

## Auf ein Wort

bucher | partner RECHTSANWÄLTE hoffen, dass Sie alle einen schönen Sommer erlebt haben und voller Tatendrang für das letzte Quartal des Jahres 2017 sind.

Die Gesetzgebung und die Gerichtsbarkeit haben trotz sommerlicher Temperaturen wieder für einige Neuigkeiten im Rechtsleben gesorgt, die wir für Sie überblicksartig und schwerpunktmäßig im neuen inside legal darstellen.

Die wohl interessanteste Änderung betrifft das Insolvenzrecht, insbesondere im sogenannten Schuldenregulierungsverfahren für Nichtunternehmer. Diesem Thema haben wir den Leitartikel gewidmet.

Wir von bucher | partner RECHTSANWÄLTE wünschen Ihnen einen schönen und erfolgreichen Herbst, sowie viel Lesevergnügen mit unserer neuen Ausgabe von inside legal.

Mit den  
besten Grüßen  
Joachim Bucher



### WIRTSCHAFTSRECHT

# Neuerungen im privaten Insolvenzrecht

Das Insolvenzrechtänderungsgesetz 2017 (IRÄG 2017) enthält bedeutende Änderungen im Privatinsolvenzrecht. Die wichtigsten Änderungen werden im Folgenden überblicksartig dargestellt.

Die Änderungen des IRÄG 2017 treten am 01.11.2017 in Kraft.

**Eröffnungsvoraussetzungen:** Bisher musste der Schuldner, der kein Unternehmen betreibt, bescheinigen, dass ein außergerichtlicher Ausgleich gescheitert ist oder gescheitert wäre. Dieser Versuch eines außergerichtlichen Ausgleichs als Eröffnungsvoraussetzung fällt nunmehr weg. Einen Zahlungsplan wird der Schuldner dann vorlegen, wenn er mit einer Quote, deren Höhe nicht gesetzlich geregelt ist, den Gläubigern ein Entschuldungsangebot zur Abstimmung vorlegen will.

**Zahlungsplan:** Die Möglichkeit der Vorlage eines Zahlungsplanes zur Abstimmung mit den Gläubigern bleibt dem Schuldner unverändert möglich. Einen Zahlungsplan wird der Schuldner anbieten, der zumindest geringe finanzielle Möglichkeiten hat eine Quote anzubieten oder der in Zukunft einen höheren Bezug in Aussicht hat und vermeiden will, dass sein Arbeitgeber auf Grund der Abtretungserklärung das Existenzminimum berechnen muss.

**Abschöpfungsverfahren:** Neu ist, dass ein Schuldner der im Zeitraum von 5 Jahren voraussichtlich kein pfändbares Einkommen bezieht oder lediglich ein solches, dass das Existenzminimum nur geringfügig übersteigt, keine Zahlungen mehr anbieten muss (Nullquote). Liegen diese Voraussetzungen vor, braucht der Schuldner keinen Zahlungsplan mehr anbieten, weil das Anbieten eines Null-Zahlungsplanes sinnlos wäre. Die Frist für das Abschöpfungsverfahren wird nunmehr mit 5 Jahren festgelegt.

**Restschuldbefreiung:** Nach § 199 Abs. 2 IO beträgt in Zukunft die Laufzeit des Abschöpfungsverfahrens 5 und nicht mehr 7 Jahre. Nach Ende der Laufzeit der 5 jährigen Abschöpfungsdauer hat das Gericht das Abschöpfungsverfahren für beendet zu erklären und gleichzeitig



die Restschuldbefreiung auszusprechen. War bisher das Erreichen einer Mindestquote, deren Angemessenheit das Gericht zu beurteilen hatte, Voraussetzung für eine Restschuldbefreiung, so entfällt diese Voraussetzung nunmehr. Das Gericht hat dem Schuldner auch dann, wenn keine Mindestquote erreicht wurde, die Restschuldbefreiung zu erteilen. Es gibt auch keine Möglichkeit mehr das Abschöpfungsverfahren zu verlängern oder dem Schuldner weitere Leistungen aufzulegen.

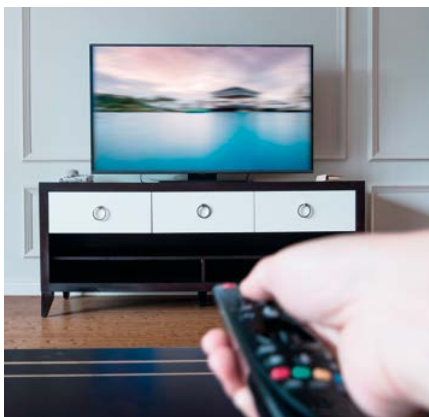
**Schlussbemerkungen:** Die Neuregelungen bringen mit sich, dass alle Schuldner eine Chance auf einen erfolgreichen Abschluss des Abschöpfungsverfahrens mit Restschuldbefreiung haben, wie etwa einkommensschwache Pensionisten oder Arbeitnehmer, die ein sehr geringes Einkommen haben oder arbeitslos sind. Ganz gratis ist die Restschuldbefreiung nicht, zumindest die Vergütung des Treuhänders fällt an. |  
Joachim Bucher

#### bucher | partner RECHTSANWÄLTE TIPP

*Auf Grund der doch massiven Änderungen im Schuldenregulierungsverfahren wird das Interesse überschuldeter Privatpersonen daran steigen. bucher | partner RECHTSANWÄLTE stehen als Vertreter von Schuldern, insbesondere Ex-Unternehmern die unternehmensbezogene Schulden mit ins Privatleben übernommen haben und sich entschulden wollen, gerne mit Rat und Tat zur Seite.*

### Konformitätsprüfung von Medizinprodukten – Brustimplantate

Eine Frau, die sich im Jahr 2008 in Frankreich hergestellte Brustimplantate in Deutschland einsetzen ließ, entfernte diese 2012 wieder, nachdem französische Behörden festgestellt hatten, dass der Hersteller die damals geltenden Qualitätsstandards nicht eingehalten hatte. TÜV Deutschland hatte damals die Qualitätssicherung der Brustimplantate durchzuführen und die Qualität auch bestätigt. Die betroffene Frau hat den TÜV geklagt. Der EuGH stellte fest, dass eine generelle Überprüfung dahingehend, dass unangemeldete Inspektionen bei dem Brustimplantathersteller durchgeführt werden oder Änderung der Qualitätsstandards in Zukunft Warnpflichten auslösen, verneint. Die Klage wurde abgewiesen. (EuGH 16.02.2017 C219/15) |



### Öffentliche Wiedergabe von Sendungen in Hotels

Gegenstand der Entscheidung war die Frage, ob Filme, die entweder gegen Zahlung eines Eintrittsgeldes oder einer öffentlich rechtlichen Gebühr zu sehen sind, in einem Hotel den Gästen vorgeführt werden dürfen. Zunächst stellt der EuGH fest, dass ein Hotelbetreiber eine öffentliche Wiedergabe vornimmt, wenn er in den Zimmern Fernseh- bzw. Rundfunkgeräte aufstellt. Der EuGH stellt weiters fest, dass der Preis eines Hotelzimmers kein Eintrittsgeld für derartige Vorführungen darstellt oder auch kein Substitut für eine Rundfunkgebühr. Der EuGH subsumiert, dass die öffentliche Wiedergabe von Fernseh- und Hörfunksendungen über in Hotelzimmern aufgestellte Fernseh- und Rundfunkgeräte nicht entgeltlos erfolgen kann und daher ein entsprechendes Entgelt an spezielle Verwertungsgesellschaften zu bezahlen ist. (EuGH 16.02.2017, C-641/15) |

## Was passieren kann, wenn eine GmbH ein Grundstück eines Gesellschafters mietet

In der Praxis weit verbreitet ist die Aufspaltung eines Unternehmens in eine Betriebsgesellschaft und in eine Besitzgesellschaft. Wenn die Besitzgesellschaft auch Gesellschafter der Betriebsgesellschaft ist oder der Grundbesitz einer natürlichen Person gehört, die Gesellschafter der Betriebsgesellschaft (GmbH) ist, ist höchste Sorgfalt geboten, um nicht in die mit Nichtigkeit bedrohte Verbotszone der Einlagenrückgewähr zu gelangen.

**Sachverhalt:** Die Betriebs GmbH hat von einem ihrer Gesellschafter mit schriftlichem Mietvertrag ein Grundstück gemietet, welches in weiterer Folge als Betriebsgrundstück diente und auf dem die Betriebs GmbH ihre unternehmerische Tätigkeit entfaltete. Abgesehen vom Mietzins hat die Betriebs GmbH als Mieterin dem Gesellschafter als Vermieter auch ein Sparbuch verpfändet, das als Kautionsgewidmet wurde. Nach längerer Zeit wurde über das Vermögen der Betriebsgesellschaft das Insolvenzverfahren eröffnet.

**Einlagenrückgewähr:** Das Verbot der Einlagenrückgewähr erfasst alle Geschäfte zwischen der Gesellschaft und einem Gesellschafter, die einem Fremdvergleich nicht standhalten. Mit anderen Worten: die nicht oder nicht so geschlossen worden wären, wenn – in diesem Fall – der Vermieter nicht Gesellschafter der Betriebsgesellschaft gewesen wäre. Dahinter steht der Grundsatz der Kapitalerhaltung, der wiederum dem Schutz der Gläubiger dient. Darunter fallen vor allem Zuwendungen oder Vergünstigungen aller Art, wie der Vermögenstransfer von der Gesellschaft zum Gesellschafter, der primär zu Lasten der Gläubiger fällt und dem Fremdvergleich nicht standhält. Im gegenständlichen Fall hat der OGH entschieden, dass der Mietzins nicht fremdüblich war, sondern zu hoch, und somit eine nicht gerechtfertigte Leistung von der Betriebsgesellschaft an den Gesellschafter als Vermieter darstellt.

Darüber hinaus hat der OGH festgestellt, dass die Sicherheitenbestellung (verpfändetes Sparbuch) ebenso dem Verbot der Einlagenrückgewähr zuzuordnen ist und damit auch die Höhe die-

ser Sicherheitenbestellung nicht dem Fremdvergleich standhält.

**Konsequenzen:** Die Folge war und ist die absolute Nichtigkeit des Rechtsgeschäftes samt der begebenen Sicherheit gemäß § 879 Abs. 1 ABGB, mit anderen Worten, der Gesellschafter als Vermieter hatte der GmbH die zu viel gezahlten Mietzinse zurückzubehalten, die Sicherheit (verpfändetes Sparbuch) freizugeben und darüber hinaus mit jenem Entgeltanteil, der als nicht fremdüblich angesehen wurde, die steuerlichen Konsequenzen einer verdeckten Gewinnausschüttung zu tragen.

**Drittwirkung:** Die Nichtigkeit einer solchen rechtlichen Konstruktion erstreckt sich auch auf Dritte. Dies ist insbesondere für Banken zu beachten, die etwa für die Betriebsgesellschaft eine Sicherheit auf dem Grundstück des Gesellschafters grundbücherlich einverleibt haben (Pfandrecht). Auch diese sogenannte Drittsicherheit unterliegt der Rechtsfolge der Nichtigkeit und hat die Bank ihr Pfandrecht ersatzlos im Grundbuch zu löschen. | Joachim Bucher

#### bucher | partner RECHTSANWÄLTE TIPP

*Rechtsbeziehungen zwischen einer GmbH und einem Gesellschafter sind grundsätzlich mit höchster rechtlicher Vorsicht zu gestalten. Bisher übliche Rechtsgeschäfte werden zunehmend unter dem System der verbotenen Einlagenrückgewähr mit allen Konsequenzen (Nichtigkeit, steuerliche Folgen) geprüft. Sollten Sie derartige Konstruktionen andeuten oder bereits haben, empfehlen wir Ihnen dringend die Kontaktaufnahme mit bucher | partner RECHTSANWÄLTE, damit eine rechtlich zulässige Konstruktion gewählt wird.*

# Rechte und Pflichten im Zusammenhang mit Dienststerfindungen

Immer öfter finden sogenannte Dienststerfindungsvereinbarungen Eingang in Dienstverträge.

Mit solchen Klauseln sichert sich ein Dienstgeber die alleinigen Verfügungsrechte im Zusammenhang mit vom Dienstnehmer allenfalls getätigten Dienststerfindungen. Der Begriff der Dienststerfindung wird im Patentgesetz definiert.

Demnach liegt eine **zu vergütende Dienststerfindung** vor, wenn

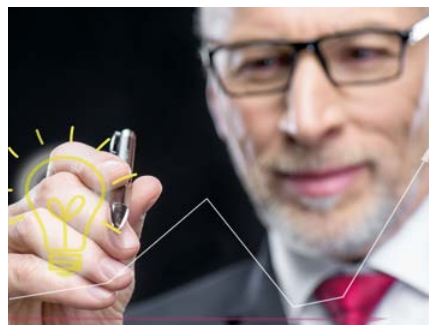
- sie ihrem Gegenstand nach in das Arbeitsgebiet des Unternehmens, in dem der Dienstnehmer beschäftigt ist, fällt und
- entweder die Tätigkeit, die zu der Erfindung geführt hat, zu den dienstlichen Obliegenheiten des Dienstnehmers gehört
- oder wenn der Dienstnehmer die Anregung zur Erfindung durch seine Tätigkeit im Unternehmen erhalten hat
- oder das Zustandekommen der Erfindung durch die Erfahrungen oder die Hilfsmittel des Unternehmers wesentlich erleichtert worden ist.

Liegt demgemäß eine Dienststerfindung vor, so steht zu beachten, dass dem Dienstnehmer hierfür gemäß § 8 Abs. 1 Patentgesetz eine unabdingbare angemessene Vergütung zu leisten ist. Dies gilt sowohl für „angestellte Dienststerfinder“, also Personen, die eigens „zum Erfinden“ angestellt wurden, als auch für nicht speziell als Erfinder beschäftigte Personen. Ob eine Dienststerfindungsvergütung in Form einer Einmalzahlung oder in regelmäßig wiederkehrenden Beträgen geleistet wird, ist grundsätzlich den Parteien des Arbeitsvertrages überlassen.

In der kürzlich ergangenen Entscheidung des Obersten Gerichtshofes zu 9 ObA 44/17m hat dieser jedoch klargestellt, dass die Zahlung regelmäßiger Dienststerfindungsvergütungen, unabhängig davon, ob diese an einen „angestellten Dienststerfinder“ oder eine nicht

zur Erfindertätigkeit im Unternehmen des Dienstgebers angestellte Person, geleistet werden, immer auch massive Auswirkungen auf einen allfälligen Abfertigungsanspruch des Dienstnehmers (gerade im alten Abfertigungssystem!) hat.

In beiden Konstellationen (angestellter und nicht angestellter Dienststerfinder) wird die patentrechtlich vorgesehene Dienststerfindungsvergütung nämlich im Sinne des geltenden „weiten Entgeltbegriffes“ dafür gezahlt, dass der Dienstnehmer seine Arbeitsleistung zur Verfügung stellt.



Diese Vergütung ist daher nach Ansicht des Obersten Gerichtshofes unmittelbar dem Dienstverhältnis zuzuordnen und somit auch im Rahmen desselben zu entlohnen, was im Falle einer regelmäßigen Abgeltung dazu führt, dass diese Beträge in die Bemessungsgrundlage der nach § 23 Abs. 1 Angestelltengesetz gebührenden Abfertigung einzu beziehen sind.

Gerade bei Dienstverhältnissen die dem alten Abfertigungsrecht unterliegen, sollte daher die Überlegung, ob eine regelmäßige Vergütung oder eine Einmalzahlung gewährt wird, durchaus gewissenhaft überdacht werden, um unliebsame Überraschungen zu vermeiden, da Einmalzahlungen grundsätzlich nicht abfertigungswirksam sind. | **Martin Schiestl**

## Streitfrage: Negativzinsen

In den letzten Wochen und Monaten hatte sich das Höchstgericht mehrmals mit der Frage zu beschäftigen, ob und wie weit Kreditinstitute Negativzinsen an Kunden weiterzugeben haben.

Kreditverträge mit variabler Verzinsung sehen regelmäßig vor, dass der Kunde einen Zinssatz bestehend aus einem (variablen) Indikator wie dem Euribor oder dem Libor und einem vertraglich vereinbarten „fixen“ Aufschlag zu leisten hat. In Folge der Tatsache, dass die maßgeblichen Zinsindikatoren schon vor längerer Zeit ins Negative gerutscht sind, haben viele österreichische Banken einseitig eine Zinssatzuntergrenze in Höhe des vereinbarten Aufschlages festgelegt.

Der Indikator wurde somit bei einem Abrutschen in den negativen Bereich faktisch bei 0% eingefroren und in weiterer Folge der Aufschlag eingefordert, wie wohl dies in älteren Kreditverträgen so nicht vereinbart wurde. Auf diese Weise sollte sichergestellt sein, dass zumindest Zinsen in Aufschlagshöhe zu zahlen sind. Der OGH hat nunmehr klargestellt, dass ein solches Einfrieren, sofern keine vertragliche Grundlage besteht, unzulässig ist, was bedeutet, dass auf Grund dieser Vorgehensweise zu viel bezahlte Zinsen zurückgefordert werden können.

Gleichzeitig hat das Höchstgericht aber auch ausgesprochen, dass Banken keinesfalls verpflichtet sind, ihren Kunden Zinsen gutzuschreiben, sofern Referenzzinsen soweit unter 0 sinken, dass selbst in Zusammenschau mit dem vereinbarten Aufschlag kein positives Zinsniveau mehr erreicht wird. In solchen Fällen ist ein (Gesamt)Zinssatz von 0% zu Grunde zu legen, da es jeglichem Verständnis widersprechen würde, wenn Kreditnehmer aus ihren Schulden Einkünfte erzielen würden.

In Anbetracht der aktuellen Judikatur ist daher jedem Kreditnehmer dringend anzuraten seine Kreditverträge und Kontomitteilungen genauestens zu überprüfen und allenfalls zu viel bezahlte Beträge zurückzufordern.

bucher | partner RECHTSANWÄLTE stehen Ihnen hierfür selbstverständlich gerne zur Verfügung. | **Martin Schiestl**



### Zinsen aus einer Enteignungsentschädigung

Erwachsen aus der Anlegung einer gerichtlich hinterlegten Enteignungsentschädigung Zinsen, so gebühren diese nicht dem Erleger, zu dessen Vorteil enteignet wurde, sondern dem Enteigneten. (OGH 13.06.2017, 4 Ob 91/17m) |

### Haftung des Insolvenzverwalters

Wird der allen Gläubigern zur Verfügung stehende Befriedigungsfonds durch ein pflichtwidriges Verhalten des Insolvenzverwalters geschmälert, ist jeder Gläubiger berechtigt, den erlittenen Gemeinschaftsschaden anteilig gegen den ehemaligen Insolvenzverwalter geltend zu machen. (OGH 24.05.2017, 1 Ob 235/16i) |



### Informationspflichten von Banken

Die Verpflichtung von Kreditinstituten, auf eine schlechte wirtschaftliche Lage eines Schuldners aufmerksam zu machen, erstreckt sich nicht nur auf unmittelbare Mitschuldner, Bürgen oder Garanten, sondern auch auf Personen, die auf ihr wirtschaftliches Risiko eine Garantieerklärung einer anderen Bank beibringen. (OGH 26.04.2017, 1 Ob 408/17i) |

## Was sich noch ereignet hat...



### Ausflug nach Padua

Um einen schönen Sommertag zu nutzen, hat das Team von bucher | partner RECHTSANWÄLTE einen Ausflug nach Padua unternommen. Das gesamte Team hatte einen wundervollen und lustigen Tag verbracht.

### Kanzleijubiläum in Bled

bucher | partner RECHTSANWÄLTE haben das 20 jährige Kanzleijubiläum von Dr. Joachim Bucher, LL.M. zum Anlass genommen einen Kurzausflug nach Bled zu organisieren. Bei einem herr-



lich lauen Sommerabend haben wir gemeinsam ein tolles Abendessen am Ufer des Bleder Sees verbracht. |

**ecofriendlybeauty**

### ecofriendlybeauty

#### Schulungs- und Handels GmbH

bucher | partner RECHTSANWÄLTE freuen sich einem international orientierten Unternehmen der Schönheitsbranche im Vertriebsrecht zur Seite zu stehen. [www.ecofriendlybeauty.at](http://www.ecofriendlybeauty.at) |

**KIRCHBAUMER**  
next generation consulting

### KIRCHBAUMER

bucher | partner RECHTSANWÄLTE begleiten Hannes Kirchbaumer in seiner neuen Selbstständigkeit im digitalen Marketing und E-Commerce. [www.kirchbaumer.com](http://www.kirchbaumer.com) |

**ppt power.point therapy**  
BY GERHARD EGGER

### Power Point Therapy

Gerhard Egger ist der Erfinder der Power Point Therapy. bucher | partner RECHTSANWÄLTE freuen sich über einen weiteren Klienten aus der Gesundheitsbranche. [www.synergieum.com](http://www.synergieum.com) |