



Partner von
Eurojuris International,

EU-weite Kooperation
von Rechtsanwälten

Mai 2010

13. Jahrgang

mit
RECHT

Klientenzeitschrift der Rechtsanwaltskanzlei



URBANEK & RUDOLPH

RECHTSANWÄLTE

Foto: Neumann



NEUES INSOLVENZRECHT

Reform kommt nun doch

Nach mehreren Anläufen wurde nun doch endlich die
Insolvenzrechtsnovelle vom Parlament beschlossen.
Sie soll künftige Unternehmensanierungen erleichtern.



Dr. Andreas Rudolph
Dr. Sigrid Urbaneck

office@wirtschaftundrecht.at
www.wirtschaftundrecht.at

3100 St. Pölten
Europaplatz 7
T: +43 (2742) 35 35 75
F: +43 (2742) 35 26 78

1010 Wien
Annagasse 5
T: +43 (1) 879 85 75
F: +43 (1) 879 85 78

Sprechstelle:
3470 Kirchberg/Wagram
Marktplatz 8
T: +43 (2279) 27 385

Insolvenzrechtsreform • kommt doch

Liebe Klientinnen und Klienten!

Nun wurde es also doch noch beschlossen, das Insolvenzrechtsänderungsgesetz 2010. Eigentlich hätte es ja schon mit 1. Jänner 2010 in Kraft treten sollen, kurz vor Erreichen der Ziellinie wurden die Reformer jedoch gestoppt, nachdem keine Einigung der verschiedenen Interessengruppen hinsichtlich der Anfechtbarkeit von Zahlungen an Krankenkassen und Fiskus erreicht werden konnte.

Am 21. April 2010 hat nun das Parlament den neu vorliegenden Ministerialentwurf beschlossen, einer Gesetzzerdung zum 1. Juli 2010 scheint sohin nichts im Wege zu stehen.

Inhaltlich wird das neue Gesetz vor allem die Doppelgleisigkeit zwischen Konkursverfahren und Ausgleichsverfahren beseitigen, es gibt

zukünftig nur noch ein einheitliches Insolvenzverfahren, welches „Konkursverfahren“, bei rechtzeitiger Vorlage eines Sanierungsplanes aber „Sanierungsverfahren“ genannt wird. Dadurch kommt schon rein äußerlich der Wille des Gesetzgebers, vor dem Hintergrund der Wirtschaftskrise zukünftig Unternehmenssanierungen zu erleichtern, zum Ausdruck.

Eines wird sich jedenfalls durch das beste und schönste Insolvenzrechtsänderungsgesetz nicht ändern: auch zukünftig werden Gläubiger im Konkursverfahren auf einen Großteil ihrer Forderung verzichten müssen. Sie werden daher weiterhin schon bei Vertragsabschluss Vorsorge treffen müssen, dass sie durch Vereinbarung vertraglicher Sicherungsmit-



DR. SIGRID URBANEK

tel rechtzeitig einen Ausfall verhindern. Nähere Einzelheiten zur neuen Insolvenzordnung finden Sie in der Heftmitte. ■

Richtigstellung:

In der Ausgabe „Mit Recht“, 11. Jahrgang, vom Oktober 2009, wurde am Titelblatt, auf Seite 3 und Seite 7 ein Bericht über die Versteigerung eines Traumhauses gebracht. Diesbezüglich wird festgehalten, dass das dort ersichtliche Hausobjekt nie zur Versteigerung angeboten wurde, sondern es sich lediglich um ein Symbolfoto handelte. Wir entschuldigen uns deshalb beim tatsächlichen Eigentümer des auf diesen Fotos ersichtlichen Hauses für die dadurch entstandenen Irritationen.

INHALT

- Rückabwicklung von Unternehmenskäufen? Seite 4
- Alimenterückzahlung Seite 5
- Neue Insolvenzordnung Seite 6
- Vereinsrecht: Verträge gültig? Seite 8
- Google Werbung Seite 9
- Statt-Preis-Werbung Seite 10



Fotos: (2) Neumann

NEUE INSOLVENZORDNUNG: Insgesamt ist die Insolvenzrechtsnovelle durchaus zu begrüßen. Es sei aber angemerkt,

dass sich gravierende inhaltliche Änderungen zur bisherigen Rechtslage in Grenzen halten. Sollte die Novelle dennoch dazu

führen, dass Unternehmer künftig früher und lösungsorientierter Insolvenzanträge stellen, hätte der Gesetzgeber sein Ziel erreicht.

SEITE 6



ALIMENTERÜCKZAHLUNG: Laut einer aktuellen oberstgerichtlichen Entscheidung kann zu viel bezahlter Unterhalt vom obsorgeberechtigten Elternteil zurückgefordert werden.

SEITE 5



GOOGLEWERBUNG: Auch die beiden neu ergangenen Entscheidungen des Europäischen Gerichtshofes bedeuten noch nicht das Ende jeglicher Werbemöglichkeit mittels Keywords bei Google. Es ist jedoch bei der Gestaltung der Werbeanzeige besondere Sorgfalt anzuwenden, um eine klare Abgrenzung zum Markeninhaber zu schaffen, damit eine Verwechslungsgefahr und damit eine Beeinträchtigung fremder Rechte des Mitbewerbers hintangehalten wird.

SEITE 9

UNTERNEHMENSKAUF • RÜCKABWICKLUNG

Listige Irreführung

Das vorsätzliche Verschweigen von vertragsrelevanten Tatsachen beim Unternehmensverkauf stellt eine listige Irreführung dar, wenn dadurch eine Aufklärungspflicht verletzt wird.

Den Unternehmensverkäufer trifft zwar keine allgemeine Rechtspflicht, Kaufinteressenten über die Konkurrenzsituation aufzuklären. Wenn dem Verkäufer jedoch während der Vertragsverhandlungen bekannt wird, dass der Hauptlieferant des Unternehmens in unmittelbarer Nähe des Unternehmensstandortes einen Konkurrenzbetrieb eröffnet (noch dazu als „Outletstore“), gebietet die Übung des redlichen Verkehrs die Weitergabe dieser Information an den Vertragspartner.

Der zugrundeliegende Sachverhalt lässt sich wie folgt zu-

sammenfassen: Der in der Spielwarenbranche unerfahrene Kläger, der ca. 200 km vom Standort des kaufgegenständlichen Unternehmens entfernt wohnte, wollte sich durch den Erwerb des Spielwarenhandels der Beklagten (den er nicht selbst zu führen beabsichtigte) ein „zweites Standbein“ schaffen.

Vorsätzlich

Während der Vertragsverhandlungen (die sich über mehrere Monate hinstreckten) wurde der beklagten Verkäuferin bekannt, dass ihr Hauptlieferant beabsichtigte, in unmittelbarer Nähe ihres zum Verkauf anstehenden Geschäftes einen „Outletstore“ zu eröffnen, was dem klagenden Käufer entgangen war. Die Beklagte befürchtete, dass es durch die neue Konkurrenz zu massiven Umsatzeinbußen in ihrem Betrieb komme, was sie dem Kläger jedoch vorsätzlich verschwiegen.

Darüber hinaus wies sie auch ihre Mitarbeiter an, dem Kläger gegenüber diesbezüglich Stillschweigen zu wahren. Dieses Verhalten wertete der Oberste Gerichtshof (3 Ob 111/09h) als listige Irreführung und warf der Beklagten vor, den Kläger vorsätzlich und rechtswidrig nicht über Umstände aufgeklärt zu haben, über die nach der Anschauung des redlichen Verkehrs aufgeklärt hätte wer-

den müssen. Dabei hielt der erkennende Senat ausdrücklich fest, dass keineswegs eine Rechtspflicht des Vertragspartners besteht, über alle Umstände, die den Interessenten vom Vertragsschluss abhalten könnten, wie etwa die bereits bestehende Konkurrenzsituation, aufzuklären. Wenn ihm allerdings bekannt ist, dass in unmittelbarer zeitlicher Nähe zum Vertragsabschluss eine allenfalls gewinnbeeinträchtigende Konkurrenzsituation entstehen wird, noch dazu – wie hier – durch Eröffnung eines „Outletstores“ durch den Hauptlieferanten, dann ist Aufklärung geboten.

Dabei spielt es keine Rolle, ob die Nachteile (Umsatzeinbuße durch Konkurrenz) tatsächlich eingetreten sind, maßgebend ist allein, dass der Vertrag durch listige Irreführung zustande gekommen ist und dass der irreführte Vertragspartner den Vertrag nicht geschlossen hätte, wenn er den wahren Sachverhalt gekannt hätte. ■

WAS TUN, wenn zu viele Alimente gezahlt wurden?



Überalimentierung • was tun?

Alimenterückzahlung

Laut einer aktuellen oberstgerichtlichen Entscheidung kann zu viel bezahlter Unterhalt vom obsorgeberechtigten Elternteil zurückgefordert werden.

Der Entscheidung liegt folgender Sachverhalt zugrunde:

Nach geschiedener Ehe oblag der Frau die alleinige Obsorge für die gemeinsame Tochter. Die Mutter unterließ es, den Vater vom Schulabbruch des Kindes und dem Beginn einer Lehre zu benachrichtigen. Der Vater zahlte deshalb die Alimente weiter. Nachdem er Kenntnis von den wahren Umständen erhalten hatte, begehrte er von der Mutter die Rückzahlung der zuviel bezahlten Unterhaltsbeträge aus dem Titel des Schadenersatzes und bekam Recht (6Ob 197/08a).

Der Oberste Gerichtshof betont in dieser Entscheidung, dass zwischen den Kindeseltern ein gesetzliches Unterhaltsrechtsverhältnis besteht, woraus eine Summe von gegenseitigen Rechten und Pflichten resultiert. Der gegenüber dem Kind bestehenden Unterhaltspflicht können die Eltern aber nur nachkommen, wenn sie die einschlägigen Informationen besitzen. Das bedeutet, dass der betreuende, obsorgeberechtigte Elternteil verpflichtet ist, den anderen, geldunterhaltspflichtigen Elternteil zu informieren, wenn das minderjährige Kind, wie in diesem Fall, seine Schulausbildung abbricht und eine Lehre aufnimmt. Denn der Abbruch der Schulausbildung und die Aufnahme der Lehre sind von einschneidender unterhaltsrechtlicher Bedeutung, da die Lehrlingsentschädigung als Eigeneinkommen des Kindes zu berücksichtigen ist und damit den Unterhaltsanspruch mindert.

Kommt der betreuende, obsorgeberechtigte Elternteil dieser Informationsverpflichtung schuldhaft nicht nach, haftet er auf schadenersatzrechtlicher Grundlage für jene Unterhaltsleistungen, die sich der Geldunterhaltspflichtige bei rechtzeitiger Information durch die Berücksichtigung der Lehrlingsentschädigung als Eigeneinkommen des Kindes erspart hätte.

Ehegattenunterhalt

Die Informationsverpflichtung ist aber nicht nur beim Kindesunterhalt, sondern auch beim Ehegattenunterhalt zu beachten: Teilt die unterhaltsberechtigten Frau nach der Scheidung nicht den Umstieg von einer Halbtags- auf eine Ganztagsbeschäftigung, also die Erhöhung ihres Eigeneinkommens mit, kommt es ebenso zu einer Überalimentierung und macht sie sich bei schuldhafter Verletzung ihrer Informationsverpflichtung schadenersatzpflichtig. ■

Sanierbare Unternehmen • sollen leichter gerettet werden können.

Neue Insolvenzordnung

Mit einer ab 1. Juli 2010 gültigen neuen Insolvenzordnung möchte der Gesetzgeber in die Krise geratenen, jedoch sanierbaren Unternehmen die Entschuldung und damit das wirtschaftliche Überleben erleichtern.

Am 21. April 2010 hat der Nationalrat eine neue Insolvenzordnung (in Zukunft abgekürzt „IO“) beschlossen, die am 1. Juli 2010 in Kraft treten soll. Das neue Gesetz wird die bisherige Konkursordnung (KO) und die bisherige Ausgleichsordnung (AO) ersetzen. Motiv des Gesetzgebers war es, Sanierungen zu fördern und Unternehmer, die in die Krise geraten sind, zu einer rascheren und damit oft gerade noch rechtzeitigen Insolvenzantragstellung zu motivieren. In den erläuternden Bemerkungen heißt es dazu wörtlich: „Vor dem Hintergrund der Wirtschaftskrise sollen Sanierungen erleichtert werden. Anstelle der Unterteilung in Konkurs- und Ausgleichsverfahren soll ein einheitliches Insolvenzverfahren geschaffen werden, das bei rechtzeitiger Vorlage eines Sanierungsplans als Sanierungsverfahren, ansonsten als Konkursverfahren zu bezeichnen ist.“

Dies soll mit einer ganzen Reihe von Maßnahmen und Änderungen erreicht werden, von denen vier besonders wesentlich erscheinen, nämlich die Ersetzung negativ besetzter Bezeichnungen durch eine

neue Nomenklatur mit positiver Ausrichtung, die Erschwerung der Auflösung von Verträgen, die Möglichkeit eines sogenannten „Sanierungsplanes mit Eigenverwaltung“, für den anstelle der bisherigen Ausgleichsquote von zumindest 40 Prozent eine Mindestquote von 30 Prozent an die unbesicherten Gläubiger vorgesehen ist, und die Änderungen der für die Annahme erforderlichen Zustimmungsquoren. Dazu im Detail:

Änderung der Bezeichnungen

Besonders negativ besetzt erschienen dem Gesetzgeber die bisherigen Begriffe „Gemeinschuldner“ für den in Konkurs geratenen Schuldner und „Zwangsausgleich“ für das bereits jetzt bestehende Sanierungsverfahren innerhalb eines Konkurses, darüber hinaus aber auch die Begriffe „Konkursmasse“ und „Masseverwalter“. In Zukunft spricht man dagegen statt von der Konkurseröffnung von der Eröffnung des Insolvenzverfahrens und werden die Begriffe Konkursmasse, Konkursgläubiger, Masseverwalter, Zwangsausgleich und Gemeinschuldner ersetzt durch „Insolvenzmasse“, „Insolvenzgläubiger“, „Insolvenzverwalter“, „Sanierungsplan“ und „Schuldner“.

Erschwerung der Vertragsauflösung

Mit einer Reihe von kleineren, jedoch in der zukünftigen Praxis sehr bedeutenden Änderungen der bisherigen Rechtslage möchte der Gesetzgeber

seine Absicht verwirklichen, dass bestehende Verträge in der Insolvenz möglichst aufrecht bleiben, das heißt, dass der Vertragspartner eines in die Krise geratenen Unternehmens einen mit diesem abgeschlossenen Vertrag nicht beenden können soll, nur weil ein Insolvenzverfahren eröffnet worden ist. So sollen generell für die Fortführung des Unternehmens notwendige Verträge (z.B. Lieferverträge, Mietverträge, Energiebezugsverträge, Leasingverträge, Wartungsverträge) vom Vertragspartner des Schuldners sechs Monate lang nicht gekündigt werden können, außer dies wäre für den kündigenden Vertragspartner unerlässlich, etwa weil er bei Fortführung selbst insolvenzgefährdet wäre. Anderslautende Regelungen, etwa die derzeit übliche Vereinbarung in einem Mietvertrag, dass der Vermieter diesen bei Insolvenz des Mieters kündigen kann, werden ab 1. Juli 2010 unwirksam sein. Bei Arbeitsverträgen wird es künftig ebenfalls kein Austrittsrecht des Arbeitnehmers geben, solange der Insolvenzverwalter ab Insolvenzeröffnung die Löhne und Gehälter bezahlt. Rückständige Arbeitsentgelte bleiben nach wie vor über den Insolvenz-Entgelt-Fonds gesichert.

Alle diese Maßnahmen sollen dazu dienen, dem insolvent gewordenen Unternehmen die weitere Existenz zu ermöglichen.

Die Wirtschaft, der diese „Knebelung“ der Vertragspartner zu weit ging, hat gleichsam als „Gegengewicht“ durchgesetzt, dass der Insolvenzverwal-



ENTSCHULDUNG wird in Zukunft erleichtert.

ter bei Verpflichtung zu einer nicht in Geld bestehenden Leistung -- im Extremfall unmittelbar nach seiner Bestellung – über Aufforderung seines Vertragspartners binnen fünf (Arbeits-)Tagen erklären muss, ob er seinerseits an den Verträgen festhält. Experten haben diese Regelung deshalb kritisiert, weil in der Praxis ein Insolvenzverwalter nicht in dieser kurzen Frist die Vertragserfüllung garantieren wird können und daher im Zweifel in die Verträge nicht eintreten wird, sodass das insolvente Unternehmen erst recht nicht überleben können wird. Die Handhabung dieser Bestimmungen in der täglichen Praxis sowie die dazu ergehende Rechtsprechung wird man mit Interesse beobachten müssen.

Sanierungsverfahren mit Eigenverwaltung

Wenn der Schuldner selbst die Einleitung eines Insolvenzverfahrens beantragt – und das kann er in Zukunft auch bei (nur) drohender Zahlungsunfähigkeit – und gleichzeitig einen Sanierungsplan vorlegt, mit welchem er den Gläu-

bigern die Zahlung einer Quote auf seine bisherigen Schulden anbietet, heißt das Verfahren nicht Insolvenzverfahren, sondern Sanierungsverfahren; die Mindestquote beträgt wie bisher 20 Prozent. Wenn der Gläubiger allerdings einen Sanierungsplan mit mindestens 30 Prozent Quote, ein genaues Vermögensverzeichnis, einen Status (das ist eine Art Stichtagsbilanz) und einen Finanzplan für die nächsten 90 Tage vorlegt, kann er zusätzlich die sogenannte „Eigenverwaltung“ beantragen, und bekommt nicht einen mit allen Geschäftsführungsbefugnissen entsprechenden dem bisherigen Masseverwalter ausgestatteten „Insolvenzverwalter“, der das Unternehmen bis zur Beendigung des Insolvenzverfahrens führt, sondern nur einen sogenannten „Sanierungsverwalter“ zur Seite gestellt, dessen Befugnisse im Wesentlichen jenen des bisherigen Ausgleichsverwalters entsprechen. Mit diesem Instrument hat ein Schuldner ab 1. Juli 2010 die Möglichkeit, sich eigenverantwortlich mit einer Quote von mindestens 30 Prozent (statt bisher mindestens 40

Prozent) zu entschulden und wirtschaftlich zu überleben.

Neuregelungen der Mindestquoten für die Annahme

Zur Annahme eines Ausgleichs mussten bisher sowohl die Mehrheit der bei der Abstimmung anwesenden Gläubiger (berechnet nach Köpfen) zustimmen als auch die Gesamtsumme der Forderungen der zustimmenden Gläubiger mindestens 75 Prozent betragen. Obwohl die Regierungsvorlage stolz darauf hinweist, dass schon nach dieser alten Rechtslage rund ein Drittel der Konkursverfahren mit einem Zwangsausgleich geendet haben und 87 Prozent der beantragten Zwangsausgleiche von den Gläubigern auch angenommen und vom Gericht bestätigt wurden, kam es häufig vor, dass Gläubiger mit einer Sperrminorität von über 25 Prozent, namentlich Gebietskrankenkassen, durch ein Veto den (Zwangs-)Ausgleich zu Fall brachten. In Zukunft wird sowohl bei der Kopfmehrheit als auch bei der Summenmehrheit die einfache Mehrheit genügen. ■

FAZIT

Insgesamt ist die Insolvenzrechtsnovelle durchaus zu begrüßen. Es sei aber angemerkt, dass sich gravierende inhaltliche Änderungen zur bisherigen Rechtslage, wie aufgezeigt, in Grenzen halten. Sollte die Novelle dennoch dazu führen, dass Unternehmer künftig früher und lösungsorientierter Insolvenzanträge stellen, hätte der Gesetzgeber sein Ziel erreicht.

Die Unterschrift • des Obmanns

Verträge gültig?

Wenn mir jemand sagt, sein Wort sei so gut wie seine Unterschrift, dann nehme ich immer die Unterschrift.“ Für Alain Delon ist zu hoffen, dass er diesen Satz nicht im Zusammenhang mit der Unterschrift eines Vereinsobmanns gesagt hat. Denn in diesem Fall ist auch eine Unterschrift nicht immer ausreichend.

Der Oberste Gerichtshof hatte sich nämlich kürzlich mit der Frage zu beschäftigen, ob ein Kreditvertrag gültig ist, der von einem Vereinsobmann alleine unterschrieben wurde, obwohl die Statuten die Unterschrift mehrerer Vereinsvertreter vorsahen.

Ein Verein war in finanzielle Schwierigkeiten geraten und hatte beschlossen, einen Kredit bei einer Bank aufzunehmen. Der Beschluss, dass der Kredit aufgenommen werden soll, wurde ordnungsgemäß vom zuständigen Vereinsorgan getroffen. Der Kreditvertrag selber wurde vom Vereinsobmann alleine unterzeichnet. Darüber hinaus bürgte er gegenüber der Bank auch persönlich für den aufgenommenen Betrag. Die Bank zahlte den Kreditbetrag an den Verein aus, der ihn widmungsgemäß verwendete.

Nach eineinhalb Jahren allerdings ging der Verein in Konkurs und die Bank forder-

te das aushaftende Kreditobligo beim mitbürgenden Obmann ein. Dieser berief sich allerdings darauf, dass kein gültiger Kreditvertrag vorliegen würde, da dieser nicht rechtmäßig zu Stande gekommen sei. Der Vertrag sei nämlich nur von ihm selber unterzeichnet worden, obwohl die Statuten des Vereins vorgesehen hatten, dass „schriftliche Ausfertigungen, die der Beschlussfassung der Hauptversammlung bedürfen, müssen, um rechtsverbindlich zu sein, sowohl vom Obmann, als auch vom Schriftführer unterzeichnet sein; für die finanziellen Angelegenheiten ist die Mitzeichnung des Kassiers notwendig.“

Die Statuten regelten also ausdrücklich, dass der Kreditvertrag nicht durch den Obmann alleine, sondern auch durch Schriftführer und Kassier zu unterzeichnen war.

Außergewöhnliche Geschäfte

Nun könnte man die Meinung vertreten, dass die Statuten nur die interne Organisation des Vereins regeln. Verstößt also der Obmann gegen diese Vorschrift, so könnte man argumentieren, dass der Vertrag mit einem Außenstehenden – hier also mit der Bank – gültig wäre, der Obmann aber gegenüber dem Verein selber rechtswidrig gehandelt habe.

Diese Aussage trifft allerdings nur für gewöhnliche Geschäfte zu. Für außergewöhnliche Geschäfte bzw. für Geschäfte von weittragender Bedeutung vertreten die Gerichte die Auffassung,

dass sich der Vertragspartner Gewissheit über die Vertretungsmacht des für den Verein handelnden Organs verschaffen muss.

Unterschrift wertlos?

Ist also die Unterschrift eines Vereinsobmannes wertlos? Bei alltäglichen und gewöhnlichen Geschäften ist ein Vertrag weiter gültig, auch wenn der Vereinsobmann nach den Statuten nicht berechtigt war, alleine Unterschriften für den Verein zu leisten. Bei außergewöhnlichen Geschäften allerdings – dazu gehört eben auch die Kreditaufnahme über einen höheren Betrag – hat sich der Vertragspartner zu vergewissern, ob der Vereinsobmann die entsprechende Berechtigung zur Unterschriftsleistung hat. Er muss sich also die Statuten des Vereins vorlegen lassen und kontrollieren, wer laut den Statuten berechtigt ist, den Vertrag abzuschließen. Ist nach den Statuten der Obmann alleine zeichnungs berechtigt, so reicht die Unterschrift dessen vollkommen aus. Sind allerdings mehrere Vereinsvertreter nur kollektiv zeichnungs berechtigt, so bedarf es zur Wirksamkeit der Unterschrift aller.

Die Rechtsfolge im geschilderten Fall war, dass der Obmann auch nicht mehr als Bürge für den Kredit haftete, da wegen des unwirksamen Kreditvertrages keine Kredit schuld bestand, auf die sich seine Haftung bezogen hätte. Da der Verein im Konkurs ist, musste sich die Bank mit der Konkursquote aus dem ausgezahlten und noch offenen Betrag zufrieden geben. ■

WAS darf
Internetwerbung?



Online-Werbung • mit fremden Marken

Google AdWords

Schon bisher standen die Gerichte der Verwendung von fremden Marken für Werbung in Suchmaschinen wie Google, etwa dem sogenannten „Keyword-Advertising“ (Google AdWords), skeptisch gegenüber.

„Keyword-Advertising“ ist – frei übersetzt – das Werben mit Hilfe von Schlüsselwörtern, die bei Google gegen Entgelt gebucht werden. Schlüsselwörter können dabei Allgemeinbegriffe sein, aber etwa auch (fremde) Marken von Mitbewerbern. Google AdWords ermöglicht nun Werbeanzeigen, die neben den normalen Suchergebnissen bei Google aufscheinen, wenn Nutzer nach diesen Schlüsselwörtern suchen. Gibt also etwa ein Internetsurfer die Marke eines Unternehmens als Suchwort bei Google ein, so erscheint (neben der normalen Trefferliste) gleichzeitig auch eine Werbeanzeige seines Mitbewerbers,

wenn dieser zuvor diese Marke bei Google AdWords als „Keyword“ gebucht hat.

Bereits im Jahr 2007 sah der Oberste Gerichtshof in dieser Geschäftspraktik jedenfalls dann eine unzulässige Verwendung einer fremden Marke eines Mitbewerbers, wenn die Werbeanzeige bei Eingabe des Suchbegriffes unmittelbar oberhalb der Trefferliste und damit noch vor dem Hinweis auf die Website der Markeninhaberin aufscheint (OGH, 17 Ob 1/07g „Wein & Co.“). In dieser Entscheidung ließ das Höchstgericht aber noch bewusst offen, ob bereits dann eine unzulässige Markenverwendung vorliegt, wenn die Werbeeinschaltung nur in einem eigenen „Anzeige“-Bereich am rechten oberen Seitenrand aufscheint.

In zwei soeben erschienen Entscheidungen des Europäischen Gerichtshofes (C236/08 „Google France et Google“; C 278/08 „BergSpechte“) sah nun der Gerichtshof in dieser Werbemethode eine rechtswidrige Markenverwendung, wenn aus der Anzeige des Mitbewerbers für einen Durchschnittsinternet-

nutzer nicht oder nur schwer zu erkennen ist, ob die in der Anzeige angebotenen Waren oder Dienstleistungen vom Markeninhaber (oder einem mit ihm wirtschaftlich verbundenen Unternehmer) stammen oder doch von einem davon unabhängigen Unternehmer. Es kommt also darauf an, ob die Verwendung einer fremden Marke – trotz unsichtbarem Keyword – zu einer Verwechslungsgefahr zwischen dem Markeninhaber und dem werbenden Mitbewerber führen kann.

Fazit

Auch die beiden neu ergangenen Entscheidungen des Europäischen Gerichtshofes bedeuten noch nicht das Ende jeglicher Werbemöglichkeit mittels Keywords bei Google. Es ist jedoch bei der Gestaltung der Werbeanzeige besondere Sorgfalt anzuwenden, um eine klare Abgrenzung zum Markeninhaber zu schaffen, damit eine Verwechslungsgefahr und damit eine Beeinträchtigung fremder Rechte des Mitbewerbers hintangehalten wird. ■

geworben



VORHER-NACHHER-PREISE:
Dürfen Unternehmen damit werben?

Salzburger Unternehmen • verurteilt

Statt-Preis-Werbung

Weiterhin strenger Maßstab der Gerichte bei „Statt-Preis“-Werbung.

Ein Salzburger Sportartikelhändler bot in einem Werbeprospekt einen Alpinski samt Bindung um „Euro 299,95 statt Euro 599,95“ an. Der Oberste Gerichtshof (4 Ob 54/09h) sah darin eine unzulässige Irreführung nach dem Gesetz gegen den unlauteren Wettbewerb (UWG) und verurteilte den Sportartikelhändler zur Unterlassung der Werbung.

Nach Ansicht des Gerichtes ist der vom Händler angeführte „Statt-Preis“ zwar nicht unrichtig gewesen, weil es sich dabei tatsächlich um den vom Hersteller unverbindlich empfohlenen Listenpreis zum Zeitpunkt der Markteinführung gehandelt hat. Dem Prospekt sei jedoch nicht zu entnehmen gewesen, dass die Markteinführung des beworbenen Produktes schon mindestens ein Jahr zurück liegt und der vom Hersteller unverbindlich empfohlene Lis-

tenpreis mittlerweile deutlich (nämlich um 100,00 auf 499,95 Euro) gesunken ist. Den Konsumenten werde damit ein Preisvorteil von 300,00 Euro suggeriert, obwohl die aktuelle Differenz zwischen dem Listen- und Verkaufspreis nur mehr 200,00 Euro betrage. Die Preisgegenüberstellung ist daher zur Irreführung geeignet und damit gemäß Paragraph 2 UWG unzulässig.

Nach der ständigen Rechtsprechung des Obersten Gerichtshofes muss eine zulässige Werbung mit „Statt-Preisen“ aus dem Wortlaut oder dem Gesamtbild der Ankündigung mit ausreichender Deutlichkeit erkennen lassen, um welche Preise es sich bei den angegebenen „Statt-Preisen“ handelt. Angesichts der suggestiven Wirkung einer derartigen Werbemethode ist ein strenger Maßstab anzulegen und hat aus einer Werbung ausreichend deutlich hervorgehen, auf welche Preise jeweils zu Vergleichszwecken hingewiesen wird. Auch der Zeitpunkt, auf den der „Listenpreis“ bezogen ist, kann dabei zu einer unzulässigen Mehrdeutigkeit bei-

tragen. Der angesprochene Durchschnittsinteressent wird grundsätzlich die Erwartung haben, dass es sich um eine nicht weit zurückliegende und daher noch aktuelle Preisfestsetzung handelt. Für die Ermittlung des Inhalts einer Werbeaussage ist dabei nach der jüngeren Rechtsprechung des Obersten Gerichtshofes das Verständnis und der Grad der Aufmerksamkeit eines durchschnittlich informierten und verständlichen Verbrauchers maßgebend, wobei der Aufmerksamkeitsgrad von der jeweiligen Situation abhängt und im Einzelfall zu beurteilen ist, ob eine Werbung mit „Statt-Preisen“ noch als ausreichend deutlich anzusehen ist oder nicht.

Es ist daher im Hinblick auf die strenge Judikatur zu empfehlen, dass jede „Statt-Preis“-Werbung eine klare Transparenz des Vergleichspreises aufweist und der Vergleichspreis selbst noch dem aktuellen Stand entspricht. Wirbt man mit „veralteten“ Preisen, läuft man Gefahr, dass die Gerichte darin eine unzulässige Irreführung des Publikums über den Preisvorteil erkennen. ■

Die neue ÖNORM B 2110 • Änderungen und Übersicht

Neue Baunormen

Die ÖNORM B 2110 ist in vielen Fällen Grundlage für die vertragliche Abwicklung von Bauleistungen. Ihrem Charakter nach enthält sie Allgemeine Geschäftsbedingungen (AGB). Ihre Bestimmungen gelten aber nur kraft ausdrücklicher Vereinbarung oder aufgrund vergaberechtlicher Bestimmungen.

Mit 1. Jänner 2009 wurde die neue ÖNORM B 2110 „Allgemeine Vertragsbestimmungen für Bauleistungen – Werkvertragsnormen“ vom Österreichischen Normungsinstitut verlautbart. Die Werkvertragsnormen kommen für die ab 1. Jänner 2009 neu geschlossenen Verträge, denen sie ausdrücklich zugrunde gelegt werden, zur Anwendung. Vergaberechtlich sind sie im Hinblick auf die Normenbindung gem. Paragraph 99 Abs 2 BVergG 2006 (Heranziehung von geeigneten Ö-Normen) von Bedeutung. Sie stehen als Bauvertragsmuster sowohl für private und öffentliche Auftraggeber als auch für Sektoren- und öffentlichen Auftraggeber gem. BVergG 2006 zur Verfügung.

Die Neufassung ersetzt die Ausgabe der ÖNORM B 2110 vom 1. März 2002, die ÖNORM B 2117 (Allgemeine Vertragsbestimmungen für Bauleistungen an Verkehrswegen sowie für den damit im Zusammenhang stehenden Landschaftsbau) und die ON-Regel ONR 22117 (Verfahrensanleitung für Mehr- oder Min-

derkostenforderungen im Zusammenhang mit dem Baugrund), die sinngemäß eingearbeitet wurden. Beibehalten wurde die im wesentlichen ausgewogene Verteilung von Rechten und Pflichten zwischen Auftraggeber und Auftragnehmer. Sprachliche Unklarheiten wurden bereinigt und gleichzeitig neue Erkenntnisse auf dem Gebiet der Rechtswissenschaft und aus der Bau(betriebs)wirtschaftslehre berücksichtigt.

Die wichtigsten Neuerungen im Überblick

Der umfangreiche Abschnitt 5 „Vertragsbestimmungen“ wurde nach Sachthemen in die neuen Abschnitte „Vertrag“, „Leistungen, Bau- und Ausführung“, „Leistungsabweichung und ihre Folgen“, „Rechnungslegung, Zahlung, Sicherstellungen“, „Benützung von Teilen der Leistung vor Übernahme“, „Übernahme“, „Schlussfeststellung“ und „Haftungsbestimmungen“ gegliedert. Es wurden neue Begriffe und Definitionen aufgenommen und die Normenweise aktualisiert.

Neben einer Bestimmung, die die Reihenfolge der Vertragsbestandteile bei Widersprüchen regelt, findet sich eine Öffnungsklausel. Diese stellt eine Klausel für zulässige Vereinbarungen dar, wie „sofern im Vertrag nicht anderes vereinbart“. Damit wird die Normenbindung gem. §§ 97 Abs 2 und 99 Abs 2 BVergG etwas gelockert.

Nebenleistungs-Beispiele werden ergänzt um solche

Nebenleistungen, die in der ÖNORM-Serie B 22xx geregelt sind.

Der Abschnitt 7 „Leistungsabweichung und ihre Folgen“ wurde gänzlich neu gestaltet. Die Leistungsabweichung umfasst Leistungsänderungen, die vom Arbeitgeber angeordnet werden, und Störungen der Leistungserbringung. Die Ursachen von Leistungsabweichungen sind den Sphären (Risikobereichen) der jeweiligen Vertragspartner zugeordnet. Weiters wird zwischen dem Leistungsumfang (Bau-Soll) und dem Leistungsziel differenziert. Wesentlich bleibt nach wie vor die Anmeldung von Mehrkostenforderungen.

Die Schadenersatz-Höchstbeträge bei leichter Fahrlässigkeit wurden angepasst. Bei einer Auftragssumme bis 250.000 Euro beträgt der Schadenersatz max. 12.500 Euro, bei einer Auftragssumme über 250.000 Euro max. 5 Prozent der Auftragssumme, jedoch höchstens 750.000 Euro. Die Grenzen gelten nicht bei Personenschäden und im Fall eines Rücktritts.

Im Bereich der Prüf- und Warnpflicht gibt es nur geringe Neuerungen. Sie orientiert sich nach wie vor an den ABGB-Bestimmungen. Auch die Regelungen der baupraxisgerechten Übernahme von Bauleistungen wurden nicht wesentlich verändert. Die Abweichungen von der gesetzlichen Normallage entsprechen den bisherigen Abweichungen, die aus jahrzehntelanger Praxis kommen.

Haben Sie sich Ihren Beruf anders vorgestellt?

Sprechen Sie mit Ihrer Anwältin oder Ihrem Anwalt:
www.wirtschaftundrecht.at

Vertrauen ist gut. Anwalt ist besser.

