

Update Versicherungsrecht

Vermögensaufteilung nach Scheidung
Asset Protection

Verfassungsrechtliche Zulässigkeit der
Schiedsgerichtsbarkeit

Tour d`horizon zum
Up-stream-Darlehen

Weiterreichung von Beihilfen über
Zweckgesellschaften

Augen auf beim
Bitcoin-Verkauf

„Fotos“ zwischen den
Gesetzlichen Stühlen

Asset Protection *Die Vermögensaufteilung nach der Scheidung: Können im Aufteilungsverfahren verschiedene*

Vermögenswerte der Aufteilungsmasse durch Umwidmung zu unternehmenszugehörigen Gegenständen entzogen werden? Besteht ein Anspruch auf Ausgleichszahlung für die Anschaffung einer neuen Wohnung? Welchen Kriterien unterliegt dieser Anspruch und wie wird dieser berechnet? Der Beitrag greift diese Problemstellungen anhand eines lebensnahen Beispiels auf und erörtert diese rechtlichen Besonderheiten des nahehelichen Aufteilungsverfahrens.

Die Manipulation des nahehelichen Aufteilungsanspruchs

BARBARA BACH-KRESBACH / EVA WIELACH /

TERESA FREUND

A. Einleitung

Im Rahmen des nahehelichen Aufteilungsverfahrens gem § 81 EheG sind, mangels divergierender Vereinbarung, das eheliche Gebrauchsvermögen und die ehelichen Ersparnisse, welche während aufrechter Ehe erworben wurden, aufzuteilen. § 82 EheG exkludiert spezifische Vermögenswerte der Aufteilungsmasse,¹⁾ ua Anteile oder Zubehör eines Unternehmens sowie das Unternehmen als Ganzes.²⁾ Das Anfangsvermögen, welches vom Vermögen zu subtrahieren ist, wird als diejenige Größe deklariert, die nicht beim Ausgleich des Endvermögens miteinbezogen wird, weshalb der andere Partner keinen Anteil daran hat. Deshalb handelt es sich dabei lediglich um eine rechnerische Größe.³⁾ Spezifizierte Regelungen der Ehe von Unternehmern sind jedenfalls auch in Hinsicht auf „asset protection“ erforderlich. Dies bedeutet den kontinuierlichen Erhalt von differierten Vermögenswerten und den Schutz vor Zugriffen Dritter. Dabei darf es allerdings nicht, bei sonstiger strafrechtlicher Verantwortlichkeit, zu einer Benachteiligung von Gläubigerinteressen kommen.⁴⁾

Darüber hinaus hat derjenige Ehegatte, der die gemeinsame Ehwohnung verlässt, gegenüber dem verbleibenden Ehegatten grundsätzlich einen Anspruch auf Ausgleichszahlung für die Finanzierung der Anschaffung einer neuen Wohnung.⁵⁾ Daraus resultierend stellt es eine verlockende Möglichkeit dar, in Hinblick auf eine potentielle Scheidung Vermögenswerte zu unternehmenszugehörigen Sachen umzuwidmen, um sie so aus der Aufteilungsmasse zu relegieren. Anlässlich einer Scheidung kann ebenso der Differenzbetrag des verkehrüblichen Mietzinses einer neuen Wohnung zur günstiger gemieteten ehemaligen Ehwohnung eine beträchtliche Geldeinbuße darstellen, wobei diese Unterbilanz als Schattenwert definiert wird.⁶⁾ Zur leichteren Erörterung dieser Problematiken wird folgender Sachverhalt angenommen:

Der Ehemann, freiberuflicher Arzt, lebt mit seiner Ehefrau in einer großräumigen Mietwohnung der Eltern der Ehegattin, diese selbst ist als teilzeitangestellte Bürokräftin tätig. Von den Schwiegereltern, in deren Eigentum sich das gesamte Wohngebäude befindet, mietet jenes Ehepaar die ge-

meinsame Ehwohnung zu einem außergewöhnlich niedrigen Preis in Höhe von € 990,- monatlich. Das Ehepaar sammelt während der Ehe gemeinsam Kunst, insb Bilder, die gemeinsam ausgesucht und auch zu gewissen Anlässen, wie Weihnachten und Hochzeitstagen, wechselseitig geschenkt wurden. Weiters befanden sich im Eigentum des Ehepaars darüber hinaus exorbitante und exquisite Sportwagen. Während der Scheidung musste die Ehefrau jedoch feststellen, dass ihr Ehegatte als Alleingesellschafter und Geschäftsführer einer GmbH, die die Ordination betreibt, sämtliche gemeinsam erworbenen Kunstgegenstände und Fahrzeuge im Namen des Unternehmens gekauft hatte und diese nun dem Aufteilungsverfahren im Hinblick auf § 82 EheG der Aufteilungsmasse entziehen wollte. Additiv verlangte er von ihr einen eminent hohen Betrag als Ausgleichszahlung für die, von ihm bereits unmittelbar nach der Scheidung, neu angeschaffte und bezogene Wohnung, welche der Lage, Beschaffenheit und Größe nach der ehemaligen Ehwohnung ähnlich ist, für die aber ein weitaus höherer, marktüblicher Mietzins in Höhe von € 1.490,- zu zahlen ist.

B. Das Unternehmen im Aufteilungsverfahren

Das Unternehmen wie auch diesbezügliche Anteile und dem Unternehmen gewidmete Gegenstände fallen gem § 82 Abs 1 Z 3 und 4 EheG per se nicht in die Aufteilungsmasse, was ökonomisch nur sinnvoll sein kann.⁷⁾ Selbst wenn das Unternehmen aus ehelichen Ersparnissen angeschafft und aufgebaut worden ist, unterliegt das Unternehmen an sich nicht der

Mag. Barbara Bach-Kresbach ist Rechtsanwältin in Wien; Mag. Eva Wielach ist Rechtsanwaltsanwärtin in Niederösterreich; Mag. Teresa Freund ist juristische Mitarbeiterin in Wien.

- 1) RIS-Justiz RS0057534.
- 2) *Hopff/Katrbrein*, Eherecht³ § 82 EheG Rz 16 (Stand 1. 4. 2014, rdb.at).
- 3) *Schulz/Haufß*, Vermögensaufteilung bei Trennung und Scheidung⁵ (2016) Kapitel 1 Rz 20.
- 4) *Auer*, Die Pfändbarkeit von Treugeberrechten eines FL Trust, PSR 2019/5.
- 5) *Gitschthaler*, EF-Z 2018/9, 22 (22).
- 6) *Bammer*, Ermittlung des Schattenwertes (Scheinwertes) einer Mietwohnung im Zuge der Aufteilung des Ehevermögens (§§ 81 ff EheG), NetV 1997, 8.
- 7) *Hopff/Katrbrein*, Eherecht³ § 82 EheG Rz 2 (Stand 1. 4. 2014, rdb.at).

Aufteilung.⁸⁾ Anhand dieser Angaben lässt sich bereits feststellen, dass Unternehmen sowie insb deren Erhaltung in Österreich selbst in den Scheidungsfolgen einen hohen Stellenwert einnehmen.

Der Ausnahmetatbestand des § 82 EheG wurde von Teilen der Lehre – aufgrund der vielfältigen Manipulationsmöglichkeiten – bereits häufig kritisiert. Trotz allem hat der OGH die verfassungsrechtliche Unbedenklichkeit dieser gesetzlich normierten Ausnahme bestätigt.⁹⁾ In weiterer Folge wurde dann durch das EheRÄG 1999 eine Pflicht der Ausgleichszahlung für gewisse Fallkonstellationen in das EheG eingefügt, um so die größten Unbilligkeiten und Manipulationsmöglichkeiten des Ausnahmetatbestands einzuschränken.¹⁰⁾ Zum Ausgleich von Benachteiligungen ist gem § 91 Abs 2 EheG der Wert des ehelichen Gebrauchsvermögens und der ehelichen Ersparnisse, die in ein Unternehmen eingebracht oder dafür verwendet wurden, in die Aufteilungsmasse einzubeziehen. Dementsprechend sollen auch zu einem Unternehmen gehörende körperliche Sachen – die während der Ehe von beiden Eheleuten wie eheliches Gebrauchsvermögen benutzt wurden – in die Aufteilung einbezogen werden, wenn diese Gegenstände folglich nur noch einem der Ehegatten zum Gebrauch zur Verfügung stehen werden.¹¹⁾ Für diese Einbeziehung unternehmenszugehöriger Sachen und unternehmensbezogener Werte in die Aufteilungsmasse gibt es jedoch bedeutsame Einschränkungen. Dem OGH zufolge ist in einem solchen Fall zu berücksichtigen, welche Vorteile jedem der Eheleute durch die Einbringung ehelicher Errungenschaften in das Unternehmen entstanden sind und inwiefern möglicherweise sogar diese eingebrachten Werte aus Gewinnen des Unternehmens stammen. Darüber hinaus darf durch eine etwaige Ausgleichszahlung der Bestand des Unternehmens auf keinen Fall gefährdet werden.¹²⁾

C. Der Ausnahmetatbestand in der Praxis

Zur Veranschaulichung dieser gesetzlichen Regelungen in ihrer praktischen Anwendung soll nun unser fiktives Beispiel aus der Einleitung herangezogen werden. Als Beurteilungszeitpunkt in Hinsicht auf die Unternehmenszugehörigkeit gilt der Scheidungstermin.¹³⁾

1. Kunstwerke

Fraglich ist in dem vorliegenden Fall nun, ob die Kunstwerke, welche durch das Ehepaar im oben genannten Beispiel in der gemeinsamen Ehwohnung ausgestellt werden, als zugehörig zu dem Unternehmen betrachtet werden dürfen. Rekuriert wird dabei meist auf den Zubehörbegriff, welcher sich in § 294 ABGB wiederfindet,¹⁴⁾ während abweichende Meinungen auf abgabenrechtliche Kriterien abstellen wollen.¹⁵⁾ Diese Kunstwerke werden der Aufteilungsmasse nicht gem § 82 EheG entzogen, da sie keinem nachweislichen Unternehmenszweck dienen. Die Kunstwerke sind als nicht unternehmenszugehörige, körperliche Sachen anzusehen und diese sind daher

in die Aufteilungsmasse einzubeziehen, auch wenn sie im Namen des Unternehmens angeschafft wurden.

2. Sportwagen

Hinsichtlich der teuren Kraftfahrzeuge unserer Ehegatten aus dem Beispiel ist anzunehmen, dass der Unternehmerehegatte diese als „Firmenfahrzeuge“ dem Unternehmen gewidmet hat. Aufgrund einer solchen Widmung als „Firmenwagen“ ist die Unternehmenszugehörigkeit der Pkw jedenfalls in Betracht zu ziehen.¹⁶⁾ Sofern aber jene unternehmenszugehörigen Sachen vollständig oder auch nur partiell privat genützt werden, fallen diese Gegenstände dennoch nicht in die Aufteilungsmasse, allerdings ist das private Nutzungsrecht zugunsten des anderen Ehegatten wertmäßig angemessen in die Aufteilungsmasse einzubeziehen.¹⁷⁾ Ist eine genauere Bestimmung des Verhältnisses von privater und betrieblicher Nutzung nicht möglich, ist im Zweifelsfall die Hälfte des Wertes der Sache in die Aufteilungsmasse einzurechnen.¹⁸⁾ Werden die als „Firmenautos“ dem Unternehmen zugeordneten Sportwagen der Eheleute aus unserem Beispiel somit zumindest teilweise auch für Privatfahrten genutzt, ist zumindest die Hälfte des Wertes der Pkw in der Aufteilung zu berücksichtigen. Der Unternehmerehegatte kann diese der Aufteilungsmasse daher keinesfalls gänzlich entziehen.

D. Die Ehwohnung und der Schattenwert

Grundsätzlich ist die Ehwohnung demjenigen Gatten zu überlassen, der darauf angewiesen ist. Häufig wird dies jedoch aus rational nachvollziehbaren Anzezedenzen dahingehend abgeändert, dass jener Ehegatte in der vormaligen Ehwohnung verweilt, der in der Lage ist, eine Ausgleichsleistung zu finanzieren, da anderweitig eine Neuanmietung nicht realisierbar erscheint.¹⁹⁾ Dass derjenige Ehegatte, der in der Wohnung bleibt, durch Zahlung eines solchen Ausgleichsbetrags den anderen bei der Beschaffung einer möglichst gleichwertigen Wohnung unterstützt, er-

8) OGH 15. 10. 1985, 5 Ob 593/85.

9) OGH 5. 12. 1985, 6 Ob 694/85.

10) *Deixler-Hübner*, Aufteilung des ehelichen Gebrauchsvermögens und der ehelichen Ersparnisse, in *Gitschthaler/Höllwerth*, Ehe- und Partnerschaftsrecht 2011, 644 (671).

11) Vgl § 91 Abs 2 und 3 EheG.

12) OGH 23. 1. 2008, 7 Ob 246/07 p.

13) *Deixler-Hübner*, Zur Abgrenzung der Aufteilungsmasse, iFamZ 2012, 133.

14) *Stabentbeiner* in *Rummel*, ABGB³ § 82 EheG Rz 10 (Stand 1. 1. 2002, rdb.at).

15) *Nowotny*, Ehescheidung und Unternehmensvermögen, ÖJZ 1988, 650.

16) *Deixler-Hübner*, Aufteilung des ehelichen Gebrauchsvermögens und der ehelichen Ersparnisse, in *Gitschthaler/Höllwerth*, Ehe- und Partnerschaftsrecht 2011, 644 (673).

17) *Deixler-Hübner*, Aufteilung des ehelichen Gebrauchsvermögens und der ehelichen Ersparnisse, in *Gitschthaler/Höllwerth*, Ehe- und Partnerschaftsrecht (2011) 644 (726).

18) *Gitschthaler*, Nacheheliche Aufteilung (2009) 135.

19) *Gitschthaler*, Nacheheliche Aufteilung (2009) 39.

gibt sich auch aus dem Gebot der Billigkeit.²⁰⁾ Für die Beurteilung der Gleichwertigkeit einer Wohnung ist auf die Vergleichbarkeit nach Alter, Lage, Größe, Beschaffenheit etc mit der ehemaligen Ehwohnung abzustellen.²¹⁾

Durch dieses Rechtsinstitut soll der Vorteil des die Ehwohnung übernehmenden Ehegatten, welcher darin besteht, dass dieser einen geringeren Mietzins als den aktuell verkehrüblichen am Wohnungsmarkt zu entrichten hat, ausgeglichen werden.²²⁾ Dieser Differenzbetrag stellt unter Berücksichtigung anderer zusätzlicher Faktoren wirtschaftlich gesehen den sog Schein- oder Schattenwert dar.²³⁾ Eine konkrete Kapitalisierung bzw Berechnung des Schattenwerts ist möglich.²⁴⁾ Der Schattenwert stellt sohin einen durchaus geeigneten Wertmaßstab für die Bezifferung der Ausgleichszahlung dar. Die Parameter zur Berechnung des Schattenwerts sind die Vergleichswohnung, die Mietzinsdifferenz zwischen dieser und der ehemaligen Ehwohnung sowie die Frage, wie lange der Ausgleichsbetrag reichen muss, wobei hier objektiverweise die statistische Lebensdauer der Ehegatten herangezogen wird. Dies geschieht analog zur Rentenbewertung, wobei vom österr Zentralamt veröffentlichte Sterbetafeln herangezogen werden.²⁵⁾ Dies soll anhand unseres Praxisbeispiels konkret aufgezeigt werden: Stellt man den günstigen Mietzins der Ehwohnung in Höhe von € 990,- dem Mietzins der vom Ehegatten angemieteten gleichwertigen Wohnung auf dem Markt im Zeitpunkt der Aufteilung, welcher in unserem Fall € 1.490,- entspricht, gegenüber, so beträgt die Differenz € 500,-. Geht man folglich von einer durchschnittlichen weiteren Lebenserwartung der Ehegatten in Höhe von 20 Jahren aus, so ergibt sich die Formel 500 mal 12 mal 20, sohin ergibt sich der Schattenwert in Höhe von € 120.000,-.²⁶⁾ Diesen sehr hohen Geldbetrag verlangt der Ehemann unseres Beispiels nunmehr von seiner Ex-Ehegattin, welche in der ehemaligen Ehwohnung verbleibt. Die Zahlung eines solch kostenintensiven Ausgleichsbetrags an den Ehegatten erscheint für die teilzeitangestellte Ehegattin nicht realisierbar. Alternativ würde sich auch § 16 Abs 2 BewG anbieten, welcher mangels Differenzierung und Präzision einer eingehenden Überprüfung wohl nicht standhalten würde.²⁷⁾

Ungeachtet des Bestehens eines solchen Anspruchs auf Ausgleichszahlung gilt es, mannigfaltige Faktoren zu berücksichtigen, welche von den Parteien des vorgelegten Exempels nicht bedacht wurden. Der OGH stellt als Voraussetzung für die Geltendmachung des Anspruchs auf die Einkommensverhältnisse und den Zeitpunkt der Auflösung der Wohngemeinschaft der Ehegatten ab. Demnach ist die Berechnung einer Ausgleichszahlung für den Nutzungsentgang der günstigen Ehwohnung hinfällig, wenn bei nicht annähernd gleichen Einkommensverhältnissen der besserverdienende Ehepartner die Ehwohnung verlassen und bereits getrennt Wohnung genommen hat. Somit sind die Überlegungen zur Ausgleichszahlung zur Anschaffung einer neuen Wohnung ohnehin nicht erforderlich.²⁸⁾ Aufgrund dieser Rsp wird der Anwendungsbereich des Schattenwerts als Wertmaßstab auf lediglich solche

Fälle beschränkt, in denen beide Ehegatten bis zur Beendigung des Aufteilungsverfahrens in der gemeinsamen Ehwohnung wohnen bleiben.²⁹⁾ Zurück zu unserem Beispiel:

Da der Ehegatte als freiberuflicher Arzt Vollzeit arbeitet und die Ehegattin lediglich teilzeitangestellte Bürokräft ist, bestehen zwischen den Ehegatten aus unserem Beispiel offenkundig keine annähernd gleichen Einkommensverhältnisse. Darüber hinaus hat der Ehegatte bereits kurz nach der Scheidung eine neue Wohnung bezogen. Ein Anspruch des Ehegatten gegenüber der Ehegattin auf Ausgleichszahlung in Höhe von € 120.000,- kommt daher zufolge höchstgerichtlicher Rsp nicht in Frage.³⁰⁾

E. Fazit

Der Schutz des Bestands von Unternehmen im nahehelichen Aufteilungsverfahren ist dem österr

20) RIS-Justiz RS0057574.

21) OGH 7. 3. 1995, 4 Ob 1527/95.

22) *Gitschthaler*, EF-Z 2018/9, 22 (23).

23) *Bammer*, NetV 1997, 8 (8).

24) *Wagner/Weilinger*, Partnerschaft. Ehe. Trennung. Scheidung. Rechts-ABC (2006) 103.

25) *Bammer*, NetV 1997, 8 (8).

26) *Wagner/Weilinger*, Partnerschaft. Ehe. Trennung. Scheidung. Rechts-ABC (2006) 103.

27) *Bammer*, NetV 1997, 8 (8).

28) RIS-Justiz RS0057574 (T 4); OGH 23. 3. 1999, 1 Ob 273/98 d; 20. 1. 2000, 6 Ob 322/99 t; 30. 8. 2017, 1 Ob 150/17 s.

29) *Gitschthaler*, EF-Z 2018/9, 22 (23).

30) OGH 23. 3. 1999, 1 Ob 237/98 d.



JuraPlus

Prozessfinanzierung
Erfolgsorientiert

**Wir finanzieren
Ihren Rechtsstreit!**

JuraPlus AG
Tödistrasse 18
CH-8002 Zürich

Telefon +41 44 480 03 11
info@jura-plus.ch
www.jura-plus.ch

Gesetzgeber ein vergleichsweise (zB mit Deutschland) großes Anliegen, deshalb werden unternehmenszugehörige Sachen durch den Ausnahmetatbestand des § 82 EheG in einer beinahe generalisierenden Betrachtungsweise dem nahehelichen Aufteilungsverfahren entzogen. Dennoch stehen einer etwaigen Manipulation, basierend auf entsprechender Legistik des nahehelichen Aufteilungsanspruchs, umfassende rechtliche Regelungen entgegen. Es ist für den Unternehmergatten kein Leichtes, durch Umwidmung privater Gegenstände zu unternehmerischen Zwecken die Aufteilungsmasse wertmäßig zu verringern. Der Gegenstand ist im Verhältnis zur privaten Nutzung zumindest wertmäßig in das Aufteilungsverfahren einzubeziehen und kann keinesfalls in seiner Gesamtheit der Aufteilungsmasse entzogen werden.

Durch die Ausgleichszahlung wollte der Gesetzgeber demjenigen Ehegatten, welcher die Ehewohnung verlässt, sowohl die Anschaffung einer neuen Wohnung erleichtern, als auch einen Ausgleich für den durch einen marktüblichen höheren Mietzins er-

littenen Vermögensnachteil schaffen. Es sollte demnach eine gerechte, aber auch angemessene Ausgangssituation für die Zeit nach der Scheidung getroffen werden. Für die Berechnung ist konkret der tatsächlich gezahlte Mietzins für die ehemalige Ehewohnung in Relation zum ortsüblichen Mietzins zu setzen und die Differenz auf die durchschnittliche Lebenserwartung der beiden Ehegatten aufzurechnen, wobei aber auch die Wohnfläche und ähnliche Größen miteinbezogen werden müssen. Hierbei ist vor allem zu berücksichtigen, dass der Schattenwert keinen objektiven Wert darstellt, da zur Berechnung kaum objektivierbare Parameter, nämlich die statistischen Lebenserwartungen der Parteien, einfließen und daher auch die Höhe stark vom Alter der Ehegatten im Zeitpunkt der Berechnung abhängt. Die Möglichkeit der Geltendmachung einer Ausgleichszahlung bleibt darüber hinaus, aufgrund der zu berücksichtigenden Billigkeitserwägungen, jedenfalls immer eine Einzelfallentscheidung. Der Schattenwert ist daher iZm der Ehescheidung ein sozial- und gesellschaftspolitisch heikles Thema.