



# Lexikon

// Das Medium zur Information der Klienten und Freunde  
von Kaan Cronenberg & Partner Rechtsanwälte

WIRTSCHAFTSRECHT

## DR. STEPHAN MOSER, LL.B. (CANTAB) – RECHTSANWALT EMERITUS

**Wie viele schon wissen, habe ich meine Tätigkeit als Rechtsanwalt mit Ende des letzten Jahres beendet. Damit liegen mehr als 41 Jahre als selbstständiger Rechtsanwalt hinter mir. Dies ist der Anlass, die letzten Jahrzehnte ein wenig Revue passieren zu lassen:**

Nach meiner Matura am akademischen Gymnasium in Graz inskribierte ich an der Karl-Franzens-Universität Graz und begann mein juristisches Studium. Daneben begann ich zunächst eine Nebentätigkeit in der Rechtsanwaltskanzlei meines Vaters und wurde bald als wissenschaftliche Hilfskraft von Univ.- Prof. Dr. Konrad Ginther an das Institut für Völkerrecht an der Universität Graz geholt. Nach erfolgreicher Ablegung der dritten Staatsprüfung wurde ich Universitätsassistent und habe in dieser Zeit mit dem Institut interessante Studienreisen in die Schweiz, die DDR und nach Bulgarien gemacht: Zum damaligen Zeitpunkt fand die Konferenz für Sicherheit und Zusammenarbeit in Europa (KSZE) statt. Auch deshalb waren die Begegnungen an dortigen Universitäten zu den Fragen der österreichischen Neutralität bzw. der friedlichen Koexistenz äußerst interessant. Anschließend bewarb ich mich beim British Council um ein Stipendium an der Universität in Cambridge und wurde dort in Downing College aufgenommen. Ich studierte als postgraduate student Internationales Recht und Europarecht und schloss dieses Studium mit einem Bachelor of Laws ab.

Zurückgekehrt nach Österreich leistete ich meinen Wehrdienst am Institut für strategische Grundlagenforschung an der Landesverteidigungsakademie in Wien ab und war dort weiterhin auch mit völkerrechtlichen Fragen befasst.

Anschließend entschloss ich mich, in die Anwaltschaft zu wechseln und begann mit 01.10.1976 als Rechtsanwaltsanwärter in der Kanzlei des Wiener Wirtschaftsrechts Dr. Friedrich Mosing. Die Mitarbeit bei großen Wirtschaftsprozessen, bei der Beratung von Unternehmen und auch ausländischen Botschaften war eine höchst interessante Zeit.

Nach Ablegung der Rechtsanwaltsprüfung in Graz bin ich in meine Heimatstadt Graz zurückgekehrt und begann meine Tätigkeit als Rechtsanwalt in der Kalchberggasse 1. Das bedeutete vier Jahrzehnte spannende, herausfordernde und äußerst vielseitige Arbeit als Berater und Vertreter meiner/unserer Klienten. Ein wichtiger Teil meiner Erfahrung ist es, dass die Zusammenarbeit, geistiger Austausch und wechselweise Information innerhalb der Kanzlei die Arbeit sicher verbessert und jedenfalls auch erleichtert. Dazu kommt noch ein wesentlicher Punkt: Innerhalb der Kanzlei kann über alles gesprochen werden, außerhalb der Kanzlei über nichts. Die anwaltliche Verschwiegenheitspflicht als Pfeiler unserer Tätigkeit habe ich immer als wichtigen Bestandteil der Tätigkeit für unsere Klienten angesehen und habe es auch unseren jungen Mitarbeitern so weitergegeben. Gerade die Zusammenarbeit mit und Ausbildung von jungen Juristen ist in der sich so rasch verändernden Gesellschaft und mit deren technischen

Möglichkeiten (am Beginn meiner Tätigkeit wurde noch zum Teil mit TELEX korrespondiert!) eine Herausforderung. Wer mich kennt, weiß, dass ich bei der Entwicklung im digitalen Bereich nicht abschließend mitgekommen bin.

In diesen Jahrzehnten durfte ich sehr viele interessante und für die Klienten schwerwiegende Probleme lösen oder jedenfalls bearbeiten. Hier einige allgemein interessante zu nennen, verbietet die Verschwiegenheitspflicht.

Es bleibt mir daher, mich bei allen zu bedanken, die mir Vertrauen geschenkt haben, verbunden mit der Hoffnung, dass ich für sie eine Hilfe gewesen bin.

Man hat mich gefragt, ob ich mit einem lachenden oder weinenden Auge aus dem Beruf scheidet: Beides ist der Fall. Natürlich fällt der Abschied von einer so herausfordernden Tätigkeit, in der ich vor allem auch sehr viel Erfahrung gewinnen konnte, schwer. Auf der anderen Seite erleichtert es, beim Abschied zu wissen, dass meine verbleibenden Partner mit der ganzen Mannschaft unsere Kanzlei bestens weiterführen und auch meine Klienten weiter hervorragend betreuen werden.

sm



**DR. STEPHAN MOSER, LL.B.**  
STRUKTURIERUNG UND BERATUNG  
VON FAMILIENUNTERNEHMEN  
PRIVATSTIFTUNGEN  
STEIRISCHES JAGDRECHT  
UNTERNEHMENS- UND  
WIRTSCHAFTSRECHT  
GESELLSCHAFTSRECHT

## DAS NEUE GEWÄHRLEISTUNGSRECHT

Am 01.01.2022 ist das neue Gewährleistungsrichtlinien-Umsetzungsgesetz (BGBl I 175/2021: GRUG: [www.ris.bka.gv.at/bund](http://www.ris.bka.gv.at/bund)), mit dem zwei gewährleistungsrechtliche EU-Richtlinien in Österreich umgesetzt wurden, in Kraft getreten. Neben Änderungen bestehender Bestimmungen ist die Folge ein neu geschaffenes Verbrauchergewährleistungsgesetz (VGG).

### Zum Verbrauchergewährleistungsgesetz (VGG)

Das VGG gilt für Verträge über den Kauf von Waren sowie über die Bereitstellung digitaler Leistungen, die zwischen einem Unternehmer als Verkäufer oder Bereitsteller und einem Verbraucher als Käufer oder Bezieher geschlossen werden. Entsprechend dem Gesetz hat der Unternehmer dafür Gewähr zu leisten, dass seine Ware oder digitale Leistung mangelfrei ist, also sowohl die vertraglich vereinbarten als auch objektiv erforderlichen Eigenschaften aufweist, erforderliche Aktualisierungen durchgeführt werden und die Ware sachgemäß montiert oder installiert wird. Erfasst sind neben Sachmängeln auch Rechtsmängel. Die Bestimmungen des VGG sind zwingend. Zum Nachteil des Verbrauchers kann von ihnen nur einvernehmlich abgegangen werden, nachdem der Verbraucher den Unternehmer vom Mangel in Kenntnis gesetzt hat.

Entsprechend der (neuen) Aktualisierungspflicht muss der Unternehmer bei Waren mit digitalen Elementen und bei digitalen Leistungen dafür Sorge tragen, dass dem Verbraucher jene Updates zur Verfügung gestellt werden, die notwendig sind, damit die Ware oder die digitale Leistung weiterhin dem Vertrag entspricht. Wie lange der Unternehmer dieser Aktualisierungspflicht nachkommen muss, richtet sich nach der vereinbarten Dauer der Bereitstellung. Der Unternehmer haftet nach dem VGG auch für all jene Mängel, die durch sein unsachgemäßes Verhalten an der Ware entstehen, wenn er die Ware laut Vertrag zu montieren hat. Zudem muss der Unternehmer für jene Mängel haften, die auf eine fehler-

hafte Anleitung zurückgehen. Bei Waren mit digitalen Elementen haftet der Unternehmer selbst dann, wenn die fehlerhafte Anleitung nicht durch ihn, sondern vom Anbieter der verbundenen digitalen Leistung geliefert wurde.

### Neue Gewährleistungs- und Verjährungsfrist

Das VGG bringt darüber hinaus eine Unterscheidung zwischen der Gewährleistungs- und Verjährungsfrist mit sich. Die Gewährleistungsfrist beträgt nach wie vor zwei Jahre. Sie beginnt mit der Übergabe der Ware oder mit Bereitstellung der digitalen Leistung. Bei Dauerrechtsverhältnissen ist die Gewährleistungsfrist in der Regel identisch mit dem Vertragszeitraum. Bei Rechtsmängeln ist keine Gewährleistungsfrist mehr vorgesehen. Zu berücksichtigen ist hier aber die Verjährungsfrist, die zwei Jahre nach dem Zeitpunkt endet, zu dem der Mangel dem Verbraucher bekannt wird. Obwohl im Anwendungsbereich des VGG als auch des ABGB erhält der Gewährleistungsberechtigte neuerdings die Möglichkeit, nach Ablauf der Gewährleistungsfrist noch einen Zeitraum von drei Monaten zuzuwarten, um die (gerichtliche) Geltendmachung seiner Ansprüche vorzunehmen.

### Beweislast

Neu ist auch die Vermutungsfrist für die Beweislastumkehr. Gemäß § 924 ABGB wird vermutet, dass ein Mangel bereits bei der Übergabe vorhanden war, wenn der Mangel innerhalb von sechs Monaten nach der Übergabe hervorkommt. Dies gilt, bis das Gegenteil bewiesen ist. Diese Frist wird durch das VGG für Verbraucher auf ein Jahr verlängert.

### Sonstige Neuerungen im ABGB

Der Begriff der „Wandlung“ wird durch jenen der „Auflösung des Vertrages“ ersetzt. Zudem gilt auch im ABGB die Kombination von Gewährleistungsfrist und einer daran anschließenden Verjährungsfrist von drei Monaten für die gerichtliche Geltendmachung des Anspruchs. Die Bestimmung des § 933b ABGB über den Anspruch des gewährleistungspflichtigen Übergebers auf Rückgriff gegen seine Vormänner wurde adaptiert. Demnach ist der Rückgriffsanspruch eines Unternehmers gegen seinen Vormann nicht mehr mit dem von ihm an den Vormann geleisteten Entgelt begrenzt, wenn der Übergeber im Verhältnis zum Endkunden Verbesserung oder Austausch geleistet hat. Der Gewährleistungsanspruch des Übergebers gegen seinen Vormann umfasst den Ersatz des gesamten ihm durch die Mangelbehebung entstandenen Aufwandes, auch wenn dieser das an den Vormann geleistete Entgelt überschreitet. Eine Vereinbarung, mit der ein Rückgriffsanspruch nach der Bestimmung des § 933b ABGB ausgeschlossen oder beschränkt wird, ist nur dann verbindlich, wenn sie im Einzelnen ausgehandelt worden ist und den Übergeber unter Berücksichtigung aller Umstände des Falles nicht gröblich benachteiligt.



**MAG. STEPHAN BERTUCH**  
IMMOBILIENRECHT

BAU- UND  
BAUVERTRAGSRECHT

SCHADENERSATZ- UND  
GEWÄHRLEISTUNGSRECHT

STEIRISCHES JAGDRECHT,  
STRAFRECHT, ARBEITSRECHT

## LUFTSTROM – UNZULÄSSIGE IMMISSION!

Gemäß § 364 Abs 2 Satz 2 ABGB sind unmittelbare Zuleitungen auf ein Nachbargrundstück zu unterlassen. Sie können „unter allen Umständen“ (gerichtlich) abgewehrt werden, wenn dafür kein besonderer Rechtstitel vorliegt (etwa eine Dienstbarkeit). Das gilt selbst für unwesentliche und ortsübliche Zuleitungen. Auch ein künstlich herbeigeführter Luftstrom kann unzulässig sein:

Der OGH (20.10.2021, 6 Ob 171/21x, siehe [www.ris.bka.gv.at/jus](http://www.ris.bka.gv.at/jus)) beurteilte daher einen von einer Luft-Wasser-Wärmepumpenanlage verursachten Abluftstrom als rechtswidrig. Die Anlage befand sich im Dach eines Nebengebäudes auf der Nachbarliegenschaft. Aus Öffnungen im Abstand von etwas mehr als 1 m von der Grundstücksgrenze wurde Luft nach unten hin zur Liegenschaft der Kläger geblasen. Der Luftzug war dort noch im Abstand von einigen Metern spürbar.

Auch das von dieser Anlage verursachte Geräusch war strittig. Diese Immission wurde den Nachbarn in einem bestimmten Maß (nach den örtlichen Verhältnissen und der Ortsüblichkeit) verboten.



DR. GERHARD BRAUMÜLLER

## INSOLVENZSTATISTIK 2021



Entgegen ursprünglicher Prognosen blieben die Zahlen für eröffnete Unternehmensinsolvenzen in den von Corona begleiteten Jahren deutlich unter dem Vorkrisenniveau. Dafür dürften gewährte Stundungen der öffentlichen Hand sowie verschiedene Fördermaßnahmen ursächlich sein. Die Stundungen liefen zwischenzeitlich aus, eine Trendwende ist erkennbar. So gab es im zweiten Halbjahr 2021 einen deutlichen Anstieg bei Unternehmensinsolvenzen. Mit 1.349 eröffneten Verfahren gab es im 2. Halbjahr annähernd doppelt so viele Verfahren wie im ersten Halbjahr 2021. Im vierten Quartal 2021 überstiegen die Eröffnungszahlen sogar das Vorkrisenniveau. Die Gesamtverbindlichkeiten sanken 2021 gegenüber 2020 von € 4,8 auf € 1,7 Milliarden. Auch bei den gefährdeten Arbeitsplätzen gab es eine positive Entwicklung. Mit 6.867 Arbeitsplätzen im Jahr 2021 konnte der Wert des Vorjahres nahezu halbiert werden. Die Baubranche war wiederum am stärksten betroffen (564 Insolvenzen), bei Gastronomie und Beherbergungsbetrieben (337) zeigten die staatlichen Unterstützungen deutliche Wirkung.

Angesichts der ausgelaufenen Stundungen ist im Jahr 2022 mit einem neuerlichen Anstieg der Insolvenzeröffnungszahlen zu rechnen.

MAG. PHILIPP CASPER

## COVID-19 UND MIETZINS-BEFREIUNG ODER -MINDERUNG

Für viele Gewerbetreibende stellt sich die Frage, ob sie als Mieter von Geschäftsräumen von der Zahlung des Mietzinses befreit sind, wenn Kunden das Bestandsobjekt aufgrund eines behördlichen Betretungsverbots nicht betreten dürfen.

In der Entscheidung 3 Ob 78/21y vom 21.10.2021 ([www.ris.bka.gv.at/jus](http://www.ris.bka.gv.at/jus)) gelangte der OGH nun zu dem Ergebnis, dass die Mieterin eines Sonnenstudios aufgrund des behördlichen Betretungsverbots im April 2020 keinen Mietzins zu bezahlen hatte. In einer kurz darauf ergangenen Entscheidung (25.11.2021, 3 Ob 184/21m, [www.ris.bka.gv.at/jus](http://www.ris.bka.gv.at/jus)) – in dieser ging es um die Mieterin eines Kosmetikstudios in einem Einkaufszentrum – bestätigte er dies. Ein Betretungsverbot führt dann zur gänzlichen Unbrauchbarkeit eines Bestandsobjekts, wenn der bedungene Gebrauch des Bestandsobjekts durch den Kundenverkehr gekennzeichnet ist.



Führt eine Maßnahme nicht zur gänzlichen Unbrauchbarkeit des Bestandsobjekts, steht dem Mieter nur ein Recht auf Mietzinsminderung im Umfang der Gebrauchsbeeinträchtigung zu. Ergänzend hielt der OGH fest, dass den Mieter keine Pflicht zur Herausgabe des Fixkostenzuschusses an den Vermieter trifft.

DR. CHRISTINA GRUBER

## HÖCHSTBETRAG DER PÖNALE UMFASST AUCH DEN ÜBERSTIEIGENDEN SCHADEN



Eine Pönale (Vertragsstrafe) ist ein für einen definierten Anlassfall vereinbarter pauschalierter Schadenersatz. Sie gebührt (von der Möglichkeit einer richterlichen Mäßigung abgesehen) auch dann, wenn kein oder ein geringerer Schaden eingetreten ist. Es kann neben einer Konventionalstrafe auch der Ersatz eines übersteigenden Schadens geltend gemacht werden, insofern dies nicht anders vereinbart wurde. Der OGH hatte hierzu folgenden Sachverhalt zu beurteilen (OGH 24.01.2020, 8 Ob 119/19m; [www.ris.bka.gv.at/jus](http://www.ris.bka.gv.at/jus)):

Der beklagte Generalunternehmer beauftragte den Kläger hinsichtlich einer von ihm zu errichtenden Wohnhausanlage als Subunternehmer mit Tischlerarbeiten. Im Werkvertrag wurde eine Vertragsstrafe für den Fall des Leistungsverzugs vereinbart, die insgesamt mit höchstens 5 % der Auftragssumme begrenzt wurde. Wegen verspäteter Leistungen des Subunternehmers machte der Bauherr gegenüber dem Generalunternehmer einen über die vereinbarte Pönale hinausgehenden Schadenersatz erfolgreich geltend. Diesbezügliche Regressansprüche des Generalunternehmers gegen den Subunternehmer sind gegenständlich aber mit dem vereinbarten Höchstbetrag der Pönale begrenzt.

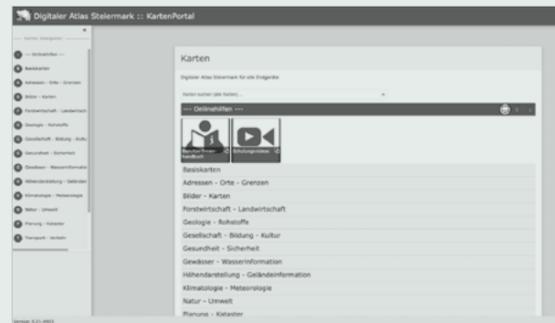
**DR. VOLKER MOGEL, LL.M.**

## TIPPS & LINKS



<https://www.landesentwicklung.steiermark.at/cms/ziel/141976122/DE/>

Auf der unter diesem Link abrufbaren Webseite stellt das GIS-Steiermark raumbezogene Daten und daraus generierte Mehrwertprodukte als Planungsgrundlagen der Landesverwaltung aber auch Externen zur Verfügung.



<https://gis.stmk.gv.at/wgportal/atlasmobile>

Eine immer wieder hilfreiche Einrichtung ist der hier abrufbare Digitale Atlas Steiermark, über den man zahlreiche spannende Abfragemöglichkeiten von Geo-Daten findet. Die Daten werden in kartografischer Aufbereitung als Karte(n) angeboten. Je nach Karte gibt es unterschiedliche Karteninhalte, wie beispielsweise Karten mit Katasterdaten oder auch mit Daten aus der Flächenwidmung.

## INSIDE KCP



### Dr. Christina Gruber

Seit November 2021 verstärkt Dr. Christina Gruber das Konzipiententeam bei Kaan Cronenberg & Partner Rechtsanwälte. Die Kanzlei ist ihr bestens bekannt, war sie doch bereits seit Oktober 2016 als wissenschaftliche Mitarbeiterin für diese tätig. Dr. Christina Gruber war während ihres Diplomstudiums als studentische Mitarbeiterin am Institut für Zivilrecht und Internationales Privatrecht sowie am Institut für Unternehmensrecht und Internationales Wirtschaftsrecht an der Karl-Franzens-

Universität Graz beschäftigt. Nach Abschluss ihres Diplomstudiums forschte und lehrte sie vier Jahre als Universitätsassistentin am Institut für Unternehmensrecht und Internationales Wirtschaftsrecht an der Karl-Franzens-Universität Graz. Dort publizierte sie unter anderem zum Gesellschafts- und zum Privatstiftungsrecht. In ihrer Dissertation befasste sie sich mit den Grenzen der organschaftlichen Vertretungsmacht. Neben dem Gesellschaftsrecht liegen ihre Interessen nun auch vor allem im Wasserrecht.

### Lexikon per E-Mail

Wenn Sie das Lexikon (auch oder nur) per E-Mail erhalten wollen, senden Sie uns eine E-Mail-Nachricht an die Adresse [office@kcp.at](mailto:office@kcp.at).