

Auf ein Wort

Das Jahr 2021 hat den Rechtsstaat – pandemiebedingt – teilweise an seine Grenzen gebracht. Hunderte Verordnungen und unzählige Gesetzesänderungen haben das Leben Aller beeinträchtigt und geändert.

Da sich auch das pandemieunabhängige Rechtsleben ändert, bieten wir Ihnen in der letzten Ausgabe dieses Jahres einen Überblick über weitere interessante Themen aus dem Wirtschaftsrecht.

Wir von bucher | partner RECHTSANWÄLTE bedanken uns bei Ihnen für die außerordentlich gute Zusammenarbeit und den tollen Zusammenhalt im abgelaufenen Jahr, sowie für das entgegengebrachte Vertrauen.

Wir wünschen Ihnen, Ihren Familien und Mitarbeiter/innen eine geruhsame Weihnachtszeit und alles Gute im Jahr 2022.

Viel Lesevergnügen mit dieser Ausgabe von
inside legal.

Mit den besten Grüßen

Joachim Bucher



Preissteigerungen bei Bauwerksverträgen

Covid-bedingt kommt es nach Abschluss von Bauwerksverträgen zu Materialpreissteigerungen. Es stellt sich die Frage, wer derartige Materialpreissteigerungen zu tragen hat.

Auftraggeber und Auftragnehmer stehen – pandemiebedingt – vor der Herausforderung, dass ursprünglich vereinbarte Materialpreise nicht mehr gehalten werden können. Daraus entsteht ein Spannungsfeld, das von der Verweigerung von Leistungen durch den Auftraggeber (AG) bis zur Nichtbezahlung erhöhter Preise durch den Auftragnehmer (AN) reicht.

Ausgangslage

Zu prüfen ist, in welche Sphäre eine Preissteigerung zuzuordnen ist und ob diese unvorhersehbar und unabwendbar ist. Dafür wird auch der Begriff „höhere Gewalt“ verwendet.

„Höhere Gewalt“ wird definiert als ein: *„von außen einwirkendes elementares Ereignis, das auch durch die äußerste zumutbare Sorgfalt nicht zu verhindern war und so außergewöhnlich ist, dass es nicht als typische Betriebsgefahr anzusehen ist.“*

Bauwerksverträge werden entweder nach den Bestimmungen des ABGB abgeschlossen oder unter Anwendung der relevanten ÖNORMEN, meistens der ÖNORM B 2110. Daraus ergeben sich verschiedene Rechtsfolgen.

ABGB vs. ÖNORM

Das ABGB kennt den Begriff der „Geschäftsgrundlage“, der etwa in § 1104 im Zusammenhang mit dem Bestandvertrag definiert ist. Eine ähnliche Regelung findet sich in § 1168 ABGB, der für Werkleistungen anwendbar ist. Es geht daher primär darum herauszufinden, in welcher Sphäre (AG oder AN) eine Störung eintritt.

Der herrschenden Meinung folgend wird eine Pandemie als ein außerordentlicher Zufall und letztlich auch als höhere Gewalt qualifiziert und ist somit weder

der Sphäre des AG noch der Sphäre des AN zuzurechnen. In der ÖNORM B 2110, ist die höhere Gewalt in Punkt 7.2. geregelt.

Darin wird festgehalten, dass es der Sphäre des AG zuzuordnen ist, wenn die vertragsgemäße Ausführung der Leistung objektiv unmöglich ist oder zum Zeitpunkt des Vertragsabschlusses nicht vorhersehbar war und vom AN in nicht zumutbarer Weise abwendbar ist. Bei Anwendung dieser Grundsätze steht fest, dass es sich bei der Pandemie um etwas nicht Vorhersehbares und um etwas Außergewöhnliches handelt.

Rechtsfolgen

Unterliegt ein Bauwerksvertrag den Regelungen des ABGB, trifft das Risiko nachträglicher - pandemiebedingter - Preissteigerungen grundsätzlich den Auftragnehmer. Dieser hat sein Werk trotz unerwarteter höherer Selbstkosten zum vertraglich zugesagten Preis zu verrichten.

Unterliegt ein Bauwerksvertrag hingegen der ÖNORM B 2110 gilt, dass derartige Preissteigerungen der Auftraggeber zu tragen hat.

Achtung: Unabhängig von diesen Grundlagen können andere Rechtsinstrumente, wie die Sittenwidrigkeit oder Irrtumsregeln, greifen und ist eine eindeutige Beurteilung nur im Einzelfall möglich. Jeder zweiseitige Vertrag, der pandemiebedingt nicht in der vereinbarten Form erfüllbar ist, ist von derartigen Themen betroffen. | **Joachim Bucher**

Haftung für unrichtigen Gesundheitstipp

Der EuGH hat sich mit dem Thema befasst, ob ein unrichtiger Gesundheitstipp, der in einer gedruckten Zeitung veröffentlicht wird, zu einer Haftung führt. Im gegenständlichen Fall wurde die Behandlungsdauer mit einem alternativen Heilmittel falsch wiedergegeben. Daraus resultierten Krankheitsfolgen. Der EuGH hat festgestellt, dass ein unrichtiger Gesundheitstipp in einer gedruckten Zeitung keine Fehlerhaftigkeit der Zeitung und folglich keine verschuldensunabhängige Haftung nach der Produkthaftungsrichtlinie nach sich zieht (EuGH 10.06.2021, C-65/20, Krone).



Vitalis Knuspermüsli Schoko und Keks

Der EuGH hat sich mit der Frage beschäftigt, ob Mengenangaben auf Lebensmittelverpackungen sich auf spezielle Zubereitungsarten beziehen dürfen. Der EuGH hat festgestellt, dass diese Zuordnung auf spezielle Zubereitungsarten keinen brauchbaren Vergleich mit den entsprechenden Lebensmitteln anderer Hersteller zulässt. Dadurch entsteht eine Verwirrung für Verbraucher. Werden daher Angaben ausschließlich auf eine Grammportion im Zusammenhang mit einer Zubereitung angegeben, sind diese rechtlich nicht haltbar (EuGH 11.11.2021 Rs.C-388/20).



Rechtsmittellegitimation eines abberufenen Geschäftsführers

Ein wirksam abberufener GmbH-Geschäftsführer ist weder im eigenen Namen noch namens der Gesellschaft rechtsmittellegitimiert, seine Abberufung zu bekämpfen.

Der OGH hat sich in der Entscheidung 6 Ob 38/21p mit den Folgen eines Zuwiderhandelns gegen § 50 Abs 4 GmbH-Gesetz beschäftigt. Dabei hat ein GmbH-Geschäftsführer seine Abberufung und die damit verbundene Löschung seiner Geschäftsführerfunktion im Firmenbuch bekämpft.

§ 50 Abs 4 GmbH-Gesetz ermöglicht es einzelnen Gesellschaftern Sonderrechte einzuräumen, die ihnen ohne deren Zustimmung nicht mehr entzogen werden können. So bedarf beispielsweise die Abberufung eines Geschäftsführers, der aufgrund eines solchen Sonderrechtes berufen wurde, der Zustimmung des zur Entsendung berechtigten Gesellschafters.

In der angeführten Entscheidung bekämpfte ein nach § 50 Abs 4 GmbH-Gesetz berufener (Ex-)Geschäftsführer seinen Abberufungsbeschluss, insbesondere die Löschung seiner Funktion im Firmenbuch. Vorauszuschicken ist, dass der OGH in der Entscheidung festgehalten hat, dass ein Verstoß gegen das Sonderrecht den Abberufungsbeschluss nicht unwirksam mache, dieser jedoch anfechtbar sei. Untermauert wird die Ansicht der Wirksamkeit des Beschlusses damit, dass „die Rechtssicherheit über die Belange einzelner Gesellschafter“ zu stellen ist. Es stellt sich für den abberufenen Geschäftsführer sohin die Frage, inwiefern der Abberufungsbeschluss anfechtbar ist.

Zur Rechtsmittellegitimation im eigenen Namen des Geschäftsführers führte der OGH aus, dass dessen Eintragung im Firmenbuch nicht rechtsbegründend, sondern lediglich deklarativ wirke, weshalb dem (Ex-)Geschäftsführer keine eigenen firmenbuchrechtlichen Rechte zukämen, die durch die Abberufung tangiert wären. Somit ist der abberufene Geschäftsführer im eigenen Namen nicht Rekurs legitimiert.

Zur Rechtsmittellegitimation als Geschäftsführer für die Gesellschaft teilte der OGH mit, dass obwohl der Abberufungsbeschluss nach § 50 Abs 4 GmbH-Gesetz mangelhaft ist, dem abberufenen Geschäftsführer auch hier die Legitimation fehle, namens der Gesellschaft im Firmenbuchverfahren ein Rechtsmittel zu erheben.

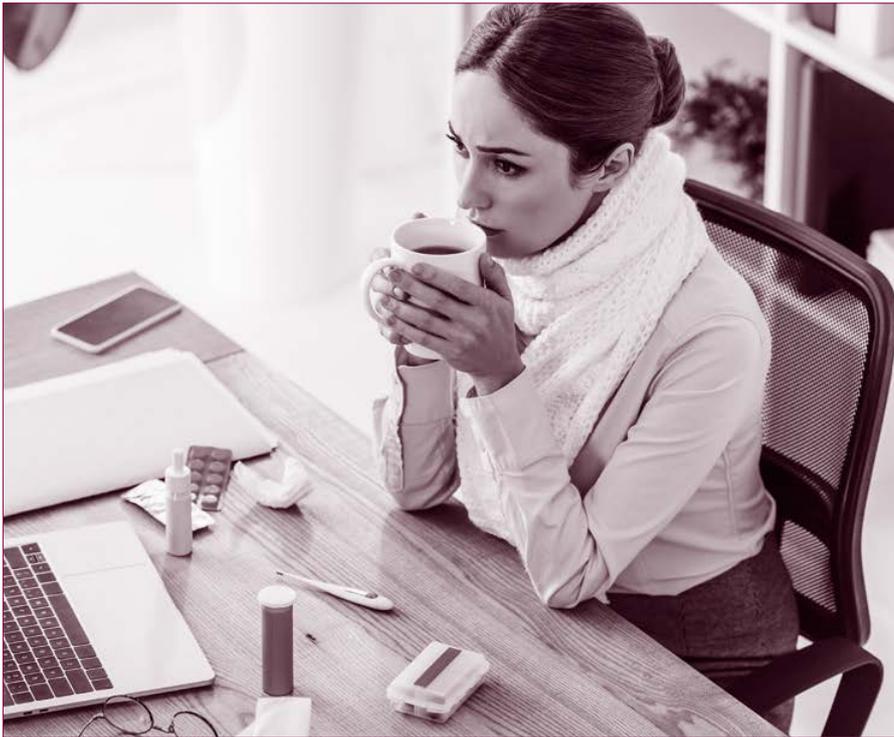
Der OGH vertritt die Ansicht, dass der Abberufungsbeschluss – obwohl der betroffene Gesellschafter zustimmen hätte müssen (!) – nicht schwebend unwirksam sei und mit Nichtigkeitsklage zu bekämpfen ist.

Praxisrelevant aus der Entscheidung ist insbesondere, dass die Bekämpfung eines fehlerhaften Abberufungsbeschlusses im Wege der Nichtigkeitsklage nach §§ 41 ff GmbH-Gesetz zu erfolgen hat, wobei die kurze Monatsfrist nicht übersehen werden darf. Eine Heilung im Firmenbuchverfahren ist spätestens seit dieser Entscheidung nicht mehr denkbar. | [Stefan Antolitsch](#)



Entlassung wegen Missachtung der mündlich ausgesprochenen (vorläufigen) Absonderung

Der Oberste Gerichtshof hatte sich kürzlich mit dem Entlassungstatbestand der Vertrauensunwürdigkeit zu befassen.



Eine Angestellte mit Erkältungssymptomen erschien zum Dienst, obwohl sie am Vortag eine über die Gesundheitsbehörde angeordnete Covid-Testung – von der der Arbeitgeber nicht in Kenntnis gesetzt wurde – zu absolvieren hatte, im Zuge derer ihr mündlich aufgetragen wurde, ihre Wohnung bis zum Vorliegen des Testergebnisses nicht zu verlassen.

Tags darauf erhielt die Dienstnehmerin ihr positives Testergebnis, woraufhin die Gesundheitsbehörde über sämtliche Mitarbeiter der Abteilung der Dienstnehmerin eine vierzehntägige Quarantäne verhängte.

Sowohl die Untergerichte als auch der OGH bestätigten die folgliche Entlassung, da die Dienstnehmerin trotz bloß leichter Erkältungssymptome damit rechnen musste, die Gesundheit ihrer Kolleginnen zu beeinträchtigen und so-

mit den Interessen des Arbeitgebers zuwider zu handeln.

Dieses (grob) fahrlässige Verhalten begründet den Entlassungstatbestand der Vertrauensunwürdigkeit, wobei die Gerichte anmerkten, dass es nicht darauf ankäme, ob die Dienstnehmerin letztlich positiv oder negativ getestet worden wäre (OGH 8 ObA 54/21 f). | **Martin Schiestl**

bucher | partner RECHTSANWÄLTE TIPP

bucher | partner RECHTSANWÄLTE empfehlen daher gerade im Zusammenhang mit Covid-Verdachtsfällen, die einen selbst oder den engeren Familienkreis betreffen, sowohl Arbeitnehmern als auch Arbeitgebern vorab wechselseitig über derartige Umstände zu informieren, um berechnete vorzeitige Austritte bzw. Entlassungen zu verhindern.

In-Sich-Geschäft

In der Entscheidung 5 Ob 48/21a hat sich der OGH mit der Frage der Gültigkeit bzw. grundbücherlichen Durchführbarkeit eines Kaufgeschäftes, welches zwischen einer GmbH und deren Geschäftsführern geschlossen wurde, beschäftigt.

Das zuständige Grundbuchgericht hat die Durchführung eines Kaufvertrages über Anteile an einer Liegenschaft, welcher von den beiden selbstständig vertretungsbefugten Geschäftsführern als Vertreter für eine GmbH und für sich selbst als Käufer abgeschlossen wurde, verweigert. Eine solche Doppelvertretung wird als In-Sich-Geschäft gesehen, weshalb hier Bedenken über das Bestehen der Vertretungsmacht der unterzeichnenden Personen bestehen.

Wenn dem äußeren Anschein nach ein In-Sich-Geschäft vorliegen könnte, darf das Grundbuchgericht die Eintragung nur dann bewilligen, wenn der urkundliche Nachweis der Zustimmung aller übrigen Geschäftsführer (oder des Aufsichtsrates) vorliegt.

Im gegenständlichen Fall musste ein Umlaufbeschluss aller Gesellschafter eingeholt werden, wonach das Kaufgeschäft von allen genehmigt wurde. | **Stefan Antolitsch**

bucher | partner RECHTSANWÄLTE TIPP

bucher | partner RECHTSANWÄLTE empfehlen daher im Rahmen von grundbücherlich durchzuführenden Verträgen zwischen juristischen Personen und deren Gesellschaftern bzw. Geschäftsführern, vorab jedenfalls auch einen Beschluss aller Gesellschafter (sofern kein Aufsichtsrat vorhanden ist) über die Genehmigung eines solchen Geschäftes einzuholen, um letztlich nicht die grundbücherliche Undurchführbarkeit zu riskieren.

