



Gewerberechtlicher Geschäftsführer haftet persönlich für Schäden durch Überschreitung der gewerblichen Befugnis

MAG. ALEXANDER PIERMAYR

In einer vor kurzem ergangenen Entscheidung hat der Oberste Gerichtshof (OGH) erstmals einem geschädigten Auftraggeber eines Gewerbebetriebes Schadenersatz gegen dessen gewerberechtigten Geschäftsführer aufgrund der Überschreitung der Befugnisse aus der Gewerbeberechtigung zugesprochen (8 Ob 57/17s vom 28.09.2017). In dieser Entscheidung hat sich das Höchstgericht ausführlich mit den Lehrmeinungen und der bisherigen Judikatur zur Frage der zivilrechtlichen Verantwortlichkeit eines gewerberechtigten Geschäftsführers gegenüber einem Ver-



In der konkreten Entscheidung des OGH ging es um ein Unternehmen, welches das Gewerbe des Deichgräbers (Erdbeweger) innehatte. Die Befugnis des Deichgräbers schließt allerdings Erdarbeiten, für die statische Kenntnisse erforderlich sind, aus. Bei einem Aushub einer Baugrube für ein Gebäude kam es zu einer Hangrutschung, die ein Auffüllen der ausgehobenen Baugrube mit Beton sowie die Neuherstellung des Bauplatzes erforderlich machten. Die Bauherren nahmen – neben dem Gewerbeinhaber als eigentlichen Vertragspartner – auch den gewerberechtigten

Die Einhaltung der Schranken der gewerberechtigten Befugnis stellt ein Schutzgesetz im Sinne des § 1311 ABGB dar, dessen schuldhafte Übertretung den für diese Einhaltung verantwortlichen gewerberechtigten Geschäftsführer persönlich für die daraus resultierenden Schäden haftbar macht.

tragspartner des Gewerbeinhabers befasst und diese auch tatsächlich bejaht. In der Begründung dieser Entscheidung verweist der OGH auf entsprechende Stimmen in der Lehre, die diese Ansicht vertreten, aber auch auf eigene Vorjudikatur. In dieser wurde zwar jeweils im konkreten Fall die persönliche Haftung des gewerberechtigten Geschäftsführers verneint, dies regelmäßig allerdings aus dem Grund, dass jeweils innerhalb der gewerberechtigten Befugnis gehandelt worden war. Für die fehlerhafte Ausführung einer Tätigkeit im Rahmen der gewerberechtigten Befugnis wurde die Haftung des gewerberechtigten Geschäftsführers regelmäßig verneint, jeweils allerdings schon dabei zumindest in Nebensätzen die Möglichkeit einer persönlichen Haftung des gewerberechtigten Geschäftsführers gegenüber dem Auftraggeber für solche Schäden bejaht, die aus einer Überschreitung der gewerberechtigten Befugnis resultieren.

Geschäftsführer persönlich für den dadurch entstandenen Schaden in Anspruch.

Unbestritten in Literatur und Judikatur war bereits bisher, dass die Haftung des gewerberechtigten Geschäftsführers aus § 39 Gewerbeordnung (GewO) zum einen die verwaltungsstrafrechtliche Verantwortlichkeit für die Einhaltung der öffentlich-rechtlichen Vorgaben der Gewerbeausübung und zum anderen auch die zivilrechtliche Haftung des gewerberechtigten Geschäftsführers gegenüber dem Gewerbeinhaber für die fachgerechte Gewerbeausübung mit umfassten.

In der verwaltungsstrafrechtlichen Judikatur ist es ständige Praxis, dass der gewerberechtliche Geschäftsführer für die unbefugte Gewerbeausübung und insbesondere für die Überschreitung der Grenze einer gewerberechtigten Befugnis zur Verantwortung gezogen wird.

THEMEN IN DIESER AUSGABE

- **Gewerberechtlicher Geschäftsführer haftet persönlich für Schäden durch Überschreitung der gewerblichen Befugnis**
- **Abschleppen als unerlaubte Selbsthilfe**
- **Wie hoch ist der Unterhaltsanspruch eines im Ausland wohnhaften Kindes, wenn der Unterhaltspflichtige im Inland lebt und arbeitet?**
- **Wie lange besteht der Unterhaltsanspruch des studierenden Kindes?**
- **Recht amüsant**

Die Haftung für Schadenersatzansprüche des Vertragspartners des Gewerbeinhabers wird durch den OGH damit begründet, dass es sich bei § 39 Abs.1 GewO in Verbindung mit den (Straf-) Tatbeständen der § 366 Abs. 1 Ziff. 1 und 370 GewO um ein Schutzgesetz im Sinne des § 1311 ABGB handelt.

Ein derartiges Schutzgesetz ordnet bestimmte Verhaltensweisen an oder untersagt (zumeist mit Strafdrohung) bestimmte Verhaltensweisen gerade aus dem Grund, um andernfalls zu befürchtende Schäden zu vermeiden. Demgemäß sind die meisten Verkehrsregeln (der StVO) derartige Schutzgesetze.

Gleiches gelte - so die jüngste Entscheidung des OGH dazu – für die angeführten Normen der GewO. Aufgrund der Ausführung von Aushubarbeiten, die statische Kenntnisse (zur Vermeidung des Einsturzes der Baugrube) erfordert hätten, also der Überschreitung der gewerberechtigten Befugnis des Deichgräbers durch den Gewerbeinhaber, hafte der gewerberechtliche Geschäftsführer persönlich für den dadurch kausal entstandenen Schaden.

Abschleppen als unerlaubte Selbsthilfe

DR. CHRISTIAN SPARLINEK, MBA

Selbst wenn die Voraussetzung für die Selbsthilfe erfüllt ist, muss der Betroffene (soweit zumutbar) vor dem Abschleppen Erkundigungen (Halteanfrage mittels des bekannten Kennzeichens) über den Fahrzeughalter oder –lenker anstellen und diesem die Möglichkeit geben, das Fahrzeug selbst zu entfernen.



Im Regelfall stellt das Abschleppen eines widerrechtlich auf einem Privatparkplatz abgestellten Fahrzeuges keine erlaubte Selbsthilfe dar. Der Betroffene muss den Rechtsweg bestreiten, also z.B. ein Besitzstörungsverfahren anstrengen.

In dem vom OGH im Dezember 2017 entschiedenen Fall hat die Beklagte ohne Zustimmung des Mieters ihren PKW auf dessen Privatparkplatz abgestellt. Der Parkplatz des Mieters befindet sich an einer Nebenfahrbahn, es handelt sich um einen Freiparkplatz. Neben dem Verkehrszeichen „Halten und Parken verboten“ samt Zusatz „24 Stunden“ waren Tafeln vorhanden, die klarstellten, dass es sich um einen Privatgrund handelt (Kunden-/Lieferantenparkplätze). Auf den Tafeln fand sich auch der Hinweis, dass widerrechtlich abgestellte Fahrzeuge kostenpflichtig abgeschleppt werden.

Ein Bekannter des Mieters, der berechtigt war, diesen Parkplatz zu nutzen, konnte sein Fahrzeug auf der Parkfläche nicht abstellen, obwohl er diese benötigte. Er musste seinen PKW kostenpflichtig in der Kurzparkzone abstellen und einen Strafzettel wegen Parkzeitüberschreitung bezahlen. Der Bekannte des Mieters brachte einen Zettel auf dem Fahrzeug der Beklagten an, der auf das Parkverbot verwies. Unter Bekanntgabe seiner Telefonnummer und der des Mieters ersuchte er die Beklagte um Kontaktaufnahme. Es meldete sich niemand.

Die zwei Tage später verständige Polizei erklärte, für einen Privatparkplatz sei sie nicht zuständig. Der Bekannte erkundigte sich (erfolglos) beim Hausmeister und anderen Personen, ob ihnen der Lenker oder der Halter des Fahrzeuges bekannt seien. Nachdem die Versuche, den Besitzer des Fahrzeuges ausfindig zu machen, gescheitert waren, wurde ein Abschleppdienst beauftragt, das Fahrzeug abzuschleppen.

Die Klage auf Zahlung der Abschleppkosten sowie der Standgebühren wurde in drei Instanzen abgewiesen.

Gemäß § 19 Satz 1 ABGB muss zum Schutz und zur Durchsetzung von Rechten grundsätzlich behördliche Hilfe in Anspruch genommen werden. Selbsthilfe im weiteren Sinn des § 19 Satz 2 ABGB ist demgegenüber nur subsidiär und nur in engen Grenzen zulässig.

Allgemein muss für die Selbsthilfe das gelindeste zielführende Mittel der Rechtsdurchsetzung gewählt werden, damit noch von einer innerhalb der Angemessenheitsgrenze liegenden Selbsthilfehandlung ausgegangen werden kann. Das „Beiseiteräumen“ eines Fahrzeuges stellt insbesondere dann keine berechtigte Selbsthilfe dar, wenn diejenigen, die das Fahrzeug entfernt haben, zuvor keine Erkundigungen nach der Person des Lenkers eingeholt haben. Es ist stets zu beachten, dass vor dem Abschleppen zunächst zumutbare Erkundigungen nach der Person des Lenkers anzustellen sind, wobei diese Pflicht nicht überspannt werden darf.

Gemäß § 47 KFG hat die Behörde Privatpersonen auf Anfrage, in der das Kennzeichen, die Motornummer oder Fahrgestellnummer angegeben und ein rechtliches Interesse glaubhaft gemacht wird, Name und Anschrift des Zulassungsbesitzers gegen eine geringe Gebühr bekannt zu geben. Diese Auskunft hätte der Mieter des Parkplatzes, dessen rechtliches Interesse gemäß § 47 KFG in der Beseitigung der Besitzstörung bestand, im konkreten Fall daher bereits vor Veranlassung der Abschleppung ohne unzumutbaren Aufwand erhalten können, weil ihm das Kennzeichen des Fahrzeuges bekannt war.



Wie hoch ist der Unterhaltsanspruch eines im Ausland wohnhaften Kindes, wenn der Unterhaltspflichtige im Inland lebt und arbeitet?

MAG. DORIS PROSSLINER

Kindesunterhaltsrecht: Mischunterhalt bei Kaufkraftunterschieden

Im Kindesunterhaltsrecht haben gemäß § 231 Abs. 1 ABGB die Eltern zur Deckung der ihren Lebensverhältnissen angemessenen Bedürfnisse des Kindes unter Berücksichtigung seiner Anlagen, Fähigkeiten, Neigungen und Entwicklungsmöglichkeiten nach ihren Kräften anteilig beizutragen. Der Elternteil, der den Haushalt führt, in dem er das Kind betreut, leistet dadurch seinen Beitrag. Dabei ist sowohl auf die Bedürfnisse des Kindes als auch auf die Lebensverhältnisse der Eltern Bedacht zu nehmen.

Bei einem gewöhnlichen Aufenthalt des Kindes in Österreich ist unstrittig nach ständiger Rechtsprechung nicht nur der Unterhaltsanspruch des Kindes als solcher, sondern auch die Unterhaltshöhe nach materiellem österreichischem Recht zu beurteilen. Die Unterhaltsbedürfnisse richten sich nach den Lebenshaltungskosten, die am besten vom Recht des Orts, wo das Kind lebt, berücksichtigt werden können. Allerdings wird dabei nicht ausgeschlossen, unter Umständen die Lebenshaltungskosten des Unterhaltspflichtigen nach dessen gewöhnlichem Aufenthaltsort zu berücksichtigen (RIS-Justiz RS 0106532).

Bei der Bemessung des Unterhaltsanspruchs im Ausland lebender Kinder eines im Inland wohnenden Elternteils entspricht es der gefestigten Rechtsprechung, dass die Unterhaltsbeiträge einerseits in einem angemessenen Verhältnis zu den durchschnittlichen Lebensverhältnissen und zur Kaufkraft in ihrem Heimatland stehen, andererseits sollen die Kinder am Lebensstandard des in Österreich lebenden Verpflichteten teilnehmen. (RIS-Justiz RS 0111899, OGH 30.05.2017, 8 Ob 30/16 v). In diesen Fällen ist ein „Mischunterhalt“ zu bilden, der sich nach den Bedürfnissen der Unterhaltsberechtigten und dem verbesserten Nettoeinkommen des Unterhaltspflichtigen richtet. Nichts anderes kann umgekehrt gelten, wenn die Kinder in Österreich leben und es das Wohnsitzland des Unterhaltsverpflichteten ist, in dem ein höheres Einkommens- und Preisniveau herrscht.

Die Bildung eines „Mischunterhalts“ soll einerseits eine Überalimentierung des Kindes verhindern, andererseits den Unterhaltspflichtigen in seiner wirtschaftlichen Existenz nicht gefährden.

Wie lange besteht der Unterhaltsanspruch des studierenden Kindes?

Die Rechtsprechung stellt dabei auf das ernsthafte und zielstrebige Betreiben des Studiums ab, wobei nur der tatsächliche Studienfortgang ex post zu betrachten ist. Eine unzumutbare Belastung des Unterhaltspflichtigen liegt stets dann vor, wenn die durchschnittliche Gesamtstudiendauer der betreffenden Studienrichtung überschritten wird (OGH 21.08.2014, 3 Ob 69/14 i).

Kürzlich hat der OGH ausgesprochen, dass bei Beurteilung des Studienfortschrittes eines unterhaltsberechtigten Kindes die Studiendauer für das Bachelorstudium und das Masterstudium getrennt zu beurteilen ist (OGH 26.01.2018, 9 Ob 34/16 i), zumal das Bachelorstudium als selbstständiges ordentliches Studium zu betrachten ist.

Recht amüsant

Bei einem Scheidungsprozess fragt der Anwalt den Gatten ungläubig:
„Sie haben zehn Jahre nicht mit Ihrer Frau gesprochen. Warum?“

Gatte: „Ich wollte sie nicht unterbrechen...“

KSPP Rechtsanwälte

Öffnungszeiten:

Montag bis Donnerstag 8.00 - 17.00
Freitag 8.00 - 14.00

**Informieren Sie sich auch über unsere
Website [www. anwaelte-linz.at](http://www.anwaelte-linz.at)**



Impressum:

Medieninhaber, Herausgeber, Verleger:

**SPARLINEK PIERMAYR PROSSLINER
RECHTSANWÄLTE KG**

Stelzhamerstraße 12, 4020 Linz

Erscheinungsort: Linz

Die Angaben dieser Klienteninformation sind sorgfältig recherchiert, können jedoch eine persönliche Beratung nicht ersetzen. Jede Gewährleistung und Haftung ist ausgeschlossen.