



M.E.L.N.

Middle European
Law Network



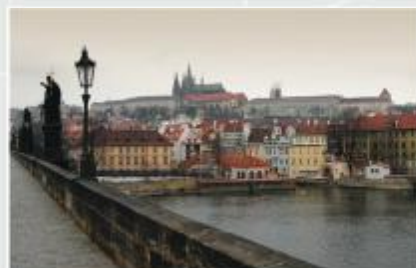
LINZ / WIEN



BONN



MOSKAU



PRAG



WARSCHAU

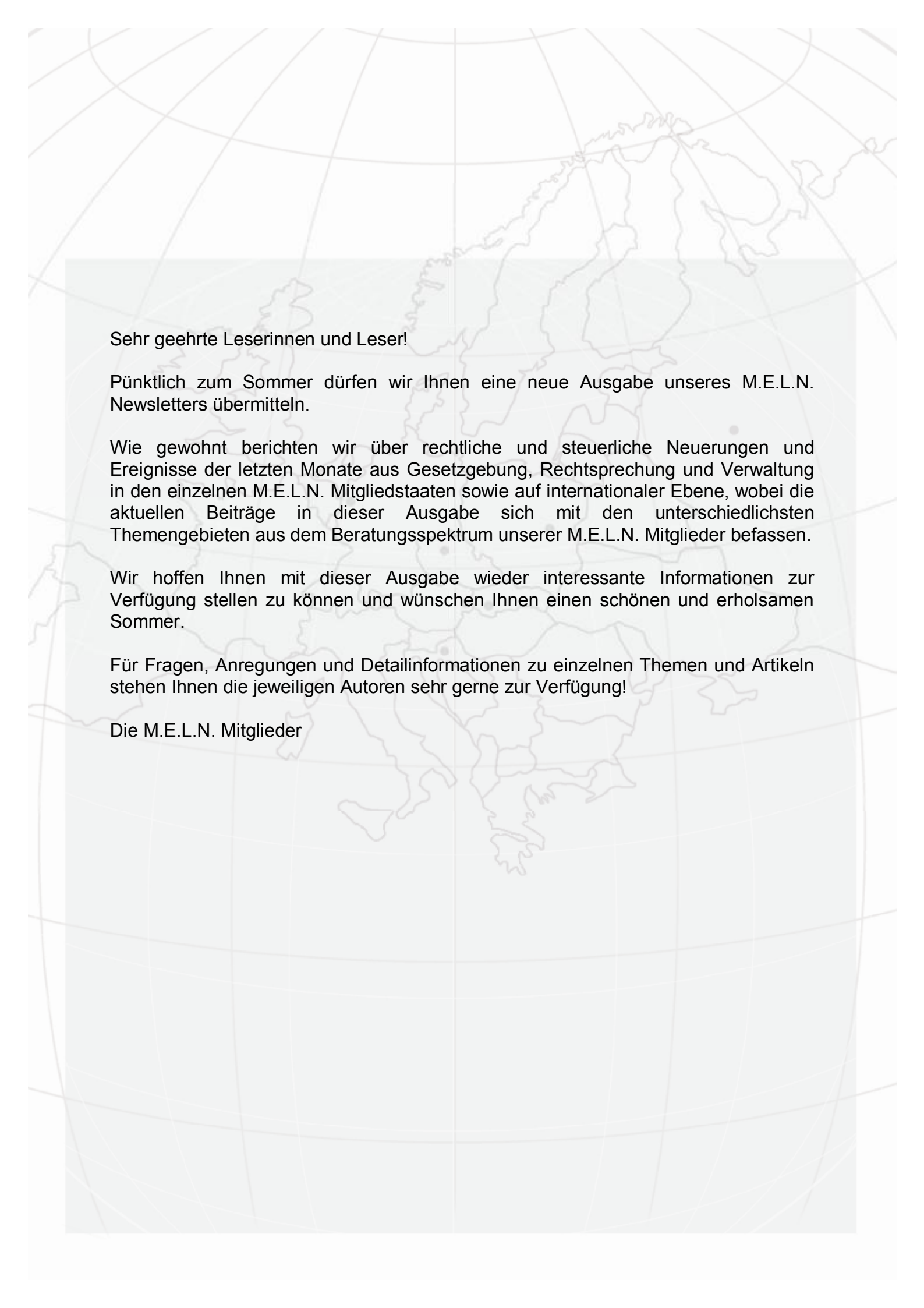


ZAGREB



BRATISLAVA

MIDDLE EUROPEAN LAW NETWORK



Sehr geehrte Leserinnen und Leser!

Pünktlich zum Sommer dürfen wir Ihnen eine neue Ausgabe unseres M.E.L.N. Newsletters übermitteln.

Wie gewohnt berichten wir über rechtliche und steuerliche Neuerungen und Ereignisse der letzten Monate aus Gesetzgebung, Rechtsprechung und Verwaltung in den einzelnen M.E.L.N. Mitgliedstaaten sowie auf internationaler Ebene, wobei die aktuellen Beiträge in dieser Ausgabe sich mit den unterschiedlichsten Themengebieten aus dem Beratungsspektrum unserer M.E.L.N. Mitglieder befassen.

Wir hoffen Ihnen mit dieser Ausgabe wieder interessante Informationen zur Verfügung stellen zu können und wünschen Ihnen einen schönen und erholsamen Sommer.

Für Fragen, Anregungen und Detailinformationen zu einzelnen Themen und Artikeln stehen Ihnen die jeweiligen Autoren sehr gerne zur Verfügung!

Die M.E.L.N. Mitglieder

STEUERLICHE FOLGEN DES FEHLENS EINER ANSÄSSIGKEITSBESCHEINIGUNG



Steuerberater Dr. Janusz Marciniuk

Dieser Artikel ist in der Gazeta Prawna, einer der wichtigsten polnischen Wirtschaftszeitungen, als Expertenstellungnahme auf Fragen der Leser erschienen.

Ausländische Steuerpflichtige, die Einkünfte aus auf dem Territorium Polens belegenen Quellen erzielen, können Präferenzsteuersätze nach den Bestimmungen der Doppelbesteuerungsabkommen in Anspruch nehmen. Dies jedoch nur dann, wenn sie über eine Ansässigkeitsbescheinigung verfügen. Finden Präferenzsteuersätze beim Fehlen einer Ansässigkeitsbescheinigung tatsächlich keine Anwendung?

Nach Art. 21 des polnischen Körperschaftsteuergesetzes (nachstehend „KStG“) werden bestimmte Kategorien von Einkünften (unter anderem aus Lizenzen, Urheberrechten, Patenten, der Vermietung von Industriegeräten, diversen Beratungs- und Analysedienstleistungen) pauschal besteuert, wenn diese durch ausländische Steuerpflichtige, die in Polen beschränkt steuerpflichtig sind, erzielt werden. Die Steuersätze liegen zwischen 5 bis 20 %, abhängig von der Art der Einkünfte.

Diese Vorschrift ist unter Berücksichtigung der entsprechenden Doppelbesteuerungsabkommen anzuwenden, wobei nach Art. 26 Abs. 1 KStG die Anwendung eines Präferenzsteuersatzes bzw. die Nichterhebung der Steuer nach einem Abkommen erst dann möglich ist, wenn die steuerliche Ansässigkeit des ausländischen Steuerpflichtigen

durch eine Ansässigkeitsbescheinigung bestätigt wird. Die Ansässigkeitsbescheinigung muss durch die für den ausländischen Steuerpflichtigen zuständige Steuerbehörde ausgestellt und dem polnischen Zahler der Pauschalsteuer (d.h. dem polnischen Kontrahenten) vorgelegt werden. Dies bedeutet in der Praxis, dass das Fehlen einer Ansässigkeitsbescheinigung grundsätzlich die Anwendung der Präferenzbestimmungen der Doppelbesteuerungsabkommen ausschließt.

Die obige Vorschrift steht jedoch der allgemein geltenden Normenhierarchie entgegen. Denn in diesem Fall macht ein Normativakt eines niedrigeren Ranges, d.h. das KStG, die Anwendung der Vorschriften eines Normativaktes eines höheren Ranges, d.h. ein internationales Steuerabkommen, von bestimmten Bedingungen abhängig. Ferner ist diese Vorschrift mit dem Ziel der internationalen Steuerabkommen, der Vermeidung von Doppelbesteuerung, nicht konform. Dies hat das Verwaltungsgericht in Szczecin mit Urteil vom 6. November 2008 (Az.: I SA/Sz 438/08) entschieden. Der polnische Gesetzgeber sollte dieses Problem, welches zweifellos die Glaubwürdigkeit der polnischen Steuerbehörden in Frage stellt, möglichst schnell lösen.

Weniger Steuereinschränkungen für Einzelunternehmer

Steuerberaterin Monika Izdebska

Am 20. Mai 2010 erfolgte eine Novellierung des polnischen Einkommensteuergesetzes, in deren Rahmen Ziffer 1 des Art. 9a Abs. 3 Einkommensteuergesetz aufgehoben wurde. Ziel dieser Änderung war die Reduzierung von Einschränkungen bei der Inanspruchnahme des festen Besteuerungssatzes (in Höhe von 19 %) auf Einkünfte aus Dienstleistungen, die im Rahmen einer wirtschaftlichen Tätigkeit für den ehemaligen oder noch aktuellen Arbeitgeber erbracht werden.

Natürliche Personen, die eine wirtschaftliche Tätigkeit ausüben, können zwischen folgenden Besteuerungsformen ihrer Einkünfte wählen: Besteuerung nach der Progressionsskala mit Steuersätzen in Höhe von zwischen 18 und 32 % oder nach dem festen Besteuerungssatz in Höhe von 19 %. Im ersten Fall kann der Steuerpflichtige alle gesetzlich vorgesehenen Steuerermäßigungen, Befreiungen und Abzüge in Anspruch nehmen. Im zweiten Fall ist deren Nutzung stark eingeschränkt. Unabhängig von der gewählten Besteuerungsform ist die Bemessungsgrundlage der Steuer in beiden oben genannten Fällen gleich, d.h. besteuert wird die positive Differenz zwischen den Einnahmen und Ausgaben des Unternehmers.

Die Möglichkeit der Inanspruchnahme des festen Besteuerungssatzes ist jedoch beschränkt auf Personen, die ihre wirtschaftliche Tätigkeit selbständig ausüben und Dienstleistungen gegenüber ihrem ehemaligen oder noch aktuellen Arbeitgeber erbringen. Der feste Besteuerungssatz steht allerdings für eine Übergangszeit jenen Steuerpflichtigen nicht zu, die Dienstleistungen an ihren ehemaligen oder noch aktuellen Arbeitgeber

erbringen, wenn diese Dienstleistungen sich mit den ursprünglich im Rahmen des Arbeitsverhältnisses ausgeübten Tätigkeiten decken.

Bisher war die Inanspruchnahme des festen Besteuerungssatzes in jenem Jahr sowie im darauffolgenden Jahr nicht möglich, in dem der Steuerpflichtige mit der Dienstleistungserbringung (im Rahmen einer wirtschaftlichen Tätigkeit) für seinen (ehemaligen oder aktuellen) Arbeitgeber begonnen hat. Dies bedeutete in der Praxis, dass dann, wenn ein Steuerpflichtiger mit der Ausübung einer wirtschaftlichen Tätigkeit begonnen hatte, um den festen Besteuerungssatz in Anspruch zu nehmen, er für einen Zeitraum von bis zu zwei Jahren keine Dienstleistungen an seinen ehemaligen oder aktuellen Arbeitgeber erbringen durfte. Sofern er diese Besteuerungsform gewählt hatte und entgegen den Vorschriften Dienstleistungen gegenüber seinem ehemaligen oder aktuellen Arbeitgeber erbringen wollte, musste er innerhalb der genannten gesetzlichen Übergangszeit seine Einkünfte nach dem Progressionssteuertarif versteuern und etwaige Verzugszinsen auf nicht gezahlte Beträge der Einkommensteuer nachzahlen (dies deshalb, da der Steuersatz 32% statt 19% hätte betragen müssen).

Die Novellierung des Einkommenssteuergesetzes führt nun dazu, dass der Übergangszeitraum, in dem der feste Besteuerungssatz auf Einkünfte aus wirtschaftlicher Tätigkeit nicht angewendet werden darf, (sofern die Dienstleistungen an den ehemaligen oder aktuellen Arbeitgeber erbracht werden) auf maximal 1 Jahr verkürzt worden ist.

Neue Grundsätze für die Rückerstattung der Steuer auf Waren und Dienstleistungen (VAT)

Finanzberaterin Agata Dabrowska

Im Zusammenhang mit der Implementierung des sogenannten "VAT-Pakets 2010" in das polnische Recht wurden ab Anfang 2010 zahlreiche Änderungen eingeführt, unter anderem die Festlegung neuer Grundsätze für die Rückerstattung der Steuer auf Waren und Dienstleistungen (nachstehend „VAT“) für ausländische Subjekte, die keinen Verkauf in Polen vornehmen und nicht für steuerliche Zwecke in Polen registriert sind. Das auf der Richtlinie 2006/112/EG¹ vom 28. November 2006 über das gemeinsame System der Mehrwertsteuer beruhende bisher geltende Verfahren zur Rückerstattung der VAT für diese Subjekte galt als problematisch, vor allem wegen Schwierigkeiten mit der Verwaltung sowie Verzögerungen bei der Rückerstattung.

Im Gegensatz zu den bisherigen Regelungen führen die neuen Vorschriften² dazu, dass ausländische Subjekte mit Sitz in einem EU-Mitgliedsstaat, die die Vorsteuer von auf dem Staatsgebiet Polens getätigten Einkäufen von Waren oder Dienstleistungen zurückbekommen wollen, eine Rückerstattung in ihrem Ansässigkeitsstaat beantragen können. Sie müssen also nicht in dem Staat, in dem die Kosten tatsächlich getragen wurden (hier: Polen), einen Erstattungsantrag stellen. Die Möglichkeit der Beantragung einer Erstattung der in Polen gezahlten Vorsteuer im Ansässigkeitsstaat besteht erst dann, wenn die durch ein ausländisches Subjekt in Polen erworbenen Waren oder Dienstleistungen der Ausübung solcher Tätigkeiten dienen, die ein Recht auf Minderung des geschuldeten Steuerbetrages um die Vorsteuer in ihrem Sitzstaat gewähren, in dem dieses Subjekt die Umsatzsteuer oder eine ähnliche Steuer abrechnet.

Ferner gibt es nach den neuen Regelungen einige Ausnahmen, bei denen kein Anspruch auf Rückerstattung der vom ausländischen Subjekt gezahlten Vorsteuer besteht. Dies ist unter anderem der Fall bei einer nicht den polnischen Vorschriften entsprechenden falschen Fakturierung sowie bei einer Warenausfuhr, wenn der Export von einem außerhalb Polens ansässigen Erwerber durchgeführt wurde sowie bei einer innergemeinschaftlichen Warenlieferung.

Die aus Sicht Polens ausländischen Subjekte, die ihren Sitz oder festen Wohnsitz innerhalb der EU haben, stellen Anträge auf Rückerstattung der VAT elektronisch (bei der Steuerbehörde ihres Sitzstaates). Ausländische Subjekte, die weder ihren Sitz noch ihren festen Wohnsitz innerhalb der EU haben, beantragen die Rückerstattung schriftlich nach einem in einer polnischen Verordnung bestimmten Muster (Antrag bei dem polnischen II. Finanzamt Warschau-Stadtmitte). Ein in einem EU-Ansässigkeitsstaat des ausländischen Subjektes gestellter Antrag in elektronischer Form dürfte das gesamte Verfahren der Steuerrückerstattung erheblich vereinfachen und verkürzen.

Darüber hinaus stehen dem ausländischen Steuerpflichtigen als zusätzlicher Vorteil auch Zinsen auf die vom Finanzamt nicht innerhalb der im polnischen VAT-Gesetz bestimmten Fristen zurückgezahlten Steuerbeträge zu. Die Höhe der Zinsen in Polen entspricht der sogenannten Prolongationsgebühr, die 5% auf den Verzugssteuerbetrag ausmacht.



Marciniuk & Partner Sp. z o.o.

Al. Szucha 13/15

00-580 Warszawa

Tel. (+48 22) 627 23 23

Fax (+48 22) 627 30 33

marciniuk@marciniuk.com

www.marciniuk.com

¹ Richtlinie 2006/112/EG des Rates der EU vom 28. November 2006 über das gemeinsame System der Mehrwertsteuer.

² Richtlinie 2008/9/EG des Rates der EU vom 12. Februar 2008 zur Regelung der Erstattung der Mehrwertsteuer gemäß der Richtlinie 2006/112/EG an nicht im Mitgliedstaat der Erstattung, sondern in einem anderen Mitgliedstaat ansässige Steuerpflichtige.

VERSTÄRKUNG DES VERBRAUCHERSCHUTZES IM SLOWAKISCHEN REISEVERTRAG

Rechtsanwalt JUDr. Peter Pochlopen, LL.M.

Den grundlegenden Rechtsrahmen eines Reisevertrages, durch den die einzelnen Vertragserfordernisse, Rechte und Pflichten der Vertragsparteien sowie die Haftung für Vertragspflichtverletzungen geregelt werden, stellt in der Slowakei das Gesetz Nr. 40/1964 Slg. (slowakisches Bürgerliches Gesetzbuch – im Folgenden kurz auch als „BGB“ genannt) dar. Neben der im BGB erfassten allgemeinen Regelung des Reisevertrages (lex generalis) wird vom slowakischen Gesetzgeber der Reisevertrag ausführlicher auch in einem gesonderten Gesetz (lex specialis) – Gesetz Nr. 281/2001 Slg. über Reisen und Unternehmerbedingungen von Reisebüros und Reisevermittlern (im Folgen kurz auch als „ReiseG“ genannt) geregelt.

Im Sinne des § 6 ReiseG ist der Reisevertrag in der slowakischen Rechtsordnung unter die Verbraucherverträge einzuordnen. Charakteristisch für einen Verbrauchervertrag, der im § 52 Abs. 1 BGB als Vertrag zwischen Auftragnehmer und Verbraucher (unabhängig von der Rechtsform der Vertragsparteien) definiert wird, ist, dass der Verbraucher mit dem Auftragnehmer aufgrund dieses Vertrages in ein Rechtsverhältnis tritt, in dem die vom Auftragnehmer im Voraus bestimmten Vertragsbedingungen gelten, die von dem Verbraucher nicht individuell beeinflusst werden können.

Unter dem Begriff „Verbraucher“ ist laut § 52 Abs. 4 BGB jede natürliche Person zu verstehen, die bei Abschluss des Verbrauchervertrages nicht im Rahmen ihrer geschäftlichen oder einer anderen unternehmerischen Tätigkeit handelt, wohingegen der Auftragnehmer immer im Rahmen seiner geschäftlichen oder einer anderen unternehmerischen Tätigkeit handelt (§ 52 Abs. 3 BGB).

Inhaltlich wird der Reisevertrag in § 741a BGB als ein Vertrag abgegrenzt, aufgrund dessen sich der Beauftragte (das Reisebüro) dem Auftraggeber, d.h. dem Verbraucher, gegenüber zur Besorgung der im Voraus angebotenen Kombination von Reiseverkehrsdiensten (Reise) und der Verbraucher zur Zahlung des vereinbarten Preises verpflichtet.

Gemäß § 2 Abs. 1 ReiseG stellt die Reise eine im Voraus vorbereitete Kombination von zumindest zwei der nachfolgenden Dienste dar:

- a) Beförderung,
- b) Unterkunft,
- c) andere Dienste, die keine Ergänzung der Beförderung oder Unterkunft darstellen, sondern einen wesentlichen Bestandteil der Dienstkombination bilden (z.B. Verpflegung, Reiseführer, kulturelles- oder erholungssportliches Programm), falls diese zum Verkauf angeboten oder zu einem Pauschalpreis angeboten werden, falls der Dienst länger als 24 Stunden angeboten wird oder eine Unterkunft über Nacht enthält.

Mit einer taxativen Aufzählung in § 2 Abs. 3 bestimmt das ReiseG, dass

- a) eine Dienstkombination, die einem anderen Unternehmer zwecks seiner weiteren Unternehmenstätigkeit verkauft wird,
- b) eine individuelle Sicherung und Durchführung der Beförderung, Eintrittskartenverkauf und Verkauf von Reiseführerdiensten,
- c) die Leistung der Unterkunft durch Subjekte, deren Unterkunftseinrichtungen in Klassen eingeteilt werden,

unter eine Reise im Sinne des ReiseG nicht einzuordnen sind.

Aus § 741b BGB geht hervor, dass der Reisevertrag von den Vertragsparteien zwingend in Schriftform oder in einer anderen passenden Form errichtet werden muss; im selben Paragraph werden vom Gesetzgeber auch die zwingenden Inhaltserfordernisse eines Reisevertrages wie folgt festgelegt:

- a) Bezeichnung der Vertragsparteien,
- b) Reisecharakteristik (vor allem der Beginn- und Beendungstermin, Anführung aller zu leistenden Dienste, die im Reisepreis enthalten sind, mit der Anführung der Zeit, der Dauer und des Zielortes,
- c) Reisepreis,
- d) Frist einschließlich Art und Weise, auf welche die sich aus der Rechtspflichtverletzung ergebenden Ansprüche des Verbrauchers dem Reisebüro gegenüber geltend gemacht werden können,
- e) Höhe der Konventionalstrafen, die der Verbraucher im Falle des Vertragsrücktritts in den durch das slowakische BGB näher bestimmten Fällen dem Reisebüro zu bezahlen hat.

Vor Abschluss eines Reisevertrages ergibt sich für das Reisebüro direkt aus dem Gesetz (§ 8 Abs. 1 ReiseG) die Verpflichtung, den Verbraucher in einem Katalog bzw. in schriftlicher Form genau, klar, wahr, verständlich, zur Gänze und ordentlich über alle dem Reisebüro bekannten Tatsachen, die die Entscheidung des Verbrauchers beim Reisekauf beeinflussen könnten, zu informieren.

Zum Zwecke der Erhöhung des Rechtsschutzes des Verbrauchers wird der Katalog (bzw. die schriftliche Form des Reisebüroangebotes) zum Bestandteil des Reisevertrages.

Infolge negativer Praxiserfahrungen der Verbraucher wurde für Reisebüros neben der Informationspflicht auch die gesetzliche Pflicht zum Abschluss eines während der ganzen Zeit des Reiseverkaufes geltenden Versicherungsvertrages eingeführt; der Versicherungsvertrag hat den Fall eines allfälligen Konkurses des Reisebüros abzudecken (§ 7 Abs. 1 lit. a ReiseG). Die oben genannte gesetzlich festgelegte Versicherungspflicht kann alternativ auch mittels Gewährung einer Bankbürgschaft erfüllt werden.

Reisebüros sind gemäß § 741c Abs. 1 und 2 BGB berechtigt, den Reisepreis auch nachträglich einseitig zu erhöhen; dies jedoch nur dann, wenn dies zwischen den Vertragsparteien im Reisevertrag vorab ausdrücklich vereinbart wurde. Die oben erwähnte Erhöhung des Reisepreises darf jedoch nur infolge der Erhöhung der Beförderungskosten (einschließlich Kraftstoffe), infolge Erhöhung der mit der Beförderung verbundenen Zahlungen (z.B. Flughafengebühren, Hafengebühren, usw.) und schließlich auch infolge Änderung des Eurokurses im Durchschnitt um mehr als 5% erfolgen.

Eine schriftliche Bekanntmachung über die nachträgliche Erhöhung des vereinbarten Reisepreises hat das Reisebüro spätestens 21 Tage vor dem Reisebeginn an den Verbraucher zu versenden; im Falle der Nichteinhaltung dieser Frist erlischt der Anspruch des Reisebüros auf Preiserhöhung.

Was Rücktrittsgründe betrifft, ist das Reisebüro gemäß § 741g Abs. 1 BGB berechtigt, vom Reisevertrag vor Reisebeginn ausschließlich nur wegen Reisaufhebung oder wegen Verletzung der vertraglich vereinbarten Pflichten seitens des Verbrauchers zurückzutreten.

Tritt der Verbraucher vom Reisevertrag vor Reisebeginn wegen der Änderung einer wesentlichen Vertragsbedingung zurück, oder tritt das Reisebüro vom Reisevertrag vor Reisebeginn wegen Reisaufhebung zurück, kann der Verbraucher vom Reisebüro gemäß § 741g Abs. 2 BGB die Gewährung einer anderen Reise mindestens in gleicher Qualität, wie im ursprünglichen Reisevertrag von Vertragsparteien vereinbart wurde, verlangen und ist aus diesem Grunde ein neuer Reisevertrag abzuschließen.

Gemäß § 741i Abs. 1 BGB haftet das Reisebüro dem Verbraucher gegenüber für die Verletzung der dem Reisevertrag entspringenden Verpflichtungen ohne Rücksicht darauf, ob diese Verpflichtungen vom Reisebüro oder von einem anderen Dienstleister zu erfüllen sind. Das Recht auf Behebung des fehlerhaft geleisteten Dienstes hat der Verbraucher jedoch zuerst unverzüglich schriftlich beim Dienstleister bzw. beim Reisebürovertreter und darauffolgend spätestens innerhalb von 3 Monaten ab Reisebeendigung, wiederholt schriftlich beim Reisebüro geltend zu machen.

Von der gesetzlichen Schadenshaftung kann sich das Reisebüro nur unter der Bedingung befreien, dass bewiesen wird, dass das Reisebüro und dessen Dienstleister für den Schaden nicht verantwortlich sind und der Schaden entweder vom Verbraucher selbst, oder von einem Dritten, der mit der Reisegewährung nicht in Verbindung stand, oder durch ein ungewöhnliches und nicht vorhersagbares Ereignis verursacht wurde.

MAJERIKOVÁ KOŠTIAL TURČAN & PARTNERS

Miletičova 23, SK - 821 06 Bratislava, E-mail: majerikova@ak-majerikova.sk

Tel: +421 2 555 67 331, - 332, - 334, - 335, Fax.: +421 2 555 67 336



BGH: Abbruch lebenserhaltender Behandlung auf Grundlage des Patientenwillens ist nicht strafbar

Rechtsanwalt Matthias Pruns

Kaum ein anderes Strafurteil hat in jüngster Zeit in Deutschland für so viele Schlagzeilen gesorgt wie das des 2. Strafsenats des BGH vom 25.06.2010 (Az.: 2 StR 454/09 – noch nicht veröffentlicht).

1. Sachverhalt

Das Landgericht hatte den auf das Fachgebiet des Medizinrechts spezialisierten Rechtsanwalt P. wegen versuchten Totschlags zu einer Freiheitsstrafe von neun Monaten verurteilt und deren Vollstreckung zur Bewährung ausgesetzt. Die ursprünglich mitangeklagte Frau G. hatte das Landgericht rechtskräftig freigesprochen.

P. beriet die beiden Kinder der 1931 geborenen Frau K., nämlich die mitangeklagte Frau G. und deren inzwischen verstorbenen Bruder. Frau K. lag seit Oktober 2002 in einem Wachkoma. Sie wurde in einem Pflegeheim über einen Zugang in der Bauchdecke, eine sog. PEG-Sonde, künstlich ernährt. Eine Besserung ihres Gesundheitszustandes war nicht mehr zu erwarten.

Entsprechend einem von Frau K. im September 2002 mündlich für einen solchen Fall geäußerten Wunsch bemühten sich die Geschwister, die inzwischen zu Betreuern ihrer Mutter bestellt worden waren, um die Einstellung der künstlichen Ernährung, um ihrer Mutter ein Sterben in Würde zu ermöglichen. Nach Auseinandersetzungen mit der Heimleitung kam es Ende 2007 zu einem Kompromiss, wonach das Heimpersonal sich nur noch um die Pflegetätigkeiten im engeren Sinne kümmern sollte, während die Kinder der Patientin selbst die Ernährung über die Sonde einstellen, die erforderliche Palliativversorgung durchführen und ihrer Mutter im Sterben beistehen sollten.

Nachdem Frau G. am 20.12.2007 die Nahrungszufuhr über die Sonde beendet hatte, wies die Geschäftsleitung des Gesamtunternehmens am 21.12.2007 jedoch die Heimleitung an, die künstliche Ernährung umgehend wieder aufzunehmen. Den Kindern der Frau K. wurde ein Hausverbot für den Fall angedroht, dass sie sich hiermit nicht einverstanden erklären sollten. Darauf erteilte der Angeklagte P. Frau G. am gleichen Tag den Rat,

den Schlauch der PEG-Sonde unmittelbar über der Bauchdecke zu durchtrennen.

Frau G. schnitt Minuten später mit Unterstützung ihres Bruders den Schlauch durch. Nachdem das Heimpersonal das bereits nach einigen weiteren Minuten entdeckt und die Heimleitung die Polizei eingeschaltet hatte, wurde Frau K. auf Anordnung eines Staatsanwalts gegen den Willen ihrer Kinder in ein Krankenhaus gebracht, wo ihr eine neue PEG-Sonde gelegt und die künstliche Ernährung wieder aufgenommen wurde. Sie starb dort zwei Wochen darauf eines natürlichen Todes auf Grund ihrer Erkrankungen.

Das Landgericht würdigte das Handeln des Angeklagten als einen gemeinschaftlich mit Frau G. begangenen versuchten Totschlag durch aktives Tun – im Gegensatz zum bloßen Abbruch einer lebenserhaltenden Behandlung durch Unterlassen –, der weder durch eine mutmaßliche Einwilligung der Frau K. noch nach den Grundsätzen der Nothilfe oder des rechtfertigenden Notstandes gerechtfertigt gewesen sei. Auch auf einen entschuldigenden Notstand habe sich der Angeklagte nicht berufen können. Soweit er sich in einem sog. Erlaubnisirrtum befunden habe, wäre dieser für ihn als einschlägig spezialisierten Rechtsanwalt vermeidbar gewesen.

Die mitangeklagte Frau G. sprach das Landgericht frei, weil sie sich angesichts des Rechtsrates des Angeklagten in einem unvermeidbaren Erlaubnisirrtum befunden und deshalb ohne Schuld gehandelt hatte.

2. Die rechtlichen Hintergründe der Entscheidung des BGH

Der BGH hat das Urteil des Landgerichts aufgehoben und den Angeklagten P. freigesprochen. Er verwirft damit die auch von ihm bisher vertretene Unterscheidung zwischen

passiver und aktiver Sterbehilfe, auf die sich noch das Urteil des Landgerichts berufen hat.

Bevor auf die Begründung des BGH näher eingegangen wird, folgt zunächst eine kurze Darstellung zu den rechtlichen Grundlagen des Patientenwillens und zu der bisherigen Rechtslage.

a) Der Patientenwille

Basis der Straflosigkeit des Abbruchs lebenserhaltender Maßnahmen war und ist auch nach dem Urteil des BGH der Wille des Patienten. Nur der erklärte oder mutmaßliche Wille des Patienten, dass er lebenserhaltende Maßnahmen ablehnt, kann grundsätzlich die Straflosigkeit des Abbruchs lebenserhaltender Maßnahmen begründen. Ansonsten bleibt es in der Regel bei der Strafbarkeit wegen Totschlags gem. § 212 StGB oder gegebenenfalls sogar wegen Mordes nach § 211 StGB.

Ein solcher Patientenwille kann insbesondere in einer Patientenverfügung zum Ausdruck kommen. Solche Patientenverfügungen haben in Deutschland allerdings erst seit dem 29.07.2009 eine gesetzliche Regelung in § 1901a BGB erfahren (vgl. BGBl. I. S. 2286). Doch auch die Patientenverfügung stellt keinen „Freifahrtsschein“ dar. Gemäß § 1901a BGB hat der Betreuer zu prüfen, ob die Festlegungen in der Patientenverfügung auf die aktuelle Lebens- und Behandlungssituation des Patienten zutreffen.

Liegt keine Patientenverfügung vor, so muss der ausdrücklich oder konkludent geäußerte Wille mittels der üblichen Beweismittel nachgewiesen werden, was in der Praxis bei einem solch sensiblen Thema natürlich mit besonderen Schwierigkeiten verbunden ist. Noch größer sind die Schwierigkeiten des Nachweises, wenn der Abbruch lebenserhaltender Maßnahmen auf den mutmaßlichen Willen des Patienten gestützt wird, weil sich ein erklärter Wille nicht ermitteln lässt. An diesen Nachweisschwierigkeiten hat sich auch nach dem Urteil des BGH nichts geändert.

b) Die bisherige Rechtslage: Unterscheidung zwischen aktiver und passiver Sterbehilfe

Straflos war nach der bisherigen Rechtspraxis allein das Unterlassen lebenserhaltender Maßnahmen aufgrund des Patientenwillens. Der aktive Abbruch lebenserhaltender Maßnahmen,

wie etwa das Einstellen der künstlichen Ernährung durch Zerschneiden des Schlauchs im vorliegenden Fall, wurde dagegen als strafbarer Totschlag betrachtet.

Diese Unterscheidung führte aber zu fragwürdigen Ergebnissen und damit in der Praxis zu Unsicherheiten.

Am Beispiel der künstlichen Ernährung durch eine PEG-Sonde sei das verdeutlicht: Hängt man keinen neuen Flüssigkeitsbeutel zur Versorgung des Patienten auf, liegt ein Unterlassen vor. Dreht man dagegen den Hahn für die Flüssigkeitszufuhr zu, so hat man es mit einem verbotenen Handeln zu tun. Eine Unterscheidung, die kaum zu überzeugen vermag.

Allerdings gibt es sogar noch problematischere Fälle. Oft wird der Patient nämlich erst einmal medizinisch versorgt und an lebenserhaltende Maschinen angeschlossen, weil sein entgegenstehender Wille dem medizinischen Personal nicht bekannt ist. Meistens sind es dann erst die Angehörigen, die das medizinische Personal über den Patientenwillen aufklären.

In dieser Situation ist dann aber oft nur noch der aktive Abbruch der lebenserhaltenden Maßnahmen möglich. So kann man beispielsweise ein Beatmungsgerät nur ausschalten. Das Umlegen des Schalters oder das oft kolportierte „Ziehen des Steckers“ sind aber aktive Verhaltensweisen! Eine passive Sterbehilfe ist dann eigentlich ausgeschlossen.

Um dem Patientenwillen in solchen Fällen dennoch Rechnung tragen zu können, griffen die Gerichte, man kann es kaum anders sagen, in die juristische „Trickkiste“. Ob ein Unterlassen oder ein Handeln vorliegt, sollte nämlich auch davon abhängen, wer den Schalter umlegt (oder im Fall der PEG-Sonde den Flüssigkeitshahn zudreht). Tat es ein Angehöriger, so sollte es sich um eine aktiv herbeigeführte Tötung handeln. Tat es dagegen der behandelnde Arzt, so sollte das Verhalten nur das Unterlassen der Fortsetzung lebenserhaltender Maßnahmen sein. Die Maschine oder die PEG-Sonde stelle, so die Argumentation, den verlängerten Arm des behandelnden Arztes dar.

Angesichts dieser Ergebnisse verwundert es nicht, dass die bisherige Rechtspraxis in Deutschland

stark kritisiert wurde und zu erheblichen Unsicherheiten bei allen Beteiligten führte.

c) Abkehr von der Unterscheidung zwischen aktiver und passiver Sterbehilfe

Der BGH hat in seinem Urteil vom 25.06.2010 die Unterscheidung zwischen aktiver und passiver Sterbehilfe aufgegeben. Die schriftlichen Urteilsgründe liegen zwar noch nicht vor, doch wurde die mündliche Urteilsbegründung der Vorsitzenden Richterin Ruth Rissing-van Saan in der Tagespresse zumindest teilweise wiedergegeben.³ Die wiedergegebenen Passagen zeigen, dass sich der BGH von der Kritik hat überzeugen lassen.

Insbesondere stellt der BGH für seine Begründung auf die oft von Zufällen abhängigen Ergebnisse der bisherigen Unterscheidung ab. Das Gericht will deshalb nicht an ihr festhalten.

Der BGH fasst nunmehr sowohl das Handeln als auch das Unterlassen in den genannten Fällen unter den Oberbegriff des Behandlungsabbruchs zusammen. Dieser ist erlaubt, wenn er von dem entsprechenden erklärten oder mutmaßlichen Willen des Patienten gedeckt ist. Entscheidend ist damit allein der Wille des Patienten.

3. Weitere Rechtsfragen

Wie richtig diese Entscheidung ist, zeigt sich, wenn man sich einmal von der isolierten Betrachtung des Abbruchs lebenserhaltender Maßnahmen löst und die Frage stellt, ob denn überhaupt die Einleitung der lebenserhaltenden Maßnahmen zulässig ist.

Das ist bei einem entgegenstehenden Patientenwillen nicht der Fall. So erfüllt etwa das Legen einer PEG-Sonde den Tatbestand der Körperverletzung, weil der damit verbundene körperliche Eingriff dem Willen des Patienten zuwiderläuft. Der spätere Behandlungsabbruch nach Bekanntwerden des Willens stellt dann aber nur den ursprünglich von dem Patienten gewollten und damit rechtmäßigen Zustand wieder her. Wie der Behandlungsabbruch erfolgt, ob durch Passivität oder Aktivität, kann dann nicht ausschlaggebend sein.

³ S. etwa http://www.fr-online.de/in_und_ausland/politik/aktuell/2788757_BGH-erlaubt-Behandlungsabbruch-Mehr-Klarheit-bei-Sterbehilfe.html

Am Rande sei bemerkt, dass es zu einer Strafbarkeit des medizinischen Personals wegen Körperverletzung in der Regel deshalb nicht kommt, weil diesem zum Zeitpunkt der Einleitung lebenserhaltender Maßnahmen der entgegenstehende Wille des Patienten oft noch nicht bekannt sein dürfte und dieser wegen der fehlenden Zeit auch nicht ermittelt werden kann. Es fehlt also der Vorsatz und durch die Unmöglichkeit der Ermittlung des Patientenwillens scheidet auch ein Fahrlässigkeitsvorwurf aus.

4. Fazit

Im vorliegenden Fall war also schon das Legen der Magensonde ein rechtswidriger Angriff auf Frau K., weil ihr Wille dieser Maßnahme entgegenstand. Das Durchschneiden des Schlauchs der PEG-Sonde durch Frau G. erfüllte als von Frau K. gewollter Behandlungsabbruch keinen Straftatbestand. Die Mitwirkung des Angeklagten P. an diesem Behandlungsabbruch musste deshalb ebenfalls straffrei bleiben.

Durch diese Klarstellung hat der BGH bestehende Rechtsunsicherheiten beseitigt und bei vielen Betroffenen für Erleichterung gesorgt. Es darf aber nicht darüber hinwegtäuschen, dass das Thema Sterbehilfe problematisch bleibt. Der Vorwurf des Missbrauchs durch nahe stehende Personen des (angeblich?) sterbewilligen Patienten wird schnell erhoben und sicher nicht in allen Fällen zu Unrecht.

SP&P Schiffer & Partner Partnerschaft von Rechtsanwälten

Mainzer Straße 47
53179 Bonn
Tel. 0228/953450
Fax: 0228/9534520
bonn@schiffer.de
www.schiffer.de

GEPLANTE VERSCHÄRFUNG DER EIGENMITTELERFORDERNISSE FÜR BANKEN – "BASEL III"

Rechtsanwalt Dr. Gerhard Wildmoser /
Rechtsanwalt Dr. Bernd Langoth, LL.M.

Als Konsequenz aus der Finanzkrise stellte der Basler Ausschuss für Bankenaufsicht am 17.12.2009 ein Konzept zur Überarbeitung der Eigenmittelanforderungen für Banken („*Strengthening the resilience of the banking sector*“) vor, welches neben einer Verschärfung der Eigenmittelerfordernisse, Mindestanforderungen an Liquidität, Einführung eines Kapitalpuffers sowie eine Verschuldensobergrenze für Banken vorsieht. Ziel ist es, die Widerstandsfähigkeit des Bankensektors für den Krisenfall zu stärken. Die Europäische Kommission griff die Vorschläge des Basler Ausschusses auf und leitete am 26.2.2010 wie der Basler Ausschuss ein Konsultationsverfahren zur Verabschiedung eines Regelwerks betreffend die Verschärfung der Eigenmittelerfordernisse für Banken („*Capital Requirements Directive CRD IV*“) ein. Die Reformvorschläge der Europäischen Kommission gleichen inhaltlich jenen des Basler Ausschusses, sodass das Reformprojekt gleichsam unter dem Schlagwort „Basel III“ bezeichnet wird. Die zentralen Vorschläge des Basler Ausschusses beinhalten die folgenden Kernpunkte:

Höhere qualitative Anforderungen an Eigenkapital („hartes Kernkapital“)

Nach den geltenden Eigenkapitalvorschriften gemäß Basel II stützen sich die bankaufsichtsrechtlichen Eigenmittel auf drei Säulen: Tier 1 Kapital (Kernkapital, bestehend aus einerseits Kernkapital wie Aktien und einbehaltene Gewinne und andererseits aus hybriden Kernkapital wie bspw. nachrangige Bankschuldverschreibungen), Tier 2 Kapital (Ergänzungskapital, das der Bank nicht auf Dauer zur Verfügung steht) und Tier 3 Kapital (Drittangmittel, worunter kurz- mittelfristige nachrangige Verbindlichkeiten mit einer Laufzeit von zwei bis fünf Jahren zu verstehen sind).

Kernpunkt des Vorschlags ist eine Verschärfung der Kapitalanforderungen, insbesondere eine Neudefinierung des Tier 1 Kapitals bzw. des Anteils des sogenannten „harten Kernkapitals“ am Tier 1 Kapital. Nach den Reformvorschlägen soll bei Tier 1 Kapital das Kernkapital in „hartes Kernkapital“ und sonstiges Kernkapital aufgeteilt werden, wobei das „harte Kernkapital“ im Vordergrund stehen und einen Anteil von 50% bis 80% des Kernkapitals (Tier 1 Kapital) ausmachen soll (die tatsächliche Quote wird erst Ende dieses Jahres festgelegt werden). Als „hartes Kernkapital“ sollen bei Aktiengesellschaften nur Stammkapital und Gewinnrücklagen gelten. Bei Nichtaktiengesellschaften soll es aus Genossenschaftsanteilen, einbehaltenen Gewinnen und stillen Einlagen bestehen. Nicht vom gesamten Tier 1 Kapital, sondern nur vom „harten Kernkapital“ sind gewisse Abzugsposten abzuziehen, die den Gläubigern im Krisenfall nicht zur Befriedigung zur Verfügung stünden wie bspw. aktive latente Steuern, Firmenwert sowie sonstige immaterielle Vermögenswerte.

Eine maßgebliche Verschärfung ist die geplante Einschränkung, dass künftig in Fremdbesitz stehende Minderheitsbeteiligungen bei der Bank als Mehrheitseigentümer nicht mehr in das „harte Kernkapital“ miteinbezogen werden sollen, während asymmetrisch dazu das Risiko der Tochter zu 100% der Bank zugerechnet werden soll. Eine weitere Beschränkung liegt in der Herausrechnung von Beteiligung an anderen Banken, Finanz- oder Versicherungsunternehmen. Nach dem Konsultationspapier sind alle wechselseitigen Beteiligungen an ebengenannten Instituten (*reciprocal cross holdings*) oder Beteiligungen an einem Konzerninstitut (*investments in affiliated institutions*) wie bspw. an Schwestergesellschaften zur Gänze aus dem „harten Kernkapital“ herauszurechnen. Insbesondere die letztgenannten Punkte (Herausrechnung von Minderheitsbeteiligungen und Bankbeteiligungen) würden eine erhebliche Erhöhung der Anforderungen an die Kapitalaufbringung mit sich bringen. Dies hätte erhebliche Auswirkung auf die Kapitalstruktur vor allem österreichischer Banken.

Für das sonstige Kernkapital, beinhaltend hybride Kernkapitalelemente, definiert das Konsultationspapier 14 Voraussetzungen, damit eine Anerkennung als sonstiges Kernkapital erfolgt. Insbesondere muss das sonstige

Kernkapital 1.) effektiv eingezahlt worden sein, 2.) dauerhaft zur Verfügung stehen und 3.) nötigenfalls zur Verlustabdeckung dienen können. Entscheidend für die Anerkennung als Kernkapital ist, ob Banken damit Verluste aus dem laufenden Geschäft tragen können.

Nach den Vorschlägen des Basler Ausschusses soll das bisherige Tier 3 Kapital (Dritttrangmittel) gänzlich aus der Eigenmittelbasis eliminiert werden, sodass Risiken insgesamt mit „härterem“ Kapital unterlegt werden müssen.

Verschuldensobergrenze/Kapitalpuffer und Liquiditätsminimalstandards

Neben der Verschärfung der Eigenmittelanforderungen für Banken sieht das Konsultationspapier die Festlegung einer Verschuldensobergrenze (Leverage-Ratio) vor. Diese gibt an, wie stark eine Bank im Vergleich zu ihrem risikogewichteten Eigenkapital verschuldet ist. Diese Verschuldensobergrenze dient zunächst nur der Beurteilung der Risikotragfähigkeit einer Bank.

Darüber hinaus sollen Banken verpflichtet werden, in guten Zeiten Kapitalpuffer aufzubauen, um in schlechten Zeiten für allfällige Krisenmaßnahmen gerüstet zu sein. Sollte ein solcher Kapitalpuffer aufgebraucht sein, soll es der Bankenaufsicht vorbehalten bleiben, der Bank Dividendenauszahlungen, Aktienrückkäufe und Bonuszahlungen zu untersagen.

Ein weiterer Punkt des Konsultationspapiers ist die Einführung eines globalen Standards für Liquidität (liquidity coverage ratio, kurz „LCR“). Die Einhaltung der LCR soll sicherstellen, dass die Bank jederzeit ausreichende Vermögenswerte zu Geld machen und damit kurzfristige Liquidität sicherstellen kann, sodass das Überleben eines Instituts für 30 Tage gesichert ist. Zu diesen Vermögenswerten zählen hauptsächlich Zentralbankguthaben und Staatsanleihen.

Ausblick

Derzeit sind die Pläne des Basler Ausschusses und der Europäischen Kommission reine Arbeitsfassungen und Basis für Konsultationen der betroffenen Kreise. Im Zuge der Mitte April beendeten Konsultationsphasen des Basler Ausschusses und der Europäischen Kommission sind rund 400 Stellungnahmen von öffentlichen Stellen und aus der Wirtschaft, vor allem von Banken und Finanzinstituten eingelangt.

In zahlreichen Stellungnahmen wurde kritisch angemerkt, dass die geforderten neuen Eigenmittelvorschriften erhebliche Kosten verursachen würden. Sollten die Änderungen in der dargestellten Form umgesetzt werden, hätte dies zur Folge, dass Banken ihre Geschäfte künftig mit mehr und vor allem mit härterem Eigenkapital absichern müssten. Geschätzt wird ein zusätzlicher Kapitalbedarf von mehreren hundert Milliarden Euro für Europas Banken. Befürchtet wird daher, dass die erhöhten Eigenmittelerfordernisse Kredite erheblich teurer machen, da Risiken mit mehr und härterem Eigenkapital unterlegt werden müssten, sodass mit einem Ansteigen der Kreditzinsen zu rechnen wäre. Dies würden nicht nur Verbraucher, sondern die gesamte Wirtschaft zu spüren bekommen, da sich die europäischen Märkte vornehmlich über Banken als über den Kapitalmarkt finanzieren. Die Verteuerung von Krediten lässt eine erhebliche Wachstumsbremse für die Realwirtschaft befürchten, sollten keine entsprechenden wachstumsfördernden Maßnahmen getroffen werden.

Der Zeitplan sieht vor, dass die eingelangten Stellungnahmen samt den in Auftrag gegebenen Auswirkungsstudien eingehend diskutiert werden, sodass diesen Herbst ein ausformulierter Vorschlag des Basel III Regelwerks steht, der Ende des Jahres beschlossen werden soll. Geplant ist, dass die Neuregelungen dann ab 2013 in Kraft treten sollen.

Es bleibt abzuwarten, ob das ausformulierte Regelwerk inhaltlich weitgehend von den Vorschlägen des Konsultationspapiers abweicht bzw. ob begleitende Maßnahmen, die die oben genannten Nebenwirkungen abschwächen, gesetzt werden. Dies wird nicht zuletzt auch von den Ergebnissen der „Stress Tests“ für Banken abhängen. Fraglich ist überdies, ob der vom Basler Ausschuss und der Europäischen Kommission avisierte (ambitionierte) Zeitplan eingehalten werden kann. Von vielen Stellen wurde zumindest die Einführung langer Übergangsfristen gefordert.

NEUERUNGEN DER DARLEHENS- UND KREDITGESCHÄFTE DURCH DAS DARLEHENS- UND KREDITRECHTS-ÄNDERUNGSGESETZ

Rechtsanwalt Dr. Bernd Langoth, LL.M.

In Umsetzung der Verbraucherkreditrichtlinie 2008/48/EG des Europäischen Parlamentes und des Rates vom 23.4.2008, die bis 11.6.2010 in nationales Recht umgesetzt werden musste, verabschiedete der österreichische Gesetzgeber am 20.5.2010 das Darlehens- und Kreditrechtsänderungsgesetz (DaKRÄG). Dieses trat mit 11.6.2010 in Kraft und enthält neben einer Neuregelung des Darlehensvertrages im Allgemeinen Bürgerlichen Gesetzbuch (ABGB) zahlreiche Änderungen im Zusammenhang mit der Vergabe von Krediten, welche in ein eigenes Verbraucherkreditgesetz implementiert wurden. Der folgende Beitrag liefert einen kurzen Überblick über die neuen Regelungen.

Darlehen und Kredit im ABGB

Bisher war lediglich der Darlehensvertrag im ABGB in den §§ 983 ff geregelt, wobei der Begriff Darlehen als Oberbegriff für Verträge mit Übergabe verbrauchbarer Sachen samt der Verpflichtung der Rückgabe der Sachen in gleicher Gattung und Güte verwendet wurde. Das im Sprachgebrauch häufig als Darlehen bezeichnete Gelddarlehen stellte lediglich eine Sonderform des Darlehens dar. Nach den bisherigen Bestimmungen kamen Darlehensverträge erst ab tatsächlicher Übergabe des Darlehensgegenstandes zustande (Realvertrag). Der in der Praxis als Ausfluss der Vertragsfreiheit weit häufigere Kreditvertrag, der die Verpflichtung zur Übergabe des Kreditbetrages zum Inhalt hat und bereits mit Einigung der Parteien zustande kommt (Konsensualvertrag), fand bislang keinen Eingang in das ABGB.

Durch die Neuregelung gelten als Darlehensvertrag nur noch Sachdarlehen und unentgeltliche (somit zinsenlose) Gelddarlehen. Hingegen werden nun entgeltliche Gelddarlehen als Kreditverträge bezeichnet und sind nunmehr auch ausdrücklich im ABGB geregelt (§ 988 ABGB). Neu ist auch, dass

der Darlehensvertrag nicht wie bisher einen Realvertrag darstellt, der erst durch Zuzählung der Darlehensvaluta zustande kommt, sondern der Vertrag bereits durch Einigung zwischen Darlehensgeber und Darlehensnehmer, ein Darlehen zu gewähren bzw. aufzunehmen, entsteht.

Auf unbestimmte Zeit abgeschlossene Darlehensverträge können von jeder Vertragspartei unter Einhaltung einer einmonatigen Kündigungsfrist gekündigt werden. Auf bestimmte Zeit abgeschlossene Darlehensverträge enden durch Zeitablauf und können nicht gekündigt werden. Aus wichtigem Grund kann der Darlehensvertrag aber jedenfalls ohne Einhaltung einer Kündigungsfrist aufgelöst werden (§ 987 ABGB).

Die Bestimmungen des ABGB über Darlehensverträge sind dispositiv und können daher vertraglich abbedungen werden. Dies gilt jedoch nicht für Vereinbarungen, wonach bei einem befristeten Kreditvertrag dem Kreditgeber ein Recht auf ordentliche Kündigung eingeräumt werden soll (§ 990 ABGB). Derartige Vereinbarungen sind unwirksam, sodass der Kreditgeber bei befristeten Kreditverträgen nur außerordentlich, aus wichtigem Grund, kündigen kann.

Die Darlehensbestimmungen des ABGB gelten nicht für Darlehen und Kredite, die Unternehmer an Verbraucher gewähren. Für diese gelten die Bestimmungen des neuen Verbraucherkreditgesetzes.

Verbraucherkreditgesetz (VKrG)

Eine gänzliche Neuregelung stellt das Verbraucherkreditgesetz dar. Dieses gilt für Kredite zwischen Unternehmen und Verbrauchern und enthält zahlreiche Regelungen hinsichtlich Rücktrittsrecht, Informationspflichten, Bonitätsprüfung, Kündigung etc. Das VKrG geht in seinem

Anwendungsbereich über die Verbrauchercreditrichtlinie hinaus. Während nämlich die Verbrauchercreditrichtlinie für Kredite unter € 200,00 und über € 75.000,00 sowie für hypothekarisch gesicherte Kredite nicht gelten soll, gilt das Verbrauchercreditgesetz grundsätzlich für alle Kredite über € 200,00 (somit auch für Kredite über € 75.000,00 und für hypothekarisch gesicherte Kredite).

Rücktrittsrecht

Vorgesehen ist nunmehr, dass Verbraucher binnen 14 Tagen ab dem Tag des Abschlusses des Kreditvertrages ohne Angabe von Gründen vom Kreditvertrag zurücktreten können (§ 12 VKrG). Der Verbraucher muss dann den ausbezahlten Betrag samt seit Auszahlung aufgelaufener Zinsen unverzüglich zurückzahlen. Die Rücktrittsfrist gilt jedoch erst ab dem Zeitpunkt zu laufen, ab dem der Verbraucher alle Vertragsbedingungen und Informationen erhalten hat, die zwingend gesetzlich vorgeschrieben sind. Das Rücktrittsrecht gilt aber nicht für hypothekarisch gesicherte Kredite (§ 12 Abs 6 VKrG).

Informationspflichten

Noch vor Abschluss des Kreditvertrages muss der Kreditgeber dem Verbraucher gesetzlich festgelegte Informationen zur Verfügung stellen. Die nicht abschließende Auflistung der Informationspflichten ist in § 6 VKrG geregelt und beinhaltet etwa Informationen hinsichtlich Art des Kredites, Kreditgeber, Gesamtkreditbetrag, Laufzeit, Sollzinssatz, effektiver Jahreszins, Raten, Kosten, Verzugszinsen etc. Diesbezüglich ist ein im Gesetz vorgesehenes Standardinformationsformular zu verwenden. Dies dient auch der besseren Vergleichbarkeit von Kreditangeboten.

Werden Kreditverträge beworben und Zinssätze oder sonstige Kennzahlen genannt, so muss die Werbung auch Informationen hinsichtlich Sollzinssatz, Gesamtkreditbetrag, effektiver Jahreszins, Laufzeit, Gesamtkosten anhand eines repräsentativen Beispiels enthalten (§ 5 VKrG).

Weiters enthält das VKrG in § 9 eine Auflistung der zwingend in Kreditverträgen anzuführenden Angaben.

Bonitätsprüfung

Das VKrG regelt weiters, dass vor Abschluss des Kreditvertrages der Kreditgeber jedenfalls verpflichtet ist, vom Verbraucher Informationen hinsichtlich der Bonität des Kreditnehmers einzuholen (§ 7 VKrG). Bestehen Zweifel an der Kreditwürdigkeit des Verbrauchers, hat der Kreditgeber den Verbraucher darauf hinzuweisen. Verletzt der Kreditgeber Verpflichtungen der Bonitätsprüfung, so kann dies verwaltungsstrafrechtliche Folgen nach sich ziehen.

Kündigung

Das VKrG normiert, abweichend von den Bestimmungen des ABGB, eigene Kündigungsbestimmungen. Bei Kreditverträgen mit unbestimmter Laufzeit hat der Kreditgeber nur dann ein Kündigungsrecht, wenn dies mit dem Kreditnehmer vereinbart wurde und die Kündigungsfrist mindestens zwei Monate beträgt (§ 14 Abs 1 VKrG). Hingegen soll dem Kreditnehmer jederzeit ohne Einhaltung einer Kündigungsfrist ein Kündigungsrecht zustehen. Die Vereinbarung einer Kündigungsfrist ist jedoch auch hier zulässig, darf aber einen Monat nicht überschreiten (§ 15 VKrG).

Kreditverträge mit bestimmter Laufzeit können ordentlich nicht aufgekündigt werden. Es besteht aber die Möglichkeit der vorzeitigen Rückzahlung des Kredites gemäß § 16 VKrG. Der für die vorzeitige Rückzahlung vorgesehene Entschädigungsbetrag liegt bei 0,5 % des vorzeitig zurückbezahlten Kreditbetrags, wenn der Zeitraum zwischen Rückzahlung und vereinbartem Ablauf des Kreditvertrages ein Jahr nicht überschreitet, ansonsten 1 %.

Weiters enthält das VKrG Regelungen über Überziehungsmöglichkeiten, Überschreitungen, Zahlungsaufschub und sonstige Finanzierungshilfen.

Ausblick

Die Neuregelungen des Darlehens- und Kreditrechtsänderungsgesetz, insbesondere durch Fassung eines eigenen Verbrauchercreditgesetzes, führen zu Verschärfungen der Verbraucherschutzbestimmungen im Hinblick auf die Kreditvergabe. Dies manifestiert sich insbesondere durch erhöhte Aufklärungs- und

Informationspflichten und daran gekoppelte Rücktrittsrechte bzw. allenfalls verwaltungsstrafrechtliche Sanktionen. Ziel ist insbesondere, eine höhere Vergleichbarkeit von Krediten europaweit zu gewährleisten. Der erhöhte Verbraucherschutz hat jedoch auch seinen Preis.

Es bleibt zu befürchten, dass die erhöhten Anforderungen an Banken höhere Kosten verursachen, die auf den Verbraucher überwältigt werden. Die Regelungen des VKrG sind auf Kreditverträge, die ab dem 10.6.2010 abgeschlossen werden, anzuwenden.

WILDMOSER / KOCH & PARTNER

Rechtsanwälte GmbH

Linz – Wien – Moskau
Hopfengasse 23, A-4020 Linz
Operngasse 2, A-1010 Wien
Prechistenka St 40/2, Block I, Office 7-1-2, 119034 Moskau
Tel.: +43 / 732 / 66 73 26-0, Fax: +43 / 732 / 66 73 20-29
Tel.: +43 / 1 / 513 13 20-0, Fax: +43 / 1 / 513 13 29-29
E-Mail: law-firm@wildmoser-koch.com
FN 252567y, LG Linz



DAS NEUE KROATISCHE ARBEITSGESETZ

Mit 1.1.2010 ist ein neues kroatisches Arbeitsgesetz (kurz „hrArbG“) in Kraft getreten. Die Neuregelungen sind vor dem Hintergrund einer Angleichung des kroatischen Rechtsbestandes an EU-Recht zu sehen. Angepasst wurden insbesondere die arbeitsrechtlichen Bestimmungen des Betriebsüberganges an gemeinschaftsrechtliche Vorgaben. Auf der anderen Seite werden einige Besonderheiten des kroatischen Arbeitsrechts eliminiert. Im Folgenden werden beispielhaft einige der wichtigsten Neuerungen des kroatischen Arbeitsrechts dargestellt.

Arbeitszeit

Einer stärkeren Einschränkung unterliegen nunmehr die Arbeitszeit- und Überstundenregelungen. Bislang waren Überstunden bis zu zehn Stunden pro Woche zulässig. Das neue Arbeitsgesetz sieht maximal acht Stunden pro Woche und 32 Stunden pro Monat vor. Pro Jahr dürfen maximal 180 Überstunden geleistet werden. Umgerechnet sind dies im Durchschnitt pro Woche etwas mehr als drei Stunden. Zudem dürfen Überstunden nur dann geleistet werden, wenn dies durch höhere Gewalt oder einen erhöhten Arbeitsbedarf erforderlich ist.

Ausdrücklich normiert ist, dass die Arbeitsbereitschaft, bei der sich der Arbeitnehmer an einem vom Arbeitgeber bestimmten Ort aufhält, zur Arbeitszeit zählt, während die reine Rufbereitschaft nicht als Arbeitszeit gewertet wird (Art 42 Abs 1 hrArbG). Weiters gilt die gesetzlich angeordnete täglich 30-minütige Pause als Arbeitszeit.

Die Normalarbeitszeit beträgt acht Stunden pro Tag und 40 Stunden pro Woche. Neu ist, dass die Normalarbeitszeit in jeder Woche eines Durchrechnungszeitraumes von vier Monaten 48 Stunden (bislang 52 Stunden) nicht überschreiten darf. Durch Kollektivvertrag kann diese Obergrenze auf 56 Stunden ausgedehnt werden. Im Jahresdurchschnitt dürfen jedoch nur 40 Stunden pro Woche gearbeitet werden. Überschreitungen stellen Überstunden dar.

Die Wochenruhe wird von 24 Stunden auf 36 Stunden ausgedehnt (Art 54 Abs 1 hrArbG). Eine umfassende Neuregelung erfuhren auch die Bereiche der Teilzeit (Art 43 Abs 4 ff und 64 Abs 2 hrArbG) sowie Nachtarbeit (Art 48 f und 51 hrArbG).

Urlaub

Der bisher im Ausmaß von zumindest drei Wochen zustehende Urlaubsanspruch wird nunmehr auf vier Wochen ausgedehnt (Art 55 Abs 1 hrArbG). Eine Besonderheit des kroatischen Arbeitsrechts war, dass der Arbeitnehmer bisher bei Wechsel des Arbeitgebers den nicht verbrauchten Urlaub mitnehmen konnte. Dies ist nach dem neuen Arbeitsgesetz nicht mehr möglich. Stattdessen erhält der Arbeitnehmer nunmehr eine entgeltliche Urlaubersatzleistung (Art 61 hrArbG).

Kündigung

Neuerungen gibt es auch im Bereich Kündigungen, insbesondere die Neuregelung der Massenkündigung. Statt bis 20 betriebsbedingten Kündigungen in 90 Tagen kommen die Regelungen der Massenkündigung bereits bei 20 Kündigungen, ungeachtet des Kündigungsgrundes, zur Anwendung, wobei dennoch mindestens fünf betriebsbedingte Kündigungen vorliegen müssen (Art 120 Abs 1 hrArbG). Liegt ein Fall einer solchen Massenkündigung vor, so sind Arbeitnehmervertreter und Arbeitsamt zu verständigen, um Vorsorgemaßnahmen zu treffen. Es folgt dann eine 30-tägige Kündigungssperre.

Besonderheiten im Kündigungsrecht gelten für Führungskräfte wie Organmitglieder von Gesellschaften (Geschäftsführer und Vorstände) sowie für leitende Angestellte. Auch mit diesen Personen können Arbeitsverträge abgeschlossen werden, doch gelten für diese Personen einige Ausnahmen vom Anwendungsbereich einzelner Bestimmungen des Arbeitsgesetzes. So sind beispielsweise die Bestimmungen des Arbeitsgesetzes hinsichtlich Beendigung von Arbeitsverhältnissen nicht auf Arbeitsverträge mit besagten Organmitgliedern oder leitenden Angestellten (Art 2 Abs 4 hrArbG) anwendbar. Es bedarf somit keines Kündigungsgrundes, solange

solche im Arbeitsvertrag nicht ausdrücklich vereinbart sind. Ebenso können Kündigungsfristen oder Abfertigungen im Arbeitsvertrag frei vereinbart werden. Auch die Bestimmungen der Arbeitszeit gelten für diese Personen nicht (Art 3 Abs 3 hrArbG).

Anpassung von Arbeitsordnungen

Ab einer Mitarbeiterzahl von 20 Arbeitnehmern ist der Arbeitgeber verpflichtet, eine Arbeitsordnung zu erlassen. Bestehende Arbeitsordnungen müssen an

das neue kroatische Arbeitsgesetz bis zum 30.6.2010 angepasst werden. Arbeitgeber waren somit aufgerufen, ihre Arbeitsordnungen hinsichtlich der Neuerungen im Bereich Arbeitszeit, Urlaub Kündigungen sowie Ausnahmen für Organmitglieder und leitende Angestellte abzuändern.

Verstöße gegen das neue Arbeitsgesetz sind mit Verwaltungsstrafen sanktioniert. Diese können pro Verstoß bis zu HRK 100.000,00 (umgerechnet rund € 13.780,00) betragen.



ERWERB VON IMMOBILIEN DURCH AUSLÄNDER IN DER TSCHECHISCHEN REPUBLIK – ENTWICKLUNG UND AKTUELLER STAND DER REGELUNG

Rechtsanwalt JUDr. Jiri Ctibor

Devisen-Inländer und Devisen-Ausländer

Die Problematik des Erwerbs von Immobilien durch Ausländer ist in der Tschechischen Republik durch das Gesetz Nr. 219/1995 Slg. geregelt (nachfolgend nur das „**Devisengesetz**“). Dieses Gesetz unterscheidet die Devisenzugehörigkeit von Personen, wobei es diese in In- und Ausländer einteilt.

Unter einem Inländer werden natürliche Personen mit dauerhaftem Aufenthalt und juristische Personen mit Sitz im Gebiet der Tschechischen Republik verstanden. Ausländer ist demgegenüber negativ definiert und wird darunter eine natürliche oder juristische Person verstanden, die die Bedingung eines dauerhaften Aufenthaltes oder Sitzes im Gebiet der Tschechischen Republik nicht erfüllt. Als maßgebendes Kriterium wird der dauerhafte Aufenthalt verstanden. Hierbei gilt jedoch, dass ein tschechischer Staatsbürger mit dauerhaftem Aufenthalt im Ausland beim Erwerb von Immobilien im Gebiet der Tschechischen Republik nicht eingeschränkt werden kann.

Zwei Übergangszeiträume für den Erwerb von Immobilien

Beim Beitritt zur Europäischen Union im Jahre 2004 handelte die Tschechische Republik zwei Übergangszeiträume für sich aus, die den Erwerb von Immobilien durch Ausländer zeitweilig einschränken sollten. Während dieser zwei Übergangszeiträume kann sich die Rechtsregelung der Tschechischen Republik hinsichtlich des Erwerbs von Immobilien durch Ausländer vom Prinzip des freien Kapitalverkehrs in der Europäischen Union unterscheiden.

Der erste Übergangszeitraum erstreckt sich auf die Dauer von 5 Jahren und betrifft den Erwerb von Immobilien des sogenannten Sekundärwohnens (z.B. von Wochenendhäusern und

Erholungsobjekten), der zweite Übergangszeitraum, der sich auf sieben Jahre beläuft, betrifft Wälder und landwirtschaftlichen Boden. Dieser Übergangszeitraum kann im Falle einer ernsthaften Störung des Marktes mit landwirtschaftlichem Boden oder bei dessen Bedrohung auf 10 Jahre verlängert werden.

Am 1. Mai 2009 verstrich der oben genannte erste Übergangszeitraum. In diesem Zusammenhang sollte vor dessen Verstreichen das Devisengesetz novelliert werden, damit die Tschechische Republik ihren aus der Mitgliedschaft in der Europäischen Union resultierenden Verpflichtungen nachkommen könnte. Im Hinblick darauf, dass dies nicht geschehen ist und dem Gesetzesentwurf in der letzten Lesung eine Stimme zu seiner Verabschiedung fehlte, wurde auf Ersuchen des Finanzministers eine Anweisung erteilt, wie die Katasterämter im Falle des Antrags eines Ausländers auf Eintragung des Eigentumsrechts ins Liegenschaftskataster vorgehen sollen; dies mit dem Ziel, etwaigen Klagen von Ausländern auf Schadensersatz und einem möglichen Verfahren auf Anlass der Europäischen Kommission gegenüber der Tschechischen Republik vorzubeugen. Im Hinblick darauf, dass § 17 Abs. 2 des Devisengesetzes am 1. Mai 2009 seine Wirksamkeit faktisch verloren hat, kann diese Bestimmung somit von den Katasterämtern nicht mehr angewandt werden, sodass diese somit auch trotz Widerspruchs zum Devisengesetz diese Anträge nicht abweisen, sondern aus Gründen des Vorrangs der internationalen Verträge vor dem Gesetz genehmigen sollen.

Nach obigen Ausführungen können somit Ausländer aus den Mitgliedstaaten der Europäischen Union wie auch aus dritten Ländern seit dem 1.5.2009 das Eigentumsrecht an Immobilien in der Tschechischen Republik, mit Ausnahme jener Immobilien, auf die sich der Übergangszeitraum von sieben Jahren

bezieht, d.h. der Agrar- und Forstgrundstücke, erwerben und übertragen.

Entwicklung der Stellung von Ausländern beim Erwerb von Immobilien in der Tschechischen Republik

Das Devisengesetz definierte jeweils taxativ die Möglichkeiten, wonach Ausländer Immobilien in der Tschechischen Republik erwerben konnten. Seit dem Tag des Wirksamwerdens des Devisengesetzes bis heute erfolgte eine sukzessive Erweiterung.

Bis zum 31.12.2001 konnte ein Ausländer – eine natürliche Person – Immobilien nur auf folgende Art und Weise erwerben:

- a) durch Vererbung,
- b) für die diplomatische Vertretung eines fremden Staates unter der Bedingung der Gegenseitigkeit,
- c) wenn es sich um eine Immobilie handelte, die in das Gemeinschaftsvermögen der Eheleute, von denen nur einer Ausländer war, erworben wurde oder wenn ein Ausländer die Immobilie von seinem Ehepartner, den Eltern oder Großeltern erwerben sollte,
- d) durch Tausch einer inländischen Immobilie, die er besaß, gegen eine andere inländische Immobilie, deren üblicher Preis den üblichen Preis der ursprünglichen Immobilie nicht überstieg,
- e) wenn ihm ein Vorzugsrecht aus dem Titel des Anteilmiteigentums an einer Immobilie zustand,
- f) wenn es sich um einen Bau handelte, den der Ausländer auf eigenem Grundstück errichtet hatte,
- g) wenn es ein Sondergesetz ausdrücklich festgelegt hatte, z. B. das Gesetz Nr. 403/1990 Slg., über die Verminderung der Folgen einiger Vermögensunrechte.

Ein Ausländer – eine juristische Person – konnte Immobilien nur durch Gründung einer Gesellschaft nach tschechischem Recht oder durch Beitritt zu einer bereits gegründeten Gesellschaft erwerben.

Eine juristische Person, die im Inland ein Unternehmen oder eine Organisationseinheit eines Unternehmens niedergelassen hatte und berechtigt war, im Inland unternehmerisch tätig zu sein, konnte ab dem 1.1.2002 das Eigentumsrecht an

Immobilien, mit Ausnahme der Grundstücke, die den landwirtschaftlichen Bodenfonds bildeten oder hierzu gehörten, und der Grundstücke, die zur Erfüllung der Funktion eines Waldes bestimmt waren, erwerben. Hierdurch war das Erfordernis der selbständigen Rechtssubjektivität eines ausländischen Immobilienerwerbers weggefallen.

Novelle des Devisengesetzes bei Beitritt der Tschechischen Republik zur EU

Eine weitere Novelle des Devisengesetzes wurde im Zusammenhang mit dem Beitritt der Tschechischen Republik zur EU verabschiedet. Die Tschechische Republik hat sich im Rahmen des Beitrittsprozesses zur Europäischen Union verpflichtet, sämtliche Staatsangehörigen der Mitgliedstaaten der Europäischen Union den Inländern gleichzustellen. Zum Schutz der tschechischen Bürger, deren Kaufkraft niedriger als in den Mitgliedstaaten der Europäischen Union war, wurden die oben genannten Übergangszeiträume vereinbart. Das grundlegende Vorhaben der Europäischen Gemeinschaften bei der Verhandlung dieser Übergangszeiträume war die Einschränkung der Möglichkeit der Bürger der Europäischen Union, Immobilien in der Tschechischen Republik als Nebenwohnsitz zu erwerben. Mit Ausnahme der Grundstücke, die den landwirtschaftlichen Bodenfonds bilden und der Grundstücke, die zur Erfüllung der Funktion eines Waldes bestimmt sind, sollten die Bürger der Europäischen Union die sonstigen Immobilien ohne Einschränkung erwerben können, wobei die Novelle des Devisengesetzes dieses Vorhaben in der Rechtsordnung implementieren sollte. Die Verpflichtungen der Tschechischen Republik wurden jedoch im Devisengesetz unvollständig, unzureichend oder sogar gegensätzlich zu den übernommenen Verpflichtungen umgesetzt.

Mit dieser Novelle des Devisengesetzes wurden für Zwecke des Erwerbs von Immobilien durch Ausländer die Immobilien im Gebiet der Tschechischen Republik wie folgt aufgeteilt:

1. in Grundstücke, die den landwirtschaftlichen Bodenfonds bilden oder hierzu gehören, und Grundstücke, die zur Erfüllung der Funktion eines Waldes bestimmt sind,
2. in alle sonstigen Immobilien.

Grundstücke, die den landwirtschaftlichen Bodenfonds bilden oder hierzu gehören und Grundstücke, die zur Erfüllung der Funktion eines Waldes bestimmt sind, können gemäß § 17 Abs. 1 des Devisengesetzes folgendermaßen in das Eigentum erworben werden:

a) durch Inländer, mit Ausnahme der in lit. c) genannten Personen,

b) durch Ausländer mit tschechischer Staatsbürgerschaft,

c) durch Ausländer mit einem Nachweis der Aufenthaltsbewilligung für einen Staatsangehörigen eines Mitgliedstaates der Europäischen Gemeinschaften, sofern sie als landwirtschaftliche Unternehmer beim zuständigen Gemeindeamt einer Gemeinde mit erweiterter Kompetenz im Inland gemäß einem Sondergesetz erfasst sind und ihr dauerhafter Aufenthalt mindestens 3 Jahre beträgt,

d) durch sonstige Ausländer nur aus den in § 17 Abs. 1 lit. d) des Devisengesetzes taxativ festgelegten Gründen, d.h. z.B. aus dem Grunde der Vererbung, durch das Gemeinschaftsvermögen der Eheleute, wenn einer der Eheleute ein tschechischer Staatsbürger oder Inländer ist, durch den Erwerb von einem Verwandten in direkter Linie, von einem Geschwisterteil oder Ehepartner, durch Tausch für ein anderes landwirtschaftliches Grundstück im Inland.

Alle anderen Immobilien können gemäß § 17 Abs. 2 des Devisengesetzes in das Eigentum wie folgt erworben werden:

a) durch Inländer,

b) durch Ausländer mit tschechischer Staatsbürgerschaft,

c) durch Ausländer mit einem Nachweis der Aufenthaltsbewilligung für einen Staatsangehörigen eines Mitgliedstaates der Europäischen Gemeinschaften,

d) durch Ausländer – juristische Personen, die ein Unternehmen oder eine Organisationseinheit des Unternehmens im Inland niederlassen und berechtigt sind, im Inland unternehmerisch tätig zu sein,

e) durch sonstige Ausländer nur aus den in § 17 Abs. 2 lit. e) des Devisengesetzes taxativ festgelegten Gründen, die den bei den Agrar- und Forstgrundstücken in lit. d) genannten Gründen ähnlich sind.

Vorrang des primären Gemeinschaftsrechts vor dem Devisengesetz

Die bestehende Regelung des Devisengesetzes widerspricht somit dem Primärrecht der Europäischen Union, da Ausländer durch diese Regelung nur hinsichtlich des Erwerbs der Immobilien für die Zwecke des Sekundärwohnens und nicht der sonstigen Immobilien (mit der oben genannten Ausnahme der Agrar- und Forstgrundstücke) eingeschränkt werden sollten. Es ist jedoch erforderlich, zu betonen, dass das Primärrecht der Europäischen Union für die Tschechische Republik ungeachtet der im Devisengesetz enthaltenen Regelung verbindlich ist. Der Widerspruch der Vorschriften unterschiedlicher Rechtskraft wird somit einstweilig durch den Vorrang des primären Gemeinschaftsrechts vor dem Devisengesetz gelöst. Es bleibt daher nichts anderes übrig, als auf eine Beseitigung des Widerspruchs zu hoffen.



ZILVAROVÁ CTIBOR HLADKÝ
ADVOKÁTI

Národní 41/973

11000 Praha 1

www.z-c-h.cz

Mag. DI Alexei Belokonov



Marciniuk & Partner Sp.z o.o.
Marciniuk & Partner Sp.z o.o.



advokátska kancelária
MAJERIKOVÁ KOSTIAL TURČAN & PARTNERS

SPSP

SCHIFFER & PARTNER

Partnerschaft von Rechtsanwälten

WILDMOSER/KOCH & PARTNER

Rechtsanwälte GmbH

Rechtsanwalt

Eugen Zadavec



ZILVAROVÁ CTIBOR HLADKÝ
ADVOKÁTI

Disclaimer:

Diese Publikation enthält eine Auswahl an Informationen zu einzelnen Rechtsgebieten im Überblick und ersetzt nicht die Beratung im Einzelfall. Für die Richtigkeit und Vollständigkeit der enthaltenen Informationen wird keine Haftung übernommen.

Wenn Sie die Publikation in Zukunft nicht mehr erhalten möchten, senden Sie uns bitte eine Rück-E-Mail an die Adresse von der Sie die Ausgabe erhalten haben.