

Mitarbeiterbeteiligungen und deren Besteuerung: Es geht voran

MITARBEITERBETEILIGUNGEN SIND EIN ETABLIERTES UND BELIEBTES INSTRUMENT, UM FÜHRUNGSKRÄFTE UND MITARBEITER AM ERFOLG DES UNTERNEHMENS TEILHABEN ZU LASSEN. DEREN STEUERRECHTLICHE BEHANDLUNG BLIEB BISHER ABER EIN SORGENKIND. DIE PRAXIS WAR UNEINHEITLICH UND TEILWEISE AUCH IM ERGEBNIS UNBEFRIEDIGEND, WAS ZU GROSSER RECHTSUNSICHERHEIT FÜHRTE. DIES SOLL NUN KORRIGIERT WERDEN.



Stefan Schalch

Verschiedene Formen der Mitarbeiterbeteiligung

Die klassische Form der Mitarbeiterbeteiligung ist die Mitarbeiteraktie. Hier werden Aktien der Arbeitgebergesellschaft oder allenfalls von Mutter- oder Schwes-tergesellschaften unentgeltlich oder zu einem Vorzugspreis abgegeben. Sie können mit Rückgabepflichten versehen sein oder mit einer Verfügungssperre. Letztere soll die Bindung des Bezügers an das Unternehmen erhöhen, indem Dividen-denbezug und Mitsprache (Ausübung des Stimmrechts) sofort möglich sind und das Bezugsrecht sofort besteht, die Aktien aber erst nach Ablauf einer Sperrfrist veräussert werden können.

Die zweite Hauptkategorie der Mitarbeiterbeteiligung ist die Mitarbeiteroption: Solche Optionen berechtigen dazu, in einem bestimmten Zeitraum zu einem fixiertem Preis Aktien des Unternehmens zu kaufen (Call Option) oder zu verkaufen (Put Option). Dieses Recht wird gratis oder zu einem Vorzugspreis eingeräumt und kann ebenfalls mit einer Verfügungssperre gekoppelt sein.

Weiter gibt es unechte Mitarbeiterbeteiligungen. Diese räumen bloss geld-

werte Vorteile (Anwartschaften) ein, deren Höhe von der Kursentwicklungen von echten oder virtuellen (im Mitarbeiterbeteiligungsplan definierten) Aktien bzw. Optionen abhängt. Hier wird keine Beteiligung oder Mitbestimmung eingeräumt.

Uneinheitliche und problematische Besteuerung

Das Steuerrecht bekundete bis anhin Mühe, Mitarbeiterbeteiligungen einheitlich und angemessen zu regeln. Zwar besteht Einigkeit darüber, dass jede Mitarbeiterbeteiligung als steuerrechtlich relevantes Einkommen zu erfassen ist. Diskutiert werden jedoch unter anderem folgende Fragen: Wann sollen Mitarbeiteraktien besteuert werden (schon beim Erwerb oder erst bei Wegfall der Verfügungssperre)? Zu welchem Kurs sollen sie besteuert werden (Verkehrswert im Zeitpunkt des Erwerbs oder bei Wegfall Verfügungssperre; wie wird der Verkehrswert bestimmt)? Ähnliche, aber noch komplexere Fragen stellen sich bei Mitarbeiteroptionen. Aus-

Inhalt

	Seite
Besteuerung von Mitarbeiterbeteiligungen	1
Tod des Mitmieters	3
Bilaterale: EU-Erweiterung und CH-Ausländerrecht	4
Ausbildung Mitarbeiter	5
Einrede des mangelnden neuen Vermögens	6
Scheidungsrecht: Vorsorgeausgleich	7
Schlechtes Bauhandwerk	8

Fortsetzung Seite 2

Fortsetzung

serdem hatte die Steuerpraxis teilweise dazu geführt, dass Mitarbeiter Steuern bezahlen mussten für Werte, die ihnen im Ergebnis gar nie zugekommen waren (z.B. wenn sich die Optionen zufolge sinkender Kurse oder Konkurs des Unternehmens als Nonvaleurs herausstellten). Die Besteuerung eines solchen Negativeinkommens befriedigt naturgemäss nicht.

Neue Gesetzesvorlage

Die neue Gesetzesvorlage bezweckt, die heutige Rechtsunsicherheit sowie die grössten in der Praxis aufgetauchten Probleme zu beseitigen. Zu diesem Zweck sollen das Bundesgesetz über die direkten Bundessteuern (DBG) sowie das Steuerharmonisierungsgesetz (StHG) revidiert werden. In den Grundzügen ist folgendes vorgesehen:

Für die Mitarbeiteraktien soll weitgehend die heute schon geltende Regelung übernommen werden: Frei verfügbare

Mitarbeiteraktien werden zum Verkehrswert (abzüglich allfälliger Erwerbspreis) im Zeitpunkt des Erwerbs besteuert; gesperrte ebenfalls, aber mit einem Einschlag von 6% pro Sperrjahr für maximal 10 Sperrjahre. Für den Fall, dass sich der Kurs der Aktien ungünstig entwickelt, bleibt die Regelung somit weiterhin ungünstig.

Bei den Mitarbeiteroptionen wird unterschieden zwischen frei verfügbaren börsenkotierten einerseits und gesperrten bzw. nicht börsenkotierten andererseits. Während erstere ebenfalls im Zeitpunkt des Erwerbs zum Verkehrswert (abzüglich Erwerbspreis) besteuert werden, werden die geldwerten Vorteile aus den letzteren erst im Zeitpunkt der Ausübung besteuert; dies ist die grosse Neuerung. Als steuerbare Leistung gilt dabei das Delta zwischen Ausübungspreis (inkl. Erwerbspreis) und Verkehrswert der Aktie bei Ausübung. Wo die Aktie in der Zeit zwischen Zuteilung und Ausübung der Option im Wert steigt, wird ein Discount (10% pro Sperrjahr,

max. 50%) gewährt. Bei Fehlen eines ohne weiteres feststellbaren Verkehrswertes (insbesondere bei nicht börsenkotierten Unternehmen) wird der Aktienwert gemäss der Wegleitung der eidgenössischen Steuerverwaltung zur Bewertung für Wertpapiere ohne Kurswert für die Vermögenssteuer festgelegt.

Unechte Mitarbeiterbeteiligungen werden weiterhin erst im Zeitpunkt ihres effektiven Zuflusses zum effektiven Wert besteuert. Ein Discount ist hier nicht vorgesehen.

Fazit

Die Gesetzesvorlage führt zu mehr Transparenz bei der Besteuerungsmethode, zum Entfall der komplizierten Bewertungen von Mitarbeiteroptionen, zum weitgehenden Wegfall der bisherigen problematischen Besteuerung bei Mitarbeiteroptionen und zu mehr Rechtssicherheit (Berechenbarkeit der Besteuerung). Die Vorlage geht jetzt in die Räte. Über den Zeitpunkt des Inkrafttretens lässt sich zur Zeit noch nichts sagen. ■

Humor

«Lass uns eine einfache Gesellschaft bilden mit dem Zweck, einen Verkaufsstand zu betreiben» schlägt das Huhn dem Schwein vor. «Und was verkaufen wir?» - «Rühreier mit Speck. Ich lege jeden Tag drei Eier!». Daraufhin fragt das Schwein etwas misstrauisch: «Und wo willst du den Speck hernehmen?»

Der Steuerberater zu seinem Klienten: «Ein Geschäft ist erst dann ein gutes Geschäft, wenn man dem Finanzamt nachweisen kann, dass es kein Geschäft war.»

In eigener Sache

Wir haben eine neue Telefonanlage in Betrieb genommen; unsere Ruf- und Telefaxnummern haben sich deshalb geändert, sie sind ab sofort gültig und zwar wie folgt:

Phone +41 44 560 80 80
Fax +41 44 560 80 90



Tod eines Mitmieters: Wie weiter mit dem Mietvertrag?

OFT UNTERZEICHNEN MEHRERE MIETER EINEN MIETVERTRAG GEMEINSAM. VERSTIRBT EINER DER MITMIETER, STELLT SICH DIE FRAGE, OB DER ÜBERLEBENDE MIETER, DER SICH DAS MIETOBJEKT NICHT LÄNGER LEISTEN KANN ODER WILL, BERECHTIGT IST, DAS MIETVERHÄLTNISS VORZEITIG AUFLÖSEN.

Vertragspartei auf Mieterseite

Nach dem Tode eines Mitmieters wird das Mietverhältnis einerseits mit dem überlebenden Mieter und andererseits mit den Erben des verstorbenen Mieters weitergeführt. Grundsätzlich muss deshalb der überlebende Mieter zusammen mit den Erben die Kündigung erklären.

Vorzeitige Kündigung gestützt auf Art. 266i OR («Tod des Mieters»)?

Stirbt der Alleinmieter, so können dessen Erben innert der gesetzlichen Frist auf den nächsten gesetzlichen Termin kündigen (Art. 266i OR), ohne dass sie dem Vermieter eine Entschädigung zu entrichten haben. Demgegenüber genügt bei der gemeinsamen Miete der Tod eines Mitmieters nicht, um das Mietverhältnis gestützt auf Art. 266i OR vorzeitig aufzulösen.

Kündigung gestützt auf Art. 266g OR («wichtiger Grund»)?

Es wird als wichtiger Grund gemäss Art. 266g Abs. 1 OR angesehen, wenn bei gemeinsamer Miete ein Mieter stirbt und der andere allein den Mietvertrag nicht halten kann.

Die Kündigung kann unter Einhaltung der gesetzlichen Frist auf einen beliebigen Zeitpunkt hin erfolgen. Der Grund ist bereits in der Kündigung zu nennen, ansonsten der Vermieter im Regelfall nach Treu und Glauben davon

ausgehen darf, der Mieter sei zur Kündigung nicht berechtigt. Die Kündigung ist grundsätzlich unmittelbar nach dem Eintritt des wichtigen Grundes auszusprechen, wobei dem Mieter eine gewisse Frist einzuräumen ist, um sowohl die Auswirkungen des Eintritts des Grundes als auch die Folgen der Kündigung bedenken zu können.

Zu beachten ist, dass der Mieter dem Vermieter eine Entschädigung schuldet, deren Höhe nach billigem Ermessen unter Berücksichtigung aller Umstände des konkreten Falles und mit Blick auf die finanziellen Möglichkeiten der Parteien vom Richter festzulegen ist (Art. 266g Abs. 2 OR).

Kündigung gemäss Art. 264 OR («vorzeitige Rückgabe der Sache»)?

Gibt der Mieter die Mietsache zurück, ohne Kündigungsfrist oder Kündigungstermin einzuhalten, wird er gemäss Art. 264 Abs. 1 OR von seinen Verpflichtungen gegenüber dem Vermieter befreit, wenn er einen für den Vermieter zumutbaren neuen Ersatzmieter vorschlägt, der bereit ist, den Vertrag zu den gleichen Bedingungen zu übernehmen.

Wird kein geeigneter Ersatzmieter gefunden, bleibt der Mieter grundsätzlich zur Bezahlung des Mietzinses bis zum nächstmöglichen Kündigungstermin verpflichtet (Art. 264 Abs. 2 OR), wobei sich der Vermieter ersparte Auf-

wendungen und Einnahmen aus anderweitigem Gebrauch der Sache anrechnen lassen muss.

Kündigung durch den Vermieter gemäss Art. 257d OR («Zahlungsverzug»)?

Kann der überlebende Mieter eine Kündigung durch den Vermieter provozieren und damit die vorzeitige Entlassung aus dem Mietverhältnis erreichen, indem er den Mietzins einfach nicht mehr bezahlt?

Bei Zahlungsrückstand des Mieters kann das Mietverhältnis vom Vermieter ausserordentlich, d.h. vorzeitig aufgelöst werden (Art. 257d OR). Allerdings ändert die ausserordentliche Auflösung des Mietverhältnisses nichts daran, dass der Mietzinsausfall bis zu demjenigen Zeitpunkt, auf welchen der Mieter ordentlich hätte kündigen können, geschuldet ist. Der Vermieter muss sich aber auch hier ersparte Aufwendungen und Einnahmen aus anderweitigem Gebrauch der Sache anrechnen lassen.

Fazit

Ist die Miete für den überlebenden Mieter und die Erben des verstorbenen Mieters finanziell nicht mehr tragbar, kann der Mietvertrag vorzeitig aufgelöst werden. Allerdings hat der Vermieter Anspruch auf Entschädigung, deren Höhe vom Richter unter Würdigung aller Umstände bestimmt wird. ■



Irène Biber



Karin Meyer

Bilaterale: EU-Erweiterung und CH-Ausländerrecht

DIE EU HAT SEIT DEM 1. MAI 2004 ZEHN NEUE MITGLIEDSTAATEN. GEGEN DIE AUSDEHNUNG DES FREIZÜGIGKEITSABKOMMENS WURDE DAS REFERENDUM ERHOBEN. WELCHE BEDEUTUNG HAT DIE EU-ERWEITERUNG FÜR DAS SCHWEIZERISCHE AUSLÄNDERRECHT UND WAS WÜRDEN BEI EINER ABLEHNUNG DER AUSDEHNUNG DES FREIZÜGIGKEITSABKOMMENS GESCHEHEN?

Am 1. Mai 2004 hat sich die Europäische Union um zehn neue Mitgliedstaaten erweitert. Infolge der Erweiterung werden die bilateralen Abkommen aus dem Jahr 1999 zwischen der Schweiz und der EU auf die neuen Mitgliedstaaten ausgedehnt. Sechs der insgesamt sieben Abkommen werden automatisch angepasst. Beim Personenfreizügigkeitsabkommen hat die Schweiz dagegen mit der EU Vertragsanpassungen ausgehandelt. Das Personenfreizügigkeitsabkommen selbst blieb zwar unverändert, jedoch wurde in einem Zusatzprotokoll eine separate Übergangsregelung in Bezug auf die neuen EU-Mitgliedstaaten eingeführt.

Übergangsbestimmungen

Gegenüber Arbeitskräften aus den neuen EU-Ländern besteht bis 30. April 2011 eine Reihe von Beschränkungen, wie Lohnkontrolle, Inländervorrang und Kontingentierung. Inländervorrang bedeutet, dass ein Arbeitgeber nur dann jemanden aus den neuen EU-Ländern neu anstellen darf, wenn er für diese Stelle weder Arbeitnehmer aus der Schweiz noch aus den bisherigen EU-Staaten finden kann. Zudem muss jeder Arbeitsvertrag den Behörden zur Prüfung, ob Lohn und Arbeitsbedingungen ortsüblich sind, vorgelegt werden. Die Höchstzahl der jährlich neu erteilten Bewilligungen für Arbeitskräfte aus den neuen EU-Ländern ist beschränkt.

Zu beachten ist, dass diese Übergangsbestimmungen gegenüber Inhabern einer Aufenthaltserlaubnis mit einer Gültigkeitsdauer von einem Jahr oder mehr nicht gelten. Diese haben automatisch ein Recht auf Verlängerung ihrer Aufenthaltserlaubnis. Diesen Arbeitnehmern und Selbstständigen werden die mit der Freizügigkeit verbundenen Rechte somit ab Inkrafttreten des Abkommens eingeräumt (Art.2 Abs. 5a des Zusatzprotokolls).

Fakultatives Referendum

Mit Bundesbeschluss vom 17. Dezember 2004 genehmigte die Bundesversammlung das Zusatzprotokoll und ermächtigte den Bundesrat, dieses zu ratifizieren. Gleichzeitig wurden mehrere damit verbundene Gesetzesänderungen beschlossen. So wurde insbesondere der Geltungsbereich des Bundesgesetzes über Aufenthalt und Niederlassung der Ausländern (ANAG) angepasst: Dieses soll inskünftig für die Staatsangehörigen aller Mitgliedstaaten der EU nur gelten, wenn das Freizügigkeitsabkommen und das Zusatzprotokoll keine abweichenden Bestimmungen enthalten oder wenn das ANAG eine vorteilhaftere Rechtsstellung des Ausländers vorsieht.

Der Bundesbeschluss untersteht dem fakultativen Staatsvertragsreferendum. Ende März wurden bei der Bundeskanzlei weit über 80'000 Unterschriften

eingereicht. Als Termin für die Volksabstimmung legte der Bundesrat den 25. September 2005 fest. Zur Zeit ist somit das Zusatzprotokoll noch nicht in Kraft. Bis dahin werden die Staatsangehörigen aus den neuen EU-Ländern auf dem Schweizer Arbeitsmarkt wie Nicht-EU-Angehörige behandelt.

Wird die Ausdehnung der Personenfreizügigkeit auf die neuen EU-Mitgliedstaaten bei der Volksabstimmung abgelehnt, so schafft die Schweiz eine Ungleichbehandlung von EU-Bürgern: Die EU-Bürger der alten 15 EU-Staaten hätten die Personenfreizügigkeit mit der Schweiz, die Bürger der neuen EU-Staaten nicht. Es besteht dann die Gefahr, dass die EU das Personenfreizügigkeitsabkommen kündigt. Aufgrund der sog. «Guillotine-Klausel» hätte das, da alle Abkommen von 1999 (Bilaterale I) rechtlich miteinander verknüpft sind, automatisch die Kündigung aller anderen Abkommen der Bilateralen I (Abkommen über die technischen Handelshemmnisse, Abkommen über das öffentliche Beschaffungswesen, Abkommen über das Land- und das Luftverkehrswesen, Agrarabkommen und Forschungsabkommen) zur Folge. Eine Ablehnung der Ausdehnung der Personenfreizügigkeit auf die neuen EU-Mitgliedstaaten könnte somit weitreichende Konsequenzen haben. ■



Sylvia Nafz

Aus- und Weiterbildung des Arbeitnehmers: Was ist zu regeln?

AN DIE AUSBILDUNG DES ARBEITNEHMERS WERDEN HEUTZUTAGE IMMER HÖHERE ANFORDERUNGEN GESTELLT. UM DIESER ENTWICKLUNG GERECHT ZU WERDEN UND UM DIE CHANCEN DES BERUFLICHEN FORTKOMMENS ZU VERBESSERN, HAT SICH DER ARBEITNEHMER PERMANENT AUS- UND WEITERZUBILDEN. BESUCHT DER ARBEITNEHMER IN SEINER FREIZEIT FREIWILLIG EINE AUS- ODER WEITERBILDUNG, SO STELLEN SICH IN DER REGEL KEINE ARBEITSRECHTLICHEN PROBLEME. HAT DER ARBEITNEHMER JEDOCH EINE FIRMIENINTERNE SCHULUNG ZU BESUCHEN ODER ORDNET DER ARBEITGEBER EINE AUS- ODER WEITERBILDUNG DES ARBEITNEHMERS AN, SO GIBT DIES IMMER WIEDER ZU DISKUSSIONEN ANLASS.

Arbeitszeit

Findet eine firmeninterne Schulung statt oder wird eine Aus- und Weiterbildung vom Arbeitgeber angeordnet, hat der Arbeitnehmer diese zu besuchen, und die dafür aufgewendete Zeit stellt gemäss Arbeitsgesetz Arbeitszeit dar. Wird also während der vertraglich vereinbarten Arbeitszeit eine Aus- und Weiterbildung besucht, ist diese Zeit zu entlohnen, wobei sich die Bezahlung des Lohnes nach der arbeitsvertraglichen Vereinbarung richtet.

Sollte diese Ausbildungszeit ausserhalb der arbeitsvertraglich vereinbarten Arbeitszeit anfallen, so ist der Besuch der Schulung als geleistete „Überstunden“ im Sinne von Art. 321c OR zu qualifizieren. Diese durch angeordnete Aus- und Weiterbildung verursachten Überstunden sind grundsätzlich entweder – sofern der Arbeitnehmer damit einver-

standen ist - durch Freizeit von mindestens gleicher Dauer auszugleichen oder mit dem normalen Lohn samt einem Zuschlag von mindestens einem Viertel zu entschädigen. Von dieser Regelung kann in einer Ausbildungsvereinbarung schriftlich abgewichen werden.

Ausbildungsvereinbarung

In einer schriftlichen Ausbildungsvereinbarung kann demnach festgehalten werden, dass Überstunden, welche durch angeordnete Aus- und Weiterbildung entstanden sind, mit dem Lohn für die vereinbarte Normalarbeitszeit abgegolten sind.

Ein weiterer Streitpunkt dürften oft die Schulungskosten bilden. Zu regeln ist, in welchem Umfang der Arbeitgeber die Schulungskosten übernimmt, und insbesondere auch ob und unter welchen Umständen die Weiterbildungs-

kosten vom Arbeitgeber zurückgefordert werden können. Dies kann insbesondere dann eine heikle Streitfrage sein, wenn das Arbeitsverhältnis während der Aus- und Weiterbildungsphase aufgelöst wird. Hier sollte eine Regelung getroffen werden, welche berücksichtigt, wer kündigt bzw. wer einen Grund zur Kündigung setzt.

Häufig wird vereinbart, dass, wenn der Arbeitgeber das Arbeitsverhältnis kündigt oder der Arbeitnehmer aus einem wichtigen, vom Arbeitgeber veranlassten Grund kündigt, der Arbeitnehmer von der Rückzahlungspflicht befreit ist.

In den anderen Fällen kann der Arbeitgeber die von ihm geleisteten Kosten zurückfordern, wobei eine Regelung sinnvoll sein dürfte, welche die Dauer des Arbeitsverhältnisses adäquat berücksichtigt. ■

Die Einrede des mangelnden neuen Vermögens: Eine Chance zur Privatsanierung



Rolf Kuhn

DIE WIRTSCHAFTLICHE ENTWICKLUNG IN DER SCHWEIZ HAT LEIDER NOCH NICHT DEN ERHOFFTEN AUFSCHWUNG GEBRACHT, WAS SICH AUCH IN DER GESTIEGENEN ANZAHL KONKURSE NIEDERSCHLÄGT. ALLEIN IM KANTON ZÜRICH IST DIE ANZAHL DER KONKURSERÖFFNUNGEN VON 1'309 IM JAHRE 1999 AUF 1'769 IM JAHRE 2004 GESTIEGEN. DIES IST DIE HÖCHSTE ANZAHL AN KONKURSERÖFFNUNGEN SEIT DEN LETZTEN 12 JAHREN.

Privatperson als Konkursit

Beinahe die Hälfte der eröffneten Konkurse betrifft Personen, die nicht im Handelsregister eingetragen sind. Tatsächlich sind es oft Privatpersonen, die den Schritt in die Selbständigkeit wagten und deren Projekte scheiterten, die Konkurs anmelden. Was nach einem Konkurs zurückbleibt ist häufig ein Schuldenberg und zahlreiche Verlustscheine. Eine wirtschaftliche Erholung für den Konkursiten scheint deshalb auf Jahre hinaus nicht möglich.

Das vor längerer Zeit revidierte Bundesgesetz über Schuldbetreibung und Konkurs erhält aber neu die Bestimmung, dass gegen den Konkurssschuldner eine neue Betreibung gestützt auf den im Konkurs erhaltenen Verlustschein nur eingeleitet werden kann, wenn der Schuldner zu neuem Vermögen gekommen ist (vgl. Art. 265 Abs. 2 SchKG). Mit der Zunahme der Konkurse durch Privatpersonen hat diese Bestimmung wieder an Aktualität gewonnen.

Gesetzeslage

Art. 265 Abs. 2 SchKG gibt dem ehemaligen Konkursiten die Möglichkeit, sich auf die Einrede des mangelnden neuen Vermögens zu berufen, wenn er durch einen ehemaligen Konkursgläubiger, der im

Konkurs nicht vollständig aus dem Konkurssubstrat befriedigt worden ist und deshalb für einen Teil seiner Forderung einen Konkursverlustschein erhalten hat, betrieben wird. Erhebt der Schuldner diese Einrede, hat der Richter darüber zu entscheiden, ob der Schuldner tatsächlich zu neuen Vermögenswerten gekommen ist.

Das SchKG lässt allerdings offen, was genau unter dem Begriff des neuen Vermögens zu verstehen ist. Der Begriff ist aber weiter gefasst, als derjenige des Notbedarfs und des betriebsrechtlichen Existenzminimums. Massgebend ist stattdessen, ob der Schuldner ein standesgemässes Leben führen und sich nach dem Konkurs eine neue Existenz aufbauen kann und ob er zusätzlich noch Ersparnisse bei Seite legen kann. Unter das neue Vermögen fällt deshalb nur Einkommen, welches den Betrag übersteigt, den der Schuldner zur Führung eines standesgemässen Lebens benötigt.

Was gehört zum neuen Vermögen?

Neues Vermögen stellt den Überschuss der nach Abschluss des Konkurses erworbenen neuen Aktiven im Vergleich zu den neuen Passiven dar. Als Überschuss gilt daher nur das Einkommen, welches das für ein standesgemässes Leben Notwendige übersteigt und die Kapitalisierung

eines Vermögens zulässt. Weiter werden auch Aktiven wie Bargeld, Konti, Wertpapiere, Fahrzeuge und Grundeigentum sowie wertvolles Mobiliar berücksichtigt. Ebenso werden Vermögenswerte berücksichtigt, über welche der Schuldner wirtschaftlich verfügt. So werden bspw. Aktiven, die der Schuldner in eine ihm gehörende Einmann-AG einfließen lässt ebenfalls berücksichtigt. Diese ermittelten Werte werden dann denjenigen Passiven gegenübergestellt, welche seit dem Konkurs entstanden sind. Dem Schuldner ist es aber untersagt, Passiven zu begründen, die mit seiner Existenzgrundlage keinen Zusammenhang aufweisen. Der Schuldner kann somit nicht in unzulässiger Weise Passiven begründen, damit kein neues Vermögen entsteht, welches den ehemaligen Konkursgläubigern dann als Haftungssubstrat dienen könnte.

Der ehemalige Konkurssschuldner kann deshalb in gewissem Umfang einen «Neuanfang» wagen und neue Geschäftsaktivitäten betreiben, ohne dass seine ehemaligen Konkursgläubiger sofort auf die neu erwirtschafteten Gewinne zugreifen können. Andererseits enthält die gesetzliche Konzeption auch wichtige Schranken, um Missbräuche zu verhindern. ■

Scheidungsrecht: Vorsorgeausgleich

KLARSTELLUNGEN ZUR ANGEMESSENEN ENTSCHÄDIGUNG GEMÄSS ART. 124 ZGB. BEI TEILINVALIDITÄT IST AUSSCHLIESSLICH EINE ANGEMESSENE ENTSCHÄDIGUNG GESCHULDET. KAPITAL ODER RENTE? INDEXIERUNG EINER RENTE IM SINNE VON ART. 124 ZGB?



Romeo Da Rugna

Heute stellen bei vielen Ehepaaren die Ansprüche an die Pensionskassen den wesentlichen Vermögensbestandteil dar. Daher gehört es zu den Fortschritten des neuen Scheidungsrechts, dass die ehelichen Vorsorgegelder bei der Scheidung hälftig geteilt werden. Man spricht vom Vorsorgeausgleich, der in Art. 122 ff. ZGB geregelt ist.

Klare Regelung des Normalfalles

Das Gesetz regelt klar, wie der Vorsorgeausgleich im Normalfall auszusehen hat. Gehören die Ehegatten einer Vorsorgeeinrichtung an und ist bei keinem Ehegatten im Zeitpunkt der Scheidung ein Vorsorgefall eingetreten, hat jeder Ehegatte Anspruch auf die Hälfte der während der Ehe dauer entstandenen Austrittsleistung des anderen Ehegatten (Art. 122 Abs. 1 FZG).

Unvollständige gesetzliche Regelung der anderen Fälle

Offen gelassen ist demgegenüber, wie der Vorsorgeausgleich zu erfolgen hat, falls ein Vorsorgefall bereits eingetreten ist oder die Vorsorgekapitalien aus andern Gründen nicht geteilt werden können. Das Gesetz sagt für diesen in der Praxis relativ häufigen Fall lediglich, dass dann eine angemessene Entschädigung geschuldet sei (Art. 124 Abs. 1 ZGB). Was eine angemessene Entschädigung ist, lässt sich generell praktisch nicht umschreiben, sondern das Gericht hat seine Entscheidung im Einzelfall nach Recht und Billigkeit zu treffen (Art. 4 ZGB).

Offen gelassen wurde des weiteren, wann ein Vorsorgefall im Sinne dieser Bestimmung vorliegt und in welcher Form (Kapital oder Rente) die angemessene Entschädigung zu bezahlen ist.

Bei «Teilinvalidität» ist ausschliesslich eine angemessene Entschädigung geschuldet

In Entscheiden des Bundesgerichts sind erste nachfolgend skizzierte Klarstellungen zu den Modalitäten der angemessenen Entschädigung erfolgt.

Zum einen wurde entschieden, dass bereits dann ein Vorsorgefall gemäss Art. 124 ZGB eingetreten ist, wenn ein Ehegatte zu 50 % arbeitsunfähig geworden ist und von der Vorsorgeeinrichtung eine halbe Invalidenrente bezieht. Für einen «Vorsorgefall» genügt somit bloss Teilinvalidität. Obwohl ein solcher Ehegatte eine «halbe» Austrittsleistung behält, die geteilt werden und der Vorsorgeausgleich damit sowohl nach Art. 122 wie nach Art. 124 ZGB erfolgen könnte, hat das Bundesgericht aufgrund des klaren Wortlauts und aus Gründen der Praktikabilität entschieden, dass bei Teilinvalidität ausschliesslich eine angemessene Entschädigung gemäss Art. 124 ZGB geschuldet ist.

Leitplanken zur Frage Kapitalleistung oder Rente

Das Bundesgericht hat erwogen, dass einer Kapitalleistung dann der Vorzug zu geben ist, wenn entsprechendes Vermögen vorhanden ist, weil sich dadurch

das Risiko eines Ausfalls verringern lässt. Die Verpflichtung zu einer Kapitalleistung hat zur Folge, dass die Schuldpflicht beim Tod des verpflichteten Ehegatten nicht erlischt, sondern eine Nachlassschuld bildet. Eine Kapitalleistung setzt aber voraus, dass überhaupt Kapital vorhanden ist, da es nicht die Aufgabe der Erben sei, für die Altersvorsorge des überlebenden Ehegatten aus eigenem Vermögen besorgt zu sein.

Eine angemessene Entschädigung in Rentenform kommt vorab dann in Frage, wenn die Mittel für eine Kapitalzahlung fehlen und der Verpflichtete aus seiner eigenen Altersrente regelmässige Leistungen bezieht.

Indexierung der angemessenen Entschädigung in Rentenform?

Vorerst offen ist die Frage, ob eine als Rente ausgerichtete angemessene Entschädigung gemäss Art. 128 ZGB indexiert werden kann.

Indem das Bundesgericht darauf hinwies, dass im Haftpflichtrecht bei der Abgeltung von Entschädigungen als Rente eine Indexierung von der Praxis abgelehnt wird, liess es durchblicken, dass eine Indexierung der angemessenen Entschädigung in Rentenform wohl eher abzulehnen sei. ■



Christopher Tillman

Schlechtes Bauhandwerk: Was tun?

DIE BUNDESGERICHTLICHE RECHTSPRECHUNG FORDERT EINE RASCHE REAKTION DES BAUHERRN ODER AUFTRAGGEBERS. IN DER REGEL MUSS INNERT EINER WOCHEN – AM BESTEN SCHRIFTLICH – MIT EINER SOG. MÄNGELRÜGE REAGIERT WERDEN.

Von einem Werkmangel spricht man, wenn das Werk vom Vertrag abweicht. Ein Besteller (Bauherr) darf demnach erwarten, dass das Werk die im Vertrag vereinbarten Eigenschaften aufweist. Wurde betreffend eines bestimmten Bauteils nichts Besonderes vereinbart, muss das Werk zumindest jene Eigenschaften aufweisen, welche auch ohne besondere Vereinbarung vom Bauherrn in guten Treuen erwartet werden darf.

Mängel sofort rügen

Nach Ablieferung des Werkes hat der Besteller, sobald es nach dem üblichen Geschäftsgang tunlich ist, dessen Beschaffenheit zu prüfen und den Unternehmer (Handwerker) von allfälligen Mängeln in Kenntnis zu setzen (Art. 367 OR). Damit der Besteller seine Mängelrechte nicht verliert, muss er den Mangel gegenüber dem Bauunternehmer oder Handwerker nach der Rechtsprechung aber sofort nach Entdeckung rügen. Das Bundesgericht ist diesbezüglich ausserordentlich streng. Es empfiehlt sich daher, Mängel unverzüglich zu rügen. Eine unverzügliche Rüge ist gemäss einer Faustregel der Baupraxis praktisch immer dann erfüllt, wenn sie innert Wochenfrist erfolgt. Verspätet war gemäss Bundesgericht eine Rüge, wenn

zwischen Lieferung und Rüge des offenen Mangels 17 Tage verstrichen (4C.301/2003) oder wenn zwischen Entdeckung des Mangels und Rüge ein Monat verstrich (4C.82/2004). Die erfolgte Mängelrüge muss aber im Streitfall bewiesen werden können. Ein Einschreibebrief oder mindestens ein Telefax ist daher zwingend.

Die Mängelrüge muss den Adressaten lediglich auf das Problem schliessen lassen. Es ist nicht erforderlich, ein fehlerhaftes Resultat in technischer Hinsicht mit der Mängelrüge schon genau beschreiben zu können und technisch anzugeben, wo der Mangel ist oder was den Mangel hervorruft. Schnelligkeit geht somit vor Genauigkeit.

Verjährung beachten

Die Mängelrechte verjähren nach OR bei beweglichen Werken nach einem, bei unbeweglichen Bauwerken nach fünf Jahren. Ist SIA Norm 118 vereinbart, können Mängel während den ersten zwei Jahren ohne Risiko der Verwirkung durch verspätete Mängelrüge jederzeit gerügt werden. Später entdeckte Mängel müssen aber auch da wiederum sofort (innert Wochenfrist) gerügt werden. Die Frist beginnt mit der Ablieferung des Werkes resp. mit dessen Abnahme durch den Besteller (Bauherrn) zu laufen. ■

Dr. Reinhard Lutz

Dr. Peter Lutz LL.M.

Lic.iur. Romeo Da Rugna

Dr. Stefan H. Schalch LL.M.

Lic.iur. Thomas Reimann

Lic.iur. Irène Biber

Lic.iur. Rolf Kuhn LL.M.

Lic.iur. et lic.oec.
Markus Nyffenegger

Lic.iur. Karin Meyer

Lic.iur. Ralph Gramigna

Lic.iur. Sylvia Nafz

Lic.iur.
Christopher Tillman LL.M.

Forchstrasse 2 · Kreuzplatz

Postfach

CH-8032 Zürich

Switzerland

Phone +41-44-560 80 80

Fax +41-44-560 80 90

lawyer@lawyerlutz.ch

Eingetragen
im Anwaltsregister