

EDITORIAL

Liebe Leserin, lieber Leser,

herzlich willkommen zur 7. Ausgabe unseres internationalen Newsletters, die wir gemeinsam mit den Partnerkanzleien der Schindhelm Allianz erstellt haben. Auch in dieser Ausgabe haben wir für Sie eine Vielfalt an aktuellen Themen aufbereitet.

Beachten Sie bitte: Zusätzlich zu unseren Standorten in Mittel- und Osteuropa sowie China sind wir seit Anfang Juni 2015 mit unseren neuen Allianzpartnern „DIKE Schindhelm“ in Italien und „L&L Schindhelm“ in Spanien vertreten.

Wir wünschen Ihnen eine interessante Lektüre und freuen uns auf Ihre Kommentare sowie Anregungen für die nächste Ausgabe.

Ihr SCWP Schindhelm Team

INHALTSVERZEICHNIS

Belgien:

EU-Kartellrecht: Grenzen von Radiusklauseln für Vermieter von Verkaufsstellen	2
---	---

Deutschland:

Die Auftraggeberhaftung nach dem neuen Mindestlohngesetz	4
Der Cash-Pool – Ein Haftungssumpf für die Geschäftsleitung der Mutter- wie der Tochtergesellschaft	6
Lohnsteuer – Aktuelle Entwicklungen bei der gewerbsmäßigen Arbeitnehmerüberlassung nach Deutschland	9

Italien:

Der Jobs Act – Kann der Spagat aus Flexibilisierung und Schutz der Arbeitnehmerinteressen gelingen?	11
---	----

Österreich:

Neue Regelungen zum Lohndumping	14
---------------------------------	----

Polen:

Fördersystem für Erneuerbare Energien im neuen polnischen Erneuerbare-Energien-Gesetz	16
Registergericht löst säumige Unternehmen von Amts wegen auf	18
Die Tücke des Urheberrechts	20

Rumänien:

Erhöhung des Mindestlohnes in Rumänien	23
--	----

Slowakei:

Sinn der sog. „Angel-Investition“ in Europa und die Lage in der Slowakei – Warum eine Investition in Startups notwendig ist	24
---	----

Spanien:

Die Reform der spanischen Erbschafts- und Schenkungssteuer nach dem EuGH-Urteil vom 03.09.2014	26
--	----

Tschechien:

Unternehmerische Präsenz einer ausländischen juristischen Person auf dem tschechischen Markt	29
--	----

Ungarn:

Immobilienwerb von Ausländern in Ungarn	30
---	----

Bitte beachten Sie: Die folgenden Ausführungen erheben keinen Anspruch auf Vollständigkeit. Sie dienen nur zur ersten Information und Orientierung. Eine eingehende Beratung wird durch sie nicht ersetzt. Für eine solche stehen wir gerne zur Verfügung.

BELGIEN: EU-KARTELLRECHT: GRENZEN VON RADIUS-KLAUSELN FÜR VERMIETER VON VERKAUFSTELLEN

I. HINTERGRUND

Am 03.03.2015 hat das deutsche Bundeskartellamt die Verwendung bestimmter Radiusklauseln für wettbewerbswidrig erklärt. Der Beschluss richtete sich gegen die Value Retail Franconia GmbH („Franconia“), welche das Factory Outlet Center Wertheim Village („Wertheim Village“) betreibt.

Radiusklauseln verbieten Markenartikelherstellern, welche z.B. ein Geschäft in einem Einkaufszentrum betreiben, eine weitere Verkaufsstelle in einem gewissen Umkreis zu eröffnen. Bisher enthielten die Mietverträge von Franconia Radiusklauseln für Outlet-Geschäfte, wonach fast 100 Herstellern, die ein Lokal in Wertheim Village mieten, verboten wurde, weitere Outlet-Geschäfte in einem Radius von 150 km zu eröffnen.

Da die Fashion Outlet Grundbesitz GmbH & Co KG („FOG“) ein ähnliches Outlet Center in Montabaur errichtete, welches 147 km vom Wertheim Village entfernt ist, hatte FOG Schwierigkeiten, ihre Verkaufsflächen an Markenartikelhersteller zu vermieten, die an das Wettbewerbsverbot der Franconia vertraglich gebunden waren.

II. WETTBEWERBSRECHTLICHE BEURTEILUNG

Das Bundeskartellamt ist der Auffassung, dass diese Radiusklauseln darauf abzielen, aktuelle sowie potentielle Wettbewerber von Wertheim Village zu beschränken bzw. eine Barriere für zukünftige Markteintritte darstellen. Darüber hinaus sei die Beschränkung der Mieter auch nicht zur Vertragsausführung notwendig und unverhältnismäßig.

Gleichzeitig hat das Bundeskartellamt jedoch

bestätigt, dass eine solche Klausel, welche einen Radius von 50 km unterschreitet und auf bis zu höchstens fünf Jahre festgelegt ist, grundsätzlich nicht als wettbewerbswidrig zu bewerten ist.

Die Entscheidung des Bundeskartellamts betrifft hierbei auch jegliche Wettbewerbsverbote solcher Art bzw. Radiusklauseln, welche regelmäßig in standardisierten Mietverträgen von Betreibern von größeren Einkaufszentren verwendet werden. Dabei wird in der Regel mit dem Vermieter eines Lokals eine Beschränkung bzw. ein Wettbewerbsverbot hinsichtlich des Betriebs und der Errichtung weiterer Markenverkaufsstellen sowie des Vertriebs gleicher Markenartikel an andere Einzelhändler vereinbart.

III. FORTFÜHRUNG VON RADIUS-KLAUSELN IN MIETVERTRÄGEN

Obwohl das Bundeskartellamt in seiner Entscheidung dargelegt hat, dass ein regionales Wettbewerbsverbot für die Mieter von Wertheim Village wettbewerbsrechtlich unbedenklich ist, solange sich dieses auf einen Radius von bis zu 50 km beschränkt und nicht für länger als fünf Jahre vereinbart wird, kann nicht von einer geltungserhaltenden Reduktion für die derzeitigen Mietverträge der Franconia ausgegangen werden. Vielmehr sind diese im Einzelnen anzupassen. Die bisherige Rechtsprechung bestätigt, dass eine geltungserhaltende Reduktion von wettbewerbswidrigen Vertragsklauseln nur ausschließlich dann anzuwenden ist, wenn eine Wettbewerbsklausel die zeitlichen Grenzen überschreitet, jedoch an sich nicht wettbewerbswidrig ist. Mithin führt jedoch ein Verstoß gegen die räumlichen Grenzen zur Nichtigkeit des Wettbewerbsverbots. Weiter ist auch nicht davon auszugehen, dass der Mietvertrag im Ganzen als nichtig zu bewerten wäre, z.B. wegen Sittenwidrigkeit oder eines Verstoßes

gegen Treu und Glauben bzw. wegen der Anwendung von wettbewerbswidrigen Vertragsklauseln. Da es sich hierbei um einen geschäftlichen Mietvertrag handelt, welchem grundsätzlich nichts entgegensteht und der hauptsächlich einen legitimen Zweck verfolgt, ist davon auszugehen, dass nur das vereinbarte Wettbewerbsverbot als nichtig zu betrachten wäre.

IV. SCHLUSSFOLGERUNG

Der Beschluss des Bundeskartellamtes bestätigt somit erneut die grundsätzliche Anwendbarkeit von Wettbewerbsverboten, soweit diese gerechtfertigt und angemessen sind. Richten sich solche allerdings grundlos darauf, Wettbewerber vom Markt auszuschließen und höhere Quoten zu erzielen, stellen sie einen Verstoß gegen das deutsche Kartellrecht dar. In der Regel werden solche Verbote als Schutzklauseln verwendet, um grobe Verluste zu vermeiden oder Investitionen zu sichern. Wird jedoch festgestellt, dass eine solche Klausel wettbewerbswidrig ist, besteht das Risiko, dass der Vertrag erneut verhandelt werden muss. Weiter ist davon auszugehen, dass die wirtschaftliche Sicherheit, die aus einer solchen Vereinbarung resultiert, mit Erlass einer rechtskräftigen Entscheidung, welche die Klausel für wettbewerbswidrig erklärt, zumindest bis zur Neuverhandlung des Vertrages entfällt, da eine geltungserhaltende Reduktion nur für zeitliche Grenzen besteht.

Es bleibt abzuwarten, wie das OLG Düsseldorf auf Grundlage der bereits eingereichten Beschwerde und dem Antrag auf aufschiebende Wirkung von Franconia entscheiden wird.

Christina Hummer
(c.hummer@scwp.com)

Heiko Hellwege
(heiko.hellwege@schindhelm.com)

DEUTSCHLAND: DIE AUFTRAGGEBERHAFTUNG NACH DEM NEUEN MINDESTLOHNGESETZ

Zum 01.01.2015 ist in Deutschland das neue Mindestlohngesetz (MiLoG) in Kraft getreten. Neben der Einführung des deutschlandweiten Mindestlohns in Höhe von EUR 8,50 sieht das Gesetz auch diverse Instrumente zur Sicherung des Mindestlohns vor.

Eines dieser Sicherungsinstrumente ist die sogenannte Auftraggeberhaftung, geregelt in § 13 MiLoG durch Verweis auf die gesetzliche Haftungsregelung des § 14 Arbeitnehmerentsendegesetz. Hiernach haftet der Auftraggeber einer Dienst- oder Werkleistung für die Zahlung des Mindestlohns der vom Auftragnehmer eingesetzten Arbeitnehmer oder Leiharbeiter.

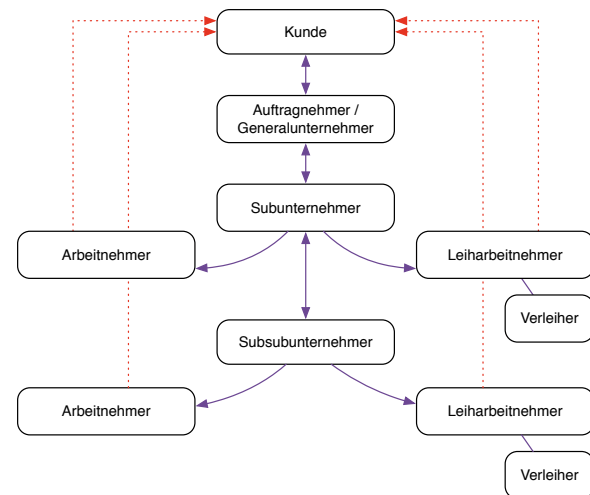
I. HAFTUNGSADRESSAT

Der Wortlaut der Haftung ist zunächst weit gefasst. Die Auftraggeberhaftung dürfte jedoch aufgrund des Verweises auf die Regelung des § 14 Arbeitnehmerentsendegesetz einschränkend auf sogenannte „Generalunternehmer“ auszulegen sein. Unter Generalunternehmer versteht man Unternehmer, die sich zur Erfüllung einer eigenen Verpflichtung eines dritten Unternehmers bedienen. In diesem Fall erfüllt der Unternehmer die eingegangene Verpflichtung nicht mit eigenen Arbeitnehmern, sondern mit fremden Arbeitskräften, woraus sich wiederum die Haftung rechtfertigen soll.

Die Haftung greift demnach nicht, wenn der Unternehmer eine Werk- oder Dienstleistung zur Deckung seines Eigenbedarfs (beispielsweise Beauftragung eines Dachdeckerunternehmens zur Reparatur eines Lagerdaches) in Auftrag gibt. Sie gilt nur, wenn ein Unternehmer eine eigene vertragliche Verpflichtung zur Erbringung einer Werk- oder Dienstleistung an einen Dritten weitergibt.

Die Haftung des auftraggebenden Unternehmers bezieht sich dabei auf die gesamte Nachunternehmerkette. Auch Arbeitnehmer eines vom beauftragten Subunternehmer wiederum eingesetzten Subsubunternehmers können einen Anspruch auf Zahlung des Mindestlohns gegen den auftraggebenden Unternehmer geltend machen.

Die Haftung stellt sich daher wie folgt dar:



II. HAFTUNGSUMFANG

Laut Gesetz haftet der Unternehmer wie ein Bürge, der auf die Einrede der Vorausklage verzichtet. Dies hat eine verschuldensunabhängige, unmittelbare Haftung gegenüber den vom Subunternehmer eingesetzten Arbeitnehmern zur Folge. Der in Anspruch genommene Unternehmer kann den Arbeitnehmer nicht darauf verweisen, sich zunächst an seinen eigenen Arbeitgeber zu wenden, um den Mindestlohn einzuklagen, sondern haftet gegenüber diesen Arbeitnehmern selbst unmittelbar.

Umfasst wird allerdings nur das vom Subunternehmer zu leistende Nettomindestentgelt. Der in

Anspruch genommene Unternehmer ist demnach nicht dazu verpflichtet, auch die entsprechenden Steuern und Sozialversicherungsbeiträge abzuführen. Genauso wenig ist der Unternehmer verpflichtet, etwaiges vom eigentlichen Arbeitgeber geschuldetes höheres Arbeitsentgelt zu zahlen.

III. HANDLUNGSMÖGLICHKEITEN

Da die Auftraggeberhaftung als verschuldensunabhängige Haftung ausgestaltet ist, kann die Haftung nicht wirksam ausgeschlossen werden. Es stellt sich daher die Frage, inwieweit Unternehmer das Haftungsrisiko zumindest reduzieren können. Hierzu gibt es verschiedene Ansatzpunkte:

- Nach Möglichkeit sollten Angebote auf ihre Plausibilität geprüft werden. Allerdings wird dies praktisch nur dann sinnvoll möglich sein, wenn die Arbeitsleistung den größten Teil des Angebots ausmacht und eine Prüfung, ob der Mindestlohn gezahlt werden kann, überhaupt ansatzweise stattfinden kann.
- In jedem Fall sollte eine Bestätigung seitens des eingesetzten Subunternehmers eingeholt werden, wonach sich dieser verpflichtet, den Mindestlohn zu zahlen und diese Verpflichtung auch den seinerseits eingesetzten Subunternehmen aufzuerlegen. Dies dürfte auch die Geltendmachung von Schadenersatzansprüchen gegenüber dem Subunternehmer vereinfachen.

Allerdings sind Unternehmer zur Abgabe einer solchen Bestätigung nicht verpflichtet. Sollte sich ein Subunternehmer weigern, eine solche Bestätigung abzugeben, dürfte ein Verstoß gegen die Bestimmungen des MiLoG durch diesen Subunternehmer allerdings auf der Hand liegen und

der Einsatz des Subunternehmers sollte nochmals genau geprüft werden.

- Der Werk- bzw. Dienstvertrag selbst sollte neben der Bestätigung zur Zahlung des Mindestlohns zukünftig weitere Sanktionen und Verpflichtungen enthalten. So sollten sich für den Fall des Verstoßes gegen die Zahlung des Mindestlohns (außerordentliche) Kündigungsrechte vorbehalten werden. Zudem sollten Informations- und Kontrollrechte vorgesehen und Vertragsstrafen vereinbart werden. Darüber hinaus ist es sinnvoll, die Beauftragung von weiteren Subunternehmern durch den Vertragspartner von einer Zustimmung abhängig zu machen.

IV. FAZIT

Die Auftraggeberhaftung nach dem Mindestlohngesetz soll die Einhaltung der Vorgaben des MiLoG sicherstellen, stellt die Praxis jedoch vor große Probleme. Insbesondere in Anbetracht der Möglichkeit, Bußgelder gegen den auftraggebenden Unternehmer zu verhängen, wenn dieser (vorsätzlich oder fahrlässig) Subunternehmer einsetzt, die den Mindestlohn nicht zahlen, gilt es, sich gegenüber den eingesetzten Subunternehmern weitestgehend vertraglich abzusichern.

Bernhard Heringhaus
(bernhard.heringhaus@schindhelm.com)

Katharina Wardelmann
(katharina.wardelmann@schindhelm.com)

DEUTSCHLAND: DER CASH-POOL - EIN HAFTUNGSSUMPF FÜR DIE GESCHÄFTSLEITUNG DER MUTTER- WIE DER TOCHTER-GESELLSCHAFT

I. AUSGANGSLAGE

Auch für mittelständische Unternehmensgruppen ist ein Cash-Pool inzwischen gang und gäbe. Dies bedeutet bekanntlich, dass die Tochterunternehmen der Mutter oder einer dritten Zahlstelle täglich ihre Liquidität zur Verfügung stellen und etwa benötigte Liquidität ebenfalls auf Basis täglicher Salden zur Verfügung gestellt erhalten. Betriebswirtschaftlich guter Sinn des Ganzen ist die Ausgleichung des Zinsniveaus zwischen Soll- und Habenzinsen. Die Haftungsrisiken für Geschäftsführer der Tochter- und Enkelgesellschaften, die sich an diesem Cash-Pool-System beteiligen, sind seit Jahrzehnten bekannt und füllen in der Literatur Bände, waren auch Anregegenstand der jüngsten GmbH-Reform (Mo-MiG). Im Wesentlichen geht es hier um die Frage, wie lange und unter welchen Einschränkungen die Geschäftsführer der Tochtergesellschaft noch in den Cash-Pool einzahlen dürfen, wenn sich Zweifel an der Zahlungsfähigkeit der Cash-Pool führenden Muttergesellschaft ergeben. Bislang nicht in den Blickpunkt geraten war die spiegelbildliche Frage, welche Pflichten sich eigentlich für die Geschäftsführung der Cash-Pool führenden Muttergesellschaft ergeben. Darf diese bis zum bitteren Ende von ihren Töchtern Liquidität entgegennehmen oder gibt es dort Grenzen?

Mit einem für die betroffenen Manager erschütternden, aber eigentlich nicht überraschenden Ergebnis beantwortet diese Frage ein jüngst rechtskräftig gewordenes Urteil des Oberlandesgerichts Düsseldorf vom 20.12.2013 („Babcock Borsig“ Az. I-17 U 51/12). Der Fall und die dort statuierten Handlungspflichten der Konzerngeschäftsführung, die letztlich vom Bundesgerichtshof gebilligt wurden, sollten die Konzernherren erschauern lassen.

II. DER FALL

Der Fall arbeitet nach immerhin zwölf Jahren ein düsteres Kapitel der bundesdeutschen Wirtschaftsgeschichte auf, nämlich die seinerzeit spektakuläre Pleite der Babcock Borsig-Gruppe.

Der Insolvenzverwalter einer der in diesem Zuge ebenfalls in Insolvenz geratenen Tochtergesellschaften verklagte hier aus eigenem Recht, aber auch aus abgetretenem Recht anderer Tochtergesellschaften die damaligen Vorstände der Babcock Borsig AG auf Zahlung eines Teilbetrags von EUR 8 Mio. eines auf insgesamt EUR 21 Mio. bezifferten Schadens. Die Klage richtete sich gegen den ehemaligen Vorstandsvorsitzenden, der knapp einen Monat vor Stellung des Insolvenzantrages aus dem Amt schied, ferner gegen den Finanzvorstand, der am Tag des Insolvenzantrages sein Amt niederlegte und gegen ein weiteres Vorstandsmitglied, das nach der Antragstellung für kurze Zeit im Amt blieb. Alle drei sollten gesamtschuldnerisch haften.

Der Insolvenzverwalter berief sich schlicht darauf, dass die Konzernmutter verspätet den Insolvenzantrag gestellt habe. Hätte sie den Insolvenzantrag rechtzeitig gestellt, wären Zahlungen in Höhe von insgesamt EUR 21 Mio. der fünf Konzerntöchter nicht mehr auf das Cash-Pool-Konto gelangt, sondern den jeweiligen Töchtern verblieben.

Das Oberlandesgericht gab dieser Klage im Wesentlichen statt und führte aus:

Die Zahlungsunfähigkeit habe seit dem 31.03.2002 festgestanden. Denn zu diesem Zeitpunkt hatten zwei Hausbanken ihre Kreditlinien gekündigt und fällig gestellt. Die Nichtzahlung

solcher einzelner, wenn auch großer Forderungen bei Fälligkeit reiche zur Feststellung der Zahlungsunfähigkeit ohne Weiteres aus.

Im Übrigen treffe die Vorstände insgesamt auch der Vorwurf, den Insolvenzantrag schuldhaft nicht rechtzeitig gestellt zu haben. Interessant sind hier die Ausführungen im Detail: Die Vorstände suchten sich mit der Erklärung zu enthaften, es habe in der Babcock Borsig AG ein engmaschiges Liquiditätsplanungs- und Überwachungssystem gegeben und die hieraus erstellten Berichte hätten, in dem hier in Rede stehenden Zeitraum, keinen Anlass für das Bestehen einer etwaigen Zahlungsunfähigkeit erkennen lassen. Das Oberlandesgericht wischte diesen Einwand mit einem Hinweis aus einem Vorstandsprotokoll zur Seite: Die Fälligkeit der Kredite sei im Gesamtvorstand schon Mitte März erörtert worden.

Weiter versuchten die Vorstände sich damit zu exkulpieren, ihr Leiter der Konzern-Rechtsabteilung und ein externes, insolvenzrechtlich versiertes Anwaltsbüro habe den Sachverhalt sachkundig untersucht, jedoch nicht vor einem Eintritt der Insolvenzreife gewarnt. Überdies berief man sich auf ein im Juni 2002 erstelltes Restrukturierungsgutachten. Auch hier machte das Oberlandesgericht kurzen Prozess: Angesichts der Fälligkeit der Hausbanken habe es weder rechtlichen Rates noch externer betriebswirtschaftlicher Begutachtung bedurft. Der exorbitante Finanzierungsbedarf aufgrund der Kreditkündigung sei klar ausgewiesen und auch in der Begutachtung erkennbar gewesen. Eine tatsächlich verfügbare Finanzierungsquelle, um das Riesenloch zu stopfen, sei ersichtlich nicht vorhanden gewesen. Die Erwartungen, dass die beiden Hausbanken ihre Kündigung zurücknehmen, bleibe ohne realistische Basis. Angesichts dieser Sachlage, so das Oberlandesgericht, sei die Verursachung des Schadens bei der Tochtergesellschaft eindeutig. Hierzu wurden nur die

geleisteten Einzahlungen seit dem 31.03.2002 zusammengezählt. Diese Einzahlungen hätte es nicht gegeben, wenn an diesem Tage rechtzeitig der Insolvenzantrag gestellt worden wäre.

Großzügig zeigte sich das Gericht in der Verjährungsfrage zugunsten des Insolvenzverwalters. Die Klage war erst im Jahre 2011 erhoben worden und die Verjährungsfrist für die geltend gemachten Ansprüche beträgt drei Jahre, nachdem der Gläubiger von dem Anspruch Kenntnis hatte oder in dieser infolge grob fahrlässiger Unkenntnis unbekannt blieb. Angesichts der Größe des Babcock-Konzerns und der umfangreichen Verflechtungen der Tochtergesellschaften untereinander und des riesigen Buchhaltungsmaterials dauere es eben einige Zeit, bis ein Insolvenzverwalter wirklich durchblickt. Dies dürfte nach Auffassung des Gerichts erst im Laufe des Jahres 2008 geschehen sein, sodass die Klageerhebung im Jahre 2011 gerade noch rechtzeitig war.

III. DIE KONSEQUENZEN

Das Urteil sollte alle betroffenen Konzernmanager schaudern lassen:

1. Man sollte meinen, das Ganze sei aus Sicht der Konzernebene für die Insolvenzgläubiger doch ein Null-Summen-Spiel. Die Einzahlung in den Cash-Pool der Tochtergesellschaften hätten doch die Gesamtverbindlichkeiten des Konzerns in gleicher Weise reduziert, wie wenn das Geld bei den Töchtern geblieben wäre. Nur kennt das deutsche Recht eben keine Konzerninsolvenz und im Insolvenzfall kämpft jede Konzerngesellschaft für sich allein, mit der hier für die Beklagten ernüchternden Folge, dass sie der gesamten, für die Konzerngläubiger zur Verfügung stehenden Masse, nunmehr EUR 8 Mio. hinzufügen müssen.

2. Die zweite Lehre lautet: Wenn die Hausbank erstmals ihre Forderungen fällig gestellt haben,

läutet das Totenglöckchen endgültig. Schöne Gutachten und wolkige Pläne nützen hier gar nichts mehr, wenn man nicht valide belegen kann, wie die Finanzierungslücke nach der Fälligkeitstellung durch andere Finanzierungsquellen zu decken gewesen wäre.

3. Auf die Geschäftsführung der Muttergesellschaft wird nicht nur von deren eigenen Insolvenzverwalter scharf geschossen; Insolvenzverwalter als Heckenschützen lauern auch überall bei den Tochtergesellschaften – auch im Ausland – wenn diese in der Krise der Mutter noch in den Konzernpool eingezahlt haben.

4. Die harschen Worte, mit denen das Gericht hier die Faktenblindheit der Konzernvorstände geißelt, könnten einen D&O-Versicherer vielleicht veranlassen über die Frage nachzudenken, ob die Vorstände nicht ihre Pflichten gar bedingt vorsätzlich verletzt haben.

5. Der billige Rat kann also nur lauten, in der Krise schnellstmöglich das Schutzschirmverfahren schon vorbereitet zu haben und den Insolvenzantrag rechtzeitig zu stellen. Spätestens bei der ersten Kreditkündigung zumindest einer wesentlich beteiligten Bank gilt Alarmstufe Rot.

6. Für den guten Schlaf des Managements sowohl auf Mutter- wie auf Tochterebene könnte es förderlich sein darüber nachzudenken, auf einen Cash-Pool ganz zu verzichten. Jede Konzerngesellschaft muss sich dann eben selbst mit Liquidität versorgen und eigene Banklinien beschaffen. Im Krisenfall kann man dann noch über ein Darlehen der reichen Konzernmutter oder Schwestern verhandeln. Überdies könnte solches der Subventionierungsmentalität entgegenwirken, die der Cash-Pool bei den liquiditätsschwächeren Konzernfamilienmitgliedern fördern mag.

Heiko Hellwege
(heiko.hellwege@schindhelm.com)

DEUTSCHLAND: LOHNSTEUER – AKTUELLE ENTWICKLUNG BEI DER GEWERBSMÄSSIGEN ARBEITNEHMERÜBERLASSUNG NACH DEUTSCHLAND

I. HINTERGRUND

Bei der Zeitarbeit bzw. Arbeitnehmerüberlassung gelten besondere Regeln für Verleiher, Entleiher und Leiharbeitnehmer.

Gerade bei der grenzüberschreitenden Arbeitnehmerüberlassung sind die unterschiedlichen Vorschriften im Entsendeland, am Arbeitsort des Entleihers und möglicherweise noch in einem abweichenden Wohnsitzstaat des Leiharbeitnehmers entscheidend. In Deutschland gibt das Arbeitnehmerüberlassungsgesetz den gesetzlichen Rahmen vor. Daneben sind die Bestimmungen des Arbeits-, Steuer- und Sozialversicherungsrechtes zu beachten. Vermehrt kommt es nunmehr zu Anfragen der deutschen Finanzverwaltung zur Prüfung der Lohnsteuerpflichtung ausländischer Verleiher für ausländische Leiharbeitnehmer in Deutschland. Die Finanzverwaltung hat hierfür einen Fragenkatalog zur Prüfung der Lohnsteuerpflichtung in Deutschland entwickelt.

II. LOHNSTEUER

Nach dem deutschen Einkommensteuergesetz ist ein ausländischer Verleiher grundsätzlich verpflichtet, für die in Deutschland bei einem Entleiher gewerbsmäßig eingesetzten Leiharbeitnehmer, Lohnsteuer abzuführen. Der deutsche Lohnsteuerabzug als Vorauszahlung auf die Einkommensteuerschuld des Arbeitnehmers erfolgt für in Deutschland steuerpflichtige Arbeitnehmer. Daher ist zu prüfen, ob diese Einkünfte nach einem Doppelbesteuerungsabkommen von der Besteuerung in Deutschland freigestellt sind. Welches Doppelbesteuerungsabkommen hierfür anzuwenden ist, bestimmt sich nicht nach dem Sitz des Betriebes des Verleihers, sondern jeweils

nach der Ansässigkeit des Arbeitnehmers. Dies kann dazu führen, dass ein z.B. in Tschechien ansässiger Verleiher, der britische Arbeitnehmer nach Deutschland verleiht, die Lohnsteuerabzugsverpflichtung anhand deutsch-britischer Normen prüfen muss.

III. FREISTELLUNG NACH DBA

In einer Vielzahl der Doppelbesteuerungsabkommen, so auch in dem OECD-Musterabkommen, ist das Besteuerungsrecht von Einkünften aus nicht selbstständiger Arbeit wie folgt geregelt:

Grundsätzlich fällt das Besteuerungsrecht von ausländischen Leiharbeitnehmern dem Tätigkeitsstaat zu. Das ist der Staat, in dem die Arbeitsleistung erbracht wird. Hiervon wird in den meisten Doppelbesteuerungsabkommen eine Ausnahme gemacht, wonach das Besteuerungsrecht an den Staat der Ansässigkeit der Arbeitnehmer zurückfällt.

Im Falle eines im Ausland ansässigen und vorübergehend in Deutschland tätigen Arbeitnehmers ist keine Lohnsteuer abzuführen, wenn

- sich der Arbeitnehmer nicht länger als 183 Tage während des betreffenden Steuerjahres in Deutschland aufhält und
- die Vergütungen von einem Arbeitgeber oder für einen Arbeitgeber gezahlt werden, der nicht in Deutschland ansässig ist und
- die Vergütung nicht von einer Betriebsstätte oder einer festen Einrichtung getragen wird, die der Arbeitgeber in Deutschland hat.

IV. WIRTSCHAFTLICHER ARBEITGEBER

Im Rahmen der grenzüberschreitenden Arbeitnehmerüberlassung wird heftig diskutiert, wer wirtschaftlicher Arbeitgeber im Sinne der Doppelbesteuerungsabkommen ist, d.h. wer das Vergütungsrisiko wirtschaftlich trägt.

Hierzu stellte der Bundesfinanzgerichtshof in einem Urteil aus dem Jahr 2002 klar, dass grundsätzlich der Verleiher als wirtschaftlicher Arbeitgeber anzusehen ist. Das bedeutet für einen ausländischen Verleiher ohne deutsche Betriebsstätte, der Arbeitnehmer nach Deutschland überlässt, dass diese bei einem Arbeitseinsatz von nicht über 183 Tagen in Deutschland von der Besteuerung freizustellen sind. Dies sieht die Finanzverwaltung anders. Sie geht davon aus, dass in der Regel der Entleiher als wirtschaftlicher Arbeitgeber anzusehen ist. Demnach bleibt das Besteuerungsrecht für die Einkünfte der Arbeitnehmer in Deutschland und es ist Lohnsteuer vom Verleiher abzuführen. Dies wurde in einem Schreiben des Bundesministeriums der Finanzen aus November 2014 nochmals bestätigt. Es wurde hierzu ein Fragenkatalog aufgestellt, der im Einzelfall zur Klärung beitragen soll, wer der wirtschaftliche Arbeitgeber ist. Abgefragt werden u.a. Weisungsrechte des Entleihers/Verleihers, Tragung des Lohnkostenrisikos, Bestimmung von Qualifikation und konkretem Einsatz der Leiharbeitnehmer, usw. Auch wenn jeder Fall einzeln nach dem Fragenkatalog geprüft werden soll, ist in der Praxis davon auszugehen, dass im Regelfall die Finanzverwaltung den Entleiher als wirtschaftlichen Arbeitgeber ansehen wird.

Auch die Tendenzen in der Kommentarliteratur zum OECD-Musterabkommen gehen dahin, dass im Fall der gewerbsmäßigen Arbeitnehmerüberlassung das Besteuerungsrecht im Tätigkeitsland liegen soll. Zur Prüfung des Einzelfalls sind die jeweiligen Normen des anzuwendenden DBA

entscheidend. Diese sind von Land zu Land unterschiedlich. Auch in diversen jüngeren Doppelbesteuerungsabkommen, wie z.B. zwischen Deutschland und Slowenien, wird ausdrücklich klargestellt, dass die oben dargestellte Ausnahmeregelung nicht für gewerbsmäßige Arbeitnehmerüberlassung gelten soll.

Demgegenüber hat Deutschland mit Österreich z.B. ein Doppelbesteuerungsabkommen geschlossen, welches bei der Freistellung von ausländischem Arbeitslohn lediglich darauf abstellt, ob der Arbeitnehmer länger als 183 Tage in Deutschland gearbeitet hat.

V. FAZIT

Auf Grund der aktuellen Prüfungspraxis der deutschen Finanzverwaltung empfiehlt es sich, bestehende Arbeitnehmerüberlassungssachverhalte hinsichtlich der Lohnsteuerverpflichtung zu überprüfen, zumal es in Deutschland weiterhin die Möglichkeit gibt, strafbefreiend Lohnsteuernachmeldungen vorzunehmen.

Bei neu abzuschließenden Arbeitnehmerüberlassungsverträgen sind die Vorgaben der deutschen Finanzverwaltung zu beachten.

Anke Brinkhus
(anke.brinkhus@schindhelm.com)

ITALIEN: DER JOBS ACT: KANN DER SPAGAT AUS FLEXIBILISIERUNG UND SCHUTZ DER ARBEITNEHMERINTERESSEN GELINGEN?

I. HINTERGRUND

Das italienische Arbeitsrecht sieht traditionell einen als sehr starrempfunden Arbeitnehmerschutz sowohl bei Entlassungen als auch bei der Ausgestaltung der Arbeitsverhältnisse im Einzelnen vor. Dies hat in der Vergangenheit zu einer Vielzahl von „Umgehungsmaßnahmen“ in Form von atypischen Arbeitsverhältnissen mit einer Ausweitung sog. prekärer Arbeitsverhältnisse und mithin in der Realität der Arbeitswelt zu einer Umkehrung der eigentlichen gesetzgeberischen Absichten geführt.

Mit dem sog. „Jobs Act“ hat sich die italienische Regierung die umfassende Modernisierung des Arbeitsrechts zum Ziel gesetzt. Das ehrgeizige Ziel ist, gleichzeitig den Interessen der Arbeitgeber an einer größeren Flexibilisierung der Arbeitsverhältnisse und den Interessen der Arbeitnehmer an einer größeren Stabilität der Arbeitsverhältnisse nachzukommen.

II. DER JOBS ACT

Das Reformgesetz Nr. 183/2014, der „Jobs Act“, ist nach langer parlamentarischer und außerparlamentarischer Diskussion als sog. „Ermächtigungsgesetz“ („legge delega“) am 01.03.2015 in Kraft getreten. Darin wurden die Reformthemen festgelegt und der Regierung die Ermächtigung erteilt, die entsprechenden Verordnungen zur inhaltlichen Umsetzung der Reformthemen zu erlassen.

Inhaltlich enthält der Jobs Act dabei u.a. Verordnungsermächtigungen zu folgenden Themen:

- Reform des Arbeitsvertrages unter Abschaffung des sog. Projektvertrages

- Neuregelung der befristeten Arbeitsverhältnisse
- Einführung eines neuen Arbeitslosengeldes und Reform des Kurzarbeitergeldes mit Einführung von Straf- und Anreizmechanismen, um eine möglichst rasche (Wieder-) Eingliederung des Arbeitnehmers in den Arbeitsmarkt zu ermöglichen und zu fördern
- Einführung neuer Verwaltungsverfahren
- Neuregelung des Kündigungsschutzes.

Erste Umsetzungsregelungen wurden bereits mit den Verordnungen 22/15 und 23/15 erlassen, welche beide am 07.03.2015 in Kraft getreten sind und auf ab diesem Datum geschlossene Arbeitsverhältnisse anwendbar sind.

Besondere Beachtung verdient dabei die Verordnung Nr. 23/15 zur Neuregelung des Kündigungsschutzes. Hintergrund der gesetzgeberischen Neuerungen ist die langjährige Debatte, ob das bislang grundsätzlich bestehende Recht auf Wiedereingliederung in den Arbeitsplatz bei unrechtmäßiger Kündigung noch als sachgemäß anzusehen ist.

Das italienische Arbeitsrecht unterscheidet zwischen folgenden Entlassungsgründen mit jeweils unterschiedlichen Sanktionen: (i) Kündigungen aus subjektiven Gründen bzw. aus wichtigem Grund wegen Verletzung des Arbeitsvertrages (nach deutscher Terminologie vergleichbar mit verhaltens- oder auch personenbedingten Kündigungen) und (ii) Kündigungen aus objektiven Gründen (nach deutscher Terminologie vergleichbar mit betriebsbedingten Kündigungen).

Im Zuge der Reform wird das Recht auf Wiedereingliederung bei der Kündigung unbefristeter Arbeitsverhältnisse weitgehend abgeschafft, wobei eine etwaige Wiedereingliederung nunmehr nur noch unter eng umrissenen Umständen die Ausnahme und nicht mehr den Regelfall darstellen soll.

Stattdessen erfolgt der Schutz des Arbeitnehmers vor unrechtmäßigen Kündigungen nunmehr grundsätzlich über einen finanziellen Ausgleich, dessen Höhe entsprechend der bisherigen Dauer des Arbeitsverhältnisses anwächst (angesichts dessen wird die Neuregelung auch als „unbefristeter Vertrag mit anwachsendem Schutzniveau“ bezeichnet).

Bei Kündigungen aus subjektiven Gründen kommt es nach der Reform nur noch dann zu einer Wiedereingliederung, wenn festgestellt wird, dass der beanstandete Umstand tatsächlich nicht vorlag. Dabei bleibt abzuwarten, welche Anforderungen die Arbeitsgerichte tatsächlich an die „Feststellung des Nichtbestehens“ des Kündigungsgrundes stellen werden, d.h. ob die Wiedereingliederung tatsächlich als gesetzlich normierter Ausnahmefall oder in der Praxis dann doch wieder eher als der Regelfalls angesehen wird.

Bei Kündigungen aus objektiven Gründen kommt es hingegen von Gesetzes wegen nicht mehr zu einer Wiedereingliederung. Auch bei einer unrechtmäßigen Kündigung wird lediglich eine Entschädigung in Geld zugesprochen. Der Arbeitgeber hätte es mithin selbst in der Hand zu entscheiden, ob das Arbeitsverhältnis beendet wird oder nicht. Auch hier bleibt jedoch abzuwarten, ob die bloße Behauptung des Arbeitgebers ausreicht, dass es sich um eine (wenngleich ungerechtfertigte) betriebsbedingte Kündigung handeln sollte, oder ob hierzu weitere objektive Anknüpfungspunkte erforderlich

sind, um das „Privileg“ der freien Kündbarkeit ausnutzen zu können.

In beiden Fällen steht dem Arbeitnehmer bei einer unrechtmäßigen Kündigung eine Entschädigung i.H.v. zwei Monatsgehältern für jedes Jahr der Dauer des Arbeitsverhältnisses zu. Soweit es hingegen tatsächlich zu einer Wiedereingliederung kommt, steht dem Arbeitnehmer eine Entschädigung für den Zeitraum zwischen dem Datum der Entlassung und dem Datum der Wiedereingliederung zum Ausgleich des entgangenen Verdienstes zu, welche jedoch in jedem Fall auf 12 Monatsgehälter begrenzt ist.

III. SCHUTZ DER ARBEITNEHMER-INTERESSEN

Dem entgegenstehenden Interesse der Arbeitnehmer an einer größeren Stabilität des Arbeitsverhältnisses wird dadurch Rechnung getragen, dass sowohl im Rahmen des Jobs Act als auch des sog. „Stabilitätsgesetzes“ 2015 (legge stabilità) Anreize und Rahmenbedingungen geschaffen werden, um das „normale“ unbefristete Anstellungsverhältnis wieder zur Normalität werden zu lassen. Hierzu sieht zum einen die bereits zitierte Ausführungsverordnung 23/15 die dort vorgesehenen Erleichterungen beim Kündigungsschutz nur dann vor, wenn es sich um einen regulären unbefristeten Arbeitsvertrag (gegebenenfalls auch unter Umwandlung eines zunächst befristeten Arbeitsvertrages) handelt. Zum anderen werden diese rechtlichen Maßnahmen durch Kosten senkende fiskalische Aspekte begleitet. Das Stabilitätsgesetz 2015 sieht vor, dass bei Neueinstellungen im Jahr 2015 mit unbefristeten Arbeitsverträgen der Arbeitgeber für einen Zeitraum von höchstens 3 Jahren lediglich reduzierte Sozialversicherungsbeiträge mit einer Ersparnis von bis zu EUR 8.060,00 pro Jahr abzuführen hat.



IV. FAZIT

Die gesetzgeberische Intention ist eindeutig: Es sollen die Einstellungshürden deutlich gesenkt werden und so ein Impuls für den wirtschaftlichen Aufschwung gegeben werden. Gleichzeitig soll der vermehrte Abschluss unbefristeter Arbeitsverträge das Verbrauchervertrauen steigern und so zu einer vermehrten Kaufnachfrage anregen. Ob der Jobs Act die in ihn gesetzten Erwartungen erfüllen kann, muss sich noch in der Praxis beweisen. Auf dem Papier scheint es sich jedoch um einen großen Schritt in Richtung einer längst überfälligen Modernisierung des italienischen Arbeitsrechts zu handeln.

Florian Bünger
(florian.buenger@schindhelm.com)

Anna Pozzato
(anna.pozzato@schindhelm.com)

ÖSTERREICH: NEUE REGELUNGEN ZUM LOHNDUMPING

I. NEUREGELUNG ZUM LOHNDUMPING PER 01.01.2015

Mit Wirkung zum 01.01.2015 sind die neuen Regelungen zum Lohn- und Sozialdumping in Kraft getreten. Dazu wurden insbesondere die Regelungen in § 7i AVRAG novelliert. Nach den neuen Regelungen ist nicht nur jede Unterschreitung des Grundlohnes strafbar, sondern auch jede Unterschreitung des nach Gesetz, Verordnung oder Kollektivvertrag zustehenden „Entgelts“. Entgelt ist in diesem Sinne weit auszulegen und erfasst neben dem Grundlohn auch die „sonstigen Lohnbestandteile“ wie Sonderzahlungen und alle Zulagen und Zuschläge, insbesondere Zuschläge für Überstunden und Teilzeitmehrarbeit. Überzahlungen sind nur eingeschränkt, bezogen auf den jeweiligen Lohnzahlungszeitraum und auf die jeweiligen Entgeltbestandteile anrechenbar und können daher nicht in jedem Fall als straffbefreiender Ausgleich herangezogen werden. Eine Überzahlung auf den Grundlohn ist daher kein Garant (mehr) zur Vermeidung einer strafbaren Unterentlohnung.

II. ENTGELTBESTANDEILE DER UNTERENTLOHNUNG

Aus rechtlicher Sicht ist zu berücksichtigen, dass es keine unbezahlte Arbeit oder Arbeitszeit geben soll. Damit sind auch alle Entgeltbestandteile und nicht nur der Grundlohn angesprochen. Die jeweiligen Zuschläge für Teilzeitmehrarbeit und Überstundenarbeit, die richtige Einstufung, Dienstreisen und Arbeitsbereitschaften sowie Pausenzeiten sind daher sowohl im Rahmen der Entgeltgestaltung als auch bei der Lohn- und Gehaltsabrechnung besonders zu beachten. Der korrekten Abrechnung dieser Entgeltbestandteile kommt daher besondere Bedeutung zu. Weiters sind auch die richtige Zeitaufzeichnung und der

jeweilige korrekte Zeitausgleich in die Beurteilung einzubeziehen. Der vielfach praktizierte 1:1-Ausgleich von Zeitausgleichsstunden wird daher bei fehlender Gleitzeitvereinbarung idR als Lohndumping zu beurteilen sein. Problematisch sind daher sowohl All-In Verträge mit Unterdeckung als auch sämtliche „flexible“ Arbeitszeitgestaltungen (Durchrechnung ohne kollektivvertragliche Ermächtigung), die dem Arbeitszeitgesetz bzw. dem Kollektivvertrag widersprechen.

III. STRAFHÖHE UND STRAFFREIHEIT

Die Strafen für Verstöße gegen die Regelungen zum Lohndumping betragen je Arbeitnehmer beim ersten Mal EUR 1.000,00 bis EUR 10.000,00 bzw. bei mehr als drei Arbeitnehmern EUR 2.000,00 bis EUR 20.000,00 (je Arbeitnehmer). Im Fall der Arbeitskräfteüberlassung gilt dies auch bei der Verweigerung der Einsichtnahme in die Lohnunterlagen. Straffreiheit besteht nur, wenn der Arbeitgeber vor Erhebung durch die Abgabenbehörden die Differenz zwischen dem geleisteten und dem gebührenden Entgelt nachweislich leistet bzw. geleistet hat. Weiters besteht auch dann Straffreiheit, wenn der Arbeitgeber die offene Differenz bei Aufforderung durch die Strafbehörde in der gesetzten Frist nachweislich leistet und die Unterschreitung gering ist oder das Verschulden des Verantwortlichen leichte Fahrlässigkeit nicht überschreitet. Ansonsten sind Differenznachzahlungen nur strafmildernd. Weiters sind auch die betroffenen Arbeitnehmer von den entsprechenden Behörden bei Strafbescheiden gegen den Arbeitgeber zu informieren. Zur Vermeidung von Strafen sind daher die richtige Einstufung, die richtige Gehaltsabrechnung sowie korrekte Arbeitszeitregelungen von wesentlicher Bedeutung.



IV. HAFTUNG DES GESCHÄFTS- FÜHRERS

Wie auch schon bisher, ist bei Gesellschaften mit beschränkter Haftung der Geschäftsführer für die Bestrafung persönlich haftbar. Eine für den Geschäftsführer haftungsbefreiende Bestellung eines verantwortlichen Beauftragten ist grundsätzlich möglich, allerdings sind hier enge Voraussetzungen zu berücksichtigen.

Alois Hutterer
(a.hutterer@scwp.com)

Roland Heinrich
(r.heinrich@scwp.com)

POLEN: FÖRDESYSTEM FÜR ERNEUERBARE ENERGIEN IM NEUEN POLNISCHEN ERNEUERBARE-ENERGIEN-GESETZ

Nach jahrelangem Ringen um die Förderung Erneuerbarer Energien in Polen hat die untere Kammer des polnischen Parlaments (Sejm) am 20.02.2015 die endgültige Fassung des Gesetzes über Erneuerbare Energien angenommen. Am 11.03.2015 wurde das Gesetz vom Präsidenten der Republik Polen unterzeichnet. Die neuen Vorschriften führen wesentliche Änderungen im Hinblick auf das bisherige Fördersystem und den polnischen Energiemarkt ein.

I. BISHERIGES FÖRDERINSTRUMENT

Das bisherige Fördersystem basiert auf dem Verkehr mit Herkunftsnachweisen, den sog. Grünen Zertifikaten. Mit Grünstromzertifikaten wird die Menge des in einer EE-Anlage tatsächlich erzeugten Stroms bestätigt. Ein eingetragenes Zertifikat weist einen veräußerbaren Vermögenswert auf. Stromproduzenten und -händler, die den erzeugten Ökostrom an Endverbraucher verkaufen, sind verpflichtet, eine bestimmte Anzahl von Grünstromzertifikaten einzuholen und anschließend zur Einziehung zu übergeben oder aber – alternativ – eine jährlich angepasste Ersatzgebühr zu entrichten.

Die Förderung in Form von Herkunftsnachweisen können derzeitige Erzeuger (erstmalige Erzeugung von Strom vor dem 01.01.2016) im Zeitraum von 15 aufeinander folgenden Jahren nach der erstmaligen Erzeugung von Strom, für welche ein Herkunftsnachweis ausgestellt wurde, in Anspruch nehmen.

II. NEUES FÖRDESYSTEM

- Mikro- und Kleinanlagen

Kleinanlagen sind nach dem Gesetz regenerative Energiequellen mit insgesamt installierter

Leistung von 40 kW bis zu 200 kW. Anlagen mit insgesamt installierter Leistung bis 40 kW zählen dagegen zu Mikroanlagen. Eine wichtige Neuerung ist die Befreiung der privaten Grünstromproduzenten, die Mikroanlagen betreiben, von der Pflicht zur Ausübung einer gewerblichen Tätigkeit. Im Übrigen besteht auch für Betreiber der Mikro- und Kleinanlagen keine Pflicht, eine Konzession zur Stromerzeugung einzuholen.

Das neue Gesetz führt den Begriff „Prosumenten“ ein, unter den private Betreiber der Mikroanlagen fallen. Sie erzeugen Strom für Eigenbedarf und speisen etwaigen Überschuss ins öffentliche Netz ein. Die neuen Regelungen verpflichten Energieversorgungsunternehmen den Stromüberschuss von privaten Erzeugern zu einem im günstigen Tarifsystem bestimmten Preis aufzukaufen. Hierzu sieht das Gesetz verschiedene Preissätze je nach der Anlagenleistung, und zwar bis 3 kW und von 3 kW bis 10 kW, vor.

Energieversorgungsunternehmen sind verpflichtet, den in Mikroanlagen erzeugten Grünstrom, zu bestimmten Preisen innerhalb von 15 aufeinander folgenden Jahren ab Inbetriebnahme der Anlage aufzukaufen. Die günstigen Kaufpreise für Grünstrom gelten jedoch nur so lange, wie die Gesamtleistung der in Betrieb genommenen 3kW-Anlagen 300 MW nicht überschreitet. Bei Anlagen von 3 kW bis 10 kW gelten 500 MW als die Obergrenze, ansonsten können Fördersätze durch Verordnung des Wirtschaftsministers geändert werden.

Betreiber von Mikro- und Kleinanlagen können das bisherige Fördersystem von Grünstromzertifikaten (soweit die erstmalige Stromerzeugung vor 01.01.2016 erfolgt) wie auch das neue Auktionssystem in Anspruch nehmen. Für Auktionen

können sich auch diejenigen Betreiber von Mikro- und Kleinanlagen entscheiden, wenn die Anlagen bereits vor Inkrafttreten des Gesetzes in Betrieb waren (oder nach Anforderungen des Gesetzes modernisiert wurden). Im Falle einer gewonnenen Auktion verliert der Anlagenbetreiber das Recht auf Förderung durch Herkunftsnachweise.

Der Kaufpreis für Strom, der in anderen Anlagen als Mikroanlagen zum ersten Mal vor dem 01.01.2016 erzeugt wurde, wird 100 Prozent des durchschnittlichen Strompreises auf einem Wettbewerbsmarkt im jeweils zurückliegenden Quartal betragen.

III. AUKTIONSSYSTEM

Das Förderprogramm durch Auktionen wurde für neue EE-Anlagen vorgesehen, in denen die erstmalige Erzeugung von Strom nach dem 01.01.2016 erfolgen wird. Dabei kann das Herstellungsdatum von Anlagenbestandteilen nicht länger als 48 Monate (oder 72 Monate bei Offshore-Windenergieanlagen) vor der erstmaligen Stromerzeugung zurückliegen. Auktionen können auch bisherige Erzeuger und Betreiber der modernisierten Anlagen in Anspruch nehmen, sofern sie sich für die Teilnahme an einer Auktion statt für Grünstromzertifikate entscheiden.

Durch Auktionen sollen regenerative Energiequellen kosteneffizient gefördert werden. Dies bedeutet, dass die Fördermittel für die Erzeugung von Ökostrom vorrangig an diejenige Erzeuger gehen werden, die den niedrigsten Preis je Energieeinheit akzeptieren, und zwar unabhängig davon, in welchen Anlagen der Strom erzeugt wird. Auktionen werden zumindest einmal im Jahr durch den Präsidenten der Energieregulierungsbehörde durchgeführt. Während der Verfahren werden Betreiber ausgewählt, welche die jeweils bestimmte Ökostrommenge zum niedrigsten Preis anbieten.

Nach dem neuen Gesetz werden Auktionen getrennt für Anlagen bis zu 1 MW installierter Leistung und Anlagen mit einer installierten Leistung von über 1 MW durchgeführt. Durch Auktionen festgelegte Preissätze bleiben eine bestimmte Zeit unverändert, wobei sie jedoch jährlich an den Verbraucherpreisindex angepasst werden. Gegenstand der Auktion wird die innerhalb von maximal 15 Jahren nach erstmaliger Erzeugung produzierte Ökostrommenge sein, die jeweils vom Präsidenten der Energieregulierungsbehörde festgelegt wird.

Gemäß dem EEG sind Großabnehmer verpflichtet, den Strom aus Erneuerbaren Energien zu dem im Rahmen einer Auktion festgesetzten Preis aufzukaufen, wobei die Auktion spätestens bis zum 30.06.2021 mit erteiltem Zuschlag abgeschlossen sein muss. Die Förderungszeit selbst endet am 31.12.2035.

IV. INKRAFTTRETEN DER NEUEN VORSCHRIFTEN

Das Erneuerbare-Energien-Gesetz tritt 30 Tage nach Bekanntmachung in Kraft. Ausnahmsweise sollen am 01.01.2016 die meisten Regelungen im Titel 4 des Gesetzes in Kraft treten. Die Vorschriften beziehen sich unter anderem auf die Kaufpflicht von Ökostrom durch zuständige EVU, Grundsätze für die Ausstellung der Herkunftsnachweise und deren Einziehung sowie für die Durchführung von Auktionen. Am 01.05.2015 treten einige Vorschriften über Befugnisse des Präsidenten der Energieregulierungsbehörde im Hinblick auf die Durchführung von Auktionen in Kraft.

Agnieszka Łuszek-Zajac
(agnieszka.luszek-zajac@sdzlegal.pl)

POLEN: REGISTERGERICHT LÖST SÄUMIGE UNTERNEHMEN VON AMTS WEGEN AUF

I. HINTERGRUND

Am 01.01.2015 trat das novellierte Gesetz über das Landesgerichtsregister (poln. KRS) vom 20.08.1997 in Kraft. Aufgrund der neu eingeführten Regelungen kann das Registergericht ein Unternehmen auflösen, ohne dass vorher ein Liquidationsverfahren durchgeführt werden muss.

Das Gericht wird jetzt berechtigt sein, das Auflösungsverfahren von Amts wegen einzuleiten und das Unternehmen im Endergebnis im Register zu löschen. Das Vermögen der gelöschten Unternehmen wird unentgeltlich von Rechts wegen durch die Staatskasse übernommen. Für Verbindlichkeiten dieser Rechtsträger gegenüber ihren Gläubigern wird der Fiskus beschränkt haften.

II. ANWENDUNGSBEREICH

Das Gesetz sieht fünf Fälle vor, auf welche die neuen Vorschriften Anwendung finden. Darunter fällt unter anderen die Nichterfüllung der Registerpflichten durch eingetragene Rechtssubjekte. Es handelt sich insbesondere um Unternehmen,

- die ungeachtet der gerichtlichen Aufforderung die Jahresabschlüsse für zwei aufeinander folgende Geschäftsjahre nicht eingereicht haben,
- die trotz zweifacher Aufforderung durch das Registergericht sonstige Registerpflichten nicht erfüllt haben (z.B. die Angaben zu Geschäftsführern oder zum aktuellen Firmensitz nicht aktualisiert haben).

Zu beachten ist, dass die neuen Regelungen auch

dann anwendbar sind, wenn die Aufforderung zur Pflichterfüllung noch vor Inkrafttreten der novellierten Vorschriften, d.h. vor dem 01.01.2015 erfolgte.

Unternehmen, die ihren Pflichten nach Maßgabe der bisherigen Regelungen nicht nachgekommen sind, können dies noch bis zum 01.07.2015 nachholen. Diejenigen, die ihre Registerpflichten bis zu diesem Zeitpunkt nicht erfüllen, müssen damit rechnen, dass das zuständige Registergericht nach Ablauf der Übergangsfrist ein Auflösungsverfahren von Amts wegen einleiten kann.

III. ERST PRÜFEN

Bevor ein Unternehmen aufgelöst und im Register gelöscht wird, muss das Registergericht prüfen, ob das Unternehmen über ein veräußerbares Vermögen verfügt und seine Geschäftstätigkeit tatsächlich betreibt. Im Zuge seiner Handlungen teilt das Gericht dem jeweils Betroffenen die Einleitung des Auflösungsverfahrens mit und fordert ihn zugleich auf, anzuzeigen, ob das Unternehmen eine Geschäftstätigkeit betreibt und ob ein Vermögen vorhanden ist. Das aufgeforderte Unternehmen muss binnen 14 Tagen ab Zustellung der Aufforderung dazu Stellung nehmen. Im Rahmen seiner Tätigkeiten wird das Gericht auch das eingeleitete Verfahren öffentlich bekannt geben. Entsprechende Bekanntmachungen erfolgen im gesamtpolnischen Amtsblatt „Monitor Sądowy i Gospodarczy“ wie auch in anderen Publikationen nach freiem Ermessen des Gerichts.

Dank der Bekanntmachung kann jede Person Umstände darlegen, die gegen die Auflösung des Unternehmens sprechen würden, unter der Bedingung, dass dies innerhalb von 3 Monaten ab Bekanntgabe erfolgt.

Zur Ermittlung des Vermögens und der Geschäftstätigkeit des betroffenen Unternehmens kann das Gericht Auskünfte bei öffentlichen Verwaltungsbehörden (z.B. Steuerämter) und sonstigen staatlichen Organisationseinheiten wie auch bei Sozialeinrichtungen einholen.

Sollte das Gericht anhand der eingeholten Informationen feststellen, dass der Rechtsträger weder Vermögen hat, noch eine tatsächliche Geschäftstätigkeit betreibt, wird es dessen Auflösung ohne Durchführung einer Liquidation aussprechen und die Löschung im zuständigen Register veranlassen. Etwaige Verbindlichkeiten oder nicht einziehbare Forderungen schließen die mögliche Auflösung des Unternehmens ohne vorhergehende Liquidation nicht aus.

IV. VERMÖGEN GEHT AN DEN FISKUS ÜBER

Den Neuregelungen zufolge geht das Vermögen des aufgelösten Unternehmens, über das der Betroffene vor der Löschung verfügte, auf die Staatskasse entschädigungs- bzw. ausgleichslos über. Der Erwerb von Rechts wegen erfolgt mit dem Zeitpunkt der Löschung des Rechtsträgers im Register.

Die Haftung für jegliche Verbindlichkeiten gegenüber den Gläubigern des Betroffenen übernimmt der Fiskus, wobei diese Haftung jedoch beschränkt ist. Erstens bezieht sich die Haftung der Staatskasse ausschließlich auf das erworbene Vermögen. Zweitens müssen die Gläubiger ihre Ansprüche innerhalb von einem Jahr ab Erwerb des Vermögens durch den Fiskus anzeigen. Liegt dem Gläubiger ein Vollstreckungstitel gegen den gelöschten Betroffenen noch vor Erwerb des Vermögens des Letzteren durch den Fiskus vor, soll der Gläubiger die Einleitung des Vollstreckungsverfahrens binnen eines Jahres nach dem durch den Fiskus erfolgten Vermögenserwerb beantragen. Sollte

er dies nicht getan haben, gilt die Forderung aus dem Vollstreckungstitel als erloschen.

Die neuen Vorschriften lassen die Ansprüche gegen die Staatskasse auch durch sämtliche Personen geltend machen, die am Vermögen des aufgelösten Unternehmens beteiligt sind. Dies gilt insbesondere für Gesellschafter des Betroffenen. Neben der oben aufgeführten Beschränkungen müssen die Personen jedoch zwei Drittel der Stimmen vertreten und zusätzlich noch nachweisen, dass sämtliche Gläubiger des Unternehmens, dessen Vermögen die Staatskasse erworben hat, befriedigt wurden.

In der Praxis sind die neuen Regelungen insoweit von Bedeutung, als alle im polnischen Landesgerichtsregister eingetragenen Rechtssubjekte überprüfen sollen, ob sie ihren bisherigen Registerpflichten nachgekommen sind. Bei fehlender Prüfung gehen sie das Risiko ein, dass das zuständige Registergericht ein Verfahren einleitet, infolge dessen der Unternehmer von Amts wegen aufgelöst und im Register gelöscht werden kann. Zur Vermeidung des Risikos sollen ggf. unerledigte Registerpflichten bis zum 01.07.2015 erfüllt werden.

Tomasz Szarek
(tomasz.szarek@sdzlegal.pl)

Jarosław Fidala
(jaroslaw.fidala@sdzlegal.pl)

POLEN: DIE TÜCKE DES URHEBERRECHTS

I. HINTERGRUND

Im Hinblick auf die wachsende Bedeutung von Innovationen in der Wirtschaft der Mitgliedstaaten zählt der Schutz des geistigen Eigentums mit Sicherheit zu den Kernfragen des Europäischen Binnenmarktes. Eine vollständige Harmonisierung des Urheberrechts auf europäischer Ebene ist bisher nicht erfolgt. Im Einzelnen bestehen daher erhebliche Unterschiede auf nationaler Ebene. Aktuelle Fragestellungen hinsichtlich der Verletzung urheberrechtlicher Vorschriften in Polen werden im Nachfolgenden dargestellt.

II. POLNISCHES URHEBERRECHTS-GESETZ

Das Urheberrecht in Polen wird durch das Gesetz vom 04.02.1994 über Urheberrecht und verwandte Schutzrechte geregelt. Gegenstand urheberrechtlicher Vorschriften ist der Schutz der weit verstandenen schöpferischen Tätigkeit. Der polnische Gesetzgeber unterscheidet sehr deutlich zwischen Urheberpersönlichkeitsrechten und Verwertungsrechten. Die Ersteren sind nicht veräußerbar und zeitlich unbegrenzt. Hierzu gehört insbesondere das Recht auf Anerkennung der Urheberschaft am Werk, auf Kennzeichnung des Werkes mit eigenem Namen, einem Pseudonym oder aber auf dessen anonyme Veröffentlichung. Das Recht erstreckt sich darüber hinaus auf die Entscheidung über die Erstveröffentlichung oder auch auf jegliche Änderungen am Werk. Durch die Verwertungsrechte dagegen kann der Urheber über die Benutzung seines Werkes in allen Verwertungsbereichen entscheiden und daraus wirtschaftliche Vorteile ziehen. Verwertungsrechte sind übertragbar/veräußerbar und erlöschen im Prinzip 70 Jahre nach dem Tode des Urhebers.

In Bezug auf den Charakter des Schutzgegenstandes gewährt der polnische Gesetzgeber dem

Urheber kein Eigentumsrecht, sondern schafft ein eigentumsähnliches Rechtskonstrukt. In Art. 23 des polnischen Urheberrechtsgesetzes wurde das Rechtsinstitut der angemessenen Verwendung zum privaten Gebrauch integriert. Hierdurch soll ein Gleichgewicht zwischen den Rechten und Interessen der Urheber und denjenigen der Benutzer geschaffen werden. Der private Gebrauch umfasst die Verwendung von einzelnen Werkexemplaren durch Personen, die zueinander in einer persönlichen Beziehung, insbesondere durch Verwandtschaft, Verschwägerung oder private Beziehung, stehen.

III. DER PRIVATE GEBRAUCH

Art. 23 des Urheberrechtsgesetzes bezieht sich auf sämtliche Verwendungsformen. Für Benutzer des Werkes ist dessen Vervielfältigung zum eigenen Gebrauch bzw. zum Gebrauch durch nahestehende Personen in der Praxis von größter Bedeutung. Für die Benutzung von Werken im Rahmen der zulässigen privaten Verwendung sieht das Gesetz Ausnahmen oder Beschränkungen vor. In Bezug auf Computerprogramme, elektronische Datenbanken, architektonische und architektonisch-städtebauliche Werke, aber auch hinsichtlich Baumaßnahmen nach den veröffentlichten Planungsarbeiten ist der Gebrauch zu wissenschaftlichen Zwecken zulässig, soweit er keinem Erwerbszweck dient.

Die Verbreitung eines Werkes bedeutet, dass es in irgendeiner Form mit Zustimmung des berechtigten Urhebers der Öffentlichkeit angeboten wird. Im Rahmen des zulässigen Gebrauchs können bereits verbreitete Werke auch in anderen, bisher nicht verwendeten Formen in Verkehr gebracht werden. Der Aufnahme eines bereits, z.B. ausschließlich im Radio, verbreiteten Werkes auf einer CD steht nichts entgegen, soweit der Benutzer das Werk zum eigenen Gebrauch

und zum Gebrauch seiner Familienangehörigen aufgezeichnet hat. Das Werk kann auch in einem informationstechnischen System verbreitet werden, soweit es sich um ein geschlossenes System handelt. Dass die Verwendung für eigene berufliche Zwecke grundsätzlich ein privater Gebrauch bleibt, ist als herrschende Meinung anzusehen. Wichtig ist, dass das Werk nicht außerhalb des Personenkreises nach Art. 23 Abs. 2 des Gesetzes verwendet und verbreitet wird. Der zulässige private Gebrauch erfolgt unentgeltlich. Dies bedeutet insbesondere, dass dem Berechtigten aus dem Verwertungsrecht (Urheber) keine Vergütungsansprüche im Hinblick auf eine konkrete Verwertungsform im Sinne des Art. 23 zustehen.

IV. FRÜCHTE DES VERGIFTETEN BAUMES

Die Anforderung der Einholung der Urheberzustimmung bezieht sich auf die Erstveröffentlichung. Wird demnach ein gesetzmäßig verbreitetes Werk den Verwertungsrechten zuwider weiter verbreitet, bleibt der zulässige private Gebrauch der Inhalte aus „illegaler Quelle“ davon unberührt. Die Beweislast in Bezug auf die Verbreitung mit Zustimmung des Urhebers, liegt bei demjenigen, der sich auf das Handeln im Rahmen des privaten Gebrauchs beruft. Es wird auch eine abweichende Auffassung vertreten, wonach die rechtmäßige Nutzung eines bei Urheberrechtsverletzung verbreiteten Werkes ausgeschlossen ist. Der Standpunkt bezieht sich auf die Grenzen des zulässigen Gebrauchs. Nach Maßgabe des Art. 35 des Gesetzes darf der private Gebrauch das berechnete Urheberinteresse nicht beeinträchtigen. Die gleiche Auffassung vertrat der Europäische Gerichtshof in der Rechtssache C-435/12. Im Rahmen des Vorabentscheidungsersuchens betreffend der Gleichstellung von „Raubkopien“ mit legalen Vervielfältigungen hat der EuGH bestätigt, dass sich der private Gebrauch nicht auf illegal angefertigte Kopien bezieht. Nach Ansicht des Gerichtshofes würde die private Verwendung

in einem solchen Sinne den Binnenmarkt beeinträchtigen und zum Nutzen von „Raubkopien“ beitragen.

Demzufolge weist die bisherige nationale Regelung im Hinblick auf den privaten Gebrauch noch keinen restriktiven Charakter auf. Dennoch werden gesetzgeberische Maßnahmen zu deren Änderung durchgeführt.

V. UNPRÄZISE TATBESTÄNDE DER STRAFRECHTLICHEN VERANTWORTUNG

Ein damit verwandtes Thema ist auch die jüngst vieldiskutierte rechtmäßige Nutzung von Werken im Internet. Wie Art. 115 Abs. 2 des Gesetzes über das Urheberrecht und verwandte Schutzrechte vorschreibt, ist außer der Aneignung oder Verbreitung des Werkes ohne Angabe des Namens oder Pseudonyms des Berechtigten auch jedes andere Handeln strafbar, das Urheberrechte oder verwandte Schutzrechte verletzt und die Herbeiführung von wirtschaftlichen Vorteilen zur Folge hat. Aus der Vorschrift geht nicht direkt hervor, welche Handlungen unter rechtmäßiges Verhalten fallen und bei welchen eine Straftat vorliegt. Im Hinblick darauf stellte die polnische Beauftragte für Bürgerrechte beim Verfassungsgerichtshof einen Antrag auf Feststellung der Nichtvereinbarkeit dieser Regelung mit der polnischen Verfassung. Ihren Antrag begründete die Ombudsfrau damit, dass strafrechtliche Vorschriften nicht so weit in zivilrechtliche Verhältnisse eingreifen sollten, zumal zivilrechtliche Ansprüche aufgrund des Urheberrechtsgesetzes des Öfteren einen repressiven und nicht einen ausgleichenden Charakter haben. Beispielsweise kann bei Verletzung der Verwertungsrechte ein Bußgeld in Höhe von einer zwei- bis dreifachen Vergütung, die dem Berechtigten zustehen würde, verhängt werden. Wie der Verfassungsgerichtshof urteilte, schließe die Verfassung der Republik Polen den Entscheidungsspielraum des Staates

im Bereich des Strafrechts nicht aus. Dem rechtsstaatlichen Bestimmtheitsgrundsatz stehen unbestimmte oder wertende Begriffe nicht entgegen, soweit deren Designate ermittelt werden können. Der Gerichtshof nahm auf seine vorherigen Entscheidungen Bezug, mit denen er den absoluten Charakter des Verbots verneinte. Er wies im Übrigen auf die Besonderheit der urheberrechtlichen Vorschriften hin. Im Hinblick auf dynamische Veränderungen der Informationstechnik und daraus resultierende neue Formen von Urheberrechtsverletzungen könne vom Gesetzgeber nicht eine detaillierte Regelung hinsichtlich jeder Verletzungsform erwartet werden.

Ein aktuelles Problem für Internetnutzer bestünde daher in der Fähigkeit, eigene Handlungen als legal einzustufen. Es sieht so aus, als wollte der Gesetzgeber die Bewertung der Rechtmäßigkeit von Verhalten im Internet auf dessen Nutzer abwälzen, indem er von ihnen jeweils eine Art rechtlicher Qualifikation verlangt. In Anbetracht dessen, dass der Verfassungsgerichtshof die unpräzisen Tatbestände der strafrechtlichen Verantwortung aufgrund des Art. 115 des Urhebergesetzes für verfassungskonform erklärt und sich für die Urheberrechtsverletzung im weiten Sinne ausgesprochen hat, bleibt die Liste der strafrechtlich pönalisierten Verhaltensweisen offen und unbestimmt. Eine Anhäufung von unbestimmten Begriffen, begründet jeweils mit dem Charakter des Urheberrechts und der ständigen Entwicklung informationstechnischer Prozesse, scheint im Hinblick auf so entstandene Rechtsunsicherheit inadäquat zu sein.

Marta Daćków
(marta.dackow@sdzlegal.pl)

RUMÄNIEN: ERHÖHUNG DES MINDESTLOHNES IN RUMÄNIEN

Während in Deutschland in der Öffentlichkeit umfassend über die Einführung eines gesetzlichen Mindestlohnes diskutiert wurde, ist ein gesetzlicher Mindestlohn in Rumänien bereits seit geraumer Zeit Realität. Insoweit wurde vergleichsweise unaufgeregt die Erhöhung des gesetzlichen Mindestlohnes in Rumänien zur Kenntnis genommen.

I. ZWEISTUFIGE ERHÖHUNG DES GESETZLICHEN MINDESTLOHNES

Seit dem 01.01.2015 beträgt der gesetzliche Mindestlohn in Rumänien LEI 975,00 (umgerechnet ca. EUR 220,00) pro Monat. Zum 01.07.2015 wird der gesetzliche Mindestlohn noch einmal erhöht und zwar auf dann LEI 1.050,00 (umgerechnet ca. EUR 240,00) pro Monat.

Allerdings hat die Erhöhung des gesetzlichen Mindestlohnes in Rumänien durchaus Tradition. Seit 2008 ist dieser schrittweise um gut 50 % erhöht worden.

Die Unaufgeregtheit, mit der die rumänische Öffentlichkeit der Erhöhung des gesetzlichen Mindestlohnes begegnet, hat sicherlich damit zu tun, dass nicht mehr eine grundsätzliche Debatte über die Einführung eines gesetzlichen Mindestlohnes an sich geführt werden muss. Weiterhin dürfte eine Rolle spielen, dass dieser gesetzliche Mindestlohn im Vergleich zu dem allgemeinen Lohnniveau, insbesondere in Westeuropa, gering erscheint.

II. WEITREICHENDE GESTALTUNGSVORGABEN

Die im Vergleich zu der Debatte in Deutschland vergleichsweise geringe Diskussion über die Erhöhung des Mindestlohnes in Rumänien zeigt auch, dass die starke Reglementierung des

Arbeitsrechts durch den rumänischen Staat hingenommen wird oder jedenfalls nicht im Fokus der politischen Debatte steht.

Anders als zum Beispiel in Deutschland ist das Arbeitsrecht durchzogen von vielfältigen formellen gesetzlichen Vorgaben, die strikt einzuhalten sind. Letztlich ist das ganze Arbeitsverhältnis vom Beginn bis zu seiner Beendigung eingefasst in formelle Regularien.

So muss zum Beispiel spätestens einen Tag vor Arbeitsbeginn der von beiden Parteien unterzeichnete Arbeitsvertrag vom Arbeitgeber an das zuständige „Arbeitsinspektorat“ elektronisch übermittelt werden. Der Ausspruch einer Kündigung setzt voraus, dass ein vom Gesetzgeber vorgesehener Kündigungsgrund gegeben ist. Der Ausspruch einer Kündigung setzt wiederum in Abhängigkeit von dem Kündigungsgrund die Einhaltung gewisser Formalien voraus. Zum Beispiel muss bei einer Kündigung aus disziplinarischen Gründen ein konkret vorgegebenes Untersuchungsverfahren durchlaufen werden.

III. FAZIT

Das Arbeitsrecht in Rumänien ist geprägt von vielfältigen gesetzlichen Vorgaben. Dies gilt sowohl für die praktische Abwicklung als auch für die rechtliche Ausgestaltung eines Arbeitsverhältnisses. Viele Punkte können jedoch von den Beteiligten einvernehmlich entsprechend den konkreten Erfordernissen angepasst werden. Insoweit ist anzuraten, sich im Vorfeld über die spezifischen Besonderheiten zu erkundigen, um unliebsame Überraschungen zu vermeiden. Ob sich der Trend einer weiteren stetigen Steigerung des Lohnniveaus fortsetzt, bleibt indes abzuwarten.

Heinrich Nerlich
(heinrich.nerlich@schindhelm.com)

SLOWAKEI: SINN DER SOGENANTEN „ANGEL-INVESTITION“ IN EUROPA UND DIE LAGE IN DER SLOWAKEI - WARUM EINE INVESTITION IN STARTUPS NOTWENDIG IST

Unter dem Begriff „Startup“ sind entstehende Projekte oder neugegründete Gesellschaften, oft noch in der Planungsphase, zu verstehen. Als „Startup“ ist auch eine ambitionöse Gesellschaft, mit der Absicht raschen Aufstieg zu erreichen, zu betrachten.

Startups gründen vor allem Unternehmer im technischen Bereich, sind aber grundsätzlich im breiten unternehmerischen Umfeld zu finden.

Die Eigenschaften der Startups sind vor allem:

- niedriger Gründungsaufwand
- potentiell höherer Gewinn
- höheres unternehmerisches Risiko

Der Begriff „Startup“ wurde zum ersten Mal zur Zeit des sog. „Internetfiebers“ in Silicon Valley genutzt.

Eine der beliebten Finanzierungsmethoden sind die „Risikofonds“ oder sog. „Business Angels“.

Als mögliche Finanzierungsmethode kommt z.B. „JEREMIE Fond“ in Betracht. JEREMIE steht für „Joint European Resources for Micro to Medium Enterprises“ (Gemeinsame europäische Ressourcen für kleinste bis mittlere Unternehmen).

Die Initiative bietet EU-Mitgliedstaaten über deren nationale oder regionale Verwaltungsbehörden die Möglichkeit, einen Teil ihrer EU-Strukturfondsmittel für die Finanzierung kleiner und mittlerer Unternehmen (KMU) zu verwenden. Die Finanzierungen werden in Form von Eigenkapital, Darlehen oder Garantien über einen revolvingen, als Dachfonds agierenden

Holding-Fonds durchgeführt. Die Initiative wurde von der Europäischen Kommission und dem Europäischen Investitionsfonds (EIF), der zur Europäischen Investitionsbank-Gruppe gehört, gemeinsam entwickelt.

Eine weitere Finanzierungsmöglichkeit stellt der Europäische Investitionsfond (EIF) dar. Dieser wurde 1994 zur Unterstützung kleinerer Unternehmen gegründet. Hauptanteilseigner ist die Europäische Investitionsbank, mit der er die sogenannte EIB-Gruppe bildet. Der EIF stellt Risikokapital zur Förderung kleiner und mittlerer Unternehmen (KMU) zur Verfügung, insbesondere für Neugründungen und Technologie-Unternehmen. Er übernimmt auch Garantien gegenüber Finanzinstituten (wie Banken), indem er für KMU-Kredite bürgt.

Der EIF vergibt keine Kredite und darf auch keine Beihilfen oder Zuschüsse an Unternehmen vergeben oder direkt in Unternehmen investieren. Er arbeitet vielmehr mit Banken und anderen Finanzintermediären zusammen und verwendet entweder seine eigenen oder die ihm von der EIB oder der Europäischen Union zur Verfügung gestellten Mittel.

Der Tätigkeitsbereich des EIF erstreckt sich auf die EU-Länder, die Türkei und die drei EFTA-Länder (Island, Liechtenstein und Norwegen).

Der EIF bietet gemeinsam mit dem Slowakischen Entfaltungsfond (Slovenský záručný a rozvojový fond) eine sehr interessante Finanzierungsmöglichkeit in drei verschiedenen Fonds für die Startups in der Slowakei, im Rahmen des JEREMIE, an.

Aus der Sicht der einzelnen Sektoren dominieren die Gesellschaften in der IT-Branche mit einem



Anteil von 32 %, gefolgt von Biotechnologie und mobiler Technologie mit einem Anteil von 10 %.

Die Startups erleben grundsätzlich eine Renaissance. Die erste große Investition der J&T Bank in diesem Jahre in die slowakischen Startups „FetView“ – medizinische Tätigkeiten – und „ICE GATEWAY“ – für den Bereich „smart city“ – belegen dies.

WARUM IN STARTUPS INVESTIEREN?

Die Investition in die Startups bringt für die Entfaltung der Gesellschaft eine Reihe von Vorteilen. Dies bestätigt auch die Slovak Business Agency, die als älteste spezialisierte Institution für die Unterstützung der kleinen und mittleren Unternehmen in der Slowakei gilt.

Slovak Business Agency bietet sogar sog. „Startup Sharks“ eine Art Unterstützung für die kleinen und mittleren Unternehmen an. Das Projekt läuft erst seit wenigen Monaten, weist aber schon erstaunlich Ergebnisse vor. Ziel dieses Projektes ist es, zu besseren Chancen für die slowakischen Startup-Gründer beizutragen.

Der Startup-Markt in der Slowakei ist sehr jung und offen. Für die Investoren stellt er damit die besten Chancen für die Verwirklichung ihrer Investitionspläne dar.

Ivana Vernarcová
(vernarcova@scwp.com)

Juraj Kürti
(bratislava@scwp.com)

SPANIEN: DIE REFORM DER SPANISCHEN ERBSCHAFT- UND SCHENKUNGSTEUER NACH DEM EUGH-URTEIL VOM 03.09.2014 (EU-KOMMISSION ./ SPANIEN)

Neue Möglichkeiten zur steuergünstigen Übertragung sowie zur Rückforderung unrechtmäßig zu viel gezahlter Steuerquoten in Spanien.

I. HINTERGRUND

Spanien wurde von der Europäischen Kommission aufgrund der Ungleichbehandlung zwischen steuerlich ansässigen und im Ausland lebenden Erben bzw. Beschenkten vor dem EuGH verklagt (Rechtssache C-127/12). Mit dem Urteil vom 03.09.2014 hat der EuGH festgestellt, dass das Königreich Spanien gegen seine Verpflichtungen aus den Art. 21 und 63 des Vertrages über die Funktionsweise der EU (AEUV) sowie Art. 28 und 40 des Abkommens über den Europäischen Wirtschaftsraum (EWR) verstoßen habe. Der Grundsatz der Kapitalverkehrsfreiheit sei insofern verletzt worden, als Spanien in der steuerrechtlichen Behandlung von Schenkungen und Erbschaften Unterschiede zwischen in Spanien ansässigen und gebietsfremden Rechtsnachfolgern und Beschenkten, zwischen in Spanien ansässigen und gebietsfremden Erblassern sowie zwischen Schenkungen und ähnlichen Verfügungen über in und außerhalb Spanien gelegenes unbewegliches Vermögen eingeführt hatte.

Daraufhin hat Spanien das Erbschaft- und Schenkungsteuergesetz (*Ley sobre el Impuesto de Sucesiones y Donaciones*) in beispielloser Eile durch Gesetz 26/2014, vom 27.11.2014 mit Wirkung zum 01.01.2015 geändert. Ziel des Gesetzes ist es, die von dem genannten EuGH-Urteil festgestellte Ungleichbehandlung der Gebietsfremden bei der Besteuerung von Erbschaften und Schenkungen zu beseitigen.

Hintergrund sind die zwei verschiedenen Steuer-

hoheiten in Spanien: auf der einen Seite die überregionale Hoheit des Staates und auf der anderen die Steuerhoheit der Autonomen Gemeinschaften. Dies hat zur Folge, dass es mehrere Erbschaft- und Schenkungsteuergesetze gibt. Bisher galten die Gesetze der Autonomen Gemeinschaften bei Erblassern und Beschenkten, wenn sie in der jeweiligen Gemeinschaft unbeschränkt steuerlich ansässig waren. Für alle anderen, also auch im Falle von Erblassern und Beschenkten, die im Ausland lebten, kamen die überregionalen Steuergesetze zur Anwendung.

Da das überregionale Gesetz jedoch erheblich geringere Freibeträge vorsah als die der Autonomen Gemeinschaften, bestand eine steuerliche Ungleichbehandlung. So steht beispielsweise nach dem staatlichen Erbschaft- und Schenkungsteuergesetz einem Kind des Erblassers ein Freibetrag von unter EUR 16.000,00 zu. Das Steuergesetz der Balearischen Inseln (darunter Mallorca) sieht hingegen bei Erbschaften einen effektiven Steuersatz in Höhe von 1 % vor.

Bei Schenkungen gab es für im Ausland lebende Begünstigte bis Ende letzten Jahres überhaupt keine steuerlichen Ermäßigungen. Wollte etwa ein in Österreich oder den USA lebender Vater seinem Sohn die in Spanien gelegene Immobilie bereits zu Lebzeiten übertragen, war die Schenkung unter Lebenden regelmäßig die steuerliche ungünstigste Übertragungsform. In Spanien steuerlich Ansässigen standen hingegen – je nach Autonomer Gemeinschaft – großzügige Freibeträge und Steuerbegünstigungen zu.

II. NEUERUNGEN DURCH DIE GESETZESREFORM

Die Änderung des spanischen Erbschaft- und

Schenkungssteuergesetzes zielt auf die Gleichbehandlung zwischen den Steuerpflichtigen mit Wohnsitz in der EU oder in einem Staat des EWR und denjenigen, die in Spanien ansässig sind, ab. Um dies zu erreichen, finden seit dem 01.01.2015 die günstigeren Vorschriften der Autonomen Gemeinschaften auf alle Steuerpflichtigen Anwendung, wenn der Erblasser bzw. der Beschenkte seinen Wohnsitz in einem EU/EWR-Staat hatte bzw. hat und der beschränkt Steuerpflichtige Gebrauch seines entsprechenden Wahlrechts zu Gunsten der regionalen Gesetzgebung ausübt.

Lebte der Erblasser oder lebt der Beschenkte jedoch in einem sonstigen Staat, kommt nach wie vor nur die staatliche Gesetzgebung zur Anwendung. Verstirbt also ein Deutscher oder Argentinier (die Nationalität ist hierbei irrelevant) und hatte dieser seinen letzten Wohnsitz in der Schweiz oder in den USA, richtet sich die Besteuerung nach den ungünstigeren staatlichen Vorschriften. Hätte er hingegen seinen letzten Wohnsitz in Norwegen gehabt, würden die Erben in den Genuss der günstigeren regionalen Steuergesetze kommen. Der EuGH hat in seinem Urteil vom 17.10.2013 in der Rechtssache C-181/12 (Fall Welte) allerdings erklärt, dass der Grundsatz der Kapitalverkehrsfreiheit auch auf Erbfälle anzuwenden ist, bei denen der Erblasser und der Erbe in der Schweiz, also in einem Drittstaat, leben, womit eine Diskriminierung in diesen Fällen ausgeschlossen wird. Obwohl die Reform des spanischen Erbschaft- und Schenkungssteuergesetzes dies nicht ausdrücklich bestimmt, kann aufgrund des Vorrangigkeitsprinzips und der Rechtsprechung des EuGH, insbesondere im Fall Welte, behauptet werden, dass die Gesetzgebung der Autonomen Gemeinschaften auch auf Steuertatbestände angewendet werden kann, bei denen der Erblasser oder der Beschenkte in einem Drittland ansässig war bzw. ist.

III. RÜCKERSTATTUNG ZU VIEL GEZAHLTER STEUERBETRÄGE

Erben oder Beschenkte, die vor Inkrafttreten der Gesetzesreform im Vergleich zur aktuellen Rechtslage zu viel Steuern bezahlt haben, haben aufgrund des EuGH-Urteils nun einen Rückerstattungsanspruch. Hierzu hat sich bereits das spanische Zentrale Finanzgericht in einem von unserer Kanzlei eingeleiteten Fall entsprechend geäußert.

Welches Verfahren für die Rückerstattungsanträge gewählt werden soll, richtet sich danach, ob die vierjährige Verjährungsfrist bereits abgelaufen ist. Vor deren Ablauf kann der Rückerstattungsantrag in einem ordentlichen Verwaltungsverfahren gestellt werden und der Antragsteller dürfte in der Regel Recht bekommen, wenn er tatsächlich steuerlich diskriminiert wurde. Ist die Frist jedoch abgelaufen, ist innerhalb eines Jahres nach Veröffentlichung des EuGH-Urteils, mithin bis zum 10.11.2015, die Rückerstattung mittels eines Amtshaftungsverfahrens geltend zu machen.

IV. FAZIT

Im Ergebnis hat die spanische Gesetzgebung einen Schritt in die richtige Richtung getan, beseitigt wurde die Ungleichbehandlung jedoch noch nicht vollständig. Dies wird erst dann der Fall sein, wenn für alle Erben und Beschenkten, unabhängig von ihrem Wohnsitz, die gleichen Steuervorschriften Anwendung finden.

Die neue Erbschaft- und Schenkungssteuerlandschaft bietet jedenfalls sehr interessante Möglichkeiten für die steuergünstige Übertragung von Spanien-Immobilien und sonstigem Vermögen – wie bspw. Geschäftsanteilen an spanischen Unternehmen – nach den Steuerregelungen der spanischen Autonomen Gemeinschaften.



Auch diejenigen, die von der Steuerreform ausgeschlossen sind, nämlich Erben, wenn der Erblasser nicht in einem EU/EWR-Staat lebte und Beschenkte, die selber in einem Drittstaat leben, können unserer Ansicht nach die günstigeren Steuerregelungen der Autonomen Gemeinschaften in Anspruch nehmen: Die maßgebliche Rechtsprechung des EuGH in ähnlichen Fällen ist insoweit eindeutig.

Wer unrechtmäßig zu viel Erbschaft- oder Schenkungsteuer bezahlt hat, müsste innerhalb der Verjährungsfrist von vier Jahren einen entsprechenden Rückerstattungsantrag stellen, die Erfolgsaussichten sind gut. Eine solche Amtshaftungsklage ist jedenfalls bis zum 10.11.2015 möglich.

Fernando Lozano
(f.lozano@loeberlozano.com)

TSCHECHIEN: UNTERNEHMERISCHE PRÄSENZ EINER AUSLÄNDISCHEN JURISTISCHEN PERSON AUF DEM TSCHECHISCHEN MARKT

Ungeachtet der Dienstleistungsfreiheit, verankert im Europäischen Recht, können ausländische juristische Personen auf dem Gebiet der Tschechischen Republik entweder durch eine Tochtergesellschaft oder mittels ihrer unselbständigen Zweigbetriebe (Zweigniederlassung, Filiale) unternehmerisch tätig sein. Im Folgenden dürfen wir kurz auf die Grundaspekte der Errichtung eines Zweigbetriebs auf dem Gebiet der Tschechischen Republik aufmerksam machen.

Bei dem Zweigbetrieb handelt es sich um keine selbständige Handelsgesellschaft. Der Zweigbetrieb hat keine rechtliche Subjektivität und trägt immer den Namen seines Gründers. Der Zweigbetrieb ist damit keine eigene juristische Person. Für die Verbindlichkeiten des Zweigbetriebs haftet der Gründer.

I. ERRICHTUNG EINES ZWEIGBETRIEBS

Die Errichtung eines Zweigbetriebs ist aus der formellen Sicht weniger kompliziert und stellt einen der schnellsten Wege für die dauerhafte Entfaltung unternehmerischer Tätigkeit auf dem Gebiet der Tschechischen Republik dar.

In dem Beschluss über die Errichtung des Zweigbetriebs, der in der Form eines notariellen Protokolls zu verfassen ist (Gründungsvoraussetzung), sind insbesondere folgende Angaben zu unterbreiten: Sitz in der Tschechischen Republik, Name und Adresse des Leiters des Zweigbetriebs, Name und Adresse der statutarischen Vertreter des Gründers, Unternehmensgegenstand in der Tschechischen Republik, Bezeichnung des Gründers.

Der Zweigbetrieb ist in das tschechische Handelsregister einzutragen. Vor der Eintragung ins Handelsregister sind die gesetzlich vorgeschriebenen Gewerbeberechtigungen einzuholen.

II. INTERNE VERHÄLTNISSE

Die internen Verhältnisse richten sich nach dem Recht des Gründers mit folgenden Ausnahmen:

- Der Zweigbetrieb ist eine sogenannte Buchhaltungseinheit, d.h. die Buchhaltung muss in Übereinstimmung mit den tschechischen Vorschriften geführt werden.
- Der Zweigbetrieb ist körperschaftssteuerrechtlich und umsatzsteuerrechtlich eine ständige Betriebsstätte in der Tschechischen Republik.

III. UMSATZSTEUER

Umsatzsteuerpflichtig (mehrwertsteuerpflichtig) ist laut den ab dem 01.01.2015 wirksamen Gesetzesregelungen ein Zweigbetrieb, dessen Umsatz innerhalb von 12 Monaten mehr als CZK 750.000,00 erzielt hat.

Pavel Trnka
(trnka@scwp.com)

Tereza Mašková
(maskova@scwp.com)

UNGARN: IMMOBILIENERWERB VON AUSLÄNDERN IN UNGARN

I. HINTERGRUND

Am 04.10.2014 ist eine neue Regierungsverordnung bzgl. des Immobilienerwerbs durch Ausländer (Regierungsverordnung 251/2014 über den Eigentumserwerb durch Ausländer an nicht als Agrar- bzw. Forstwirtschaftsland qualifizierten Immobilien) in Kraft getreten. Ziel dieser Regierungsverordnung ist die Festlegung der Bedingungen, unter denen ausländische natürliche und juristische Personen Immobilien in Ungarn erwerben können.

Der Immobilienerwerb von Ausländern ist an die Genehmigung der örtlichen Regierungsbehörde (Kormányhivatal) gebunden. Nachfolgend werden die wichtigsten Regeln bzw. Erfordernisse der Erteilung und der Verweigerung der Genehmigung zusammengefasst.

II. AUSNAHMEN

Die Vorschriften der Regierungsverordnung gelten nicht für den Immobilienerwerb von natürlichen und juristischen Personen (i) eines EU-Landes, (ii) eines Landes des Europäischen Wirtschaftsraumes (Island, Liechtenstein, Norwegen), (iii) der Schweiz oder (iv) im Fall von doppelten Staatsbürgern, die auch ungarische Staatsbürger oder Staatsbürger eines EU-Landes sind, (v) von im Ausland lebenden ungarischen Staatsbürgern (vi) und im Fall der Erbschaft. In den vorstehend genannten Fällen ist der Immobilienerwerb nicht genehmigungspflichtig.

III. ANTRAGSTELLUNG – ERFORDERNISSE

Der Antrag auf die Erteilung der Genehmigung ist auf einem Formular bei der zuständigen Regierungsbehörde einzureichen.

Dem Antrag ist der Kaufvertrag oder ein Vorvertrag bzgl. des Immobilienkaufes, oder falls nicht vorhanden, eine Erklärung des Eigentümers der Immobilie über die Verkaufsabsicht und ein offizieller Grundbuchauszug der Immobilie (nicht älter als 21 Tage) beizulegen. Falls der Antragsteller eine natürliche Person ist, hat er dem Antrag auch eine beglaubigte Ausweiskopie und eine Strafregisterbescheinigung, die beweist, dass der Antragsteller nicht vorbestraft ist, beizulegen. Im Fall einer juristischen Person ist der Firmenbuchauszug (nicht älter als 21 Tage) der ungarischen Niederlassung oder Handelsvertretung, im Fall eines Einzelunternehmers eine offizielle Urkunde (nicht älter als 21 Tage), die die unternehmerische Tätigkeit beweist, beizulegen. Hier ist anzumerken, dass ausländische juristische Personen eine Immobilie nur in Verbindung mit der Tätigkeit ihrer ungarischen Niederlassung oder Handelsvertretung erwerben dürfen. Grundbuch- und Firmenregisterauszüge, die Strafregisterbescheinigung und die von einem Einzelunternehmer einzuholende Urkunde können im Fall der vorherigen Bezahlung der Gebühren durch den Antragsteller auch von der Regierungsbehörde eingeholt werden.

Das Genehmigungsverfahren ist gebührenpflichtig, die Gebühr beträgt HUF 50.000,00 (ca. EUR 165,00).

IV. ERTEILUNG DER GENEHMIGUNG, VERWEIGERUNGSGRÜNDE

Die Genehmigung ist zu erteilen, wenn der Immobilienerwerb das öffentliche Interesse oder das Gemeindeinteresse nicht verletzt, oder der Alleinunternehmer in Ungarn eine Wirtschaftstätigkeit ausübt bzw. ausüben möchte, der Immobilienerwerb für die Ausübung der Wirtschaftstätigkeit notwendig ist und der Immobilienerwerb das öffentliche Interesse nicht verletzt.

1. ABSOLUTE VERWEIGERUNGS-GRÜNDE

- Verweigerung wegen der Verletzung des öffentlichen Interessens

Die Regierungsbehörde hat die Genehmigung zum Immobilienerwerb zu verweigern, wenn das öffentliche Interesse durch den Immobilienerwerb verletzt wird. Im Fall einer natürlichen Person wird das öffentliche Interesse verletzt, wenn der Antragsteller mit einer Ausweisung, einem Einreise- und Aufenthaltsverbot, einem Haftbefehl oder einer Freiheitsstrafe belangt wurde, oder wenn die Verletzung des öffentlichen Interessens aus sonstigen Gründen der öffentlichen Ordnung, der öffentlichen Sicherheit oder des öffentlichen Gesundheitswesens festgestellt wird. Im Fall einer juristischen Person wird das öffentliche Interesse dann verletzt, wenn (i) die Steuernummer der Niederlassung oder der Handelsvertretung ausgesetzt oder gelöscht, (ii) die Tätigkeit der Niederlassung oder der Handelsvertretung wegen strafrechtliche Maßnahmen eingeschränkt wurde, oder (iii) die Niederlassung oder die Handelsvertretung unter Insolvenz, Zwangslöschung oder einem Auflösungsverfahren steht.

- Verweigerung wegen der Verletzung des Gemeindeinteresses

Die Regierungsbehörde hat die Genehmigung zu verweigern, wenn das Gemeindeinteresse in Verbindung mit der Ausübung der obligatorischen oder freiwillig übernommenen Aufgaben der Selbstverwaltung verletzt wird. Hierüber hat der Bürgermeister der betroffenen Selbstverwaltung innerhalb von 30 Tagen zu entscheiden.

2. RELATIVE VERWEIGERUNGS-GRÜNDE

Die Regierungsbehörde kann die Erteilung der Genehmigung auch trotz der Erfüllung der gesetzlichen Voraussetzungen verweigern, wenn der Staat des Ausländers den ungarischen Staatsbürgern oder in Ungarn ansässigen juristischen Personen die Gleichstellung mit den eigenen Staatsbürgern bzw. juristischen Personen nicht gewährt. Die Regierungsbehörde kann jedoch die Erteilung der Genehmigung in diesem Fall nicht verweigern, wenn der Zweck des Eigentumserwerbs die Auflösung des Gemeinschaftseigentums ist, oder wenn der Antragsteller seit wenigstens 5 Jahren ununterbrochen in Ungarn über einen registrierten Wohnort oder Aufenthaltsort verfügt und in diesem Zeitraum insgesamt wenigstens 3 Jahre lang gearbeitet hat.

Beatrix Fakó
(b.fako@scwp.hu)