

Klienteninformation 01/2021



S | D | S & P

Klienteninformation 01/2021

**Sehr geehrte Damen und Herren!
Geschätzte Klienten!**

Die Covid-19–Pandemie beschäftigt - nach wie vor - als bestimmender Faktor die Nachrichten, die Politik und die österreichische Wirtschaft. Naturgemäß ist auch die Justiz von diesem Thema massiv betroffen, wobei aufgrund der verstrichenen Zeit noch keine rechtskräftigen Entscheidungen zu vielen Bereichen, insbesondere dem Bestandrecht, Reiserecht oder Arbeitsrecht, vorliegen.

Zumal in nächster Zeit eine „Pleitenwelle“ befürchtet wird, beschäftigt sich diese Ausgabe unserer Klientenzeitung unter anderem mit dem Thema Haftung im Insolvenzrecht. Daneben werden auch sonstige aktuelle Entscheidungen angeführt, um Sie, geschätzte Leserinnen und Leser wie immer bestens zu informieren.

Wir wünschen Ihnen erkenntnisreiches Lesen und stehen Ihnen gerne zur Vertretung und Beratung zur Verfügung.

*Ihre
Anwaltsocietät
Sattlegger, Dorninger, Steiner &
Partner*

- 1. Insolvenzverschleppung – Gefahr bei dem Verstoß gegen die Insolvenzantragspflicht**
- 2. Arbeitsrecht – Zur Rechtswirksamkeit einer Kündigung**

- 3. Mangelhaftigkeit eines PKW I. – Reichweite eines Gewährleistungsausschlusses bei Privatverkauf**
- 4. Mangelhaftigkeit eines PKW II. - mögliche Rechtsfolgen einer verbauten Manipulationssoftware**
- 5. Sozialrecht – Reichweite des Pflegeregress**
- 6. Erbrecht I. – Rückzahlungsanspruch des Erben gegen Scheinerben**
- 7. Erbrecht II. – Gefestigte Rechtsprechung zur Formungültigkeit eines fremdhändigen Testaments**
- 1. „Insolvenzverschleppung“ – Gefahren bei dem Verstoß gegen die Insolvenzantragspflicht**

Liegt ein Insolvenzeröffnungsgrund vor (materielle Insolvenz) so trifft in Österreich gemäß § 69 Insolvenzordnung (IO) den Schuldner die Pflicht, ohne schuldhaftes Zögern, spätestens aber 60 (bzw. 120) Tage nach Eintritt der materiellen Insolvenz die Eröffnung eines Insolvenzverfahrens zu beantragen.

Die Verpflichtung zur Antragstellung beginnt jedenfalls mit dem Zeitpunkt der objektiven Erkennbarkeit des Vorliegens eines Insolvenzeröffnungsgrundes. Dieser ist dann gegeben, wenn Gründe vorliegen, die bei einem sorgfältig handelnden Schuldner auf

eine Insolvenzsituation schließen lassen. Die gesetzlich eingeräumte „Nachfrist“ soll dem Schuldner einen letzten ernsthaften Sanierungsversuch ermöglichen.

Als allgemeiner Insolvenzeröffnungsgrund für alle Arten von Schuldnern, unabhängig davon, ob sie natürliche oder juristische Personen sind, ist die Zahlungsunfähigkeit zu nennen. Bei juristischen Personen und Personengesellschaften, bei denen kein unbeschränkt haftender Gesellschafter eine natürliche Person ist, reicht als weiterer Insolvenzeröffnungsgrund bereits die insolvenzrechtliche Überschuldung aus.

Zahlungsunfähigkeit liegt vor, wenn ein Schuldner mangels parater Zahlungsmittel nicht mehr in der Lage ist, seine sämtlichen fälligen Verbindlichkeiten vollständig zu bezahlen und sich die erforderlichen Zahlungsmittel voraussichtlich auch nicht alsbald beschaffen kann. Abzugrenzen davon ist die Zahlungsstockung, dh ein bloß vorübergehender Mangel an Zahlungsmitteln, welche noch keinen Insolvenzeröffnungsgrund verwirklicht.

Die insolvenzrechtliche Überschuldung ist sowohl von einer rein buchmäßigen - sich aus der unternehmensrechtlichen Bilanz ergebenden - Überschuldung, als auch von einer rechnerischen Überschuldung, die an Hand eines Liquidationsstatus ermittelt wird, zu unterscheiden. Eine rechnerische Überschuldung begründet nur in Verbindung mit einer negativen Fortbestehensprognose auch eine insolvenzrechtlich - relevante Überschuldung.

Für eine positive Fortbestehensprognose ist es aber erforderlich, dass die Zahlungsfähigkeit für einen längeren Betrachtungszeitraum bejaht werden kann.

§ 69 IO stellt ein Schutzgesetz zugunsten der Gläubiger dar. Eine Verletzung der rechtzeitigen Insolvenzantragspflicht (Insolvenzverschleppung) kann daher Schadenersatzansprüche der Gläubiger gegen die jeweiligen verantwortlichen Organe einer juristischen Person (zB. Geschäftsführer einer GmbH) begründen.

Zusätzlich führt eine Insolvenzverschleppung durch die verantwortlichen Organe einer juristischen Person regelmäßig auch zu einer Verletzung gesellschaftsrechtlicher Vorschriften und damit zu einer Schadenersatzpflicht gegenüber der Gesellschaft selbst, welche der Insolvenzverwalter im Insolvenzverfahren geltend zu machen hat.

Der dem Schuldner für die Antragstellung längstens zur Verfügung stehende Zeitraum von 60 Tagen wurde - COVID-19-bedingt - vom Gesetzgeber unter anderem bei einer Epidemie oder Pandemie gemäß § 69 Abs. 2a IO nun auf 120 Tage verlängert. Hintergrund der Verlängerung der Antragsfrist war, dass viele Unternehmer zwar unmittelbar durch die derzeitige Krisensituation in massive Liquiditätsschwierigkeiten manövriert werden, aber aufgrund zu erwartender Entschädigungszahlungen damit rechnen können, ihren Zahlungspflichten in naher Zukunft wieder nachkommen zu können.

Die Verpflichtung des Schuldners, bei Überschuldung einen Insolvenzantrag zu stellen, wurde COVID-19 bedingt ausnahmsweise nun aktuell bis zum 31. März 2021 ausgesetzt. Liegt am Ende dieses Zeitraums Überschuldung vor, muss der Schuldner innerhalb von 60 Tagen ab 31. März 2021 oder innerhalb von 120 Tagen ab Eintritt der Überschuldung einen Insolvenzantrag stellen, je nachdem welcher Zeitraum später endet. An der Verpflichtung, bei

Eintritt der Zahlungsunfähigkeit einen Insolvenzantrag zu stellen, ändert sich hingegen nichts. Mit dieser Verlängerung der Insolvenzantragspflicht bei Überschuldung scheidet die Haftung für eine Insolvenzverschleppung nach Eintritt der Überschuldung bis 31.03.2021 aus, wenn der Antrag danach im Rahmen der Fristen gestellt wird.

Ebenso entfällt die Haftung der Geschäftsführer nach § 25 Abs. 3 Z 2 GmbHG, weil diese Haftungsbestimmung an die Verpflichtung zur Stellung eines Insolvenzantrags anknüpft.

Nicht abgeändert wurden durch die COVID-19-Gesetze die Haftungsbestimmungen des § 9 Abs. 1 BAO und des § 67 Abs. 10 ASVG für Geschäftsführer einer GmbH und Vorstände einer AG. Trotzdem ist das schuldhafte Verhalten die Voraussetzung der Geschäftsführer- und Vorstandshaftung. Dieses wird bei gesetzlich verlängerter Insolvenzantragspflicht bei Überschuldung wohl nicht vorliegen.

2. Arbeitsrecht – Zur Rechtswirksamkeit einer Kündigung

Die Kündigung eines Arbeitsverhältnisses ist eine empfangsbedürftige Willenserklärung; ein wirksamer Ausspruch der Kündigung setzt daher zwar nicht deren Annahme durch den betroffenen Dienstnehmer, aber den Zugang der Kündigung voraus.

Eine Erklärung ist dem Erklärungsadressaten nach der Judikatur dann zugegangen, wenn dieser in eine Situation gebracht wurde, dass die Kenntnisnahme unter normalen Umständen erwartet werden kann. Mündliche Erklärungen gehen sofort zu. Ein Schriftstück muss derart in den Machtbereich

des Empfängers gelangen, das dieser es zur Kenntnis nehmen kann.

Im jüngst entschiedenen Fall des Oberlandesgerichtes Linz als Berufungsgericht war die Rechtswirksamkeit einer Kündigung einer zahnärztlichen Assistentin strittig. Es bestand ein Dienstverhältnis zwischen einem Zahnarzt und einer zahnärztlichen Assistentin, auf das der Kollektivvertrag für Zahnarzt-Angestellte Anwendung fand. Dieser sieht für Kündigungen ein Schriftformgebot vor.

In diesem Streitfall hatte ein Zahnarzt ein von ihm unterfertigtes Kündigungsschreiben vorbereitet und seine Mitarbeiterin zu sich ins Büro gebeten, um ihr dieses vorzulegen. Gleichzeitig hat er erklärt, dass er jetzt die Kündigung ausspreche. Die Mitarbeiterin war überrascht und erklärte, dass sie nicht einfach gekündigt werden könne, sondern es einer vorherigen Abmahnung bedürft hätte. Außerdem erklärte sie, sie müsse das Kündigungsschreiben nicht gegenzeichnen und unterschrieb die Kündigung daher nicht. Sie las es auch nicht durch. Daraufhin ging der Zahnarzt aus seinem Büro hinaus zum Empfangstisch und legte das Schreiben samt Kopie auf die Theke, welche den Arbeitsplatz der Mitarbeiterin darstellte.

Er erklärte der Betroffenen und zwei weiteren anwesenden Mitarbeiterinnen die Situation und forderte nochmals die Betroffene, die daneben stand, auf, das Schreiben zu unterzeichnen und vollinhaltlich zur Kenntnis zu nehmen. Dem kam sie nicht nach. Daraufhin brachte der Zahnarzt einen Vermerk an, dass die Assistentin die Kündigung nicht angenommen habe.

In der Entscheidung 12 Ra 70/19d des OLG Linz wurde das unrichtige erstinstanzliche Urteil abgeändert und aus-

gesprächen, dass eine Kündigung keiner Annahme bedarf und die Möglichkeit, ein am Tisch liegendes Schreiben an sich zu nehmen, als Zugang dieses Schreibens zu werten ist.

Bei einer Kündigung eines Dienstverhältnisses sind jedenfalls nachstehenden Details wichtig:

- Eine schriftliche Kündigung muss dem betroffenen Mitarbeiter bevor die Kündigungsfrist zu laufen beginnt zugehen;
- Ein Kündigungsschreiben sollte rechtzeitig (zu Beweiszwecke auch eingeschrieben) mit der Post geschickt werden;
- Wenn das Kündigungsschreiben dem betroffenen Mitarbeiter persönlich im Unternehmen ausgehändigt werden soll, sollte ein Zeuge die Übergabe des Schreibens an den Betroffenen bestätigen können, wobei man sich die Aushändigung des Schreibens schriftlich bestätigen lassen sollte;
- Verweigert der gekündigte Mitarbeiter diese Bestätigung der Übernahme, sollte diese Verweigerung auf einer Kopie festgehalten werden und durch einen beigezogenen Zeugen bestätigt werden können.

3. Reichweite eines Gewährleistungsausschlusses bei Privatverkauf

In der zur Geschäftszahl 8 Ob111/19k getroffenen Entscheidung hatte sich der Oberste Gerichtshof eingehend mit der Reichweite eines Gewährleistungsausschlusses bei Privatverkauf eines PKW beschäftigt.

Im Jahr 2017 hatten die Streitparteien in einem schriftlichen Kaufvertrag festge-

halten, dass das Fahrzeug „besichtigt und Probe gefahren wurde und für das Fahrzeug vom Verkäufer keine weitere Garantie oder Gewährleistung übernommen wird“. Es fand eine Besichtigung aber keine Probefahrt statt. Der Beklagte teilte dem Kläger auch mit, dass das Motorlager kaputt sei und die Servopumpe einen Defekt aufweise.

Zwei Wochen nach Übergabe traten eine defekte Zylinderkopfdichtung und ein Turboschaden zu Tage. Eine Woche danach erlitt das Fahrzeug einen Getriebeschaden, der sich über einen längeren Zeitraum entwickelte und auch bei Vertragsabschluss schon latent vorhanden war.

Der Kläger begehrte die von ihm aufgewendeten Reparaturkosten, welches Begehren letztlich das Höchstgericht mit nachfolgenden Argumenten abgewiesen hat.

Die Reichweite eines vertraglichen Gewährleistungsverzichts ist durch Auslegung zu ermitteln. Im Zweifel sind Verzichtserklärungen restriktiv auszulegen. Nach gesicherter Rechtsprechung erstreckt sich ein umfassend abgegebener Gewährleistungsverzicht grundsätzlich auch auf geheime und solche Mängel, die normalerweise vorausgesetzte Eigenschaften betreffen, aber nicht auf arglistig verschwiegene Mängel oder auf das Fehlen ausdrücklich oder schlüssig zugesicherter Eigenschaften.

Beim Erwerb eines Gebrauchtfahrzeuges müssen Mangelerscheinungen innerhalb eines gewissen Rahmens hingenommen werden, die dem Verschleiß und der Abnutzung durch das Alter und die gefahrenen Kilometer entsprechen.

Die Vermutung, dass im Allgemeinen Fahrbereitschaft sowie die Verkehrs-

und Betriebssicherheit auch beim Gebrauchtwagenkauf als zumindest schlüssig vereinbarte gilt, bezieht sich nur auf gewerbliche Kfz-Händler.

Ob eine Eigenschaft als zugesichert anzusehen ist, hängt nicht davon ab, was der Erklärende wollte, sondern was der Erklärungsempfänger nach Treu und Glauben aus der Erklärung des Vertragspartners erschließen durfte. Seine berechnete Erwartung ist an der Verkehrsauffassung zu messen.

Die Vertragsparteien können eine Sache, die objektiv gesehen mangelhaft ist, durchaus als vertragsgemäß ansehen. Wird vom Käufer offen gelegt, dass bestimmte mögliche Negativeigenschaften zu Tage treten können, wird von vornherein nur die mindere Qualität Vertragsinhalt.

4. Mangelhaftigkeit eines PKW II. - mögliche Rechtsfolgen einer verbauten Manipulationssoftware

Schon mit der Entscheidung 5 Ob 62/18f hat der Oberste Gerichtshof festgestellt, dass ein Kläger, der einen PKW in Kenntnis einer manipulierten Software des PKW zu denselben Bedingungen gekauft hätte, keinen Anspruch auf Rückgabe des Fahrzeuges oder Schadenersatzanspruch hat.

Nun wurde am 24.10.2019 erneut ausgesprochen, dass eine entsprechende Klagsabweisung nicht korrekturbedürftig ist.

Im entschiedenen Fall wurde vom Kläger vorgebracht, dass in dem von ihm erworbenen Fahrzeug eine Manipulationssoftware verbaut gewesen sei, die bewirkt habe, dass zumindest die

Stickoxydwerte nicht den Angaben im Typenschein entsprochen hätten. Er sei vorsätzlich in Irrtum geführt worden, weswegen er einen Rückabwicklungs- und auch Schadenersatzanspruch habe.

Sein Schaden bestehe darin, ein Fahrzeug zu besitzen, das nicht den gesetzlichen Bestimmungen entspreche und es nicht ausgeschlossen sei, dass wegen der Software in Zukunft ein Wertverlust eintrete.

Das Berufungsgericht stellte fest, dass der Kläger das Auto auch bei Wissen um die Softwaremanipulation gekauft hätte und die Tatsache, dass das Fahrzeug abweichend von der EG-Typengenehmigung hergestellt worden sei, nicht kausal sei.

Der OGH hat nun in der Entscheidung 4 Ob 167/19s festgehalten, dass bei einem Begehren auf Schadenersatz es regelmäßig dem Geschädigten obliegt den Kausalzusammenhang zwischen dem Verhalten des Schädigers und dem Eintritt des Schadens unter Beweis zu stellen.

Nachdem im konkreten Fall der Käufer zwar bei Ankauf des Fahrzeuges nicht wusste, dass eine - die Abgasrückführungsrate am Prüfstand beeinflussende - Software im Motorsteuerungsgerät installiert war, er aber zu denselben Bedingungen das Fahrzeug gekauft hätte, wenn er darüber in Kenntnis gewesen wäre, war die Kausalität des angeblich vorsätzlich irreführenden Verhaltens der Beklagten zu verneinen.

5. Sozialrecht – Reichweite des Pflegeregress

Gemäß § 330a ASVG idF BGBl. I 125/2017 ist ein Zugriff auf das Ver-

mögen von in stationären Pflegeeinrichtungen aufgenommenen Personen, deren Angehörigen, Erben/innen und Geschenknehmer/innen im Rahmen der Sozialhilfe zur Abdeckung der Pflegekosten jedenfalls unzulässig.

Gemäß dem Erkenntnis des VfGH vom 10.10.2018 ist dieser Ausschluss des Pflegeregresses als Zugriff auf das Vermögen der genannten Personen – selbst bei Vorliegen einer rechtskräftigen Entscheidung, die vor dem 1.1.2018 ergangen ist, - jedenfalls gegeben.

Fraglich ist seit diesem Verbot des Pflegeregresses regelmäßig, was nun unter den Vermögensbegriff fällt und wer Heimkosten wie zu zahlen hat.

Im Zusammenhang mit den Mindestsicherungen ist ja das Subsidiaritätsprinzip anzuwenden, wonach Hilfe suchende Personen primär eigene Mittel einzusetzen haben. Allgemein wird im Schrifttum betont, dass Vermögen und Einkommen gemeinsam die eigenen Mittel des Hilfeempfängers bilden.

Das Vermögen als Bestandsgröße umfasst die Summe der Güter, Forderungen und Rechte, über die eine Person verfügen kann. Als Einkommen wird vom sogenannten Zuflussprinzip ausgehend alles angesehen, was einer Person in einem bestimmten Zeitraum zufließt, egal in welcher Form.

In der Entscheidung 2 Ob 161/18t hat der OGH festgehalten, dass beispielsweise nachträglich hervorgekommene Einkommenssteuerguthaben grundsätzlich nicht als Vermögen im Sinn des § 330a ASVG sondern als Teil des Einkommens zu qualifizieren sind. Dies ist deshalb relevant, weil sämtliche wiederkehrende Leistungen und Ansprüche – wie Pensionen, Renten, Unterhaltsansprüche und sonstiges Ein-

kommen einer pflegebedürftigen Person weiterhin zur Deckung der Heimkosten heranzuziehen und vom Verbot des Pflegeregresses nicht umfasst sind.

Sollte das Einkommen nicht zur gänzlichen Abdeckung von Heimkosten ausreichen, kommt meist die Sozialhilfe bzw. Mindestsicherung für die Differenz auf, wobei der pflegebedürftigen Person monatlich 20% der Pension samt Sonderzahlungen sowie 10% der Pflegestufe 3 als Taschengeld zu verbleiben hat.

6. Erbrecht I. – Rückzahlungsanspruch des Erben gegen einen Scheinerben

In einem Verlassenschaftsverfahren vor dem Bezirksgericht Linz im Jahr 2013 war ein Testament, welches die Verstorbene gemeinsam mit ihrem Ehegatten im Jahr 1988 errichtet hat, nicht „aktenkundig“, sodass der Nachlass aufgrund des Gesetzes dem Nefen und den Nichten je zu einem Drittel eingewantwortet wurde.

Als der im Testament eingesetzte Erbe zur Zahlung aufforderte, wendeten die - in der Folge - Beklagten ein, dass das Testament eine Erbseinsetzung nur für den Fall des gleichzeitigen oder zeitlich sehr nahe beieinander liegenden Ablebens der beiden Testierenden vorgesehen habe und die Beklagten die aus der Verlassenschaft erhaltenen Geldbeträge bereits gutgläubig verbraucht hätten.

In der Entscheidung 2 Ob 214/18m hat das Höchstgericht klargestellt, dass bei der Auslegung einer testamentarischen Anordnung zunächst von der gewöhnlichen Bedeutung der Worte auszugehen ist, wobei die Erklärung als Einheit in ihrer Gesamtheit zu betrachten ist.

Die Auslegung muss in der letztwilligen Verfügung irgendeinen, wenn auch noch so geringen Anhaltspunkt finden und darf nicht völlig dem unzweideutig ausgedrückten Willen zuwider laufen.

Der Kläger war daher aufgrund des Testaments vom 9.6.1988 Alleinerbe des den Beklagten aufgrund des Gesetzes eingelebten Nachlasses und konnte sein besseres Erbrecht mit Erbschaftsklage erfolgreich geltend machen und die Herausgabe der angefallenen Erbschaftsquoten verlangen.

Der OGH hat am 28.03.2019 in diesem Zusammenhang ausgesprochen, dass der Scheinerbe, wenn er die Erbschaft ganz oder teilweise gutgläubig verbraucht hat, von seiner Verpflichtung zur Rückstellung oder zum Wertersatz nicht befreit wird, zumal der obsiegende wirkliche Erbe als Eigentümer nach § 1041 ABGB einen Verwendungsanspruch hat, weil seine Sachen zum Nutzen eines anderen verwendet wurden.

7. Erbrecht II. – Gefestigte Rechtsprechung zur Formungültigkeit eines fremdhändigen Testaments

In mehreren Entscheidungen hat sich der Oberste Gerichtshof mit Fragen der Gültigkeit von fremdhändigen Testamenten betreffend die Rechtslage nach dem ErbRÄG 2015 auseinandergesetzt.

Mit der Novellierung des § 579 ABGB wurden die Anforderungen an die Form eines fremdhändigen Testaments verschärft. Die Änderungen betreffen die Verschriftlichung der Willensbekräftigung des Erblassers (nuncupatio) sowie die erhöhten Anforderungen an die Zeugenbeteiligung, womit der Gesetz-

geber die Fälschungssicherheit erhöhen wollte (2 Ob143/19x).

Zuletzt hat das Höchstgericht in der Entscheidung 2 Ob 218/19a vom 30.01.2020 Gültigkeitserfordernisse für eine aus mehreren losen Blättern bestehende - fremdhändige - letztwillige Verfügung festgehalten. Demnach bedürfe es eines inneren Zusammenhangs zwischen den einzelnen Blättern dann nicht, wenn ohnehin bereits die äußere Urkundeneinheit hergestellt wurde.

Ein solcher äußerer Zusammenhang ist aber nur dann zu bejahen, wenn entweder vor der Leistung der Unterschriften vom Erblasser und Zeugen oder während des Testiervorganges die äußere Urkundeneinheit hergestellt wurde, indem die einzelnen Bestandteile der Urkunde so fest miteinander verbunden wurden, dass die Verbindung nur mit Zerstörung oder Beschädigung der Urkunde gelöst werden kann, wie zum Beispiel beim Binden, Kleben oder Nähen der Urkundenteile.

A N W A L T S S O C I E T Ä T
S A T T L E G G E R | D O R N I N G E R | S T E I N E R &
P A R T N E R

Die Entscheidungen und Themen wurden sorgfältig recherchiert und zusammengestellt. Eine Haftung für die Richtigkeit und Vollständigkeit kann nicht übernommen werden. Die enthaltenen Informationen in dieser Unterlage sind allgemeiner Natur und nicht auf die spezielle Situation einer einzelnen Person oder juristischen Person ausgerichtet