



MÄRZ 2011

*recht*AKTUELL

- 2 BEI 48 STUNDEN IST MIT DER PAUSCHALIERUNG SCHLUSS
- 4 NEUE RECHTSPRECHUNG ZUR ERZWINGBARKEIT BETRIEBSVERFASSUNGSRECHTLICHER PFLICHTERFÜLLUNG
- 6 NEUER 7. SENAT DES BAG BEREITET UMBAU DES BEFRISTUNGSRECHTS MIT HILFE DES EUGH VOR
- 8 HAFTUNG DES GESCHÄFTSFÜHRERS FÜR ZAHLUNGEN INSOLVENZREIFER GESELLSCHAFTEN
- 10 CORPORATE GOVERNANCE IN ÖFFENTLICHEN UNTERNEHMEN UND FAMILIENUNTERNEHMEN
- 12 NEUE GESTALTUNGSMÖGLICHKEITEN BEI KONZERNINTERNEN PATRONATSERKLÄRUNGEN
- 14 WAS PASSIERT MIT DEM DIGITALEN NACHLASS?
- 16 DER INTERNETPROVIDER ALS GEHILFE DER ABMAHNANWÄLTE?
- 18 ALLES NUR GEKLAUT? – VORAUSSETZUNGEN UND GRENZEN DES ZITATRECHTS
- 20 UMLAGE DER KOSTEN FÜR DIE FÖRDERUNG ERNEUERBARER ENERGIEN UND AUSWIRKUNGEN AUF DIE STROMPREISE
- 22 RECHTSPRECHUNG DEFINIERT SPIELREGELN FÜR ERSCHLIESSUNG DURCH GEMEINDEN NEU
- 24 INTERVIEW: GRÜN IST IN UND BRINGT GELD – DER WEG ZUM GREEN LEASE
- 28 DIE NEUE RUNDFUNKBEITRAGSORDNUNG
- 30 IN EIGENER SACHE

BEI 48 STUNDEN IST MIT DER PAUSCHALIERUNG SCHLUSS – NEUES ZUR ÜBERSTUNDENVERGÜTUNG

Das Urteil des EuGH vom 25.11.2010 (C 429/09, „Günter Fuß“), über das auch in der Presse berichtet wurde, hat die europarechtliche Höchstwochenarbeitszeit von durchschnittlich 48 Stunden noch einmal in das allgemeine Bewusstsein gerufen. Die Entscheidung des EuGH betraf dabei nur einen beamtenrechtlichen Sonderfall.



Die auch für das Arbeitsrecht geltende Höchstdauer der durchschnittlichen Wochenarbeitszeit von 48 Stunden, die Artikel 6 b der Richtlinie 2003/88/EG für alle Mitgliedsstaaten der EU verbindlich vorgibt, wird im deutschen Arbeitsrecht allerdings häufig übersehen. Das liegt auch daran, dass diese Arbeitszeitgrenze nicht explizit in das Arbeitszeitgesetz übernommen wurde, sondern sich lediglich aus der Kombination der werktäglichen (durchschnittlichen) Höchstarbeitszeit von 8 Stunden mit der vom Arbeitszeitgesetz vorgesehenen 6-Tage-Woche ergibt.

Arbeitsrechtlich war die Entscheidung des EuGH keine Überraschung, da das BAG bereits im Urteil vom 28.09.2005 (5 AZR 52/05) ähnlich entschieden hatte. Es hat in dieser Entscheidung einer Vertragsbestimmung, dass sämtliche Überstunden mit dem Grundgehalt abgegolten seien, jedenfalls insoweit die Wirksamkeit verweigert, als Überstunden jenseits der 48-Stunden-Grenze betroffen waren. Verstöße gegen die Arbeitszeitgrenze, die dem Sozialschutz der Arbeitnehmer diene, erlaubten es nicht, gesetzeswidrige Überstunden auch vergütungsfrei zu lassen.

In dieser Entscheidung noch offen gelassen hatte das Bundesarbeitsgericht die Frage, ob Vertragsbestimmungen zur Überstundenpauschalierung überhaupt wirksam sein können. Eine wichtige Darstellung hierzu folgt aus dem Urteil vom 01.09.2010 (5 AZR 517/09). Im Urteil hielt das BAG die Klausel „Erforderliche Überstunden sind mit dem Monatsgehalt abgegolten“ für intransparent und damit unwirksam. Die Klausel sei benachteiligend, da sie nicht klar und verständlich sei. Der Arbeitnehmer könne nicht erkennen, welcher Umfang einer zulässigen Arbeitszeit mit dem Grundgehalt tatsächlich abgedeckt sei. Der Arbeitnehmer müsse jedoch bei Vertragsschluss erkennen können, was gegebenenfalls „auf ihn zukommt“ und welche Leistungen er für die vereinbarte Vergütung erbringen müsse.

Weiterhin nicht abschließend geklärt ist die Wirksamkeit von Überstundenpauschalierungen, die eine klare Begrenzung enthalten, etwa, indem lediglich eine Pauschalierung der Überstunden bis zu 48 Stunden Wochenarbeitszeit angeordnet wird. Nach dem neueren Urteil des Bundesarbeitsgerichts, müssten diese wirksam sein, da der Arbeitnehmer erkennen kann, dass gegebenenfalls eine Arbeitsleistung bis zu 48 Stunden in der Woche von der Vergütung mit umfasst ist.

Lediglich in Ausnahmefällen – etwa, wenn durch die Überstundenpauschalierung das zwingende Tarifentgelt unterschritten würde oder im Falle des Wuchers – könnte anders zu entscheiden sein. Da jedoch in der Literatur auch gegen solche Klauseln Zweifel vorgebracht werden, ist insoweit die weitere Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichts abzuwarten.

Für weitere Fragen zum Thema „Überstundenvergütung“ oder sonstigen Bereichen des Arbeitsrechts steht Ihnen gerne zur Verfügung:



Dr. Martin Brock
Telefon: +49 (0) 221 650 65-233
martin.brock@loschelder.de

NEUE RECHTSPRECHUNG ZUR ERZWINGBARKEIT BETRIEBSVERFASSUNGSRECHTLICHER PFLICHTERFÜLLUNG

§ 23 BetrVG enthält eine zentrale Regelung zum Umgang mit der Verletzung gesetzlicher und insbesondere betriebsverfassungsrechtlicher Pflichten. Absatz 1 der Vorschrift regelt die Auflösung des Betriebsrats und den Ausschluss von Betriebsratsmitgliedern, Absatz 3 die Durchsetzung betriebsverfassungsrechtlicher Arbeitgeberpflichten. Zwei Senate des BAG haben sich nun damit befasst, welche Handlungsmöglichkeiten zur Verfügung stehen, wenn eine Betriebspartei ihre betriebsverfassungsrechtlichen Pflichten verletzt.



BESCHLUSS DES 1. SENATS ZUM UNTERLASSUNGSANSPRUCH GEGEN DEN ARBEITGEBER

§ 23 Abs. 3 BetrVG regelt u.a. die gerichtliche Durchsetzung von Unterlassungsansprüchen des Betriebsrats gegen den Arbeitgeber bei groben Verstößen gegen betriebsverfassungsrechtliche Pflichten. Zudem ist grundsätzlich anerkannt, dass auch außerhalb des Anwendungsbereichs dieser Vorschrift bestimmten betriebsverfassungsrechtlichen Unterlassungspflichten des Arbeitgebers entsprechende Unterlassungsansprüche des Betriebsrats gegenüberstehen und dass letzterer solche Unterlassungsansprüche im Beschlussverfahren durchsetzen kann. Streitig ist insoweit vor allem, welche BetrVG-Pflichten des Arbeitgebers Unterlassungsansprüche des Betriebsrats begründen.

Der 1. Senat des BAG hat sich im Beschluss vom 05.10.2010 (Az. 1 ABR 71/09) mit der Frage befasst, wie ein Unterlassungsanspruch des Betriebsrats gegen den Arbeitgeber im Wege der Zwangsvollstreckung durchgesetzt werden kann. Üblicherweise erfolgt diese Zwangsvollstreckung durch Festsetzung eines Ordnungsgeldes und, wenn dieses nicht beigetrieben werden kann, durch Anordnung von Ordnungshaft, die am Arbeitgeber bzw. einem Organ des Unternehmens (z.B. Geschäftsführer bei der GmbH, Vorstandsmitglied bei der AG) vollzogen wird.

Der 1. Senat hat nun festgestellt, dass das hilfsweise Zwangsmittel der Ordnungshaft zur Durchsetzung einer betriebsverfassungsrechtlichen Unterlassungspflicht im arbeitsgerichtlichen Beschlussverfahren weder angedroht noch verhängt werden kann. Die im Arbeitsgerichtsverfahren grundsätzlich analog anwendbare Grundregel des § 890 Abs. 1 ZPO werde durch die speziellere Regelung des § 23 Abs. 3 BetrVG begrenzt, die die Ordnungshaft ausschliesse. Diese Vorschrift begrenzt die Höhe des Ordnungsgeldes auch auf 10.000,00 Euro.

BESCHLUSS DES 7. SENATS ZUM UNTERLASSUNGSANSPRUCH GEGEN DEN BETRIEBSRAT

Der 7. Senat hat sich im Beschluss vom 17.03.2010 (Az. 7 ABR 95/08) mit der Frage befasst, ob dem Arbeitgeber gegen den Betriebsrat ein Anspruch auf Unterlassung betriebsverfassungswidrigen Verhaltens zustehen kann. Im zugrunde liegenden Sachverhalt wollte der Arbeitgeber erreichen, dass dem Betriebsrat eine bestimmte parteipolitische Betätigung – die gem. § 74 Abs. 2 Satz 3 BetrVG grundsätzlich untersagt ist – durch Gerichtsbeschluss verboten wird. Hinsichtlich des Verbots der parteipolitischen Betätigung hatte das BAG bis dahin einen Unterlassungsanspruch des Arbeitgebers bejaht.

Der 7. Senat hat sich nun anders entschieden. Er hat nicht nur einen Unterlassungsanspruch des Arbeitgebers im Bereich des § 74 Abs. 2 Satz 3 BetrVG verneint, sondern in seinen Ausführungen nahezu jeglichem Unterlassungsanspruch des Arbeitgebers gegen den Betriebsrat die rechtliche Grundlage entzogen. Der 7. Senat stützt sich zur Begründung maßgeblich auf § 23 BetrVG und die dort geregelte Sanktionssystematik. Während Absatz 3 der Vorschrift einen Unterlassungsanspruch gegen den Arbeitgeber normiere, sehe Absatz 1 gerade keinen solchen Unterlassungsanspruch, sondern die Auflösung des Betriebsrats vor. Diese gesetzliche Differenzierung sei auch sinnvoll, da der Betriebsrat aufgelöst werden könne, der Arbeitgeber hingegen nicht. Zudem komme ein Unterlassungsanspruch des Arbeitgebers – als Pendant zur Unterlassungspflicht des Betriebsrats – nur in Betracht, wenn dieser Anspruch zwangsweise durchgesetzt werden könne. Dies sei aber nicht der Fall, da der Betriebsrat nicht vermögensfähig sei und daher gegen ihn kein Ordnungsgeld verhängt werden könne.

Schließlich stellt der 7. Senat fest, dass es eines Unterlassungsanspruchs auch nicht bedürfe. Bei groben Pflichtverstößen des Betriebsrats könne der Arbeitgeber dessen Auflösung gem. § 23 Abs. 3 BetrVG durchsetzen. In den Fällen, in denen der Arbeitgeber bislang eine Unterlassungsverpflichtung beantragt habe, reiche ein Antrag auf Feststellung, dass der Betriebsrat seine betriebsverfassungsrechtlichen Pflichten verletzt habe. Ein derartiger feststellender Beschluss des Arbeitsgerichts wirke letztlich wie eine Verpflichtung – die ebenso wenig zwangsweise durchgesetzt werden könne – und sei relevant für einen etwaigen späteren Auflösungsantrag des Arbeitgebers.

Für weitere Fragen zum Thema „Erzwingbarkeit betriebsverfassungsrechtlicher Pflichterfüllung“ oder sonstigen Bereichen des Arbeitsrechts stehen Ihnen gerne zur Verfügung:

Dr. Detlef Grimm
Telefon: +49 (0) 221 65065-129
detlef.grimm@loschelder.de



Dr. Sebastian Pelzer
Telefon: +49 (0) 221 65065-129
sebastian.pelzer@loschelder.de



PRAKTISCHE FOLGEN

Während der Beschluss des 1. Senats eine eher theoretische Rechtsfrage betrifft, ist die Entscheidung des 7. Senats von praktischer Bedeutung. Aus ihr folgt zunächst, dass der Arbeitgeber ein betriebsverfassungswidriges Verhalten des Betriebsrats nicht effektiv – d.h. notfalls im Wege der Zwangsvollstreckung durch „Willensbeugung“ – verhindern kann. Ist jedoch das Verhältnis der Betriebsparteien bereits erheblich belastet und hält der Arbeitgeber es für möglich, dass er auch zum letzten Mittel eines Auflösungsantrags greifen wird, so kann es sinnvoll sein, die Pflichtverletzung des Betriebsrats gerichtlich feststellen zu lassen. Ein erneuter Verstoß nach gerichtlicher Feststellung dürfte – so der 7. Senat – in der Regel eine grobe Pflichtverletzung im Sinne des § 23 Abs. 3 BetrVG darstellen und einen Auflösungsantrag begründen.

Allerdings bleibt abzuwarten, ob sich die Auffassung des 7. Senats durchsetzt. Sie hat bereits erhebliche und gut begründete Kritik erfahren, zudem kann auch mit Widerstand anderer BAG-Senate gerechnet werden, von deren Rechtsprechung sich der 7. Senat distanziert hat. Auch darf man gespannt sein, ob die Instanzgerichte in Eilverfahren – die nicht bis zum BAG gelangen können – den Standpunkt des 7. Senats übernehmen.

NEUE RICHTER, NEUES RECHT – NEUER 7. SENAT DES BAG BEREITET UMBAU DES BEFRISTUNGSRECHTS MIT HILFE DES EUGH VOR

Das Befristungsrecht ist beim Bundesarbeitsgericht traditionell dem 7. Senat zugewiesen. Dieser hatte unter seinem langjährigen Vorsitzenden Dörner eine detaillierte Rechtsprechung zur Befristung ausgearbeitet, die sich jedoch zunehmend massiver Kritik ausgesetzt sah. Mit zwei Vorlagebeschlüssen an den EuGH hat der nunmehr personell komplett neu besetzte Senat eine Abkehr von einigen Grundlagen der früheren Rechtsprechung eingeleitet.

Tatsächlich fiel es zunehmend schwerer, die Ergebnisse des alten 7. Senats nachzuvollziehen. Die Diskrepanz zwischen der Rechtsprechung des Senats und dem allgemeinen Rechtsempfinden war problematisch geworden, indem dieser etwa einen wirksamen Schutz gegen Kettenbefristungen fast völlig versagte, andererseits jedoch Verlängerungen sachgrundloser Befristungen wegen zugleich gewährter Entgelterhöhungen – also einer reinen Wohltat des Arbeitgebers – für unwirksam hielt. Auch die Entscheidungsmaßstäbe des Senats zu den einzelnen Sachgründen des § 14 Teilzeit- und Befristungsgesetz (TzBfG) erschienen als immer weniger konsistent, die sachgrundlose Befristung des § 14 Abs. 2 TzBfG wurde durch eine Überlast von Formvorschriften in eine „Arbeitgeberfalle“ umgebaut.

Nachdem innerhalb eines Jahres alle Mitglieder des „alten“ 7. Senates ausgeschieden sind, deutet sich an, dass der „neue“ 7. Senat eine Wende einleitet: Dieser lässt durch zwei Vorlagebeschlüsse an den Europäischen Gerichtshof (EuGH) die bisherige Senatsrechtsprechung auf ihre Vereinbarkeit mit den Vorgaben des europäischen Rechts überprüfen.

Der erste Fall (Beschluss vom 27.10.2010 – 7 AZR 485/09) betrifft die Möglichkeit der Haushaltsbefristung gemäß § 14 Abs. 1 Nr. 7 TzBfG. Schon bislang war das den öffentlichen Arbeitgebern eingeräumte Sonderrecht der erleichterten Befristung von Arbeitsverhältnissen aus Haushaltsgründen juristisch umstritten. Der „alte“ 7. Senat hatte reagiert, indem er die Voraussetzungen für eine wirksame Haushaltsbefristung zunehmend steigerte und die der allgemeinen Sachgrundbefristung gemäß § 14 Abs. 1 Nr. 1 TzBfG anglich. Die große Lösung sucht nun der „neue“ 7. Senat, der die Wirksamkeit der gesetzlichen Regelung überhaupt auf den Prüfstand des EuGH stellt.

Nur wenige Tage nach diesem ersten Vorlagebeschluss erfolgte eine zweite Vorlage des 7. Senats an den EuGH, die für sämtliche Arbeitgeber von großer Bedeutung sein wird. Mit Beschluss vom 17.11.2010 (7 AZR 443/09) legte der 7. Senat des BAG dem EuGH die Frage vor, ob europarechtlich eine wiederholte Befristung eines Arbeitsvertrages wegen Vertretung auch im Falle eines ständigen Vertretungsbedarfs gegeben sei, wenn dieser Vertretungsbedarf auch durch eine unbefristete Einstellung des Arbeitnehmers gedeckt werden könnte. Diese Vorlage zielt auf ein Kernstück der alten Rechtsprechung des Senats, der sich bei der Vertretungsbefristung eher arbeitgeberfreundlich gezeigt hatte und wirksame Befristungsmöglichkeiten auch im Falle eines dauernden Vertretungsbedarfs bejaht hatte.



Der dem EuGH vorgelegte Fall ist dazu angetan, dieser Rechtsprechung ein Ende zu setzen: Eine nordrhein-westfälische Justizangestellte war vom Juli 1996 bis zum 31.12.2007 mit insgesamt 13 befristeten Arbeitverträgen aus jeweils neuen Vertretungsfällen beschäftigt worden. In der Vorlage an den EuGH bestätigt das BAG, dass dieser krasse Fall einer Kettenbefristung geltendem deutschem Befristungsrecht entspreche.

Der EuGH steht nun vor der Aufgabe, zu entscheiden, ob auf diese Weise dem Ziel der europäischen Befristungsrichtlinie „Missbrauch durch aufeinanderfolgende befristete Arbeitsverträge oder -verhältnisse zu vermeiden“ noch genügt wird. Das zu bejahen wird dem EuGH nicht leicht fallen.

Hier wird sich auch auswirken, dass deutsches und europäisches Recht differierenden Grundwertungen zur Befristung von Arbeitsverhältnissen folgen. Das deutsche Recht neigt dazu, einen strengen Kündigungsschutz durch erleichterte Befristungsmöglichkeiten zu kompensieren. Das europäische Recht dagegen gibt einen strengen Kündigungsschutz wie das deutsche Recht nicht vor, hält jedoch befristete Arbeitsverhältnisse für grundsätzlich prekär und damit per se besonders rechtfertigungsbedürftig. In der berühmt-berüchtigten Mangold-Entscheidung des EuGH zur Altersbefristung waren diese unterschiedlichen Konzeptionen bereits deutlich – zum Nachteil des deutschen Rechts – aufeinandergeprallt.

Die Chancen für die bisherige Rechtsprechung des 7. Senats stehen damit vor dem EuGH nicht allzu gut. Mit dem Sachgrund der Befristung steht ein bislang recht sicherer Sachgrund zur Disposition. Alleine die Möglichkeit des Arbeitnehmers, sich darauf zu berufen, es läge in Wirklichkeit ein Dauervertretungsbedarf vor, wird in der dem Arbeitgeber obliegenden Widerlegung erhebliche Darlegungsschwierigkeiten – und damit maßgebliche neue Prozessrisiken – bereiten.

Angesichts der anscheinend anstehenden Generalrevision der alten Vertretungsrechtsprechung wäre es allerdings wünschenswert, wenn sich der „neue“ 7. Senat auch des Themas der sachgrundlosen Befristung erneut annehmen würde, um die derzeit überbordenden Förmelien des Befristungsrechts auf ein vernünftiges Maß herunterzufahren.

Für weitere Fragen zum Thema „Befristungsrecht“ oder sonstigen Bereichen des Arbeitsrechts steht Ihnen gerne zur Verfügung:



Dr. Martin Brock
Telefon: +49 (0) 221 650 65-233
martin.brock@loschelder.de

HAFTUNG DES GESCHÄFTSFÜHRERS FÜR ZAHLUNGEN INSOLVENZREIFER GESELLSCHAFTEN

Nach § 64 S. 1 GmbHG sind Geschäftsführer einer GmbH grundsätzlich zum Ersatz von Zahlungen verpflichtet, die von der Gesellschaft im Stadium der Insolvenzreife, d.h. nach Eintritt der Zahlungsunfähigkeit oder nach Feststellung der Überschuldung, geleistet werden. Etwas anderes gilt nach § 64 S. 2 GmbHG nur, wenn entsprechende Zahlungen mit der „Sorgfalt eines ordentlichen Geschäftsmanns“ vereinbar sind. Bei einer drohenden Insolvenz der Gesellschaft stehen Geschäftsführer einer GmbH deshalb immer wieder vor der Frage, ob sie aus dem Vermögen der Gesellschaft noch Zahlungen leisten können, ohne sich selber haftbar zu machen.

Letztlich ist dies eine Frage des Einzelfalls und muss für jede Zahlung gesondert geprüft werden. Der Rechtsprechung lassen sich allerdings einige Leitlinien entnehmen. Aufschlussreich ist insbesondere eine Entscheidung des BGH vom 25.01.2010 (Az. II ZR 258/08), in der das Gericht näher definiert hat, wann eine Zahlung im Sinne des § 64 Abs. 1 GmbHG vorliegt.

In dem betreffenden Sachverhalt hatte eine Bank einer GmbH im Hinblick auf ein bei ihr geführtes Bankkonto eine Kreditlinie eingeräumt. Zu einem Zeitpunkt als das Konto sich bereits im Soll befand und die Gesellschaft insolvenzreif war, zahlte der Geschäftsführer von dem Konto Beträge an Gläubiger der Gesellschaft aus. Mit der vom Insolvenzverwalter der Gesellschaft angestregten Klage forderte dieser von dem Geschäftsführer auf der Grundlage des § 64 S. 1 GmbHG Erstattung der geleisteten Zahlungen. Nachdem der Insolvenzverwalter in den beiden Vorinstanzen vor dem LG Halle und dem OLG Sachsen-Anhalt zumindest teilweise Erfolg gehabt hatte, wies der BGH die Klage ab.

Seine Entscheidung begründet der BGH mit dem Sinn und Zweck des Auszahlungsverbots. Dieses solle die verteilungsfähige Vermögensmasse der insolvenzreifen Gesellschaft zu Gunsten der Gesamtheit der Gläubiger erhalten und eine zu deren Nachteil gehende, bevorzugte Befriedigung einzelner Gläubiger verhindern. Auf Grundlage dieser Kriterien hat der BGH in dem Fall eine Haftung des Geschäftsführers nach § 64 S. 1 GmbHG abgelehnt. Ausschlaggebende Erwägung war dabei, dass die Zahlungen nicht zu einer Verkürzung der verteilungsfähigen Insolvenzmasse, sondern lediglich einem Gläubigeraustausch geführt hätten. An die Stelle der durch die Zahlungen befriedigten Gläubigeransprüche seien in entsprechender Höhe neue Darlehensverbindlichkeiten gegenüber der Bank getreten. Auch außerhalb der Ausnahme des § 64 S. 2 GmbHG zwingt § 64 S. 1 GmbHG Geschäftsführer insolvenzreifer GmbHs demnach nicht immer dazu, Zahlungen zu unterlassen.

Dennoch sind Geschäftsführer in einer derartigen Situation auch vor dem Hintergrund dieses Urteils entschieden davor zu warnen, ohne genauere Prüfungen Auszahlungen aus Kreditlinien der Gesellschaft vorzunehmen. In dem Urteil deutet der BGH nämlich an, dass die Entscheidung hätte anders ausfallen können, wenn die Gesellschaft der betroffenen Bank – was nicht der Fall war – Sicherheiten gestellt hätte.

Dies ist insofern folgerichtig als sich die Insolvenzmasse auch durch einen Gläubigertausch jedenfalls dann verringert, wenn die Forderungen des befriedigten Gläubigers nicht gesichert waren, die Bank für ihre neu entstandenen Darlehensforderungen dagegen auf Sicherheiten aus dem Gesellschaftsvermögen zurückgreifen und sich aus diesen im Vergleich zu den übrigen Gläubigern vorrangig befriedigen kann.

Obwohl eine Haftung des Geschäftsführers in dem vorliegenden Sachverhalt abgelehnt wurde, ist Geschäftsführern einer insolvenzreifen GmbH damit auch nach dieser Entscheidung nahe zu legen, nach Eintritt der Insolvenzreife weitere Zahlungen erst nach eingehender Beratung zu veranlassen. In diesem Zusammenhang ist darauf hinzuweisen, dass auch die Duldung weiterer Einzahlungen auf im Soll geführte Konten haftungsrechtlich problematisch sein kann. Nach Auffassung des BGH ist nach Eintritt der Insolvenzreife nämlich grundsätzlich jeder vom Geschäftsführer veranlasste oder geduldete Zufluss auf ein im Soll geführtes Konto der Gesellschaft als eine Zahlung im Sinne des § 64 Satz 1 GmbHG zu qualifizieren (vgl. hierzu BGH Urt. v. 26.03.2007 – II ZR 310/05). Das kontoführende Kreditinstitut wird durch die (teilweise) Rückzahlung der Darlehensverbindlichkeit der Gesellschaft zu Lasten der anderen Gesellschaftsgläubiger bevorzugt.

Zur Verringerung dieses nicht zu unterschätzenden Haftungsrisikos ist der Geschäftsführer daher gehalten, vorsorglich ein neues, kreditorisch geführtes Geschäftskonto bei einer anderen Bank zu eröffnen und sämtliche Gesellschaftsschuldner sofort aufzufordern, Zahlungen nur noch auf dieses neue Konto vorzunehmen. Zudem sollte er alle mit Zahlungen betrauten Mitarbeiter über den geänderten Zahlungsmodus anweisen (d. h. Zahlungen nur noch von debitorischen Konten, eigene Einzahlungen nur noch auf kreditorische Konten) und die Einhaltung seiner Weisung überwachen.



Für Fragen zum Thema „Haftung des Geschäftsführers für Zahlungen insolvenzreifer Gesellschaften“ oder zu anderen Bereichen des Gesellschaftsrechts stehen Ihnen gerne zur Verfügung:

Dr. Frank Heerstraßen
Telefon: +49 (0) 221 650 65-180
frank.heerstrassen@loschelder.de

Dr. Mirko Ehrich
Telefon: +49 (0) 221 650 65-194
mirko.ehrich@loschelder.de



CORPORATE GOVERNANCE IN ÖFFENTLICHEN UNTERNEHMEN UND FAMILIENUNTERNEHMEN

Neben dem Deutschen Corporate Governance Kodex (DCGK) gibt es mittlerweile weitere Regelwerke, die gute Unternehmensführung in bestimmten Wirtschaftssegmenten sicherstellen sollen. Zwei dieser Regelwerke sind der „Public Corporate Governance Kodex des Bundes“ und der „Governance Kodex für Familienunternehmen“. Beide Kodizes sind an den primär für börsennotierte Aktiengesellschaften relevanten DCGK angelehnt, tragen aber den Besonderheiten der jeweiligen Anteilseigner (die öffentliche Hand bzw. die Inhaberfamilie) Rechnung.



I. PUBLIC CORPORATE GOVERNANCE KODEX DES BUNDES

1. Ziel und Anwendungsbereich

Der Public Corporate Governance Kodex des Bundes (auch „Public Kodex“ oder PCGK genannt) wurde von der Bundesregierung bereits im Juli 2009 beschlossen und richtet sich an alle nicht börsennotierten und damit nicht dem DCGK unterworfenen Wirtschaftsunternehmen, an denen der Bund beteiligt ist. Handelt es sich beim Unternehmen um eine juristische Person des Privatrechts mit einer Mehrheitsbeteiligung des Bundes, so ist der Kodex unmittelbar anwendbar. Agiert das Unternehmen dagegen in der Rechtsform des öffentlichen Rechts und/oder hält der Bund daran nur eine Minderheitsbeteiligung, wird die Anwendung des Public Kodex lediglich empfohlen.

Ziel des Kodexes ist es, bei den betroffenen Unternehmen die Unternehmensführung und deren Überwachung durch die Anteilseigner transparenter und nachvollziehbarer zu gestalten und die Rolle des Bundes als Anteilseigner klarer zu fassen. Ergänzt wird der Kodex durch „Hinweise für gute Beteiligungsführung“ für die beteiligungsführenden Stellen des Bundes sowie durch die „Berufungsrichtlinien“ zur personellen Besetzung von Leitungs- und Aufsichtsorganen.

2. Die Vorgaben des Kodex

Regelungsinstrumente des Public Kodex sind Empfehlungen und Anregungen. Von Empfehlungen können die Unternehmen abweichen, müssen dies jedoch offen legen und nachvollziehbar begründen („comply or explain“). Weniger verbindlich sind die im Kodex enthaltenen Anregungen, von denen ohne Offenlegung abgewichen werden kann.

Die Geschäftsleitung und das Überwachungsorgan haben jährlich zu erklären, ob den Empfehlungen des PCGK entsprochen wurde. Die Erklärung ist anders als beim DCGK jedoch nicht gesetzlich vorgeschrieben. Vielmehr sorgt das für die Führung der Beteiligung zuständige Bundesministerium dafür, dass die Erklärung zum Public Kodex abgegeben wird. Die Erklärung wird sodann (auf der Internetseite des Unternehmens oder im elektronischen Bundesanzeiger) dauerhaft öffentlich zugänglich gemacht und als Teil des Corporate Governance Berichts veröffentlicht.

3. Die Regelungen im Überblick

Sachlich umfasst der Public Kodex folgende Regelungsabschnitte: (1) Anteilseigner und Anteilseignerversammlung; (2) Zusammenwirken von Geschäftsleitung und Überwachungsorgan; (3) Geschäftsleitung; (4) Überwachungsorgan; (5) Transparenz; (6) Rechnungslegung und Abschlussprüfung.

Große Aufmerksamkeit widmet der Kodex dem Zusammenwirken von Geschäftsleitung und Überwachungsorgan. Das Überwachungsorgan erfüllt nach den Vorgaben des Kodex auch beratende Aufgaben, soll die Geschäftsleitung etwa bei der Festlegung der künftigen Unternehmensstrategie unterstützen. Je nach Bedarf kann dieses Organ Ausschüsse einrichten, unter anderem auch einen Prüfungsausschuss (Audit Committee). Insgesamt soll die Verlagerung von Entscheidungskompetenzen auf Ausschüsse jedoch begrenzt werden. Großer Wert wird im Kodex auf die Unabhängigkeit der Mitglieder des Überwachungsorgans gelegt. Ebenfalls ausführlich behandelt wird die Frage der Vergütung der Unternehmensleitung, die für die einzelnen Mitglieder im Corporate-Governance-Bericht offengelegt und leistungsorientiert gestaltet werden soll.

Insgesamt spielt der Kodex für Unternehmen, an denen der Bund beteiligt ist, eine zentrale Rolle.

II. GOVERNANCE KODEX FÜR FAMILIENUNTERNEHMEN

1. Anwendungsbereich, Ziel und Vorgaben des Kodex

Im Gegensatz zum Public Kodex wurde der im Juni 2010 veröffentlichte neue Governance Kodex für Familienunternehmen von einer privaten Kommission aus Praktikern und Wissenschaftlern verfasst. Die Beachtung dieses Kodexes ist deshalb freiwillig; es gibt keinen comply-or-explain-Mechanismus, der durch Gesetz (DCGK) oder faktische Mehrheitsverhältnisse (PCGK) durchgesetzt wird. Vielmehr soll der Kodex als Angebot an Familienunternehmen ver-

standen werden, auf das darin enthaltene Erfahrungswissen zuzugreifen. Ziel des Kodexes ist es, eine verantwortliche Einflussnahme der Inhaber auf ihr Unternehmen sicherzustellen und die Familie als tragende Säule des Unternehmens auf professionelle Art und Weise in die Corporate Governance einzubinden.

Der Kodex differenziert zwischen Empfehlungen, deren Beachtung die Verfasser unter dem Gesichtspunkt einer guten Governance für unverzichtbar halten und solchen, von denen nach ihrer Ansicht in begründeten Ausnahmefällen abgewichen werden kann.

2. Die Regelungen im Überblick

Der Kodex für Familienunternehmen enthält Empfehlungen zu Stellung und Befugnissen der Unternehmensinhaber, zum Aufsichtsgremium, zur Unternehmensführung, zur Ergebnisermittlung und -verwendung, zur Übertragung der Inhaberschaft und dem Ausscheiden aus dem Inhaberkreis sowie zur sog. „Family Governance“, die das Zusammengehörigkeitsgefühl der Mitglieder der Inhaberfamilie und deren Identifikation mit dem Unternehmen stärken und die Corporate Governance ergänzen soll.

Zur Corporate Governance wird insbesondere empfohlen, das Stimmrecht an die Höhe der Kapitalbeteiligung anzuknüpfen und davon abweichende Sonderrechte zurückhaltend zu handhaben. Es wird angeregt, mit wachsender Unternehmensgröße und zunehmender Komplexität auf Inhaberseite zur Beratung und Kontrolle der Unternehmensführung ein freiwilliges Aufsichtsgremium einzurichten. Der Kodex enthält Empfehlungen zur persönlichen Zusammensetzung der Unternehmensführung, insbesondere zu einer langfristig angelegten, an verbindliche Kriterien gebundenen Nachfolgeregelung. Er gibt darüber hinaus Ratschläge zu einer zweckmäßigen Gestaltung des Inhaberwechsels.

Im Ergebnis kann der Kodex für Familienunternehmen den Anteilseignern solcher Unternehmen wertvolle Anregungen vermitteln, auch wenn er rechtlich nicht verbindlich ist.

Für Fragen zum Thema „Corporate Governance in öffentlichen Unternehmen und Familienunternehmen“ oder zu anderen Bereichen des Gesellschaftsrechts stehen Ihnen gerne zur Verfügung

Dr. Henning W. Wahlers
Telefon: +49 (0) 221 650 65-220
henning.wahlers@loschelder.de



Dr. Nikolai Wolff
Telefon: +49 (0) 221 650 65-183
nikolai.wolff@loschelder.de



Dr. Ulrich von Schönfeld
Telefon: +49 (0) 221 650 65-266
ulrich.vonschoenfeld@loschelder.de



NEUE GESTALTUNGSMÖGLICHKEITEN BEI KONZERNINTERNEN PATRONATSERKLÄRUNGEN

Innerhalb eines Konzerns verpflichten sich Muttergesellschaften häufig im Rahmen sog. Patronatserklärungen, unter bestimmten Umständen Verbindlichkeiten ihrer Tochter- bzw. Enkelgesellschaften zu erfüllen. Wird diese Verpflichtung ausschließlich gegenüber den betroffenen Konzerngesellschaften und nicht zumindest auch gegenüber Gläubigern abgegeben, spricht man von sogenannten „internen Patronatserklärungen“. Derartige Erklärungen spielen insbesondere im Fall der Krise einzelner Konzerngesellschaften eine bedeutende Rolle, da sie bei entsprechender Ausgestaltung geeignet sind, die Entstehung einer Insolvenzantragspflicht zu verhindern. Häufig soll mit Patronatserklärungen im Fall der Krise aber keine dauerhafte Sanierung der begünstigten Gesellschaft herbeigeführt, sondern nur Zeit zur Prüfung anderer Sanierungsmöglichkeiten gewonnen werden, ohne Verstöße gegen die Insolvenzantragspflicht befürchten zu müssen. In derartigen Fällen stellt sich stets die Frage, ob und bis zu welchem Umfang sich die Muttergesellschaft dagegen absichern kann, aus der Patronatserklärung in Anspruch genommen zu werden, wenn die Sanierung der Gesellschaft scheitert und diese Insolvenz anmelden muss. Neue Erkenntnisse lassen sich insoweit einer aktuellen Entscheidung des BGH vom 20.09.2010 (Az.: II ZR 269/08) entnehmen.



SACHVERHALT / URTEIL

In dem zu entscheidenden Sachverhalt hatte eine Konzernmutter als Patronin gegenüber einer Enkelgesellschaft zu einem Zeitpunkt eine interne Patronatserklärung abgegeben, als diese sich bereits in der Krise befand. In der Patronatserklärung hatte die Patronin sich verpflichtet, im Falle der Zahlungsunfähigkeit bzw. Überschuldung der begünstigten Gesellschaft deren fällige Verbindlichkeiten auf schriftliche Anforderung soweit zu erfüllen, wie dies zur Beseitigung der Überschuldung oder Vermeidung der Zahlungsunfähigkeit erforderlich war. Gleichzeitig sah die Vereinbarung vor, dass aus Zahlungen resultierende Rückforderungsansprüche der Patronin gegen die begünstigte Gesellschaft durch Erlass erlöschen, sobald über deren Vermögen ein Insolvenzverfahren eröffnet wird. Die Parteien waren sich außerdem darüber einig, dass die Patronatserklärung eine Insolvenz der begünstigten Gesellschaft nicht dauerhaft, sondern nur für den Zeitraum vermeiden sollte, der zur Überprüfung von in Bezug auf die betroffene Gesellschaft denkbaren Sanierungsmöglichkeiten benötigt wurde. Auf dieser Grundlage kündigte die Patronin die Vereinbarung, nachdem die Sanierung der begünstigten Gesellschaft gescheitert war. Diese stellte einen Tag später einen Insolvenzantrag. Nach Eröffnung des Insolvenzverfahrens nahm der Insolvenzverwalter die Patronin aus der Patronatserklärung in Anspruch und berief sich auf die Unwirksamkeit der erfolgten Kündigung. Nachdem der Insolvenzverwalter in den ersten beiden Instanzen Erfolg hatte, wies der BGH die Klage in der genannten Entscheidung nunmehr ab.

Zur Begründung betonte der BGH zunächst, dass die Parteien aufgrund der ihnen zustehenden Privatautonomie ein Kündigungsrecht der Patronin vereinbaren konnten. Im Anschluss prüfte der BGH, ob die damit grundsätzlich zulässige Kündigung der Patronatsvereinbarung aus besonderen Gründen unwirksam war, lehnte dies aber im Ergebnis ab. Keine Einschränkungen ergäben sich aus den Grundsätzen des Eigenkapitalersatzrechtes, da diese nur eingreifen würden, wenn der begünstigten Gesellschaft tatsächlich neues Eigenkapital zugeführt worden wäre, oder die Patronin Sicherheiten für einen in der Krise gewährten Drittkredit gestellt hätte. Darüber hinaus untersuchte der BGH, ob die Kündigung nach den Grundsätzen des sog. „Finanzplankredites“ unwirksam war. Nach der Finanzplanrechtsprechung des BGH können Gesellschafterdarlehen, die aufgrund ihrer Ausgestaltung einlageähnlichen Charakter haben, grundsätzlich nur vor Eintritt der Krise der Gesellschaft gekündigt werden, danach hingegen nicht mehr. Der BGH lehnte eine Anwendung dieser Rechtsprechung auf die vorliegende Patronatserklärung aber aus mehreren Gründen ab. Zunächst liege keine Darlehensvereinbarung vor, da die Patronin erklärt habe, ihr gegenüber der begünstigten Gesellschaft zustehende Regressforderungen im Insolvenzfall zu erlassen. Darüber hinaus sei die Vereinbarung bereits während der Krise der begünstigten

tigten Gesellschaft getroffen worden und habe nach den Abreden der Parteien nur einen Übergangszeitraum bis zur Klärung der Sanierungsfähigkeit erfassen sollen. Unter diesen Bedingungen konnte die Muttergesellschaft die Patronatserklärung nach Auffassung des BGH zumindest solange kündigen, wie diese nicht gegenüber Gläubigern der Konzerngesellschaft in einer Weise bekannt gegeben wurde, aus der diese Haftungsansprüche ableiten konnten. Ob die Kündigung der Patronatserklärung im Fall einer Bekanntgabe an Gläubiger der Konzerngesellschaft unwirksam gewesen wäre, hat der BGH ausdrücklich offen gelassen.



FOLGEN FÜR DIE PRAXIS

Mit der Entscheidung des BGH können Konzernobergesellschaften nunmehr besser beurteilen, welches Risiko sie eingehen, wenn sie im Zuge der Sanierung ihrer Konzerngesellschaften interne Patronatserklärungen abgeben. Eine solche Patronatsvereinbarung ist nach dem Urteil des BGH jedenfalls grundsätzlich kündbar, wenn die Patronatserklärung zu einem Zeitpunkt abgegeben wird, zu dem sich die Konzerngesellschaft bereits in einer Krise befindet und die Erklärung nach den Vereinbarungen der Parteien in zeitlicher Hinsicht nur eine Überprüfung der Sanierungsmöglichkeiten ermöglichen, nicht aber eine Insolvenz der Konzerngesellschaft dauerhaft abwenden soll. Selbst wenn diese Voraussetzungen erfüllt sind, bleibt eine Patronatserklärung aber für die Patronin mit Risiken verbunden, da eine Kündigung der Patronatserklärung lediglich Wirkung für die Zukunft entfaltet. Der BGH deutet vor diesem Hintergrund in seiner Entscheidung an, dass auf der Patronatserklärung basierende Ansprüche der Konzerngesellschaft, die bis zur Kündigung entstanden sind, von dieser unberührt bleiben und damit später durch den Insolvenzverwalter geltend gemacht werden können. Problematisch kann die Kündigung sein, wenn die (interne) Patronatserklärung den Gläubigern gegenüber bekannt gemacht wird. Trotz der verbleibenden Risiken eröffnet diese neue BGH-Entscheidung gewisse Gestaltungsmöglichkeiten, um in Krisenzeiten eine interne Patronatserklärung für einen Übergangszeitraum zur Prüfung von Sanierungsmöglichkeiten einer Tochtergesellschaft einzusetzen, ohne Gefahr zu laufen, die Patronatserklärung nicht mehr kündigen zu können, wenn eine Sanierung nicht möglich ist und die Insolvenz der Tochtergesellschaft folgt.

Für Fragen zum Thema „Neue Gestaltungsmöglichkeiten bei konzerninternen Patronatserklärungen“ oder zu anderen Bereichen des Gesellschaftsrechts stehen Ihnen gerne zur Verfügung:

Dr. Henning W. Wahlers
Telefon: +49 (0) 221 650 65-220
henning.wahlers@loschelder.de



Dr. Frank Heerstraßen
Telefon: +49 (0) 221 650 65-180
frank.heerstrassen@loschelder.de



WAS PASSIERT MIT DEM DIGITALEN NACHLASS?

In Deutschland sterben jedes Jahr rund 850.000 Menschen. Immer häufiger stehen die Angehörigen vor dem Problem, nicht nur den realen, sondern auch den digitalen Nachlass der Verstorbenen regeln zu müssen. Regelmäßig stellt sich die Frage, was mit E-Mailaccounts und Profilen in sozialen Netzwerken passiert. Erst langsam entwickelt sich hierfür ein Problembewusstsein, da das Durchschnittsalter der Internetnutzer noch relativ gering ist.



RECHTLICHE GRUNDLAGEN

Spezielle Regelungen zum Umgang mit dem digitalen Nachlass sind bislang nicht vorhanden, so dass auf die allgemeinen Vorschriften des BGB und anderer Gesetze zurückgegriffen werden muss. Die zentrale Norm zur Regelung der rechtlichen Beziehungen des Verstorbenen ist § 1922 BGB, wonach das gesamte Vermögen auf den oder die Erben übergeht. Hierzu gehören insbesondere Vertragsverhältnisse, soweit diese nicht in besonderem Maße personenbezogen sind wie etwa der Dienstvertrag, aber auch öffentlich-rechtliche Ansprüche, wenn diese nicht durch Sonderregelungen vom Nachlass ausgeschlossen sind. Demgegenüber verfügt der Erblasser aber auch über höchstpersönliche Rechte, die nicht vererblich sind. Diese Rechte erlöschen teilweise mit dem Tod des Betroffenen, teilweise wirken sie aber auch über den Tod hinaus. So erlischt etwa das Namensrecht (§ 12 BGB) grundsätzlich mit dem Tod, wohingegen das allgemeine Persönlichkeitsrecht zumindest ausschnittsweise über den Tod hinaus geschützt ist.

DER DIGITALE NACHLASS

Im Hinblick auf den digitalen Nachlass ist zunächst zu ermitteln, welche Aktivitäten der Verstorbene überhaupt im Internet wahrgenommen hat. In aller Regel werden zum digitalen Nachlass ein oder mehrere E-Mailaccounts gehören. Gerade bei jüngeren Internetnutzern können daneben Profile in sozialen Communities, wie Facebook oder Xing, oder in sonstigen Netzwerken wie Partnerschaftsvermittlungen bestehen. Es ist aber auch denkbar, dass der Verstorbene über eine eigene Homepage oder eine Domain verfügte.

Im Hinblick auf die damit verbundenen Rechte ist zwischen den vererblichen Rechten und den höchstpersönlichen Rechten zu unterscheiden. Soweit höchstpersönliche Rechte betroffen sind, haben die Erben nur wenige Einflussmöglichkeiten. So erlischt beispielsweise auch das Datenschutzrecht mit dem Tod. Die Daten, die den Betreibern von Netzwerken zu Lebzeiten des Verstorbenen zugänglich gemacht wurden, wie zum Beispiel Name, Adresse, etc., können daher grundsätzlich von diesen frei verwertet werden. Etwas anderes gilt nur in den Fällen, in denen spezialgesetzlich etwas anderes angeordnet ist. So dürfen beispielsweise bestimmte in § 203 StGB genannte Berufsgruppen wie Rechtsanwälte oder Ärzte die ihnen bekannten Geheimnisse (Informationen aus Prozessunterlagen oder der Krankenakte) auch nach dem Tod des Geheimnisträgers nicht offenbaren. Da für die Betreiber sozialer Netzwerke eine entsprechende Regelung nicht existiert, ist eine

Verwertung zulässig, solange nicht die Grenze zu einer schweren Persönlichkeitsrechtsverletzung des Verstorbenen überschritten wird. In diesem Fall kann der Portalbetreiber von den Angehörigen auf Unterlassung in Anspruch genommen werden.

Neben den höchstpersönlichen Rechten sind beim digitalen Nachlass auch Vermögensrechte vorhanden. Hierzu gehören vor allem die der Nutzung von E-Mailaccounts oder sozialen Profilen zugrundeliegenden Nutzungsverträge. Bei den hieraus resultierenden Rechten tritt der Erbe an die Stelle des Erblassers, der die zugrunde liegenden Verträge auch kündigen kann. Dies wird ihm üblicherweise durch Zusendung eines neuen Zugangspassworts ermöglicht. Teilweise verweigern gerade die E-Mailanbieter aber unter Hinweis auf das Briefgeheimnis den Zugang zum Postfach des Verstorbenen und löschen ihrerseits den E-Mailaccount. Ein solches Vorgehen ist nicht unproblematisch: Zum einen ist es denkbar, dass sich im E-Mailpostfach des Verstorbenen wichtige Informationen über den Nachlass befinden können, soweit diese nur per E-Mail dokumentiert wurden (Kredite, offene Bestellungen, etc.). Zum anderen gibt es für eine solche Zugangsverweigerung keine rechtliche Grundlage. Das grundrechtlich gewährleistete Briefgeheimnis gilt nur während des Briefverkehrs, also nur, bis die E-Mail im Postfach ankommt. Sobald sie abrufbar auf dem Server des Providers gespeichert ist, entfällt der Schutz nach Art. 10 Abs. 1 Grundgesetz. Auch strafrechtliche Vorschriften untersagen das Lesen der E-Mails des Verstorbenen nicht. Das Briefgeheimnis nach § 202 StGB gilt nicht für E-Mails, ein Ausspähen von Daten nach § 202a StGB kommt nur in Betracht, wenn die E-Mails in besonderer Weise gegen den Zugriff gesichert sind, etwa durch Verschlüsselung. Die Eingabe des Zugangspasswortes genügt hierfür noch nicht.

Verfügte der Verstorbene über eine Domain, ist zudem daran zu denken, dass diese einen materiellen Wert hat, so dass der Vertrag über die Rechte an einer Domain mit der Denic nicht einfach nur gekündigt, sondern die Domain gegebenenfalls verkauft werden sollte.

AUSBLICK

Das größte Problem hinsichtlich der Durchsetzung der Rechte am digitalen Nachlass dürfte in aller Regel tatsächlicher Natur sein. Oft verfügen die Erben nicht über genügend Informationen zur Geltendmachung ihrer Rechte. Häufig wissen sie nicht, in welchen Portalen der Verstorbene aktiv war oder wie viele E-Mailaccounts er hatte. Wegen der damit verbundenen Schwierigkeiten drängen in den letzten Jahren immer mehr Unternehmen mit mehr oder weniger seriösen Geschäftsideen auf den Markt.

Diese Unternehmen bieten gegen die Zahlung von vergleichsweise hohen Summen die verschlüsselte Speicherung aller relevanten Passwörter an und leiten diese im Falle des Todes des Passwortinhabers an zuvor bestimmte Personen weiter. Als eher makabre Zusatzleistung bieten diese Unternehmen dem Nutzer teilweise auch die Möglichkeit, einen letzten Gruß zu verfassen, der nach seinem Tod an Freunde und Verwandte geschickt wird. Ob solche Dienstleistungen tatsächlich sinnvoll sind, scheint fraglich. Zum einen kann kaum überprüft werden, ob ein seriöser Umgang mit den Passwörtern gewährleistet ist, zum anderen ist zumindest derzeit noch nicht absehbar, ob sich diese Unternehmen auf Dauer auf dem Markt halten werden können.

Insgesamt zeigen sich die meisten Betreiber sozialer Netzwerke im Falle des Todes eines Nutzers kulant und ermöglichen den Angehörigen wahlweise die Löschung des Accounts oder die Einrichtung einer Gedenkseite, um im Trauerfall nicht noch mehr Unannehmlichkeiten zu verursachen. Auch der Zugang zu E-Mailaccounts wird den Erben in aller Regel gewährt, soweit sie ihre Rechte mit einer Sterbeurkunde und ggfs. einem Erbschein nachweisen können. Wer vorsorgen möchte, sollte Passwörter, die nicht in regelmäßigen Abständen geändert werden, gegebenenfalls zusammen mit einem Testament bei einem Notar oder einer Vertrauensperson hinterlegen. Weitere Maßnahmen dürften nicht erforderlich sein.

Für weitere Fragen zum Umgang mit dem „Digitalen Nachlass“ stehen Ihnen gerne zur Verfügung:

Dr. Michael Loschelder
Telefon: +49 (0) 221 65065-124
michael.loschelder@loschelder.de

Astrid Reske
Telefon: +49 (0) 221 65065-124
astrid.reske@loschelder.de



DER INTERNETPROVIDER ALS GEHILFE DER ABMAHNANWÄLTE?

Seit Jahren verfolgt die Musik- und Filmindustrie systematisch Internetnutzer, die in sogenannten „Tauschbörsen“ im Internet illegal Werke vervielfältigen. Dabei sind die Rechteinhaber auf die Mitwirkung der Internetprovider angewiesen, weil allein diese Kenntnis von der Identität des Anschlussinhabers haben. Über den Umfang, in dem die Internetprovider auch gegen ihren Willen zur Erteilung von Auskünften über die Anschlussinhaber verpflichtet werden können, besteht aufgrund gegensätzlicher OLG-Entscheidungen bislang Unsicherheit.

HINTERGRUND

Wer in einer Tauschbörse Musikstücke, Filme oder Software herunter lädt, begeht im Regelfall eine Urheberrechtsverletzung, wenn die Quelle der Datei „offensichtlich rechtswidrig“ ist. Dieses Kriterium dürfte bei den meisten Tauschbörsen ohne weiteres erfüllt sein. Problematischer als das Herunterladen der Werke ist aus Sicht der Rechteinhaber jedoch der Umstand, dass jeder „Download“ zugleich auch einen „Upload“ bildet und die Datei einer großen Vielzahl anderer Tauschbörsennutzer zur Verfügung gestellt wird. Der „Upload“ verletzt § 19a UrhG und bildet stets eine Urheberrechtsverletzung.

Zur Durchsetzung ihrer Ansprüche machen sich die Rechteinhaber den Umstand zu Nutze, dass aus technischen Gründen die IP(Internet Protocol)-Adresse jedes Tauschbörsennutzers in der Tauschbörse angezeigt wird. Diese IP-Adresse wird von den Rechteinhabern bzw. spezialisierten Überwachungsunternehmen erfasst und gespeichert. Die Zuordnung einer IP-Adresse zu einem konkreten Internetanschluss und damit zu dessen Inhaber ist allerdings nur dem jeweiligen Telekommunikationsunternehmen möglich, so dass die Rechteinhaber auf die Unterstützung dieser Unternehmen angewiesen sind.

Grundsätzlich besteht seit dem Jahr 2008 eine Verpflichtung von Internet Providern, eine sogenannte Drittauskunft zu erteilen, wenn bestimmte Tatsachen den Verdacht einer Urheberrechtsverletzung begründen. Weil die IP-Adressen vom Grundrecht des Fernmeldegeheimnisses geschützt sind, darf das Telekommunikationsunternehmen die Identität des Anschlussinhabers jedoch nur nach einer richterlichen Prüfung und aufgrund einer gerichtlichen Entscheidung im Einzelfall preisgeben. Diese richterliche Entscheidung wird im Regelfall in einem zweistufigen Verfahren erlangt. Zunächst erwirken die Rechteinhaber einen Beschluss, mit dem ein Telekommunikationsunternehmen verpflichtet und berechtigt wird, die übliche Speicherdauer von IP-Adressen, die regelmäßig sieben Tage beträgt, bis zum Abschluss des Verfahrens zu verlängern. Im zweiten Schritt prüft das Gericht, ob die Voraussetzungen einer Erteilung von Auskünften über die IP-Adresse vorliegt und gestattet dem Telekommunikationsunternehmen die Auskunftserteilung. Auf diese Weise erteilte zum Beispiel die Deutsche Telekom in 2010 Auskünfte über die Inhaber von über 2,4 Millionen IP-Adressen.



Schwierigkeiten ergeben sich bei Telekommunikationsunternehmen, die von vornherein keine Speicherung von IP-Adressen vornehmen, weil diese zum Beispiel nicht zu Abrechnungszwecken benötigt werden oder gar datenschutzrechtliche Gründe eine Speicherung verbieten. In diesem Fall kann ein Rechteinhaber nur dann Auskunft über eine IP-Adresse erlangen, wenn er den Internetprovider zwingt, die IP-Adresse kurzfristig, während einer laufenden Internetverbindung zu speichern. Ob einer solcher Anspruch der Speicherung „auf Zuruf“ besteht, ist Gegenstand einer kontroversen Debatte in Rechtsprechung und Praxis.

Als erste Gerichte hatten sich LG und OLG Hamburg mit dieser Frage zu befassen. Beide Gerichte kamen zu dem Ergebnis, dass ein Internetprovider verpflichtet werden kann, auf Anforderung eines Rechteinhabers die IP-Adressen möglicher Urheberrechtsverletzer zu speichern und so die Durchsetzung der weiteren Ansprüche zu ermöglichen. Für die bloße Speicherung, die zwar ebenfalls einen Eingriff in die Grundrechte der Fernmeldeteilnehmer darstellt, sei noch keine richterliche Gestattung erforderlich. Diese müsse erst zum Zeitpunkt der Auskunftserteilung vorliegen (OLG Hamburg, Urteil vom 17.2.2010, Az.: 5 U 60/09). Demgegenüber hat das OLG Frankfurt festgestellt, dass ein Internetprovider zwar

zur Erteilung der Auskunft, aber nicht zur Beschaffung von Informationen verpflichtet ist, die diese Auskunft erst ermöglichen. Ein Eingriff in die Grundrechte des Fernmeldeteilnehmers setze die vorherige richterliche Kontrolle voraus, die bei einer Speicherung zur Verfolgung künftiger Verletzungen nicht sichergestellt sei (OLG Frankfurt, Beschluss vom 17.11.2009, Az.: 11 U 54/09).

Dieser Auffassung hat sich nunmehr auch das OLG Hamm als drittes Oberlandesgericht angeschlossen und ausdrücklich darauf verwiesen, dass die bloße Notwendigkeit, eine effektive Bekämpfung von Urheberrechtsverletzungen zu ermöglichen, keine Ausdehnung von Eingriffsbefugnissen zugunsten privater Rechteinhaber gestatte. Das Dilemma des Rechteinhabers, die zur Auskunftserteilung erforderlichen IP-Adressen nicht rechtzeitig sichern zu können, müsse aufgrund der Bedeutung des Fernmeldegeheimnisses vom Gesetzgeber auf eine eindeutige Grundlage gestellt und geregelt werden (OLG Hamm, Beschluss vom 02.11.2010, Az. I-W 119/10). Es ist zu erwarten, dass sich weitere Obergerichte dieser letztgenannten Auffassung anschließen werden. Klarheit wird jedoch erst eine – dringend erforderliche – gesetzliche Regelung bringen.

Für weitere Fragen zum Umfang der Verpflichtungen eines Internetproviders bei der Verfolgung von Urheberrechtsverletzungen oder sonstigen Bereichen des Urheberrechts stehen Ihnen gerne zur Verfügung:

Dr. Thomas Schulte-Beckhausen

Telefon: +49 (0) 221 650 65-134

thomas.schulte-beckhausen@loschelder.de

Dr. Stefan Maaßen, LL.M.

Telefon: +49 (0) 221 650 65-134

stefan.maassen@loschelder.de



ALLES NUR GEKLAUT?¹ – VORAUSSETZUNGEN UND GRENZEN DES ZITATRECHTS

Die Übernahme von Ergebnissen schöpferischer Tätigkeit führt regelmäßig zu rechtlichen Auseinandersetzungen und zu gesellschaftlichen Diskussionen. Beispielhaft sei der „Fall“ der Bestseller-Autorin Helene Hegemann genannt, der im vergangenen Jahr geistiger Diebstahl vorgeworfen wurde, weil sie in ihrem Roman „Axolotl Roadkill“ Passagen aus einem anderen Roman übernommen hatte, der im Internet veröffentlicht worden war. Aktuell werden schwere Vorwürfe gegenüber Karl-Theodor zu Guttenberg erhoben, er habe weite Teile seiner Doktorarbeit nicht selbst erstellt, sondern aus anderen Publikationen übernommen. Plagiatsvorwürfe werden allerdings in vielfältigen Genres erhoben, sei es wegen der nahezu unveränderten Übernahme eines Zeitungsartikels in eine andere Tageszeitung oder wegen der Übernahme des Motivs aus einem Musikwerk in ein anderes.



Grundsätzlich ist es ausschließlich dem Schöpfer eines urheberrechtlich geschützten Werkes vorbehalten, darüber zu entscheiden, ob und wem er das Recht einräumt, sein Werk (auch in Ausschnitten) zu vervielfältigen. Ist er zu einer solchen Rechteeinräumung nicht bereit, ist grundsätzlich auch die ausschnittsweise Vervielfältigung des Werkes unzulässig. Eine Ausnahmeregelung enthält allerdings § 51 Urheberrechtsgesetz (UrhG). Danach ist die Vervielfältigung, Verbreitung und öffentliche Wiedergabe eines veröffentlichten Werkes zum Zweck des Zitats zulässig, wenn die Nutzung in ihrem Umfang durch diesen besonderen Zweck gerechtfertigt ist. Zulässig ist dies insbesondere, wenn Stellen eines Werkes nach der Veröffentlichung in einem selbständigen Sprachwerk angeführt werden oder einzelne Stellen eines erschienenen Werkes der Musik in einem selbständigen Werk der Musik angeführt werden.

Das Zitatrecht ermöglicht eine geistige Auseinandersetzung mit vorbestehenden Werken und ergänzt damit die Regelung des § 50 UrhG, der es ermöglicht, im Rahmen der Berichterstattung über Tagesereignisse – z.B. Ausstellungen – Werke zu vervielfältigen, die im Verlauf dieser Ereignisse wahrnehmbar werden. Genauso wie es danach möglich ist, etwa im Rahmen der Berichterstattung über die Eröffnung einer Kunstausstellung das ein oder andere Werk abzubilden, ist es im Rahmen der geistigen Auseinandersetzung mit vorbestehenden Werken möglich, einzelne Passagen aus diesen Werken wiederzugeben. Von entscheidender Bedeutung ist allerdings, dass die Übernahme einzelner Stellen eines urheberrechtlich geschützten Werkes nur dann zulässig ist, wenn dies von dem sogenannten Zitat Zweck gedeckt ist: Das zitierte Werk muss zur Erläuterung des Inhalts, d.h. als Beleg herangezogen werden (vgl. BGH-GRUR 1987, 34 – Liedtextwiedergabe I). Es ist also eine ge-

¹ In Anlehnung an einen Songtitel der Prinzen (Text: Tobias Künzel)

dankliche Auseinandersetzung mit dem übernommenen Werk erforderlich. Der BGH nimmt dies auch dann an, wenn die angeführte Stelle zur Unterstützung oder Fortentwicklung des eigenen Gedankenganges oder der geistigen, auch kritischen Auseinandersetzung mit dem übernommenen Werk dient (BGH ZUM-RD 2008, 337, 341 – TV-Total). Die Zitierfreiheit gestattet es also nicht, ein Werk nur um seiner selbst Willen zu verwenden, etwa um die besondere Komik einer bestimmten Situation zu zeigen.

Wenn daher im Rahmen eines Zeitungsartikels, eines Beitrags für „recht Aktuell“ oder einer juristischen Dissertation, die regelmäßig jeweils als „Sprachwerk“ im Sinne von § 2 Nr. 1 UrhG urheberrechtlich geschützt sein dürften, einzelne Passagen aus anderen Sprachwerken wie Zeitungsartikeln, Reden oder Seminararbeiten übernommen werden, kann dies grundsätzlich als Zitat zulässig sein. Neben der inhaltlichen Auseinandersetzung mit den übernommenen Stellen ist es dann aber weiter erforderlich, dass eben nur „Stellen“ derartiger Werke übernommen worden sind und nicht etwa das Werk insgesamt. Es kann nicht generell festgelegt werden, welchen Umfang eine „Stelle“ maximal haben darf. Anerkannt ist vielmehr, dass das Zitieren in einem „insgesamt vernünftigen und sachgerechten Umfang“ möglich sein soll (vgl. LG Frankfurt AfP 1995, 687). Maßgebend sind insoweit also die Umstände des Einzelfalls. Schließlich ist es erforderlich, die Quelle des übernommenen Werkes deutlich anzugeben.

Dementsprechend liegt ein zulässiges Zitat nur dann vor, wenn (1) lediglich eine Stelle aus einem fremden Werk übernommen wird, (2) der Zitierende sich in seinem Werk mit der zitierten Stelle inhaltlich auseinandersetzt und dieser (3) deutlich auf die Quelle des Zitates hinweist. Es ist von dem Zitatrecht insbesondere nicht gedeckt, eine Veröffentlichung im „Copy-Paste-Verfahren“ herzustellen, d.h. unter Verzicht auf eigene Gedankenführung lediglich Textpassagen Dritter aneinander zu reihen. Genauso unzulässig wäre es, auf eine ordnungsgemäße Quellenangabe zu verzichten. Es ist allerdings

darauf hinzuweisen, dass eine fehlende Quellenangabe nicht etwa die weitere Verwendung des Zitates verbietet. Vielmehr wäre dann sicherzustellen, dass die Quellenangabe bei einer späteren Verwendung des Zitates nachgeholt wird. Wäre die Verwendung eines Zitates also nur deswegen unzulässig, weil die Quellenangabe fehlt, könnte dieser Verstoß ohne weiteres geheilt werden. Wäre ein Zitat allerdings deswegen unzulässig, weil sich die Wiedergabe nicht auf „einzelne Stellen“ beschränkt, könnte auch eine ordnungsgemäße Quellenangabe hieran nichts ändern.

Dem Urheber des übernommenen Werkes stehen gegen den Übernehmenden nicht nur Ansprüche auf Unterlassung, sondern insbesondere auch Ansprüche auf Schadenersatz zu, wenn die Grenzen des Zitatrechts überschritten sind. Hinsichtlich einer unterbliebenen Quellenangabe wird sich ein ersatzfähiger Schaden allerdings nur schwer beziffern lassen. Von größerer Bedeutung ist daher der Anspruch, dass es der Verwender zukünftig unterlassen muss, das Zitat ohne Quellenangabe zu verwenden. Ansprüche auf Schadenersatz kommen vor allem dann in Betracht, wenn ein Zitat inhaltlich zu umfangreich ist.

Ergänzt sei, dass diese Ausführungen nur gelten, wenn und soweit aus urheberrechtlich (noch) geschützten Werken zitiert wird. Besteht kein Urberschutz (mehr), ist die Übernahme fremder geistiger Leistungen nicht urheberrechtswidrig.

Für Fragen zu den Grenzen der Zitierfreiheit oder sonstigen Bereichen des Urheberrechts steht Ihnen gerne zur Verfügung:

Christian Musiol
Telefon: +49 (0) 221 650 65-142
christian.musiol@loschelder.de



UMLAGE DER KOSTEN FÜR DIE FÖRDERUNG ERNEUERBARER ENERGIEN UND AUSWIRKUNGEN AUF DIE STROMPREISE

Viele erreichte zum Ende des Jahres 2010 die Meldung ihres Stromversorgers, dass zum Jahresbeginn 2011 die Strompreise steigen werden. Dabei erfolgte regelmäßig der Hinweis, dass dies mit dem steigenden Anteil der Gewinnung für Strom aus erneuerbaren Energien zusammenhänge. Hintergrund ist ein bestimmter, gesetzlich angeordneter Mechanismus der Vergütung von Strom aus erneuerbaren Energien, der sich auf die Zusammensetzung der Strompreise, die die Kunden zu zahlen haben, auswirkt.

Die Förderung der Stromgewinnung aus erneuerbaren Energiequellen ist durch das Gesetz für den Vorrang Erneuerbarer Energien (EEG) gesetzlich festgeschrieben. Ziel der Förderung sind der Klima- und Umweltschutz, in deren Interesse die Technologien zur Erzeugung von Strom aus erneuerbaren Energien gefördert werden sollen. Gesetzliches Ziel ist es hierbei, im Jahr 2020 mindestens 30 Prozent des Stroms aus erneuerbaren Energien zu gewinnen und den Anteil auch danach weiterhin zu steigern.

Um zur Entwicklung und dem Einsatz der entsprechenden Technologien Anreize zu setzen, garantiert das EEG den Erzeugern von Strom aus erneuerbaren Energien einen bestimmten Mindestpreis für ihren Strom. Gefördert wird die Stromerzeugung aus Wasserkraft, Deponiegas, Klärgas, Grubengas, Biomasse, Geothermie, Windenergie (sowohl aus „herkömmlichen“ Windkraftanlagen an Land als auch auf See, sog. Offshore-Windparks) und Solarenergie.



Für die unterschiedlichen Erzeugungsarten gelten jeweils eigene Mindestpreise, die nach der Anzahl der Kilowattstunden (kWh), also der Energiemenge, berechnet werden, die der Erzeuger in das Stromnetz einspeist.

Den Betreibern der Anlagen zur Erzeugung von Strom aus erneuerbaren Energien wird diese Vergütung vom Stromnetzbetreiber ausbezahlt und nach den nachfolgend beschriebenen Modalitäten auf die Allgemeinheit umgelegt.

Die Erzeugungsanlage, mit der Strom aus erneuerbaren Energien gewonnen wird, muss an der nächstmöglichen Stelle an das allgemeine Stromnetz angeschlossen werden, damit der erzeugte Strom in das Netz gelangen und zum Verbrauch zur Verfügung stehen kann. In der Regel erfolgen der Anschluss der Anlage und die Einspeisung des erzeugten Stroms in ein Stromnetz vor Ort, das heißt an ein sog. Verteilernetz.

Den Verteilernetzen vorgelagert sind die sog. Übertragungsnetze, gewissermaßen die „Stromautobahnen“ Deutschlands. Es handelt sich um Höchst- oder Hochspannungsnetze, die in einem gemeinsamen Verbund die Stromversorgung auf dem gesamten Bundesgebiet sicherstellen. Die Übertragungsnetze transportieren den Strom zu den Verteilernetzen, an die wiederum die Stromkunden (etwa Industriebetriebe oder private Haushalte) angeschlossen sind.

Was die Vergütung des Stroms aus erneuerbaren Energien angeht, so muss der Übertragungsnetzbetreiber, in dessen Gebiet ein Verteilernetz Strom aus erneuerbaren Energien aufgenommen hat, diesem Verteilernetzbetreiber die an den Stromerzeuger gezahlte Vergütung erstatten (sog. vertikaler Ausgleich).

Sodann erfolgt ein Ausgleich unter den vier in Deutschland tätigen Übertragungsnetzbetreibern unter Berücksichtigung der jeweils aufgenommenen und vergüteten Mengen an Strom aus erneuerbaren Energien und der Anzahl an Kunden, die zum Versorgungsgebiet der Übertragungsnetzbetreiber gehören (sog. horizontaler Ausgleich).

Die Übertragungsnetzbetreiber können nun ihren Anteil an ihre Kunden weitergeben, also an die Stromversorgungsunternehmen, die den Strom ihrerseits an die Verbraucher verkaufen. Im letzten Schritt können die Stromversorgungsunternehmen die auf sie entfallenden Kosten auf die Strompreise aufschlagen, die sie selbst von den Stromverbrauchern fordern. Gesetzlich vorgesehen ist hierbei eine Reduzierung der Kosten für die Erzeugung erneuerbarer Energien für stromintensive Betriebe des produzierenden Gewerbes und Eisenbahnen, um deren wirtschaftliche Belastung durch die EEG-Vergütung nicht zu hoch werden zu lassen.

Die Zusammensetzung der Strompreise, die die Kunden an ihre Stromversorger zahlen, sieht dabei in etwa wie folgt aus: 31 % entfallen auf das Netznutzungsentgelt (der Preis, den der Energieversorger an den Betreiber des Stromnetzes dafür zahlen muss, dass er „seinen“ Strom durch dieses Netz zum Kunden leiten darf), 4 % sind Kosten der Messung und Abrechnung, 41 % entfallen auf verschiedene staatliche Abgaben und Steuern (hierzu gehört auch die Vergütung für den Strom aus erneuerbaren Energien) und 24 % auf Strombezug und -vertrieb inkl. der Gewinnmarge des Energieversorgers. Die Stromversorger sind gesetzlich verpflichtet (§ 42 EnWG), in den Stromrechnungen anzugeben, aus welchen Quellen und mit welchem Anteil sie den verkauften Strom beziehen und welche Umweltauswirkungen dies in Bezug auf CO₂-Emissionen und radioaktiven Abfall hat.

Mit dem Anstieg der Stromkosten, der auf die Förderung erneuerbarer Energien entfällt, wird von den Stromkunden somit einen Beitrag zum Klima- und Umweltschutz verlangt. Gleichzeitig zeigt sich, dass die Gewinnung von Strom aus erneuerbaren Energien für Betreiber und Hersteller der Erzeugungsanlagen immer attraktiver wird und man sich daher dem oben beschriebenen gesetzlichen Ziel der Erhöhung des Anteils an Strom aus erneuerbaren Energien weiter annähert.

Zudem wird ein Anstieg der Strompreise wohl weitere Kunden dazu veranlassen, die schon seit einigen Jahren bestehende Option zu wählen und ihren Stromanbieter zu wechseln, wenn ein anderer die steigende Umlage für Strom aus erneuerbaren Energien durch andere Maßnahmen kompensiert und daher attraktivere Preise anbietet als die Konkurrenten.

Für Fragen zum Thema „Förderung Erneuerbarer Energien“ oder zu anderen Bereichen des Energierechtes stehen Ihnen gerne zur Verfügung:

Dr. Raimund Schütz
Telefon: +49 (0) 221 650 65-240
raimund.schuetz@loschelder.de



Dr. Kirstin Karalus
Telefon: +49 (0) 221 650 65-222
kirstin.karalus@loschelder.de



RECHTSPRECHUNG DEFINIERT DIE SPIELREGELN FÜR ERSCHLIESSUNG DURCH GEMEINDEN NEU

Das Bundesverwaltungsgericht hat mit noch nicht veröffentlichtem Urteil vom 01.12.2010 (Az. 9 C 8.09) die Grenzen der gemeindlichen Erschließungstätigkeit neu bestimmt. Die Gemeinde kann danach maßgebliche Erschließungsaufgaben nur noch innerhalb der Grenzen des Erschließungsbeitragsrechts durchführen. Das Urteil wirkt sich auch auf bestehende Erschließungsverträge aus.



ERSCHLIESSUNG IST GRUNDSÄTZLICH AUFGABE DER GEMEINDE

Die Erschließung von Grundstücken ist nach den gesetzlichen Vorgaben grundsätzlich Aufgabe der Gemeinde (§ 123 Abs. 1 BauGB). Zur Deckung der Kosten erhebt die Gemeinde Erschließungsbeiträge. Die Kosten dürfen nur für bestimmte Anlagen gefordert werden; ferner muss die Gemeinde 10% des beitragsfähigen Aufwandes selbst tragen.

ÜBERTRAGUNG AUF PRIVATE GRUNDSÄTZLICH MÖGLICH

Die Gemeinde kann die Durchführung der Erschließung aber auch durch einen Erschließungsvertrag auf einen Dritten (sog. Erschließungsträger) übertragen (§ 124 Abs. 1 BauGB). Dieser Erschließungsträger führt die Erschließung durch und wälzt die ihm entstandenen Kosten zuzüglich Gewinn auf die Eigentümer bzw. Käufer der Grundstücke ab. Dabei ist der Erschließungsträger von den genannten Einschränkungen des Beitragsrechts befreit. Die Gemeinde erhebt insoweit keine Beiträge.

IN DER PRAXIS HÄUFIG MISCHFORMEN ZWISCHEN GEMEINDLICHER UND PRIVATER ERSCHLIESSUNG

Soweit die idealtypischen Fälle. In der Praxis mischt die Gemeinde trotz Vereinbarung eines Erschließungsvertrages häufig kräftig bei der Erschließung mit. Zum Beispiel wird die Erschließung auf eine kommunale Eigengesellschaft übertragen, die die Grundstücke dann vermarktet und die Erschließungskosten privatrechtlich mit den Käufern abrechnet. Oder es findet zwar eine „Übertragung“ auf eine private Gesellschaft statt, die dann die Kosten der Erschließung trägt, die Stadt behält aber erhebliche Mitspracherechte oder führt bestimmte Erschließungsleistungen sogar selbst durch.

ÜBERTRAGUNG AUF GEMEINDLICHE EIGENGESELLSCHAFT NICHT MÖGLICH

Mit einem vergleichbaren Fall hatte sich nun in letzter Instanz das Bundesverwaltungsgericht zu befassen. Die Gemeinde hatte die Erschließung auf einen von ihr beherrschten Erschließungsträger übertragen und sich in dem Erschließungsvertrag weitreichende Befugnisse vorbehalten. Die Kläger zahlten als Käufer von Grundstücken die Erschließungskosten zunächst an den Erschließungsträger gemäß dem vereinbarten Erschließungsvertrag, verlangten diese aber dann zurück. Das Bundesverwaltungsgericht gab ihnen nun in letzter Instanz recht. Es hat entschieden, dass eine kommunale Eigengesellschaft nicht „Dritter“ i.S.d. § 124 Abs. 1 BauGB ist und daher keine wirksame Übertragung der Erschließungslast auf einen Privaten erfolgt sei. Das Gericht hat den Erschließungsvertrag auch deshalb für nichtig erachtet, weil die Gemeinde sich darin

umfangreiche Befugnisse vorbehalten hatte. Dadurch würden die Vorgaben des Beitragsrechts umgangen, von denen aber nur in den gesetzlichen Grenzen abgewichen werden dürfe.

WEITREICHENDE FOLGEN AUCH FÜR BESTEHENDE ERSCHLIESSUNGSVERTRÄGE

Die Entscheidung hat erhebliche Auswirkungen auf die Erschließungspraxis der Gemeinden. Sollten sich die Gemeinden bei der Erschließung maßgebliche Mitspracherechte vorbehalten oder die Erschließung sogar vollständig über eine kommunale Eigengesellschaft vornehmen lassen, muss sie 10% der Erschließungskosten selbst tragen.

Dies gilt auch für Altfälle: Die Abwälzung von 100% der Kosten war unwirksam, der geschlossene Erschließungsvertrag ist nichtig. Die privaten Investoren können daher ggf. die geleisteten Erschließungskosten von den Gemeinden zurückverlangen.

Die Gemeinden müssten dann die Kosten über Beiträge gegenüber den Grundstückseigentümern abrechnen. Dies ist grundsätzlich bis zu einer Höhe von 90% möglich, sofern die Festsetzungsverjährung noch nicht eingetreten ist (in NRW ca. vier Jahre ab Fertigstellung der Anlagen).

Ob die Grundstückseigentümer für diese Kosten Rückgriff auf den ursprünglichen Investor nehmen können, richtet sich nach den Regeln der abgeschlossenen Grundstückskaufverträge.

Bei Fragen zum Thema öffentlich-rechtliche Erschließung von Baugrundstücken oder zu anderen Bereichen des Immobilienwirtschaftsrechts stehen Ihnen gerne zur Verfügung:

Dr. Stefan Stock, M.Sc.
Telefon: +49 (0) 221 650 65-286
stefan.stock@loschelder.de



Dr. Cedric C. Meyer
Telefon: +49 (0) 221 650 65-222
cedric.meyer@loschelder.de



Caroline Hörster, LL.M.
Telefon: +49 (0) 221 650 65-283
caroline.hoerster@loschelder.de



MIETVERTRAGSGESTALTUNG: GRÜN IST IN UND BRINGT GELD – DER WEG ZUM GREEN LEASE

Nachhaltigkeit, Energieeffizienz, Sanierung – die Immobilienwirtschaft setzt immer mehr auf „grün“. Der Begriff Green Building hat sich etabliert, nun rückt der Green Lease ins Blickfeld. Die Idee eines „grünen Mietvertrags“ ist keine deutsche, vielmehr waren die Australier Vorreiter. Nichtsdestotrotz ist die hiesige Immobilienwelt bei der nachhaltigen Nutzung von Gebäuden schon ziemlich weit. Die Kölner Immobilienrechtler Stefan Stock und Walter Klein, Loschelder Rechtsanwälte, sagen, warum das so ist und worauf es bei der Vertragsgestaltung ankommt.

IMMOBILIEN ZEITUNG: *Der Begriff Green Lease wird ziemlich inflationär genutzt, nur selten aber geht es ins Detail. Wann gilt ein Mietvertrag als grün?*

STEFAN STOCK: Das lässt sich nicht eindeutig beantworten. Es gibt bisher keine festen Kriterien. Der Vertrag muss Aspekte der Nachhaltigkeit beinhalten, nicht nur im ökologischen, sondern auch im sozialen Sinne. Ein Gebäude ist dabei ganzheitlich zu betrachten. Es müssen vernünftige Regelungen im Sinne des Nutzers, also des Mieters getroffen werden, damit der sich wohlfühlt – und sparsam mit den Ressourcen umgegangen wird.

WALTER KLEIN: Wie der Vertrag dann heißt, ist ohnehin nicht entscheidend. Nicht die Überschrift macht den Vertrag zu einem Green Lease. Wichtig ist der Inhalt der einzelnen Regelungen.

IZ: *Sie sagen lieber Green Lease statt grüner Mietvertrag, warum?*

STOCK: Weil die Idee aus dem angelsächsischen Raum kommt. In Australien, Großbritannien, Kanada und den USA wird schon seit fünf, sechs Jahren über die Ausgestaltung solcher Verträge diskutiert und sie werden auch umgesetzt.

IZ: *Aber ist es nicht so, dass es bei uns ohnehin für vieles, was dort als grüne Klausel in den Vertrag aufgenommen wird, gesetzliche Regelungen gibt wie z.B. für die Mülltrennung?*

STOCK: Ja, wir sind schon recht weit in vielerlei Hinsicht. Wir zählen schon seit Jahren, wie viel Energie der einzelne Mieter verbraucht, wir trennen den Müll, wir haben Regelungen über Energiesparlampen.

IZ: *Warum brauchen wir dann Green Leases?*

KLEIN: Weil trotzdem noch viel zu tun ist. Gerade bei Bestandsgebäuden lässt sich allein durch ein verändertes Mieterverhalten und wenig belastende Neuerungen viel erreichen, also auch ohne Instandsetzung und ohne Sanierung. So wird eine Zertifizierung des Gebäudes nach BREEAM bzw. LEED möglich. Der DGNB will hier Anfang des nächsten Jahres nachziehen. Bei einer solchen Zertifizierung wird nicht das Gebäude, sondern dessen Nutzung und Management im Mittelpunkt stehen. Das ist ein guter Anreiz für eine effiziente Gebäudenutzung.

„EINE TOLLE HÜLLE REICHT NICHT“

STOCK: Und weil es auch bei einem nach LEED oder BREEAM zertifizierten Neubau notwendig ist, Nutzungsregelungen aufzustellen. Denn eine tolle Hülle reicht nicht aus, was in puncto Ressourcen sparen dabei herauskommt, zeigt sich über die Nutzung.

IZ: *Bleiben wir bei den Bestandsgebäuden. Wie sollte ein Vermieter, dem eine nachhaltige Bewirtschaftung seiner Gebäude wichtig ist, die Sache angehen?*

STOCK: Am Anfang steht auf jeden Fall eine Gebäudeanalyse. Diese ist sehr technikgetrieben, hier muss gemeinsam mit dem Facility-Management und weiteren Spezialisten jeder Stein im Gebäude umgedreht werden.

IZ: *Aber was ergibt sich daraus genau?*

KLEIN: Es sind alle Bereiche der technischen Gebäudeausrüstung betroffen. Mess-, Steuerungs- und Regelungstechnik müssen angepasst und regelmäßig überwacht werden. Aber bereits kleine Maßnahmen bringen gute Erfolge. Im Bereich Elektro spart der Einbau von Bewegungsmeldern Strom, Energiesparlampen und Zeitschaltuhren bei der Beleuchtung senken den Verbrauch. Denken Sie an Hotels, die machen es vor: der Zimmerschlüssel ist die Stromkarte – nur wenn diese eingesteckt ist, gibt es Licht. Im Bereich Sanitär kommt eine Spartaste bei den Toiletten infrage, ebenso wie die Nutzung von Brauch- statt Frischwasser und die Umstellung von Heiß- auf Warmwasser.

STOCK: Zudem steht nach der Analyse fest, wie die Nutzer mit ihrem Verhalten dazu beitragen können, die Gesamtbilanz des Gebäudes zu verbessern. So ist es sinnvoll, ein Nutzerhandbuch für die Mieter zu entwickeln und etwa Hinweise auszugeben, wie zu lüften und zu heizen ist. Das machen Sie doch auch hier bei der IZ. In Ihren Waschräumen habe ich einen Zettel gesehen auf dem steht: Fenster auf, Heizung aus!

IZ: *Stimmt. Aber so etwas ist doch eigentlich selbstverständlich.*

STOCK: Vieles in diesem Bereich erscheint selbstverständlich. Es muss trotzdem gesagt und umgesetzt werden.



IZ: Gibt es eine Liste, die abgearbeitet werden muss?

StoCK: Nein, es gibt keine Liste, aber für den Eigentümer ist es sinnvoll, sich nach den Anforderungen für die Gebäudezertifizierung zu richten. Daraus ersehe ich: Für welche Maßnahmen gibt es Credits, also Punkte? Das gibt Orientierung.

KLEIN: In dem Zusammenhang muss ich mir außerdem die Fragen beantworten: Wo will ich hin? Will ich ein Zertifikat oder definiere ich eigene Ziele für das Gebäude? Diese können unter, aber auch über den Anforderungen für eine Zertifizierung liegen.

IZ: Jetzt ist das Ganze kein Selbstzweck, sowohl der Vermieter als auch der Mieter wollen etwas davon haben, wenn sie sich über einen Green Lease einigen. Auch wenn sich Einsparungen ergeben, muss zunächst investiert werden. Scheitert der gute Wille nicht häufig am Geld, an den Kosten für die Umsetzung?

StoCK: Nein, nicht mehr. 2009 hieß es bei Investoren in der Tat noch: Zertifizierung? Nice to have, aber ich zahle nicht dafür. Inzwischen sind sie bereit, einen höheren Kaufpreis zu zahlen, wenn die Objekte ein Zertifikat vorweisen können. Bei Core-Objekten geht es, so meine ich, kaum noch ohne Zertifikat. Außerdem ist im Bestandsbereich eine Zertifizierung auch ohne kostenintensive Sanierung möglich.

KLEIN: Auch die Nutzer wollen Zertifikate. Microsoft und die Deutsche Bank zum Beispiel sagen, wir wollen nur grüne Mietverträge – sonst mieten wir woanders.

IZ: Und die Unternehmen sind tatsächlich bereit, für das Image in die Tasche zu greifen?

StoCK: Ja. Ein gutes Image schafft Werte – Gebäude und Konzept heben sich ab und werden so für Mieter und auch für Investoren interessanter. Umweltbewusstes Handeln liegt im Trend und wird sich durchsetzen. Gerade wer Verbraucher als Kunden hat, kann damit punkten.

„KEINE ERDBEEREN AUS ÄGYPTEN“

IZ: Also wie Lidl, dort wird damit geworben, dass sie Energie aus Kühltruhen gewinnen. Aber konkret: Was muss rein in einen Green Lease?

StoCK: Zuerst wird definiert, dass Vermieter und Mieter beabsichtigen, bei der Bewirtschaftung und Nutzung des Gebäudes Nachhaltigkeitsaspekte zu berücksichtigen. Und es werden die gemeinsamen Ziele bestimmt. Hier gibt es derzeit vor allem Bemühungs- und Beabsichtigungsklauseln. Damit die Umsetzung klappt, sollten aber verpflichtende Regelungen aufgenommen werden. Dann ist es wichtig, zu regeln, wie der Datenaustausch über Wasser, Strom, Heizkosten, Gas usw. zwischen den Parteien stattfindet. Hier fehlt es oft an Transparenz und es ist viel Aufklärung nötig, dass nur dann, wenn zusammengearbeitet wird, die Energieperformance verbessert werden kann.

IZ: Was noch?

KLEIN: Es muss gemeinsam ein Maßnahmenkatalog festgelegt werden, der Bestandteil des Mietvertrags wird. Darin wird ganz konkret gesagt, wer welche Maßnahmen auf wessen Kosten ausführt. Sprich: Welches Birnchen wird ausgetauscht und wer bezahlt.

StoCK: Gleiches gilt für das Nutzerhandbuch. Darin steht dann zum Beispiel, woher die Lebensmittel für die Kantine kommen dürfen, damit eben nicht Erdbeeren aus Ägypten eingeflogen werden. Die Klausel lautet in Anlehnung an die LEED-Zertifizierung etwa: 25% der Nahrungsmittel müssen im Umkreis von 100 km produziert sein.

IZ: Was ist, wenn der Mieter seinen Pflichten nicht nachkommt? Wird dafür eine Vertragsstrafe festgelegt?

StoCK: Nein, eine Vertragsstrafe ist nicht durchsetzbar. Vielmehr bekommt der Mieter eine Belohnung, wenn er ordentlich arbeitet. Denkbar ist etwa ein Modell, bei dem er eine Sockelmiete zahlt, auf die ein zusätzlicher Betrag aufgeschlagen wird, ein „Green Premium“. Den Aufschlag kann der Mieter dann durch Einhalten der Nutzerregeln bis auf null reduzieren. Dabei kann man als Maßstab beispielsweise auf den Energieverbrauch abstellen. Wichtig ist aber vor allem die Zusammenarbeit zwischen Mieter und Vermieter. Die ist entscheidend. Wir empfehlen zum Beispiel die Einsetzung eines „Nachhaltigkeits-Komitees“, das sich regelmäßig trifft und klärt: Was hat gewirkt, was nicht, was können wir besser machen.

IZ: *Bisher haben wir nur von gewerblichen Flächen und Objekten geredet. Wie sieht es mit grünen Mietverträgen im Bereich Wohnen aus?*

KLEIN: Bei hochwertigen Wohnfonds wird das versucht. Doch es wird noch lange dauern, bis der Green Lease für Wohnungen massentauglich wird und nicht nur einige wenige Wert auf Nachhaltigkeit bei ihren vier Wänden legen. Ein Wohnungsmieter guckt, was er zahlen muss. Kommt dann ein neuer Kostenblock durch Energie-sparmaßnahmen auf ihn zu, fragt er, was habe ich davon. Das ist hier viel schwerer zu vermitteln. Der Mieter sieht den Nutzen nicht unmittelbar, und ein Imagegewinn dürfte ihm meist ziemlich egal sein.

IZ: *Wird die Mietrechtsreform in dieser Hinsicht etwas bewirken?*

Stock: Vielleicht im Wohnungsmietrecht. Und obwohl es im gewerblichen Mietrecht Anpassungsbedarf gibt: Die Musik spielt in der konkreten Vereinbarung.

IZ: *Wie sieht es bei einem Green Lease mit der Gefahr aus, dass die Klauseln dem AGB-Recht zum Opfer fallen?*

Stock: Das Risiko ist natürlich da. Ein Eigentümer, der mehrere Objekte vermietet, wird einen Standard für seine Mietverträge entwickeln und auch Formulklauseln verwenden. AGB-rechtlich kommt es darauf an, Kosten und Nutzen zwischen den Parteien angemessen zu verteilen. Im Zweifel sind die Regelungen individuell zu verhandeln und entsprechend zu dokumentieren.

KLEIN: Der Vermieter sollte dem Mieter ohnehin kein Paket vorse-tzen, sondern die einzelnen Maßnahmen gemeinsam mit ihm entwickeln.

„ZERTIFIZIERUNG ALS MASSSTAB“

IZ: *Glauben Sie, dass es irgendwann einen allgemeingültigen Standard für einen Green Lease geben wird?*

Stock: Das weiß ich nicht. Ich gehe aber davon aus, dass die Zertifizierung einen wichtigen Maßstab für den Green Lease setzen wird.

KLEIN: Mit dem grünen Bauen hat es angefangen, jetzt kommt der nächste Schritt. Die Grüne Welle schwappt in den Investoren- und in den Nutzermarkt. Da letztlich das Zertifikat für den Investor entscheidend ist, werden sich die Vertragsstandards danach ausrichten.

IZ: *Verhandeln Sie selbst denn aktuell für Mandanten über Green Leases?*

Stock: Ja. Wir betreuen mehrere Projekte, allerdings bislang ausschließlich im gewerblichen Bereich. Doch derzeit beraten wir einen Projektentwickler bei einem großen Premium-Wohnprojekt und sind schon gespannt, ob die potenziellen End-Investoren auf Green Leases Wert legen werden.

IZ: *Und was ist aus Ihrer Sicht unverzichtbar bei einem Green Lease?*

Stock: Die Kooperation und die Kommunikation zwischen den Parteien.

IZ: *Herr Stock, Herr Klein, vielen Dank.*

Das Interview ist in der Immobilien Zeitung Nr. 47/10 vom 25.11.2010 erschienen. Die Fragen stellte Brigitte Mallmann-Bansa.

DIE WESENTLICHEN BESTANDTEILE EINES GREEN LEASE

1. Präambel: Der Wille der Parteien zur nachhaltigen Gebäudenutzung und die mit dem Vertrag angestrebten Ziele.
2. Regelungen/Erklärungen darüber, welche Aspekte des Gebäudes erfasst werden sollen: Betrieb, Nutzung, Instandhaltung und -setzung, Sanierung.
3. Regelungen zum Verhalten der Gebäudenutzer, wie z.B. Mülltrennung, Lüftung der Räume (Nutzerhandbuch als Anlage).
4. Regelungen zum Gebäudemanagement, zur Kontrolle der Vorgaben und zum Monitoring, z.B. Erstellung eines Maßnahmenkatalogs (als Anlage zum Vertrag), Einrichtung einer Gruppe (aus Mietparteien und Gebäudemanager), die sich regelmäßig trifft und die Maßnahmen sowie deren Erfolg überprüft.
5. Regelungen über die Mietzahlung und Aufteilung von möglichen Einsparungen, ggf. finanzielle Incentives für die Erfüllung von Mieteraufgaben.
6. Regelungen über die Kosten, sowohl über die laufenden (z.B. üblichen Betriebskosten) als auch über die einmaligen Kosten, z.B. für Montage von Bewegungsmeldern.
7. Regelungen über die Erfassung von Verbrauchsdaten und regelmäßigen Informationsaustausch zwischen Mieter und Vermieter.
8. Anlagen zum Mietvertrag, z.B. Nutzerhandbuch (siehe Ziffer 3) und Maßnahmenkatalog (siehe Ziffer 4).



Für Fragen zum Thema „Green Lease“ oder zu anderen Bereichen des Immobilienrechts stehen Ihnen gerne zur Verfügung:

Dr. Stefan Stock, M.Sc.
Telefon: +49 (0) 221 650 65-286 stefan.stock@loschelder.de

Dr. Walter Klein
Telefon: +49 (0) 221 650 65-283 walter.klein@loschelder.de

DIE NEUE RUNDFUNKBEITRAGSORDNUNG: JE BETRIEBSSTÄTTE UND HAUSHALT, NICHT MEHR JE GERÄT

Aus der „Rundfunkgebühr“ wird ab 01.01.2013 der „Rundfunkbeitrag“: Private zahlen ihn für ihre Wohnung; Unternehmen für ihre Betriebsstätten. Auf die tatsächliche Möglichkeit des Rundfunkempfangs kommt es dabei, anders als bisher, nicht mehr an. Wirtschaftlich wird sich für die Privaten wenig ändern; bei Unternehmen kann sich allerdings die wirtschaftliche Belastung erhöhen.



DIE SYSTEMÄNDERUNG

Das System der Finanzierung des öffentlich-rechtlichen Rundfunks wird durch den neuen Rundfunkbeitragsstaatsvertrag, der im Dezember 2010 von den Ministerpräsidenten der Länder unterzeichnet wurde, umstrukturiert. Bislang war die Gebührenerhebung an die Bereithaltung von Empfangsgeräten gekoppelt: Gezahlt werden musste für die damit bestehende Möglichkeit zum Empfang von Rundfunkdarbietungen. Auf die Bereithaltung von Geräten, die zum Empfang von Rundfunkdarbietungen geeignet sind, wird künftig nicht mehr abgestellt. Der Gesetzgeber hat damit auf die veränderten, erheblich ausgeweiteten technischen Empfangsmöglichkeiten reagiert: Der Rundfunkbeitrag knüpft künftig an das bloße Innehaben einer Wohnung oder einer Betriebsstätte an; gerechtfertigt wird dies durch die Annahme, dass dort in aller Regel auch tatsächlich Rundfunk empfangen wird.

BEMESSUNGSGRUNDLAGE FÜR UNTERNEHMEN

Die Höhe der Rundfunkbeiträge, die durch ein Unternehmen zu zahlen sind, bemisst sich zukünftig nach der Anzahl der Beschäftigten in den jeweiligen Betriebsstätten. Ob dort Geräte bereitgehalten werden, die zum Empfang von Rundfunkdarbietungen geeignet sind, ist unerheblich. Jeder Standort eines Unternehmens stellt eine eigenständige „Betriebsstätte“ dar. Im Fall von bis zu acht Beschäftigten in einer Betriebsstätte ist für diese Betriebsstätte monatlich ein Drittel des Rundfunkbeitrags in Höhe von derzeit 17,98 Euro zu entrichten, im Fall von neun bis 19 Beschäftigten ein voller Rundfunkbeitrag, also 17,98 Euro/Monat. Mit wachsender Beschäftigtenzahl steigt die Belastung auf monatlich bis zu 180 Rundfunkbeiträge. Bislang hatten Unternehmen in der Regel einen vollen Rundfunkbeitrag für jedes klassische, zum Empfang von Rundfunkdarbietungen bereitgehaltene Gerät zu entrichten.

Die Staffelung, mit der die zu entrichtenden Beiträge in Abhängigkeit von der Beschäftigtenzahl ansteigen, ist zuletzt im Gesetzgebungsverfahren nochmals geändert worden. Der Gesetzgeber hat die Belastung kleinerer und mittlerer Unternehmen begrenzt. Deren Besserstellung ist durch die Erhöhung der Rundfunkbeiträge für Betriebsstätten mit 50 und mehr Beschäftigten ausgeglichen worden.

Ebenfalls ein Drittel des Rundfunkbeitrags (derzeit ca. 6 Euro) muss der Inhaber eines zugelassenen Kraftfahrzeugs entrichten, welches zu gewerblichen Zwecken genutzt wird, selbst wenn diese Nutzung nur zu einem geringen Anteil erfolgt und das Kraftfahrzeug im Übrigen zu anderen Zwecken genutzt wird. Für das erste Kraftfahrzeug einer Betriebsstätte muss kein Beitrag entrichtet werden. Private müssen übrigens für ihr Kraftfahrzeug keinen zusätzlichen Beitrag entrichten.

ANZEIGEPFLICHTEN

Zur Bemessung der geschuldeten Rundfunkgebühren sieht der Rundfunkbeitragsstaatsvertrag umfangreiche Anzeigepflichten vor. Über das Innehaben einer Betriebsstätte hinaus ist jede Zulassung eines gewerblich genutzten Kraftfahrzeuges unverzüglich – also ohne „schuldhaftes Zögern“ – der zuständigen Landesrundfunkanstalt zu melden. Durch Satzung kann die GEZ als zuständig für die Entgegennahme dieser Anzeigen bestimmt werden. Änderungen der Anzahl der Beschäftigten sind jährlich jeweils zum 31. März anzuzeigen. Unterbleiben die Anzeigen, dürfen Informationen bei bestimmten Dritten eingeholt werden; ein Anspruch auf Auskunft kann zwangsweise durchgesetzt werden. Die Nichtzahlung des Rundfunkbeitrags trotz einer Beitragspflicht ist ordnungswidrig und kann mit einer Geldbuße geahndet werden.

VOR- UND NACHTEILE DES SYSTEMWECHSELS

Ein entscheidender Vorteil des neuen Systems liegt darin, dass Bemessungsgrundlage für die Abgabe nicht mehr das Bereithalten eines Rundfunkempfangsgerätes ist. Das vermeidet nicht nur Kontrollen der GEZ vor Ort, ob solche Geräte vorgehalten werden, sondern auch Streitigkeiten um die Frage, wann überhaupt ein Gerät ein Rundfunkempfangsgerät ist. Umstritten war z.B. die Gebührenpflichtigkeit von internetfähigen PCs: Ein Nutzer hielt zwar weder einen Fernseher noch ein Radio bereit; wohl aber besaß er einen internetfähigen PC. Ob hierfür eine Rundfunkgebühr zu entrichten war, beschäftigte viele Gerichte, obwohl zweifelsohne ein derartiger PC zum Empfang von Rundfunkdarbietungen geeignet ist. Zuletzt bestätigte das Bundesverwaltungsgericht, dass auch für internetfähige PC eine Rundfunkgebühr entrichtet werden muss.

Derartige Unsicherheiten entfallen mit dem künftigen Beitragssystem; die Handhabung der Abgabe wird sich vereinfachen. Rechtsstreitigkeiten werden damit indes nicht ausgeschlossen sein. Unternehmensverbände haben bereits angekündigt, die Bemessung des Beitrags nach Betriebsstätten und Beschäftigtenzahl verfassungsrechtlich überprüfen zu lassen. Dabei wird freilich auch zu berücksichtigen sein, dass der Gesetzgeber sich ersichtlich um eine verhältnismäßige Regelung bemüht hat, die der Leistungsfähigkeit der Unternehmen ebenso Rechnung trägt wie dem verfassungsrechtlich vorgegebenen Ziel, den Bestand und die Entwicklung des öffentlich-rechtlichen Rundfunks auch in einer sich veränderten Medienlandschaft zu sichern.

Für Fragen zum Thema „Die neue Rundfunkbeitragsordnung“ oder zu anderen Bereichen des Rundfunkrechts stehen Ihnen gerne zur Verfügung:

Dr. Kristina Schreiber
Telefon: +49 (0) 221 650 65-222
kristina.schreiber@loschelder.de



Dr. Kirstin Karalus
Telefon: +49 (0) 221 650 65-222
kirstin.karalus@loschelder.de



FACHANWALTSHANDBUCH URHEBER- UND MEDIENRECHT ERSCIENEN

Vor wenigen Tagen ist im Carl Heymanns Verlag das „Handbuch des Fachanwalts Urheber- und Medienrecht“ erschienen. Das Werk wurde von Loschelder-Partner Christian Musiol gemeinsam mit dem Kölner Rechtsanwalt Josef Limper – beide selbst Fachanwälte für Urheber- und Medienrecht – herausgegeben. Neben Christian Musiol, der auf der Grundlage seiner langjährigen Prozessvertretung von Medienunternehmen das Kapitel „Äußerungsrechtliche Ansprüche und ihre Durchsetzung“ verfasst hat, hat Loschelder-Partner Dr. Detlef Grimm den für die unternehmerische Praxis bedeutsamen Bereich des kollektiven Arbeitsrechts behandelt.

Die Idee für das Werk entstand, weil bisher eine Gesamtdarstellung des Urheber- und Medienrechts fehlte, die sowohl einen Überblick über einzelne Rechtsgebiete verschafft, als auch eine praktische Hilfestellung für die anwaltliche Tätigkeit am konkreten Mandat gibt. Diese Lücke soll das „Handbuch des Fachanwalts Urheber- und Medienrecht“ schließen. Besonders liegt den Herausgebern am Herzen, dass die Erläuterungen für die anwaltliche Praxis auch dann unmittelbar nutzbar sind, wenn der Leser in dem betreffenden Gebiet über keine oder nur geringe praktische Erfahrung verfügt.

Der Aufbau des Werkes orientiert sich an den Inhalten, die nach der Fachanwaltsordnung für den Erwerb des Fachanwaltstitels erforderlich sind. Gleichzeitig sind mit den Kapiteln „Urheberrecht in der Insolvenz“, „Urheberrecht in der Transaktion“, „Künstlersozialkasse“ oder „Formatschutz“ weitere Bereiche angesprochen, die in diesem

Fächerkanon nicht enthalten, in der Praxis aber von hoher Relevanz sind. Die einzelnen Branchen, die sich der Erstellung und der Nutzung gegebenenfalls urheberrechtlich geschützter Inhalte widmen, werden in eigenen Kapiteln behandelt. Die Darstellung des materiellen Rechts wird durch vielfältige Praxistipps und Formulierungshilfen ergänzt.

Das Autorenteam setzt sich aus über 40 versierten Praktikern (Rechtsanwälte, Syndikusanwälte aus bedeutenden Medienunternehmen, Richter der Urheberrechtskammern Köln und Hamburg sowie Hochschullehrer) zusammen, die auf den jeweils bearbeiteten Bereich spezialisiert sind.



EBENFALLS ERSCIENEN

Erdmann/Rojahn/Sosniza
Handbuch des Fachanwalts
Gewerblicher Rechtsschutz
Carl Heymanns Verlag, Köln,
2. Auflage 2011

UNTER MITARBEIT VON

RA Christian Musiol
Dr. Stefan Maaßen, LL.M.

Ann/Grosch/Loschelder
Praxishandbuch Know-how-Schutz,
Carl Heymanns Verlag, Köln,
1. Auflage 2010

MIT BEITRÄGEN VON

Dr. Michael Loschelder
Dr. Martin Brock
Dr. Stefan Maaßen, LL.M.

Groeger
Arbeitsrecht im öffentlichen Dienst
Verlag Dr. Otto Schmidt, Köln
1. Auflage 2010

UNTER MITARBEIT VON

Dr. Martin Brock
Dr. Detlef Grimm

VORTRÄGE UNSERER ANWÄLTE

DR. THOMAS SCHULTE-BECKHAUSEN

Fachanwaltslehrgang Gewerblicher Rechtsschutz
24./25.02.2011, Mannheim
Deutsche AnwaltAkademie

DR. CEDRIC MEYER

Umweltrecht aktuell
23.03.2011, Düsseldorf
Management Circle

DR. DETLEF GRIMM

Europa und das neue Arbeitsrecht
08.04.2011, Düsseldorf
Deutsche AnwaltAkademie

DR. CEDRIC MEYER

Betriebsbeauftragte für Gewässerschutz
11.-14.04.2011, Essen
Haus der Technik e.V.

DR. STEFAN MAASSEN

Wettbewerbsrecht Intensivkurs
04.-08.07.2011, Dresden
Deutsche AnwaltAkademie

DR. CEDRIC MEYER

Kombinierte Fortbildung für
Immissionsschutz-/Störfall-, Abfall- und Gewässerschutzbeauftragte
06.-08.07.2011, Timmendorf am Strand
Haus der Technik e.V.

DR. STEFAN MAASSEN

Werberecht für Praktiker
21.09.2011, Wuppertal
Technische Akademie Wuppertal

DR. STEFAN STOCK

Real Estate Management
Oktober 2011, Hamburg
ADI Akademie der Immobilienwirtschaft

DR. CEDRIC MEYER

Betriebsbeauftragte für Gewässerschutz
17.-20.10.2011, Essen
Haus der Technik e.V.

DIE PUBLIKATION „RECHT AKTUELL“

ist eine unregelmäßig erscheinende Veröffentlichung von Loschelder Rechtsanwälte und beinhaltet keinen konkreten Rechtsrat zu einem speziellen Sachverhalt.

Die veröffentlichten Artikel sind allgemeine Zusammenfassungen zu aktuellen rechtlichen Fragen, gesetzgeberischen Entwicklungen und Veränderungen aufgrund neuer Entscheidungen.

Wir empfehlen deshalb dringend, bei konkreten Fragen einen Rechtsanwalt unserer Sozietät zu konsultieren. Dieser wird Ihre speziellen Fragen unter Berücksichtigung des Sachverhaltes und Ihrer Bedürfnisse gerne beantworten.

Diese Veröffentlichung kann auf unserer Internet-Homepage unter www.loschelder.de abgerufen werden. Dort finden Sie auch weitere Veröffentlichungen unserer Sozietät.

LOSCHELDERRECHTSANWÄLTE

Konrad-Adenauer-Ufer 11
50668 Köln

Telefon +49 (0) 221 65065-0
Telefax +49 (0) 221 65065-110

www.loschelder.de