

NEWS

2014

Creative ideas for the exciting world of law.

INHALT

03 NACHBARRECHT

Streit am Gartenzaun

04 MAKLERRECHT

Der Immobilienmaklervertrag

06 ZIVILPROZESSRECHT

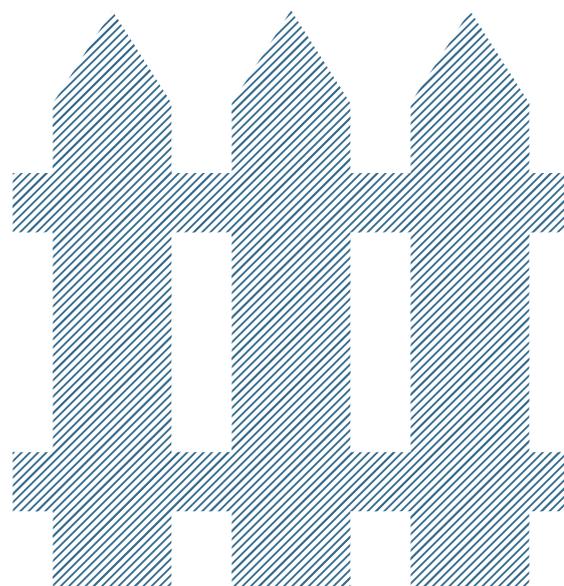
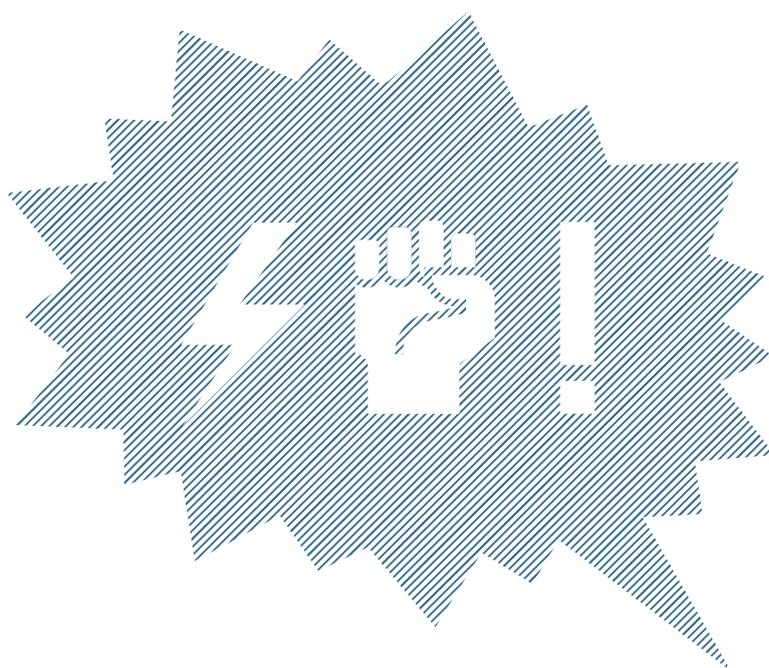
Besteht ein Vertrag?
Feststellungsklage!

08 MEDIZINRECHT

Patientenverfügung
oder Vorsorgevollmacht?

10 KONSUMENTENRECHT

Ungewollte Handy-
und Internetverträge



TELOS
LAWGROUP

EDITORIAL



TELOS
LAW GROUP

TELOS LAW GROUP Winalek, Wutte-Lang Rechtsanwälte OG

Dr. Peter Winalek, RA | Mag. Astrid Wutte-Lang, RA
Dr. Thomas Nikodem LL.M., RA | Mag. Christian Weinzinger, RAA
Mag. Philipp Albrecht, RAA | Mag. Catherina Taschner

www.telos-law.com

WIEN

1090 Wien
Hörigasse 12
T +43 (0) 5 17 19

KLAGENFURT

9020 Klagenfurt
Pfarrhofgasse 2
T +43 (0) 463 50 11 11 0

BADEN*

2500 Baden
Rathausgasse 11
T +43 (0) 5 17 19

* Sprechstelle

TELOS Law Group freut sich, Mag. Philipp Albrecht und Mag. Catherina Taschner im Team begrüßen zu dürfen.

Für Fragen und Anregungen im Zusammenhang mit den Themen dieser Ausgabe stehen wir Ihnen gerne unter der E-Mail-Adresse newsletter@telos-law.com zur Verfügung.

TELOS LAWGROUP

Streit am Gartenzaun

WER KENNT DAS NICHT: PARTYLÄRM BIS TIEF IN DIE NACHT, ÜBERHÄNGENDE ÄSTE, BÄUME, DIE DAS SONNENLICHT NEHMEN, ODER AUCH UNLIEBSAME GERÜCHE BEEINTRÄCHTIGEN DIE LEBENSQUALITÄT UND FÜHREN ZU AUSEINANDERSSETZUNGEN MIT NACHBARN. DOCH NICHT ALLE EINWIRKUNGEN, SOGENANNT „IMMISSIONEN“, MÜSSEN TOLERIERT WERDEN.

Das Nachbarrecht regelt die Beziehungen der Eigentümer verschiedener Liegenschaften zueinander, im Interesse eines friedlichen Zusammenlebens der Nachbarn. Im Zentrum steht dabei die Regelung solcher Einwirkungen auf ein Grundstück oder eine Wohnung. Diese können vielfältig sein: Abwässer, Rauch, Gase, Wärme, Geruch, Lärm, Erschütterungen, Pflanzen oder auch negative Immissionen in Form von Entzug von Licht und Luft.

Ein Eigentümer muss auf gar keinen Fall die direkte Zuleitung z.B. von Abwässern oder den Überwurf von Steinen bei Grabungsarbeiten dulden, aber auch das Emporwachsen von Kletterpflanzen an Nachbarsmauern wurde als direkte unzulässige Zuleitung erkannt. Die übrigen Immissionen sind nur dann als unzulässig anzusehen, wenn sie das ortsübliche Maß überschreiten und dadurch die ortsübliche Nutzung der Liegenschaft wesentlich beeinträchtigt wird; so wird die Zulässigkeit der Immissionen im Stadtgebiet unter Umständen anders beurteilt, als in einem kleinen Dorf, in der Schrebergartensiedlung anders, als in der Nähe eines Industriege-

biets. Ab einer gewissen Stärke der Einwirkungen sind beispielsweise Lichtreklame, Bienenflug, aber auch die Rodung des Deckungsschutzes gegen Wind bei Waldgrundstücken oder auch das Setzen von Bäumen, so dass die Solaranlage des Nachbarn keine Sonne mehr bekommt, unzulässig.

Alle Nachbarn – das sind nicht nur die Eigentümer der unmittelbar angrenzenden Grundstücke sondern alle, die im Einflussbereich der betreffenden Liegenschaft Grundstücke haben – können vor Gericht die Unterlassung der Störung, die Wiederherstellung des Zustandes vor der Störung und bei Verschulden des Nachbarn auch Schadenersatz verlangen.

Anders stellt sich die Situation bei genehmigten Anlagen dar. Für solche Anlagen, hauptsächlich Industrieanlagen mit gewerblicher Betriebsanlagengenehmigung, ist bei Immissionen, die das ortsübliche Maß übersteigen, kein Unterlassungsanspruch vorgesehen. Hier kann nur eine Entschädigung für die vorliegenden Störungen verlangt werden, dies aber auch ohne Verschulden des Anlagenbetreibers an den Störungen.

Eine Sonderregelung gibt es auch bei nahe der Grenze befindlichen Bäumen. Grundsätzlich kann jeder Grundeigentümer die über seinem Luftraum hängenden Äste abschneiden und auch die überhängenden – nicht aber die überfallenden – Früchte ernten, solange keine forst- und naturschutzrechtlichen Beschränkungen anwendbar sind.



Mag. Christian Weinzinger
TELOS LAWGROUP Wien

Der Immobilienmaklervertrag

VIELE, DIE BEREITS MIT DER AN-/VERMIETUNG ODER GAR DEM AN-/VERKAUF VON OBJEKTEN ZU TUN HATTEN, WAREN AUCH SCHON MIT IMMOBILIENMAKLERN IN BERÜHRUNG. DIESER ARTIKEL BEHANDELT THEMEN, DIE IN DIESEM BEREICH IMMER WIEDER AUFTAUCHEN.

IMMOBILIENMAKLERVERTRAG – WAS IST DAS?

Es stellt sich zunächst die Frage, was ein Immobilienmaklervertrag überhaupt konkret ist. Hierbei handelt es sich um eine privatrechtliche Vereinbarung, aufgrund derer ein Makler für einen Auftraggeber gewerbsmäßig Geschäfte über unbewegliche Sachen vermittelt.

WER DARF WAS?

Die Rechte und Pflichten des Maklers können in der diesbezüglichen Vereinbarung festgehalten werden. Oftmals finden sich jedoch keine besonderen Bestimmungen, sodass die gesetzlichen Regelungen zum Tragen kommen. Wichtig ist beispielsweise, dass der Makler ohne ausdrückliche Vereinbarung nicht befugt ist, für den Auftraggeber das vermittelte Geschäft abzuschließen oder Zahlungen von Dritten entgegenzunehmen. Der Makler und der Auftraggeber sind verpflichtet, einander die erforderlichen Nachrichten zu geben. Ohne diesbezügliche Vereinbarung ist der Makler jedoch nicht verpflichtet, sich um eine Vermittlung zu bemühen. Im Gegenzug ist auch der Auftraggeber nicht verpflichtet, das vom Makler angebahnte Geschäft abzuschließen.

DIE MAKLERPROVISION

Die wesentliche Frage beim Immobilienmaklervertrag ist meistens, wann dem Makler eine Provision zusteht. Dies ist dann der Fall, wenn das zu vermittelnde Geschäft durch die vertragsgemäße verdienstliche Tätigkeit des Maklers mit einem Dritten zustande kommt. Bei der Immobilienmaklerei genügt hierfür die sogenannte „Namhaftmachung“ des Dritten durch den Makler. Auch hat der Makler Anspruch auf eine Provision, wenn zwar nicht das vertragsgemäß zu vermittelnde Geschäft, jedoch ein nach dessen Zweck wirtschaftlich gleichwertiges Geschäft zustande kommt. Zu denken wäre hier beispielsweise an eine Vermietung statt einer Verpachtung. Der Anspruch auf Provision entsteht mit Rechtswirksamkeit des vermittelten Geschäfts, das heißt, mit Abschluss des jeweiligen Vertrags. Zu diesem Zeitpunkt wird der Provisionsanspruch des Maklers auch fällig.

Für die Höhe des Provisionsanspruches sind die Standes- und Ausübungsregeln für Immobilienmakler zu berücksichtigen. Diese sehen Höchstbeträge für die Provisionen vor. Für Kaufverträge beträgt der Höchstbetrag bei einem Kaufpreis bis € 36.363,42 beispielsweise 4%. Bei einem darüber liegenden Kaufpreis ist der Höchstbetrag mit 3% festgesetzt. In der Praxis sehr relevant sind auch die Höchstprovisionen für die Vermittlung von Mietverträgen über Wohnungen und Einfamilienhäuser. Bei unbefristeten oder auf mehr als drei Jahre befristeten Mietverträgen darf die Provision die Höhe des zweifachen monatlichen Bruttomietzinses erreichen. Ist der Mietvertrag auf nicht mehr als drei Jahre befristet, ist die Höchstprovision mit dem einfachen monatlichen Bruttomietzins gedeckelt. Zu diesen Höchstbeträgen ist jeweils die Umsatzsteuer in Höhe von 20% hinzuzurechnen.



KONSUMENTENSCHUTZ

Für den Fall, dass der Auftraggeber Verbraucher im Sinne des Konsumentenschutzgesetzes ist, sind weitere zwingende Bestimmungen zu berücksichtigen. So treffen den Immobilienmakler beispielsweise besondere Aufklärungspflichten vor Abschluss des Maklervertrages. Im Rahmen dieser Aufklärung müssen insbesondere die voraussichtlich erwachsenden Kosten ersichtlich sein. Besonderes gilt auch für den sogenannten Alleinvermittlungsauftrag an den Makler. Bei diesem

verpflichtet sich der Auftraggeber, für das zu vermittelnde Geschäft keinen anderen Makler in Anspruch zu nehmen. Hier darf die Höchstdauer des Vermittlungsauftrages für die Vermittlung von Mietverträgen höchstens drei Monate und für die Vermittlung von Kaufverträgen höchstens sechs Monate betragen. Insbesondere im Zusammenhang mit dem Abschluss von solchen Alleinvermittlungsaufträgen ist erhöhte Aufmerksamkeit geboten.





Dr. Thomas Nikodem, LL.M.
TELOS LAWGROUP Wien

Besteht ein Vertrag? Feststellungsklage!

GERADE IN DEN LETZTEN MONATEN LEGTEN UNS MANDANTEN IMMER WIEDER SCHRIFTLICHE FORDERUNGEN BZW. MAHNSCHREIBEN VOR, IN DENEN GEWISSE GELDBETRÄGE ODER SONSTIGE LEISTUNGEN GEFORDERT WURDEN.

Diese Forderungen hat die Gegenseite jeweils auf ein angeblich bestehendes Vertragsverhältnis gestützt. Unsere Mandanten hingegen waren überzeugt, dass ein Vertragsverhältnis gar nicht oder zumindest nicht mehr bestand. Dies kann mehrere Gründe haben:

- Man wurde sich bei den Vertragsverhandlungen nicht einig und hat letztendlich keinen Vertrag abgeschlossen.
- Ein Vertrag wurde nicht abgeschlossen, da eine notwendige Zustimmung gefehlt hat.
- Der Vertragspartner hat einen wichtigen Grund gesetzt, der zur sofortigen Auflösung des Vertrages berechtigt hat und von dieser Möglichkeit wurde Gebrauch gemacht.
- Man wurde von seinem Vertragspartner getäuscht und dadurch wurden gewisse Passagen nicht Vertragsinhalt.
- Der Vertrag wurde ordnungsgemäß aufgekündigt.
- Eine Vertragspartei hat von einer Rücktrittsmöglichkeit Gebrauch gemacht.

In einer solchen Situation besteht die Möglichkeit, der Gegenseite gegenüber darzulegen, dass nach der eigenen Ansicht die Forderung nicht zu Recht besteht,

da das Vertragsverhältnis nicht existiert. Oftmals erfolgt dann durch die Gegenseite keine Antwort oder sie besteht auf die Erfüllung ihrer Forderung. Als Betroffener könnte man einfach zuwarten und der Forderung des Gegners nicht nachkommen. Sofern die Gegenseite nicht innerhalb der Verjährungsfristen tätig wird, verliert sie ihre behaupteten Ansprüche. Dieses Vorgehen bringt jedoch bis zum Ablauf dieser Frist – die meist mehrere Jahre beträgt – einen Zustand der Ungewissheit mit sich. Es ist unklar, ob die Gegenseite die Ansicht, dass kein Vertrag mehr vorliegt, teilt, oder ob sie plötzlich doch gerichtliche Schritte einleitet, also z.B. eine Klage einbringt. In einigen dieser Fälle behaupten die Gegner Geldforderungen in beträchtlicher Höhe bzw. dass Verträge mit mehrjähriger Vertragslaufzeit abgeschlossen wurden. Dies kann eine finanziell und emotional so unerträgliche Situation herbeiführen, dass umgehend Klarheit hinsichtlich des Bestehens des Vertrages geschaffen werden muss.

In einem solchen Fall, besteht die Möglichkeit, eine Feststellungsklage zu erheben. Diese Klage hat den Zweck, dass ein Gericht feststellt, ob das vom Gegner behauptete Vertragsverhältnis aufrecht ist oder nicht. Entscheidet das Gericht gegen das Bestehen eines Vertragsverhältnisses, hat man auch von den Behauptungen des Gegners in der Regel nichts mehr zu befürchten. Mit dieser Klage kann also vermieden werden, sich unter Umständen jahrelang in einer Situation der Ungewissheit zu befinden.

Achtung: Wie bei jedem Gerichtsverfahren besteht auch hier die Gefahr, dass der Ausgang des Verfahrens teilweise nur schwer kalkulierbar ist. Sofern das Gericht im Sinne der Gegenseite entscheidet, ist festgestellt, dass das Vertragsverhältnis aufrecht ist. Dies untermauert den Standpunkt des Gegners.



Dr. Peter Winalek
TELOS LAWGROUP Wien

Patientenverfügung oder Vorsorgevollmacht?

SIE WOLLEN SELBST DIE MEDIZINISCHE BEHANDLUNG BESTIMMEN, AUCH WENN SIE AUFGRUND IHRES GESUNDHEITZUSTANDES NICHT IN DER LAGE SIND, SICH SELBST ZU ÄUSSERN.

Der Gesetzgeber hat zwei verschiedene Möglichkeiten geschaffen, um im Vorhinein zu bestimmen, welche Behandlungen durchgeführt und welche unterlassen werden sollen, und zwar die Patientenverfügung und die Vorsorgevollmacht.

Die beiden Verfügungen sollen unterschiedlichen persönlichen Situationen Rechnung tragen und sind – da es schlussendlich um Leben und Tod gehen kann – an strenge Formerfordernisse gebunden.

1. PATIENTENVERFÜGUNG:

Mit einer Patientenverfügung können Sie im Vorhinein bestimmte Behandlungen ablehnen, beispielsweise um ein aus Ihrer Sicht vermeidbares Leiden zu verkürzen.

Wesentlich ist, dass die Verfügung möglichst konkret formuliert wird, da sie Ihre Anweisung an einen Arzt darstellt und es zum Zeitpunkt der Errichtung oftmals nicht klar ist, mit welchen Komplikationen oder mit welchem Krankheitsverlauf zu rechnen ist.

Relativ klar definierbar sind zu unterlassende Behandlungen im Falle konkreter Erkrankungen, schwieriger ist es hingegen, wenn eine Patientenverfügung für vollkommen gesunde Menschen erstellt werden soll. Der oft geäußerte Wunsch „Ich möchte keine Geriätemedizin“ würde beispielsweise dazu führen, dass bei klei-

neren Eingriffen, die nicht im direkten Zusammenhang mit einer chronischen Erkrankung stehen, für welche die Patientenverfügung erstellt wurde, auch keine kurzfristige Narkose möglich wäre. Es ist daher von ausschlaggebender Bedeutung, dass die Beweggründe zur Erstellung einer Patientenverfügung mit einem spezialisierten Arzt und einem Rechtsanwalt (Juristen) erörtert werden, sodass ein für Sie maßgeschneiderter Text verfasst werden kann. Das Ausfüllen von vorgefertigten Formularen ohne detailreiche „Aufarbeitung“ der persönlichen Situation führt häufig dazu, dass eine als „verbindlich“ formulierte Patientenverfügung nur als „beachtlich“ zu werten ist. Diese Unterscheidung ist relevant, da bei einer verbindlichen Patientenverfügung alle Formerfordernisse einzuhalten sind und die Verfügung so konkret sein muss, dass sich ein Arzt daran orientieren kann. Sollten beispielsweise nicht alle Formerfordernisse eingehalten worden sein, so liegt lediglich eine beachtliche Patientenverfügung vor, die dem Arzt nur als „Richtschnur“ dient und Ihre grundsätzliche Einstellung zu medizinischen Behandlungen wiedergibt. Die von Ihnen erstellte Patientenverfügung sollte registriert werden, damit sie im Notfall von Spitälern abgerufen werden kann; außerdem ist sie – um ihre Gültigkeit zu bewahren – alle fünf Jahre zu erneuern.

2. VORSORGEVOLLMACHT:

Die Vorsorgevollmacht (für den medizinischen Bereich) baut auf dem Vertrauen des Vollmachtgebers auf. Denn bei dieser Variante wird eine Vertrauensperson ermächtigt, darüber zu entscheiden, ob und – bejahendenfalls – in welchem Umfang eine Heilbehandlung durchgeführt werden soll.



Unabdingbare Voraussetzung zur Erstellung einer Vorsorgevollmacht ist daher ein nahes Verhältnis zwischen dem Vollmachtgeber und -nehmer sowie ein intensives Gespräch, damit der Vollmachtgeber seine Vorstellungen über medizinische Behandlungen diesem darlegen kann.

Aus der Sicht des Vollmachtgebers ist außerdem zu bedenken, dass sich persönliche Verhältnisse auch zu demjenigen, der bevollmächtigt wurde, ändern können. Es ist daher sinnvoll, in relativ kurzen Abständen darüber nachzudenken, ob die erstellte Vorsorgevollmacht noch dem eigenen tatsächlichen Wunsch entspricht.

Wie bei der Patientenverfügung ist es auch bei der Vorsorgevollmacht sinnvoll, möglichst präzise die ei-

genen Wünsche unter Anleitung einer fachkundigen Person, beispielsweise eines Rechtsanwaltes, zu formulieren. Die rechtsgültige Erstellung der Vollmacht ist an Formerfordernisse, wie etwa notariell beglaubigte Unterschrift oder Zeugen, gebunden.

Im Rahmen einer Vorsorgevollmacht können auch weitere Bereiche geregelt werden, um etwa den täglichen Ablauf zwischen einer auf häusliche Pflege angewiesenen Person und ihren Verwandten zu erleichtern. Dies bezieht sich beispielsweise auf Bankgeschäfte, Behördenwege oder die Verwaltung von Liegenschaften. Es ist jedoch darauf zu achten, dass derartige Vollmachten entweder sehr konkret zu formulieren sind (Spezialvollmacht) und/oder besonderen Formerfordernissen unterliegen.



Mag. Philip Albrecht
TELOS LAWGROUP Wien

Ungewollte Handy- und Internetverträge

WIE SCHÜTZT MAN SICH, WIE WIRD MAN SIE WIEDER LOS?

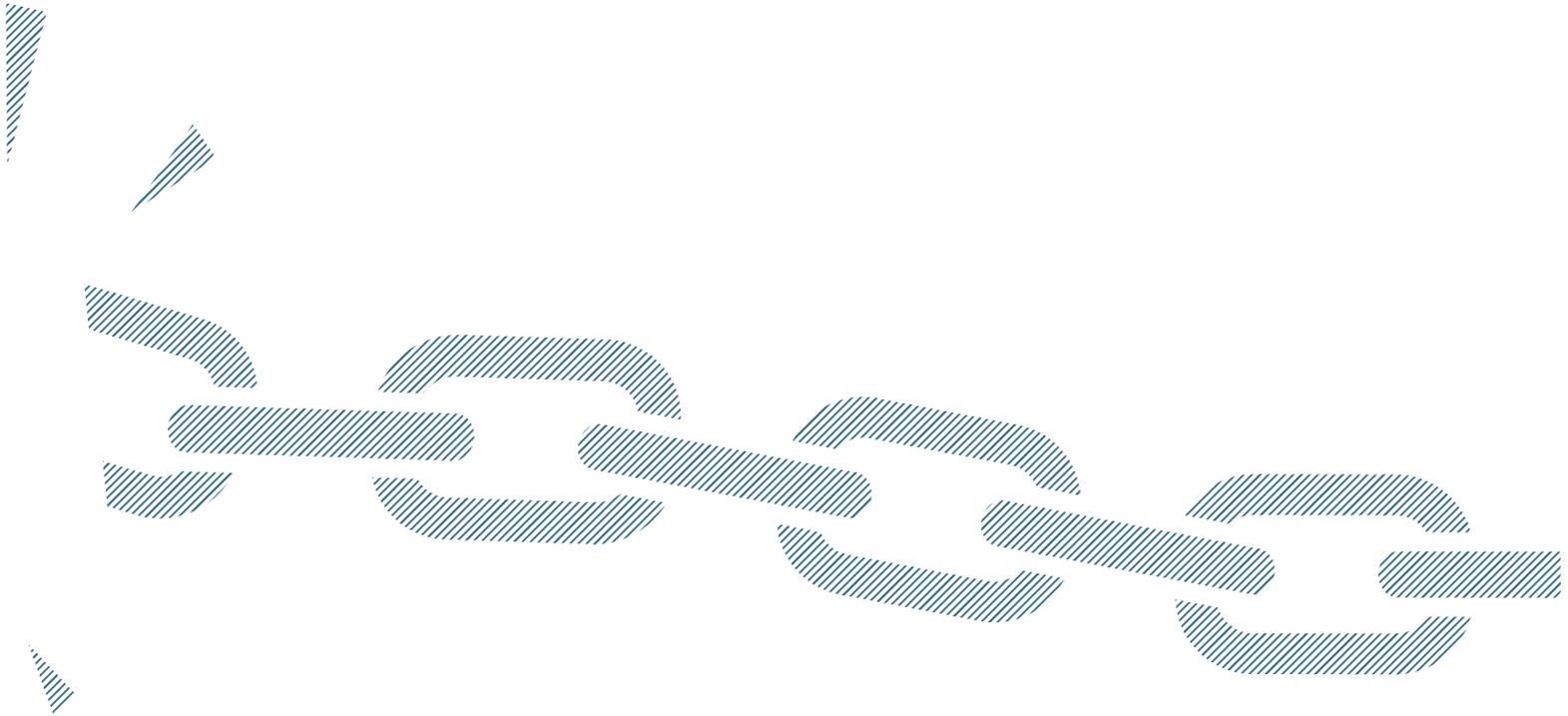
Ein immer häufiger auftretendes Problem: Ein Besuch in einem Shop, ein geschickter Verkäufer, ein verlockendes, unverbindliches (kostenfreies oder probeweises) Angebot, das „möglichst schnell“ genutzt werden muss, ein langer, kleingedruckter, komplizierter Vertragstext, den man nur noch „pro forma“ unterschreiben muss – in der Folge wird man zur Kasse gebeten und zwar monatlich bis zu zwei Jahre, denn von den mündlichen Auskünften steht im Vertragstext nichts!

Viele Klienten schildern uns einen ähnlichen Ablauf. Sie kommen in den Shop eines Mobilfunkunternehmens, um einen Handy- oder Internetvertrag abzuschließen bzw. sich über Angebote informieren zu lassen. Sogleich wird es präsentiert, das verlockende und unschlagbare Angebot, bei dem man fast den Eindruck hat, sich mehr Geld zu sparen als auszugeben. Egal, ob man sich eine Gebühr (Freischaltegebühr, Aktivierungsgebühr, Wechselgebühr u.a.) spart, wenn man ein weiteres Paket

„gratis“ und „unverbindlich“ testet oder überhaupt eine Zeit lang gratis telefonieren bzw. im Internet surfen kann: Meist ist damit zumindest ein kostenpflichtiger Vertrag oder ein weiterer wirtschaftlicher Gedanke verbunden, der im Rahmen des ausführlichen Beratungsgesprächs nur allzu gerne kurz bis gar nicht genannt wird.

Beispielsweise schließt man einen Mobilfunkvertrag ab und wird einem noch an der Kassa beim Bezahlen gesagt, dass man sich die Freischaltegebühr sparen könnte, wenn man unverbindlich ein Internetpaket testet. „Gefällt es nicht, kann man es einfach zurückbringen“. Nicht erwähnt wird freilich, dass man mit dem Mobilfunkunternehmen tatsächlich einen zweiten Vertrag abschließt – was im Kleingedruckten des Vertragstextes auch angeführt ist – von welchem man bestenfalls zurücktreten kann. Denkt der Konsument nicht rechtzeitig an die Rückgabe, wird er zwei Jahre lang monatlich zu Zahlungen aufgefordert.

Ein weiteres klassisches Beispiel ist der gestaffelte Vertrag. Der Verkäufer empfiehlt einen preiswerten Tarif



mit schnellen Up- und Downloadwerten, den man über einen gewissen Zeitraum gratis testen und während dieser Testphase jederzeit kündigen kann. Tatsächlich schließt man – wie im Text angegeben – bereits einen Vertrag ab, der das Basispaket mit einer Mindestvertragsdauer von 12 bzw. 24 Monaten und ein Zusatzpaket mit schnellerem Internet enthält. Nur von diesem Zusatzpaket kann man zurücktreten bzw. dieses kündigen. Auch in diesem Fall muss man mit monatlichen Zahlungen rechnen.

Um sich vor solchen Fallen zu schützen, sollte man im Verkaufsgespräch konkret fragen, ob und wenn ja, wie viele Verträge man abschließt, zu welchem Preis, auf welche (Mindestvertrags-)Dauer und ob und wenn ja, in welchem Umfang man zurücktreten bzw. kündigen kann. Da erfahrungsgemäß jedoch oft die Verkäufer selbst das Paket juristisch nicht zur Gänze kennen, wird empfohlen, sich die jeweilig angesprochene Stelle im Vertrag zeigen zu lassen. Ist sich selbst der Verkäufer unsicher bzw. ist aus dem gezeigten Vertragsteil die Information nicht zweifelsfrei zu ersehen, empfiehlt sich

ein schriftlicher, vom Verkäufer unterfertigter Vermerk auf dem Vertragstext bzw. eine schriftliche Bestätigung. Denn in einem späteren Rechtsstreit wird das Mobilfunkunternehmen sich auf den schriftlichen, vom Konsumenten unterfertigten Vertrag stützen.

Lässt sich (schriftlich) ein eingeräumtes Rücktritts- oder Kündigungsrecht beweisen (Vorsicht: Bei Vertragsabschlüssen, die vom Konsumenten im Shop des Unternehmers angebahnt und sodann abgeschlossen wurden, sieht das Gesetz kein eigenes Rücktrittsrecht vor!), ist es bedeutend einfacher, diesen wieder los zu werden: Es reicht eine schriftliche Erklärung an den Unternehmer. Meist beharrt der Mobilfunkunternehmer jedoch auf dem Vertrag, sodass erst eine Klage und somit ein Gerichtsverfahren, welches für Unternehmer – ganz im Gegensatz zum Konsumenten – nur geringe wirtschaftliche Gefahr bedeutet, Klarheit bringt. Es gilt in diesem Fall zu überprüfen, ob überhaupt ein Vertrag und wenn ja, mit welchem Inhalt zustande gekommen ist und ob dieser gegebenenfalls wieder aufgelöst werden kann.

