



# Lexikon

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



VERWALTUNGSRECHT

## „DINGLICHE WIRKUNG“ EINER GEWINNUNGSBERECHTIGUNG

**Ob öffentlich-rechtliche Genehmigungen und so verliehene Berechtigungen (Baubewilligung, Betriebsanlagengenehmigung, behördlich verliehenes Wasserbenutzungsrecht, Rodungsgenehmigung, ...) auf Rechtsnachfolger übergehen, wenn ja, wie, ist eine häufig gestellte und oft schwierige Frage. Nicht immer enthalten die gesetzlichen Bestimmungen eindeutige Regeln dazu. Das Mineralrohstoffgesetz („MinroG“, früher Berggesetz) ist keine Ausnahme.**

### Mineralrohstoffgesetz, Grundlagen

Das MinroG regelt, wer, unter welchen Bedingungen, mineralische Rohstoffe suchen, erschließen, gefundene Vorkommen untersuchen und – natürlich – die Rohstoffe gewinnen darf. Zu unterscheiden ist zwischen bergfreien, bundeseigenen und grundeigenen mineralischen Rohstoffen.

Bundeseigene mineralische Rohstoffe sind etwa Steinsalz und Kohlenwasserstoffe. Bergfreie mineralische Rohstoffe sind zB Eisen, Mangan, Chrom, Silber, Gold, Platin, aber auch Kohle, Magnesit und andere mehr. Grundeigene mineralische Rohstoffe sind alle anderen als die bundeseigenen und die bergfreien, das kann zB Sand und Kies, aber auch Kalkstein, Gneis oder Dolomit sein. Je nach Art des Rohstoffes benötigt der, der ihn gewinnen will, unterschiedliche Rechte:

### Bundeseigene und bergfreie mineralische Rohstoffe, Bergwerksberechtigung

Das Aufsuchen und Gewinnen bundeseigener mineralischer Rohstoffe steht exklusiv dem Bund und solchen Unternehmen zu, denen der Abbau vom Bund überlassen wurde. Rechtsnachfolgefragen stellen sich (offenbar in der Praxis) kaum.

Bei bergfreien mineralischen Rohstoffen wird zunächst zum Erschließen und zum Untersuchen eine sogenannte Schurfberechtigung benötigt, zur Gewinnung eine Bergwerksberechtigung. Für deren Übertragung enthält das MinroG eigene ausdrückliche Bestimmungen (§§ 51 ff): Bergwerksberechtigungen können mit behördlicher Genehmigung rechtsgeschäftlich übertragen werden, das gilt auch für

die bloße rechtsgeschäftliche Überlassung der Ausübung der Berechtigung.

### Übertragung eines genehmigten Gewinnungsbetriebsplanes?

Fraglich war, ob die bergbehördliche Genehmigung eines Gewinnungsbetriebsplanes (für das Gewinnen grundeigener mineralischer Rohstoffe nötig) – rechtsgeschäftlich – übertragen werden kann.

Das klärte vor kurzem – soweit ersichtlich erstmals – der Verwaltungsgerichtshof (29.06.2017, [Ro 2016/04/0012](#), siehe [www.ris.bka.gv.at/vwgh](http://www.ris.bka.gv.at/vwgh)):

Das Höchstgericht verwies darauf, dass grundeigene mineralische Rohstoffe nach § 1 Z 1 MinroG im Eigentum des Grundeigentümers stehen. Daher geht das Eigentum an diesen Rohstoffen und damit auch das (zivilrechtliche) Recht zu ihrer Gewinnung grundsätzlich mit dem Grundeigentum auf den Erwerber eines Grundstückes über. Zulässig ist es aber auch, dass der Grundeigentümer das Recht zur Gewinnung – vertraglich – einem Dritten überlässt, etwa in Form eines „Abbauvertrages“.

Daher ist zu unterscheiden: Steht dem Grundeigentümer selbst das Recht zu, die Rohstoffe zu gewinnen und erwirbt er dafür unter Vorlage eines Gewinnungsbetriebsplanes eine behördliche Gewinnungsberechtigung, so geht diese mit dem Grundeigentum auf seinen Rechtsnachfolger über, etwa bei einem Verkauf der Liegenschaft und dessen grundbücherlicher Durchführung.

Der Wechsel in der Person des Gewinnungsberechtigten erfordert keine neue behördliche Genehmigung des oder eines neuen Gewinnungsbetrieb-

splanes. Das leitete der Verwaltungsgerichtshof aus § 84 Abs 2 und 3 MinroG sowie aus § 144 MinroG ab.

Außerdem kann – wie im Falle einer Betriebsanlagengenehmigung nach der Gewerbeordnung – auch die Inhaberschaft eines Dritten an einer Gewinnungsberechtigung nach Maßgabe des zivilrechtlichen Verhältnisses zum Grundeigentümer (der Abbauvertrages) auf Rechtsnachfolger übergehen. Beruht der Abbauvertrag also etwa auf einer Grunddienstbarkeit oder auch auf einer übertragbaren persönlichen Dienstbarkeit, so gehen mit dem Übergang der Rechte aus dem Abbauvertrag auch behördlich verliehene Gewinnungsberechtigungen auf den neuen Abbauberechtigten über.

Ein Rechtsübergang bewirkt auch den Übergang der Parteistellung, die einem Gewinnungsberechtigten in anderen bergrechtlichen Verfahren zukommt. Es ist also jeweils auch darauf zu achten, dass sich die richtige Person an Verfahren beteiligt und die Parteistellung nicht ungewollt (durch Präklusion) verloren geht.

gb

**DR. GERHARD BRAUMÜLLER**  
WASSERRECHT

UMWELTRECHT  
VERWALTUNGSRECHT  
ZIVIL- UND UNTERNEHMENS-  
RECHT

## VEREINBARUNG EINER HAFTUNGSBESCHRÄNKUNG

In einer jüngst ergangenen Entscheidung hat sich der OGH mit der Frage auseinandergesetzt, inwieweit die Haftung von Vertragspartnern für die Verletzung seiner vertraglichen Pflichten wirksam eingeschränkt werden kann (OGH 14.12.2017, 2 Ob 206/16g; [www.ris.bka.gv.at/jus](http://www.ris.bka.gv.at/jus)).

### Sachverhalt

Der oben zitierten Entscheidung lag folgender Sachverhalt zugrunde: Die klagende Partei ließ am Sitze ihres Unternehmens eine Montagehalle samt integrierter Waschanlage und Tankstelle errichten. Im Jahr 2008 traten an der Halle Setzungsschäden auf. Eine Sanierung war nur durch Neuerrichtung der Halle möglich. Die Beklagte führte im Auftrag der klagenden Partei die Tiefengründung durch. Die klagende Partei begehrt von ihr Schadenersatz. Ursache für die Setzungsrisse ist ein Pfahlversagen bei der von der beklagten Partei durchgeführten Tiefengründung. Die beklagte Partei verabsäumte es, ein geotechnisches Gutachten zu verlangen. Ausgehend von den unbestrittenen Feststellungen der Gerichte hätte ein Geotechniker beigezogen werden müssen, der ein anderes Pfahlsystem vorgeschlagen oder den einzelnen Pfählen eine geringere Gebrauchslast zugeordnet hätte. In diesem Fall wäre der Schaden nicht eingetreten. Die beklagte Partei bestritt die Haftung unter anderem damit, dass die Haftungsbeschränkung der ÖNORM B 2110 vereinbart worden wäre.

### Rechtliche Ausgangslage

Zwischen klagender und beklagter Partei wurde ein Werkvertrag über die Tiefengründung abgeschlossen. Beide Vertragsparteien eines Werkvertrages sind bei der Ausgestaltung des Vertragsinhalts grundsätzlich frei. Die Gestaltungsfreiheit wird lediglich insofern eingeschränkt, als der Inhalt eines Vertrages gemäß § 879 Abs 1 ABGB nicht gegen gesetzliche Verbote oder gegen die guten Sitten verstoßen darf. Besondere Beschränkungen der Privatautonomie bestehen gemäß § 879 Abs 3 ABGB für Klauseln, die in Allgemeinen Geschäftsbedingungen oder Vertragsformblättern enthalten sind. Diese dürfen unter Berücksichtigung aller Umstände des Falles eine Vertragspartei nicht gröblich benachteiligen. Vereinbarungen über den Ausschluss oder die Beschränkung der Haftung sind insofern wirksam, als ihr Abschluss oder doch ihre Anwendung im Einzelfall nicht gegen die guten Sitten verstößt.

### Haftungsbeschränkung der ÖNORM B 2110

Die ÖNORM B 2110 enthält in der diesem Sachverhalt zugrunde liegenden Fassung (01.03.1995), so wie im übrigen auch in der heute geltenden Fassung - Haftungsbeschränkungen. Demnach haftet ein Vertragspartner für einen durch die schuldhafte Verletzung seiner vertraglichen Pflichten

den anderen Vertragspartner zugefügten Schaden mit maximal 5% der Auftragssumme. Es gilt die Auftragssumme des konkret anzuwendenden Werkvertragsverhältnisses.

### Sittenwidrigkeit der Haftungsbeschränkung

Der Rechtsnatur nach zählt die ÖNORM B 2110 nach der ständigen Rechtsprechung des OGH zu den allgemeinen Geschäftsbedingungen. Obwohl sie – so der OGH weiter – in weiten Teilen einen ausgewogenen Kompromiss zwischen den Interessen der an Werkverträgen beteiligten Personen darstellt, der die Rechtsposition des Auftraggebers weder vernachlässigt noch unberücksichtigt lässt, ist sie nicht nur selbst Maßstab für die „gröbliche Benachteiligung“ im Sinne des § 879 Abs 3 ABGB, sondern ihre Bestimmungen unterliegen selbst der Inhaltskontrolle nach dieser Norm.

### Entscheidung

Vor diesem Hintergrund verneint der OGH grundsätzlich die Sittenwidrigkeit der in der ÖNORM B 2110 enthaltenen Haftungsbeschränkung bei leichter Fahrlässigkeit, dies jedoch mit folgender Einschränkung:

Vereinbarungen zwischen Unternehmen über den Ausschluss oder die Beschränkung der Haftung sind nämlich nur insoweit wirksam, als dadurch nicht auf den Ersatz gänzlich unvorhersehbarer oder atypischer Schäden verzichtet wird, mit denen nicht gerechnet werden konnte. Im hier zu beurteilenden Sachverhalt macht die klagende Partei – so der OGH – keine Ansprüche wegen des Eintritts gänzlich unvorhersehbarer oder atypischer Schäden geltend. Im Gegenteil: Dass Sorgfaltswidrigkeiten bei der Tiefengründung zu (auch schweren) Setzungsschäden führen können, ist dieser Art des Bauwerkvertrages geradezu immanent. Es ist auch weder gänzlich unvorhersehbar noch unkalkulierbar, dass diese Schäden ein Ausmaß annehmen können, das die Neuerrichtung des Bauwerks erforderlich macht.

### Ergebnis

Im Ergebnis heißt dies, dass im Falle der Vereinbarung der ÖNORM B 2110 die Anwendbarkeit der darin enthaltenen Haftungsbeschränkungen durchaus riskant ist. Dies insbesondere dann, wenn man durch die Verletzung seiner vertraglichen Pflichten durch den Vertragspartner einen Schaden erleidet, und hierfür Ersatz verlangen möchte.

vm



DR. VOLKER MOGEL, LL.M.

BAU- UND BAUVERTRAGSRECHT

GEISTIGES EIGENTUM,  
WETTBEWERBS- UND MEDIENRECHT  
WOHN- UND LIEGENSCHAFTSRECHT  
ZIVIL- UND UNTERNEHMENSRECHT

## BEFANGENHEIT DES AMTSSACHVERSTÄNDIGEN

In einer jüngst vom Verwaltungsgerichtshof ergangenen Entscheidung ([VwGH 29.05.2018, Ra 2018/03/0018](#); [www.ris.bka.gv.at/vwgh](#)) war über die Befangenheit eines Amtssachverständigen in einem Verfahren vor dem Landesverwaltungsgericht zu urteilen. Über Fragen des Verhandlungsleiters an die Vertreterin der belangten Behörde antwortete der Amtssachverständige „in Vertretung für die Behörde“. So brachte er vor, dass die mangelnde Abschlussplanerfüllung bereits in der Vergangenheit zu Strafanzeigen führte. Außerdem führte der Sachverständige aus, dass die Behörde bei einem Zusammentreffen nicht vertreten gewesen sei „und dieses deshalb für die Behörde nicht bindend“ sei.



Die Vertreterin der belangten Behörde sagte zwar aus, dass der Amtssachverständige die Beantwortung der Fragen deshalb vorgenommen habe, da sie erst vor kurzem ihre Funktion (in der belangten Behörde) übernahm.

Nach Auffassung des Verwaltungsgerichtshofs wurde der Amtssachverständige jedoch mit Billigung der Vertreterin der belangten Behörde in der Verhandlung vor dem Landesverwaltungsgericht tätig und hat rechtliches Vorbringen zur Unterstützung der Rechtsauffassung der belangten Behörde erstattet. Damit ist der Amtssachverständige als Vertreter der belangten Behörde aufgetreten und erweckt damit den objektiven Anschein der Befangenheit, was mit der Stellung eines Amtssachverständigen unvereinbar ist.

**DR. STEPHAN MOSER, LL.B.**

## FRAUENQUOTE IM AUFSICHTSRAT



Seit Inkrafttreten des Gleichstellungsgesetzes von Frauen und Männern im Aufsichtsrat (GFMAG, [BGBl I Nr 104/2017](#), [www.ris.bka.gv.at/bund](#)) am 01.01.2018 ist eine Frauenquote von mindestens 30% in Aufsichtsräten börsennotierter Unternehmen und Unternehmen mit dauernd mehr als 1.000 Arbeitnehmern gesetzlich verankert, sofern der Aufsichtsrat aus mindestens 6 Kapitalvertretern und die Belegschaft zu mindestens 20 Prozent aus Arbeitnehmerinnen beziehungsweise Arbeitnehmern bestehen.

Sind darüber hinaus mindestens 3 Arbeitnehmervertreter in den Aufsichtsrat zu entsenden, gilt die Frauenquote auch für Entsendungen der Arbeitnehmerschaft. Der Mindestanteil ist diesfalls vom Aufsichtsrat insgesamt zu erfüllen.

Bestehende Aufsichtsratsmandate bleiben von der Neuregelung unberührt, sodass lediglich bei einem Nachrücken von Ersatzmitgliedern die gesetzliche Quote zu beachten ist. Dabei gilt, dass eine Wahl und eine Entsendung in den Aufsichtsrat, die gegen die gesetzlich verankerte Quote verstoßen nichtig sind.

**MAG. SARAH SCHWEIGER**

## SACHWALTERSCHAFT NEU – DAS NEUE ERWACHSENENSCHUTZRECHT

Seit 01.07.2018 ist das neue Erwachsenenschutzgesetz in Kraft ([BGBl I 2017/59](#); [www.ris.bka.gv.at/bund](#)). Es sieht für die Vertretung einer unterstützungsbedürftigen volljährigen Person neuerdings vier Varianten vor.



Nach wie vor gibt es die zeitlich unbefristete Vorsorgevollmacht. Als weitere Vertretungsform etabliert das Gesetz die „gewählte Erwachsenenvertretung“, in deren Rahmen auch nicht mehr voll handlungsfähige Personen einen Erwachsenenvertreter selbst bestimmen können. Diese Vertretungsform gilt ebenfalls unbefristet. Statt der bisherigen Vertretung durch nächste Angehörige, schaffen die neuen Regelungen weiters die Möglichkeit der „gesetzlichen Erwachsenenvertretung“. Diese auf drei Jahre befristete sowie der gerichtlichen Kontrolle unterliegende Vertretungsform sieht weitergehende Befugnisse des Vertreters vor. Als Nachfolger der Sachwalterschaft gilt die „gerichtliche Erwachsenenvertretung“, die nur auf bestimmte Vertretungshandlungen beschränkt sein soll und auf drei Jahre befristet ist. Im Unterschied zu den anderen drei Vertretungsformen ist die gerichtliche Erwachsenenvertretung nicht im Österreichischen Zentralen Vertretungsregister (ÖZVV) einzutragen.

**MAG. STEPHAN BERTUCH**

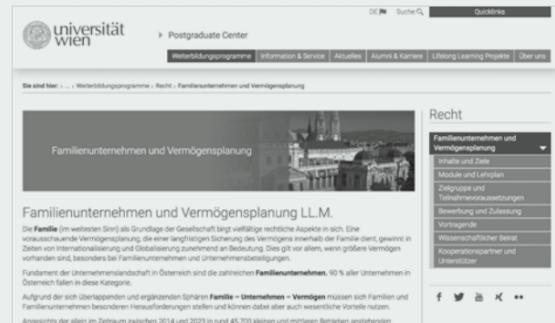
## VERANTWORTUNG EINES RA FÜR ÄUSSERUNG IN MEDIEN



In einem jüngst zu entscheidenden Fall des OGH klagte die Witwe eines bekannten Politikers und Diplomaten, dessen Fall großes Medieninteresse hervorgerufen hatte, einen Rechtsanwalt wegen dessen bei einer Pressekonferenz erhobenen Vorwurfs, an einem Mord beteiligt gewesen zu sein (OGH 21.12.2017, 6 Ob 193/17a; [www.ris.bka.gv.at/jus](http://www.ris.bka.gv.at/jus)). Zur Geltendmachung des Persönlichkeitsrechts der Ehre sind nach dem Tod die nahen Angehörigen des Verstorbenen berechtigt. Der Rechtsanwalt rechtfertigte sich damit, dass er nach § 9 RAO alles für die Partei Dienliche vorzubringen hätte, weshalb eine Einschränkung seiner Meinungsfreiheit in diesem Umfang nicht möglich wäre. Der OGH führte hierzu aus, dass ehrenrührige unrichtige Tatsachenbehauptungen, die ein Rechtsanwalt über einen Prozessgegner seines Mandanten in einer Pressekonferenz aufstellt, nicht dem Rechtfertigungsgrund des § 9 RAO unterliegen. Pressekonferenzen wie überhaupt mediale Ereignisse – so der OGH – sind regelmäßig kein geeignetes Forum, Rechtsstandpunkte gegenüber einem Verfahrensgegner durchzusetzen.

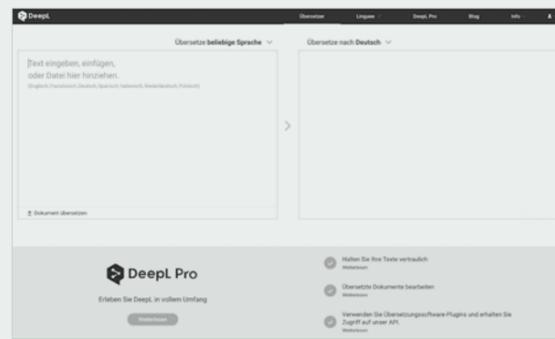
**DR. VOLKER MOGEL, LL. M.**

## TIPPS & LINKS



<https://www.postgraduatecenter.at/weiterbildungsprogramme/recht/familienunternehmen-und-vermoegensplanung>

90 % aller Unternehmen in Österreich sind Familienunternehmen. An diesem Punkt setzt das erstmals ab Oktober 2018 an der Universität Wien unter der Leitung von Univ.-Prof. Dr. Martin Schauer angebotene postgraduale Masterprogramm an, das unter diesem Link vorgestellt wird.



**[www.deepl.com](http://www.deepl.com)**

Unter diesem Link öffnet sich seit Oktober 2017 ein Online-Dienst für maschinelle Übersetzungen. Die Nutzung ist kostenfrei und bringt für erste „Arbeitsübersetzungen“ schnell durchaus brauchbare Ergebnisse.

## INSIDE KCP



**Julia Zirngast**

Seit Juni 2017 verstärkt Frau Julia Zirngast das Team von Kaan Cronenberg & Partner. Nach einigen Monaten im Empfang unterstützt sie nunmehr seit einiger Zeit die Insolvenzverwalter der Kanzlei in der Insolvenzabteilung. An ihrer Tätigkeit schätzt die gebürtige Deutschländerin das angenehme Arbeitsklima, das junge Team und auch die gemeinsamen Aktivitäten außerhalb des Kanzleialltags.



**Anna Katharina Angerer**

Frau Angerer ist im Juni 2018 zu Kaan Cronenberg & Partner gestoßen. Frau Angerer kommt ursprünglich aus Lassing in der Obersteiermark. In der Kanzlei ist sie im Empfang tätig. Neben Ihrer Tätigkeit bei Kaan Cronenberg & Partner ist die ausgebildete Mediatorin dabei, ihr Jus-Studium in Graz abzuschließen. Ihren Ausgleich zur Kanzleitätigkeit findet Frau Angerer vor allem beim Tauchen.

**Lexikon per E Mail**

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