert hat, dass keine von dem erweiterten Auszug abweichenden Kontrollverhältnisse oder Treuhandbeziehungen bestehen und er daher überzeugt ist zu wissen, wer der wirtschaftliche Eigentümer ist. In allen anderen Fällen ist auf risikobasierter Grundlage zu beurteilen, welche zusätzlichen Maßnahmen zur Überprüfung der Identität des wirtschaftlichen Eigentümers zu setzen sind.⁶⁸

Zusammengefasst wird daher (nur) ein vollständiger erweiterter Registerauszug nach dem WiEReG die Sorgfaltspflichten erfüllen, wenn der Anwalt beim Mandanten rückgefragt hat und keine Anhaltspunkte für ein höheres Risiko gegeben sind.⁶⁹ Das ist per se immerhin ja mal keine so schlechte Nachricht. Ansonsten, also insb, wenn der erweiterte Auszug nicht vollständig ist oder nur ein einfacher Auszug eingeholt wird, bedarf es zusätzlicher risikobasierter Überprüfungsmaßnahmen. Mit dem WiEReG wird solcherart in besonderer Weise die Strenge der Anforderungen an die besonderen Sorgfaltspflichten hervorgehoben.

⁶¹ ErläutRV 1660 BlgNR 25. GP 1.

⁶² ZB „KSV1870 ComplianceCheck“ (<https://www.ksv.at/compliancecheck> [abgerufen am 29. 1. 2018]) oder „World-Check“ (<https://risk.thomsonreuters.com/en.html?ref=world-check.com> [abgerufen am 29. 1. 2018]).

⁶³ <https://www.rechtsanwaelte.at/nc/mitglieder/services-extern/ksv1870-profile/> (abgerufen am 29. 1. 2018).

⁶⁴ BGBl I 2017/137.

⁶⁵ Nach ErläutRV 1660 BlgNR 25. GP 13 berücksichtigt § 11 WiEReG den Umstand, dass die im Register eingetragenen Daten vor der Eintragung nicht überprüft werden und daher grundsätzlich nicht auf die Richtigkeit der Daten vertraut werden kann.

⁶⁶ ErläutRV 1660 BlgNR 25. GP 13.

⁶⁷ ErläutRV 1660 BlgNR 25. GP 13.

⁶⁸ Siehe auch die aufschlussreiche Analyse von Csoklich, ZWF 1/2018, 18.

⁶⁹ Vgl ErläutRV 1660 BlgNR 25. GP 13, wonach in § 11 Abs 2 WiEReG festgelegt wird, in welchem Umfang und unter welchen Voraussetzungen ein erweiterter Auszug als „angemessene Maßnahme“ zur Überprüfung der Identität des wirtschaftlichen Eigentümers iSd Art 13 Abs 1 lit a der 4. GW-RL gilt. Der erweiterte Auszug weist folgende Eigenschaften auf, die über die Mindestanforderungen der RL (EU) 2015/849 hinausgehen: (i) die Daten aller inländischen wirtschaftlichen Eigentümer wurden mit dem zentralen Melderegister abgeglichen; (ii) die Daten aller gemeldeten inländischen obersten Rechtsträger wurden mit dem Firmen-, Vereins- und Ergänzungsregister abgeglichen; (iii) es wurden die gemeldeten Daten mit den automatisierten generierten Daten abgeglichen und diese stimmen überein; daraus folgt, dass ein vollständiger erweiterter Auszug nur dann vorliegen kann, wenn es sich bei allen relevanten Rechtsträgern um inländische Rechtsträger handelt; (iv) die relevante Eigentums- und Kontrollstruktur wird im Auszug dargestellt; (v) aufrechte Vermerke werden angezeigt. Wenn ein Vermerk vorliege, gelte der erweiterte Auszug nicht mehr als vollständig. Zusammenfassend gehe der erweiterte Auszug weit über das geforderte Mindestmaß hinaus. In Kombination mit der vorgesehenen Rückfrage beim Kunden werde es in vielen Fällen kaum mehr sinnvolle darüber hinausgehende Maßnahmen zur Überprüfung der Identität des wirtschaftlichen Eigentümers geben. Daher sei es sachgerecht, festzulegen, dass der erweiterte Auszug unter den Voraussetzungen des § 11 Abs 2 WiEReG als eine angemessene Maßnahme zur Überprüfung der Identität des wirtschaftlichen Eigentümers gilt.

Faktische Probleme bereitet das zeitliche Moment der Identifikation.⁷⁰ § 8b Abs 1 RAO ist für die hier interessierenden Fälle vom Wortlaut her eindeutig: Bei Anknüpfung eines auf gewisse Dauer angelegten Auftragsverhältnisses (bzw einer entsprechenden Geschäftsbeziehung) ist das Identifizierungsprozedere vor Annahme des Auftrags abzuschließen (Z 1); bei allen sonstigen Geschäften, die den Schwellenwert von € 15.000,- übersteigen, muss vor Durchführung des Geschäfts identifiziert werden (Z 2).⁷¹ Die Vorstellungen des Gesetzgebers lassen angesichts dessen nur einen Schluss zu: Vor Abschluss der Identifizierung dürfen Dauermandate nicht übernommen werden. Eine Identifizierung erst im Laufe des Geschäftskontakts wäre zu spät. Bei anderen Geschäften wird hingegen nicht auf den Zeitpunkt der Annahme des Auftrags abgestellt, sondern auf die Durchführung der Transaktion, in concreto „des Geschäfts“.⁷² Während im Fall von Dauermandaten keine Aktivitäten in der Sache selbst gesetzt werden dürfen, ja das Mandat gar nicht übernommen werden darf, bevor die Identifizierung abgeschlossen ist, gilt das bei Gelegenheitsgeschäften offensichtlich nicht. Anders lässt sich die Differenzierung zwischen „Auftragsannahme“ und „Geschäftsdurchführung“ nicht erklären. Erstere muss bei Gelegenheitsgeschäften damit logisch vor Letzterer liegen. Was zur Konsequenz führt, dass in diesen Fällen nicht bereits bei Mandatsübernahme identifiziert sein muss. Womit man zu den nächsten Fragen vorstößt, nämlich, welches Geschäft gemeint ist und ab wann dessen „Durchführung“ beginnt. § 8b Abs 1 Z 1 RAO spricht für Dauergeschäfte vom „Auftrag“ und repliziert damit offensichtlich auf das zwischen dem Rechtsanwalt und seinem Klienten abzuschließende Mandat. § 8b Abs 1 Z 2 RAO hingegen hat das „Geschäft“ vor Augen und meint damit trotz Verwendung des Wortes „Auftragssumme“ und dem Verweis auf die Allgemeinen Honorar-Kriterien und das Rechtsanwaltstarifgesetz wohl nicht jenes zwischen Anwalt und Mandant, sondern den eigentlichen Inhalt des Mandats in Form der abzuwickelnden Transaktion. Auch bei Gelegenheitsgeschäften liegt dem Geschäft natürlich ein separates Mandat zwischen Anwalt und seinem Auftraggeber zugrunde, doch ist dieses vom dem Anwalt zur Abwicklung bzw Betreuung übertragenen Geschäft zu unterscheiden. Insoweit ist § 8b Abs 1 Z 2 RAO janusköpfig. Wollte man demgegenüber mit dem Begriff des „Geschäfts“ analog zu § 8b Abs 1 Z 1 RAO das anwaltliche Mandatsverhältnis verstehen, wäre zu klären, warum das Gesetz dann überhaupt unterschiedliche Begrifflichkeiten für unter dieser Sicht gleiche Sachverhalte verwendet und worin eine Abgrenzung zwischen den beiden Geschäftsbeziehungen (nämlich jener zwischen Anwalt und seinem Klienten und jener zwischen dem Klienten und dessen Geschäftspartner) gelegen sein kann. Praktisch müsste dann ja die Auftragsannahme mit der Geschäftsdurchführung ident sein, was weder logisch ist, noch den realen Gegebenheiten der täglichen Anwaltspraxis entspricht. Schließlich werden anwaltliche Mandate in der Re-

gel nicht in mehreren Vorgängen durchgeführt, sondern trifft diese Variante erfahrungsgemäß vielmehr auf die von den Mandanten durchgeführten Geschäfte zu. Dies vor dem Hintergrund, dass gem § 8b Abs 1 Z 2 RAO in Bezug auf die Erreichung des Schwellenwerts (auch nachträgliche) Geschäfte, die in mehreren Vorgängen, zwischen denen eine Verbindung zu bestehen scheint, getätigt werden, der Identifikationspflicht unterliegen. Zudem verweist § 8b Abs 1 Z 1 RAO in seinem Einleitungssatz *expressis verbis* auf § 8a Abs 1 RAO, respektive auf die dort genannten Geschäfte, und ist der Katalog dieser geldwäschereigenen Geschäfte einer, der nicht das Mandat (sc den Geschäftsbesorgungsauftrag), sondern das im Rahmen des Mandats zu betreuende Geschäft (sc des Mandanten) betrifft. Sowohl der Versuch einer Falsifizierung als auch alles andere sprechen daher dafür, dass mit „Geschäft“ in § 8b Abs 1 Z 2 RAO nicht das eigentliche Mandatsverhältnis gemeint ist. Für die Praxis kann es einen Unterschied machen, ob unter dem Beginn der Durchführung des Geschäfts das Mandat oder das im Rahmen des Mandats zu besorgende Geschäft verstanden wird. Ab wann nun das zur Besorgung beauftragte Geschäft „durchgeführt“ wird, lässt sich nur anhand der Umstände des jeweiligen Einzelfalles beurteilen, abstrakte und konkrete Unschärfen einmal mehr inkludiert. Dafür werden wohl rechtliche wie faktische Faktoren maßgeblich sein, je nachdem, welche früher zu einem rechtlichen und/oder wirtschaftlichen Effekt führen. Ohne vorhergehende faktische Verfügung, insb über Vermögenswerte, wird ein Geschäft wohl noch nicht durchgeführt sein können, sofern es für das Geschäft noch keine rechtliche Grundlage gibt. Diesfalls wäre der früheste Zeitpunkt jener des Abschlusses einer entsprechenden Vereinbarung. Sollte vor Generierung eines Rechtstitels indes bereits eine faktische Verfügung stattfinden, wäre die Durchführung des Geschäfts insoweit vorgezogen bzw früher eingetreten. So zB dann, wenn vor Abschluss eines Kaufvertrages eine Anzahlung geleistet wird. Im Ergebnis ist der Anwalt daher beim Gelegenheitsgeschäft flexibler, als der Zeitpunkt der Identifizierung nach hinten verschoben wird bzw werden kann. Die anwaltliche Vertragserrichtung würde nach diesem Verständnis noch nicht den Beginn der Durchführung des Geschäfts begründen. Würde man hingegen den Geschäftsbegriff des § 8b Abs 1 Z 2 RAO mit dem Mandat gleichsetzen, sehr wohl. Gegen eine derartige Auslegung sprechen neben interpretativen Elementen vor allem auch praktische Erwägungen. Bei jeder noch so einfachen Liegenschaftstransaktion müsste daher vor Auftragsannahme identifiziert werden, die ja jeden weiteren anwaltlichen Schritt als Durchführung dieses Mandats annehmen lassen müsste. Das ist mehr als lebensfremd und auch nicht mit einer risikobasierten Betrachtung in Einklang zu bringen. Wo kann

⁷⁰ In einer griffigen Metapher als „Client Onboarding“ bezeichnet; vgl *Mätzler*, *ecolex* 2018, 112; *Waniek*, *ecolex* 2018, 114.

⁷¹ Vgl im Wesentlichen gleichlautend ErläutRV 303 BlgNR 23. GP 18.

⁷² Nicht hinreichend differenzierend insoweit mE *Mätzler*, *ecolex* 2018, 113.

vor Durchführung einer Transaktion ein reales Geldwäscherei-Risiko liegen? Auch wenn den Anwalt das faktische Risiko trifft, mit seinen Leistungen in Vorlage zu treten (was er vielfach ohnedies tut) und bei Nichtgelingen einer Identifizierung vor Durchführung des Geschäfts dieses beenden zu müssen, womit Leistungen frustriert sein können, sind Vorbereitungshandlungen zur Durchführung des Geschäfts (wie die Vertragserrichtung) eben gerade nicht dessen bereits begonnene Durchführung. Das steht auch in Übereinstimmung mit dem System des § 8a Abs 1 RAO, in dem nicht nur die anwaltliche Mitwirkung an der eigentlichen Durchführung, sondern auch jene an der Planung vermerkt ist. Allerdings resultiert aus dieser Gesetzespassage die allgemeine und in diesem Sinne mehr oder minder abstrakt „übergreifende“ Pflicht, die dort genannten geldwäschereigeeigneten Geschäfte besonders sorgfältig zu prüfen, nicht aber die Notwendigkeit, bereits in der Durchführung eines Gelegenheitsgeschäfts vorausgehenden Planungsphase eine Identifikation vorzunehmen. § 8b Abs 1 RAO ist gegenüber § 8a Abs 1 RAO die Spezialnorm für die Realisierung des Prinzips „Know Your Customer“.

Insoweit § 8b Abs 1 RAO von der Pflicht spricht, die Partei zu identifizieren, besteht dem Wortlaut nach scheinbar wenig Diskussionsbedarf. Ganz konkret umfasst die Identifizierungspflicht ausdrücklich „seine Partei“, nämlich jene des Rechtsanwalts. Dieser hat die KYC-Regeln daher nur auf seinen eigenen Auftraggeber bzw Vertragspartner anzuwenden. Diese auf den ersten Blick naheliegende Schlussfolgerung gibt dann keinen Anlass für Zweifel, wenn der einfachste und wohl häufigste Fall der Mandatierung vorliegt, in dem sich der Rechtsuchende (hier: in einer geldwäschereigeeigneten Angelegenheit) an den Anwalt wendet und um Beratung bzw Vertretung ersucht, dieser die Beauftragung annimmt und die Gegenpartei ebenfalls anwaltlich vertreten ist.⁷³ Dass die unvertretene Gegenpartei im Fall einer Vertragserrichtung auch der anwaltlichen Sorgfalt des Schriftenverfassers unterliegt und deren Interessen im Rahmen standesrechtlicher Verpflichtungen mit zu berücksichtigen sind, macht diese mE noch nicht automatisch zur „Partei“.⁷⁴ Nach dem (bloßen) Wortlaut des Gesetzes müsste dann keine Identifizierung erfolgen, was in der Sache und zweckorientiert in letzter Konsequenz nicht unbedingt schlüssig erscheint. Es ist bei richtlinienkonformem Verständnis angesichts von Ziel und Zweck der 4. GW-RL⁷⁵ zu befürchten, dass diese Lücke zu Lasten der Anwaltschaft teleologisch analog geschlossen werden muss, der Anwalt also auch Sorgfaltsmaßnahmen in Bezug auf ihn gerade nicht mandatierende und damit unvertretene Gegenparteien zu erfüllen hat. Andernfalls könnte die Geldwäscherei-Bekämpfung in markanten Konstellationen keinen Sinn mehr machen, insb, wenn offenkundige Risikofälle aus formalen Gründen nicht der Compliance unterlägen. In der Praxis wird dies offensichtlich überwiegend auch so gehandhabt, dh es wird auch die unvertretene Vertragspartei identifiziert. Eine gesetzliche Klarstellung wäre für diese

Fälle dringend angezeigt. Sollte die unvertretene Gegenpartei ihrerseits einen Auftrag iS eines Mandats an den Anwalt erteilen (und nimmt dieser an), kann sie natürlich bereits formal zur Partei iSd § 8b Abs 1 RAO werden und damit der Identifizierungsverpflichtung unterliegen. Das kann insb eintreten, wenn der allein vom Käufer beauftragte Rechtsanwalt einen Kaufvertrag im Rahmen eines Immobilienvertrags errichtet und anlässlich dessen notwendigerweise einen Treuhandauftrag auch mit dem Verkäufer einget.⁷⁶ Die allfällige Unentgeltlichkeit dieses Auftrages steht einer Qualifikation beider Treugeber als Partei nicht im Wege. In diesem Sinn mutiert auch der Verkäufer zur Partei des Anwalts.⁷⁷ Der Zusammenhang mit einem geldwäschereigeeigneten Geschäft ist eng genug, um im Anwendungsbereich der Compliance-Pflichten (Durchführung des Verkaufs einer Immobilie gem § 8a Abs 1 Z 1 RAO) zu bleiben. Fraglich ist allerdings, ob das in allen weiteren Konsequenzen wirklich so gemeint ist bzw sein kann. Führt man den soeben entwickelten Gedanken nämlich weiter, könnte er in durchaus ausufernder Weise auch für andere Beteiligte bzw Treuhandaufträge gelten, zB jenen Auftrag, der mit der finanzierenden Bank in Bezug auf die Verbücherung einer Pfandurkunde abgeschlossen wird. Ist jede Bank, die im Rahmen der Verbücherung einer Immobilientransaktion ein Pfandrecht mit einverleibt haben will, Partei des schriftenverfassenden Rechtsanwalts iSd § 8a Abs 1 RAO? Unter risikobasierten Gesichtspunkten und damit insb auch und vor allem unter teleologischen Aspekten ist dies zu verneinen. In einem derartigen Fall ist kein geldwäscherrisikantes Element zu identifizieren. Solche Konstellationen scheinen bei richtlinienkonformer Interpretation auch nicht vom Zweck der 4. GW-RL gedeckt. Formal ist auch die kaufpreisfinanzierende Bank Auftraggeber des Anwalts, wenn dieser eine derartige treuhändige Aktivität übernimmt. Abhilfe kann dann die erleichterte Sorgfalt des § 8e RAO schaffen. Dennoch sollten pro futuro klare legistische Grenzen gezogen werden. Ebenso knifflig muten Fallkonstellationen an, in denen die Beauftragung im Wege der indirekten Stellvertretung erfolgt. Wenn sich also etwa ein ausländischer Mandant vertrauensvoll an seinen ausländischen Anwalt wendet und dieser sich im eigenen Namen, uU auch sogar auf eigene Rechnung (also nicht als unmittelbarer Vertreter), an den österreichischen Rechtsvertreter wendet und diesen mandatiert. Ein geldwäschereigeeignetes Geschäft vorausgesetzt, wird man den ausländischen Anwalt, der der unmittelbare Klient ist, nach Maßgabe des § 8e

⁷³ Kunz/Seeber, immolex 2017, 209, gehen von einer Prüfpflicht nur für die jeweilige eigene Partei offensichtlich unter dem Vorbehalt aus, dass „jeder Anwalt nur eine Partei vertritt und alle beteiligten Parteien anwaltlich vertreten sind“. Dies zumindest dann, wenn keiner der Anwälte als Treuhänder agiert.

⁷⁴ Mätzler, ecollex 2018, 112, spricht davon, dass „gemeinsame“ Vertragserrichter und Treuhänder für beide Mandanten tätig werden. Das setzt voraus, dass der Auftrag von beiden Vertragsparteien kommt und diese solcherart eben wirklich „Mandanten“ sind.

⁷⁵ Vgl Pkt III.8. (Teil 2).

⁷⁶ So offensichtlich auch Csoklich, ZWF 1/2018, 19.

⁷⁷ Vgl Kunz/Seeber, immolex 2017, 209.

RAO (Stichwort: vereinfachte Sorgfaltspflicht) zu identifizieren haben. Ob dessen Mandant auch zur Partei des inländischen Anwalts wird, ist indes nicht so leicht zu beantworten. Auch hier wird es vorrangig davon abhängen, worum es sich konkret handelt und was im Detail zu erledigen ist. Solcherart können bereits die Vorfragen zu einem Ausscheiden aus der Anti-Geldwäscherei-Compliance führen, nämlich in Form der Verneinung des Vorliegens eines geldwäschereigeneigten Geschäfts. Letztlich kann die Frage aber dahingestellt bleiben, weil der eigentliche ausländische Klient in der Regel als wirtschaftlicher Eigentümer gem § 8 d RAO zu betrachten sein wird.⁷⁸ Darin heißt es ja ganz allgemein, dass auch derjenige wirtschaftlicher Eigentümer ist, in dessen Auftrag die Partei handelt. Damit ist der Mandant des den inländischen Anwalt beauftragenden Korrespondenzanwalts in den überwiegenden Fällen von der Identifizierung mitumfasst. Wenn der ausländische Anwalt tatsächlich nur „für sich“, wenn auch im Kontext eines Mandats, Rechtsauskünfte einholt, handelt er aber nicht unbedingt im Auftrag seines Klienten. Grauzonen sind wieder einmal vorprogrammiert. Zumindest im europäischen Ausland sollte diesfalls auf die Ausnahmebestimmung der durch das BRÄG 2016 neu eingeführten § 8 b Abs 10 und 11 RAO zurückgegriffen werden können, wonach mit Ausnahme der Verpflichtung zur laufenden Überwachung der Geschäftsbeziehung der Rechtsanwalt zur Erfüllung der ihm nach den voranstehenden Absätzen treffenden Pflichten auf bestimmte Dritte zurückzugreifen kann, soweit ihm nicht Hinweise vorliegen, die eine gleichwertige Pflichtenerfüllung bezweifeln lassen. Zu diesen Dritten zählen unter gewissen Voraussetzungen, die sich als „einem der 4. GW-RL gleichwertigen Compliance-Standard unterliegend“ beschreiben lassen, auch ausländische Berater wie Rechtsanwälte, Notare, Wirtschaftsprüfer und Steuerberater. Dritte in riskanten Drittländern gem § 8 b Abs 6 RAO kommen dafür nicht in Frage. Mutatis mutandis gelten die obigen Überlegungen auch, wenn ein inländischer Anwalt einen Kollegen in einer geldwäschereigeneigten Agenda einschaltet.

An dieser Stelle sei auch einer sich offensichtlich nicht leicht aus der Welt zu schaffenden Legende zu begegnen: Offensichtlich wird vielfach immer noch angenommen, dass die anwaltlichen Anti-Geldwäscherei-Compliance-Pflichten dann entfallen oder überhaupt gar nicht entstehen, wenn andere einem entsprechenden Compliance-Regime unterliegende Professionisten an der Transaktion beteiligt sind und vielleicht sogar schon vorweg tätig geworden sind. Mitnichten. Den Rechtsanwalt trifft in jedem Fall eine eigenständige vollumfängliche Compliance-Verantwortung, unabhängig davon, wieviele andere Verpflichtete aus welchen Berufsgruppen immer an einem Geschäft beteiligt sind. Haben bei einem Geschäft also neben dem Rechtsanwalt auch ein Notar, ein Steuerberater, ein Wirtschaftsprüfer und ein Kredit- bzw Finanzinstitut Agenden übernommen, die Compliance-Pflichten auslösen, entbin-

det das die sonst beteiligten Verpflichteten nicht von ihrer eigenen Sorgfaltsanforderung. Keines der die 4. GW-RL umsetzenden Materiengesetze enthält diesbezügliche Ausnahmen, die zB die jeweiligen KYC-Pflichten entfallen ließen. Das mag überbordend, ineffizient und sinnlos erscheinen – und das ist es auch. Das ändert jedoch nichts am Grundprinzip. Dass diese Konsequenz einmal mehr über das Ziel und damit über ein vernünftiges Maß der Geldwäscherei-Bekämpfung hinausgeht, wurde immerhin erkannt und mit der 4. GW-RL entschärft.⁷⁹ Niederschlag hat dies eben in den Regelungen der § 8 b Abs 10 und 11 RAO gefunden. Damit kann sich der Rechtsanwalt zwar qualifizierter Dritter zur Erfüllung der meisten ihm nach § 8 b RAO treffenden Pflichten bedienen, bleibt aber für die Erfüllung dieser Anforderungen endgültig verantwortlich. Der Rechtsanwalt hat beim solcherart herangezogenen Dritten die notwendigen Informationen zu den in § 8 b Abs 10 Satz 1 RAO genannten Sorgfaltspflichten unverzüglich einzuholen. Er hat weiters angemessene Schritte zu unternehmen, um zu gewährleisten, dass ihm der Dritte unverzüglich auf sein Ersuchen Kopien der bei der Erfüllung dieser Sorgfaltspflichten verwendeten Unterlagen sowie anderer maßgeblicher Unterlagen über die Identität des Kunden oder des wirtschaftlichen Eigentümers weiterleiten kann. Eine unmittelbare Pflicht, dem in § 8 b Abs 10 RAO erwähnten privilegierten Kreis die selbst eingeholten Dokumente und Informationen zur Identifikation mitzuteilen oder gar auszufolgen, ergibt sich aus dem Gesetz nicht. Ein Rechtsanwalt kann daher weder einen Notar noch eine Bank unter Hinweis auf § 8 b Abs 10 RAO zur Übermittlung von KYC-Daten zwingen. Es bedarf dazu einer entsprechenden Vereinbarung. Ob und inwieweit, insb zu welchen Konditionen sich dieses sinnvolle und die Compliance erleichternde Prozedere in der Praxis einbürgern wird,⁸⁰ wird sich weisen, wobei vor allem Haftungsgesichtspunkte (bzw deren Ausschluss) eine Rolle spielen werden. Die Erfahrungswerte erscheinen bislang eher gering. Eine erleichterte Sorgfaltsanforderung darf aber jedenfalls nicht darüber hinwegtäuschen, dass es selbst in solchen Fällen einerseits einer vorgelagerten Sorgfalt bedarf, um die Voraussetzungen des § 8 b Abs 10 Satz 1 RAO zu verifizieren, und in gleicher Weise für die Erfüllung der Voraussetzungen des § 8 b Abs 11 RAO Sorge zu tragen ist. De facto kann eine eigene, unmittelbare Identifikation daher rascher zu einem Ergebnis führen als die Ausnutzung der Benefizien des § 8 b Abs 10 und 11 RAO. Die Inanspruchnahme der Identifikations-Erleichterungen macht insb bei ständiger Zusammen-

⁷⁸ Vgl die Empfehlung der Österreichischen Notariatskammer zur Verhinderung von Geldwäsche und Terrorismusfinanzierung (Stand Juni 2017) 19.

⁷⁹ Vgl ErwGr 35 und 36 sowie Art 25 4. EU-RL.

⁸⁰ Die Notartreuhandbank AG bietet dem Vernehmen nach den notariellen Berufsträgern ca ab Ende des ersten Quartals 2018 kostenpflichtig zu einer monatlichen Pauschale von rund € 80,- entsprechende Prüf-Dienstleistungen über ein eigenes „Geldwäschetool“ an, wobei Klientendaten innerhalb zweier Bankwerktage geprüft werden sollen. Die Ergebnisse haben reinen Empfehlungscharakter ohne Anspruch auf Vollständigkeit und Richtigkeit, die Notartreuhandbank AG schließt wenig überraschend zudem jede Haftung aus.

arbeit mit Vertretern anderer Berufsträger Sinn, wobei eine klare Rahmenvereinbarung für die Pflichtenerfüllung zu empfehlen ist.

Neben der Partei ist auch deren Vertreter zu identifizieren. Der Gesetzgeber denkt hier wenig überraschend an die Fälle der gesetzlichen Vertretung nicht (voll) geschäftsfähiger Personen oder die organmäßige Vertretung juristischer Personen.⁸¹ Dazu kommen auch Fälle direkter rechtsgeschäftlicher Vertretung. Bei indirekter Stellvertretung wird, wie oben bereits angesprochen, die Identifikation des wirtschaftlichen Eigentümers virulent. Damit ist der Anwendungsbereich der Vertretung weit und per se nicht eingeschränkt. Insb erscheint eine Reduktion auf organschaftliche Vertreter nicht opportun. Demgemäß ist auch in der 4. GW-RL zu lesen, dass sich die dort Verpflichteten bei Durchführung der Maßnahmen zur Identifikation zu vergewissern haben, dass jede Person, die vorgibt, im Namen des Kunden zu handeln, dazu berechtigt ist, und die Identität dieser Person feststellen und überprüfen müssen.⁸² Damit fallen auch Handlungsbevollmächtigte und Prokuristen in den Kreis der Identifikationsobjekte. Gleichzeitig soll die Vertretungsbefugnis durch Vorlage geeigneter Bescheinigungen – zB durch einen Firmenbuchauszug – nachgewiesen werden. Dieses geradezu apodiktische Erfordernis wird nicht immer zu erfüllen sein, insb dann, wenn sich der Vertreter auf eine ihm mündlich erteilte Vollmacht beruft. In einem solchen Fall ist nicht ersichtlich, wie die Vertretungsbefugnis anhand geeigneter Bescheinigungen geprüft werden soll bzw kann. Vor diesem Hintergrund geht das Gesetz abermals über ein sinnvolles und pragmatisches Maß hinaus. Dass Parteien angesichts der anwaltlichen Anti-Compliance-Regelungen gezwungen werden können, gesetzliche Vorschriften über die formfreie Vereinbarung einer rechtsgeschäftlichen Vertretung (vgl zB § 1005 ABGB) zu negieren, ist nicht anzunehmen. Die RAO geht unter diesem Aspekt dem Regime der Rechtsgeschäftslehre bzw Stellvertretung nicht vor. Wo keine Bescheinigungen vorhanden sind, können diese zur Erfüllung von Sorgfaltspflichten auch nicht verlangt werden. Dass sich in einer derartigen Situation der Sorgfaltsmaßstab des Rechtsanwalts erhöhen kann, liegt auf der Hand. Auch das lässt sich aber nicht generalisieren. Wenn Vertreter und Vertretener übereinstimmend eine mündliche Vollmacht behaupten und der Identifizierung beider keine Hindernisse entgegenstehen und keine sonstigen Risikoauffälligkeiten bestehen, wird auf das Moment der urkundlichen Bescheinigungen verzichtet werden können und dürfen. Dass es in der Praxis klug sein kann, sich diesfalls das Vertretungsverhältnis dennoch kurz schriftlich bestätigen zu lassen, steht auf einem anderen Blatt, zumal damit auch kein unverhältnismäßiger Aufwand verbunden wäre. Sollte das nicht möglich oder gewünscht sein, lautet auch dann die Devise, die getroffenen Sorgfaltsanstrengungen (wie zB das Nachfragen beim Vollmachtgeber über das Bestehen der Vollmacht) zumindest bestmöglich zu dokumentieren.

Bei einem Ferngeschäft (also dann, wenn die Partei bei Anknüpfung der Geschäftsbeziehung oder Durchführung des Geschäfts nicht physisch anwesend ist) hat der Rechtsanwalt zusätzlich geeignete und beweiskräftige Maßnahmen zu ergreifen, um die Identität der Partei verlässlich festzustellen und zu prüfen (§ 8b Abs 3 RAO). Damit wird offensichtlich eine erhöhte Sorgfalt statuiert, was in diesem Zusammenhang unter dem bereits angesprochenen Aspekt eines wohl grundsätzlich nicht anzunehmenden qualitativen „Stufenbaus“ in der sorgfältigen Berufsausübung nicht nur theoretisch irritiert, sondern vor allem auch praktische Probleme bereitet. Sowohl der Wortlaut des Gesetzes als auch die Gesetzesmaterialien⁸³ machen indes deutlich, dass tatsächlich ein „Mehr“ an Aufwand bzw Aktivität erforderlich ist, um diesen Anforderungen gerecht zu werden.⁸⁴ Dass das Geldwäscherei-Risiko bei Ferngeschäften geradezu systemimmanent höher ist, ist nicht von der Hand zu weisen. Schließlich bestehen höhere Chancen der Identitätsverschleierung, wenn man sich in der virtuellen Höhle des weltweiten Netzes verschanzen kann. Was nun aber konkret getan werden kann oder zu tun ist, bleibt einmal mehr in unbefriedigender Art und Weise offen. Dem Gesetzgeber ist die Problematik selbst jedenfalls bewusst, wenn er im Gesetzwerdungsprozess betont, dass im Hinblick auf die Vielfältigkeit der anwaltlichen Leistungen eine abschließende Aufzählung der eine Identifizierung sicherstellenden Maßnahmen nicht möglich sei.⁸⁵ Zu denken wäre in der praktischen Umsetzung an die Beischafterung einer rechtsgeschäftlichen elektronischen Erklärung des Mandanten oder eines vertrauenswürdigen Identitätszeugen anhand einer qualifizierten elektronischen Signatur,⁸⁶ weiters an die Vorlage zusätzlicher Unterlagen oder beweiskräftiger Bestätigungen durch ein dem Anti-Geldwäscherei-Regime der EU unterliegendes Kreditinstitut, wie dies anlässlich der Einführung der Sonderbestimmungen für die Identifizierung bei Ferngeschäften kommuniziert wurde.⁸⁷ Seit dem Inkrafttreten des BRÄG 2016 kommt bei Ferngeschäften vor allem auch die Identifizierung nach Maßgabe des § 8b Abs 10 RAO (Pflichtenerfüllung durch Dritte) in Betracht, zB also die Beiziehung eines ausländischen Anwalts oder Notars. Auch die Identifizierung vor einer bzw durch eine österreichische Vertretung sollte eine derartige zusätzliche Maßnahme sein. Mit Blick auf das Finanzmarkt-Geldwäschegesetz⁸⁸ kommen wohl auch die im dortigen § 6 Abs 4 angeführten Szenarien in Frage, also eine Online-Identifikation in Form der Vorlage des amtlichen Lichtbildausweises im Rahmen eines videogestützten elektronischen Verfahrens (§ 6 Abs 4 Z 1

⁸¹ Vgl ErläutRV 174 BlgNR 22. GP 6.

⁸² Art 13 Abs 1 4. GW-RL.

⁸³ ErläutRV 303 BlgNR 23. GP 18; ErläutRV 174 BlgNR 22. GP 6.

⁸⁴ Vgl auch die Empfehlung der Österreichischen Notariatskammer zur Verhinderung von Geldwäsche und Terrorismusfinanzierung (Stand Juni 2017) 25.

⁸⁵ ErläutRV 174 BlgNR 22. GP 6; ErläutRV 303 BlgNR 23. GP 18.

⁸⁶ Vgl ErläutRV 303 BlgNR 23. GP 18.

⁸⁷ ErläutRV 174 BlgNR 22. GP 6.

⁸⁸ FM-GwG BGBl I 2016/118 idGF.

FM-GwG)⁸⁹ oder eben ein elektronischer Ausweis, worunter § 6 Abs 4 Z 2 FM-GwG ein gesetzlich vorgesehenes Verfahren versteht, das gesichert dieselbe Information wie mit der Vorlage eines amtlichen Lichtbildausweises zur Verfügung stellt. So oder so ist § 8b Abs 3 RAO aber nur so zu verstehen, dass bei Ferngeschäften das Erfordernis der persönlichen (sic!) Vorlage des amtlichen Lichtbildausweises gerade nicht in jedem Fall geboten ist, auch wenn sich dies aus der Zusammenschau zwischen § 8b Abs 2 und § 8b Abs 3 RAO bloß aus dem logischen Kontext, nicht aber aus dem Gesetzestext selbst ergibt.⁹⁰ Speziell bei Ferngeschäften ist das Erfordernis der persönlichen Vorlage des Lichtbildausweises vielfach nicht möglich. Faktisch Unmögliches wird dem Rechtsanwender nicht abverlangt werden können.

Wenn § 8b Abs 3 RAO im Gegensatz bzw in Ergänzung zu § 8b Abs 1 RAO davon spricht, dass die Identität bei Ferngeschäften „verlässlich“ festzustellen und zu prüfen ist, wird damit die naheliegende Frage generiert, worin der Unterschied zwischen einer „normalen“ Feststellung bzw Prüfung einerseits und einer „verlässlichen“ Feststellung andererseits liegen könnte. Auch an dieser Stelle wird ein qualitatives „Mehr“ suggeriert, das im Hinblick auf § 8b Abs 1 RAO den Umkehrschluss nahelegt, dass die dortige Identifizierung nicht verlässlich zu sein braucht. Aber kann wirklich angenommen werden, dass sich der Gesetzgeber gerade in einem komplexen und sensiblen System der Geldwäscherei-Prävention mit einer unverlässlichen Identitätsfeststellung und -prüfung begnügen wollte? Mitnichten. Das Prädikat der „Verlässlichkeit“ in § 8b Abs 3 RAO wird daher als wohlgemeinte Betonung eines einheitlichen Sorgfaltsmaßstabs zu verstehen sein. Auch dies erhellt sich mE nur durch eine notwendig angemessene Gesamtschau auf die Compliance-Regelungen. Eine Differenzierung zwischen einer Feststellung und einer verlässlichen Feststellung ist bzw wäre schon sprachlich, aber auch logisch und unter Zweckmäßigkeitgesichtspunkten nicht sinnvoll erklärbar. Selbst die risikobasierte Betrachtung lässt keine Phantasien entstehen, die einen Unterschied für verschiedene Fallkonstellationen rechtfertigen würden. Das Kriterium der „Verlässlichkeit“ wird im Ergebnis daher keine Auswirkungen zeigen können.

Dass beim Ferngeschäft noch eine weitere zwingende und jedenfalls kumulative Maßnahme erforderlich ist, um die Identifizierung gesetzeskonform abzuschließen, darf nicht übersehen werden: Neben der verlässlichen Feststellung und Prüfung der Identität hat der Rechtsanwalt nämlich dafür zu sorgen, 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 4. GW-RL fällt. Diese Veranlassung wird in erster Linie durch eine einschlägige Aufklärung und Instruktion des Mandanten umzusetzen sein, verbunden mit einer dementsprechenden Kontrolle. Bei Nichteinhaltung dieser anwaltlichen Weisung wird

mangels hinreichend schlüssiger Erklärung der Partei eine Verdachtsmeldung angezeigt sein, weil dann davon auszugehen ist, dass die Partei nicht hinreichend an der Erfüllung der Sorgfaltspflichten mitwirkt, was in der Regel einen Verdacht iSd § 8c Abs 1 RAO auslösen wird. § 8b Abs 7 RAO, nach dem eine Verdachtsmeldung in Erwägung zu ziehen ist, wenn der Rechtsanwalt nicht oder nicht mehr in der Lage ist, die Identität der Partei und jene des wirtschaftlichen Eigentümers festzustellen und zu prüfen oder Informationen über den Zweck und die angestrebte Art der Geschäftsbeziehung einzuholen, ist diesfalls nicht einschlägig, weil es dort nur um die eigentliche „engere“ Identifikation geht, was ebenso für die gleichfalls in § 8b Abs 7 RAO geregelte Variante gilt, dass die Partei einem berechtigten Auskunftsverlangen des Rechtsanwalts im Rahmen seiner Identifizierungsverpflichtung nicht nachkommt, was eine verpflichtende Verdachtsmeldung nach sich zieht. Die Abwicklung über ein bestimmtes Konto wird man nicht als Teil der Identifizierungspflicht betrachten können, sondern als deren Ergänzung in Form einer separaten Sorgfaltanforderung. Der Begriff des „Geschäfts“ in § 8b Abs 3 RAO wird jene Transaktion betreffen, die der Klient umzusetzen trachtet, nicht aber das Mandatsverhältnis und damit nicht die erste, wenn auch nur teilweise Entlohnung des Anwalts. Die oben zum Gelegenheitsgeschäft diesbezüglich angestellten Überlegungen können auch in gegenständlichem Zusammenhang fruchtbar gemacht werden.

Neben der Vorlage eines amtlichen Lichtbildausweises ist die Identifizierung auch auf andere Weise möglich, allerdings nur in eng definierten und solcherart von ihrer Häufigkeit her prima vista eher exotisch anmutenden, wenn gleich nicht unwesentlichen Fällen. So sieht § 8b Abs 2 RAO in einer zweiten Fallkonstellation vor, dass die Identität der Partei durch einen amtlich dokumentierten, in gleicher Weise beweiskräftigen Vorgang festzustellen ist (bzw in diesem Sinne festgestellt werden kann), wenn die persönliche Vorlage eines amtlichen Lichtbildausweises nicht möglich ist und die Vornahme einer Transaktion zur Sicherung der Verteidigungsrechte oder des Rechts auf effektive Rechtsdurchsetzung iSd Art 6 EMRK geboten ist. Hiervon werden praktisch insoweit nur seltene Ausnahmefälle betroffen sein. Zu beachten ist jedoch, dass alle genannten Voraussetzungen erfüllt sein müssen, insb jene, dass die Erlangung eines amtlichen Lichtbildausweises nicht möglich ist. In der Ursprungsfassung dieser Bestimmung⁹¹ war noch lediglich davon die Rede, dass die Identitätsfeststellung diesfalls in einem amtlich dokumentierten, in gleicher Weise beweiskräftigen Vorgang erfolgen kann, worunter zB

⁸⁹ Vgl dazu die gem § 6 Abs 4 FM-GwG erlassene Verordnung der Finanzaufsichtsbehörde (FMA) über die videogestützte Online-Identifikation von Kunden (Online-Identifikationsverordnung – Online-IDV) BGBl II 2017/5.

⁹⁰ § 8b Abs 3 RAO spricht von „zusätzlichen“ Maßnahmen, was semantisch wohl nur als „Zusatz“ zu § 8b Abs 2 RAO (und damit zur Pflicht zur persönlichen Vorlage des Ausweisdokuments) verstanden werden, so aber nicht gemeint sein kann.

⁹¹ BGBl I 2003/93; § 8b Abs 2 Satz 1 RAO.

Sprechzettel in der Justizanstalt, das von einem Notar erteilte Lebenszeugnis gem § 81 NO, nicht aber die bloße Vorlage von Staatsbürgerschaftsnachweisen oder sonstiger Personenstandsurkunden verstanden werden sollten.⁹² Der einschränkende kumulative Einschub hinsichtlich der Wahrung der Verteidigungsrechte bzw jener nach Art 6 EMRK wurde nachträglich im Rahmen des BRÄG 2008 eingefügt; auch diese Voraussetzung muss nunmehr erfüllt sein. In der Regierungsvorlage zum BRÄG 2008 war dieser Passus noch nicht enthalten und konnte dementsprechend in den Gesetzesmaterialien dazu auch noch nicht kommentiert werden.⁹³ Aufgrund Initiative des Justizausschusses⁹⁴ wurde § 8b Abs 2 RAO allerdings erweitert, dies mit für den aktuellen Tatbestand durchaus erhellenden Überlegungen: Ausgangspunkt war eine angestrebte Harmonisierung des Rechtsbestandes mittels Angleichung der RAO bzw NO an das Bankwesengesetz. Bis dahin ergab sich ein Unterschied aus der im vormals geltenden Recht in der RAO und der NO vorgesehenen Möglichkeit, „die Identität der Partei anstelle eines Lichtbildausweises durch einen amtlich dokumentierten, in gleicher Weise beweiskräftigen Vorgang festzustellen, wo die Feststellung durch einen amtlichen Lichtbildausweis nicht möglich ist. Diese Art der Feststellung stand daher keinesfalls im Belieben des Rechtsanwalts oder Notars, sondern sollte nur dort möglich sein, wo die Vorlage eines Lichtbildausweises bei Inanspruchnahme von Rechtsdienstleistungen – insb wegen der gebotenen Dringlichkeit – eben nicht möglich ist, etwa weil ein Verdächtiger ohne Lichtbildausweis betreten und in Haft genommen wurde, weil ein Asylwerber bei überstürzter Flucht keine Ausweispapiere bei sich hat und sich aus dem Recht der Partei auf ein faires Verfahren die Notwendigkeit ergibt, sofort eine Transaktion vorzunehmen, etwa um seine Verteidigung vorzubereiten oder seine Rechtsdurchsetzung effektiv gestalten zu können. Das kann der Fall sein, wenn der Rechtsanwalt beauftragt wird, zur Sicherung des Strafaufhebungsgrundes der tätigen Reue oder des Milderungsgrundes der Schadenswiedergutmachung die Beute für die Geschädigten kurzfristig zu verwahren oder zu hinterlegen, oder wenn zur Erstattung eines Sachverständigen-Gutachtens zur Entlastung des Beschuldigten ein Kostenvorschuss zu bezahlen oder Privatgutachten, Dolmetschdienste oder Detektivleistungen zu entlohnen sind, um etwa eine Enthaltung erreichen zu können oder Fristen zu wahren.“⁹⁵ Diese und ähnliche vergleichbare Szenarien sind für die subsidiäre Identifikationsmaßnahme demnach einschlägig.

5. Amtlicher Lichtbildausweis

Wie zu identifizieren ist, legt § 8b Abs 2 RAO vergleichsweise eindeutig fest. Demnach ist die Identität der Partei vorrangig durch persönliche Vorlage eines amtlichen Lichtbildausweises festzustellen. Nur ausnahmsweise ist ein subsidiäres Identifizierungsprozedere erlaubt.⁹⁶ Was unter einem „amtlichen Lichtbildausweis“ zu verstehen ist, gibt

das Gesetz im Wege einer Legaldefinition vor. Solcherart gelten als amtlicher Lichtbildausweis in diesem Sinne von einer staatlichen Behörde ausgestellte Dokumente, die mit einem nicht austauschbaren, erkennbaren Kopfbild der betreffenden Person versehen sind und den Namen, die Unterschrift und, soweit dies nach dem Recht des ausstellenden Staates vorgesehen ist, auch das Geburtsdatum der Person sowie die ausstellende Behörde enthalten.

Einstiegsfrage bei der Identifizierung hat für den Anwalt also zu sein, ob die vorgelegte Urkunde von einer staatlichen Behörde stammt. Das kann im Einzelfall bereits Schwierigkeiten bereiten, insb dann, wenn es sich um einen fremdländischen Ausweis handelt. Für Österreich und das benachbarte Ausland sollte dieses Merkmal praktisch betrachtet vergleichsweise einfach zu eruieren sein. Die „Behörde“ wird nach inländischem Verständnis in des funktionellen Behördenbegriffs zu verstehen sein.⁹⁷ Für einen österreichischen Reisepass, Führerschein und Personalausweis wird das Kriterium der Ausstellung durch eine staatliche Behörde jedenfalls erfüllt sein.

Daneben müssen zumindest die ergänzend angeführten Merkmale des Dokuments vorliegen. Ein austauschbares Kopfbild würde die Eignung der Urkunde als amtlicher Lichtbildausweis eliminieren. Hier heißt es also genau hinzusehen. Dass moderne Technologien Fälschungen erleichtern und vielfach äußerst schwer erkennbar machen, steht auf einem anderen Blatt. Vor diesem Hintergrund ist aber verständlich, dass der Gesetzgeber grundsätzlich die persönliche Vorlage des Originals vor Augen hat. Nach der Lesart des Gesetzes muss die ausstellende Behörde nur dort aufscheinen, wo dies nach dem Recht des ausstellenden Staates vorgeschrieben ist. Der Einschub „soweit dies nach dem Recht des ausstellenden Staates vorgesehen ist“ in § 8b Abs 2 RAO legt nahe, dass beide hieran anschließenden Fälle (Geburtsdatum; ausstellende Behörde) von diesem Merkmal umfasst sind. Dass dies die Prüfung der Ausstellung durch eine staatliche Behörde insb in Fällen mit exotischem Auslandsbezug nicht unbedingt erleichtert, ist naheliegend. In toto legt der Gesetzgeber dem der Compliance verpflichteten Anwalt auch in diesem Kontext eine geradezu exorbitante Nachforschungspflicht auf, die im Einzelfall Anlass zu akribischer Nachforschung und aufwändiger Recherche geben kann. Heißt es doch, gegebenenfalls zunächst ausländisches Recht nach den dortigen Gepflogenheiten und Anforderungen an Ausweisdokumente zu durchforsten und zu prüfen.⁹⁸ Das kann nicht nur zu einem beträchtlichen Auf-

⁹² Vgl ErläutRV 174 BlgNR 22. GP 6.

⁹³ ErläutRV 303 BlgNR 23. GP 18.

⁹⁴ AB 338 BlgNR 23. GP 2.

⁹⁵ AB 338 BlgNR 23. GP 2.

⁹⁶ Siehe dazu oben Pkt II.4.

⁹⁷ Vgl zB *Walter/Mayer/Kucsko-Stadlmayer*, Bundesverfassungsrecht¹⁰ (2007) Rz 549.

⁹⁸ Hilfreich kann dabei das empfehlenswerte öffentliche Online-Register echter Identitäts- und Reisedokumente (PRADO) sein, abrufbar unter www.consilium.europa.eu/prado/de/prado-start-page.html (abgerufen am 27. 1. 2018). Für den diesbezüglichen Hinweis bin ich meinerseits Frau RAA Dr. *Regina Kröll* sowie Herrn RAA Mag. *Alexander Sporer* zu Dank

wand, sondern auch zu einem ebensolchen Zeitverlust führen.

Dass Mitgliedsausweise von Vereinen, Skipässe, Fahrausweise für öffentliche Verkehrsmittel, Schülersausweise, sonstige Ausweise, die nicht von einer Behörde ausgestellt wurden, und Ausweise, bei denen das Kopfbild leicht ausgetauscht werden kann, § 8b Abs 2 RAO nicht entsprechen, sollte nicht zweifelhaft sein.⁹⁹ Das wird auch für Jagdkarten, Aktivpässe und Legitimationskarten für Diplomaten sowie für Staatsbürgerschaftsnachweise und sonstige Personenstandsurkunden¹⁰⁰ gelten. Als Identitätsnachweis akzeptabel sollten (in Bezug auf inländische Dokumente) zB ein Reisepass, ein Notfallpass, ein Fremdenpass (§ 88 FPG), ein Personalausweis, ein Waffenpass, eine Waffenbesitzkarte, ein Führerschein, eine Verfahrenskarte gem § 50 AsylG („grüne Karte“), eine Karte für subsidiär Schutzberechtigte gem § 52 AsylG („graue Karte“), eine Aufenthaltsberechtigungskarte gem § 51 AsylG („weiße Karte“), ein Lichtbildausweis für EWR-Bürger gem § 9 Abs 3 NAG, eine Aufenthaltskarte Rot-Weiß-Rot gemäß § 41a NAG, eine Daueraufenthaltskarte gem § 54 NAG, eine Identitätskarte gem § 46 NAG und ein Studentenausweis sein, soweit sie äußerlich unauffällig und damit unbedenklich erscheinen. Eine abschließende Beurteilung aller möglichen im Umlauf befindlichen Ausweisdokumente oder ausweisähnlicher Urkunden kann hier freilich nicht erfolgen.

Praktisch relevant ist vor allem die Frage der Aktualität des amtlichen Lichtbildausweises. Eine dahingehende Empfehlung kann aus Compliance-Sicht nur lauten, dass das vorgelegte Dokument, soweit dies überhaupt nachvollziehbar ist, noch nicht abgelaufen sein sollte. Rechtlich zwingend ist dies aber nicht zwangsläufig. So hat der VwGH unter dem Regime des (im gegenständlichen Kontext vergleichbaren) BWG¹⁰¹ judiziert,¹⁰² dass im Einzelfall auch einem bereits abgelaufenen Reisepass die Qualifikation als amtlicher Lichtbildausweis nicht automatisch genommen wird.¹⁰³ Aus den Bestimmungen des PassG ergebe sich zwar, dass länger als fünf Jahre abgelaufene Reisepässe keine gültigen Reisedokumente mehr darstellen, jedoch wird ihnen damit noch nicht deren Eignung zum Identitätsnachweis genommen. Vielmehr ergebe sich aus dem Umstand, dass länger als fünf Jahre abgelaufene Reisepässe nicht mehr zu entziehen, vorzulegen oder deren Wiedererlangen nach Verlust zu melden sind, dass sie der Inhaber behalten darf, diese Dokumente weiterhin von Bedeutung sein und damit auch als Identitätsausweis dienen können. Im Übrigen wird auch im Rundschreiben der FMA zur Feststellung und Überprüfung der Identität für Kreditinstitute idF vom 1. 2. 2011¹⁰⁴ darauf verwiesen, dass Reisepässe und Personalausweise, deren Gültigkeitsdauer abgelaufen ist, ausnahmsweise zur Identifizierung herangezogen werden können, wenn sie unbedenklich sind. In Bezug auf den Nachweis der Identität des jeweiligen Auftraggebers (wirtschaftlichen Eigentümers) verlangt § 8b Abs 4 RAO bei juristischen Personen die Vorlage beweiskräftiger Urkun-

den. Dazu hat der VwGH (ebenfalls zur vergleichbaren Bestimmung des BWG) ausgesprochen,¹⁰⁵ dass zur „Beweiskraft“ von Urkunden, die die Identität der juristischen Person bescheinigen sollen, neben der „landesüblichen“ Verfügbarkeit auch eine entsprechende Aktualität der Urkunden gehöre. Diese sollen den Schluss zulassen, dass die juristische Person im Zeitpunkt der Begründung der Geschäftsbeziehung noch existiere. Je näher der Zeitpunkt der Ausstellung der Urkunde zur Begründung der Geschäftsbeziehung liege, um so „beweiskräftiger“ sei die Urkunde. Soweit Register öffentlich oder zumindest für die betreffende juristische Person zugänglich seien, könnte im Einzelfall schon ein nur mehrere Tage alter Registerauszug als nicht „beweiskräftig“ angesehen werden. Auch wenn diese Judikatur gegenständlich nicht unmittelbar anwendbar ist, liefert sie zumindest einen grundlegenden – wenn gleich wenig erbaulichen bzw kaum hilfreichen – Anhaltspunkt. Aus den erwähnten Belegen kann nämlich nicht der apodiktische Schluss gezogen werden, dass abgelaufene Dokumente stets zur Identifizierung herangezogen werden können. Im Gegenteil: Es kommt dabei stets auf die konkreten Umstände, Rahmenbedingungen und Besonderheiten des Einzelfalls an. Die Anforderungen an die „Beweiskraft“ von Urkunden steigt („risikobasiert“) mit größer werdendem Risiko.¹⁰⁶ Damit ist – iS der einleitenden Empfehlung – Vorsicht geboten. Eine gewisse Flexibilität sollte aber möglich sein.

Gem § 8b Abs 2 letzter Satz RAO ist für den Fall, dass für eine Partei ein Vertreter einschreitet, die Vertretungsbefugnis anhand geeigneter Bescheinigungen zu überprüfen. Nach dem VwGH¹⁰⁷ sei im Falle einer Vertretungskette jede einzelne Vertretungsbefugnis anhand geeigneter Bescheinigungen festzustellen; weiter sei die Identität des Kunden sowie der als Vertreter auftretenden Personen einer Überprüfung zu unterziehen. Stehe nämlich die Identität nicht aller vertretungsbefugten und vertretenen – natürlichen und juristischen – Personen fest, könne auch nicht beurteilt werden, ob die gegenüber dem Kreditinstitut auftretende natürliche Person Vertretungsbefugnis für den Kunden habe. Das klingt einleuchtend und wird entsprechend zu berücksichtigen sein.

verpflichtet. – Vgl auch das Rundschreiben der FMA zur Feststellung und Überprüfung der Identität für Kreditinstitute idF vom 1. 2. 2011, Rz 32 mwN (FN 11), abrufbar unter <https://www.fma.gv.at/fma/fma-rundschreiben/> (abgerufen am 29. 1. 2018).

⁹⁹ Vgl Blume in Dellinger (Hrsg), BWG (9. Lfg) § 40 BWG Rz 53.

¹⁰⁰ Vgl die Empfehlung der Österreichischen Notariatskammer zur Verhinderung von Geldwäsche und Terrorismusfinanzierung (Stand Juni 2017) 18.

¹⁰¹ BGBl I 1993/532 idGF.

¹⁰² 2011/17/0336.

¹⁰³ Vgl Blume in Dellinger (Hrsg), BWG (9. Lfg) § 40 BWG Rz 54 mwN.

¹⁰⁴ Rz 31; <https://www.fma.gv.at/fma/fma-rundschreiben/> (abgerufen am 29. 1. 2018).

¹⁰⁵ Ro 2014/02/0020.

¹⁰⁶ VwGH Ro 2014/02/0020.

¹⁰⁷ Ro 2014/02/0020. Die entsprechende Passage betrifft den nahezu wortgleichen Text des § 40 Abs 1 letzter Abs BWG in der vormals geltenden Fassung.



CHRISTOPHER JÜNGER

Christopher Jünger,
LL.M. (WU), ist
Assoziate der Schönherr
Rechtsanwälte GmbH.



CHRISTOPHER KAHL
Christopher Kahl, LL.M.
(WU), ist Universitäts-
assistent am Institut für
Österreichisches und
Europäisches Wirt-
schaftsrecht der WU
Wien.

2018/91

Die Wirkung des Vertrauensgrundsatzes auf die Wiedereinsetzung in den vorigen Stand gem §§ 71 f AVG bei Fehlern im Kanzleigefüge

I. VORBEMERKUNGEN

Der Antrag auf Wiedereinsetzung in den vorigen Stand gem §§ 71 f AVG¹ ist ein Rechtsbehelf zur Beseitigung von durch Säumnis der Parteien ausgelösten Rechtsfolgen.² Als eine der wichtigsten Anwendungsvoraussetzungen darf die antragstellende Partei gem § 71 Abs 1 Z 1 AVG nur ein milderer Grad des Versehens (= leichte Fahrlässigkeit)³ an der Versäumung der Prozesshandlung treffen. Besonders in Bezug auf berufsmäßige Parteienvertreter, deren Verschulden der vertretenen Partei direkt zugerechnet wird,⁴ legt die Rsp einen hohen Sorgfaltsmaßstab an,⁵ der oftmals zur Abweisung des Rechtsbehelfes führt.⁶ Unterläuft hingegen einem Mitarbeiter⁷ eines Parteienvertreters ein Fehler, ist dieser – sogar bei grobem Verschulden des Kanzleiangeestellten – nur dann schädlich, wenn dem Vertreter selbst leichte Fahrlässigkeit übersteigendes Verschulden hinsichtlich der Auswahl⁸ oder Kontrolle seiner Mitarbeiter vorzuwerfen ist.⁹

II. ORGANISATIONS- UND KONTROLLPFLICHTEN

Um diesem Vorwurf eines Auswahl-, Kontroll- oder Organisationsverschuldens vorzubeugen, muss der Parteienvertreter die fristgerechte Setzung von Prozesshandlungen durch seine Mitarbeiter mittels einer entsprechenden Kanzleiorganisation sicherstellen,¹⁰ wobei ein geeignetes Kontrollsystem einzuführen ist¹¹ und die durchgeführten Tätigkeiten im Rahmen der zumutbaren und nach der Sachlage des Einzelfalls gebotenen Sorgfalt¹² zumindest stichprobenartig¹³ zu überprüfen sind.

In der Folge wird eine Möglichkeit dargestellt, dieses von der Rsp teilweise kasuistisch angelegte Maß der den Parteienvertreter bei der Überwachung seiner Mitarbeiter treffenden Sorgfalt zu definieren.

III. VERTRAUENSGRUNDSATZ

Einen Lösungsansatz stellt der in § 3 StVO statuierte Vertrauensgrundsatz dar, der von der hL analog auf arbeitsteilige Prozesse angewendet wird.¹⁴ Die Sorgfaltsanforderungen an den Einzelnen dürfen hiernach nicht überspannt werden und müssen nur jenes Maß erreichen, das unter der Prämisse sorgfaltsgemäßen Verhaltens der restlichen Mitwirkenden erforderlich ist.¹⁵ Die Anwendung des Ver-

trauensgrundsatzes auf sowohl horizontale als auch vertikale Kooperationen ist hierbei unbestritten,¹⁶ findet jedoch dort ihre Grenzen, wo das Vertrauen auf eine korrekte Aufgabenerfüllung – zB mangels entsprechender Ausbildung, früherem Fehlverhalten oder tatsächlich wahrgenommenen Sorgfaltswidrigkeiten – gerade nicht besteht.¹⁷ Zusätzlich kann sich nur auf den Vertrauensgrundsatz berufen und damit den Vorwurf sorgfaltswidrigen Verhaltens abwenden, wer selbst seinen Auswahl- und Überwachungspflichten genügt.¹⁸

IV. DIE BISHERIGE RSP IM LICHT DES VERTRAUENSGRUNDSATZES

Aufgrund der in Kanzleien vorherrschenden arbeitsteiligen Organisation ist zur Bestimmung der von einem Parteienvertreter einzuhaltenden Sorgfaltsanforderungen hinsichtlich der Überwachung seiner Mitarbeiter die Anwendbarkeit des Vertrauensgrundsatzes grundsätzlich eröffnet. Hierdurch lassen sich aus der bisherigen Rsp zur Wiedereinsetzung in den vorigen Stand bei Fehlern im Kanzleigefüge einige verallgemeinerungsfähige Grundsätze ableiten.

¹ Vgl auch § 33 VwGVG, § 46 VwGG, § 33 VfGG, §§ 146 ff ZPO sowie § 364 StPO.

² Kolonovits/Muzak/Stöger, Grundriss des österreichischen Verwaltungsverfahrensrechts¹⁰ (2014) Rz 622.

³ VwGH 17. 5. 1990, 90/06/0062; 27. 6. 2008, 2008/11/0099; 1. 6. 2017, Ra 2017/06/0040.

⁴ Grabenwarter/Fister, Verwaltungsverfahrensrecht und Verwaltungsgerichtsbarkeit⁵ (2016) 149; VwGH 20. 10. 1998, 98/21/0149.

⁵ VwGH 11. 6. 2003, 2003/10/0114; 26. 6. 2008, 2008/05/0122.

⁶ Vgl Hengstschläger/Leeb, AVG² § 71 Rz 63 (Stand 1. 4. 2009); Liebhart/Herzog, Fristensäumnis (2013) Rz 418 ff; VwGH 1. 6. 2006, 2005/07/0044; 6. 9. 2016, Ra 2015/20/0283; LVwG NÖ 21. 10. 2016, LVwG-AV-620/003-2014.

⁷ Umfasst sind hierbei sowohl allgemeines Kanzleipersonal als auch Konzipienten etc.

⁸ Fink, Die Wiedereinsetzung in den vorigen Stand im Zivilprozessrecht (1994) 99; VwGH 14. 4. 1994, 94/06/0047.

⁹ Kolonovits/Muzak/Stöger, Grundriss¹⁰ Rz 629 mwN.

¹⁰ Hengstschläger/Leeb, AVG² § 71 Rz 62; VwGH 13. 11. 1998, 98/19/0219; 17. 7. 2008, 2008/20/0305.

¹¹ VwGH 22. 9. 1998, 98/17/0157; 4. 9. 2003, 2003/09/0108; 17. 7. 2008, 2008/20/0305.

¹² Feil, Wiedereinsetzung in den vorigen Stand (1993) Rz 77; VwGH 22. 9. 1998, 98/17/0157; 23. 6. 2008, 2008/05/0081.

¹³ VwGH 25. 10. 1994, 94/07/0003; 25. 5. 2000, 99/07/0198; 27. 4. 2004, 2003/05/0065.

¹⁴ Burgstaller in Höpfel/Ratz, Wiener Kommentar zum StGB² (Stand 1. 7. 2001) § 80 Rz 60; ausdrücklich zur Wiedereinsetzung in der StPO s Lewisch in Fuchs/Ratz, Wiener Kommentar zur StPO (Stand 1. 12. 2007) § 364 Rz 37.

¹⁵ Burgstaller in WK² § 80 Rz 51.

¹⁶ Burgstaller in WK² § 80 Rz 60 mwN.

¹⁷ Lewisch in WK-StPO § 364 Rz 37.

¹⁸ Vgl Burgstaller in WK² § 80 Rz 60.

1. Rein manipulative Tätigkeiten

Die geringsten Kontrollpflichten treffen den Parteienvertreter bei sog rein manipulativen Kanzleitätigkeiten, wie insb der Kuvertierung, der Beschriftung eines Kuverts oder der Postaufgabe.¹⁹ Diese rein technischen Aufgaben kann der Parteienvertreter der bisher verlässlichen Kanzleikraft in weitestgehender Selbständigkeit überlassen.²⁰ Eine regelmäßige Kontrolle erfahrener und zuverlässiger Mitarbeiter bei der Ausführung dieser Arbeiten kann dem Parteienvertreter, insb unter dem Gesichtspunkt einer wirtschaftlichen und arbeitsteiligen, die Besorgung abgegrenzter Aufgabenbereiche delegierenden Betriebsführung,²¹ nicht ohne Überspannung der Sorgfaltspflicht zugemutet werden.²² Voraussetzung für die selbständige Verrichtung rein manipulativer Arbeitsschritte durch Kanzleimitarbeiter ist jedoch in jedem Falle eine eindeutige und unmissverständliche Arbeitsanweisung. So bestehen erhöhte Kontrollpflichten des Parteienvertreters, wenn kein eindeutiger Beilagenvermerk erstellt wurde,²³ es mangels eindeutiger Kennzeichnung missverständlich bleibt, welche die letztgültige Fassung eines Schriftsatzes ist,²⁴ oder die Kanzleikraft unklare mündliche Anweisungen erhalten hat.²⁵ In diesen Fällen wird zwar keine Kontrolle auf Schritt und Tritt gefordert,²⁶ doch hat der Parteienvertreter zur Widerlegung des Vorwurfs eines Organisationsverschuldens darzulegen, in welcher Weise die ordnungsgemäße Ausführung manipulativer Tätigkeiten durch seine Kanzleimitarbeiter sichergestellt wird,²⁷ sodass Unzulänglichkeiten durch menschliches Versagen aller Voraussicht nach ausgeschlossen werden können.²⁸

Bei Einhaltung der notwendigen organisatorischen Sorgfalt darf sich der Parteienvertreter demnach is des Vertrauensgrundsatzes ohne weiterführende Kontrollen darauf verlassen, dass rein manipulative Tätigkeiten seinen Anweisungen entsprechend ausgeführt werden. Geschieht dabei wider Erwarten ein Fehler des Mitarbeiters, so stellt dies für den Parteienvertreter ein unvorhergesehenes oder unabwendbares Ereignis dar, an dessen Eintritt ihn kein Verschulden trifft. Vor dem Hintergrund des Vertrauensgrundsatzes ist es darüber hinausgehend nur konsequent, dass bei einem Kanzleimitarbeiter, der bereits einmal eine Postabgabe nicht ordnungsgemäß durchgeführt hat, entsprechend höhere Kontrollpflichten bestehen.²⁹

2. Über rein manipulative Tätigkeiten hinausgehende Aufgaben

Strenger ist die Rsp bei Aufgaben, die rein manipulative Tätigkeiten übersteigen, wie insb die Organisation des Posteingangs³⁰ oder die Eintragung von Fristen durch Kanzleimitarbeiter.³¹ Hier wird die Existenz eines geeigneten Kontrollsystems gefordert, um allfällige Fehler der Mitarbeiter aufzudecken.³² Allerdings ist aufgrund der divergierenden Rsp des VwGH auf den ersten Blick unklar, ob der Parteienvertreter seine Kanzleikraft dabei nur stichprobenartig³³

oder kontinuierlich³⁴ zu überwachen hat. Unter Zugrundelegung des Vertrauensgrundsatzes lassen sich diese Divergenzen in der Rsp jedoch schlüssig erklären. So bestimmt sich die Intensität der Überwachung nach der Ausbildung, Einschulung und bisherigen Verlässlichkeit des betreffenden Mitarbeiters.³⁵ Eine nur stichprobenartige Kontrolle wird demnach umso mehr den Anforderungen eines wirksamen Kontrollsystems entsprechen, je intensiver der Mitarbeiter in der Anfangsphase seiner Tätigkeit überwacht wurde und sich dabei als absolut zuverlässig erwiesen hat.³⁶

3. Juristische Kerntätigkeiten

Bei Aufgaben, die der Kerntätigkeit des Parteienvertreters zuzuordnen sind, kann der Vertrauensgrundsatz nicht zur Anwendung kommen. So stellt bspw die Berechnung einer Rechtsmittelfrist eine vom Parteienvertreter selbst zu behandelnde Rechtsfrage dar.³⁷ Er selbst hat die Frist festzusetzen und deren Vormerkung anzuordnen.³⁸ Auch für die inhaltliche Richtigkeit und Vollständigkeit von Schriftsätzen hat jedenfalls der Parteienvertreter selbst einzustehen. Delegiert der Parteienvertreter diese Tätigkeiten an Mitarbeiter, hat er sich mangels Anwendbarkeit des Vertrauensgrundsatzes jedenfalls davon zu vergewissern, dass seine Anweisungen und Vermerke korrekt befolgt wurden.³⁹

4. Erhöhte Sorgfaltspflichten in Situationen abseits der Tagesroutine

In weiterer Konsequenz ergibt sich aus der Anwendung des Vertrauensgrundsatzes, dass erhöhte Kontrollpflichten seitens des Parteienvertreters bestehen, wenn Arbeiten nicht gemäß der täglichen Routine ausgeführt werden können. So hat der Parteienvertreter die Tätigkeiten seiner Mitarbeiter bei Abwesenheit der zuständigen Kanzleikraft⁴⁰ oder

¹⁹ VwGH 21. 1. 2004, 2001/16/0479.

²⁰ VwGH 24. 6. 1998, 98/01/0243; 9. 11. 2016, Ra 2016/10/0071; strenger allerdings die Kontrollpflichten des Parteienvertreters bei der Übermittlung von Eingaben im elektronischen Weg, vgl VwGH 30. 6. 2015, Ra 2015/03/0037; 14. 10. 2016, Ra 2016/09/0001.

²¹ VwGH 17. 12. 2015, Ra 2015/02/0222.

²² VwGH 23. 2. 2005, 2001/14/0021.

²³ VwGH 10. 4. 2012, 2012/06/0044; 25. 7. 2013, 2012/15/0237.

²⁴ VwGH 27. 11. 2014, Ra 2014/15/0009.

²⁵ VwGH 14. 11. 2002, 2001/09/0177; 9. 10. 2013, 2013/08/0206.

²⁶ VwGH 19. 4. 2007, 2007/09/0019.

²⁷ VwGH 27. 2. 1996, 95/08/0259; 30. 6. 2016, Ra 2015/19/0155; LVwG Tirol 12. 2. 2015, LVwG-2015/40/0207-1.

²⁸ LVwG Wien 23. 6. 2014, VGW-021/020/25223/2014; VwGH 14. 10. 2016, Ra 2016/09/0001.

²⁹ VwGH 24. 1. 2008, 2007/19/1063.

³⁰ VwGH 26. 4. 2013, 2013/07/0045; 1. 6. 2017, Ra 2017/06/0040.

³¹ VwGH 25. 10. 1994, 94/07/0003.

³² VwGH 1. 6. 2017, Ra 2017/06/0040; *Hengstschläger/Leeb*, AVG² § 71 Rz 55.

³³ VwGH 25. 10. 1994, 94/07/0003; 25. 5. 2000, 99/07/0198; 27. 4. 2004, 2003/05/0065.

³⁴ VwGH 30. 9. 1986, 86/04/0072; 16. 2. 2004, 99/17/0202.

³⁵ VwGH 27. 2. 1996, 95/08/0259.

³⁶ VwGH 25. 10. 1994, 94/07/0003; 25. 5. 2000, 99/07/0198.

³⁷ VwGH 19. 9. 1997, 96/19/0679; 31. 5. 2017, Ra 2017/22/0064.

³⁸ VwGH 18. 9. 2013, 2013/03/0094; 6. 4. 2016, Ra 2016/03/0005; *Hengstschläger/Leeb*, AVG² § 71 Rz 54.

³⁹ VwGH 22. 10. 1990, 90/12/0238; 27. 5. 2014, 2014/16/0002.

⁴⁰ LVwG Vbg 14. 8. 2015, LVwG-301-007/R10-2015.

kürzlichen Änderungen der Rechtslage⁴¹ strengerer Kontrollen zu unterwerfen. Weiß der Parteienvertreter von der Überlastung einer Kanzleikraft, kann sogar die Verpflichtung bestehen, diesen Mitarbeiter auch bei rein manipulativen Tätigkeiten genau zu kontrollieren.⁴²

V. FAZIT

Der oftmals von Parteienvertretern zur Begründung des Wiedereinsatzantrags vorgebrachte und von der Rsp teilweise übernommene Stehsatz, nach dem die Säumnis auf einem Fehler einer bisher objektiv geeigneten und meist jahrelang bewährten Kanzleikraft beruht,⁴³ kann zu der trügerischen Annahme führen, dass der Parteienvertreter nur die Kompetenz seiner Mitarbeiter und die Geringfügigkeit des Fehlverhaltens derselben zu bescheinigen hat.⁴⁴ Nach zutreffender Rechtsansicht des VwGH kommt es aber nicht

auf das Verschulden der Kanzleikraft, sondern auf das des Parteienvertreters selbst hinsichtlich der Überwachung seiner Mitarbeiter an.⁴⁵ Die bisher fehlerfreie Arbeitsweise eines erfahrenen Mitarbeiters allein kann den Erfolg eines Wiedereinsatzantrags somit nicht begründen.⁴⁶ Die vorgenommene Untersuchung der Judikatur ergibt vielmehr, dass die Art der übertragenen Tätigkeit und die Verlässlichkeit der Kanzleikraft innerhalb eines beweglichen Systems in Zusammenhang mit den korrespondierenden Kontrollpflichten des Parteienvertreters zu sehen sind.

⁴¹ VwGH 20. 1. 2016, Ra 2015/04/0098; 14. 12. 2016, Ra 2016/19/0131.

⁴² VwGH 18. 3. 1998, 98/09/0008.

⁴³ Vgl VwGH 25. 9. 2014, Ro 2014/07/0058; zur vergleichbaren Regelung des § 364 StPO s OGH 10. 4. 1996, 13 Os 19/96; 27. 5. 2003, 11 Os 66/03.

⁴⁴ Krit hierzu auch *Lewisch* in WK-StPO § 364 Rz 37 ff.

⁴⁵ VwGH 29. 7. 2004, 2004/16/0058.

⁴⁶ *Hengstschläger/Leeb*, AVG² § 71 Rz 54; VwGH 19. 9. 1997, 96/19/0679; 28. 5. 2008, 2008/21/0320.



SOPHIE MARTINETZ
Die Autorin ist Juristin
und Gründerin von
Future-Law.

Legal Tech und Recht: Künstliche Intelligenz zwischen Vorfreude und Skepsis

Künstliche Intelligenz in Form von Legal Tech in der Rechtsbranche

Der Beitrag befasst sich mit den im Zuge des European Alpbach Forum 2017 in Zusammenarbeit mit Future-Law und der Bucerius Law School abgehaltenen Diskussionen zum Thema Legal Tech, wobei der Diskurs hinsichtlich der auch in der Rechtsbranche wahrnehmbaren Digitalisierung im Vordergrund steht. Es soll ein allgemeiner Überblick über Potential und Instrumentarien in den unterschiedlichen Bereichen der Rechtswelt gegeben werden sowie den damit einhergehenden Veränderungen Transparenz verleihen.



SARAH MARINGELE
Die Autorin ist Doktorandin an der JKU Linz mit Schwerpunkt Internationales Recht und Mitarbeiterin von *Future-Law*.

I. DISRUPTION DER RECHTSBRANCHE DURCH DIGITALISIERUNG?

Schnell passiert es. Geld kostet es. Und ärgerlich ist es oben drein. Ein Strafzettel im Straßenverkehr. Möchten Betroffene dagegen Einspruch erheben, ist juristisches Know-how gefragt, doch dieses birgt weitere Kosten in sich. Da drängt sich unweigerlich die Frage auf, ob sich dies denn in Relation zur Sache überhaupt auszahlt? Für viele nicht. Die Zukunft bringt mitunter jedoch eine andere Antwort mit sich, denn kann statt mit Papierkrieg, Bürokratie und Expert*innenwissen das gesamte Verfahren mittels einiger weniger Mausklicks online erledigt werden. In den USA und GB ist dies bereits durch Implementierung künstlicher Intelligenz realisiert worden. Bspw bietet der Chatbot „Do-not-pay“¹ in solchen Fällen eine kostenlose Rechtsberatung an, indem durch Bekanntgabe der Fakten das System völlig automatisiert ein individuelles Beschwerdeschreiben erstellt. Der Dienst hat in 160.000 von 250.000 Fällen zum Erfolg geführt.² Ist die Rechtsbranche mit schleichender Disruption konfrontiert?

Zudem hat die Menge an Daten und Informationen, die in der täglichen juristischen Arbeit verarbeitet werden müssen, exponentiell zugenommen und birgt teilweise die menschliche Kapazität übersteigende Ausmaße bei der Bearbeitung in sich. So werden ua in großen Korporationen in den USA von 40 auf 100 in-house Anwälte*innen bereits TAR (technology assisted review) Systeme verwendet, um so eine präzise, umfangreiche Evaluierung der juristischen Information zu erhalten. Eine Studie von Deloitte gibt an, dass in den nächsten 20 Jahren ca 114.000 Arbeitsplätze in der Juristenwelt automatisiert werden können.³ Kommt die Anwaltsbranche von morgen somit ganz ohne Jurist*innen aus?

¹ Siehe dazu unter <https://donotpay-search-master.herokuapp.com/> (6. 12. 2017).

² Vgl www.watson.ch/Digital/Wirtschaft/792425639-Wie-ein-Roboter-zum-Anwalt-wird-und-nun-Einsprache-gegen-1%3%A4stige-Bussenzettel-erhebt (6. 12. 2017).

³ Einsehbar unter <https://www2.deloitte.com/content/dam/Deloitte/global/Documents/Legal/dttl-legal-future-trends-for-legal-services.pdf> (6. 12. 2017).

Die Verbreitung von künstlicher Intelligenz birgt jedoch nach einer Phase disruptiver Prozesse ein weitreichendes Potential für eine effektive, nachhaltige und Ressourcen orientierte Arbeit in den diversen juristischen Feldern in sich, daher bedarf es auch einer fortlaufenden Weiterentwicklung und Bewusstseinsstärkung, um der nachhaltigen Veränderung durch Applikation künstlicher Intelligenz im Rechtswesen gerecht zu werden. In dieser Hinsicht sind auszubildende Institutionen, Informationsanbieter*innen, der Privatsektor als auch der öffentliche Dienst gefragt, zu einer Reformierung beizutragen.

II. IMPULSE UND OPTIONEN

Bezogen auf Disruption der juristischen Arbeit stehen die Kernbereiche im Mittelpunkt des Diskurses, nämlich die Frage nach Entwicklungen in der Anwaltschaft und auch der Justiz, wobei erstere im globalen Vergleich bereits einen stark fortschreitenden Digitalisierungsprozess unterlaufen hat, wie anfangs angeführte Illustrationen darlegen. Durch die Implementierung technischer Mittel verlagern sich die Tätigkeitsfelder bzw gilt es, neue Arbeitsmethoden zu etablieren. In Konnex zu den sich verändernden Arbeitsmethoden und Kommunikationsstrategien ist auf die Vielschichtigkeit der Anwaltei Bedacht zu nehmen, denn ist eine weitere Differenzierung vorzunehmen, die nicht nur auf den Privatsektor und öffentlichen Dienst rekurriert, sondern auch das Pendant zwischen kanzleiinternen und kanzleiexternen Prozessen ins Auge fasst. Im Lichte der differenten Ausrichtungen iS von Kanzlei-Interaktionen sind somit klassische B2B sowie B2C Prozesse anderweitig bzw in unterschiedlichem Ausmaße und Ausgestaltung von disruptiven Vorgängen betroffen. Zudem sind kanzleiinterne Prozesse und Methoden in einem nochmals anderen Lichte zu begutachten und in Einklang mit den technologischen Veränderungen zu adaptieren.

Durch Disruption bedingte Entwicklungen im B2C Kontext zeichnen sich vordergründig in Bereichen der digitalisierten Rechtsberatung ab. IZm dem Streamlining von Arbeitsprozessen gilt es bspw an das Marktsegment der „Flug-gastrechte-Vertretung“ zu denken. Die Etablierung von diversen Online-Portalen ermöglichte es, dass Geschädigte einfach, schnell und billig zu von Erfolg gekrönten Ergebnissen kamen. In Anbetracht der bereits implementierten Tools kann sohin in der klassischen Rechtsberatung von einer fortschreitenden Verschiebung der anwaltlichen Tätigkeiten gesprochen werden, da es gilt, seine Fähigkeiten anderweitig einzusetzen bzw zu vermarkten, als dies bis dato notwendig war. Selbst in Bereichen, die als „unersetzbar durch die Maschine“ gelten, wie Familienrecht, macht Disruption kein Halt. Es sei bspw an Portale wie scheidungs.org, scheidungs.de etc zu denken, die schnell, kostengünstig und einfach den notwendigen Rat liefern. Weiters sind die Online-Portale, wie jurato.de, scheidungs.org, yourxpert.de etc sowie auch Chatbots, wie die bereits eingangs angeführten,

DoNotPay oder auch LISA (Legal Intelligence Support Assistant) zu nennen. In diesem Zusammenhang kann auch an den weiteren Verlauf in der Kommunikation gedacht werden, nämlich die Jurist*innen als Schnittstelle. So haben es die Niederlande bereits ermöglicht durch ein Online-Tool eine Plattform für Vergleichsverhandlungen zu etablieren. Das Tool rechtwijzer.nl (Roadmap to Justice) ermöglicht es, dass alle Beteiligten eines familienrechtlichen Disputes von zu Hause aus, in ihren eigenen Worten und ihrem eigenen Tempo, Forderungen und Verpflichtungen anbringen sowie die notwendige Rechtsinformation erhalten. Ohne jedwede anwaltliche Konsultation. Dabei drängt sich unweigerlich die Frage nach der Rolle des Anwalts*Anwältin der Zukunft auf.

Weitere disruptive Prozesse zeichnen sich aber auch vermehrt im kanzleiinternen Ablauf ab. Besonders hervorzuheben sind technologische Entwicklungen im Bereich des Vertragsmanagements und der Datenverarbeitung. Auf die Implementierung von automationsunterstützten Tools wie TAR (Technology Assisted Review) ist besonderes Augenmerk zu legen. Bei TAR Tools durchforstet und klassifiziert die Software Dokumente selbstständig basierend auf vorangehendem Input von Expert*innen. Nach Setzen von Fach-Input arbeitet die Software sohin mit einem systembasierten Protokoll, das in einem Code verankert wird. Hierbei vermag es das System, den vom Menschen gesetzten Standard und Content mit jedweder Kategorisierung zu erkennen. Das System hat sozusagen vom Menschen gelernt, die Gedankengänge kopiert und liefert in Folge die forcierten Ergebnisse durch fehlerfreie „Review“ des vorgelegten Materials. So können aus riesigen Datenmengen schnell, Ressourcen schonend und mit an hoher Wahrscheinlichkeit fehlerfrei relevante Informationen zu spezifischen Fragestellungen geliefert werden. Hatte man bei Recherche zu Sachverhalten bis dato mit einer Schlüsselwortsuche Auslangen gefunden, vermag ein TAR-System somit den Vorgang der Vertragsanalyse bzw Fallbearbeitung durch Anwendung lernfähiger Algorithmen eine größere Menge an Inhalten zu durchsuchen und diese wiederum breitgefächert zu analysieren, was den Anwender*innen Kontext spezifische, präzise extrahierte Passagen liefert. Weiters werden diese Tools bereits in Bearbeitung von Kartell- und Compliance-Fällen sowie Transaktionen im Bereich M&A eingesetzt. Besonders im Bereich des Vertragsmanagements gibt es eine Bandbreite an smarten Tools, die die Arbeitsmethodik revolutionieren. Im Ergebnis bieten computerbasierte Systeme ein großes Potential zum Streamlining der Arbeitsprozesse mit im Vergleich relativ geringem Risiko in sich. Es ist mehr Fokus zu legen auf die Anwendung modernerer Technologien, wie TAR, Smart-contracting etc, an Stelle von arbeitsintensiver, zeitkonsumierender klassischer Schreibtischarbeit. E-Discovery-Prozesse werden den künftigen Arbeitsalltag maßgebend begleiten. Die Anwaltschaft von morgen hat somit neue Geschäftsmodelle und Strategien zu entwickeln, um dabei wendig, schnell und den glo-

balen Markt im Auge behaltend zu agieren. Zumal immer mehr zu immer günstigeren Preisen gefordert wird.

Aber auch im B2B Kontext lassen sich smarte Tools implementieren, die einen vereinfachten und schnellen Arbeitsablauf garantieren. Den klassischen B2B Rahmen dem Inhalt nach stark erweitert und auf die externe Kommunikation mit Gerichten und Verwaltungen umgemünzt, könnte dies bspw bedeuten, dass Verhandlungen künftig ohne die Anwesenheit der Personen stattfinden, sondern auf Videochats als reguläre Arbeitsmethode basieren; bzw könnte man mit Konstellationen spielen, die den Alltag so aussehen ließen, nämlich, der Datentransfer wäre auf ein Online-System umgestellt, wobei es möglich ist, Gerichtsgebühren direkt im Gerichtssaal oder am Schalter mit einem Daumendruck per Mobile Pay zu bezahlen oder auch Akteninhalte direkt in den richterlichen Order zu transferieren oder auch wiederum von dort Akteninhalte zu erlangen, ganz einfach mit einer Online-Lizenz für Akteneinsicht. So gibt es bspw in Deutschland das bereits 2013 eingeführte beA (besondere elektronische Anwaltspostfach). In Anlehnung an das soeben dargestellte Szenario wurde bereits die Möglichkeit implementiert, dass Anwälte*innen untereinander Befugnisse (Nur-Lese-Befugnis oder Versendungs-befugnis) vergeben, und so Zugriffe auf Akteninhalte erhalten oder erteilen. Außerdem kann so auch der Verkehr, ähnlich dem WebERV, mit den Gerichten einfach geregelt werden.

Bezugnehmend auf das Stichwort Risiko gilt es an dieser Stelle die sog Blockchain-Technologien ins Treffen zu führen, wie diese bereits durch die Verbreitung von Bit-coins bekannt geworden sind. Dabei handelt es sich um umfassende, real-time basierte Datensätze zusammengefügt in einer dezentralen Datenbank. Einfach ausgedrückt ist dies eine Kette von Datensätzen, wobei der einzelne Datensatz durch den davor gehenden Datensatz in Form eines Hashwerts gesichert ist. Dies ergibt einen virtuellen Fingerabdruck, in dem jedes Detail gespeichert ist. Transformiert in die Rechtswelt würde dies bedeuten, dass es nicht mehr gilt, einen Vertrag oder Schriftsatz als ein Ganzes zu qualifizieren, sondern als eine automatisierte, intelligente Aneinanderreihung von Bausätzen oder eben verschiedenartig einsetzbaren, von einander losgelösten Informationsblöcken. Wobei jedoch zu bedenken ist, dass eine Automatisierung erst dann möglich bzw sinnvoll ist, wenn es sich um sich ständig wiederholende Prozesse handelt, bei denen eine Implementierung Anwendung finden kann; so bspw in der Finanzindustrie oder Versicherungsbranche. BlockChains können aber auch vom öffentlichen Sektor eingesetzt werden, um so Korruption und damit einhergehenden kriminellen Tätigkeiten entgegenzuwirken.

So erlebt aber auch nicht nur der Kernbereich des juristischen Arbeitsfelds einen Umbruch, sondern auch das (juristische) Verlagswesen sieht sich mit einem disruptiven Veränderungsprozess konfrontiert, welcher es verlangt, weg von der Spezialisierung auf Printmedien hin zur Imple-

mentierung digitaler Software-Services und Apps für professionelle Anwender*innen zu wirken. Dazu zählen dem globalen Mindset verschriebene Softwarelösungen und Dienstleistungen, wie Natural Language Processing tools, semantische Web Technologien, wobei Spracherkennung und Generierung verbessert und so Informationen gezielt extrahiert und Fragestellungen besser analysiert werden können. Des Weiteren gilt es, in diesem Konnex Datenbanken durch Programme wie JURION oder Lex Machina so zu gestalten, dass es Jurist*innen möglich ist, binnen kürzester Zeit mit minimalem Aufwand auf ein globales Netzwerk an gefilterten Informationen zuzugreifen. Diesbezüglich sollen Mobilität, Globalisierung und Digitalisierung treibende Kräfte der Ausgestaltung sein.

III. ERGEBNIS

Abschließend kann somit festgehalten werden, dass die Digitalisierung Einzug in die Welt der Juristerei gefunden und auch zu starken, disruptiven Prozessen geführt hat. Ein Blick auf die Tools und Applikationen lässt erkennen, dass zweifelsfrei viel Potential in den zur Verfügung stehenden und sich stets weiterentwickelnden Technologien steckt, welche mit dem notwendigen Know-how der Anwendung und einem zukunftsorientierten Arbeitsmodell nachhaltige, effektive Ergebnisse erzielen können. Es ist dabei nochmals ins Treffen zu führen, dass die Anwaltschaft nicht obsolet werden wird, es aber gilt, sich der neuen, veränderten Realität anzunehmen und damit korrelierende Strategien zu entwickeln.



Alpbach Panel „Legal Tech and the Law: Artificial intelligence and legal tech between anticipation and scepticism“ – (vlnr) Mit Bertram Burtscher (Freshfields), Andreas Freitag (damals EY, jetzt Accenture), Sophie Martinetz (Future-Law), Christian Dirschl (Wolters Kluwer), Markus Hartung (Bucerius Law School) Foto: privat

**298 Im Gespräch**

Einmahnung der Rechtsstaatlichkeit

300 Termine**301 Chronik**

46. Europäische Präsidentenkonferenz in Wien

Hohe Auszeichnung für Rechtsanwälte

Kärntner Anwälte diskutierten mit Minister

2. Salzburger Schiedsgerichtsdialo

Leidenschaftlicher Diskurs zur Liegenschaft

308 Aus- und Fortbildung**313 Rezensionen****317 Zeitschriftenübersicht**

Im Gespräch

Einmahnung der Rechtsstaatlichkeit

Bei der 46. Europäischen Präsidentenkonferenz (s Schwerpunkt-Thema im nächsten Heft) sprach Prof. Dr. Necdet Basa über die aktuelle politische Situation in der Türkei und die faktisch ausgehebelte Gewaltentrennung. Wir haben ihn vorab zu einem ausführlichen Gespräch gebeten.

2018/93

Der Rechtsanwalt ist „berufen, engagiert für die Verteidigung der Grundrechte und die Wahrung von Freiheit und Rechtsfrieden einzutreten“ (§ 1 Abs 1 RL-BA 2015). Gilt selbiges in vollem Umfang auch für die Rechtsanwälte in der Türkei?

Art 1 Abs 2 unseres Rechtsanwaltsgesetzes sieht genau das vor. Die Rechtsanwälte sind die Hüter der Menschenrechte und der Rechtsstaatlichkeit.

Ist das auch die gelebte Realität?

Da sieht es natürlich etwas anders aus. Die Union der türkischen Rechtsanwaltskammern (TBB – Türkiye Barolar Birliği) als Dachverband der 79 örtlichen Kammern und die rund 106.000 Rechtsanwälte in der Türkei versuchen natürlich ihr Bestes. Der Präsident der TBB *Metin Feyzioğlu* äußert sich sowohl am nationalen als auch internationalen Parkett sehr klar und bekennt sich eindeutig zur Rechtsstaatlichkeit. Leider gibt es aber momentan einige Mängel.

Seit 2013 ist ein Verfahren gegen 22 Rechtsanwälte der linksgerichteten Anwaltsvereinigung Çağdaş Hukukçular Derneği (ÇHD) anhängig. Was wird ihnen vorgeworfen? Der Vorwurf besteht in der Unterstützung von Terrororganisationen. Ob das stimmt, kann nur in einem fairen Verfahren iSd Art 6 EMRK festgestellt werden. Die europäische Menschenrechtskonvention ist in vollem Umfang auch in der Türkei gültig und ist über die Verfassung zu stellen. Die TBB fordert daher für jeden Bürger ein faires Verfahren.

Dieses ist aber unter der jetzigen Regierung nicht garantiert . . .

Nicht unbedingt nur unter der jetzigen Regierung. In erster Linie muss eine grundlegende Änderung in Bezug auf die Strukturierung des Rats der Richter und Staatsanwälte vorgenommen werden, der für die Ernennung, Versetzung und Entlassung von Richtern und Staatsanwälten zuständig ist. Seit dem Verfassungsreferendum vom 16. 4. 2017 kann der Staatspräsident vier der 13 Mitglieder selbst bestimmen, zwei weitere Mitglieder sind der Justizminister und sein Staatssekretär. Die übrigen sieben werden vom Parlament gewählt, wobei aufgrund der Kräfteverteilung für gewöhnlich vier von der Regierungspartei aufgestellt werden. Außerdem kann der Staatspräsident zwölf der 15 Mitglieder des Verfassungsgerichts bestimmen. Fast nach seinem Ermessen!



Eine Gewaltentrennung ist also nicht ausreichend vorhanden.

Nein, davon kann man nicht mehr reden.

Im Juli 2016 gab es einen gescheiterten Putschversuch mit dem Ziel, Staatspräsident Recep Tayyip Erdoğan zu stürzen. Seitdem wurden über 60.000 regimekritische Personen verhaftet, darunter zahlreiche Richter, Staatsanwälte und Rechtsanwälte. Bitte geben Sie uns nähere Einblicke in das aktuelle Geschehen.

Es sind etwa 4.000 Richter und Staatsanwälte verhaftet worden und auch einige hundert Rechtsanwälte. Demgegenüber stehen aber 106.000 Rechtsanwälte, die nach wie vor in Freiheit leben. Natürlich ist der Ausnahmezustand ein Hindernis für einen fairen Prozess und bringt auch Hindernisse im Auftreten gegenüber den Klienten mit sich. Wir kämpfen aber weiter. Ohne uns kann es keinen fairen Prozess geben und keine Gerechtigkeit herauskommen.

Können Rechtsanwälte in der Türkei alle Interessen des Mandanten wahrnehmen, ohne sich selbst der Gefahr der Verfolgung auszusetzen?

Wir versuchen es auf jeden Fall – und ohne Furcht. Der Ausnahmezustand bedeutet aber natürlich eine Barriere gegen einen fairen Prozess. Hinzu kommt die erwähnte Strukturierung des Rates für Richter und Staatsanwälte. Problematisch ist auch, dass der Staatspräsident im Notstand Dekrete erlassen kann, die Gesetzescharakter haben. Bei-

spielsweise werden mit *Dekret 696* alle Zivilisten, die im Juli 2016 gegen die Putschisten aufgetreten sind, straffrei gestellt, was einer Amnestie gleichkommt. Das Verfassungsgericht hat sich indes zur Verfassungsmäßigkeit der Notstandsdekrete für unzuständig erklärt und damit die eigene Existenz aberkannt. Die einzige Instanz, die befugt wäre, Grundgesetze zu interpretieren, ist das Verfassungsgericht. Diese Entscheidung können wir deshalb nicht akzeptieren.



Bitte erzählen Sie uns von Ihrer eigenen politischen Tätigkeit in der Türkei in den letzten 30 Jahren.

Ich hatte als Staatsbeamter einige Positionen im Staat inne, aber ich war nie Teil einer Partei. Wir Rechtsanwälte bleiben auf dem Boden des Rechts und engagieren uns für die Rechtsstaatlichkeit der Türkei.

Ohne Rechtsanwälte kann es keinen fairen Prozess geben.

Metin Feyzioğlu, der Präsident der TBB, warnt ja auch öffentlich vor Autoritarismus und der Aushöhlung des Rechtsstaats . . .

Er ist vor allem in den sozialen Medien sehr aktiv. Während sich die Medien in der Türkei leider selbst zensieren, kann man über soziale Kanäle die Bevölkerung am besten erreichen. Zuletzt haben über eine Million Menschen bei einem seiner Webcasts zugehört. Im Vorfeld des Verfassungsreferendums hielt er Vorträge in 152 verschiedenen Orten, um die Menschen über die Auswirkungen der Abstimmung aufzuklären. Durch die Verbreitung über soziale Medien konnten so über 50 Millionen Menschen erreicht werden (Anm: die Türkei hat ca 81 Millionen Einwohner).

Seit 2005 führt die EU Beitrittsverhandlungen mit der Türkei, zuletzt sind diese wieder ins Stocken geraten. Was ist noch zu erledigen, bevor ein Beitritt der Türkei spruchreif werden kann?

Einige Politiker in den EU-Ländern reagieren besorgt auf das teils harte Vorgehen der türkischen Regierung und kritisie-

ren die Einschränkung der Grundrechte in der Türkei. Einige sprechen sich sogar für einen Abbruch der Beitrittsverhandlungen aus. Derartige Äußerungen schaden aber mehr, als sie helfen. Es wäre notwendig, besonders über Themen wie Rechtsstaatlichkeit und Freiheit verstärkt zu sprechen.

Die islamisch-konservative Regierungspartei AKP möchte die 2004 abgeschaffte Todesstrafe wieder einführen. Zeigt nicht allein dieses Faktum schon deutlich ein völlig unterschiedliches Rechtsverständnis zu den Grundwerten der europäischen Gemeinschaft?

Da die EMRK über unserer Verfassung steht, kann die Todesstrafe in der Türkei nicht wieder eingeführt werden. Wenn doch, würde das einen Ausschluss vom Europarat bedeuten. Die Todesstrafe ist eine Strafe, die nicht wieder gut gemacht werden kann und die türkische Rechtsanwaltschaft würde sich mit allen verfügbaren Mitteln gegen eine Wiedereinführung stemmen. Ich sehe auch keine Alternative, als sich zukünftig weiter mit dem Westen zusammenzuschließen und der EU als Vollmitglied beizutreten.



Wie lange wird das noch dauern?

Bis zum Ende. *Metin Feyzioğlu* stellt öfters die Frage, ob Sokrates aufgegeben hätte. Das hat er nicht – und das werden wir auch nicht.

Danke für diese interessanten Einblicke!

Prof. Dr. Necdet Basa, geb 1950 in Ardeşen, Rize, verheiratet, eine Tochter; studierte Rechtswissenschaften an der juristischen Fakultät der Universität Ankara und in Köln
1975–1990 Tätigkeiten am Generalkonsulat in Köln und an der Botschaft in Bonn, 1991–1992 Staatssekretär des türkischen Ministeriums für Arbeit und soziale Sicherheit, 1991–1996 Berater des Premierministers, 1998–2000 Generalsekretär des Parlaments, 1996–2000 Mitglied des Hochschulrats, derzeit Rechtsanwalt in Ankara und Chef-Berater des Präsidenten der Union der türkischen Rechtsanwaltskammern
Lehrtätigkeiten an den Universitäten in Ankara und Nikosia, Gründer und Ehrenpräsident der Türkisch-Deutschen Gesellschaft in Köln, Großer Verdienstorden der Bundesrepublik Deutschland
 Fotos: Mike Ranz

Termine

Inland

Einführungsseminar

Österreichischer Rechtsanwaltsverein (ÖRAV)
5. 4. 2018 WIEN

Datenschutz in der RA-Kanzlei

Österreichischer Rechtsanwaltsverein (ÖRAV)
6. 4. 2018 WIEN

Grundbuch I

Österreichischer Rechtsanwaltsverein (ÖRAV)
9. 4. 2018 WIEN

**Liegenschafts-/Vertragsrecht für
 Kanzleimitarbeiter/innen**

Österreichischer Rechtsanwaltsverein (ÖRAV)
11. 4. 2018 WIEN

Datenschutz in der RA-Kanzlei

Österreichischer Rechtsanwaltsverein (ÖRAV)
17. 4. 2018 GRAZ

Firmenbuch I

Österreichischer Rechtsanwaltsverein (ÖRAV)
23. 4. 2018 WIEN

Datenschutz in der RA-Kanzlei

Österreichischer Rechtsanwaltsverein (ÖRAV)
24. 4. 2018 SALZBURG

**Kurrentien-Spezialseminar
 Forderungseintreibung für Banken und
 Kreditinstitute**

Österreichischer Rechtsanwaltsverein (ÖRAV)
25. 4. 2018 WIEN

Praxisseminar Kartellrecht

Business Circle Management Fortbildungs GmbH
25. 4. 2018 WIEN

Firmenbuch II

Österreichischer Rechtsanwaltsverein (ÖRAV)
14. 5. 2018 WIEN

**ErbRÄG 2015 „Erben und Vererben –
 Was Ihre Mitarbeiter/innen seit 1. 1. 2017
 darüber wissen sollten“**

Österreichischer Rechtsanwaltsverein (ÖRAV)
16. 5. 2018 WIEN

**Clubtreffen der Rechtsanwälte/innen em und
 Rechtsanwaltswitwen/witwer**

Österreichischer Rechtsanwaltsverein (ÖRAV)
17. 5. 2018 WIEN

Zivilverfahren

Österreichischer Rechtsanwaltsverein (ÖRAV)
7. 6. 2018 WIEN

Unternehmensjuristen-Circle

Business Circle Management Fortbildungs GmbH
7. / 8. 6. 2018 STEGERSBACH

Firmenbuch III

Österreichischer Rechtsanwaltsverein (ÖRAV)
11. 6. 2018 WIEN

Sommer-Blockseminar (BU-Kurs)

Österreichischer Rechtsanwaltsverein (ÖRAV)
18. 6. 2018 WIEN

Tax-Circle

Business Circle Management Fortbildungs GmbH
21. / 22. 6. 2018 WAIDHOFEN/YBBS

Juristen-Seminar
**Praktisch angewandte Kriminalpsychologie für
 Juristen/innen sowie Personalisten/innen im
 Zivil- und Strafrechtsbereich**

Österreichischer Rechtsanwaltsverein (ÖRAV)
28. 6. 2018 WIEN

46. Europäische Präsidentenkonferenz in Wien

Von 8. bis 10. 2. 2018 gaben sich rund 200 Spitzenvertreter der europäischen Rechtsanwaltskammern und internationalen Anwaltsverbände bei den „46. Advokatengesprächen“ die Ehre. Das Thema „Selbstverwaltet oder fremdbestimmt? Anwaltliche Autonomie in Gefahr“ war aufgrund der jüngsten Ereignisse in Polen und der Türkei aktueller denn je. Erstmals durfte Gastgeber und ÖRAK-Präsident Dr. *Rupert Wolff* auch Vertreter aus der Türkei und der Ukraine im Wiener Palais Ferstel zu Impulsvorträgen und Diskussionen begrüßen. Er verwies eingangs auf die Bestimmungen der 4. Geldwäsche-Richtlinie, die mit der Verschwiegenheitspflicht und Treue zum Mandanten nicht vereinbar sind.

Die Referenten stellten einen internationalen Mix von ausgewiesenen Experten dar und gaben detaillierte Einblicke in die Ausgestaltung der Rechtsstaatlichkeit in ihrem eigenen Land: Hon.-Prof. Dr. *Georg Kathrein*, Sektionschef im BMVRDJ, Prof. Dr. *Hans-Jürgen Hellwig*, ehem. Präsident des CCBE sowie ehem. Vizepräsident und Ehrenmitglied des DAV, *Maria Ślżak*, ehem. Präsidentin des CCBE, Leiterin der polnischen Delegation zum CCBE und Präsi-

dentin der AEA-EAL, Prof. Dr. *Necdet Basa*, Chefberater des Präsidenten der Union der türkischen Rechtsanwaltskammern.

Speziell die Vorträge der beiden Letztgenannten sorgten für alarmierende Wirkung: *Basa* erzählte von einem Urteil des türkischen Verfassungsgerichts, das vom Erstgericht nicht umgesetzt wurde, da dieses einer höheren Instanz hörig ist. Aus Polen wurde berichtet, dass die Unabhängigkeit der Richter nach einer Gesetzesänderung nicht mehr gegeben ist. *Ślżak* möchte daher verstärkt Aufklärungsarbeit in der Bevölkerung leisten, um den Bürgern die Wichtigkeit der Rechtsstaatlichkeit für sie selbst deutlich zu machen. Die anschließende Diskussion wurde von Mag. *Andreas Schnauder*, Ressortleiter Wirtschaft der Tageszeitung „Der Standard“, lebhaft geführt.

Nach Empfängen im Bundeskanzleramt und dem BMVRDJ bildete der Juristenball in der Wiener Hofburg den traditionellen Abschluss der Konferenz.

Informationen und Fotos rund um die Konferenz finden Sie unter www.e-p-k.at



Begrüßungsabend im Novomatic Forum



Maria Ślżak und Hon.-Prof. Dr. Georg Kathrein



Europäische Präsidentenkonferenz im Palais Ferstel



Prof. Dr. Hans-Jürgen Hellwig



Prof. Dr. Necdet Basa



Moderator Mag. Andreas Schnauder



GS im BKA Mag. Dieter Kandlhofer und ÖRAK-Präsident Dr. Rupert Wolff



Empfang im Bundeskanzleramt



SC Mag. Michael Schwanda im Bundesministerium für Verfassung, Deregulierung, Reformen und Justiz



Empfang und Festbankett im Palais Pallavicini

46. Europäische Präsidentenkonferenz in Wien

Fotos: Matias Damjanovic: fotoEXPOSE

CHRISTIAN MOSER

ÖRAK, Juristischer Dienst

Hohe Auszeichnung für Rechtsanwälte

Das Goldene Ehrenzeichen für Verdienste um die Republik Österreich wurde kürzlich an neun Kärntner Rechtsanwälte, die sich bereits seit über zehn Jahren für ihre Interessenvertretung engagieren, verliehen. So arbeiten die Klagenfurter Rechtsanwälte Mag. *Felix Fuchs* und Mag. *Peter Urabl* bereits seit dem Jahr 2006 ehrenamtlich als Ausschussmitglieder, ebenso der Villacher Rechtsanwalt Dr. *Klaus Jürgen Karner* sowie Mag. *Max Verdino* aus St. Veit an der Glan und Dr. *Bojan Vigele* aus Völkermarkt. Im Disziplinarrat ehrenamtlich tätig sind ebenfalls seit dem Jahr 2006 die Klagenfurter Rechtsanwälte Dr. *Karlheinz De Cillia*, Mag. *Oliver Lorber*, Dr. *Stephan Medwed* und Dr. *Alexandra Slama*.

Im Rahmen einer feierlichen Zeremonie übergab der Präsident des Oberlandesgerichtes Graz, Dr. *Manfred Scaria*, die vom Bundespräsidenten verliehenen Ehrenzeichen. Er präsentierte die Lebensläufe der Geehrten und hob in seiner Laudatio hervor, dass die Standesvertretung der Rechtsanwälte einen wesentlichen Beitrag zur Erhaltung des Rechtsstaates leistet. „Ohne die anwaltliche Selbstverwaltung als tragende Säule der anwaltlichen Unabhängigkeit könnte das Recht des Einzelnen nicht unvoreingenommen und uneingeschränkt durchgesetzt werden“, sagt Dr. *Gernot Murko*, Präsident der Rechtsanwaltskammer für Kärnten. Er freut sich darüber, dass durch die Verleihung

der Ehrenzeichen „die Republik Österreich ihre Wertschätzung für die anwaltliche Selbstverwaltung ausgedrückt hat“.

Unter den Festgästen waren der Vizepräsident des Landesgerichtes Klagenfurt Mag. *Manfred Herrnhofner*, der Leitende Staatsanwalt Mag. *Josef Haißl*, der Vizepräsident der Rechtsanwaltskammer für Kärnten Mag. *Alexander Jelly* sowie der Präsident des Disziplinarrates Dr. *Rudolf Denzel* und Kammeranwalt Dr. *Christian Tschurtschenthaler*.



Stehend von links: **Denzel, Vigele, Haißl, Herrnhofner, Murko, Fuchs, De Cillia, Medwed, Scaria**/sitzend von links: **Verdino, Urabl, Karner, Lorber, Slama** Foto: Mag. Laggner-Primosch

SUSANNE LAGGNER-PRIMOSCH

Kammeramtsdirektorin der Rechtsanwaltskammer für Kärnten

Kärntner Anwälte diskutierten mit Minister

Die Rechtsanwaltskammer für Kärnten lud zu einem Gedankenaustausch mit Dr. *Josef Moser*, Bundesminister für Verfassung, Reformen, Deregulierung und Justiz. Vizepräsident Dr. *Bernhard Fink* begrüßte nicht nur viele Kärntner Rechtsanwälte, auch zahlreiche Richter, Staatsanwälte, Notare und andere Juristen waren der Einladung gefolgt. *Moser* stellte die Regierungsvorhaben seines Bereichs vor und betonte, dass ihm die Werte Unabhängigkeit, Transparenz und Bürgernähe besonders am Herzen liegen.

Mit dem Minister diskutierten hochkarätige Gäste wie der Präsident des Landesgerichtes Dr. *Bernd Lutschounig* und sein Stellvertreter Mag. *Manfred Herrnhofner*, der Leitende Staatsanwalt Mag. *Josef Haißl*, der Präsident des Landesverwaltungsgerichtes Mag. *Armin Ragossnig*, der Präsident der Notariatskammer Dr. *Erfried Bäck*, Landesamtsdirektor Dr. *Dieter Platzer* sowie die ehemalige Justizministerin Mag. *Claudia Bandion-Ortner*. Auch die Mitglieder der Rechtsanwaltskammer für Kärnten waren prominent vertreten.



Vizepräsident Dr. **Fink** im Gespräch mit Bundesminister Dr. **Moser** Foto: Laggner-Primosch

SUSANNE LAGGNER-PRIMOSCH

Kammeramtsdirektorin der Rechtsanwaltskammer für Kärnten

2. Salzburger Schiedsgerichtsdialo

Am 26. 1. 2018 fand in Salzburg der 2. Schiedsgerichtsdialo des Salzburger Schiedsgerichts unter starker Beteiligung von Vertretern der Rechtsanwaltschaft, Notariat, Steuerberatung und Vermögensverwaltung wichtiger Banken statt. Das Thema der Schiedsfähigkeit von Erbrechtsmaterien wurde von wichtigen Kennern der schiedsgerichtlichen Praxis erörtert.

RA Dr. *Wolfgang Hahnkamper* sprach über Fragen der „Begründung der schiedsgerichtlichen Zuständigkeit kraft letztwilliger Verfügung“.

RA Univ.-Prof. Dr. *Christian Aschauer* referierte anschließend über „Sonderfragen erbrechtlicher Schiedsverfahren“.

Nach einer kurzen Diskussion sprach RA Dr. *Harald Kronberger* über die „Kostenfalle im erbrechtlichen Verfahren bei staatlichen Gerichten – Kosten des Schiedsverfahrens“.

Den Abschluss bildete der Vortrag von Univ.-Prof. Dr. *Matthias Neumayr*, Senatspräsident am OGH, der über „Fragen der Rechtswahl im Erbrecht und der (internationalen) Vollstreckbarkeit des vom Schiedsgericht produzierten „Abhandlungsergebnisses““ referierte.

Die anschließende Diskussion zeigte, dass im Lichte eines sich immer stärker internationalisierenden Erbrechts

sowohl Fragen der Rechtswahl und des Ortes der Abhandlung als auch die Möglichkeit, Streitigkeiten durch entsprechende letztwillige Verfügungen zu entschärfen, zunehmend an Bedeutung gewinnen.

Die Tatsache, dass die derzeit rund 20 Milliarden Euro, die per anno letztwillig weitergegeben werden, sich voraussichtlich in den nächsten Jahren auf 40 Milliarden Euro verdoppelt haben werden, belegt die Wichtigkeit dieses Feldes.

Die Reformbedürftigkeit des § 617 ZPO wurde ebenfalls vor dem Hintergrund angesprochen, dass es nicht Sinn und Zweck konsumentenschutzrechtlicher Ziele sein kann, Oligarchen vor österreichischen Schiedsgerichten „zu schützen“. Auch die dem Schiedsplatz Österreich schadende 2% ige außergerichtliche Vergleichsgebühr war ebenso Thema, wie die absolut prohibitiv wirkenden 5% Gebühren im Fall von Anfechtungsklagen von Schiedssprüchen vor dem OGH.

Das Präsidium wurde in diesem Zusammenhang darauf angesprochen, diese Punkte, wenngleich bis auf die Deckelung der Gerichtsgebühren nicht im Regierungsprogramm enthalten, anzusprechen.

WOLFGANG BERGER

Der Autor ist Rechtsanwalt in Salzburg.

Leidenschaftlicher Diskurs zur Liegenschaft

Top besetztes AWAK-Intensivseminar zum Immobilienrecht

Man kann die Fortbildungsreihe der AWAK zum Immobilienrecht getrost einen „Dauerbrenner“ nennen. Einerseits ob des großen Interesses, andererseits ob der Aktualität des Themas. So starteten 130 Rechtsanwälte und Rechtsanwaltsanwärter Anfang März in Wien in das sehr gut besuchte Intensivseminar „Liegenschaften schaffen Leidenschaften – Immobilienrecht im anwaltlichen Fokus“.

Handverlesene Experten aus Wissenschaft und Praxis bereisten die wichtigsten Knotenpunkte im Liegenschaftsrecht. Der erste ist durchaus einem „gordischen Knoten“ ebenbürtig: die Vertragsgestaltung. Es gibt ihn aber tatsächlich – DEN perfekten Kaufvertrag. Dafür lieferten die Anwälte Dr. *Lorenz Wolff* und Dr. *Josef Wolff* überzeugende Argumente und gleich den praktischen Beweis mit einer Checkliste. Diese führt die Teilnehmer künftig durch alle wichtigen Schritte einer Vertragserrichtung.

Von der anderen Seite näherte sich anschließend Univ.-Lektor Dr. *Clemens Völkl* von der WU Wien dem Thema:

nämlich, welche Fehler man tunlichst vermeiden sollte, um Haftungen zu vermeiden. Zur rechtlichen Beurteilung eines Haftungsfalles ist die Betrachtung des Schadens, der Rechtswidrigkeit, des Verschuldens, der Kausalität und der Adäquanz nötig. Daraus ergeben sich Empfehlungen, etwa für den Beratungsvertrag, die Anbahnung und die Aufklärung der Mandanten.

Rettungsschirm Vertrag

Freilich kann auch der beste Vertrag nicht die Zahlungsfähigkeit eines Vertragspartners verhindern, aber er kann retten, was noch zu retten ist. Für Univ.-Prof. Dr. *Raimund Bollenberger* von der WU Wien stellen sich bei einer Insolvenz im treuhändig abgewickelten Liegenschaftsverkehr zwei Grundfragen: Ist der Vertrag durchführbar und erfolgt die Abwicklung weiterhin über den Treuhänder? Anhand anschaulicher Judikatur und praktischer Szenarien zeigte *Bollenberger* die Auswirkungen einer Insolvenz unter anderem auf die Zug-um-Zug-Abwicklung, das Anwartschafts-

recht, die Lastenfreistellung sowie die daraus resultierenden Pflichten des Treuhänders.

Sie sind durchaus üblich, können aber tückisch sein: Klauseln im Bereich der Gewerbeimmobilien. Univ.-Prof. Dr. *Andreas Vonkilch* von der Universität Innsbruck deckte sie zum Abschluss des ersten Seminartages auf. Die Herausforderungen für Vertragsverfasser stecken insb in der Vertragsqualifikation, in Voll- und Teilausnahmen vom Mietrechtsgesetz und in Regelungen zu Erhaltungspflichten, Betriebskosten und Gebühren.

Ohne Grund zum Haus

Ungebrochen groß ist der Trend zum Bauen auf fremdem Grund. Hohe Grundstückspreise bei knapper werdenden Baugründen machen Superädifikat und Baurecht attraktiv für Projektentwickler, Grundeigentümer und Käufer. Rechtsanwältin Dr. *Daniela Witt-Döring* ging den Ursachen zu Beginn des zweiten Seminartages auf den Grund. Darauf aufbauend analysierte sie Wesen und Merkmale des Baurechts, den Bauzins, die erstmalige Begründung und Beendigung des Baurechts, die Fixpunkte in jedem Baurechtsvertrag und das dazugehörige Gebührenrecht. In einem kleinen „Exkurs“ ging *Witt-Döring* auch auf die überfällige Reform des Baurechts ein, ein Entwurf liegt seit nunmehr 2012 auf Eis. Der dritte Schwerpunkt war dem Superädifikat gewidmet, insb der „mangelnden Belassungsabsicht“, die gemeinsam mit der Fehlqualifikation die größten Gefahrenquellen für die Vertragsparteien darstellen.

Auch Dachausbauten sind ein beliebtes Mittel, um in dicht verbauten Gegenden relativ einfach zusätzliche Wohn- oder Büroflächen zu schaffen. Allerdings gilt es, einige rechtliche Herausforderungen zu meistern. Rechtsanwalt Mag. *Daniel Richter* skizzierte die unklaren Rahmenbedingungen, die Rechtsdurchsetzung, die Vielzahl beteiligter Personen und allfällige Mieterrechte als die größten Risiken für juristische Scharmützel.

Am Nachmittag „regierte“ das Geld: MR Mag. *Johann Adametz* vom Finanzministerium erläuterte die Bewertung von Liegenschaften, Univ.-Prof. MMag. Dr. *Christoph Urtz* widmete sich der Besteuerung von Immobilien. Schwerpunkte: Neuerungen bei der Immobilienertragsteuer mit Augenmerk auf dem EStR-Wartungserlass 2018, Gerichtsgebühren und neue Regelungen zur Grunderwerbsteuer.

Requiem für Immo-Anleihen

„Wer hoch steigt, fällt tief.“ Davon können viele Anleger von Immoaktien und -fonds ein trauriges Lied singen. Nach Meinel, Immofinanz und MPC wurde mit der Pleite der Wienwert diesem Abgesang jüngst eine neue Strophe hinzugefügt. Rechtsanwalt Mag. *Michael O. Poduschka* ging den Besonderheiten und Risiken von Immo-Aktien, -Anleihen und -Fonds auf den Grund und analysierte die Rsp zu den größten Anlageskandalen der vergangenen Jahre.

Von Trauerspielen weiß auch Richter Mag. *Cornelius Riedl* zu berichten, wenn Nachbarn ihren Streit vor Gericht

austragen. Sein Referat zeigte die vielen Konfliktherde in Liegenschaftsstreitigkeiten: Geruchsbelästigung durch Zigarrenrauch, Lärm von der Diskothek bis zum quakenden Frosch, Entzug von Licht durch munter wachsende Bäume oder ideelle Einwirkungen wie der nackt badende FKK-Fan füllen Tonnen an Gerichtsakten. Dementsprechend gut fundiert ist die oberstgerichtliche Judikatur. Streitbar wurde es auch zum Abschluss des Seminteils: Univ.-Prof. Dr. *Georg E. Kodek*, LL.M., von der WU Wien führte die Teilnehmer durch die Grundlagen von Besitzstörungs- und Bauverbotsklagen, Einstweilige Verfügungen und Eigentumsklagen.

Rechtsanwaltsanwärtin bot das Intensivseminar dann noch eine Zugabe. Zur Wahl standen zwei Workshops: „Kaufvertrag/Liegenschaft“ mit Dr. *Lorenz Wolff* und Dr. *Josef Wolff* oder „Mietrechtsgesetz: Befristung – Kündigung – Räumung“ mit der Vizepräsidentin des ASG Wien, HR Univ.-Lektorin Dr. *Patricia Wolf*.

Wegen der großen Nachfrage kann die Anwaltsakademie bereits jetzt die Neuauflage des Intensivseminars zusichern. „Liegenschaften schaffen Leidenschaften“ heißt es wieder vom 4. bis 6. 4. 2019 im Palais Hansen Kempinski Vienna in Wien. Drei spannende Tage im Zeichen des Immobilienrechts – die AWAK freut sich auf Ihre Teilnahme!





„Liegenschaften schaffen Leidenschaften“ – Immobilienrecht im anwaltlichen Fokus Fotos: Petra Spiola

ANWALTSKADEMIE GESELLSCHAFT ZUR FÖRDERUNG ANWÄLTLICHER AUS- UND FORTBILDUNG M.B.H.

Aus- und Fortbildung



Anwaltsakademie

APRIL 2018

FORTBILDUNG

Update Die sorgfältige Testamentserrichtung

9. 4. WIEN

Seminarnummer: 20180409-8

AUSBILDUNG

Seminarreihe Steuerrecht: 4. Umsatzsteuer

10. und 17. 4. WIEN

Seminarnummer: 20180410-8

FORTBILDUNG

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

11. 4. GRAZ

Seminarnummer: 20180411-5

AUSBILDUNG

Honorarrecht

12. und 13. 4. WIEN

Seminarnummer: 20180412-8

AUSBILDUNG

Gestaltung und Durchführung von Liegenschaftsverträgen

13. und 14. 4. INNSBRUCK

Seminarnummer: 20180413-6

AUSBILDUNG

Arbeitsrecht

13. und 14. 4. WIEN

Seminarnummer: 20180413-8

FORTBILDUNG

Beendigung des Hauptmietverhältnisses

16. 4. WIEN

Seminarnummer: 20180416-8

FORTBILDUNG

Update Das neue Erwachsenenschutzrecht auch für Kanzleimitarbeiter

16. 4. WIEN

Seminarnummer: 20180416A-8

AUSBILDUNG

Strafprozess interaktiv

20. und 21. 4. WIEN

Seminarnummer: 20180420-8

FORTBILDUNG

Rechtsentwicklung im Wirtschaftsrecht

20. und 21. 4. LINZ

Seminarnummer: 20180420-3

AUSBILDUNG

Verwaltungsverfahren, Verwaltungsstrafverfahren und Rechtsschutz im Öffentlichen Recht I (AVG, VStG, VfGG)

20. und 21. 4. WIEN

Seminarnummer: 20180420-8

FORTBILDUNG

Update Das neue Erwachsenenschutzrecht auch für Kanzleimitarbeiter

23. 4. SALZBURG

Seminarnummer: 20180423-4

FORTBILDUNG

Update Anlegerrecht – Update Rücktritt vom Lebensversicherungsvertrag PRO und CONTRA – Update Rechtsschutzversicherung – ausgewählte Probleme

24. 4. WIEN

Seminarnummer: 20180424-8

FORTBILDUNG

Update Leistungsstörungen

25. 4. WIEN

Seminarnummer: 20180425-8

FORTBILDUNG

Update Das neue Erwachsenenschutzrecht auch für Kanzleimitarbeiter

30. 4. LINZ

Seminarnummer: 20180430-3

MAI 2018

AUSBILDUNG

Zivilverfahren

3. bis 5. 5. ATTERSEE

Seminarnummer: 20180503-3

AUSBILDUNG

Erbrecht und Vermögensnachfolge

4. 5. DORNBIRN

Seminarnummer: 20180504-7

AUSBILDUNG**Liegenschaftsrecht**

4. und 5. 5. GRAZ

Seminarnummer: 20180504-5

FORTBILDUNG**Update Immobilienertragsteuer,
Grunderwerbsteuer und Gerichtsgebühren**

8. 5. WIEN

Seminarnummer: 20180508A-8

AUSBILDUNG**Seminarreihe Steuerrecht:
5. Gebühren nach dem GebG**

8. 5. WIEN

Seminarnummer: 20180508-8

FORTBILDUNG**Update Das neue Erwachsenenschutzrecht
auch für Kanzleimitarbeiter**

14. 5. GRAZ

Seminarnummer: 20180514-5

FORTBILDUNG**Update Bilanzanalyse für Rechtsanwälte –
Analyse und Interpretation von
Jahresabschlüssen**

14. 5. WIEN

Seminarnummer: 20180514-8

FORTBILDUNG**Update Belastungen der Liegenschaft 2018**

15. 5. SALZBURG

Seminarnummer: 20180515-4

AUSBILDUNG**Kartellrecht – das Recht gegen
Wettbewerbsbeschränkungen**

17. und 18. 5. WIEN

Seminarnummer: 20180517-8

AUSBILDUNG**Ausgewählte Materien des Exekutionsrechts**

25. und 26. 5. WIEN

Seminarnummer: 20180525-8

FORTBILDUNG**Update Familien- und Scheidungsrecht**

28. 5. ST. PÖLTEN

Seminarnummer: 20180528-2

FORTBILDUNG**Update Ärztehaft-Pflicht**

29. 5. WIEN

Seminarnummer: 20180529-8

JUNI 2018**AUSBILDUNG****Strafverfahren II**

1. und 2. 6. ATTERSEE

Seminarnummer: 20180601-3

AUSBILDUNG**Optimale Fragetechnik:
Der Weg zur richtigen Antwort**

1. und 2. 6. GRAZ

Seminarnummer: 20180601-5

FORTBILDUNG**Update Das neue Erwachsenenschutzrecht
auch für Kanzleimitarbeiter**

4. 6. FELDKIRCH

Seminarnummer: 20180604-7

FORTBILDUNG**Bitcoins, Kryptowährungen und Blockchains**

6. 6. WIEN

Seminarnummer: 20180606-8

FORTBILDUNG**Update Mietzinsminderung**

7. 6. ST. PÖLTEN

Seminarnummer: 20180607-2

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

Aus- und Fortbildung

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

AUSBILDUNG**Erbrecht und Vermögensübergabe NEU**

15. und 16. 6. WIEN

Seminarnummer: 20180615-8

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**Update Anlegerrecht – Update
Rücktritt vom
Lebensversicherungsvertrag PRO
und CONTRA – Update
Rechtsschutzversicherung –
ausgewählte Probleme****Warum Sie teilnehmen sollten:**

Im Rahmen dieses Seminars wird auf Besonderheiten der Anlegerprozesse für Rechtsanwälte, mögliche Anspruchsgegner und Anspruchsvoraussetzungen (samt aktueller Fälle), formelle „Fallen“ und Verjährungsprobleme sowie die Problematik Anlegerrecht und Rechtsschutzversicherung eingegangen.

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
anwaltschaftlichen Alltag**

27. 6. LINZ

Seminarnummer: 20180627-3

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

28. 6. WIEN

Seminarnummer: 20180628-8

Meinl, Immofinanz, Madoff, Schiffsfonds, Atec, Alpine und zuletzt Stop-Loss-Klauseln bei Fremdwährungskrediten und VW: Die Anlegerskandale reißen nicht ab. Allein am Handelsgericht Wien und am Bezirksgericht für Handelssachen Wien sind rund 9.000 Verfahren in Anlegerangelegenheiten anhängig, auch an anderen Gerichten häufen sie sich. Was ist das Besondere bei Anlegerverfahren, was ist für Rechtsanwälte zu beachten, welche aktuellen Entscheidungen gibt es?

Im Rahmen des Seminars Update Rücktritt vom Lebensversicherungsvertrag erhalten Sie einen Überblick über den aktuellen Stand der Diskussion zum Rücktritt von Lebensversicherungsverträgen sowie der damit verbundenen Rückabwicklung (Prämienrückzahlung samt Zinsen oder Rückkaufwert?).

Im Rahmen des Seminars Update Rechtsschutzversicherung – ausgewählte Probleme werden aktuelle Judikate zu

Deckungsfragen aus dem Bereich der Rechtsschutzversicherung diskutiert.

Die Seminare sind für all jene gedacht, die Anleger, die Geld verloren haben, gegen Banken, Berater, Emittenten, deren Vorstände und Aufsichtsräte sowie Wirtschaftsprüfungsgesellschaften vertreten möchten bzw einen Überblick über den aktuellen Stand rund um die Diskussionen zum Rücktritt von Lebensversicherungsverträgen bzw die aktuelle Judikaturentwicklung im Bereich der Rechtsschutzversicherung erhalten möchten.

Planung: Univ.-Prof. Dr. *Michael Enzinger*, Präsident der Rechtsanwaltskammer Wien

Referenten: Mag. *Michael Poduschka*, RA in Linz

Univ.-Prof. Mag. Dr. *Andreas Riedler*, Johannes Kepler Universität Linz – Institut für Zivilrecht

Dr. *Peter Konwitschka*, RA in Wien

Dr. *Petra Leupold*, LL.M. (UCLA), Leiterin der Abteilung Wissen beim Verein für Konsumenteninformation

Termin: Dienstag, 24. April 2018 = 2 Halbtage

Veranstaltungsort: **Wien**, HOTEL DE FRANCE

Seminarnummer: 20180424–8

FORTBILDUNG

Update Leistungsstörungen

Warum Sie teilnehmen sollten:

Die Teilnehmer erhalten einen umfassenden Überblick über die aktuelle Judikatur zum Leistungsstörungenrecht, insb zum Gewährleistungs- und Schadenersatzrecht. Eine Analyse möglicher Strategien auf Schuldner- bzw auf Gläubigerseite rundet das Referat ab.

Planung: Univ.-Prof. Dr. *Michael Enzinger*, Präsident der Rechtsanwaltskammer Wien

Referenten: Hon.-Prof. Dr. *Irene Welser*, RA in Wien

Univ.-Prof. Dr. *Brigitta Zöchling-Jud*, Universität Wien – Zivilrecht

Termin: Mittwoch, 25. April 2018 = 1 Halbtag

Veranstaltungsort: **Wien**, HOTEL DE FRANCE

Seminarnummer: 20180425–8

FORTBILDUNG

Update Immobilienertragsteuer, Grunderwerbsteuer und Gerichtsgebühren

Warum Sie teilnehmen sollten:

Ziel des Seminars ist es, die aktuellsten Entwicklungen im Bereich der Besteuerung betrieblicher und privater Grundstücksveräußerungen, der Grunderwerbsteuer und der Gerichtsgebühren aus der Sicht des Praktikers darzustellen.

Dabei werden die neuesten gesetzlichen Änderungen dargestellt und auf aktuelle Rechtsprechung und Verwaltungspraxis eingegangen (BMF-Erlässe).

Planung: Univ.-Prof. Dr. *Michael Enzinger*, Präsident der Rechtsanwaltskammer Wien

Referenten: Dr. *Andrei Bodis*, Bundesministerium für Finanzen – Abteilung VI/6 Einkommen- und Körperschaftsteuer

Univ.-Prof. MMag. Dr. *Christoph Urtz*, Universität Salzburg – Fachbereich für Öffentliches Recht/Finanzrecht, RA in Wien

Termin: Dienstag, 8. Mai 2018 = 1 Halbtag

Veranstaltungsort: **Wien**, HOTEL DE FRANCE

Seminarnummer: 20180508A–8

FORTBILDUNG

Update Bilanzanalyse für Rechtsanwälte – Analyse und Interpretation von Jahresabschlüssen

Warum Sie teilnehmen sollten:

Ein gutes Verständnis für wirtschaftliche Vorgänge und Zusammenhänge ist neben profunden Rechtskenntnissen wesentliche Voraussetzung für die professionelle Beratung von Unternehmen. Jahresabschlüsse stellen für die Vermögens-, Finanz- und Ertragslage eines Unternehmens die zentrale Informationsquelle dar. Für den Wirtschaftsanwalt ist daher die Analyse und Interpretation von Jahresabschlüssen ein unverzichtbares Handwerkszeug.

Die Zielsetzung des gegenständlichen Seminars besteht darin, den Teilnehmern in kompakter Weise jenes Grundlagenwissen der Bilanzanalyse und -interpretation zu vermitteln, das Juristen in ihrer Praxis benötigen. Aufbauend auf den theoretischen Grundlagen wird das Thema anhand von praktischen Beispielen und Fallstudien aufbereitet. Dabei soll auf besondere Interessenschwerpunkte und Fragen der Teilnehmer eingegangen werden.

Planung: Univ.-Prof. Dr. *Michael Enzinger*, Präsident der Rechtsanwaltskammer Wien

Referenten: StB Mag. *Tanja Kraeuth*, Steuerberaterin und Senior Managerin der Rabel & Partner GmbH

StB Mag. (FH) *Mario Harg*, Manager bei Rabel & Partner GmbH

Termin: Montag, 14. Mai 2018 = 2 Halbtage

Veranstaltungsort: **Wien**, HOTEL DE FRANCE

Seminarnummer: 20180514–8

Aus- und Fortbildung

FORTBILDUNG

Update Belastungen der Liegenschaft 2018

Warum Sie teilnehmen sollten:

Umfassende, kompakte und praxisbezogene Informationen über Grundlagen und aktuelle Entwicklungen unter besonderer Berücksichtigung

- der aktuellen **Rechtsprechung** des Obersten Gerichtshofs,
- der Gefahrenpotentiale für die **Vertragspraxis**,
- der Hürden des **Grundbuchsrechts**,
- der **Exekutions-, Insolvenz- und Anfechtungsfestigkeit** der Rechtskonstruktionen.

THEMENSCHWERPUNKTE**Dienstbarkeit (DBK)**

Zulässige Inhalte, insb wohnrechtliche DBK, negative DBK, Wettbewerbs-DBK, Raumordnungs-DBK, außerbücherliche DBK, offenkundige DBK, ersessene DBK; Ausdehnung, Einschränkung und Erlöschen der DBK; Grenzen der Exekutions- und Insolvenzfestigkeit; Verhältnis zur Hypothek

Reallast

Zulässige und unzulässige Inhalte, Geldreallast, Raumordnungsreallast, Grenzen der Exekutions- und Insolvenzfestigkeit; Verhältnis zur Hypothek

Veräußerungs- und Belastungsverbot (VBV)

Voraussetzungen, erfasster Personenkreis, Zustimmung zur Veräußerung oder Belastung, verbotswidrige Veräußerung, nachrangige Eintragungen, Grenzen der Exekutions- und Insolvenzfestigkeit; Verhältnis zur Hypothek, verwandte Einrichtungen, insb Besitznachfolgerecht, Sonderfragen des Miteigentums

Vorkaufsrecht (VKR)

Voraussetzungen, vertragspraktische Inhaltsgestaltung, Rechtsausübung, Umgehungsversuche, Erlöschen, Grenzen der Exekutions- und Insolvenzfestigkeit, verwandte Einrichtungen

Dieses Seminar unterstützt alle Kolleginnen und Kollegen, die trotz unerlässlicher Spezialisierung als Allrounder durch übergreifende Information auf dem Laufenden bleiben wollen und müssen.

Planung: Dr. *Brigitte Piber*, RA in Salzburg

Referent: O. Univ.-Prof. em. Dr. *Wolfgang Jelinek*, Institut für Zivilverfahrensrecht und Insolvenzrecht, Universität Graz

Termin: Dienstag, 15. Mai 2018 = 2 Halbtage

Veranstaltungsort: **Salzburg**, Hotel Heffterhof Salzburg

Seminarnummer: 20180515-4

FORTBILDUNG

Update Familien- und Scheidungsrecht

Warum Sie teilnehmen sollten:

Im Zuge dieses Seminars soll unter anderem die aktuelle Judikatur zum Ehegattenunterhalt und zur Vermögensaufteilung präsentiert werden. Im Zusammenhang mit der Vermögensaufteilung werden insbesondere Aufteilung von Wertsteigerungen und Schenkungen zwischen Ehegatten behandelt.

Für unternehmerisch tätige Ehepartner bestehen verschiedene Gestaltungsmöglichkeiten zur Regelung der ehelichen Gemeinschaft, auf die in diesem Seminar eingegangen wird. Im privaten Bereich kann dies unter anderem durch den Abschluss von Vorwegvereinbarungen erfolgen. Auf der unternehmensrechtlichen Seite ist es zweckmäßig, den Gesellschaftsvertrag allenfalls auch im Hinblick auf eine bevorstehende Ehescheidung bereits optimal zu gestalten. In diesem Zusammenhang werden auch Informationen erteilt, inwiefern insb Unternehmenserträge, Gesellschaftsbeteiligungen und Veräußerungserlöse aufgrund des Verkaufs oder der Liquidation eines Unternehmens aufzuteilen sind.

Planung: Dr. *Elisabeth Zimmert*, RA in Neunkirchen

Referenten: Univ.-Prof. Dr. *Astrid Deixler-Hübner*, Institutsvorständin, Institut für Europäisches und Österreichisches Zivilverfahrensrecht, Johannes Kepler Universität Linz

Mag. Dr. *Birgit Leb*, MBA, RA in Linz

Termin: Montag, 28. Mai 2018 = 1 Halbtage

Veranstaltungsort: **St. Pölten**, HOTEL METROPOL

Seminarnummer: 20180528-2

System des österreichischen Strafverfahrens

Das vorliegende Werk nennt sich zwar Handbuch, zediert den Umfang eines solchen aber beträchtlich. Es behandelt ausführlich und detailliert das Strafprozessrecht. Ob ein solches Werk wirklich bisher fehlte (wie die Autoren auf Seite III postulieren) oder ob es dazu schon mehr als genügend Literatur gibt (wie man im Hinblick auf die nicht gerade geringe Anzahl von Strafverfahrenskommentaren, einschließlich zweier früher nicht existent gewesener Großkommentare, sowie im Hinblick auf *Nimmerwollts* ähnlich umfangreiche systematische Darstellung des Strafverfahrens für Ausbildung und Praxis oder *Kiers* und *Wess'* „Handbuch Strafverteidigung“ meinen könnte), sei dahingestellt. Auf jeden Fall stellt das gegenständliche Werk eine Bereicherung des verfügbaren Angebots dar.



Der Buchinhalt ist fundiert und umfassend. Allein die Ausführungen zu den Rechtsmitteln (S 595 ff) und Rechtsbehelfen (S 771–813) würden genügend Stoff für ein eigenes Buch hergeben. Das Werk ist vielseitig verwendbar, die Bearbeitung ist kompetent und die darin vertretenen Auffassungen sind mit Zitaten aus Rsp und Literatur belegt. Allerdings könnten diese bisweilen ausgewogener ausfallen: Bezüglich der umstrittenen Thematik von Privatgutachten im Strafprozess bspw zitieren die Autoren in FN 2492 auf S 566 und in FN 2365 auf S 544 – zutreffend – jene Judikatur und Literatur, laut welcher sog Privatgutachten in der HV nicht als für die Sache bedeutsame Urkunden zu verlesen seien. Sie unterlassen jedoch die Zitierung der gegenteiligen Judikatur (SSSt 30/83; 11 Os 87/90 v 20. 2. 1991; KH 2941; EvBl 1954/304), derzufolge Privaturkunden sehr wohl als für die Sache bedeutsame Urkunden zu verlesen seien, sofern sie erhebliche Umstände betreffen.

Auch bei den Ausführungen zur Nichtigkeitsbeschwerde zur Wahrung des Gesetzes wäre eine zusätzliche Erwähnung einiger Judikaturstellen sinnvoll, um das Verständnis für die Reichweite dieses Rechtsbehelfs zu schärfen: In Rz 11.71 auf S 793 steht – zutreffend, aber nicht ganz vollständig –, dass sich eine NBzWdG gegen Entscheidungen der Gerichtsebenen BG, LG und OLG richten kann. Bezüglich des OGH hingegen vertreten die Autoren in Rz 11.76 auf S 794 die Auffassung, dass eine NBzWdG nicht gegen E des OGH in Betracht komme. Das verkürzt allerdings die Perspektive und verdeckt, dass eine NBzWdG auch gegen Entscheidungen zulässig ist, die bereits einmal Gegenstand eines Verfahrens vor dem OGH waren, nämlich um sie in Bezug auf bislang nicht geltend gemachte oder noch nicht amtswegig aufgegriffene oder erörterte Gesetzesverletzungen einer Überprüfung und gegebenenfalls einer Sanierung zuzuführen (12 Os 92/08h; 12 Os 109/08h; RIS-Justiz

RS0119546; Ratz, WK-StPO, § 282 Rz 11; Ulrich in *Schmölzer/Mühlbacher*, StPO § 23 Rz 6).

Und die Ausführungen zum Fortführungsantrag sind gar in sich widersprüchlich: So wird auf S 521 in FN 2277 zur Unterscheidung und Abgrenzung der in § 195 StPO normierten Gründe für die Fortführung eines eingestellten Ermittlungsverfahrens aufgrund eines Fortführungsantrages gemeint, von § 195 Abs 1 Z 2 StPO seien „erheblich bedenkliche Ermessensakte unterhalb der Willkürgrenze erfasst. Willkürakte selbst sind aber allein Gegenstand des § 195 Abs 1 Z 1.“ Wie ist dies jedoch mit der auf derselben Seite in Rz 7.1107 getroffenen Aussage vereinbar, dass der Prüfungsmaßstab des § 195 Abs 1 Z 2 StPO jenem des § 281 Abs 1 Z 5a StPO entspreche? Dieser hat doch gerade die Verletzung des Willkürverbots zum Gegenstand (wie in Rz 9.142 auf S 644 dargelegt)! MaW: Ist nach Auffassung der Autoren willkürlicher Gebrauch des Beweiswürdigungsermessens nun § 195 Abs 1 Z 1 oder Z 2 StPO zuzuordnen?

Doch bei der Vielzahl der behandelten Themen sind das freilich nur Details. Insgesamt ist das Werk sehr instruktiv und durchaus empfehlenswert. So manches Problem des Strafprozesses wird dem Leser dabei nähergebracht und verdeutlicht. Eine derartige Lektüre ist für die Theorie ebenso wie für die Praxis ein Gewinn!

Ein in der Praxis übrigens sehr wichtiges Thema sprechen die Autoren etwa – um nur einen Aspekt herauszugreifen, der in der Realität eines jeden Strafprozesses eine nicht hoch genug einschätzbare Rolle spielt – auf S 567 an, und zwar hinsichtlich der Bedeutung des HV-Protokolls. Dieses dient zur Dokumentation der Vorgänge in der HV und schafft die Grundlage für ihre Überprüfbarkeit durch das RM-Gericht. Die Autoren betonen diesbezüglich (unter Berufung auf § 271 Abs 1 letzter Satz StPO), dass das Protokoll zwar nur in Form eines Resümeeprotokolls geführt werden muss, dass aber die Parteien „jederzeit die Feststellung einzelner Punkte (wie etwa bestimmte Aussagenteile von Zeugen, aber auch ungehörige Bemerkungen des Richters) im Protokoll zur Wahrung ihrer Rechte verlangen“ können (Rz 8.127 auf S 567). Das ist völlig richtig, in der Praxis jedoch problematisch. Denn es gibt HV-Richter, die – ungeachtet eines entsprechenden Verlangens – derartiges niemals protokollieren lassen (und auch nicht einen diesfalls theoretisch zu stellen gebotenen Antrag auf Protokollierung protokollieren lassen würden). Vielleicht wäre, um diesem Problem Abhilfe zu schaffen, künftig die Normierung einer aufzubewahrenden (also nicht, wie üblich, nach kurzer Zeit zu löschenden) Tonbandprotokollierung oder allenfalls einer Entkoppelung der Schriftführerverantwortlichkeit von der richterlichen Protokollführungskompetenz zu erwägen. Sonst kann dieser Aspekt erstinstanzlich zu unnötigen Konflikten in der HV und zweitinstanzlich zu mangelhaften Überprüfungsgrundlagen führen, was beides durch eine kleine legistische Verfeinerung vermeidbar wäre.

Um all die Ideen festzuhalten, die bei der Lektüre dieses Werks beim Leser aufkommen, fehlt hier der Raum. Genug damit, dass das Buch durch seine instruktive Darstellung zu einer Vielzahl derartiger Ideen und zur Schärfung eines sachbezogenen Problembewusstseins anregt, was bereits für sich einen großen Wert verkörpert. Einige formale Kleinigkeiten könnten allerdings in künftigen Auflagen dieses Buches noch optimiert werden:

So ist etwa die Fußnotennummerierung durchgehend von 1 bis 3795, die Randziffernnummerierung hingegen beginnt bei jedem Kapitel von neuem (jeweils von 1, an jedoch unter Voranstellung der Kapitelziffer). Das ist uneinheitlich (und bewirkt zudem durch die Voranstellung der Kapitelziffern mathematisch fragwürdige Ziffernreihen).

Außerdem weisen die im Buch zitierten Paragraphen der StPO keine Gesetzesbezeichnung auf. Das ist auf Seiten, die nur Bestimmungen der StPO enthalten, unproblematisch, führt aber auf Seiten mit Zitaten aus unterschiedlichen Gesetzen (etwa auf S 812: MedienG, GOG, B-VG, VfGG und StPO) leicht zu Unklarheiten, die durch den Zusatz „StPO“ bei den Paragrafenzitaten aus der StPO vermeidbar wären.

Überdies fehlt ein Literaturverzeichnis. Das begründen die Autoren mit Platzgründen (S IV). Diese Begründung ist jedoch nicht stichhaltig, denn das Buch weist 841 mit arabischen Ziffern nummerierte und 28 mit römischen Ziffern nummerierte, also insgesamt 869 Seiten auf. Angesichts dessen würden einige Seiten mit einem Literaturverzeichnis nicht ins Gewicht fallen. Zudem ist die Entscheidung auch in der Sache nicht nachvollziehbar, denn für ein solches Großwerk wie das gegenständliche wäre ein Verzeichnis einschlägiger Spezialliteratur geradezu ein Gebot.

Hinzu kommen sprachliche Ungenauigkeiten (wie etwa in Rz 8.234 auf S 591, wo die Überschreitung der Urteilsausfertigungsfrist als „praktisch nicht immer einhaltbar“ bezeichnet wird; einhaltbar oder nicht einhaltbar kann allerdings nur die Frist selbst, nicht hingegen deren Überschreitung sein).

Aber das tut dem guten Gesamteindruck, den das Werk hinterlässt, keinen nachhaltigen Abbruch. Insgesamt ist es durchaus zur Vertiefung des Verständnisses des Strafprozesses zu empfehlen und kann in einigen Teilen auch als hilfreiches Nachschlagewerk dienen!

System des österreichischen Strafverfahrens.

Von Hubert Hinterhofer/Babek Peter Oshidari. 1. Auflage, Verlag Manz, Wien 2017, geb, XXVIII, 842 Seiten, € 120,-.

ADRIAN EUGEN HOLLAENDER

Beck'sches Formularbuch für die Rechtsabteilung

Das Beck'sche Formularbuch ist nicht nur für die Rechtsabteilung, wie es der Titel verspricht, von Rele-

vanz, sondern bereichert auch jede österreichische Kanzleibibliothek. Insb die europarechtlich durchdrungenen Rechtsbereiche wie der gewerbliche Rechtsschutz („*Intellectual Property Rights*“) werden in der praktischen Kürze und notwendigen Tiefe dargestellt. Vor jedem Thema verschafft das Formularbuch in der gewohnten beck'schen Präzision und Kürze einen Einstieg.



Die umfangreiche Bearbeitung quer durch das Feld des Wirtschaftsrechts lassen den österreichischen Rechtsanwender Parallelen ziehen:

- Berufsrecht
- Management
- Personal
- Ressourcen (Planung und Verwaltung)
- Knowledge-Management
- Informations- und Kommunikationstechnologie
- Risiko-Management
- Intellectual Property Rights
- Konfliktmanagement
- Corporate Governance

In den oben erwähnten Kapiteln befinden sich umfangreiche Bearbeitungsbehelfe und Präsentationswerkzeuge. Bspw befinden sich im Bereich Risiko-Management umfangreiche Anleitungen und Checklisten zur Berechnung von Eintrittswahrscheinlichkeiten. Es wird erläutert, wie diese Berechnungen in Excel eingearbeitet und dargestellt werden können. Durch das Risikockockpit verliert man nicht den Überblick.

Aus österreichischer Sicht ist das Kapitel „Intellectual Property Rights“ von besondere Bedeutung. In diesem Kapitel befindet sich bspw eine umfangreiche Kommentierung zum Anmeldeverfahren von Unionsmarken und den einschlägigen Formularen. Detailreiche Checklisten runden die praxisnahen Erläuterungen ab.

Dem Kapitel Management und Personal sind ebenfalls Anleitungen und Behelfe für die Strukturierung von Arbeitsabläufen etc zu entnehmen. Diese Arbeitsbehelfe können auch in einer Rechtsanwaltskanzlei gewinnbringend eingesetzt werden.

Als besonders wertvoll erachtet der Rezensent die Checklisten (bspw Checkliste: Maßnahmen zur Verhinderung von Risiken aus einer Durchsuchung durch die Staatsanwaltschaft / durch die Kartellbehörde etc oder Einschätzung der Risikoauswirkungen oder Schadenshöhe) in nahezu allen Kapiteln. Die einzelnen Punkte der Checklisten sind wiederum mit Fußnoten bestückt und kommentiert. Gerade in hektischen Situationen können Fehler durch die Arbeitsanweisungen verhindert werden und Reaktionsmöglichkeiten ins Gedächtnis gerufen werden.

Das Formularbuch ist einheitlich aufgebaut. Am Beginn eines jeden Kapitels findet sich das Formularmuster, ein Vertrag oder eine Grafik. Diese Muster sind mit Potenzzah-

len gekennzeichnet, denen umfangreiche Erläuterungen folgen. Dies trägt stark zur Effizienz bei der Arbeit bei.

Das rezensierte Werk enthält Muster zu nahezu allen wirtschaftlichen Rechtsbereichen und ist deshalb insb für international tätige Wirtschaftskanzleien von Bedeutung. Aus der Sicht eines Berufsanfängers bietet das Formularbuch einen interessanten Ein- und Überblick in diese weitgefächerten Themenbereiche.

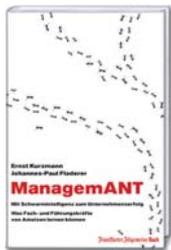
Beck'sches Formularbuch für die Rechtsabteilung.

Von Christoph Vaagt/Wolf-Peter Groß (Hrsg). Verlag C.H. Beck, 1. Auflage 2017, XX, 726 Seiten, geb, € 174,-.

MAXIMILIAN MAIER

ManagemANT

Mit Schwarmintelligenz zum Unternehmenserfolg



Seit dem Bestseller *Die Weisheit der Vielen* von James Surowiecki (2004) ist das Konzept der „Schwarmintelligenz“ auch einem breiteren Publikum ein Begriff. Die Grundfrage kann pointiert auf den Punkt gebracht werden wie hier im Schlusskapitel, wo einem Fachpublikum folgende Frage gestellt wird: „Wenn Sie Ihren Schlüssel auf einer Wiese mit hohem Gras verloren haben, wen würden

Sie herbeirufen: Einstein oder 99 Idioten?“ – Damit ist anschaulich gezeigt, wo die Stärken, aber auch wo die Schwächen bzw Grenzen des Einsatzes von solchen Ansätzen liegen. Kollektive Aufgabenstellungen lassen sich in der Regel von Kollektiven besser bewältigen (zB eben sehr geeignet für sogenannte Such- und Aufspürprobleme, man könnte dabei etwa an juristische Recherchen denken) als von begabten Einzelnen und umgekehrt gibt es – was in diesem Buch auch nicht verschwiegen wird – auch Szenarien, in denen „Schwarmdummheit“ auszumachen ist, meist erzeugt durch mangelnde Selbstreflexion einer sich unverwundbar fühlenden Gruppe.

Im Rechtsbereich dominiert zumindest im Selbstverständnis auch heute immer noch überwiegend die intellektuelle Leistung des Einzelnen, aber die Ansätze, gewisse Abläufe überhaupt zu digitalisieren oder zu standardisieren – Stichwort Legal Tech – und, wie oben gezeigt, die denkbare Anwendbarkeit auf juristische Recherchen oder jedenfalls das Übergeben von komplexeren Problemstellungen an ganze Teams oder Abteilungen, machen die Befassung mit dem Thema durchaus lohnend – und sei es auch nur, um sich einmal darüber klar zu werden, welche Aufgaben allenfalls delegierbar sein oder werden könnten und welche hingegen wohl auch künftig zum Kernbereich der eigenen Tätigkeit zählen werden.

ManagmANT.

Von Ernst Kurzmann/Johannes-Paul Fladerer. 1. Auflage, Verlag Frankfurter Allgemeine Buch, Frankfurt 2017, kart, 160 Seiten, br, € 20,50.

WOLFGANG KROPP

Österreichisches Gesellschaftsrecht

Nunmehr ist die 2. Auflage des Standardwerks *Kalss/Nowotny/Schauer* erschienen. Der Umfang ist nunmehr auf 1.734 Seiten gewachsen, sodass man sehr wohl von einer systematischen Darstellung sämtlicher Rechtsformen sprechen kann. Zwar kommen in der Praxis nur einige wenige Rechtsformen ständig vor, aber auch die wenig bekannten sind manchmal durchaus als Lösung für Probleme von Mandanten in Betracht zu ziehen.



An Hand der „stillen Gesellschaft“ ist auch die sehr übersichtliche Gliederung beginnend bei Allgemeines, Geschichte, Rechtspersönlichkeit, Gesellschaftsvertrag, Geschäftsführung, Vertretung, Einlage, Gewinn und Verlust, Beendigung des Gesellschaftsverhältnisses sowie der Darstellung der atypisch stillen Gesellschaft samt Reformbedarf zu finden.

Diese Systematik ist auch bei sämtlichen anderen Gesellschaftsformen zu finden.

Im heutigen Rechtsverkehr sind sehr oft Publikums-KG, insbesondere bei der Finanzierung von größeren Projekten, als auch die GmbH & Co KG üblich. Diese Sonderformen der KG sind ausführlich dargestellt.

Das Arbeiten mit dieser systematischen Darstellung wird weiter erleichtert, da am Beginn jedes Kapitels ein umfangreiches Literaturverzeichnis zu finden ist, welches die österreichische als auch die deutsche Rechtslage mitumfasst. Ebenso ist in den Fußnoten die aktuelle Judikatur dargestellt.

Wenn man den berühmten „Kastner/Doralt/Nowotny, Grundriss des österreichischen Gesellschaftsrecht, 5. Auflage“ diesem besprochenen Werk entgegenhält, so erkennt man die rasante Entwicklung des Gesellschaftsrechts im letzten Vierteljahrhundert, sodass es immer unverzichtbarer wird, den „Kalss/Nowotny/Schauer“ in seiner Bibliothek stehen zu haben.

Österreichisches Gesellschaftsrecht.

Von Susanne Kalss/Christian Nowotny/Martin Schauer. 2. Auflage, Wien 2017, Verlag Manz, XL, 1.734 Seiten, geb, € 298,-.

WOLF-GEORG SCHÄRF

Rechtsdienstleistungsgesetz

Das Gesetz über außergerichtliche Rechtsdienstleistungen – kurz: Rechtsdienstleistungsgesetz (RDG, nicht zu verwechseln mit der in Österreich gebräuchlich gewesenen Abkürzung für das frühere Richterdienstgesetz [mittlerweile jedoch umbenannt in Richter- und Staatsanwaltschaftsdienstgesetz – RStDG]) – regelt die Erbringung außergerichtlicher Rechtsdienstleistungen in Deutschland. Dieser Regelungskomplex war zuvor vom Rechtsberatungsgesetz (RBerG) erfasst. Der Unterschied zwischen den beiden Gesetzen besteht im Wesentlichen darin, dass das RDG im Gegensatz zum früheren RBERG nicht die Erbringung von Rechtsdienstleistungen im gerichtlichen Verfahren zum Gegenstand hat, sondern nur im außergerichtlichen Bereich (während das RBERG allgemein auf Rechtsdienstleistungen ausgerichtet war).



Mit dem gegenüber der Vorläuferregelung sowohl inhaltlich als auch strukturell neugestalteten RDG ging sodann in den letzten neun Jahren auch eine Neuausrichtung der Rsp einher (etwa zum Begriff der Rechtsdienstleistung iSd § 2 Abs 1 RDG, im Buch S 52 ff, oder auch zur Zulässigkeit von Rechtsdienstleistungen als Nebenleistungen zu einer Haupttätigkeit bei verschiedenen Berufsbildern gem § 5 Abs 1 RDG, im Buch S 155 ff, oder auch zum Bereich der unentgeltlichen Rechtsberatung gem § 6 RDG, im Buch S 205 ff). Die seit der Reform des Rechtsdienstleistungsrechts ergangene Rsp ist im vorliegenden Handkommentar umfassend aufgearbeitet und übersichtlich wiedergegeben. Wer sich daher über das gegenwärtig geltende (Nachfolge-)Gesetz informieren und auf den neuesten Stand der dazu ergangenen Rsp bringen will, wird im vorliegenden Werk wertvolle Grundlagen und Erläuterungen finden.

Für Österreich ist der Regelungsbereich eher von der anderen Seite her normiert, und zwar nicht durch Statuierung dessen, was erlaubt, sondern dessen, was verboten ist, nämlich Winkelschreiberei: Dazu ist zunächst auf Art III EGVG zu verweisen (wobei es systematisch erstaunlich ist, dass eine materiellrechtliche Verwaltungsstrafnorm im Einführungsgesetz zu den Verwaltungsverfahrensgesetzen angesiedelt ist). Durch Schlagzeilen in der Öffentlichkeit bekannt

wurde diese Norm, als der ehemalige amerikanische Staranwalt *Ed Fagen* wegen einer Opfervertretung in Österreich mit dieser Vorschrift konfrontiert wurde. Weiters ist auf die Winkelschreibereiverordnung zu verweisen, die noch aus dem 19. Jahrhundert stammt („Verordnung des Justizministeriums vom 8. Juni 1857, wirksam für den ganzen Umfang des Reiches, mit Ausnahme der Militärgrenze, betreffend die Behandlung der Winkelschreiber“), und auf § 78 PatG für das Gebiet des Erfindungsschutzes und den damit verbundenen Bereich patentrechtlicher Dienstleistungen sowie auf Art IV EGZPO und § 29 ZPO für den zivilprozessualen Bereich und § 57 Abs 2 RAO in Bezug auf die gewerbsmäßige Anbietung oder Ausübung der durch die RAO (insb durch deren § 8) den Rechtsanwälten vorbehaltenen Tätigkeit.

Ein Rechtsdienstleistungsgesetz wie in Deutschland ist dem österreichischen Recht hingegen fremd. Es galt (damals noch in seiner Vorgängerversion als Rechtsberatungsgesetz) in Österreich lediglich während der Zeit des Anschlusses an Deutschland und wurde daher 1945 in Österreich ersatzlos aufgehoben, während es in Deutschland fortgalt.

Das Gesetz ist aus historischen Gründen – aus Sicht des Rezensenten zu Recht – umstritten, wird doch dem früheren RBERG, also dem Vorgänger des RDG, nachgesagt, bei seiner Einführung im Jahre 1935 der Zielsetzung gedient zu haben, jüdische Rechtsanwälte von ihrer Tätigkeit auszuschließen. Dies beruhte regelungstechnisch darauf, dass durch eine zusätzliche Verordnung (nämlich die Ausführungsverordnung zum RBERG) in deren § 5 festgelegt wurde, dass Juden die nach § 1 RBERG erforderliche Erlaubnis nicht erteilt werde. Ein Gesetz mit einer so verwerflichen historischen Zielsetzung sollte eigentlich aus rechtsethischen Gründen überhaupt abgeschafft werden (und zwar auch in Bezug auf später umformulierte Nachfolgeregelungen), um ein deutliches Zeichen der Ablehnung der Ursprünge zu setzen!

Rechtsdienstleistungsgesetz.

Von *Michael Krenzler* (Hrsg). 2. Auflage, Nomos Verlag, Freiburg 2017, 633 Seiten, geb, € 91,67.

ADRIAN EUGEN HOLLAENDER

Zeitschriftenübersicht

AKTUELLES RECHT ZUM DIENSTVERHÄLTNIS

- 6581** **3** *Lindmayr, Manfred*: Das Regierungsprogramm 2017–2022 – geplante Maßnahmen im Arbeits-, Sozial- und Steuerrecht
- 6582** **3** *Huger, Martin*: Arbeitsgerichtliche Verfahren – Tipps zur Prozessvorbereitung
- 6583** **3** *Vogt-Majarek, Birgit, Klara Bothe und Sascha Springer*: Restrukturierungen aus Sicht der arbeitsrechtlichen Praxis (Teil 1)
- 6584** **3** *Vogt-Majarek, Birgit, Klara Bothe und Sascha Springer*: Restrukturierungen aus Sicht der arbeitsrechtlichen Praxis (Teil 2)
- 6585** **3** *Beidernikl, Gerd*: Mitarbeiterbefragungen und Datenschutz

ARBEITS- UND SOZIALRECHTSKARTEI

- 2** **42** *Kalss, Susanne*: Die Ausfallhaftung eines Bürgen für Pensionsverpflichtungen eines Kreditinstituts im Lichte des BaSAG
- 48** *Zankel, Sebastian*: Rechte des Arbeitgebers in ausgewählten Verfahren des ASVG und dem LSD-BG
- 54** *Edthaler, Johannes und Christina Traxler*: Die Auswirkungen von Verfall und Verjährung auf den Tatbestand der Unterentlohnung
- 60** *Rauch, Thomas*: Ende des Arbeitsverhältnisses und Vorlage einer Krankenstandsbestätigung
- 64** *Gerhartl, Andreas*: Ausschluss von Unionsbürgern von Sozialleistungen

AUFSICHTSRAT AKTUELL

- 1** **6** *Kraßnig, Ulrich*: Häufige Fehler bei der Auswahl und Honorierung des Abschlussprüfers und haftungsrechtliche Konsequenzen für den Aufsichtsrat
- 16** *Brandl, Rainer*: Das Wirtschaftliche Eigentümer Registergesetz
- 20** *Sepasiar, Juliana und Volkert Sackmann*: Internal Investigations: So schützen Sie Ermittlungsergebnisse vor den Strafverfolgungsbehörden!
- 27** *Fritz, Josef*: Fake News – auch im Aufsichtsrat?! (Teil I)
- 30** *Gruber, Johannes Peter*: FMA darf hohe Verwaltungsstrafen verhängen

BANKARCHIV

- 1** **15** *Perner, Stefan*: Geschlechterquote: Rücktritt vom Lebensversicherungsvertrag – Durchgriff auf den Kreditvertrag?
- 23** *Hellwagner, Robert und Thomas Seeber*: AIFMG und Stiftungen
- 2** **86** *Baum, Harald*: Das prospektrechtliche Widerrufs- bzw Rücktrittsrecht im Spannungsverhältnis zwischen Anlegerschutz und Reuerecht: gestörte Vertragsparität zu Lasten der Kreditinstitute
- 103** *Waschbusch, Gerd, Andrea Rolle und Johannes Biewer*: Die Neugestaltung des aufsichtsrechtlichen Handelsbuchs nach dem CRR2-Verordnungsvorschlag im Lichte des IFRS 9
- 110** *Walch, Mathias*: Die Frauenquote im Aufsichtsrat

BAUAKTUELL

- 1** **6** *Kodek, Georg und Wolf, Plettenbacher*: Der Werklohnergänzungsanspruch bei Abweichungen der Bauzeit nach § 1168 ABGB
- 15** *Hussian, Wolfgang*: Die angemessene Entschädigung des Unternehmers nach § 1168 ABGB
- 20** *Anderl, Thomas*: Verteilung der Beweislast bei vom Auftraggeber angeordneten oder gewünschten Leistungsänderungen
- 26** *Goger, Gerald*: Beweisfragen im Zusammenhang mit Mehrkostenforderungen aus einem Bauvertrag – eine baubetriebswirtschaftliche Betrachtung
- 33** *Kropik, Andreas*: Die Ermittlung der angemessenen Entschädigung nach § 1168 ABGB

BAURECHTLICHE BLÄTTER

- 1** **1** *Lengauer, Siegmund und Lisa Schmollmüller*: Die strafrechtliche Relevanz von Unternehmensabsprachen in Ausschreibungsverfahren
- 16** *Murer, Iris und Georg Eisenberger*: „Gold plating“ im Hinblick auf die Bauprodukteverordnung – Von der überschießenden Vollzugspraxis hinsichtlich des Bauproduktbegriffs

DATENSCHUTZ KONKRET

- 1** **5** *Wlk, Verena*: Altersnachweis bei Kindern für Dienste der Informationsgesellschaft nach DSGVO (neu)
- 7** *Tien, Karin und Jennifer Maria Held*: Digitalisierung im Kinderzimmer: Rechtssicherer Umgang mit vernetztem Spielzeug und Internetspielen
- 8** *Tretzmüller, Tobias*: Der globale Anwendungsbereich der DSGVO – warum die DSGVO auch in Drittländern umgesetzt werden sollte (muss)
- 10** *Schweiger, Thomas*: Löschen in Backups – Anforderungen und rechtliche Möglichkeiten nach der DSGVO

Zeitschriftenübersicht

- 12 *Hitz, Wolfram*: Internet-Recherchen über BewerberInnen – warum und in welcher Form Background-Checks doch möglich sind

IMMOLEX

- 1 6 *Frankl-Templ, Daphne*: Die Errichtung einer Ladestation für E-Fahrzeuge im Wohnrecht
 10 *Pierer, Joachim und Gernot Wilfling*: Die Unterscheidung zwischen Superädifikaten und selbstständigen Bestandteilen am Beispiel von Windkraftanlagen
 32 *Kothbauer, Christoph*: Zur Mindestdauer für befristete Wohnungsmietverträge

JOURNAL FÜR STRAFRECHT

- 1 5 *Nimmervoll, Rainer*: Zum Haftgrund der Tatbegehungsgefahr gem § 173 Abs 2 Z 3 lit b StPO
 9 *Schwaighofer, Klaus*: Grundlegend Neues zum Suchtmittelstrafrecht
 14 *Stiebellehner, Kathrin*: Die Nebenstrafe der Konfiskation (§ 19a StGB)
 25 *Bugelnig, Patrick*: Betrügerisches Anmelden und / oder Betrug?
 30 *Kahl, Christoph und Alexander Stücklberger*: Strafrechtliche Implikation des „WannaCry“-Angriffes – aus Sicht von Tätern und Opfern
 39 *Neger, Dieter und Martin Heissenberger*: Der Prüfungsausschuss der Gemeinde im Lichte des § 302 Abs 1 StGB

JURISTISCHE BLÄTTER

- 1 2 *Bydlinski, Peter*: Verbesserung und Verjährung
 18 *Pürgy, Erich*: Genehmigungsfiktion im öffentlichen Wirtschaftsrecht

ÖSTERREICHISCHE BLÄTTER FÜR GEWERBLICHEN RECHTSSCHUTZ UND URHEBERRECHT

- 1 4 *Woller, Michael und Christian Hauer*: Gift im Markenprodukt
 11 *Neumayr, Florian*: Rabatte im (Unions-)Kartellrecht

ÖSTERREICHISCHE JURISTENZEITUNG

- 1 5 *Kletečka, Andreas und Christoph Kronthaler*: Überlegungen zur Hinweispflicht bei „elektronisch geschlossenen Verträgen“ iSd § 8 FAGG
 14 *Anderl, Axel, Felix Hörlsberger und Bernhard Müller*: Kein einfachgesetzlicher Schutz für Daten juristischer Personen
 17 *Auer, Karl Heinz*: Radikalisierung als Folge von Vergangenheitsverlust ohne Zukunftsgewinn
 2 54 *Rebhahn, Robert*: Effektivität des Rechts
 62 *Oberlauer, Johannes*: Der Verdacht
 3 101 *Pendl, Matthias*: § 1489 Satz 2 Var 2 ABGB: Die Zeit bestraft den Bösen!?
 112 *Lachmayer, Konrad*: Die DSGVO im öffentlichen Bereich

ÖSTERREICHISCHE NOTARIATSZEITUNG

- 12 441 *Hofmann, Alexander*: Die sukzessive Erfüllung des Pflichtteils nach dem ErbRÄG 2015 – Überlegungen zur Auflösung des angeblichen Widerspruchs zwischen §§ 766 und 762 ABGB
 1 1 *Welser, Rudolf*: Anmerkungen zum ErbRÄG 2015

ÖSTERREICHISCHE STEUERZEITUNG

- 24 647 *Miladinovic, Alexandra und Lisa Ramharter*: VwGH zur Besteuerung einer Abfindungszahlung aus einem deutschen Dienstverhältnis nach dem Zuzug nach Österreich – Materielle rechtliche Aspekte
 653 *Weinhandl, Stefan*: Die finanz- und höchstgerichtliche Rechtsprechung zur KÖSt in der Praxis: Eine empirische Analyse (Teil 3)

ÖSTERREICHISCHE ZEITSCHRIFT FÜR WIRTSCHAFTSRECHT

- 4 150 *Stolzlechner, Harald*: Wichtige Neuerungen der Gewerberechtsreform 2017
 167 *Bergthaler, Wilhelm*: Anlagenänderung ohne Verfahren? Anmerkungen zu einer Kernfrage der GewO-Novelle 2017
 173 *Potacs, Michael und Claudia Wutscher*: Zur verfassungsrechtlichen Beurteilung von Befähigungsnachweiserfordernissen in der GewO

RECHT DER WIRTSCHAFT

- 1 3 *Koza, Ilse*: Reform des Sachwalterrechts – Einführung in das neue Erwachsenenschutzrecht ab 1. 7. 2018
 9 *Michtner, Nora*: Das Register der wirtschaftlichen Eigentümer – ein Überblick
 13 *Ondrejka, Peter*: Gewährung von Rabatten nach dem EuGH-Urteil *Intel*

- 33 Schrank, Franz: „Arbeitnehmer-Angleichungspaket“: Inkrafttretens-, Anwartschafts-, Günstigkeits- und Umgehungsschutzfragen
 40 Gerhartl, Andreas: Teilung der Arbeitgeberbereignschaft
 59 Joklik-Fürst, Maria: Berufsrechtliche Verschwiegenheitspflichten der Freiberufler im Abgabenverfahren

STEUER- UND WIRTSCHAFTSKARTEI

- 36 1518 Lattner, Christa: Zweite Stellungnahme des BMF zu verschiedenen grunderwerbsteuerrelevanten Sachverhalten
 1525 Kohler, Gerhard: Immer häufiger Beschwerdevorlage statt Entscheidung
 1528 Fritz, Josef: Verbindliche Frauenquote im Aufsichtsrat ab Anfang 2018
 1530 Marhold, Franz: Strafrecht statt Arbeitsrecht
 1533 Karasek, Georg: Krankenhaus Wien-Nord: Aus Schaden wird man klug?
 1534 Kunesch, Monika: Deutscher Geschäftsführer einer österreichischen GmbH
 1539 Moser, Daniela und Christian Lenneis: Vier Jahre Bundesfinanzgericht
 1542 Lang, Michael: Die schwindende Vorbildwirkung des OECD-Musterabkommens
 1547 Macho, Roland und Gerhard Steiner: Hat der Fremdverhaltensgrundsatz ein Ablaufdatum?
 1552 Brandl, Rainer und Roman Leitner: Selbstanzeigeerstattung im Umfeld einer Betriebsprüfung
 1561 Fucik, Robert und Christoph Mondel: Was bedeutet die Abschaffung des „Pflegeresses“ für zivilgerichtliche Verfahren?
 1567 Kalls, Susanne: Die Absicherung von Regressverbindlichkeiten aus der Spaltungshaftung
 1574 Niedermayr, Rita: Die CFO-Agenda 2018
 1582 Rohatschek, Roman: Erfahrungen aus dem Enforcement in Österreich
 1–2 35 Capelare, Jennifer, Günther Schaunig und Felix Zopf: Das „Versicherungsverhältnis“ im Rahmen der Versicherungs- und Umsatzsteuer (Teil II)
 3 57 Keppert, Thomas: Die steuerlichen Neuerungen ab 2018
 65 Manessinger, Esther und Kathrin Schmit: Die BMF-Information zur Verrechnungspreisdokumentation
 68 Wiesinger, Christoph: Übernahme und Rückerstattung von Berufsschulinternatskosten
 71 Keppert, Thomas und Werner Hallas: Die geplanten Änderungen für Sachverständige
 74 Urnik, Sabine und Christian Kandler: Rechnungszinsfuß für Pensionsrückstellungen, quo vadis?
 81 Kanduth-Kristen, Sabine und Andreas Kampitsch: Abzugsverbot bei sonderbesteuerten und Verlustausgleich bei privaten Grundstücksveräußerungen
 90 Beiser, Reinhold: Grundstücksveräußerungen unter Rückbehalt von Grundanteilen für Wohnungen der Veräußerer
 94 Ritz, Christoph: Beschwerdezinss und Verlustvortrag
 97 Urban-Kompek, Carina: Zur Zuständigkeitsfrage des BFG bei fehlender Beschwerdeentscheidung
 101 Steinhauser, Elisabeth: Bilanzielle Umgliederung von Kapitalgesellschaftsanteilen bei Veräußerungsabsicht?

TAXLEX

- 1 4 Endfellner, Clemens: Die Teilwertabschreibung einer Produktionsanlage
 6 Steinhauser, Elisabeth: Mittelstandsfinanzierungsgesellschaften idF MiFiGG 2017
 11 Hayden, Helene und Tobias Hayden: Zur Höchstpersönlichkeit der Hauptwohnsitzbefreiung: Die vermögensverwaltende OG/KG
 16 Steiger, Stefan: Keine generelle Anwendbarkeit der Begünstigungsregelung betreffend Dienstwohnung im Hotel- und Gastgewerbe
 19 Inreiter, Andrea und Ernst Marschner: Steuerrechtliche Überlegungen zu „KRYPTO“ – einem Mining-Geschäftsmodell
 24 Neubauer, Lisa: Verfassungsmäßige Bedenken im Rahmen der RKS
 27 Ritz, Christoph: Bagatellbeträge bei Nebengebühren
 30 Sturma, Bernhard: Wegfall der Gebührenpflicht für Wohnraummietverträge

WIRTSCHAFTSRECHTLICHE BLÄTTER

- 1 1 Moritz, Wendelin: Der international-zwingende Charakter des Ausgleichsanspruchs
 13 Potacs, Michael: Zur Erweiterung von Nebenrechten durch die Gewerberechtsnovelle

WOHNRECHTLICHE BLÄTTER

- 1 1 Scharmer, Marco: Sommerliche Aufheizung der gemieteten Geschäftsräumlichkeit als Mangel der Bestandsache
 17 Knoll, Matthias und Marco Scharmer: IWD – Die Widmung von Wohnungseigentumsobjekten: Bedeutung und Streitfragen

ZEITSCHRIFT FÜR ARBEITS- UND SOZIALRECHT

- 1 4 Dullinger, Thomas: Arbeitnehmerbegriff(e) des Unionsrechts und das österreichische Arbeitsrecht
 12 Auer-Mayer, Susanne: Unionsrechtliche Auswirkungen auf das Urlaubsrecht

Zeitschriftenübersicht

ZEITSCHRIFT FÜR FAMILIEN- UND ERBRECHT

- 1 4 *Kogler, Gabriel*: Die Ausschlagung im neuen Erbrecht
 11 *Gitschthaler, Edwin*: Kinderbetreuung und Kindesunterhalt – ein Überblick

ZEITSCHRIFT FÜR FINANZMARKTRECHT

- 1 4 *Zivny, Thomas*: Der Begriff des Wirtschaftlichen Eigentümers im WiEReG
 13 *Nicolussi, Julia, Daniel Reiter und Christoph Nauer*: (R)Evolution der Emittenten-Compliance durch Aufhebung der ECV?

ZEITSCHRIFT FÜR GESELLSCHAFTSRECHT UND ANGRENZENDES STEUERRECHT

- 8 408 *Koppensteiner, Hans-Georg*: Gesellschaftszweck, Treuebindung und Mitgliedschaft
 417 *Kornfehl, Katja*: Die Schlichtungseinrichtung und andere vereinsrechtliche Probleme im Spiegel der Rechtsprechung von 2002–2017

ZEITSCHRIFT FÜR VERGABERECHT UND BAUVERTRAGSRECHT

- 1 5 *Öhler, Matthias*: Interessenkonflikte im Lichte des Vergaberechtsreformgesetzes
 30 *Hofstadler, Christian und Markus Kummer*: Schlechtwetter – Systematischer Umgang sowie Bedeutung und Auslegung von Schlechtwetterregelungen (Teil 1)
 44 *Reckerzügl, Walter*: Die verbesserungswürdige Regelung der ÖNORM B 2118 zu Witterungsverhältnissen
 2 57 *Bittner, Ruth*: Schlaglichter der Judikatur von VwGH und EuGH: 2017 – Das Jahr der Einigung?
 89 *Gallistel, Ursula*: Der Bauvertrag nach den FIDIC Conditions

ZEITSCHRIFT FÜR VERKEHRSRECHT

- 1 5 *Kloiber, Bernd*: „Geschlossene Züge“
 10 *Klemm, Martin*: Gesetze und ihre Geschichte
 2 40 *Schwarz Müller, Ernst*: Bevorzugte gemeinsame Überquerungsmöglichkeit der Fahrbahn für Fußgänger und Radfahrer
 45 *Klever, Lukas*: „Bremsen für Tiere“ und Mitverschulden

ZEITSCHRIFT FÜR WIRTSCHAFTS- UND FINANZSTRAFRECHT

- 1 2 *Flora, Margarethe*: Der Geldwäschereitätbestand nach der Strafgesetznovelle 2017
 6 *Schmitt, Marcus*: Praktische Erfahrungen bei Ermittlungen wegen Geldwäscherei aus Sicht eines Anklägers
 13 *Csoklich, Peter*: Die Auswirkungen der 4. Geldwäsche-Richtlinie auf österreichische Rechtsanwälte
 22 *Brandl, Rainer und Severin Glaser*: Der neue Rechtsrahmen zur Geldwäscheprävention für Steuerberater und Wirtschaftsprüfer
 29 *Guthann, Paul und Michael Neudek*: Ausgewählte Aspekte zur Umsetzung der 4. Geldwäsche-Richtlinie aus Bankensicht
 36 *Schrottmeier, Norbert und Harald Gutmayer*: Geldwäschebestimmungen der GewO unter Berücksichtigung der Änderungen durch die Geldwäsche-Novelle
 44 *Albiez, Stefan und Thomas Hartl*: Geldwäscherei und Glücksspiel
 49 *Bülte, Jens*: Das neue deutsche Geldwäschegesetz 2017
 59 *Glaser, Severin und Robert Kert*: Die Europäische Staatsanwaltschaft kommt
 60 *Konopatsch, Cathrine*: Der Kartellgeldbußentatbestand – § 29 Z 1 KartG auf dem Prüfstand der Erfordernisse des Bestimmtheitsgrundsatzes und des Sachlichkeitsgebotes
 70 *Rami, Michael*: Angehörige und Zeugnisschlagungsrechte

ZIVILRECHT AKTUELL

- 1 5 *Deixler-Hübner, Astrid*: Ehe für alle?!
 9 *Kronthaler, Christoph und Andrea Schwangler*: Mitverschulden bei der Anlageberatung im Zusammenhang mit Kommanditbeteiligungen
 2 24 *Bollenberger, Raimund*: Zum Kreis der Rückzahlungsverpflichteten bei verbotener Einlagenrückgewähr
 29 *Neumayr, Matthias*: Die Zession im Zivilprozess (Teil 2)



322 Disziplinarrecht

Tauglichkeit von Verteidigungsmitteln in einem Strafverfahren nach dem VerbotsG

324 Kostenrecht

Unternehmerbrauch unter Rechtsanwälten?

326 Abgrenzung Kriminalstrafrecht/Verwaltungsstrafrecht

Kernbereich der Strafgerichtsbarkeit

328 Gebühren- und Steuerrecht

Kosten für zwingenden Deutschkurs des (zuziehenden) Ehepartners als zulässige außergewöhnliche Belastung

331 Europäisches Nachlasszeugnis

Zur Eintragung einer nach deutschem Recht vererbten österreichischen Immobilie



MICHAEL BURESCH
Der Autor ist Rechts-
anwalt in Wien.

2018/94

Tauglichkeit von Verteidigungsmitteln in einem Strafverfahren nach dem VerbotsG

DISZIPLINARRECHT

§ 9 Abs 1 RAO; § 57 Abs 1 StPO

Der objektiv rechtswidrige Einsatz von Angriffs- und Verteidigungsmitteln ist nur zulässig, wenn ein Rechtsanwalt subjektiv von der Tauglichkeit seiner Angriffs- und Verteidigungsmittel überzeugt ist und diese auch in abstracto prozessdienlich oder zumindest durch eine ihm glaubwürdig erscheinende Information gedeckt sind.

Strafgesetzwidriges Handeln des Rechtsanwalts liegt jedenfalls außerhalb des Rahmens der Sozialadäquanz von Vertreterhandlungen; es ist aber schon das Erzeugen des Anscheins einer Rechtsverletzung standesrechtlich strafbar.

Das Infragestellen der Existenz von Gaskammern im KZ Mauthausen im Rahmen eines Plädoyers ist disziplinar.

OGH 14. 11. 2017, 20 Ds 11/17y

Sachverhalt:

Der beschuldigte Rechtsanwalt verteidigte einen nach § 3g VerbotsG Angeklagten, der mit folgenden Worten für Ausländer eine Verbrennung bzw Vergasung gefordert hatte und dafür die Einrichtung in Mauthausen wiederbeleben wollte: „*Es wird Zeit das ma noch über 70 joa wida amoi a paar einrichtungen eröffnet, don werdens e amoi weniger hoff i! Glaub mas, don wia i da erste hoaza do obm, don kinans nochanond kema, de öfm san sehr gross*“. Der Angeklagte war umfassend geständig, war sich der Vorfälle bzw Vergasungen in Mauthausen voll bewusst und versuchte sich in keiner Weise damit zu rechtfertigen, es habe keine Gaskammern gegeben, sondern wollte bloß seinem Ärger über sexuelle Übergriffe durch Flüchtlinge Luft machen. Er wurde vom Vorwurf nach § 3g VerbotsG freigesprochen.

In seinem Plädoyer in der Hauptverhandlung hatte der beschuldigte Rechtsanwalt dazu Folgendes ausgeführt: „*Es ist auch, wenn er diese Worte verwendet, er befindet sich außerhalb der anerkannten Geschichtsschreibung, er macht irgendwie Mauthausen zu einer Art Mythos, wenn er sagt, da marschieren die Leute in die Öfen, bitte, das ist überhaupt nie passiert. Es ist strittig, ob in Mauthausen Vergasungen und Verbrennungen stattgefunden haben, es ist für Hartheim erwiesen und was man seinerzeit – mittlerweile ist das wieder umgeändert worden – in Mauthausen zu Gesicht bekommen hat, ist eine sogenannte Gaskammer, die nachträglich eingebaut worden ist. Es ist, wie gesagt, unbekannt, ob die jemals dort vorhanden waren, weil beim Eintreffen der Amerikaner war das Konzentrationslager komplett leengeräumt, es hat sich keine Gaskammer und kein Verbrennungsofen dort befunden. Es ist also, wenn er sagt, er möchte dort wieder etwas herstellen, was es eigentlich nicht gegeben hat, eine Spintisiererei und realitätsfremd.*“

Er wurde deshalb der Disziplinarvergehen der Berufspflichtenverletzung und der Beeinträchtigung von Ehre und Ansehen des Standes nach § 1 Abs 1 erster und zweiter

Fall DSt schuldig erkannt und hierfür zu einer Geldbuße von € 10.000,- verurteilt.

Seinen Berufungen wegen Nichtigkeit, Schuld und Strafe gab der OGH keine Folge.

Aus den Entscheidungsgründen:

Der Rechtsanwalt ist nach § 9 Abs 1 Satz 2 RAO befugt, alles, was er nach dem Gesetz zur Vertretung seiner Partei für dienlich erachtet, unumwunden vorzubringen, ihre Angriffs- und Verteidigungsmittel in jeder Hinsicht zu gebrauchen, welche seinem Auftrag, seinem Gewissen und den Gesetzen nicht widerstreiten. Auch nach § 57 Abs 1 Satz 2 StPO ist der Rechtsanwalt in seiner Eigenschaft als Verteidiger berechtigt und verpflichtet, jedes Verteidigungsmittel zu gebrauchen und alles, was der Verteidigung des Beschuldigten dient, unumwunden vorzubringen, soweit dies dem Gesetz, seinem Auftrag und seinem Gewissen nicht widerspricht. § 9 Abs 1 Satz 2 RAO stellt einen Rechtfertigungsgrund dar, der den Rechtsanwalt zu Handlungen berechtigt, die im Einzelfall sonst rechtswidrig wären (*Lehner in Engelhart et al, RAO⁹ § 9 Rz 14; RIS-Justiz RS0031998*). Mit der genannten Bestimmung wird verhindert, dass gesetzliche oder standesrechtliche Bestimmungen die Verteidigungsmöglichkeiten zu Lasten des Mandanten unangemessen verkürzen (*Lehner in Engelhart et al, RAO⁹ § 9 Rz 15; Feil/Wennig, AnwR⁸ RAO § 9 Rz 9; mit Bezug auf § 23 MedienG: Heindl, AnwBl 2011, 125*).

Zur Entscheidung, ab welcher Intensität ein objektiv rechtswidriger Einsatz von Angriffs- und Verteidigungsmitteln nicht mehr zulässig ist, muss im Einzelfall zwischen dem Recht des Mandanten auf Vertretung seiner Interessen und den dadurch verletzten Vorschriften abgewogen werden; die Grenze liegt jedenfalls sehr hoch (*RIS-Justiz RS0120386; ähnlich Feil/Wennig, AnwR⁸ RAO § 9 Rz 8*). Zumindest im Strafrecht lässt sich dies mit dem grundrechtlich abgesicherten Anspruch jedes Beschuldigten

rechtfertigen, dass seine Rechte auch tatsächlich und effektiv geschützt sind. So weisen *Soyer/Schumann* (WK-StPO § 57 Rz 21) zutreffend darauf hin, dass sich die Rechte des Verteidigers im Wesentlichen aus seiner Funktion ableiten, für die Effektuierung der Beschuldigtenrechte zu sorgen. Das wäre nicht mehr gesichert, wenn der Verteidiger ständig befürchten müsste, wegen einer möglichen objektiven Rechtswidrigkeit selbst zur Verantwortung gezogen zu werden. Solange sich der Verteidiger also innerhalb des Rahmens der Sozialadäquanz des Verteidigerhandelns verhielte, sei das als Grenze des zulässigen Handelns zu respektieren. Voraussetzung dafür ist allerdings, dass der Rechtsanwalt subjektiv von der Tauglichkeit seiner Angriffs- und Verteidigungsmittel überzeugt ist und dass diese auch in abstracto prozessdienlich oder zumindest durch eine dem Rechtsanwalt glaubwürdig erscheinende Information gedeckt sind (*Lehner in Engelhart et al*, RAO⁹ § 9 Rz 17; RIS-Justiz RS0072222). Äußerungen wider besseres Wissen sind deshalb jedenfalls nicht geeignet, der Zweckerfüllung zu dienen (*Lehner in Engelhart et al*, RAO⁹ § 9 Rz 7 mwN; *Feil/Wennig*, AnwR⁸ RAO § 9 Rz 8 mwN).

Nach Ansicht des erKSen kann ein – objektiv rechtswidriges – Verhalten des Rechtsanwalts (insb des Verteidigers) nach § 9 Abs 1 Satz 2 RAO gerechtfertigt sein, wenn es dazu dient, die Rechte des Mandanten tatsächlich zu effektuieren, der Rechtsanwalt persönlich der Meinung war, nach bestem Wissen und Gewissen im Rahmen einer effektiven Vertretung zu handeln, die von ihm gebrauchten Angriffs- und Verteidigungsmittel auch objektiv geeignet waren, den rechtfertigenden Zweck (also die Durchsetzung oder Verteidigung der Rechtsposition des Mandanten) zu erfüllen und wenn durch die Verwendung dieser Mittel nicht über das zur Erreichung dieses Zwecks notwendige Ausmaß in Rechte Dritter oder in gesetzliche Verbote oder Vorschriften eingegriffen wird. Strafgesetzwidriges Handeln des Rechtsanwalts liegt jedenfalls außerhalb des Rahmens der Sozialadäquanz von Vertreterhandlungen.

Es handelt sich um eine notorische zeitgeschichtliche Tatsache, dass der nationalsozialistische Völkermord (vor allem an Juden) insb durch den Einsatz von Giftgas erfolgte. Den Versuchen, diese historische Tatsache durch Bestreiten, Umdeuten oder die selektive Auswahl von historischen Quellen zu relativieren, ist der Gesetzgeber in Weiterentwicklung der Rsp durch die VG-Novelle 1992, BGBl 1992/148, entgegengetreten, indem er die Begehungsform der sog Auschwitz-Lüge als neuen Tatbestand in das Verbotsgesetz aufgenommen hat (JAB 387 BlgNR 18. GP 4). Auch wenn § 3h Verbotsg strafrechtlich nur die Leugnung und das Verharmlosen der nationalsozialistischen Verbrechen in ihrem Kern unter strafrechtliche Sanktion stellt (*Lässig in WK² VG § 3h Rz 22*), darf der Rechtsanwalt, der im Hinblick auf sein rechtliches Fachwissen und die Verpflichtung, die Gesetze zu beachten, eine besondere Vertrauensstellung in der Öffentlichkeit in Anspruch nimmt (vgl VfSlg 17.923/2006; § 10 RAO), in der Ausübung seines Berufs nicht ein-

mal den Eindruck erzeugen, er wolle – im Widerspruch zur Wertung des Verbotsgesetzes – derartige notorische Tatsachen bezweifeln oder relativieren (§ 1 Abs 1 RL-BA 2015).

Mit den inkriminierten Äußerungen hat der Disziplinarbeschuldigte Vergasungen und Verbrennungen im Konzentrationslager Mauthausen nicht nur bezweifelt, sondern sogar bestritten, indem er einerseits zwar erklärte, dass es strittig wäre, „[. . .] ob in Mauthausen Vergasungen und Verbrennungen stattgefunden haben“, andererseits aber von einer „Art Mythos“, [der] „überhaupt nie passiert“ [sei], sprach und dezidiert sagte, der Angeklagte wolle wiederherstellen „[. . .] was es eigentlich nicht gegeben hat“.

Mit solchen Ausführungen in einer (gut besuchten) öffentlichen Gerichtsverhandlung hat der Beschuldigte somit zumindest den Eindruck erzeugt, er würde Details der notorischen Geschichte leugnen oder relativieren, was im gegebenen Zusammenhang jedenfalls gegen die zuletzt in § 1 Abs 1 und 2 RL-BA 2015 kodifizierte verfestigte Standesauffassung über die Redlichkeit der Berufsausübung verstieß, auch wenn er das Verbotsg nicht im Kern verletzte. Seine Verantwortung, nur ein Gesetzesverstoß wäre standeswidrig, entspricht wie dargelegt nicht dem Disziplinarrecht. Dass schon das Erzeugen des Anscheins einer Rechtsverletzung standesrechtlich strafbar sein kann, konnte dem Beschuldigten ebenfalls nicht verborgen geblieben sein, entspricht sie doch der stRsp, etwa zur formellen Doppelvertretung (*Lehner in Engelhart et al*, RAO⁹ § 10 RAO Rz 11; *Feil/Wennig*, AnwR⁸ § 10 RAO Rz 4). Dies gilt umso mehr iZm dem sog Holocaust, einer bis in die Gegenwart hochsensiblen Materie, wie die Existenz des Verbotsgesetzes selbst 60 Jahre nach dem Ende des NS-Regimes zeigt. Die beispiellose Besonderheit dieses Themas ist einem Rechtsanwalt (§ 1 Abs 1 RL-BA 2015) bekannt, deren nicht vollständige Durchdringung – vor allem bei Übernahme einer Verteidigung eines nach dem Verbotsgesetz Angeklagten – grob fahrlässig. Mag es auch – soweit überblickbar – bislang keine einschlägige Judikatur zu dieser Rechtsfrage geben, ist im Gegenstand von einer aufgrund der gesetzlichen Vorgaben bestimmbar Standesauffassung auszugehen, nach der sich der Rechtsunterworfenen ausrichten konnte.

Das inkriminierte Plädoyer verstieß also nicht nur gegen gefestigte Standesauffassung, sondern genügte überdies nicht den eingangs dargelegten Grundsätzen für die Annahme des Rechtfertigungsgrundes nach § 9 Abs 1 Satz 2 RAO.

Auch die vom Disziplinarrat ausgemessene Geldbuße ist nicht zu beanstanden. Zu Recht wurde der für das Ansehen der Rechtsanwaltschaft abträgliche hohe Erfolgswert berücksichtigt. Die damit für den Stand durch die öffentliche Wahrnehmung verbundenen Nachteile hätte der Berufungswerber leicht erkennen und durch vorsichtigeren Wortwahl vermeiden können. Den (einigen) Milderungsgrund der bisherigen Unbescholtenheit hat der Disziplinarrat ohnehin berücksichtigt.

Der darüber hinausgehenden zeitweisen Untersagung der Ausübung der Rechtsanwaltschaft, wie sie vom Kam-

meranwalt in seiner Berufung verlangt wird, bedarf es demgegenüber weder aus generalpräventiven noch aus spezialpräventiven Gründen.

Anmerkung:

Mit seinem Plädoyer handelte sich der (zum Pflichtverteidiger bestellte) Beschuldigte zunächst selbst eine Anklage vor dem Geschworenengericht nach § 3h VerbotsG („Auschwitzlüge“) ein. Nach Befassung des Weisungsrates erteilte der Justizminister der Staatsanwaltschaft die Weisung, von der Anklage zurückzutreten; dies im Wesentlichen mit der Begründung, dass nach § 3h VerbotsG nur das Leugnen bzw. Verharmlosen nationalsozialistischer Verbrechen schlechthin und in ihrem Kern, nicht aber in bloßen Randbereichen (hier also bezogen auf die Existenz von Gaskammern im Konzentrationslager Mauthausen) strafbar sei. In seinem Plädoyer habe der Beschuldigte aber keine derart verallgemeinernden Äußerungen gemacht, sondern habe vielmehr die nationalsozialistischen Massenmorde und die Existenz von Konzentrationslagern und Gaskammern als historische Tatsachen angesprochen.

Übrig blieb – neben dem oben dargestellten Disziplinarverfahren – ein Verwaltungsstrafverfahren wegen Verbreitung nationalsozialistischer Gedankenguts nach Art III Abs 1 Z 4 EGVG, in welchem der Beschuldigte die gegen ihn verhängte Geldstrafe von € 250,- – allerdings erfolglos – beim VfGH bekämpfte. Dieser sprach aus, dass es nach Art III Abs 1 Z 4 EGVG nicht darauf ankomme, ob tatsächlich Wiederbetätigung iS des VerbotsG betrieben werde. Vielmehr sei es ausreichend, wenn ein – wenn gleich fälschlich – den Eindruck der Wiederbetätigung erweckendes Verhalten objektiv als öffentliches Ärgernis

erregender Unfug, der die öffentliche Ordnung durch die Verharmlosung stört, empfunden werde. Dafür sei auch Fahrlässigkeit ausreichend (VfGH 11. 10. 2017, E 1698/2017, mit ausführlichen Ausführungen zum Verbot der Doppelverfolgung).

Einschränkungen der Meinungsfreiheit und anwaltlicher Verteidigungsrechte sind stets kritisch zu hinterfragen. Man denke nur an jene Länder, wo sich etwa die Verteidiger von des Terrorismus beschuldigter Angeklagter selbst der Beteiligung am Terrorismus strafbar machen können. Der obige Fall zeigt aber auf, dass man auch bei uns als Rechtsanwalt durch unbedachte Äußerungen zum „Mittäter“ werden kann:

Der Mandant hatte die Existenz von Gaskammern in Mauthausen gar nicht geleugnet, sondern sich „nur“ fremdenfeindlich geäußert. Schon deshalb ist nicht nachvollziehbar, warum deren Infragestellen eine geeignete Verteidigungsstrategie sein sollte. Auch der beschuldigte Rechtsanwalt hatte sich im Disziplinarverfahren ursprünglich dahin verantwortet, dass ihm die Unrichtigkeit seiner Ausführungen bewusst gewesen sei. Seine Äußerungen im Plädoyer waren daher nicht nur grober „Unfug“ (Zitat VfGH), sondern auch disziplinar, weil die Verbreitung nationalsozialistischer Gedankenguts durch einen Rechtsanwalt in der Öffentlichkeit für den Anwaltsstand untragbar ist.

Die Verhängung der (durchaus harten) Geldbuße von € 10.000,- war daher gerechtfertigt.

Fazit: Auch in einem Plädoyer darf ein Anwalt nicht jeden Unfug sagen.

MICHAEL BURESCH

Unternehmerbrauch unter Rechtsanwälten?

KOSTENRECHT

§ 1152 ABGB; § 346 UGB

Zwischen Rechtsanwälten besteht ein Usus, dass im Falle eines Anwaltswechsels oder im Falle der Bestellung zum Insolvenzverwalter Gerichtsunterlagen und Informationen betreffend das anhängige bzw. unterbrochene Verfahren vom vorhergehenden Vertreter unentgeltlich zur Verfügung gestellt werden.

OLG Wien 20. 10. 2017, 3 R 43/17s, LG Korneuburg 7. 6. 2017, 6 Cg 31/17i

Sachverhalt:

Der klagende Rechtsanwalt vertrat eine GmbH als Beklagte im Verfahren vor dem LG Korneuburg. Über das Vermögen dieser GmbH wurde in weiterer Folge Insolvenzverfahren beim selben Gericht eröffnet und das Zivilverfahren durch die Konkurseröffnung unterbrochen.

Die beklagte Insolvenzverwalterin gab dem Kläger die Bestellung zur Insolvenzverwalterin bekannt und ersuchte um Übermittlung sämtlicher Gerichtsstücke und eines allfälligen Sachverständigengutachtens. Der Kläger antwortete mit Schreiben vom selben Tag, informierte die Beklagte über die Abberaumung der geplanten Tagsatzung, den



PETRA CERNOCHOVA
Die Autorin ist Rechtsanwältin in Wien.

2018/95

Streitbeitritt einer Partei, das Nichtvorliegen eines Sachverständigengutachtens und übersandte die Gerichtsstücke in diesem Zivilverfahren.

Mit weiterem Schreiben ersuchte die Beklagte um Übermittlung der Korrespondenz betreffend eine angebliche Schadensabwicklung durch die Haftpflichtversicherung der Schuldnerin sowie um Bekanntgabe der bezahlten Beträge. Der Kläger beantwortete schriftlich die Fragen und schloss dem Schreiben eine Honorarnote für dieses und das vorherige Schreiben nach TP 6 an.

Ein allfälliges Honorar des Klägers war von den Streitparteien bis zu diesem Zeitpunkt nicht thematisiert worden. Nach erneuter Aufforderung des Klägers, das in Rechnung gestellte Honorar zu bezahlen, antwortete die Beklagte, dass sie nicht beabsichtige, die Honorarnote zu begleichen.

Der Kläger machte nunmehr gerichtlich das in der Honorarnote verrechnete Honorar geltend.

Das ErstG hat das Klagebegehren abgewiesen. Das OLG Wien gab der Berufung des Klägers keine Folge und bestätigte das erstgerichtliche Urteil.

Aus den Entscheidungsgründen:

Das ErstG stellte – dem Vorbringen der Beklagten und ihrer Einvernahme folgend – fest, dass zwischen Rechtsanwälten ein **Usus** bestehe, dass im **Falle eines Anwaltswechsels** oder **im Falle der Bestellung zum Insolvenzverwalter** Gerichtsunterlagen und Informationen betreffend das anhängige bzw unterbrochene Verfahren vom vorhergehenden Vertreter **unentgeltlich** zur Verfügung gestellt werden.

Diese Feststellungen haben sich für das ErstG aus der glaubwürdigen Aussage der Beklagten ergeben. Darüber hinaus entspreche es auch den eigenen Wahrnehmungen des Richters, wonach in den Kostennoten von Parteienvertretern im Zuge von Verfahren, in denen es zu einem Anwaltswechsel oder einer Bestellung zum Insolvenzverwalter kam, nie Kosten für die Weitergabe von Gerichtsunterlagen und Informationen geltend gemacht wurden.

Rechtlich folgte das ErstG daraus, dass **ohne vorergehende Mitteilung, von dem Usus abweichen zu wollen, kein Anspruch auf ein Honorar entstehe**.

In der Berufung führte der Kläger (soweit aus dem Berufungsurteil erkennbar) ua aus, dass der vom ErstG festgestellte Usus auf einer Kollegialität unter Rechtsanwälten beruhe, aber keinen Rechtsanspruch der Beklagten auf unentgeltliche Zurverfügungstellung von Gerichtsunterlagen und Informationen begründe. Der Rechtsanwalt habe im Zweifel Anspruch auf angemessene Entlohnung. Seine Aufklärungspflichten habe der Kläger nicht verletzt.

Dazu sprach das OLG Wien aus, dass aus der vom Kläger zitierten Entscheidung des OGH zu 3 Ob 57/17d entgegen seiner Rechtsansicht für seinen Standpunkt nichts zu gewinnen sei. In jener Entscheidung sprach der OGH aus, dass mangels gegenteiliger Anordnung in den Verfahrensgesetzen die einfache Vorlage einer Urkunde in der mündlichen Streitverhandlung genüge und dass die im An-

waltsprozess aus Kollegialität übliche zweifache Vorlage von Urkunden keinen Rechtsanspruch begründe.

Daraus sei nur abzuleiten, dass einem zwischen Rechtsanwälten geübten Verhalten keine Normqualität zukomme. Dies habe auch das ErstG erkannt, zumal es die Klagsabweisung nicht allein mit der tatsächlichen Übung zwischen Rechtsanwälten, sondern zusätzlich damit begründete, der Kläger habe der Beklagten nicht mitgeteilt, von dieser Übung abweichen zu wollen.

Diese rechtliche Beurteilung sei auch zutreffend. Angesichts der vom ErstG festgestellten tatsächlichen Übung hätte die Beklagte berechtigt erwarten dürfen, dass der Kläger, wollte er von dieser Übung abweichen, sie darauf hinweisen würde. Dass die Beklagte sich die notwendigen Unterlagen diesfalls vom Gericht beschafft hätte, hätte der Kläger nicht substantiiert bestritten.

Anmerkung:

Leistungen eines Rechtsanwaltes sind grundsätzlich entgeltlich. Auf den Vertrag des Rechtsanwaltes mit seinem Klienten ist zunächst die RAO anzuwenden. Hilfsweise gelten die Bestimmungen des ABGB über den Bevollmächtigtungsvertrag. Gem § 1152 ABGB gilt, wenn im Vertrag kein Entgelt bestimmt und auch nicht Unentgeltlichkeit vereinbart ist, ein angemessenes Entgelt als bedungen. Zu erwähnen ist auch die Bestimmung des § 12 Abs 1 RAO, wonach der Rechtsanwalt nach Beendigung der Vertretung verpflichtet ist, der Partei über Verlangen die ihr gehörigen Urkunden und Akten im Originale auszuhändigen. Er ist aber berechtigt, falls seine Vertretungskosten nicht berichtigt sind, die zu deren Feststellungen nötigen Abschriften auf Kosten der Partei anzufertigen und zurückzubehalten.

Dass gegenständlich ein Vertrag zwischen dem Rechtsanwalt und der Insolvenzverwalterin zu Stande gekommen ist, auf den die vorgenannten (allerdings dispositiven) Bestimmungen grundsätzlich anwendbar sind, schien im vorliegenden Verfahren unstrittig zu sein. Die Feststellung des zitierten „Usus“ samt mangelnder Mitteilung, von einem solchen abweichen zu wollen, bewirkte aber schließlich, dass kein Honoraranspruch entstand. Es stellt sich somit die Frage, welche rechtliche Qualität ein solcher „Usus“ überhaupt hat.

Gemäß dem (auch für Angehörige freier Berufe geltenden) § 346 UGB ist unter Unternehmern in Hinblick auf die Bedeutung und Wirkung von Handlungen und Unterlassungen auf die im Geschäftsverkehr geltenden Gewohnheiten und Gebräuche Rücksicht zu nehmen. Diese Bestimmung regelt somit den Unternehmerbrauch. Nach hA ist ein Unternehmerbrauch die *innerhalb eines bestimmten Geschäftskreises* von Unternehmen *tatsächlich* bereits eine *gewisse Zeit freiwillig geübte Verhaltensweise* einschließlich besonderer sprachlicher Gepflogenheiten. Ein Unternehmerbrauch dient nach hA und jüngerer Rsp der Vertragsergänzung und ersetzt anderslautendes dis-

positives Recht (vgl. *Kerschner in Jabornegg/Artmann*, UGB² § 346 Rz 2ff).

Sowohl die vom OLG verwendete Wendung „tatsächliche Übung“ als auch der Begriff des Erstgerichts „Usus“ deuten darauf hin, dass der festgestellte Usus rechtlich als Unternehmerbrauch iSd § 346 UGB beurteilt wurde.

Nachdem ein solcher dispositives Recht ersetzt, wird nach Maßgabe des festgestellten Usus mangels sonstiger Vereinbarung in den genannten Fällen von Unentgeltlichkeit der Leistung des Rechtsanwaltes ausgegangen, sodass der rechtlichen Beurteilung des OLG im Ergebnis beizupflichten ist. Der Rechtssatz des OGH zu 3 Ob 57/17d, wonach die im Anwaltsprozess aus Kollegialität übliche zweifache Vorlage keinen Rechtsanspruch begründet, ist mE auf den gegenständlichen Fall jedoch nicht anwendbar: Der OGH beschäftigte sich mit der Frage der Zulässigkeit des erstgerichtlichen Beschlusses, mit dem einer Partei im Anwaltsprozess aufgetragen wurde, der Gegenseite die von ihr vorgelegten Urkunden zu übermitteln. In diesem Fall war daher die Frage nach den Bestimmungen der ZPO zu beurteilen. Mangels Vertragsbeziehung des Klagevertreters zum Beklagtenvertreter konnte sich die Frage eines allfälligen Unternehmerbrauches gar nicht stellen.

Mit einer Frage konnte sich das OLG allerdings aufgrund des geringen Streitwertes und damit einhergehenden mangelnden Bekämpfbarkeit der erstinstanzlichen Feststellungen nicht beschäftigen, und zwar der Feststellung des gegenständlichen Usus selbst.

Das Vorliegen eines Unternehmerbrauches stellt eine Tatsachenfrage dar. Wer sich auf einen solchen beruft, trägt hierfür die Behauptungs- und Beweislast. Grundsätzlich stehen zum Nachweis alle Beweismittel der ZPO offen. Meist werden Sachverständigengutachten als Beweismittel herangezogen (vgl. *Kerschner in Jabornegg/Artmann*, UGB² § 346 Rz 70ff). Was branchenüblich ist,

kann aber nach der Rsp des OGH nicht nur durch Sachverständige, sondern auch durch Zeugen ermittelt werden.

Dementsprechend kann das Gericht – wie im vorliegenden Fall – seine Feststellung mit der Parteieneinvernahme und eigener Erfahrung begründen. Dennoch ist mE das Beweisverfahren bzw die Beweiswürdigung – insbesondere im Hinblick auf den Fall des Vertreterwechsels – nicht restlos überzeugend: Kommt es zu einem Vertreterwechsel und entstehen dadurch der Partei, die vom Vertreterwechsel betroffen ist, Kosten, so bietet das RATG an sich keine Rechtsgrundlage, diese (zumal vom Einheitssatz gedeckt) in die Gerichtskostennote aufzunehmen. Zudem wird der neue Vertreter wohl in der Regel für seinen Mandanten, also in dessen Namen und auf dessen Rechnung, tätig, sodass sich auch hier die Frage stellt, in wie fern ein Usus zwischen Rechtsanwälten die Rechtsbeziehung zwischen dem ehemaligen Rechtsvertreter und dem durch einen neuen Rechtsvertreter vertretenen Mandanten tangieren kann. Schließlich wäre es im Sinne der Rechtssicherheit wünschenswert gewesen, ein Sachverständigengutachten (zB ähnlich dem „Umfrageverfahren“ der WKO) einzuholen und auf Basis eines solchen die Feststellungen zu treffen.

Ob die im gegenständlichen Verfahren getroffenen Feststellungen des Usus endgültig sind und für alle vergleichbaren künftigen Fälle übernommen werden, bleibt abzuwarten. Um auf der sicheren Seite zu sein, empfiehlt es sich jedenfalls, nach einem Vertreterwechsel oder im Falle der Bestellung eines Insolvenzverwalters den Kollegen noch vor inhaltlicher Beantwortung seiner Anfrage darauf hinzuweisen, dass die Beantwortung seiner Anfrage nur gegen entsprechendes Entgelt erfolgt.

PETRA CERNOCHOVA

Kernbereich der Strafgerichtsbarkeit

ABGRENZUNG KRIMINALSTRAFRECHT/VERWALTUNGSSTRAFRECHT

Art 91 B-VG

Der Gesetzgeber ist nicht verpflichtet, Verfahren über die Verhängung hoher Geldstrafen in die Zuständigkeit der Strafgerichte zu übertragen.

VfGH 13. 12. 2017, G 408/2016–31, G 412/2016–10, G 2/2017–9, G 21/2017–7, G 54/2017–7

Sachverhalt:

Die FMA hatte ein Straferkenntnis gegen ein Kreditinstitut erlassen und darin für mehrere Übertretungen des BWG eine Geldstrafe in Höhe von insgesamt € 953.700,- verhängt. Der pro Übertretung höchstmögliche Strafrahmen

war von der FMA in Bezug auf das betroffene Kreditinstitut mit € 3.135.494,83 errechnet worden. Das BVwG hatte die Beschwerde des Kreditinstituts gegen jenes Straferkenntnis zu behandeln und stellte aus diesem Anlass an den VfGH einen auf Art 140 Abs 1 Z 1 lit a B-VG gestützten Antrag



ADRIAN EUGEN
HOLLAENDER

Der Autor ist Rechtsanwalt in Wien.

2018/96

auf Aufhebung des § 99d BWG (in eventu auf Aufhebung näher bezeichneter Teile dieser Bestimmung). Der VfGH wies diesen Antrag ab.

Aus den Gründen:

Der VfGH setzte sich erstmals in seinem Erk VfSlg 12.151/1989 mit der Abgrenzung des gerichtlichen Strafrechts und des Verwaltungsstrafrechts auseinander. Dabei erwog er, dass den Vorgaben des Art 91 B-VG die Vorstellung eines (auch) nach den Strafdrohungen klassifizierbaren strafrechtlichen Systems zugrunde liege und auch der unterhalb der (Geschworenen- und) Schöffengerichtsbarkeit liegende Teil der Strafgerichtsbarkeit einen für diesen typischen Kernbereich strafbarer Handlungen enthalte. In diesem Sinn sei der Gesetzgeber von Verfassungs wegen verpflichtet, mit der Ahndung von als besonders sozialschädlich bewerteten und demgemäß mit schwerwiegender Strafe bedrohten Handlungen die Organe der Strafgerichtsbarkeit zu betrauen. Eine strafbare Handlung sei diesem Kernbereich der Strafgerichtsbarkeit jedenfalls dann zuzuordnen, wenn die angedrohte Strafe – vor dem Hintergrund des in der Strafrechtsordnung enthaltenen, unterhalb der Grenze zur Schöffengerichtsbarkeit liegenden Systems von Strafen unterschiedlicher Höhe – als für den Bestraften besonders empfindlich einzustufen ist. Gemessen an diesen Kriterien könnten auch Verfahren über die Verhängung von Geldstrafen in die (Kern-)Zuständigkeit der Strafgerichtsbarkeit fallen. Diese Rsp hat der VfGH in weiterer Folge mehrfach bestätigt (VfSlg 12.282/1990, 12.389/1990, 12.471/1990, 12.546/1990, 12.547/1990, 12.920/1991, 13.790/1994, 14.361/1995, 14.973/1997, 15.772/2000, 19.960/2015).

Der VfGH geht weiterhin davon aus, dass die Ahndung bestimmter Straftaten gem Art 91 Abs 2 und 3 B-VG der Zuständigkeit der Schöffen- und Geschworenengerichte vorbehalten ist. Im Übrigen hält aber der VfGH seine auf Art 91 B-VG gestützte Rsp zur Abgrenzung des gerichtlichen Strafrechts und des Verwaltungsstrafrechts (unterhalb der Schöffen- und Geschworenengerichtsbarkeit) mit dem bisherigen Inhalt **nicht** aufrecht. [...] Wie die Anlassfälle vor dem antragstellenden BVerwG zeigen, wird die durch diese Rsp des VfGH zu Art 91 B-VG vorgenommene Grenzziehung zwischen dem gerichtlichen Strafrecht und dem Verwaltungsstrafrecht der Vielfalt an möglichen Sachverhalten nicht (mehr) gerecht: **Zum Ersten** überzeugt nicht, dass die Zuständigkeitsabgrenzung ausschließlich nach dem Kriterium der Strafdrohung zu erfolgen hat; dies gilt sowohl innerhalb der Strafgerichtsbarkeit als auch für die Abgrenzung des gerichtlichen Strafrechts und des Verwaltungsstrafrechts. **Zum Zweiten** lässt das alleinige Abstellen auf die durch den Gesetzgeber für die jeweilige Straftat normierte Obergrenze der angedrohten Geldstrafe für die Zuordnung zu einem der beiden Vollzugsbereiche die unterschiedliche Funktion der Geldstrafe im gerichtlichen und im Verwaltungsstrafrecht sowie die mit ihrer Verhängung jeweils einhergehenden Folgen außer Acht. **Zum Dritten**

kann die schematische Orientierung an der für die Straftat vorgesehenen Obergrenze der angedrohten Geldstrafe für die Abgrenzung des gerichtlichen Strafrechts und des Verwaltungsstrafrechts nicht die Unterschiede zwischen juristischen und natürlichen sowie zwischen vermögenden und weniger vermögenden Personen erfassen und damit letztlich nur ein unzureichendes Urteil über die „Schwere“ einer Strafe bieten. **Zum Vierten** werden in der bisherigen Rsp des VfGH die vom Gesetzgeber mit der Zuordnung verbundenen rechtspolitischen Zielsetzungen – allen voran jene der Stigmatisierung und der Entkriminalisierung – nicht zureichend berücksichtigt. Dadurch erweist sich die Höhe der angedrohten Sanktion im Ergebnis als kein taugliches Mittel für die Abgrenzung des gerichtlichen Strafrechts und des Verwaltungsstrafrechts. Im Übrigen hat das Rechtsschutzgefüge der Bundesverfassung durch die Schaffung einer Verwaltungsgerichtsbarkeit erster Instanz mit der Novelle BGBl I 2012/51 insgesamt eine tiefgreifende Veränderung erfahren. [...]

Der VfGH gelangt damit zur Auffassung, dass seine bisherige Judikatur zur Abgrenzung des gerichtlichen Strafrechts und des Verwaltungsstrafrechts vor dem Hintergrund des Art 91 B-VG mit dem bisherigen Inhalt nicht mehr aufrechterhalten werden kann. Dies bedeutet nicht, dass der Gesetzgeber künftig gänzlich frei darin wäre, welchem Organ er die Zuständigkeit zur Verhängung von Strafen überträgt. Verfassungsrechtliche Grenzen, welche in diesem Zusammenhang beachtet werden müssen, ergeben sich auch weiterhin insbesondere aus den spezifischen Zuständigkeiten der Schöffen- und Geschworenengerichte gem Art 91 Abs 2 und 3 B-VG, aus dem Bundesverfassungsgesetz v 29. 11. 1988 über den Schutz der persönlichen Freiheit, BGBl 1988/684, sowie dem aus dem Gleichheitsgrundsatz erfließenden Sachlichkeitsgebot, welches exzessiven Strafdrohungen entgegensteht (ua VfSlg 19.960/2015). Bezogen auf den vorliegenden Fall bedeutet dies, dass der Gesetzgeber durch Art 91 B-VG nicht verpflichtet ist, Verfahren über die Verhängung der in § 99d BWG angedrohten Geldstrafen angesichts deren spezifischer Funktion im gerichtlichen Strafrecht und im Verwaltungsstrafrecht in die Zuständigkeit der ordentlichen (Straf-)Gerichte zu übertragen. Damit ist den verfassungsrechtlichen Bedenken des BVerwG der Boden entzogen.

Anmerkung:

Die vorliegende Entscheidung des VfGH ist bemerkenswert, weil dieser damit **von** der (von ihm jahrzehntelang judizierten) Heranziehung der **Straf(drohungs)höhe als Abgrenzungskriterium zwischen Kriminal- und Verwaltungsstrafrecht abgeht**.

Die **bisherige Rsp** leitete aus **Art 91 B-VG** eine **Verpflichtung des Gesetzgebers** ab, bei einer **schwerwiegenden Strafdrohung** die **Zuständigkeit der Strafgerichte** (statt jener der Verwaltungsbehörden) vorzusehen. So wurde etwa judiziert, dass eine Strafdrohung von

(früher) **zwei Mio Schilling** jedenfalls in die **Kompetenz der Strafgerichte** fallen müsse und damit **der Verwaltung entzogen** sei (vgl VfSlg 12.151/1989, S 104 und 106; VfSlg 12.282/1990; VfSlg 12.389/1990, S 614). Diese Grenze war bei dem im vorliegenden Anlassverfahren anwendbaren Strafraumen bei weitem überschritten! Daher **hätte** der **VfGH** auf dem Boden seiner **bisherigen Judikatur** die angefochtene **Norm als verfassungswidrig aufheben müssen**. Er tat dies jedoch **nicht, sondern nahm dies** vielmehr umgekehrt **zum Anlass, seine bisherige Rsp zu revidieren**.

Nicht, dass dafür nicht schon seit langem Gründe geäußert worden wären (vgl *Miklau*, ÖJZ 1991, 361). Die gegenständlich für den VfGH ausschlaggebenden Gründe hier im Einzelnen zu analysieren, würde zu weit führen. Insofern kann auf die vom VfGH selbst angeführten **vier Hauptgründe** und einen weiteren von ihm erwähnten **strukturellen Aspekt** im Rechtsschutzgefüge der Bundesverfassung verwiesen werden. Hinzukommen noch EU-Vorgaben, die für die Betrauung der FMA auch mit hoher Strafbefugnis sprachen.

Besonders interessant ist im Übrigen unter einer weiteren Perspektive, wie der vorliegende Fall sehr deutlich vor Augen führt, dass auch **bei gleichbleibender Norm** (hier:

Art 91 B-VG, der sich ja nicht geändert hat) eine **grundlegende Kehrtwendung der Rsp** immer **möglich** ist, wenn nur genügend überzeugende Argumente (hier: die vier vom VfGH angeführten Erwägungen) sowie allenfalls auch geänderte äußere Umstände (hier: das vom VfGH angesprochene Rechtsschutzgefüge der Bundesverfassung) vorliegen. Dies sollte man sich stets vor Augen halten, denn bei der Ex-ante-Beurteilung der Sinnhaftigkeit und Vertretbarkeit einer Beschwerde an den VfGH wird allzu oft bloß starr auf die bisherige Rsp abgestellt, ohne die **Möglichkeit anlassfallbezogener Änderungen** derselben in Betracht zu ziehen. Es geht aber in Wahrheit **nicht** um die **Kontinuität der Rsp, sondern um deren Richtigkeit!** Dies zeigt sich am gegenständlichen Fall geradezu exemplarisch, indem sich der VfGH hier von einer wahrlich gefestigt gewesenen (mit VfSlg 12.151/1989 eingeleiteten und in der Folge durch VfSlg 12.282/1990, 12.389/1990, 12.471/1990, 12.546/1990, 12.547/1990, 12.920/1991 und 14.361/1995 immer wieder bekräftigten) Rsp nunmehr unter expliziter Verwerfung derselben abwandte.

ADRIAN EUGEN HOLLÄENDER



FRANZ PHILIPP SUTTER
Der Autor ist Richter des Verwaltungsgerichtshofes.

2018/97

Kosten für zwingenden Deutschkurs des (zuziehenden) Ehepartners als zulässige außergewöhnliche Belastung

GEBÜHREN- UND STEUERRECHT

§ 34 EStG 1988

Erfolgt die Teilnahme des Ehepartners an einer Ausbildung (Deutschkurs) im Hinblick auf die Androhung einer Abschiebung durch die zuständige Behörde, handelt es sich bei den daraus entstehenden Kosten um eine Belastung, deren wesentliche Ursache nicht die Eheschließung oder der Zuzug, sondern die Vermeidung der Gefahr der Abschiebung ist, weshalb diese Aufwendungen dem Grunde nach als außergewöhnliche Belastungen berücksichtigt werden können.

VwGH 18. 12. 2017, Ra 2017/15/0016

Sachverhalt:

Der Mitbeteiligte (Mb) machte in der Erklärung zur Arbeitnehmerveranlagung 2012 ua Aufwendungen für Deutschkurse seiner Ehegattin in Höhe von € 3.538,- als außergewöhnliche Belastung geltend, die vom Finanzamt bei der bescheidmäßigen Festsetzung nicht berücksichtigt wurden, weil diese Kosten zu den Aufwendungen der privaten Lebensführung zählten. Der Mb erhob gegen diesen Bescheid Berufung und machte geltend, die Ausgaben für die Deutschkurse samt Prüfung seien zwangsläufig. Die Be-

zirkschauptmannschaft habe seiner Frau verpflichtend vorgeschrieben, diese Deutschkurse erfolgreich abzulegen, um eine Aufenthaltsgenehmigung zu erwirken. Er habe seine nunmehrige Ehefrau nach fünfjähriger Beziehung im Dezember 2011 in Thailand geheiratet. Sie hätten beschlossen, dass die Ehefrau im April 2012 zu ihm nach Österreich komme. Es handle sich nicht um Aufwendungen der privaten Lebensführung.

Mit dem angef Erk änderte das BFG den ESt-B 2012 ab. Da der Ehefrau ohne Vorlage der entsprechenden Sprach-

zertifikate innerhalb von sechs Monaten nach ihrer Einreise die Ausweisung gedroht habe, sei das für die Anerkennung einer außergewöhnlichen Belastung geforderte Merkmal der Zwangsläufigkeit gegeben. Freiwilliges Verhalten sei dort unmaßgeblich, wo sich die Freiwilligkeit auf das Entstehen familienrechtlicher Verhältnisse beziehe. Als Argument gegen die Zwangsläufigkeit reiche es daher nicht aus, den Grund für die strittigen Aufwendungen im freiwilligen Entschluss zur Knüpfung des Ehebandes zu sehen. Auch könne nicht jedes freiwillige Verhalten der Anerkennung einer außergewöhnlichen Belastung abträglich sein, gebe es doch grundsätzlich keine Aufwendungen, für die nicht mehr oder weniger freiwillige Entschlüsse des StPfl ursächlich seien. Entscheidend sei, ob dem StPfl nach der normalen Lebenserfahrung eines objektiven Dritten vorgeworfen werden könne, dass er die Aufwendungen getragen habe, obwohl es möglich gewesen sei, ihnen auszuweichen. Dem Mb und seiner Ehefrau wäre es ohne freiwilligen Entschluss zur Ehe und Einreise nach Österreich möglich gewesen, den strittigen Aufwendungen für die Deutschkurse auszuweichen. Dass sie sich im Hinblick auf eine gedeihliche Entwicklung der Ehe diesen nicht entzogen hätten, mache ihnen das BFG nicht zum Vorwurf. Letztlich sei auch nicht die Eheschließung oder die Einreise nach Österreich, sondern der für die Ehegattin des Mb außergewöhnliche Umstand, ohne rechtzeitigen Nachweis geeigneter Deutschkenntnisse von der Ausweisung bedroht zu sein, die wesentliche Ursache, aus der die Belastungen zwangsläufig erwachsen seien. Die für Fahrtkosten, Kurs- und Prüfungsgebühren angefallenen Aufwendungen seien um den Kostenzuschuss des Bundes zu kürzen.

Gegen dieses Erk richtet sich die vorliegende ao (Amts-) Revision des Finanzamts.

Spruch:

Die Revision wird abgewiesen.

Aus den Gründen:

16 Gem § 34 Abs 1 EStG 1988 sind bei der Ermittlung des Einkommens eines unbeschränkt StPfl nach Abzug der Sonderausgaben außergewöhnliche Belastungen abzuziehen. Die Belastung muss außergewöhnlich sein, sie muss zwangsläufig erwachsen und sie muss die wirtschaftliche Leistungsfähigkeit wesentlich beeinträchtigen.

17 Die Belastung erwächst nach § 34 Abs 3 EStG 1988 dem StPfl zwangsläufig, wenn er sich ihr aus tatsächlichen, rechtlichen oder sittlichen Gründen nicht entziehen kann.

18 Unterhaltsleistungen sind nach § 34 Abs 7 Z 4 EStG 1988 nur insoweit abzugsfähig, als sie zur Deckung von Aufwendungen gewährt werden, die beim Unterhaltsberechtigten selbst eine außergewöhnliche Belastung darstellen würden. Ein Selbstbehalt auf Grund eigener Einkünfte des Unterhaltsberechtigten ist nicht zu berücksichtigen. Besteht keine rechtliche Unterhaltspflicht, könnte sich eine Verpflichtung zur Unterhaltsleistung aus sittlichen Gründen ergeben. Bloß aus sittlichen Gründen geleistete Unter-

haltszahlungen können aber nicht in einem weiteren Ausmaß berücksichtigt werden als gesetzlich geregelte Unterhaltslasten (vgl VwGH 27. 6. 2013, 2011/15/0008).

19 Ob eine Belastung dem StPfl zwangsläufig erwächst, ist stets nach den Umständen des Einzelfalles zu prüfen. Aufwendungen, die Folge eines Verhaltens sind, zu dem sich der StPfl aus freien Stücken entschlossen hat, sind nicht zwangsläufig erwachsen. So können etwa Aufwendungen, die Folge der Abgabe einer unbedingten Erbserklärung oder der Einwilligung in eine einvernehmliche Scheidung sind, zu keiner Steuerermäßigung nach § 34 EStG 1988 führen (vgl VwGH 21. 11. 2013, 2010/15/0130 VwSlg 8863/F).

20 Es entspricht der Rsp des VwGH, dass etwa „Schulgeld“ (Zahlungen für den Besuch von Ausbildungsmodulen), soweit dieses vom Unterhaltspflichtigen getragen wird, nach § 34 Abs 7 Z 4 EStG 1988 als außergewöhnliche Belastung zu berücksichtigen ist, wenn diese Aufwendungen beim Unterhaltsberechtigten selbst eine außergewöhnliche Belastung darstellten. Das Schulgeld würde beim Unterhaltsberechtigten regelmäßig keine außergewöhnliche Belastung darstellen, erfolgt die Ausbildung doch kraft freien Willensentschlusses. Eine außergewöhnliche Belastung könnte nur vorliegen, wenn dem StPfl die Existenzgrundlage ohne sein Verschulden entzogen wird und die Berufsausbildung zur künftigen Existenzsicherung notwendig ist, oder wenn die (neuerliche) Berufsausbildung durch Krankheit, Verletzung oder ähnliche Umstände erforderlich wird (vgl VwGH 27. 6. 2013, 2011/15/0008, mwN).

21 Diesen Ausnahmefällen, in denen Kosten einer Ausbildung als außergewöhnliche Belastung zu berücksichtigen sind, wurde der Fall gleichgehalten, dass Kindern eines AbgPfl, der berufsbedingt den Familienwohnsitz nach Österreich verlegt hatte, keine Aufenthaltsbewilligung in Österreich erteilt wurde. Den in der Lebensphase der Berufsausbildung stehenden Kindern sei damit die Möglichkeit verwehrt worden, bei ihren Eltern zu leben und von dort aus ihre Berufsausbildung fortzusetzen. Dass den Kindern die Fortsetzung ihrer Ausbildung getrennt von ihren Eltern aufgezwungen worden sei, begründe nämlich einen Umstand, der die Kosten der Berufsausbildung auch beim StPfl selbst zu einer außergewöhnlichen Belastung gemacht hätte (vgl VwGH 19. 7. 2000, 99/13/0255 VwSlg 7525/F).

22 Gleichzuhaltende Gründe liegen auch im konkreten Fall vor. Das Finanzamt verweist in der Revision zwar an sich zutreffend darauf, dass eine „zwingende Deutschpflicht“ insofern nicht besteht, als die Behörde auf begründeten Antrag eines Drittstaatsangehörigen von einem Nachweis von Kenntnissen der deutschen Sprache auch absehen kann, wenn dies ua zur Aufrechterhaltung des Privat- und Familienlebens iSd Art 8 EMRK notwendig ist (§ 21 a Abs 5 Z 2 Niederlassungs- und Aufenthaltsgesetz – NAG; vgl hierzu etwa VwGH 27. 7. 2017, Ra 2017/22/0107). Auch verweist das Finanzamt an sich zutreffend darauf, dass nach § 9b der Niederlassungs- und Aufenthaltsgesetz-Durchführungsverordnung (BGBl II 2005/451 idF BGBl II 2011/201)

Kenntnisse der deutschen Sprache entsprechend dem A1-Niveau nachzuweisen sind.

23 Wie der Mb aber in der Berufung – inhaltlich vom FA und vom BFG nicht in Frage gestellt – vorgebracht hat, habe die Bezirkshauptmannschaft (Fremdenpolizei) seiner Ehefrau verpflichtend Deutschkurse vorgeschrieben, um eine Aufenthaltsgenehmigung zu erwirken. Im Vorlageantrag brachte er hierzu ergänzend vor, ohne Absolvierung der Deutschkurse würde eine „automatische Abschiebung“ seiner Frau nach sechs Monaten drohen. Zu berücksichtigen ist in diesem Zusammenhang auch der bloße Ausnahmeharakter des § 21 a Abs 5 Z 2 NAG. Weiters ist darauf zu verweisen, dass Drittstaatsangehörige nach § 14 a Abs 1 NAG zur Erfüllung des Moduls 1 der Integrationsvereinbarung verpflichtet sind. Ziel des Deutsch-Integrationskurses (Modul 1 der Integrationsvereinbarung) ist aber die Erreichung des A2-Niveaus (vgl § 7 Abs 1 der Integrationsvereinbarungs-Verordnung BGBl II 2005/449 idF BGBl II 2011/205).

24 Vor diesem Hintergrund erfolgte die Teilnahme an der Ausbildung – einschließlich des Kurses betreffend Deutsch A2 – aber nicht kraft freien Willensentschlusses, sondern im Hinblick auf die Androhung einer Abschiebung durch die zuständige Behörde. Es handelt sich dabei um eine Belastung, deren wesentliche Ursache (vgl VwGH 21. 11. 2013, 2010/15/0130) nicht die Eheschließung oder der Zuzug, sondern die Vermeidung der Gefahr der Abschiebung war. Diese Aufwendungen sind dem Grunde nach als außergewöhnliche Belastungen zu berücksichtigen.

25 Wenn das FA ergänzend geltend macht, Kosten, die mit der Erlangung der Aufenthaltsgenehmigung zusammenhängen, seien bereits mit dem (steuerlichen) Existenzminimum abgegolten, so handelt es sich aber bei den Kosten der Deutschkurse zweifellos nicht um typische Kosten der Lebensführung, die durch die tarifliche Steuerfreistellung des pauschalen Existenzminimums berücksichtigt sind (vgl hierzu etwa VwGH 15. 9. 2016, Ro 2015/15/0009, mwN). Es handelt sich vielmehr um Aufwendungen, die höher sind als jene, die der Mehrzahl der StPfl gleicher Einkommensverhältnisse und gleicher Vermögensverhältnisse erwachsen (§ 34 Abs 2 EStG 1988).

26 Das Merkmal der Zwangsläufigkeit muss auch der Höhe nach gegeben sein (vgl VwGH 27. 8. 2008, 2006/15/0117 VwSlg 8356/F). Demnach sind aber die Kurskosten und insb Fahrtkosten nur in notwendiger Höhe zu berücksichtigen. Im angef Erk sind Fahrtkosten pauschal mit dem Kilometergeld anerkannt worden, welche den Betrag der eigentlichen Kurskosten übersteigen. Ob für das Erreichen eines geeigneten Kursortes tatsächlich Fahrtkosten in dieser Höhe – insb bei allenfalls möglicher Benutzung öffentlicher Verkehrsmittel – unvermeidbar gewesen sind, hat das BFG aber nicht erhoben.

Anmerkung:

1. Mit dem vorliegenden Erk bestätigte der VwGH die Beschwerdeentscheidung des BFG und wies die dagegen

erhobene Amtsrevision des FA ab. Die zentrale Begründung für die Bejahung einer Zwangsläufigkeit der strittigen Kursaufwendungen lag darin, dass angesichts des **verpflichtenden Charakters des Deutschkurses** und der von der zuständigen Behörde in den Raum gestellten Abschiebung bei Nichtbesuch des Ausbildungsmoduls nicht die freiwillige Eheschließung oder der Zuzug, sondern die Vermeidung der Gefahr der Abschiebung die wesentliche Ursache dieser Aufwendungen ist. Insofern standen auch **nicht (freiwillige) persönliche Sprachinteressen im Vordergrund** der ggst Aufwendungen, sondern die Aufrechterhaltung des Ehelebens durch Erfüllung gesellschaftlich verordneter (zwangsläufiger) Sprachanforderungen.

2. Dem Gegenargument der Finanzverwaltung, dass die Pflicht zur Teilnahme an der Ausbildung Folge der eigenen freien Entscheidung der Ehefrau des Mb ist, den Aufenthalt aus dem Ausland nach Österreich zu verlegen, ist der VwGH mE zu Recht nicht näher getreten. Letztlich lässt sich nämlich fast jedwede zwangsläufige Aufwendung irgendwann auf **vorherige freiwillige Entscheidungen** zurückführen (selbst Krankheiten können zB teilweise auf zu wenig Bewegung und falsche Ernährung/ Lebensweise zurückgeführt werden); entscheidend ist aber, worin die *wesentliche* Ursache einer erhöhten Aufwendung liegt. Dies ist letztlich eine Wertungsfrage, wobei ua der Schutz der Rechtsordnung für familiäre Beziehungen (vgl nur Art 8 EMRK bzw Art 7 GRC) zu berücksichtigen ist und die *freiwillige* Aufnahme solcher Beziehungen der Annahme einer Zwangsläufigkeit von Folgekosten nicht bereits per se entgegenstehen sollte (vgl auch Renner, RdW 3/2017, 194 mit Verweis auf VwGH 2005/15/0138 AnwBl 3/2008, 132ff betr In-vitro-Fertilisations-Aufwendungen und VwGH 2007/13/0150 AnwBl 2011, 468 betr Adoptionskosten). Andernfalls wären beispielsweise selbst Behandlungskosten kranker Ehepartner als abzugsfähige außergewöhnliche Belastungen hinterfragbar.

3. Die besondere Sensibilität der Berücksichtigung familiärer Beziehungen kommt auch in der **Rsp des EuGH zur Unionsbürgerschaft** zum Ausdruck. So hat der EuGH beispielsweise in der Rs C-34/09, *Ruiz Zambrano*, aus der Unionsbürgerschaft von Kindern auch ein elterliches Aufenthaltsrecht im Herkunftsmitgliedstaat der minderjährigen Unionsbürger abgeleitet, weil Kinder mit Unionsbürgerschaft andernfalls „gezwungen sind, das Gebiet der Union zu verlassen, um ihre Eltern zu begleiten“. Nun ist zwar die Situation von Kindern eine besondere und lässt sich nicht unbesehen auf Erwachsene übertragen (vgl dazu etwa die Rs C-256/11, *Dereci*). Die Frage nach alternativen Handlungsoptionen unterstreicht aber die Zwangsläufigkeit der Aufwendungen für den Deutschkurs für den Mb auch im Revisionsfall: Erfüllt die Ehefrau die österreichischen fremdenrechtlichen Anforderungen durch Nichtteilnahme an den Pflichtkursen

nicht und kommt es zu der von der zuständigen Behörde in den Raum gestellten Abschiebung, würde ihr österreichischer Ehepartner – so er das Familienleben aufrecht halten will – faktisch gezwungen sein, seine aus der Unionsbürgerschaft rührenden Rechte aufzugeben und in das Drittland zu ziehen. Gibt es eine solche Zugangsmöglichkeit dagegen auch im Drittland nicht ohne weiteres, so müssten die Ehepartner auf ein (bei Absolvierung des Deutschkurses in Österreich von der Rechtsordnung ge-

rade ermöglichtes) gemeinsames Leben überhaupt verzichten.

4. Im Übrigen werden **in Deutschland** bereits auf Ebene der Finanzverwaltung Kosten für **Integrationskurse**, **wenn** diese rechtlich **verpflichtend** sind, als außergewöhnliche Belastungen berücksichtigt (vgl. dEStR 33.4 Abs 6).

FRANZ PHILIPP SUTTER

Zur Eintragung einer nach deutschem Recht vererbten österreichischen Immobilie

EUROPÄISCHES NACHLASSZEUGNIS

Art 1, 21, 68 EuErbVO; §§ 1942ff BGB; §§ 33, 94 GBG

1. Zur Reichweite des Art 1 Abs 1 lit I EuErbVO und unter welchen Voraussetzungen ein in Österreich belegenes Grundstück, das nach deutschem Recht im Wege der Gesamtrechtsnachfolge vererbt wurde, in das Grundbuch einzutragen ist.

2. Zur Abgrenzung des Sachenrechts vom Erbstatut nach der EuErbVO.

3. Zur Geeignetheit des ENZ für eine Registerumschreibung im Ausland.

OGH 29. 8. 2017, 5 Ob 108/17v

Spruch:

1. Der Antrag auf Einleitung eines Vorabentscheidungsersuchens beim EuGH zur Klärung der Frage der Auslegung des Art 68 lit I iVm Art 1 Abs 2 lit I EuErbVO wird zurückgewiesen.

2. Aus Anlass des Revisionsrekurses wird der angefochtene Beschluss des Rekursgerichts dahingehend abgeändert, dass der vom Rechtspfleger des Erstgerichts erlassene Beschluss aufgehoben und dem Erstgericht eine neuerliche Entscheidung durch den Richter aufgetragen wird.

Aus den Gründen:

Ob der Liegenschaft EZ***** ist das Eigentumsrecht für Günter N*****, mit der Berliner Adresse M***** einverleibt.

Der Antragsteller beantragte am 28. 3. 2017 die Einverleibung seines Eigentumsrechts ob dieser Liegenschaft. Er legte einen Kaufvertrag, abgeschlossen zwischen Ralf Günter N***** als Verkäufer und ihm selbst als Käufer vor, weiters einen Erbschein des Amtsgerichts Neukölln vom 21. 4. 2016, der den Verkäufer als alleinigen Erben des am ***** geborenen und am 12. 10. 2015 verstorbenen, zuletzt in M***** gewöhnlich aufhaltigen Günter Reinhold Wilhelm N***** ausweist, und ein europäisches Nachlasszeugnis vom 13. 9. 2016, gültig bis 14. 3. 2017, wonach Ralf Günter N*****, wohnhaft J***** als Sohn des Erblassers Günter Reinhold Wilhelm N*****, aufgrund gesetzlicher Erbfolge dessen Alleinerbe ist. Nach dem europäischen

Nachlasszeugnis hatte der Verstorbene zum Todeszeitpunkt seinen gewöhnlichen Aufenthalt in Deutschland und ist auf die Rechtsnachfolge von Todes wegen deutsches Recht anzuwenden. Eine Eintragung unter Pkt 9 des Formblatts V-Anlage IV („den Erben zugewiesene Vermögenswerte, für die eine Bescheinigung beantragt wurde“) enthält das europäische Nachlasszeugnis nicht, die Liegenschaft EZ ***** wird nirgends erwähnt. Außerdem legte der Antragsteller zwei Unbedenklichkeitsbescheinigungen und ein Schreiben des Amtsgerichts Neukölln vom 25. 1. 2017 vor, wonach sich nach dem gem Art 4 EuErbVO anwendbaren deutschen Recht die Erbenstellung auf den gesamten Nachlass beziehe und eine Bezeichnung einzelner zugehöriger Gegenstände nicht vorgesehen sei.

Das Erstgericht wies – durch einen Diplomrechtspfleger – das Grundbuchgesuch ab. Urkunden von Behörden, die nach der EuErbVO zu ihrer Ausstellung zuständig sind, wie der Erbschein und das europäische Nachlasszeugnis, bedürften für den Eigentumserwerb an Liegenschaften in Österreich gem § 433 ABGB, § 33 Abs 1 lit d GBG der genauen Bezeichnung der Liegenschaft durch Angabe der Einlagezahl und Katastralgemeinde.

Das Rekursgericht gab dem Rekurs des Antragstellers nicht Folge und ließ den ordentlichen Revisionsrekurs zu.

Aufgrund des Inhalts des europäischen Nachlasszeugnisses sei die Stellung des Antragstellers (gemeint offenbar: des Verkäufers der Liegenschaft) als Erbe ausgewie-



ALEXANDER WITTMER
Der Autor ist Rechtsanwalt in Dornbirn.



MAXIMILIAN MAIER
Der Autor ist Rechtsanwaltsanwärter in Dornbirn.

2018/98

sen, es nenne die antragsbezogene Liegenschaft allerdings nicht. Auch wenn ein gewisser Anschein dafür spreche, dass das Eigentum des Erblassers an der EZ **** auf den Erben übergehen solle, sei dies mit der im österreichischen Grundbuchsverfahren notwendigen Sicherheit nicht ausreichend klargestellt, zumal neben der ausgewiesenen gesetzlichen Erbfolge des Ralf Günter N**** sonstige Ergebnisse des Verlassenschaftsverfahrens in Deutschland vorliegen könnten, die der beantragten Einverleibung des Antragstellers, der vom Erben gekauft habe, entgegenstehen. Aus dem europäischen Nachlasszeugnis ergebe sich nicht eindeutig, dass der Erbe im Verlassenschaftsverfahren nach Günter Reinhold Wilhelm N**** ein Recht auf Einverleibung seines Eigentumsrechts ob der Liegenschaft des Erblassers erworben habe.

Da Judikatur des OGH zur Frage fehle, ob in einem Antrag auf Einverleibung des Eigentumsrechts an einer in Österreich gelegenen Liegenschaft zugunsten eines deutschen Erben aufgrund eines europäischen Nachlasszeugnisses, das nur die Stellung als gesetzlicher Erbe ausweise, die Liegenschaft gem § 85 GBG genannt sein müsse oder die Angabe der Erbfolge genüge, sei der ordentliche Revisionsrekurs zuzulassen.

Der Antragsteller beantragt in seinem Revisionsrekurs, die Beschlüsse der Vorinstanzen iS einer Bewilligung des Grundbuchsgesuchs abzuändern; hilfsweise beantragt er, vor endgültiger Beschlussfassung die Frage der Auslegung des Art 68 lit I iVm Art 1 Abs 2 lit I EuErbVO durch den EuGH im Weg eines Vorabentscheidungsverfahrens klären zu lassen.

Er argumentiert damit, gem Art 23 Abs 2 lit e EuErbVO erstrecke sich die Reichweite des hier anwendbaren deutschen Rechts auch auf den Übergang der zum Nachlass gehörigen Vermögenswerte, Rechte und Pflichten auf die Erben. Das europäische Nachlasszeugnis sei gem Art 69 Abs 5 EuErbVO jedenfalls ein wirksames Schriftstück für die Eintragung in das einschlägige Register eines Mitgliedstaats, dies werde auch in § 33 Abs 1 lit d GBG angeordnet. Der zwingende Inhalt eines europäischen Nachlasszeugnisses sei einzig und allein aufgrund der EuErbVO zu bestimmen, somit entsprechend Art 68 EuErbVO. Aus dem ErwGr 71 der Präambel der Verordnung ergebe sich, dass die Beweiskraft des Zeugnisses sich nicht auf Elemente beziehe, die nicht durch die Verordnung geregelt werden, wie etwa den Status oder die Frage, ob ein bestimmter Vermögenswert dem Erblasser gehörte oder nicht.

Rechtliche Beurteilung:

1. Eine Verfahrenspartei hat nach stRsp keinen Anspruch, die Einleitung eines Gesetzesprüfungsverfahrens vor dem VfGH oder eines Vorabentscheidungsverfahrens vor dem EuGH durch das Gericht zu beantragen, sodass der diesbezügliche Antrag zurückzuweisen war (RIS-Justiz RS0058452 [T 3, T 5, T 14, T 21]). Der OGH sieht sich aufgrund eines einer Sachentscheidung derzeit entgegenstehenden Verfah-

rensmangels nicht veranlasst, von Amts wegen ein Vorabentscheidungsverfahren einzuleiten.

2. Aus Anlass des Revisionsrekurses ist nämlich ein schwerwiegender, einer Nichtigkeit gleichkommender Verfahrensmangel als Rechtsfrage von erheblicher Bedeutung iSd § 62 Abs 1 AußStrG iVm § 126 Abs 1 GBG wahrzunehmen (§ 58 Abs 4 Z 2, § 66 Abs 1 Z 1 AußStrG), weil die Vorinstanzen den Richtervorbehalt nach § 16 Abs 2 Z 6 RPflG nicht beachtet haben:

3.1. Gem § 94 Abs 1 GBG hat das Grundbuchgericht das Ansuchen und dessen Beilagen einer genauen Prüfung zu unterziehen und darf eine grundbücherliche Eintragung nur dann bewilligen, wenn

1. aus dem Grundbuch in Ansehung der Liegenschaft oder des Rechts kein Hindernis gegen die begehrte Eintragung hervorgeht;

2. kein begründetes Bedenken gegen die persönliche Fähigkeit der bei der Eintragung Beteiligten zur Verfügung über den Gegenstand, den die Eintragung betrifft, oder gegen die Befugnis der Antragsteller zum Einschreiten vorhanden ist;

3. das Begehren durch den Inhalt der beigebrachten Urkunden begründet erscheint und

4. die Urkunden in der Form vorliegen, die zur Bewilligung einer Einverleibung, Vormerkung oder Anmerkung erforderlich ist.

3.2. Gem § 21 GBG sind grundbücherliche Eintragungen nur gegen den zulässig, der zur Zeit des Ansuchens als Eigentümer der Liegenschaft oder des Rechts, in Ansehung deren die Eintragung erfolgen soll, im Grundbuch erscheint, oder doch gleichzeitig als solche einverleibt oder vorgemerkt wird. Soll von einer derartigen Regel abgewichen werden („Sprungeintragung“), bedarf es gem § 22 GBG einer geschlossenen Kette von Urkunden, aus denen zu ersehen ist, dass der bürgerliche Vormann iSd § 21 GBG seine Rechte an jene Vormänner übertragen hat, von denen nunmehr der neue Erwerber seine Rechte ableitet. Gem § 22 GBG kann der letzte Übernehmer seine Rechte im Grundbuch auch dann eintragen lassen, wenn sein unmittelbarer Vormann im Grundbuch nicht aufscheint; dies gilt aber immer nur dann, wenn der Rechtserwerb bis zum unmittelbaren bürgerlichen Vormann durch eintragungsfähige Urkunden nachgewiesen ist (RIS-Justiz RS0060710).

4. Der Antragsteller strebt hier eine derartige „Sprungeintragung“ an, soll doch sein Eigentumsrecht aufgrund eines von ihm mit Ralf Günter N**** als Verkäufer abgeschlossenen Kaufvertrags einverleibt werden, der nicht als Eigentümer der verkauften Liegenschaft im Grundbuch aufscheint. Die Vorinstanzen haben daher zutreffend zunächst die Frage geprüft, ob der Verkäufer nach den mit dem Antrag vorgelegten Urkunden als außerbüchlicher Erwerber der Liegenschaft berechtigt war, diese an den Antragsteller zu verkaufen. Gestützt wurde die Befugnis des Verkäufers auf seine Erbenstellung nach dem grundbücherlichen Eigentümer.

Spezialtagung

BITCOINS, BLOCKCHAIN & CO.

Das technische und rechtliche Know-how!

WIEN:

Dienstag, 29. Mai 2018

Arcotel Kaiserwasser, Wagramer Straße 8, 1220 Wien

GRAZ:

Montag, 4. Juni 2018

Hotel Das Weitzer

Grieskai 12–16, 8020 Graz

INNSBRUCK:

Dienstag, 12. Juni 2018

Villa Blanka

Weierburggasse 8, 6020 Innsbruck

Vortragender:

RA/StB MMag. Dr. Niklas J.R.M. Schmidt, TEP,
Partner bei WOLF THEISS Rechtsanwälte

Jetzt anmelden!
www.manz.at/rechtsakademie

simpleX Doks

Gesellschaftsrecht. Einfach. Effizient.

© George Rudy - Shutterstock.com

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

Firmenbuch-Anträge genial einfach



Firmenbuch-Anträge in akribischer Handarbeit verfassen war gestern.
Erstellen Sie Ihre Anträge automatisiert in wenigen Minuten.
Anwaltsgeprüft und rechtssicher – 80 Antragsgegenstände.

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

simpleX Doks ist eine Beteiligung von **MANZ** 

5. Für diese Beurteilung ist nach der zutreffenden Auffassung der Vorinstanzen die am 17. 8. 2015 in Kraft getretene VO (EU) 650/2012 v 4. 7. 2012 über die Zuständigkeit, das anzuwendende Recht, die Anerkennung und Vollstreckung von Entscheidungen und die Annahme und Vollstreckung öffentlicher Urkunden in Erbsachen sowie zur Einführung eines europäischen Nachlasszeugnisses (in der Folge kurz: EuErbVO) anzuwenden, zumal nach den dem Grundbuchsanzug beigelegten Urkunden der grundbücherliche Eigentümer seinen gewöhnlichen Aufenthalt in Deutschland hatte und nach dem Inkrafttreten der Verordnung verstorben ist (Art 83 EuErbVO). Das Recht der Europäischen Union zählt zum österreichischen Rechtsbestand und ist daher nicht als ausländisches Recht anzusehen (6 Ob 152/12i; 10 Ob 2/14p).

6. Das allgemeine Erbstatut ist in Art 23 Abs 1 EuErbVO geregelt und richtet sich entweder nach einer – hier nicht aktenkundigen – Rechtswahl (Art 22 EuErbVO) oder mangels einer solchen primär nach dem gewöhnlichen Aufenthalt des Erblassers im Zeitpunkt seines Todes (Art 21 Abs 1 EuErbVO), lediglich ausnahmsweise im Fall einer offensichtlich engeren Verbindung zu einem anderen als dem Aufenthaltsstaat nach dem Recht dieses Staats (Art 21 Abs 2 EuErbVO), wofür hier keine Anhaltspunkte bestehen. Dem allgemeinen Erbstatut unterliegen gem Art 23 Abs 2 lit a EuErbVO etwa die Gründe für den Eintritt des Erbfalls sowie dessen Zeitpunkt und Ort, darunter fällt auch die erbrechtliche Umschreibung des Nachlasses (iSd §§ 531, 548 ABGB – *Traar in Burgstaller/Neumayr/Geroldinger/Schmaranzer*, IZVR Art 23 EuErbVO Rz 4). Ebenso regelt das Erbstatut gem Art 23 Abs 2 lit e EuErbVO den Übergang der zum Nachlass gehörenden Vermögenswerte, Rechte und Pflichten auf die Erben, somit, in welchem Zeitpunkt, in welcher Form (ex lege oder durch gerichtliche Entscheidung) und unter welchen Voraussetzungen und mit welchen Wirkungen der Nachlass oder auch Teile davon auf die Berechtigten übergehen bzw Ansprüche fällig werden (*Traar*, aaO Rz 10; *Mankowski in Deixler-Hübner/Schauer*, EuErbVO Art 23 Rz 46ff), letztlich auch (lit f) die Rechte der Erben insb im Hinblick auf die Veräußerung von Vermögen und die Befriedigung der Gläubiger. Zur Beurteilung all dieser Fragen ist hier nach zutreffender Auffassung des Revisionsrekurswerbers – die auch mit dem Hinweis im europäischen Nachlasszeugnis übereinstimmt – materiell deutsches Recht anzuwenden.

7. Art 1 Abs 2 lit l EuErbVO nimmt vom Anwendungsbereich der Verordnung jede Eintragung von Rechten an beweglichen oder unbeweglichen Vermögensgegenständen in einem Register einschließlich der gesetzlichen Voraussetzungen für eine solche Eintragung sowie die Wirkung der Eintragung oder fehlenden Eintragung solcher Rechte in einem Register aus. Nach dem insoweit klaren Wortlaut dieser Bestimmung ist daher zwar die Vorfrage, ob die Liegenschaft dem Erblasser sachenrechtlich gehörte, nach österrei-

chischem Recht zu lösen (§ 31 IPRG; *Traar in Burgstaller/Neumayr/Geroldinger/Schmaranzer*, IZVR Art 1 EuErbVO Rz 7), nicht hingegen die – im nationalen Registerrecht gar nicht geregelte – Frage, ob die Rechte an der Liegenschaft überhaupt Gegenstand des Erbrechts sind und gegebenenfalls auf welche Weise und zu welchem Zeitpunkt der Erbe den Nachlass erwirbt. Insoweit ist jedenfalls das Erbstatut gem Art 23 Abs 1 EuErbVO anzuwenden, das hier auf deutsches Erbrecht verweist. Betreffend die Frage der bloß deklarativen oder konstitutiven Wirkung der Registrierung eines Nachlassgegenstands ist die Literatur zur Reichweite der Ausnahmebestimmung Art 1 Abs 2 lit l EuErbVO allerdings nicht einhellig: *Fischer/Czermak in Schauer/Scheuba*, Europäische Erbrechtsverordnung (2012) 28 und *Mankowski in Deixler-Hübner/Schauer*, EuErbVO Art 1 Rz 89, sehen auch die Frage von der Ausnahme erfasst, ob eine Eintragung eines Nachlassgegenstands in ein Register konstitutive oder deklarative Wirkung hat; nach *Dutta in MünchKomm BGB*⁶ Art 1 EuErbVO Rz 32, regelt das Registerrecht nur die Wirkung der Registrierung auf das materielle Recht. Nach *Thorn in Palandt*⁷⁵ Art 1 EuErbVO Rz 16 richtet sich der Übergang immer nach dem Erbstatut, weil das Registerrecht niemals den Übergang der Rechte, sondern nur deren Registrierung regelt; nach *Rudolf/Zöchling-Jud/Kogler in Rechberger/Zöchling-Jud*, Die EU-Erbrechtsverordnung in Österreich (2015) Rz 254, ist die Registereintragung nicht konstitutiv, wenn das Recht nach dem Erbstatut bereits übergegangen ist. *Traar in Burgstaller/Neumayr/Geroldinger/Schmaranzer*, IZVR Art 1 EuErbVO Rz 38 vertritt die Auffassung, die Bestimmung des § 819 ABGB über die Einantwortung sei keine Regelung des Registerrechts und die Anwendung der Grundregel der §§ 431, 436 ABGB auf erbrechtliche Gesamtrechtsnachfolge würde in Fällen, in denen das Erbstatut keinen ruhenden Nachlass kennt, zu einem hinkenden Rechtsverhältnis und einer von der Verordnung nicht gewünschten Nachlassspaltung führen, sodass auch im österreichischen Grundbuch eingetragene Liegenschaften im Weg der Gesamtrechtsnachfolge dann ex lege außerbüchertlich übergehen, wenn das konkret anzuwendende Erbstatut dies so vorsieht. Auch nach *Rudolf/Zöchling-Jud/Kogler (Rechberger/Zöchling-Jud)*, Die EU-Erbrechtsverordnung in Österreich [2015] Rz 252ff und 259f) entscheidet das Erbstatut – und nicht das Sachenrechtsstatut – über den Zuordnungsvorgang an Erben, Vermächtnisnehmer oder sonstige Berechtigte (ebenso *Thorn*, aaO). Jedenfalls wenn man sich der überzeugend begründeten Auffassung von *Dutta, Thorn, Traar und Rudolf/Zöchling-Jud/Kogler* anschließt, ist das Erbstatut – hier also deutsches Recht – auch für die Beurteilung der Frage maßgeblich, ob das Eigentumsrecht an der Liegenschaft ex lege außerbüchertlich bereits auf den Verkäufer der Liegenschaft übergegangen ist oder nicht und er über diese verfügen konnte.

8. Ein europäisches Nachlasszeugnis stellt zwar – unbeachtet des Art 1 Abs 2k und l – gem Art 69 EuErbVO ein

wirksames Schriftstück für die Eintragung des Nachlassvermögens in das einschlägige Register eines Mitgliedstaats dar (vgl auch § 33 Abs 1 lit d GBG), hat allerdings lediglich die in Art 68 EuErbVO konkret angeführten Angaben zu enthalten. Ein Hinweis darauf, ob eine Liegenschaft zum Nachlass gehört, auf welche Weise der Nachlass erworben wird und bei Liegenschaftsvermögen im Ausland der Eigentumsübergang erfolgt, ist in Art 68 EuErbVO aber nicht genannt. Dazu kommt, dass die mit dem Grundbuchsanzug vorgelegte Abschrift bei Antragstellung ihre Gültigkeit (vgl Art 70 Abs 3 EuErbVO) bereits verloren hatte, was nach einhelliger Auffassung (*Perscha* in *Deixler-Hübner/Schauer*, EuErbVO Art 70 Rz 8; *Dutta* in MünchKomm BGB⁶ Art 70 EuErbVO Rz 6) dazu führt, dass dem europäischen Nachlasszeugnis die Wirkungen des Art 69 EuErbVO nicht mehr zukamen, sodass auch die im Art 69 Abs 2 EuErbVO angeordnete Vermutung, dass das Zeugnis die Stellung des Verkäufers als Erbe nach dem Liegenschaftseigentümer zutreffend ausweist, hier nicht anwendbar ist. Auch zur Beurteilung dieser Frage sowie der Wirkungen des vorgelegten deutschen Erbscheins (vgl *Rechberger/Kieweler* in *Rechberger/Zöchling-Jud*, Die EU-Erbrechtsverordnung in Österreich [2015] Rz 90) hatten die Vorinstanzen grundsätzlich auf das Erbstatut nach Art 23 EuErbVO und somit deutsches Recht zurückzugreifen.

9. Gem § 16 Abs 2 Z 6 RPfG bleiben – auch in Grundbuchsachen – dem Richter Entscheidungen vorbehalten, bei denen ausländisches Recht anzuwenden ist. Für das Wirksamwerden des Richtervorbehalts nach dieser Bestimmung reicht es aus, dass die Notwendigkeit der Berücksichtigung einer ausländischen Rechtsvorschrift zumindest in Betracht kommt (RIS-Justiz RS0125906; *Hoyer*, Anm zu 5 Ob 184/08g = NZ 2009/736 [GBSlg]; 5 Ob 208/09p NZ 2010/92 [*Hoyer*]). Nach obigen Ausführungen ist hier von der Notwendigkeit der Anwendung nicht nur der zum österreichischen Rechtsbestand gehörenden EuErbVO, sondern aufgrund des dort angeordneten Kollisionsrechts auch des materiellen deutschen Erbrechts auszugehen.

10. Ein vom Rechtspfleger in Überschreitung der ihm vom Gesetz eingeräumten Entscheidungsgewalt erlassener Beschluss und das ihm vorangegangene Verfahren, soweit es vom Rechtspfleger durchgeführt würde, leiden nach bisher stRsp an Nichtigkeit iSd § 477 Abs 1 Z 2 ZPO, sodass ein solcher Beschluss im Fall seiner Anfechtung aufzuheben ist. Die Nichtigkeit ist, auch wenn sie im Rechtsmittel nicht geltend gemacht wurde, bis zur rechtskräftigen Beendigung des Verfahrens wahrzunehmen (RIS-Justiz RS0007465 [T 2]). Nunmehr folgt diese Konsequenz (auch) aus § 58 Abs 4 Z 2 iVm § 58 Abs 3 AußStrG und § 75 Abs 2 GBG (RIS-Justiz RS0007465 [T 10]), wobei das AußStrG den Begriff der Nichtigkeit vermeidet. Eine Sachentscheidung durch den OGH scheidet in der gegebenen Konstellation allerdings aus (5 Ob 208/09b).

European Case Law Identifier

ECLI:AT:OGH0002:2017:0050OB00108.17V.0829.000

Anmerkung:

1. Mit dieser Entscheidung hat der OGH – soweit ersichtlich erstmalig ein Höchstgericht eines EU-Mitgliedstaats – sich zum europäischen Nachlasszeugnis (ENZ), das durch die EuErbVO mit Wirkung zum 17. 8. 2015 eingeführt worden ist, geäußert. Dabei beantwortet der OGH die in der Literatur teilweise umstrittene Abgrenzungsfrage des Sachenrechtsstatuts vom Erbstatut. Art 1 Abs 2 lit k EuErbVO nimmt die Arten der dinglichen Rechte vom Anwendungsbereich derselben aus. Damit entscheidet die *lex rei sitae* über die Arten der dinglichen Rechte, insb über den *numerus clausus* der Sachenrechte (vgl ErwGr 15 Satz 2 der VO). Daneben sind aber auch das Entstehen, Inhalt, Schutz, Erlöschen sowie die Voraussetzungen einer Übertragung unter Lebenden dem Sachenrechtsstatut zuzuordnen. Die Übertragung der zum Nachlass gehörenden Vermögenswerte und damit zusammenhängende Rechte und Pflichten unterliegen jedoch wieder dem Erbstatut (vgl die entsprechende Anordnung in Art 23 Abs 2 lit e EuErbVO). Dies ist auch in Deutschland herrschende Ansicht.¹

2. Für das deutsch-österreichische Verhältnis bedeutet dies, dass auf die Frage, ob der Erbe bereits (außerhalb des Grundbuchs) Eigentümer eines ihm vererbten Grundstückes ist, das deutsche Recht anzuwenden ist, soweit das deutsche Recht die Erbfolge regelt (vgl Art 21 ff EuErbVO). Gem § 1922 BGB geht mit dem Tode einer Person deren Vermögen als Ganzes auf eine oder mehrere andere Personen über (Gesamtrechtsnachfolge). An § 1922 BGB knüpft § 1942 BGB an, nach welchem die Erbschaft auf den berufenen Erben unbeschadet des Rechts übergeht, sie auszuschlagen (Erbanfall). Das BGB drängt dem Erben den Anfall der Erbschaft sozusagen auf, weil dieser keine auf den Erwerb der Erbschaft gerichtete Willenserklärung abgeben muss. Die *ex lege* erworbene Erbschaft kann in weitere Folge gem §§ 1942, 1944 ff BGB durch den Erben ausgeschlagen² werden. Im Gegensatz zum deutschen „Vonselbsterwerb“ erfolgt der österreichische (und etwa auch der liechtensteinische) Erbschaftserwerb zweistufig. Durch den Erbanfall entsteht *ex lege* der ruhende Nachlass (*hereditas iacens*). Der ruhende Nachlass ist „juristische“ Person und bis zur Einantwortung Träger des Nachlassvermögens. Davon ist der subjektive Erwerb des Erbrechts, der Erbanfall, zu unterscheiden (§ 536 ABGB). Unter Vorlage eines gültigen Erbrechtstitels kann der Erbe in den ruhenden Nachlass

¹ Diese Glosse wurde bereits in der (deutschen) Zeitschrift für die gesamte erbrechtliche Praxis (ErbR) in geringfügig adaptierter Form veröffentlicht (Heft 1/2018). Die Autoren danken dem Luchterhand-Verlag für die Genehmigung zur Zweitveröffentlichung. Vgl neben den vom OGH schon zitierten Kommentierungen von *Dutta* und *Thorn* auch *Looschelders* in *Hüßtege/Mansel*, BGB – Rom-Verordnungen² (2016) Art 1 EuErbVO Rz 60; sowie *ders*, Art 23 Rz 15 ff; *Hertel* in *Rauscher*, EuZPR/EuIPR⁴ (2016) Art 1 EuErbVO Rz 40 ff.

² Insb bei grenzüberschreitenden Erbschaften in der EU soll die Ausschlagungsmöglichkeit des Art 13 EuErbVO Erleichterung bringen. Eine Erbschaft, die sich in einem anderen Mitgliedstaat befindet, kann gem Art 13 EuErbVO am Ort des gewöhnlichen Aufenthalts ausgeschlagen werden.

einantworten (*modus*). Mit der formellen Rechtskraft des Einantwortungsbeschlusses gehen *per universitatem* gem § 797 ABGB alle Rechte und Verbindlichkeiten auf den Erben über.³

3. Im österreichischen Nachlassverfahren hat der Gerichtskommissär ein vollständiges Inventarium aller körperlichen Sachen und vererblichen Rechte und Verbindlichkeiten des Verstorbenen zu erstellen (§ 166 AußStrG). Immobilien werden bei der Inventarisierung präzise mit der Einlagezahl und der Katastralgemeinde bezeichnet und bewertet. Die Eintragung des Eigentumsrechts in das Grundbuch hat in diesem Falle allerdings nur deklarative Wirkung, weil der Erbe mit Einantwortung in den Nachlass außerbücherlicher Eigentümer von nachlasszugehörigen Immobilien wird.⁴ Auch nach deutschem Recht wird der Grundbuchsstand im Erbfall unrichtig und der Erwerb von Immobilien findet außerhalb des Grundbuchs statt.⁵

4. Gem § 182 AußStrG hat der Einantwortungsbeschluss jenen Grundbuchskörper zu enthalten, zu dem die Grundbuchsordnung wieder hergestellt werden soll.⁶

5. Das Erst- und Zweitgericht argumentierten aufgrund des oben Gesagten dahingehend, dass Urkunden von Behörden, die nach der EuErbVO zu ihrer Ausstellung zuständig sind, für den Eigentumserwerb an Liegenschaften in Österreich gem § 433 ABGB und § 33 Abs 1 lit d GBG der genauen Bezeichnung der Liegenschaft durch Angabe der Einlagezahl und Katastralgemeinde bedürften. Aus dem ENZ ergebe sich nicht eindeutig, dass der Erbe im Verlassenschaftsverfahren ein Recht auf Einverleibung seines Eigentumsrechts an der betreffenden Liegenschaft des Erblassers erworben habe. Gem § 94 Abs 1 Z 4 GBG darf das Grundbuchgericht eine Eintragung nur bewilligen, wenn die Urkunden in einverleibungsfähiger Form vorliegen würden. Werden die Katastralgemeinde und die Einlagezahl in einem ENZ nicht genannt, erfülle diese Urkunde nicht die Formerfordernisse des § 94 GBG.

6. Der OGH erläutert *obiter* in der hier glossierten Entscheidung richtigerweise, dass Art 1 Abs 2 lit I EuErbVO Eintragungen von Rechten an beweglichen oder unbeweglichen Vermögensgegenständen in einem Register einschließlich der gesetzlichen Voraussetzungen für eine solche Eintragung sowie die Wirkung der Eintragung oder fehlenden Eintragung solcher Rechte in einem Register ausnimmt. Die Frage jedoch, ob die Rechte an einer Immobilie überhaupt Gegenstand des Erbrechts sind und gegebenenfalls auf welche Weise und zu welchem Zeitpunkt der Erbe die Immobilie erwirbt (Erbfall oder Einantwortung), ist an das Erbstatut anzuknüpfen. Da das deutsche Recht die Erbfolge gem Art 21 ff EuErbVO geregelt hat, war die Rechtsfrage des Erwerbs des unbeweglichen Nachlassgegenstandes durch materielles deutsches Erbrecht zu beantworten. Das Registerrecht regelt niemals den Übergang der Rechte, sondern nur deren Registrierung. Wird eine österreichische Immobilie

von einem Erblasser mit gewöhnlichem Aufenthalt in Deutschland vererbt, erwirbt der Erbe im Zeitpunkt des Todes außerbücherliches Eigentum gem Art 21 EuErbVO iVm § 1922 BGB an dieser Liegenschaft.⁷ Das österreichische Grundbuch ist auf der Grundlage des in Deutschland ausgestellten ENZ zu korrigieren.

7. In seiner ersten E (EuGH 12. 10. 2017, C-218/16) zur Europäischen Erbrechtsverordnung hatte der EuGH über eine sachverwandte Problematik zu entscheiden. Das Vorlageersuchen sollte im Wesentlichen klären, ob Art 1 Abs 2 lit k und l sowie Art 31 EuErbVO dahingehend auszulegen sind, ob ein Vindikationslegat rechtsgültig nach polnischem Recht über eine in Deutschland belegene Liegenschaft errichtet werden kann, wenn die *lex rei sitae* (Deutschland) lediglich Damnationslegat kennt. Auch der EuGH hält fest, dass weder die Vorschriften zum sachlichen Anwendungsbereich der EuErbVO noch die Regelungen zur Anpassung dinglicher Rechte (Art 31 EuErbVO) einer solchen Verfügung (über ein Vindikationslegat) entgegenstehen. Art 1 Abs 2 lit k EuErbVO nimmt die „Art der dinglichen Rechte“ vom sachlichen Anwendungsbereich aus, nicht die „Modalitäten“ für den Übergang des Eigentums an dinglichen Rechten. Sowohl die deutsche als auch die polnische Rechtsordnung kennen das dingliche Recht Eigentum (Art 31 EuErbVO). Der unmittelbare Übergang des Eigentumsrechts im Wege des Vindikationslegats betrifft lediglich die im Erbfall maßgeblichen Modalitäten des Überganges dieses dinglichen Rechts, den die Verordnung nach Maßgabe des auf die Rechtsnachfolge von Todes wegen anzuwendenden Rechts (in diesem Fall gewähltes Erbstatut) ermöglichen soll. Damit ist das polnische Vindikationslegat – auch wenn es die deutsche oder österreichische Rechtsordnung nicht kennt – anzuerkennen. Der Anpassung bedarf es nicht.

8. An dieser Stelle ist auf eine aktuelle E des OLG München hinzuweisen. Das OLG entschied mit Beschluss vom 12. 9. 2017 zu 31 Wx 275/17, dass die Aufnahme von Grundstücksdaten eines im Ausland belegenen Grundstücks (Österreich) in ein ausgestelltes ENZ, das die Erbfolge nach deutschem Recht bezeugt, nicht im Wege eines Berichtigungsverfahrens erreicht werden könne. Bestimme sich die materielle Erbfolge nach deutschem Recht, sei für eine informatorische Aufnahme eines Zusatzes betreffend eine im Nachlass befindliche, im Ausland belegene Immobilie im ENZ zum Zwecke der Umschreibung des Grundbuchs nach ausländischem Recht von vornherein kein Raum. Diese Entscheidung ist zu

³ *Eccher*, Bürgerliches Recht VI Erbrecht⁴ 92; *Schlüter/Röthel*, Erbrecht¹⁷ 208.

⁴ *Nemeth* in *Schwimann/Kodek* (Hrsg), ABGB Praxiskommentar⁴ § 819 Rz 13.

⁵ MünchKomm BGB/Leipold § 1922 Rz 124.

⁶ *Bittner* in *Rechberger* (Hrsg), Kommentar zum Außerstreitgesetz² (2013) § 178 Rz 7.

⁷ MünchKomm BGB/Leipold § 1922 Rz 124.

kritisieren. Das OLG hält fest, dass nach Art 68 lit I iVm Art 63 Abs 2 lit b EuErbVO die Angabe einzelner Nachlassgegenstände, die einem bestimmten Erben zustehen,⁸ nur in Betracht kommen würde, wenn die Gegenstände dem Erben mit dinglicher Wirkung („unmittelbar“) zugewiesen seien. Wird gem Art 21 EuErbVO iVm § 1922 BGB außerbücherliches Liegenschaftseigentum an der österreichischen Liegenschaft durch den Erben erworben, ist ihm diese mit „dinglicher“ Wirkung („unmittelbar“) zugewiesen. Auf Antrag ist das ENZ entsprechend zu korrigieren. Auch sonst ist nicht nachvollziehbar, wie das ENZ seine ihm zgedachte Funktion erfüllen können soll, wenn die im Ausland belegenen Liegenschaften darin nicht konkret bezeichnet werden.

9. Für das deutsch-österreichische Verhältnis ist aber auch ein weiterer Gesichtspunkt bedeutsam: § 12 des österreichischen Wohnungseigentumsgesetzes (WEG) sieht ein Verbot der Aufteilung eines im Wohnungseigentum stehenden Objektes auf mehrere Eigentümer (ausge-

nommen Ehegatten und Lebenspartnerschaften) vor. Hinterlässt zB nun ein Erblasser mit gewöhnlichem Aufenthalt in Deutschland seine in Österreich gelegene Eigentumswohnung seinen vier Kindern, gilt für diese Erbfolge deutsches Recht. Ob hingegen die grundbücherliche Durchführung dieses auf vier Personen aufgeteilten Miteigentums an der österreichischen Wohnung überhaupt möglich ist, richtet sich nach dem Sachenrechtsstatut (*lex rei sitae*), somit österreichischem Recht. Maßgeblich ist § 12 Abs 3 WEG, der letztlich eine öffentliche Feilbietung vorsieht.⁹

ALEXANDER WITTMER UND MAXIMILIAN MAIER

⁸ Vgl dazu *Fornasier in Dutta/Weber*, Internationales Erbrecht (2016) Art 63 EuErbVO Rz 34.

⁹ Vgl auch *Wittmer*, Die Erbrechts-Verordnung, in *Mayer* (Hrsg), Handbuch des europäischen Zivilverfahrensrechts (2017) Rz 7.27 mwN.



Mehr als 1.500 neue Leitsätze

8. Auflage 2017. XXII, 1290 Seiten.
Geb. EUR 238,-
ISBN 978-3-214-01286-1

Grubmann

VersG 8. Auflage

Versicherungsvertragsgesetz

Das Versicherungsvertragsrecht ist eine sehr lebendige Materie, mit vielen Herausforderungen und immer neuen Problemstellungen. Mit der Neuauflage zum Standardwerk sind Sie bestens abgesichert:

- Mit **VAG 2016** und allen weiteren Novellen seit der Voraufgabe
- **Tausende Leitsätze**, ua mehr als 1.500 neue zu aktuellen Entscheidungen
- IPRG, ROM-I-VO, EuGVVO
- **NEU: Verordnungen der FMA** aufgrund des Versicherungsaufsichtsgesetzes
- Darstellung der Vielzahl von Entscheidungen zu den **Allgemeinen Versicherungsbedingungen der wichtigsten Sparten**

In bewährter Form: Gesetzestext, Literatur, ausführliche Anmerkungen, Judikate und ein **50-seitiges Sachregister!**

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 Rechtsanwälte Mag. *Wolfgang Reiffenstuhl* & Mag. *Günther Reiffenstuhl*, 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 Rechtsmittel** 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, Invallidenstraße 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, Loquaipplatz 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, Zinggenstrasse 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 Kanzleinfrastruktur und Verkehrslage bietet 1 Kollegen/in Regiegemeinschaft zu moderaten Konditionen mit allfälliger Kooperationsmöglichkeit. office@thalhammer.com

Regiepartner/Kanzleinachfolger gesucht! Repräsentative Kanzleiräume nahe StraßLG, 230 m², Altbau. Zuschriften bitte an den Verlag unter **Chiffre: A-100890**.

WIEN/UMGEBUNG

Gut eingeführte Rechtsanwaltskanzlei in Wien/Umgebung aus gesundheitlichen Gründen günstig abzugeben. Ideal für Startup. **Tel 0660/788 67 02**

NIEDERÖSTERREICH

Rechtsanwälte in Perchtoldsdorf mit sehr guter Kanzleinfrastruktur bieten Kollegin/Kollegen Regiegemeinschaft mit allfälliger Kooperationsmöglichkeit. Zuschriften bitte an den Verlag unter **Chiffre: A-100891**.

OBERÖSTERREICH

Rechtsanwalt/-anwältin bzw. Rechtsanwaltsanwarter/in für Kanzlei in Wels mit Kenntnissen in Gesellschafts- und Vertragsrecht als Kanzleipartner/-in für spätere Kanzleiübernahme gesucht. Zuschriften bitte an den Verlag unter der **Chiffre A-100889**.



Erfolgsaussichten vor Gericht bestimmen!

2017 MANZ – Helbing Lichtenhahn – C.H.BECK.
XVIII, 238 Seiten. Geb. EUR 44,-
ISBN 978-3-214-01198-7

Risse · Morawietz

Prozessrisikoanalyse

Dieses Buch stellt die Prozessrisikoanalyse als juristische Technik vor und zeigt praktisch auf, wie Rechtsanwälte und Unternehmensjuristen diese Methode zur Bezifferung von Prozessrisiken einsetzen können. Die Darstellung vermittelt Schritt für Schritt, wie aus einem juristischen Sachverhalt ein Entscheidungsbaum entsteht, der dann den Ausgangspunkt für die Berechnung der Prozesschancen und eine abschließende Handlungsempfehlung bildet.

Mit einer Fallstudie!

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 



Legal Tech – die Zukunft der Rechtsberatung?

2018. XXI, 308 Seiten.
Br. EUR 89,-
ISBN 978-3-214-03388-0

Hartung · Bues · Halbleib (Hrsg)

Legal Tech Die Digitalisierung des Rechtsmarkts

Das neue Handbuch analysiert umfassend die Digitalisierung im Rechtsmarkt und deren Auswirkungen. Es gibt einen facettenreichen Überblick über den Einsatz von **Legal Tech in Kanzleien und Rechtsabteilungen** und formuliert **Strategien** für den erfolgreichen Einsatz von Legal Tech in der anwaltlichen Arbeit. Der Leser erfährt, welche strategischen Weichenstellungen er in seiner Kanzlei oder Rechtsabteilung jetzt stellen muss, um auf die Herausforderungen und Chancen von Legal Tech vorbereitet zu sein. Mit

- **praxisbezogenen Anwendungsbeispielen** und Digitalisierungsstrategien
- Darstellung und Analyse zukünftiger technischer Entwicklungen, ua **Smart Contracts, Blockchain, Künstliche Intelligenz**)

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 

Indexzahlen

Indexzahlen 2017:	Dezember	Jänner
Berechnet von Statistik Austria		
Index der Verbraucherpreise 2015 (Ø 2015 = 100)	104,3	103,6
Großhandelsindex 2015 (Ø 2015 = 100)	104,1	105,0
Verkettete Vergleichsziffern		
Index der Verbraucherpreise 2010 (Ø 2010 = 100)	115,5	114,7
Index der Verbraucherpreise 2005 (Ø 2005 = 100)	126,4	125,6
Index der Verbraucherpreise 2000 (Ø 2000 = 100)	139,8	138,8
Index der Verbraucherpreise 96 (Ø 1996 = 100)	147,1	146,1
Index der Verbraucherpreise 86 (Ø 1986 = 100)	192,3	191,0
Index der Verbraucherpreise 76 (Ø 1976 = 100)	298,9	296,9
Index der Verbraucherpreise 66 (Ø 1966 = 100)	524,6	521,1
Verbraucherpreisindex I (Ø 1958 = 100)	668,5	664,0
Verbraucherpreisindex II (Ø 1958 = 100)	670,6	666,1
Lebenshaltungskostenindex (April 1945 = 100)	5873,4	5834,0
Kleinhandelsindex (März 1938 = 100)	5062,0	5028,0
Großhandelsindex (Ø 2010 = 100)	107,8	108,8
Großhandelsindex (Ø 2005 = 100)	119,5	120,5
Großhandelsindex (Ø 2000 = 100)	131,6	132,7
Großhandelsindex (Ø 1996 = 100)	135,5	136,7
Großhandelsindex (Ø 1986 = 100)	141,4	142,6
Großhandelsindex (Ø 1976 = 100)	188,2	189,9
Großhandelsindex (Ø 1964 = 100)	313,3	316,0
Großhandelsindex (März 1938 = 100) ohne MWSt	3056,4	3082,8

ÖSTERREICHISCHER RECHTSANWALTSKAMMERTAG · WOLLZEILE 1-3 · 1010 WIEN
 TEL.: +43 1 535 12 75-0 · FAX: +43 1 535 12 75-13 · RECHTSANWALTE@OERAKAT · WWW.RECHTSANWALTE.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 Kornrtner (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@oerakat, 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, 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@oerakat **Druck:** Ferdinand Berger & Söhne Ges. m. b. H., 3580 Horn. **Verlags- und Herstellungsort:** Wien. **Grundlegende Richtung:** Juristische Fachzeitschrift, im Besonderen für das Ständerecht 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: Mike Ranz; Editorial Rupert Wolff: Julia Hammerle; Foto Alexander Wöfl: Fotograf Andrei Liankevich (liankevich.com); Die Rechte liegen bei der Saxinger Chalupsky & Partner Rechtsanwälte GmbH; Foto Christopher Jünger: Maurizio Maier; Foto Christopher Kahl: Bernhard Wolf; Foto Sophie Martinetz: Marlene Rahmann; Foto Sarah Maringele: Isabella Petricek; Foto Michael Buresch: privat; Foto Petra Cernochova: RAKWAtelier Doris Kucera; Foto Adrian Eugen Hollaender: Werner Himmelbauer; Foto Franz Philipp Sutter: Mike Ranz; Foto Alexander Wittwer: Adolf Bereuter; Foto Maximilian Maier: Studio Hagen. **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 gezeichnete Beiträge geben ausschließlich die Meinung der Autoren wieder. **Impressum abrufbar unter** www.manz.at/impressum

ALLES, WAS DU BRAUCHST, IST ATTRAKTION



Verbrauch (kombiniert): 4,7 - 9,0 l/100km; CO₂-Emissionen: 124 - 210 g/km

ALFA ROMEO STELVIO

AB € 37.500,- INKL. € 2.500,- FINANZIERUNGSBONUS*

Symbolfoto. Stand 01/2018. *Unverbindlich empfohlener Aktionspreis inklusive Modellbonus, Händlerbeteiligung und modellabhängigem Bonus bei Finanzierung über die FCA Bank GmbH. Freibleibendes Angebot gültig bis 30.04.2018. Bankübliche Bonitätskriterien, Wohnsitz/Beschäftigung in Österreich. Nicht kumulierbar mit anderen Aktionen, ausgenommen „12 Monate Kaskoversicherung kostenlos“. **2 Jahre Neuwagengarantie und 2 Jahre Alfa Romeo Care mit Fahrleistung 120.000 km.



FCA BANK

La meccanica delle emozioni



Kundencenter Wien Erdberg, Erdbergstraße 189-191, Tel.: 01/740 20-4554
Kundencenter Wien Floridsdorf, Brünner Straße 62, Tel.: 01/278 15 14-6108

www.denzel.at

„Gute und verlässliche Partnerschaft seit bald 30 Jahren!“



v.l.n.r.: stehend: Mag. Ralf Staindl, Mag. Andreas Pallauf
sitzend: Dr. Michael Pallauf, Mag. Thomas Schwab, Dr. Franz Meißnitzer, Mag. Sebastian Boecker
Pallauf Meißnitzer Staindl & Partner, Rechtsanwältin

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