

Mai 2019

Update

Diese Ausgabe behandelt die neueste Judikatur des OGH zu den Themen: in Deutschland begründetes publizitätsloses Sicherungseigentum, Zugangserfordernisse – E-Mail im Spam-Ordner, Händlerregress nach § 933b und Beweislastumkehr gemäß § 1298.

Judikatur

- ▷ **In Deutschland begründetes publizitätsloses Sicherungseigentum:** Der Vater (Kläger) gewährte seinem Sohn ein Darlehen, zu dessen Sicherung dem Vater ein **publizitätsloses Sicherungseigentum** an einer Registriertasse und einem PKW des Verpflichteten eingeräumt wurde. Die Vereinbarung wurde von beiden in Deutschland unterzeichnet. Wenige Monate später wurde den Beklagten gegen den Sohn aufgrund eines **vollstreckbaren Vergleichs in Österreich** die Fahrnis- und Gehaltsexekution bewilligt. Im Rahmen der Exekution wurden die Registriertasse und der PKW gepfändet. Dagegen richtete sich die **Exzindierungsklage** des Klägers, der vorbrachte, dass das Sicherungseigentum in Deutschland wirksam begründet wurde, der Sachverhalt also gemäß § 31 IPRG in Deutschland vollendet wurde und die Überbringung dieser Sachen nach Österreich nicht zu dem Erlöschen des Sicherungseigentums führen könne. Die Vorinstanzen wiesen die Klage ab, da sich der Erwerb und Bestand dinglicher Rechte zwar nach § 31 IPRG richte, Publizitätsvorschriften jedoch nach ständiger Rechtsprechung des OGH eine Ausnahme darstellten und das **Sicherungseigentum nach dem Recht des neuen Lageorts**, also Österreich, zu beurteilen sei. Der OGH äußerte Bedenken bzgl der Unionsrechtskonformität dieser Urteile und entschied (unter Änderung seiner Rechtsprechung) folgendermaßen: Eine sich am Wortlaut und Normzweck orientierende Auslegung der §§ 7, 31 IPRG kann **den Untergang eines in Deutschland wirksam begründeten Eigentums durch den Import der Sache nach Österreich nicht begründen**. Die nachträgliche Änderung von Anknüpfungsvoraussetzungen hat auf bereits vollendete Tatbestände keinen Einfluss. Das publizitätslose Sicherungseigentum bleibt somit in Österreich aufrecht, wenn es in Deutschland wirksam begründet wurde. Der Revision des Klägers wurde sohin Folge gegeben und die Rechtssache zur neuerlichen Entscheidung an das Erstgericht zurückverwiesen (3 Ob 249/18s).

Dieses Update betrifft folgende Teile der Bücher:

- Zankl, Bürgerliches Recht⁸ Rz 621

- *Zankl*, Zivilrecht 24² Seite 180 und unter dem Begriff „Lex rei sitae“

▷ **Zugangserfordernisse – E-Mail im Spam-Ordner:** Ein Ehepaar (Erst- und Zweitbeklagter) wurde über ein Inserat auf ein zum Verkauf stehendes Haus aufmerksam und äußerte in einem Telefonat mit dem zuständigen Maklerunternehmen (Klägerin) sein Interesse. Daraufhin schickte die Klägerin den Beklagten eine E-Mail, die über Maklerprovision und die Rücktrittsrechte nach FAGG und KSchG aufklärte. Diese E-Mail landete jedoch im Spam-Ordner der Beklagten, was diesen nicht auffiel. Bei einem weiteren Telefonat wurde ein Besichtigungstermin vereinbart, bei dem die Beklagten von einem Mitarbeiter der Klägerin auf die E-Mail hingewiesen wurden und diese erstmals durchlasen. Die Beklagten erklärten den Rücktritt vom Maklervertrag. Dagegen wandte die Klägerin ein, dass der Rücktritt verspätet erfolgt sei und begehrte die Maklerprovision. Das Erstgericht wies die Klage mit der Begründung ab, dass die Beklagten kein Kenntnis von der E-Mail erlangt hatten und die vierzehntägige Frist nach § 11 FAGG daher erst nach dem Hinweis des Mitarbeiters zu laufen begonnen habe. Demnach sei der Rücktritt rechtzeitig erklärt worden. Das Berufungsgericht gab der Klage statt: Spätestens bei Vereinbarung der Besichtigung sei ein konkludenter Vertrag mit der Klägerin zustande gekommen. Die E-Mail im Spam-Ordner genüge den Zugangserfordernissen, die Frist nach § 11 FAGG habe bereits vor Hinweis seitens der Klägerin auf die E-Mail zu laufen begonnen. Der Rücktritt erfolgte demnach verspätet. Der OGH schloss sich in seiner Entscheidung der Ansicht des Berufungsgerichts an und wies die Revision der Beklagten zurück. Eine E-Mail im Spam-Ordner gilt als zugegangen, da sie in der Mailbox eingelangt und gespeichert ist und unter gewöhnlichen Umständen die Möglichkeit der Kenntnisnahme besteht (3 Ob 224/18i).

Dieses Update betrifft folgende Teile der Bücher:

- *Zankl*, Bürgerliches Recht⁸ Rz 42, 43
- *Zankl*, Casebook Bürgerliches Recht⁹ Fall 200
- *Zankl*, Zivilrecht 24² Seite 92 und unter dem Begriff „Zugang elektronischer Erklärungen“

▷ **Händlerregress nach § 933b:** Der klagende Dachdecker erwarb von der beklagten (Zwischen-)Händlerin für die Eindeckung eines Dachs Tonziegel eines bestimmten Modells. Erst in einem Gewährleistungsprozess zwischen ihm und dem Werkbesteller (einem Verbraucher) stellte sich heraus, dass dieses Ziegelmodell mangelhaft war, da es zu einem übermäßigen Wassereintritt kam. Dieser Mangel war weder für den Kläger noch für die Beklagte erkennbar. Der Werkbesteller begehrte vom Dachdecker Verbesserung. Der Kläger machte von der ihm im stattgebenden Urteil eingeräumten Lösungsbefugnis Gebrauch und zahlte den gesamten Werklohn samt Zinsen zurück. Daraufhin begehrte er von der Beklagten Ersatz für den von ihm zurückgezahlten Werklohn und für die angefallenen Prozesskosten, gestützt auf den Händlerregress nach § 933b ABGB. Wie die Vorinstanzen wies der OGH das Klagebegehren ab. Ein Schadenersatzanspruch scheidet mangels Erkennbarkeit des Mangels für die Beklagte von vornherein aus. Der Gewährleistungsanspruch nach § 933b ABGB sei laut OGH jedenfalls mit der Höhe des Kaufpreises für die Ziegel limitiert. § 933b ABGB räume dem Unternehmer zwar einen Rückgriffsanspruch nach Ablauf der Gewährleistungsfrist ein. Dieser umfasse aber nicht alle seine in diesem Zusammenhang getätigten Aufwendungen (3 Ob 243/18h).

Dieses Update betrifft folgende Teile der Bücher:

- Zankl, Bürgerliches Recht⁸ Rz 119
- Zankl, Zivilrecht 24² Seite 54 und unter dem Begriff „Händlerregress“

- ▷ **Beweislastumkehr gemäß § 1298:** Der Kläger trat sich im Gastronomiebereich des von der Erstbeklagten betriebenen öffentlichen Schwimmbads einen Glassplitter ein. Die Zweitbeklagte als Pächterin des Gastronomiebereichs sorgte für die regelmäßige Reinigung des Bodens und laufende Kontrollen. Der Kläger begehrte Schmerzensgeld und Ersatz für Verdienstentgang. Das Erstgericht gab dem Begehren statt. Das Berufungsgericht wies es zurück, es konnte nämlich nicht festgestellt werden, ob der Glassplitter bei Kontrollgängen wahrnehmbar gewesen wäre. Somit wurde der Beklagten kein rechtswidriges Verhalten nachgewiesen. Der OGH folgte in seiner Entscheidung der Ansicht des Berufungsgerichts: Die **Verletzung von Sorgfaltspflichten sowie deren Kausalität für den Schaden hat der Geschädigte zu behaupten und zu beweisen**. Die Beweislastumkehr nach § 1298 ABGB betrifft nur den Verschuldensbereich. Allein das Vorhandensein eines Glassplitters indiziert noch kein rechtswidriges Verhalten. Da der Beweis der Verletzung einer Sorgfaltspflicht nicht gelang, war laut OGH das Klagebegehren abzuweisen (9 Ob 58/18x).

Dieses Update betrifft folgende Teile der Bücher:

- Zankl, Bürgerliches Recht⁸ Rz 192
- Zankl, Casebook Bürgerliches Recht⁹ Fälle 110, 114, 121, 128, 129, 143, 152, 153
- Zankl, Zivilrecht 24² Seite 81 und unter dem Begriff „Beweislastumkehr“

Literatur

- ▷ Die Lehrbuch **Zankl, Erbrecht, ist in 9. Auflage** erschienen und wird vom Institut für Zivilrecht zur Prüfungsvorbereitung empfohlen.