

INF



Zeitschrift für den deutsch-spanischen Rechtsverkehr Revista jurídica hispano-alemana

informaciones

Herausgeber/Editor:

Deutsch-Spanische
Juristenvereinigung e.V.
Asociación Hispano-Alemana de
Juristas

www.dsjv-ahaj.org

- 2 **Leitartikel / Editorial**
- 3 **Laws for Code – Code for Laws: Rechtsrahmen für smart contracts und Blockchains**
Ignacio Ordejón Zuckermaier
- 9 **Air Berlin und der Flug in die Insolvenz – Erfolgreiche Sanierung oder Ausverkauf einer Fluggesellschaft?**
Marc D'Avoine
- 23 **Cláusulas atributivas de competencia incluidas en condiciones generales de venta - Zuständigkeitsklauseln aufgeführt in allgemeinen Geschäftsbedingungen**
Andrea Suñer
- 25 **Nuevas normas reguladoras de las acciones de daños por infracciones del derecho de la competencia**
Ricardo Alonso Soto
- 29 **Nuevo pronunciamiento del tribunal supremo sobre las consecuencias de la resolución unilateral de un contrato de distribución**
Ricardo Alonso Soto
- 31 **Sentencias de TJUE en el asunto C-157/15, G4S Secure Solutions 14/03/2017 y C-188/15, Bougnaoui y ADDH 14/03/2017**
- 42 **Kommentar / Comentario: El velo en el puesto de trabajo**
Albert Toledo
- 44 **Die neue EU-Datenschutzgrundverordnung**
Frank Müller
- 45 **Entscheidung des Tribunal Supremo zur Geschäftsführervergütung Spanien**
Frank Müller
- 49 **Steuern Spanien 2018**
Frank Müller
- 51 **Aktueller juristischer Überblick Spanien / Actualidad Jurídica España**
- 56 **Buchbesprechungen / Reseñas bibliográficas**
- 57 **Notizen aus der Vereinigung / Noticias de la Asociación**
- 59 **Stellenmarkt / Bolsa de trabajo**
- 64 **Impressum / Pie de imprenta**

I/2018

S. 1 - 64

34. Jahrgang

April 2018



Einführung in das spanische Recht/ Introducción al Derecho español

Sommerkurs/Curso de Verano

Datum: 6.-17. August 2018 | Raum: S64 RW I (Rechts- und Wirtschaftswissenschaftliche Fakultät, Universität Bayreuth)



Die ideale Vorbereitung für Auslandssemester
an spanischen Universitäten

Una preparación ideal para el estudio en
universidades españolas

25% Rabatt auf Kursgebühren für Mitglieder der DSJV

Informationen, Anmeldung: www.derecho.uni-bayreuth.de

informaciones

Zeitschrift für den deutsch-spanischen Rechtsverkehr / Revista jurídica hispano-alemana

Schriftleitung/ Dr. Markus Artz
Redacción: Koblenzer Str. 80, 56073 Koblenz, T +49 2619 423173
artz@artzlopez.com; m.artz@dsjv-ahaj.org

INHALTSVERZEICHNIS / ÍNDICE

Seite/Pág.

Leitartikel / Editorial	2
Laws for Code – Code for Laws: Rechtsrahmen für smart contracts und Blockchains Ignacio Ordejón Zuckermaier.	3
Air Berlin und der Flug in die Insolvenz – Erfolgreiche Sanierung oder Ausverkauf einer Fluggesellschaft? Marc D’Avoine.	9
Cláusulas atributivas de competencia incluidas en condiciones generales de venta Zuständigkeitsklauseln aufgeführt in allgemeinen Geschäftsbedingungen Andrea Suñer.	23
Nuevas normas reguladoras de las acciones de daños por infracciones del derecho de la competencia Ricardo Alonso Soto.	25
Nuevo pronunciamiento del tribunal supremo sobre las consecuencias de la resolución unilateral de un contrato de distribución Ricardo Alonso Soto.	29
Derecho laboral español / Spanisches Arbeitsrecht: Sentencias del TJUE en el asunto C-157/15, G4S Secure Solutions 14/03/2017 y C-188/15, Bougnaoui y ADDH 14/03/2017	31
Comentario / Kommentar: El velo musulmán en el puesto de trabajo Dr. Albert Toledo.	42
Die neue EU-Datenschutzgrundverordnung Frank Müller	44
Entscheidung des Tribunal Supremo zur Geschäftsführervergütung Spanien Frank Müller	45
Steuern Spanien 2018 Frank Müller	49
Jurisprudencia española / Spanische Rechtsprechung	51
Buchbesprechungen / Reseñas bibliográficas	56
Notizen aus der Vereinigung / Noticias de la Asociación	57
Stellenmarkt / Bolsa de trabajo	59
Impressum / Pie de imprenta	64

Editorial

Queridos socios:

Es un placer poder dirigirme a vosotros de nuevo.

En este año 2018 que ya tenemos bastante avanzado, hemos celebrado ya nuestro minicongreso de primavera en Málaga. Aunque el tiempo no nos acompañó, lo cierto es que el evento ha resultado excepcional.

La indudable actualidad del tema de protección de datos ante la inminente entrada en vigor del Reglamento general europeo de protección de datos el 25 de mayo de 2018, que nos afecta a todos, tanto en nuestra vida personal como profesionalmente, la excelencia de los ponentes y la activa intervención de los asistentes determinaron el éxito de la jornada.

En este minicongreso estrenamos un nuevo formato de cenas informales en el que ambas cenas son organizadas por la Asociación. Con ello, como Junta Directiva, pretendemos estar más cerca y compartir más tiempo con vosotros y de otro lado asegurarnos de que el viernes todo el mundo que lo desee pueda unirse a nuestras cenas, evitando problemas logísticos y facilitando la gestión a nuestros socios anfitriones locales.

Veréis en el formulario de inscripción como novedad la petición de indicar si se va a participar en una o en ambas cenas. Con ello contribuimos entre todos a una organización más eficaz.

Tenemos el placer de contar con nuevos socios y además socios activos, que ya han mostrado su interés proponiendo temas interesantes para los próximos congresos.

Desde la Junta nos preocupan o mejor dicho nos ocupan los jóvenes que son el futuro de la Asociación. De ahí que estemos en conversaciones con diversas Universidades y Asociaciones de estudiantes para darnos a conocer y estudiar colaboraciones, así como otras iniciativas para animar a las nuevas generaciones a unirse a nuestra Asociación.

Hay muchas más cosas que contar y poco espacio, por lo que os espero en Leipzig para poder ponernos al día. Como viene siendo habitual, habrá temas para todos los gustos y una excursión de perfil innovador, a las instalaciones de Porsche. Además, una innovación respecto del contenido típico del programa que no revelo ahora...lo tendréis que mirar vosotros... esperamos que os guste. ¡A nosotros nos encanta! Os esperamos.

Mónica Weimann
Presidenta

Liebe Mitglieder,

es freut mich, mich wieder an Euch wenden zu dürfen.

In diesem Jahr 2018, das bereits weit fortgeschritten ist, hat unser Minikongress im Frühjahr in Málaga stattgefunden. Auch wenn uns das Wetter nicht begleitet hat, war es trotzdem eine außergewöhnliche Veranstaltung.

Das zweifellos aktuelle Thema des Datenschutzes kurz vor dem in Kraft treten der europäischen Datenschutz-Grundverordnung am 25. Mai 2018, die uns alle sowohl privat als auch beruflich anbetrifft, die Vortrefflichkeit der Referenten sowie die aktive Intervention der Teilnehmer, waren für den Erfolg der Tagung ausschlaggebend.

Bei diesem Minikongress haben wir ein neues Format für die informellen Abende eingeführt, bei dem beide von der Vereinigung organisiert werden. Als Vorstand möchten wir mehr Nähe schaffen und mehr Zeit mit Euch verbringen und andererseits sicherstellen, dass alle, die dies wünschen, an den Abendessen teilnehmen können und somit logistische Probleme zu vermeiden und den Organisatoren vor Ort die Unterstützung zu erleichtern.

Deshalb haben wir das Anmeldeformular erneuert, in dem man die Teilnahme an einem oder beiden Abendessen angeben muss. Damit tragen wir zu einer besseren Organisation bei.

Wir freuen uns über neue Mitglieder und zudem aktive Mitglieder, die ihr Interesse durch Vorschläge neuer Themen für die nächsten Kongresse gezeigt haben.

Im Vorstand sorgen uns bzw. besser gesagt, beschäftigen uns die jungen Juristen, die die Zukunft der Vereinigung darstellen. Deshalb haben wir Kontakt zu verschiedenen Universitäten und Studentenvereinigungen aufgenommen, um uns bekannt zu machen und eine Zusammenarbeit zu prüfen, wie auch andere Initiativen, um neue Generationen dazu anzuregen, unserer Vereinigung beizutreten.

Es gibt noch viel zu erzählen, weshalb ich Euch in Leipzig erwarte, um Euch auf den letzten Stand zu bringen. Wie immer, wird es Themen für jeden Geschmack geben, sowie eine Exkursion mit innovativem Profil einer Werkbesichtigung bei Porsche. Ferner gibt es eine Neuigkeit hinsichtlich des typischen Inhalts des Programms, die ich jetzt nicht verrate Wir hoffen, sie gefällt Euch. Uns gefällt sie sehr! Wir erwarten Euch.

Mónica Weimann
Präsidentin



Presidenta DSJV – AHAI, Abogada
Gómez-Acebo & Pombo, Madrid
mweimann@ga-p.com; www.ga-p.com

Laws for Code – Code for Laws*

Rechtsrahmen für smart contracts und Blockchains

Ignacio Ordejón Zuckermaier**

Erst 2017 dürfte der Begriff „Blockchain“ zu einem der buzzwords des Jahres geworden sein – was nichts daran ändert, dass noch immer kaum jemand etwas mit ihm anfangen kann. So verwundert es nicht, dass auch über die Juristen das Thema spätestens hereingebrochen ist, als in diesem Zusammenhang nun auch „smart contracts“ im Raume standen.

Dabei hat das Thema durchaus eine lange Vorlaufzeit gehabt. Schon 1997 hat Nick Szabo in „The Idea of Smart Contracts“ die grundlegenden Fragen und Rahmenbedingungen skizziert, die sich im Zusammenhang mit Smart Contracts (zu deren Definition, siehe weiter unten) stellen.¹

Szabo führt darin auch aus, dass Smart Contracts letztlich (kryptografische) Sicherheitsmaßnahmen vorsehen müssen, um auch kompliziertere (Rechts-) Geschäfte abbilden zu können.

Warum müssen sie das? Wenn zwei oder mehrere Parteien eine Vereinbarung treffen, müssen sie sich darauf verlassen können, dass die Vereinbarung auch gegenseitig erfüllt wird. Das Vertrauen auf die Erfüllung wird in der Regel garantiert durch die Durchsetzbarkeit der Regelungen, etwa durch das geltende Recht und die Justiz. Das führt letztlich auch zu einem Abschreckungseffekt gegenüber dem Vertragspartner, der beabsichtigt, vertragsbrüchig zu werden. Letztlich erfüllt der (zumal schriftliche) Vertrag auch einen Registrierungs- und Publizitätszweck: Positiv formuliert: Was vereinbart ist, lässt sich aus dem Vertrag erkennen, negativ formuliert: Was sich nicht aus dem Vertrag ergibt, ist nicht vereinbart.

Wie sollten diese grundlegenden Funktionen des Vertrages, also Vertrauen, Garantien, Durchsetzbarkeit und Publizität, in die digitale Welt übertragen werden?

* Der Titel ist eine Anlehnung an Primavera de Filippi und Samer Hassan: Blockchain Technology as a regulatory technology: From code is law to law is code: <http://firstmonday.org/ojs/index.php/fm/article/view/7113/5657> – zuletzt abgerufen am 06.03.2018

¹ Nick Szabo, The Idea of Smart Contracts, 1997; <http://www.fon.hum.uva.nl/rob/Courses/InformationInSpeech/CDROM/Literature/LOTwinterschool2006/szabo.best.vwh.net/idea.html> – zuletzt abgerufen am 06.03.2018;

1. Enter bitcoin

Satoshi Nakamoto teilte im November 2011 in der „cryptography mailing list“ kurz und nüchtern mit, dass er an einem elektronischen Zahlungssystem arbeite, das er bitcoin p2p e-cash nannte.² Er wolle zum einen ermöglichen, dass Parteien direkte Zahlungen untereinander vornehmen können, ohne dass ein Finanzdienstleister dazwischen geschaltet ist, zum anderen der Gefahr begegnen, dass Doppelzahlungen erfolgen – also dem Umstand, dass „elektronisches Geld“ doppelt ausgegeben wird, weil nicht (öffentlich) registriert ist, dass dieses nicht mehr bei der einen, sondern nunmehr bei der anderen Partei liegt.

Dafür entwickelte er ein System, nach dem eine Transaktion zunächst mit dem privaten Schlüssel des Nutzers unterzeichnet und dann jeweils einem Zeitstempel verbunden wurde. Mit einem Verschlüsselungsalgorithmus wird in einem peer-to-peer Netzwerk aus diesem Block nunmehr ein eindeutiger Wert (Hash) errechnet. Eine etwa folgende Transaktion würde nunmehr nicht nur die neuen Transaktionsdaten, die Unterzeichnung und den jeweiligen Zeitstempel beinhalten, sondern auch den Hash des vorherigen Blocks. Dies würde ebenso für alle folgenden Transaktionen durchgeführt, mit der Folge, dass eine Kette aus Transaktionsblöcken entsteht, deren letzter Block immer alle vorherigen Transaktionen beinhaltet. Die Gefahr der Doppelverwendung von „elektronischem Geld“ war damit gebannt.³

Ganz nebenbei hatte Nakamoto aber damit auch die Blockchain – also die referenzierte Kette von verschlüsselten und signierten Transaktionen – erstmalig in der Praxis umgesetzt.

Die Entwicklung der Blockchain hat in den letzten Jahren enormes Tempo aufgenommen. Schnell ist

² <https://www.mail-archive.com/cryptography@metzdowd.com/msg09959.html> – zuletzt abgerufen am 06.03.2018;

³ Satoshi Nakamoto, Bitcoin: A Peer-to-Peer Electronic Cash System: <https://bitcoin.org/bitcoin.pdf> – zuletzt abgerufen am 06.03.2018; An der kryptografisch abgesicherten Verkettung einzelner Blöcke arbeiteten schon in den 90er Jahren etwa Stuart Haber, W. Scott Stornetta, Ross J. Anderson, Bruce Schneider, John Kelsey oder Stefan Konst. Auch Nick Szabo arbeitete in dieser Zeit an einer Lösung für eine digitale Währung, Bitgold, die auffallende Ähnlichkeit mit dem späteren Bitcoin hatte.

klar geworden, dass die Blockchain nicht nur ein dezentraler Datenspeicher ist, sondern letztlich eine Plattform ist, die distribuiert, also auf einer Vielzahl von Rechnern und daher mit enormer Rechenleistung, Programme ausführen kann.

2. Enter Ethereum

Ende 2013 war Vitalik Buterin mit den Möglichkeiten der Bitcoin Blockchain unzufrieden. Ihn störte vor allem, dass diese, aufgrund ihrer unzureichenden Programmiersprache, nicht in der Lage war, komplexe Programme auszuführen. Hierfür benötigte er eine Programmiersprache, die „Turing-vollständig“ war, das heißt, die in der Lage war, alle Rechenoperationen durchzuführen, die auch ein Computer (eine Turing-Maschine mit unbegrenztem Speicherplatz) ausführen kann. Dies führte ihn zur Entwicklung von Ethereum, einer Programmiersprache, die, basierend auf einer Blockchain, in der Lage war, genau diese Anforderungen zu erfüllen:

*“The intent of Ethereum is to create an alternative protocol for building decentralized applications, providing a different set of tradeoffs that we believe will be very useful for a large class of decentralized applications, with particular emphasis on situations where rapid development time, security for small and rarely used applications, and the ability of different applications to very efficiently interact, are important. Ethereum does this by building what is essentially the ultimate abstract foundational layer: a blockchain with a built-in Turing-complete programming language, allowing anyone to write smart contracts and decentralized applications where they can create their own arbitrary rules for ownership, transaction formats and state transition functions.”*⁴

So konnte Ethereum einfache Skripte aufrufen, die bestimmte Ergebnisse bewirkten oder komplexere Programme, die dApp genannt wurden (decentralized application) weil sie gemeinschaftlich im Netzwerk ausgeführt werden.

Die erste Anwendung, die auf Ethereum programmiert wurde, war zwar eine weitere Kryptowährung, Ether, allerdings folgten weitere Anwendungen, wie solche zur Namensregistrierung, zur Erstellung anderer Kryptowährungen oder schließlich die Verknüpfung mehrerer Applikationen

⁴ Vitalik Buterin: Ethereum Whitepaper: <https://github.com/ethereum/wiki/wiki/White-Paper> – zuletzt abgerufen am 06.03.2018;

zu einer DAO – „Decentralized Autonomous Organisation“. Hier stach bald „The DAO“ heraus, ein nicht gemanagter Kapitalfond, der durch demokratische Entscheidungen seiner Kapitalgeber gesteuert wurde.

3. Begriffsverwirrung

2014 begann schließlich aber auch die Begriffsverwirrung, die sich bis heute fortsetzt. Denn Buterin beschloss, diejenigen Programmeinheiten, aus denen letztlich Skripte oder dApps gebaut werden, „contracts“ zu nennen, was über kurz oder lang dazu führte, dass auch hinsichtlich dieser Programmbestandteile von „smart contracts“ gesprochen wurde und bis heute in weiten Bereichen so ist. Im Ergebnis ist damit nicht immer dasselbe gemeint ist, wenn jemand von „smart contracts“ spricht.⁵ In beiden Fällen sind die genannten smart contracts zwar Bestandteile der Blockchain. In einem Falle handelt es sich aber um Programmbestandteile im Sinne Buterins, in dem anderen um Regelwerke im Sinne Szabos. Um die Verwirrung komplett zu machen, werden smart contracts (Szabo) zur Regelung eines rechtlich relevanten Sachverhalts letztlich mit smart contracts (Buterin) programmiert. Ein begriffliches Chaos.

4. Smart Contracts als Objekt des Rechts

Zur Vereinfachung sollen hier diejenigen smart contracts behandelt werden, die zur Regelung einer rechtlich relevanten Transaktion oder eines rechtlich relevanten Zustands zwischen zwei oder mehreren Parteien eingesetzt werden. Und auch hier muss erneut die bisherige Diskussion entflochten werden. Es kommen nämlich zwei Sachverhalte in Betracht: Zum einen die Frage, wie Blockchain Technologie bestehenden rechtlichen Regelungen unterworfen ist – also als Objekt der rechtlichen Betrachtung -, zum anderen, wie und mit welchen Konsequenzen Blockchain Technologie selbst rechtlich relevante Sachverhalte regeln kann.⁶

Was smart contracts als Objekt der Rechtsanwendung angeht, stellen sich auf Anhieb die folgenden Fragen:

⁵ Bill Marino, Unpacking the term “Smart Contract”: <https://medium.com/@ConsenSys/unpacking-the-term-smart-contract-e63238f7db65> – zuletzt abgerufen am 06.03.2018;

⁶ Siehe hierzu auch Josh Stark: The two topics in Law and Blockchain: <https://www.coindesk.com/the-two-topics-in-law-blockchain/> - zuletzt abgerufen am 06.03.2018;

5. Rechtsnatur von „Kryptowährung“

Welche Rechtsnatur hat „Kryptowährung“? Richtigerweise handelt es sich ja lediglich um sogenannte Blockchain-Token (also gewissermaßen „Wertmarken“ – digitale Guthaben, denen ein bestimmter Wert zugerechnet wird), die eben kein gesetzliches Zahlungsmittel sind. Handelt es sich bei dem Erwerb einer Ware mittels Token um einen „Kauf“ oder doch eher um einen „Tausch“? ⁷ Teilweise wird sogar die Anwendung von Wertpapierrecht befürwortet, zumal Token auch im Rahmen der Kapitalaufnahme als Crowdfunding – etwa durch ein ICO (ein „Initial Coin Offering“) – ausgegeben werden. Es handelt sich also um ein börsengangähnliches Geschäft. Zumindest in den USA scheint es hierzu eine starke Tendenz zu geben, seit der „Howie Test“, den Supreme Court bereits 1946 entwickelt hatte, auf die Token Ausgabe angewendet wird. ⁸ Hiernach wird immer Wertpapierrecht angewendet, wenn der Investor im Rahmen der Kapitalaufnahme eines Dritten zur Erzielung von Gewinnen von der Leistung des Dritten abhängig ist. Was aber, wenn Tokens gerade nicht als Investitionsobjekt, sondern als Zahlungsmittel eingesetzt werden? Dies ist ein Bereich, der noch sehr viel rechtlichen Spielraum lässt. Eine Antwort hierauf hat jüngst der Blockchain Bundesverband in seinem Token Regulation Paper versucht. ⁹

6. Haftung und Gewährleistung

Wer haftet oder ist in den Fällen gewährleistungsverpflichtet, in denen die Blockchain in irgendeiner Weise mangelhaft ist oder das Netzwerk als solches zusammenbricht? Was ist mit großflächigen Stromausfällen, wenn die für die Transaktionen erforderliche Rechenleistung nicht zur Verfügung gestellt werden kann? Was ist mit Angriffen auf die Blockchain oder auch nur mit der simplen Ausnutzung von Lücken?

⁷ Heckelmann, Zulässigkeit und Handhabung von Smart Contracts, NJW 2018, 504;

⁸ Amy Wan, Why your initial coin offering is probably regulated by Securities Law: <https://www.crowdfundinsider.com/2017/03/96598-initial-coin-offering-probably-regulated-securities-law/> - zuletzt abgerufen am 06.03.2018;

⁹ Blockchain Bundesverband, Statement on token Regulation with a focus on token sales: http://bundesblock.de/wp-content/uploads/2018/02/180209_Statement-Token-Regulation_blockchain-bundesverband.pdf – zuletzt abgerufen am 08.03.2018;

Bei der bereits oben beschriebenen Ethereum Anwendung „The DAO“, die in Startups und Geschäftsideen investierte, wurden seit Gründung im Mai 2016 bereits in den ersten Wochen Tokens im Wert von rund 150 Mio. Dollar verkauft. Von einem dezentralen Softwarenetzwerk ohne eigenes Management oder Firmensitz. In welche Geschäftsideen investiert wird, entscheiden die Anteilseigner demokratisch mehrheitlich nach Anzahl der Tokens.

Schon im Juni 2016 fand jedoch ein Hacker eine Sicherheitslücke in der Anwendung und zog Tokens im Wert von 53 Mio. Dollar ab. Da keine zentrale Leitung vorhanden war, mussten sich alle Anleger auf eine Vorgehensweise einigen, wie man mit dem Angriff umgehen sollte. Dies misslang.

Um das Vermögen der Investoren zu retten, entschied sich Ethereum, die die Blockchain zur Verfügung stellen, auf der The DAO programmiert ist, schließlich, die Blockchain an der Stelle aufzuspalten, an der der Hacker begonnen hatte, die Token abzuziehen. Ethereum spaltet sich daraufhin in eine neue „Ethereum“ und die „Ethereum Classic“ auf. Bis heute existieren beide nebeneinander. Die Token des Hackers sind noch immer in Ethereum Classic geparkt und haben derzeit einen Wert von rund 8,5 Mio. Dollar ¹⁰

Was, wenn der Betreiber der Blockchain (der eigentlich rechtlich und tatsächlich nichts mit der selbständigen Anwendung The DAO zu tun hatte und eigenmächtig die Spaltung betrieben hat, weil er letztlich um die Integrität seiner Blockchain besorgt war), nicht das Vermögen der Anteilseigner gerettet hätte? Gegen wen hätten Haftungsansprüche erhoben werden können? The DAO hatte keinerlei Rechtspersönlichkeit. Wer hätte die Entscheidung zur Vornahme von Rettungsmaßnahmen treffen können? Wer hätte (wen?) anweisen können, Rettungsmaßnahmen zu ergreifen? Hätten alle Anteilseigner verpflichtet werden müssen, sich mit einer Rettungsmaßnahme einverstanden zu erklären? Haben die Anteilseigner, die in der „alten“ Blockchain Ethereum Classic verblieben sind, Ansprüche gegen Ethereum, weil diese ohne Rechtsgrund die Blockchain gespalten haben?

¹⁰ Die ganze Geschichte – außerordentlich spannend – zum Beispiel hier erzählt: Max Biederbeck: Der DAO Hack – Ein Blockchain Krimi aus Sachsen: <https://www.wired.de/collection/business/wie-aus-dem-hack-des-blockchain-fonds-dao-ein-wirtschaftskrimi-wurde> – zuletzt abgerufen am 06.03.2018;

Ein weiteres Beispiel: Ende 2017 probierte ein Programmierer verschiedene Befehle in der Blockchain Software „Parity“ aus, die als Zugang und „digital wallet“ für tausende von Usern dient. Aus Versehen gab er hierbei zwei Befehle ein, die dazu führten, dass über 150 Mio. Dollar blockiert sind und nicht mehr abgerufen werden können. Er vernichtete mit einem Klick ein Vermögen. Haftet er? Wofür? Haftet der Ersteller der Software, weil offenbar eine Sicherheitslücke bestand?¹¹

7. Datenschutz

Die Blockchain enthält zweifellos personenbezogene Daten. Selbst wenn in Folgeblöcken nur Hashes vorheriger Transaktionen enthalten sind, sind diese doch nachvollziehbar, so dass vorhergehende personenbezogene Daten zumindest ermittelbar sind. Nach Art. 17 der am 25.05.2018 in Kraft tretenden Datenschutz Grundverordnung (DSGVO) hat jeder Betroffene bei Vorliegen der dort genannten Voraussetzungen das Recht, vom Verantwortlichen die Löschung seiner personenbezogenen Daten zu verlangen. Dies stößt in der beschriebenen Konstellation auf eine Vielzahl von Problemen:

Wer ist der „Verantwortliche“ in einer dezentralen und nicht gesteuerten Blockchainanwendung? Wer ist der „Verantwortliche“ der Blockchain? Wie sich bereits aus der technischen Funktion der Blockchain ergibt, ist diese unveränderbar. Etwaige Daten können somit schon aus technischen Gründen nicht aus der Blockchain entfernt werden. Und wenn es möglich wäre: Würde dies nicht zugleich dem Sinn und der Funktion der Blockchain, nämlich die Integrität der in ihr gespeicherten Transaktionen zu verbürgen, widersprechen? Wer wäre befugt oder verpflichtet, eine solche Löschung (wen überhaupt möglich) tatsächlich durchzuführen? Wie und gegen wen würde ein etwaiger Titel vollstreckt? Wer ist überhaupt Anspruchsgegner?

8. Willenserklärungen

Applikationen – etwa smart contracts – können so programmiert werden, dass bei Eintritt einer Bedingung eine Folge ausgelöst wird. Diese kann auch einen weiteren smart contract auslösen. Wer gibt bei „nested contracts“ letztlich die Willenserklärung ab? Wer nimmt sie an? Welche rechtsgeschäftlichen Folgen hat „machine-to-

machine-commerce“? In naher Zukunft ist unter Berücksichtigung der Entwicklung zur AI (artificial intelligence) von der Entwicklung autonomer Systeme auszugehen. Wem werden deren Entscheidungen zugerechnet werden? Was geschieht bei Erklärungsmängeln? Ist ein Irrtum bei autonomen Systemen möglich?

9. Formvorschriften

Ist es möglich, dass ein smart contract – auch angesichts einer digitalen Signatur – Formvorschriften erfüllt?

Wir werden uns mit diese Fragen auseinandersetzen müssen. Unser Handwerkszeug ist dazu sicherlich geeignet, es wird aber vertieftes Verständnis der technischen Zusammenhänge erforderlich sein.

10. Smart Contracts als Rechtsgestaltung

Spätestens mit der Entwicklung der Blockchain Technologie hat die Idee, rechtlich verbindliche Vereinbarungen automatisiert abzuschließen und abzuwickeln, erheblich an Fahrt aufgenommen. Kann aber der Programmcode eine vertragliche Vereinbarung vollkommen und umfassend abbilden? Kann der Programmcode auch in ausreichender Weise Rechtsfolgen auslösen oder sogar bewirken? Während der Vertrag als Code immer dann sinnvoll erscheinen mag, wenn die Erfüllung definierter Bedingungen eine ebenso definierte Rechtsfolge auslöst, dürfte er dann, wenn Wahlmöglichkeiten bestehen oder keine automatisierten Folgen in Betracht kommen, an seine Grenzen stoßen. Schadensersatzforderungen, Verzugsfolgen, Kündigungs- oder Rückabwicklungsmöglichkeiten dürften im Vertragscode überflüssig sein, da sie nicht „maschinell ausführbar“ sind.¹²

Dies ist auch der Grund, warum Pioniere im Bereich des Smart-Contract-Rechts wie Primavera de Filippi auch zu dem Ergebnis kommen, dass es eigentlich zu einer Ergänzung und Kombination von Vertragscode und geschriebenem Vertrag kommen dürfte.¹³

¹¹ David Gerard: The latest Ethereum Parity wallet disaster, play by play: <https://davidgerard.co.uk/blockchain/2017/11/08/the-ethereum-parity-wallet-disaster-play-by-play/> - zuletzt abgerufen am 06.03.2018;

¹² Siehe auch Josh Stark, Making Sennse of Blockchain Smart Contracts: <https://www.coindesk.com/making-sense-smart-contracts/> - zuletzt abgerufen am 06.03.2018;

¹³ Primavera de Filippi, Legal Framework For Crypto-Ledger Transaktions: <https://docs.google.com/document/d/1jm9t61JnqLqsV50cD9Mzwyu8cXWRmVFfaI2XK-UaFggk/edit> – zuletzt abgerufen am 06.03.2018;

Der Gedanke dahinter ist die Automatisierung und Vereinfachung des Abschlusses und der Vertragsabwicklung (als administrativer Vorgang), während problematische Fälle (Klage, Vollstreckung) auf den „Vertragstext“ zurückgreifen. Standardisierte Klauseln („boilerplate clauses“) und solche mit automatisierten Rechtsfolgen wären somit im Vertragscode zu finden, während Klauseln hinsichtlich etwaiger Wahlmöglichkeiten, Gewährleistung, Haftung oder Vollstreckung (soweit nicht schon ebenfalls standardisiert) dem Vertragsdokument vorbehalten blieben. Letztlich ist es auch denkbar, die gesamte Vereinbarung im Vertragscode zu belassen und nur im Streitfall eine Ausfertigung zu erstellen.

Anfänge für ein solches modulares System, in dem der Vertragstext letztlich nur noch in besonderen, spezifischen Punkten vorkommt und die Regelungen im Übrigen im standardisierten (und nicht sichtbaren) Vertragscode niedergelegt sind, sind bereits gemacht. <http://commonaccord.org> arbeitet bereits mit entsprechenden Modellen. LegalThingsOne geht mit dem Modell eines modularen Vertragscodes, „LivingContracts“, einen ähnlichen Weg.¹⁴

11. Praktische Anwendung

Viele Banken und Finanzdienstleister haben die Möglichkeiten der automatisierten vertraglichen Vereinbarung und Abwicklung längst erkannt. Gerade im Bereich der Finanzprodukte wie Wertpapiere, Anleihen oder Derivate kann eine Automatisierung enorme Geschwindigkeits- und Effektivitätsgewinne erzielen.

Seit 2015 haben sich inzwischen rund 60 Banken und Finanzdienstleister zu einem Konsortium namens „R3CEV“ zusammengefunden¹⁵, in welchem sie genau solche smart contract Produkte entwickeln und inzwischen auch einsetzen.¹⁶

Ein denkbarer Anwendungsbereich sind natürlich ohnehin auch alle rechtliche relevanten Maßnahmen, die ein Register (Grundbuch, Handelsregister, etc.) erfordern oder Fälle, in denen eine Treuhandfunktion erforderlich ist. Hier findet sich die Blockchain in Ihrer ursprünglichen Zweckbestimmung wieder. Aber auch die Entwicklung von Vertragsgestaltungen unter nachvollziehbarer Speicherung aller von den

Parteien vorgenommenen Zwischenschritte und Versionen ist ein möglicher Anwendungsbereich.

12. Vorteile

Unbestreitbar dürften die Vorteile sein, die sich aus der Automatisierung von Vertragsinhalten ergeben. Der automatisierte Vollzug von vertraglichen Regelungen hat einen deutlichen Rationalisierungseffekt. Risiken werden minimiert. Insbesondere im internationalen Rechtsverkehr besteht die Möglichkeit, durch standardisierte und internationalisierte Muster im Vertragscode eine von nationalem Recht unabhängige, bzw. auf einheitlichen Standards begründete einheitliche und modulare Vertragsbasis zu erstellen.

Wesentlich wird dafür in der nächsten Zeit die Bereitschaft und die Fähigkeit der betroffenen Kreise sein, Tools und Datenmodelle zu entwickeln, die einen solchen allgemeinen Vertragscode wieder spiegeln.

Die Entwicklung einer allgemein verbindlichen Basis für einen standardisiert nutzbaren Vertragscode ist allerdings alles andere als trivial.

13. Voraussetzungen eines verbindlichen Vertragscodes

Ian Grigg, einer der Pioniere der Blockchaintechnologie, hat bereits Mitte der 1990er Jahre Parameter definiert, die erforderlich sind, um alle Informationen eines Vertragstextes in ein Format zu transferieren, das in gleicher Weise durch Personen und Maschinen gelesen und verarbeitet und automatisiert ausgeführt werden kann.¹⁷ Er nannte dieses Modell in Anlehnung an des Wirtschaftswissenschaftler David Ricardo „Ricardische Verträge“ („Ricardian Contracts“).

In der Weiterentwicklung dieses Gedankens ist deutlich geworden, dass die folgenden, zwingenden Voraussetzungen geschaffen und standardisiert werden müssen¹⁸:

- Methoden um rechtlich relevante Vereinbarungen zu erstellen und zu editieren, einschließlich des

¹⁴ <https://legalthings.io/>; <https://livecontracts.io/>;

¹⁵ <https://www.r3.com/about/> - zuletzt abgerufen am 06.03.2018

¹⁶ Peter Rizzo, How Barclay's used R3's Tech to build a smart contracts Prototype; <https://www.coindesk.com/barclays-smart-contracts-templates-demo-r3-corda/> - zuletzt abgerufen am 06.03.2018;

¹⁷ Ian Grigg, The Ricardian Contract: http://iang.org/papers/ricardian_contract.html#index – zuletzt abgerufen am 07.03.2018;

¹⁸ Christopher D. Clack und andere, Smart Contract Templates: essential requirements and design options: <https://arxiv.org/pdf/1612.04496.pdf> – zuletzt abgerufen am 07.03.2018;

Vereinbarungstextes und variabler Parameter. Hiermit soll definiert werden, auf welche Weise (etwa durch Textverarbeitung) solche Vereinbarungen tatsächlich angefertigt oder abgeändert werden.

- Formate zur Speicherung, zum Auslesen und zur Übertragung solcher Vereinbarungen.
- Protokolle, um solche Vereinbarungen rechtsverbindlich zu machen (mit oder ohne digitale Signatur).
- Methoden um solche Vereinbarungen in der nach dem jeweils geltenden Recht erforderlichen Form verfügbar zu machen.

Bis auf den vierten Punkt dürften solche Voraussetzungen heute schon erfüllbar sein – sofern eine einheitliche und übergreifende Standardisierung erfolgt. Gleichwohl stößt der „verbindliche Vertragscode“ regelmäßig an die Grenze der Umsetzung der Regelungen (außerhalb des smart contracts), der Vollstreckung und der Durchsetzbarkeit, soweit die Rechtsfolge aus dem Vertrag nicht bereits „elektronisch rechtsverbindlich“ umgesetzt werden kann.

Dies dürfte etwa beim Erwerb von Token oder anderen digitalen Assets der Fall sein, wie all denjenigen, die in einem digitalen Datenformat vorliegen und deren Nutzung unmittelbar im Austauschverhältnis zwischen den Parteien der erwerbenden Partei garantiert werden kann. Das dürfte auch der Fall sein bei solchen Transaktionen, in denen Rechtsfolge ein Eintrag in einem (elektronischen) Register ist. Wann immer ein Rechtstatus (Eigentum, Lizenz, Nutzungsrecht) in einer Datenbank erfasst werden kann, steht bereits jetzt einer Automatisierung auch der Rechtsfolgen aus einem Vertrag nichts im Wege.

Schwierigkeiten ergeben sich aber dann, wenn das jeweils geltende Recht Formvorschriften für die Rechtsfolge vorsieht, siehe etwa § 311b BGB für das Beurkundungserfordernis bei Grundstückskaufverträgen.

Schwierigkeiten ergeben sich auch, wenn im Außenverhältnis (also außerhalb des smart contracts) Maßnahmen durch eine der Parteien ergriffen und ggf. erzwungen werden müssen. Hier müssen die Parteien wohl oder übel auf die Möglichkeiten der Rechtsdurchsetzung durch die Gerichte zurückgreifen.

Gleiches gilt auch, je mehr die Parteien Bedingungen vereinbaren, deren Eintritt oder Nichteintritt keine automatisierte Folge zulassen:

Was wenn die Parteien eine Öffnungsklausel vereinbaren („*sofern die Parteien nichts anderes vereinbaren ...*“), eine Schiedsklausel („*Im Falle von Streitigkeiten zwischen den Parteien entscheidet [ein Schiedsgericht]*“), eine salvatorische Klausel („*... an Stelle der unwirksamen Regelung werden die Parteien eine wirksame Regelung vereinbaren, die dem zwischen ihnen gewünschten wirtschaftlichen Zweck am nächsten kommt*“) oder Ermessensfragen und offene Rechtsbegriffe („*die Partei wird alle ihr zumutbaren Anstrengungen unternehmen um den Vertragszweck zu erreichen*“)?

In diesen Fällen wird nicht (ausschließlich) auf einen smart contract zurückgegriffen werden können.

14. Zeitenwende

Der Smart Contract, sogar in seiner umfassenderen Version des Ricardian Contract, ist möglich. Um ihn zu einem umfassend akzeptierten Verfahren zu machen, wird zumindest eine Standardisierung der oben genannten Punkte erforderlich sein. Dies ist für einfache Vereinbarungen – *simple* smart contracts - ohne weiteres auch jetzt schon möglich. Hier ist der Vertrag mit dem Vertragscode identisch. Er erfüllt autonom die vereinbarten Vertragsbedingungen und setzt diese damit gleichzeitig durch.

Für komplexere Vertragsgestaltungen ist die hybride Form der Vertragsgestaltung denkbar. Während die Parteien eine rasche Einigung über die modularen und standardisierten Vertragsbestandteile erzielen, bleiben andere Vertragsinhalte der individuellen – traditionellen- Vereinbarung vorbehalten. Die Durchsetzung solcher Vereinbarungen erfolgt schließlich teils automatisiert, teils auf justiziellem Wege.

Es ist denkbar, dass die Blockchaintechnologie den Grundstein für eine Zeitenwende gelegt hat. Rechtsgeschäftliche Interaktion zwischen verschiedenen Parteien ist nicht mehr von lenkenden Mittelsleuten als Treuhänder abhängig. Die zu Beginn genannten möglichen Gründe für einen Vertragsabschluss, nämlich Vertrauen, Garantien, Publizität und – soweit möglich – auch die Durchsetzung können inzwischen im Vertragscode – zum Beispiel in einer Blockchain - abgebildet werden.

Das Hemmnis des fehlenden Vertrauens und das Risiko des unbekanntem Vertragspartners werden durch die Garantiefunktion der Blockchain entfallen. Und dennoch bleiben erhebliche Regelungsbereiche, wie Vollstreckbarkeit und Vollstreckung, unbestimmte und allgemeingültige Rechtsbegriffe, wie Auslegung, Treu und Glauben, gute Sitten, Ermessen), die dem Vertragscode nicht überlassen werden können.

Angesichts der Verlagerung rechtsgeschäftlich relevanten Handelns auf Technologien wie Blockchain oder darauf basierende Anwendungen, wird der Jurist seinen Werkzeugkasten um diejenigen

Werkzeuge erweitern müssen, die es ermöglichen, die Ziele des Mandanten in rechtssicherer Weise und unter Verringerung der rechtlichen Risiken zu verwirklichen. Hierzu werden in Zukunft auch Smart Contracts, deren Gestaltung und deren Anwendung gehören.



** Rechtsanwalt, ATN d'Avoine Teubler Neu Rechtsanwälte, Düsseldorf ordejon@atn-ra.de

Air Berlin und der Flug in die Insolvenz

Erfolgreiche Sanierung oder Ausverkauf einer Fluggesellschaft?

Marc D'Avoine*

I. Die Geschichte der Air Berlin

1. Gründung der Air Berlin Inc. u.a. Gesellschaften

Der Pilot Kim Lundgren gründete nach seiner Kündigung von Pan American World Airways 1978 die Air Berlin Inc. unter Zulassung durch die FAA (Federal Aviation Administration) in Oregon, USA. Die Gründung einer Fluggesellschaft in den USA für den deutschen Markt war erforderlich, weil auf Grund der historischen Konsequenzen aus dem Zweiten Weltkrieg nur Flugzeugen der Siegermächte West-Berlin anfliegen durften.¹

Von Beginn an markierten Ziele rund ums Mittelmeer – besonders Palma de Mallorca – das Hauptgeschäft der neu gegründeten Fluggesellschaft.² Erst nach der Wiedervereinigung der Bundesrepublik Deutschlands mit der DDR entfiel die Lufthoheit der Alliierten. Somit wurde ein Zulassungswechsel an das deutsche Luftfahrt-

Bundesamt notwendig. Dafür gründete Kim Lundgren zusammen mit Joachim Hunold 1991 die deutsche Air Berlin GmbH & Co. Luftverkehrs KG, welche die Air Berlin Inc. übernahm.³

1998 – noch – nur Besitzer von 10 Flugzeugen, bediente Air Berlin eine ebenso hohe Zahl an Flughäfen in Deutschland und Luxemburg mit dem Mittelmeer als Ziel.⁴

2. Wachstum zur zweitgrößten Fluggesellschaft

In der Folgezeit änderte sich das Unternehmensprofil von Air Berlin enorm. Es entwickelte sich von einer Charter-Fluglinie zu einer großen Fluggesellschaft mit einem weltumspannenden Streckennetz. Das Wachstum gelang in erster Linie durch die Übernahme anderer Fluggesellschaften. Air Berlin wurde, gemessen an der Zahl der Flugzeuge und der

¹ Eiselin, S.: "Von der Vorzeigearline zum Krisenfall" in aero Telegraph v. 15.08.2017, abgerufen am 22.02.18.
² https://de.wikipedia.org/wiki/Air_Berlin#cite_note-4

³ „Chronik der Firmengeschichte“ on ntv Online, abgerufen am 22.02.2018.

⁴ Eiselin, S.: "Von der Vorzeigearline zum Krisenfall" in aero Telegraph v. 15.08.2017, abgerufen am 22.02.18.

angeflogenen Flughäfen, zur zweitgrößten nationalen Fluggesellschaft.⁵

2004 erwarb Air Berlin 24% der NIKI Luftfahrt GmbH österreichischen Rechts. Dadurch wurden weitere Kapazitäten geschaffen und zum Geschäft hinzugekauft.

Im Zuge des Börsengangs 2006 änderte die Air Berlin ihre Unternehmensform von einer GmbH & Co. KG in eine Public Limited & Co. KG. Dabei wurde die deutsche GmbH in eine Aktiengesellschaft nach britischem Recht umgestaltet.⁶ Damit wurde eine ausländische juristische Person anstelle einer deutschen persönlich haftende Gesellschafterin der deutschen Kommanditgesellschaft.

Der Börsengang mit einem Gesamterlös aus Aktienzeichnungen in Höhe von 510 Mio. Euro blieb hinter den Erwartungen zurück.⁷ Geplant worden waren etwa 870 Mio. Euro, somit etwa 360 Mio. Euro höhere Erlöse. Nach dem Börsengang gelang ein weiteres Wachstum im Jahre 2006 durch die Übernahme der Fluggesellschaft dba GmbH für 120 Mio. Euro. Dadurch erhöhte sich das Passagieraufkommen von 17,5 Mio. im Jahre 2005 auf 19,7 Mio.⁸ Die dba besaß ursprünglich 9 eigene Flugzeuge und war zunächst eine eigenständige Tochtergesellschaft. Sie wurde aber dann aufgelöst und in den Air-Berlin-Konzern eingegliedert. Die Eingliederung zeigte sich u.a. an der Umlackierung in das „Rot-Weiß“ der Air Berlin. Solche Eingliederungen wurden markant für den Umgang mit neuerworbenen Fluggesellschaften.

Im März 2007 übernahm Air Berlin die LTU GmbH, welche ursprünglich zumindest namentlich⁹ im Langstreckenverkehr erhalten bleiben sollte. In diesem Zusammenhang erfolgte die Anpassung der Air Berlin Bemalung an die neue der LTU. Das Bundeskartellamt hatte zunächst Bedenken geäußert, den Verkauf dann jedoch ohne Auflagen genehmigt.¹⁰

⁵ „Chronik der Firmengeschichte“ on ntv Online, abgerufen am 22.02.2018

⁶ „Wir übertreffen derzeit unsere Ziele“ in: Der Tagesspiegel, 2. Mai 2006, abgerufen am 22.02.2018.

⁷ vgl. „Air Berlin senkt die Preisspanne“ in: FAZ Online, 05.05.06, abgerufen am 22.02.2018.

⁸ vgl. Air Berlin Geschäftsbericht 2006, S. 9.

⁹ „Air-Berlin-Chef Joachim Hunold rechnet nicht mit sinkenden Preisen bei Langstreckenflügen.“ in: Finanznachrichten.de, 22.04.07, abgerufen am 22.02.2018.

¹⁰ vgl. „Kartellamt bei LTU-Übernahme skeptisch.“ In: Financial Times Deutschland Online v. 21.05.07, abgerufen am 22.02.2018.

2007 erwarb Air Berlin 49% der Belair Airlines AG. Ab diesem Zeitpunkt trat Air Berlin verstärkt auf den internationalen Strecken und in der Schweiz auf. Es erfolgte eine Übernahme aller europäischen Flüge und eine Anpassung der Belair Flotte. Das Langstreckengeschäft wurde 2009 eingestellt und im Oktober desselben Jahres besaß Air Berlin die volle Kontrolle über Belair.¹¹

Im Januar 2008 erfolgte die Vorstellung des neuen Logos von Air Berlin.

Im Oktober 2009 übernahm die TUtravel PLC einen Anteil von 9,9 % an Air Berlin.

In der Folge gliederte Air Berlin das Städte-Streckennetz von TUIfly im Umfang von 117 Strecken, 55 davon in Italien, in ihr eigenes Netz ein. Dafür vercharterte TUIfly 14 Flugzeuge über einen langfristigen Leasingvertrag an Air Berlin.¹²

2010 begann Air Berlin mit der kompletten Integration von NIKI Luftfahrt. Stufenweise erhöhte Air Berlin seine Anteile; erst auf 49,9 %, schließlich - nach Übertragung der restlichen 50,1 % von der Lauda Stiftung an Air Berlin – auf 100%.¹³

Zu Hochzeiten war Air Berlin im Besitz von 170 Flugzeugen und verfügte über ein Streckennetz, das 239 Ziele in 77 Länder umfasste. Diese deutliche Erweiterung hatte sie in erster Linie der Kooperation mit der Etihad Airways zu verdanken.

3. Der Weg in die Krise

Der Weg in die Krise und deren Verlauf kann wie folgt skizziert werden:

Aug. 2011 Ausscheiden von Joachim Hunold nach einer langen Zeit von Verlusten seit 2008. Hartmut Mehdorn bis 2013 als neuer CEO.

Ankündigung eines **Restrukturierungsprogramms** in Form der **Verkleinerung der Flotte** und **Streckenstreichung**. Kleinere Flughäfen wie Dortmund werden ganz aufgegeben.¹⁴ Reduzierung der Flotte um 10 %.

¹¹ vgl. „Air Berlin baut Engagement in der Schweiz aus“ in Hotelplan.com, 29.10.2009, abgerufen am 22.02.2018.

¹² vgl. „Air Berlin übernimmt TUIfly-Citygeschäft“ in Fokus Online v. 08.09.09, abgerufen am 22.02.2018.

¹³ vgl. „Air Berlin: Österreich gibt Erhöhung der Beteiligung an NIKI frei“, in: Flugrevue Online v. 07.05.10, abgerufen am 22.02.2018.

¹⁴ vgl. „Air Berlin schließt Stationen Erfurt und Dortmund“, in: Airliners.de v. 07.12.11, abgerufen am 22.02.2018.

Neues Geschäftsmodell weg von Billigflügen und hin zu höherpreisigen Linienflügen.¹⁵

Dez. 2011 Etihad Airways stockt ihren Anteil von 2,99 auf 29,1 % für 73 Mio. Euro auf und wird größter Einzelaktionär.¹⁶

März 2012 Kooperation der Vielfliegerprogramme Topbonus und Etihad Guest, welcher sich dann auch airberlin business points und Etihad Airways Business Connect anschließen.

Jul. 2012 Beitritt zur Luftfahrtallianz Oneworld und Abkommen mit American Airlines, British Airways, InterSky und Finnair.

2013 Ausgliederung Topbonus in eigene Gesellschaft. Etihad hält daran 70 % und Air Berlin hält 30 %.

Der Kaufpreis für Air Berlin ist 184 Mio. Euro. Er führt zum einzigen Jahr mit Gewinn.

Abbau 900 Arbeitsplätze und Gehaltsverzicht der Mitarbeiter in Höhe von 5%.¹⁷

Aufnahme der Verbindung Berlin – Chicago, Nutzung des Drehkreuzes der American Airlines für Anbindung innerhalb der USA.

Aug. 2013 **Nur noch 10 Flugzeuge im Eigentum** der Air Berlin, der Rest durch Flugzeugleasing oder Sale-Lease-Back betrieben.

2014 Veröffentlichung Umsatzzahlen mit Verlust i.H.v. 315,5 Mio. Euro.

Verlustausgleich durch Begebung einer **Wandelanleihe** durch Etihad.

Ankündigung fundamentaler Neustrukturierung.¹⁸

Okt. 2014 Kündigung weiterer 200 Stellen.

Okt. 2015 Einstellung der Flüge nach Russland.

Ende 2015 Operatives Ergebnis im Geschäftsjahr 2015 i.H.v. -307 Mio. Euro.¹⁹

Jun. 2016 **Einstellung des Urgeschäfts** mit dem Drehkreuz Palma de Mallorca und Streichung der von dort bedienten Strecken zum spanischen und portugiesischem Festland.

Jul. 2016 Air Berlin **nicht mehr Eigentümerin von Flugzeugen**, alle Maschinen sind geleast. (Keine eigenen Flugzeuge im Eigentum stehen zu haben, ist eher unüblich, führt zu erheblichen Leasingaufwendungen und verstärkt Abhängigkeiten zu den Leasinggesellschaften aber auch Versicherungen, Logistikern, Flughäfen usw.)

28.09.2016 Ankündigung **erneuter tiefgreifender Restrukturierung** mit dem Ziel der Ausrichtung auf Langstreckenflüge bei 75 Flugzeugen als Kernflotte. Touristisches Geschäft soll mit 35 – 60 Maschinen in **separatem Geschäftsmodell** zusammengefasst werden.²⁰

Okt. 2016 500 Entlassungen bei der Wartungstochter Airberlin Technik, massiver Stellenabbau.

Schließung der Wartungsstandorte Frankfurt, Hamburg, Stuttgart und Nürnberg.

Dez. 2016 Planung des Verkaufs von 49,8 % von NIKI an Etihad Airways. **Keine Umsetzung mangels kartellrechtlicher Freigabe.**

Ende 2016 Operatives Ergebnis im Geschäftsjahr 2016 i.H.v. -667 Mio. Euro.²¹

Bis 2016 Ansammlung von Schulden i.H.v. 1,14 Milliarden Euro seit Börsengang.

11.08.2017 Aufkündigung der finanziellen Unterstützung von Etihad.

¹⁵ vgl. Jegminat, G. „Airline wird umgestaltet“ in BizTravel v. 21.09.11, abgerufen am 22.02.2018.

¹⁶ vgl. „Etihad steigt bei Air Berlin ein“, in Handelsblatt Online v. 19.12.11, abgerufen am 22.02.2018.

¹⁷ vgl. „Air Berlin streicht 900 Stellen“, in manager-magazin Online v. 15.01.13, abgerufen am 22.02.18.

¹⁸ vgl. „Air Berlin steckt tief in der Krise“, in: Zeit Online v. 28.04.14, abgerufen am 22.02.18.

¹⁹ vgl. Geschäftsbericht Air Berlin 2015, S. 2.

²⁰ vgl. „Eine Fluggesellschaft für die Ferien“, in: neue Züricher Zeitung v. 06.10.16, abgerufen am 22.02.2018.

²¹ vgl. Geschäftsbericht Air Berlin 2016, S. 2.

II. Wirtschaftliche Daten

Jahr	2008	2009	2010	2011	2012	2013	2014	2015	2016
Umsatz (in Mrd. Euro)	3,401	3,240	3,724	4,227	4,312	4,147	4,160	4,082	3,785
Gewinn/Verlust (in Mio. Euro)	-75,0	-9,5	-97,2	-271,8	6,8	-315,5	-376,7	-446,6	-781,9
Mitarbeiter	8311	8278	8900	9113	9284	8905	8440	8869	8481
Fluggäste	28,56	27,91	33,59	35,30	33,40	31,54	31,72	30,25	28,92
Auslastung (in %)	78,36	77,26	76,26	78,21	79,80	84,45	83,46	84,18	84,30
Flugzeuge	125	152	169	170	155	140	149	153	139

Quelle: https://de.wikipedia.org/wiki/Air_Berlin

Das verwertbare Vermögen von Air Berlin wurde bei Antrag auf Insolvenz auf rund 88 Mio. Euro beziffert.⁴⁰

III. Einleitung des Insolvenzverfahrens und der Antrag auf Eigenverwaltung

Nachdem Etihad Airways die finanzielle Unterstützung für Air Berlin PLC und deren Verbundgesellschaften aufgekündigt hatte, stellten die Fluggesellschaft und ihre persönlich haftende Gesellschafterin am **15.08.2017** jeweils Antrag auf Eröffnung des Insolvenzverfahrens in Eigenverwaltung.⁴¹ Vorstandschef Thomas Winkelmann blieb auch nach Antragstellung im Amt.

Beraten wurden die Gesellschaften von dem (erfahrenen Insolvenzverwalter und) späteren Generalbevollmächtigten der Air Berlin-Gesellschaften Rechtsanwalt Dr. Frank Kebekus. Nach Abstimmung mit den jeweiligen Gläubigerausschüssen bestellte das Amtsgericht Prof. Dr. Lucas F. Flöther zum Sachwalter.

1. Zuständigkeit des AG Charlottenburg nach der EuInsVO

Bei Antragstellung war die Air Berlin eine britische PLC. Die Eintragung im UK companies register hätte ein Insolvenzverfahren in UK indiziert.

Die Antragsteller reichten die Anträge beim Amtsgericht Charlottenburg ein. Das AG stellte bezgl. der deutschen Insolvenzgerichtsbarkeit die „internationale Zuständigkeit“ fest. Nach Art. 3 Abs. 1 EuInsVO wird bei juristischen Personen oder Gesellschaften vermutet, dass der Mittelpunkt Ihrer hauptsächliche Interessen der „**Ort ihres Sitzes**“ ist. Das ist in der Regel der Registersitz.⁴² Anders ist es, wenn der tatsächliche Betrieb an einem anderen Ort stattfindet.⁴³ Der tatsächliche Sitz, der Schwerpunkt der geschäftlichen Aktivitäten, die Verwaltung und die operativen Einheiten bestimmen das zuständige Gericht als „international zuständig“ (center of main interests = COMI).⁴⁴

Da die Air Berlin PLC & Co. Luftverkehrs KG ihren Sitz in Berlin hatte (und hat), dort die Administration ansässig war und Geschäfte aus Berlin gesteuert wurden, war der Vermutung zu folgen, dass Air Berlin dort auch ihren Interessen nachgeht und damit das AG Charlottenburg zuständig war und ist.

⁴⁰ vgl. Simantke, E. „Staat bleibt auf 200 Millionen Euro sitzen“, in: Tagesschau Online vom 24.01.2018, abgerufen am 23.02.2018

⁴¹ vgl. AG Charlottenburg Beschluss v. 15.08.2017 – 36a IN 4295/17

⁴² BeckOK-InsO/Mock, Art. 3 EuInsVO, Rn. 11.

⁴³ BeckOK-InsO/Mock, Art. 3 EuInsVO, Rn. 12.

⁴⁴ Braun-Inso/Tashiro/Delzant, Art. 3 EuInsVO, Rn. 7;

2. Voraussetzungen der (beantragten) Eigenverwaltung

Die Directors/Geschäftsführer beantragten auf Weisung der Gesellschafter der Fluggesellschaft die Eigenverwaltung⁴⁵. Die Voraussetzungen dafür waren vom Amtsgericht zu prüfen:

Gemäß §§ 22, 270 Abs. 1 InsO ist der Schuldner berechtigt, unter der Aufsicht eines Sachwalters die Insolvenzmasse zu verwalten und über sie zu verfügen, wenn das Insolvenzgericht in dem Beschluss über die Eröffnung des Insolvenzverfahrens die Eigenverwaltung anordnet.

Nach Abs. 2 setzt die Anordnung voraus,

- dass sie vom Schuldner beantragt worden ist und
- dass keine Umstände bekannt sind, die erwarten lassen, dass die Anordnung zu Nachteilen für die Gläubiger führen wird.

Im vorliegenden Fall erschien dem angerufenen Gericht der Antrag der Schuldnerin auf Eigenverwaltung nicht offensichtlich aussichtslos. Dies wäre nur dann der Fall gewesen, wenn im Zeitpunkt der Beurteilung die Voraussetzungen für die spätere Anordnung der Eigenverwaltung gem. § 270 Abs. 2 InsO nicht vorlägen. Es war somit eine Prognoseentscheidung zu treffen.⁴⁶ Maßstab der Prognoseentscheidung war (und ist) die in § 270 Abs. 2 Nr. 2 normierte Nachteilsprüfung über die Interessen der Gläubiger.

Demnach ist zu prüfen, ob die im Entscheidungszeitpunkt bekannten Umstände erwarten lassen, dass die spätere Anordnung der Eigenverwaltung zu Nachteilen für die Gläubiger führen wird. In Betracht kommen sowohl Umstände, die unmittelbar Nachteile begründen, als auch Umstände, die mittelbar auf Nachteile hinweisen.⁴⁷

Im Fall der von der Schuldnerin beantragten Eigenverwaltung hatten die Anwälte unter Einbindung des Generalbevollmächtigten einen professionellen Eigenantrag gestellt. Eine mangelnde Eignung der Schuldnerin für die Durchführung eines Eigenverwaltungsverfahrens wäre etwa fehlende Sanierungserfahrung des Geschäftsführers gewesen. Zwar hatte der Vorstand Thomas Winkelmann selbst

nicht oder nur geringe Erfahrungen in der gerichtlichen Restrukturierung und Sanierung. Zulässigerweise hat er jedoch einen erfahrenen Sanierungsberater eingeschaltet und diesen als Generalbevollmächtigten (CRO) beauftragt. Die Hauptgläubiger und die beteiligten Banken waren zudem bereit, das Sanierungskonzept mitzutragen und aktiv zu unterstützen. Für diese Tätigkeiten der Sanierungsbegleitung wird ein Honorar aus der Masse geschuldet.

Auf Grund dieser Gegebenheiten war die Eigenverwaltung nicht aussichtslos. Zudem war eine Schutzmaßnahme des Gerichts in Form der Erteilung eines allgemeinen Verfügungsverbots nach § 270a InsO nicht vonnöten.

Ob die Kosten einer Eigenverwaltung letztlich unterhalb derer einer Regelverwaltung liegen, wird sich erst nach Beendigung des Verfahrens zeigen. Richtig ist, dass die Regelvergütung des Sachwalters mit 60 % grds. unter der des Insolvenzverwalters liegt.⁴⁸ Richtig ist aber auch, dass die externen Beraterkosten berücksichtigt werden müssen.

2. Finanzierung des Geschäftsbetriebs sowie der Entgelte der Arbeitnehmer(innen) der insolventen Air Berlin

Im Fall der Insolvenz wurden die Verfahrenskosten auf 22 Mio. Euro veranschlagt.⁴⁹ Allein zur Aufrechterhaltung des Betriebs unmittelbar nach Antragstellung war ein Darlehen der KfW (Staatskredit) in Höhe von 150 Mio. Euro notwendig (Massedarlehen). Dafür übernahm die Bundesrepublik die Bürgschaft. Schon zum Zeitpunkt der Anmeldung zeichnete sich eine „Masseunzulänglichkeit“ ab. Rund 66 Mio. Euro flossen bis Ende 2017 an die Staatsbank KfW zurück.⁵⁰ 75 Mio. Euro scheinen gefährdet.

Die 6.100 Beschäftigten hatten Anspruch auf Zahlung ihrer Löhne und Gehälter. Mit Antragsstellung konnte die Air Berlin Gruppe diese nicht mehr zahlen. Eine Bank gewährte entsprechende Darlehen und übernahm die Vorfinanzierung der Löhne und Gehälter der 6.100 Beschäftigten für drei Monate. Die Arbeitsagenturen zahlten später 46,3 Mio. Euro als Insolvenzgeld an die Bank zurück. Die Insolvenzgelder sind abgerechnet und bezahlt.

⁴⁵ vgl. AG Charlottenburg Beschluss v. 15.08.2017 – 36a IN 4295/17

⁴⁶ KPB/Pape, InsO § 270, Rn. 115; MüKoInsO/Tetzlaff § 270, Rn. 96.

⁴⁷ BeckOK-InsO/Ellers § 270, Rn 27.

⁴⁸ Nerlich/Römermann/Stephan § 12 InsVV, Rn. 3.

⁴⁹ vgl. „Gutachten nennt Ursachen für Air-Berlin-Aus“, in: BizTravel v. 15.11.17, abgerufen am 23.02.2018.

⁵⁰ vgl. „Staatsbank KfW“, in: WirtschaftsWoche Online v. 12.01.18, abgerufen am 23.02.2018.

Dank des Übergangskredites wurde der Flugbetrieb vorerst aufrechterhalten. Ryanair erhob eine Beschwerde mit der Begründung einer europarechtswidrigen Beihilfe.⁵¹ Die EU-Kartellbehörde genehmigte den Kredit jedoch am 04.09.2017. Inzwischen ist bekannt geworden, dass dieser ohne unzureichendes Gutachten von PwC von der Bundesregierung an Air Berlin erteilt worden ist. Ob dies zu Konsequenzen führt, bleibt vorerst abzuwarten.⁵²

Am 25.08.2017 stellte auch das ausgegliederte Vielfliegerprogramm Topbonus einen Insolvenzantrag.

Bis Mitte September 2017 war es möglich, Angebote für Teile von Air Berlin abzugeben. Durch realisierte Kaufpreise sollte die Masse gestärkt bzw. gezeigt werden, dass eine Eigenverwaltung möglich und die Liquidation nicht die einzige Folge der Insolvenz sein musste.

Am 01.11.2017 eröffnete schließlich das AG Charlottenburg das Insolvenzverfahren über das Vermögen der Air Berlin Gesellschaften und kurz danach wurde die Mitteilung der drohenden Masseunzulänglichkeit bekanntgegeben.⁵³

3. Aufhebung der Eigenverwaltung

Mitte Januar 2018 wurden die Eigenverwaltung bei den Gesellschaften Air Berlin PLC & Co. Luftverkehrs KG, Air Berlin PLC und airberlin Technik GmbH aufgehoben.⁵⁴ Die Aufhebung der Anordnung der Eigenverwaltung ist möglich, § 272 I InsO, wenn,

- dies von der Gläubigerversammlung mit der im Gesetz geforderten Mehrheit gefordert wird,
- ein absonderungsberechtigter Gläubiger dies fordert, die Voraussetzungen des § 270 II 2 InsO weggefallen sind und dem Antragssteller durch die Eigenverwaltung Nachteile drohen,

- die Aufhebung vom Schuldner beantragt wird.

Im hiesigen Fall beantragte die Schuldnerin selbst die Aufhebung der Eigenverwaltung.⁵⁵ Diesem Anliegen wurde stattgegeben und gemäß § 272 III InsO der bisherige Sachwalter Prof. Dr. Lucas F. Flöther zum Insolvenzverwalter bestellt.

IV. Verkauf der wesentlichen Assets

Das verwertbare Vermögen von Air Berlin wurde bei Antrag auf Insolvenz auf 88 Euro beziffert.⁵⁶

Diese Summe erscheint noch gering, bedenkt man, dass die gesamten Verbindlichkeiten der Konzerngruppe im November 2017 nach Aussagen der Zeitschrift „Welt“ bei knapp über 5 Mrd. Euro lagen und die sofort zur Zahlung fälligen Forderungen mit 532 Mio. Euro beziffert wurden.⁵⁷

1. Verwertung der Betriebs- und Geschäftsausstattung (tangible assets)

Die Verwertung der Betriebs- und Geschäftsausstattung (BGA) der Schuldnerin erfolgte zum Teil freihändig und zum Teil durch Auktionen. Mit dem Ziel der bestmöglichen Verwertung fand ab Mitte Januar 2018 eine 17-tägige Versteigerung der BGA der insolventen Fluggesellschaft statt. Weitere Versteigerungen folgten. Ebenfalls verwertet wurden 771 Flugzeugmodellen und 846 Merchandise-Artikel.⁵⁸ Der genaue Erlös wurde mangels Öffentlichkeit des Verfahrens nicht genannt. Laut Medienberichten gehe man von einer „angemessenen Summe“ aus, die sich im mittleren sechsstelligen Bereich befinden soll.⁵⁹

⁵¹ vgl. „Ryanair reicht Kartellbeschwerde ein“, in: Der Tagesspiegel Online vom v. 15.08.17, abgerufen am 23.02.2018.

⁵² Bröcking, D. in „Air Berlin erhielt Kredit ohne fertiges Gutachten“, in Spiegel Online v. 24.03.2018, abgerufen am 10.04.2018.

⁵³ vgl. AG Charlottenburg Mitteilung v. 01.11.2017 – 36a IN 4295/17.

⁵⁴ vgl. AG Charlottenburg Beschluss v. 16.01.2018 – 36a IN 4295/17.

⁵⁵ vgl. AG Charlottenburg Beschluss v. 16.01.2018 – 36a IN 4295/17.

⁵⁶ vgl. Simantke, E. „Staat bleibt auf 200 Millionen Euro sitzen“, in: Tagesschau Online vom 24.01.2018, abgerufen am 23.02.2018.

⁵⁷ vgl. Hegmann, G.: „Gutachten offenbart die vier Gründe der Air-Berlin-Pleite“, in: Welt online v. 15.11.17, abgerufen am 23.02.2018.

⁵⁸ vgl. „Online-Auktion voller Erfolg“, in: rbb24 Online vom 05.02.18, abgerufen am 26.02.2018.

⁵⁹ vgl. „Auktion der Air-Berlin-Reste“, in: Spiegel Online vom 02.02.18, abgerufen am 26.02.2018; „19000 Gebote aus 27 Ländern bei erneuter Air-Berlin-Auktion“, in: Berliner Morgenpost Online v. 20.02.18, abgerufen am 26.02.2018.

2. Verwertung von Rechten (intangible assets)

Auch die Verwertung des immateriellen Vermögens (intangible assets) erfolgte zum Teil freihändig und zum Teil durch Auktionen.

a. Rechte an Leasing-Verträgen

Air Berlin verfügte über keine eigenen Flugzeuge mehr, sondern konnte nur ihre Rechte aus Leasingverträgen vermarkten.

Bis zum 15.09.2017 war es im Rahmen des Insolvenzverfahrens möglich, Angebote für Teile von Air Berlin abzugeben.⁶⁰ An diesem Bieterstreit nahmen u.a. Lufthansa, easyJet und Niki Lauda gemeinsam mit Condor teil.⁶¹

Lufthansa und easyJet verhandelten über die Übernahme eines Großteils der Flugzeugverträge. EasyJet übernahm 25 Flugzeugen für 40 Mio. Euro. Das Geschäft wurde am 12.12.2017 durch die EU-Kommission genehmigt.⁶²

Die Lufthansa plante eine Übernahme der ehemaligen Air-Berlin-Töchter NIKI und LGW sowie den Betrieb von 20 Flugzeugen.⁶³ Sie zog ihr Angebot jedoch teilweise wieder zurück, als ersichtlich wurde, dass die EU-Kommission dem deutschen Unternehmen eine Genehmigung versagen würde.⁶⁴ Man befürchtete eine Monopolstellung der Lufthansa im deutschen Luftverkehrsraum. Schließlich erlaubte die EU-Kommission die Übernahme der Regionalgesellschaft LGW durch die Lufthansa unter Auflagen für eine Summe von 18 Mio. Euro.⁶⁵

b. Verwertung der „Slots“ als wichtigstes Asset

Besondere Werte der Air Berlin waren die gut 250.000 Start- und Landerechte, „Slots“ oder

⁶⁰ vgl. Bartels, J. „Schlussspurt im Bieterwettstreit“, in: Tagesschau Online v. 15.09.17, abgerufen am 26.02.2018.

⁶¹ vgl. „Kampf um die Rechte von Air Berlin“, in: Spiegel Online v. 15.09.17, abgerufen am 26.02.2018.

⁶² vgl. „Genehmigung der EU-Kommission“, in: Spiegel Online v. 12.12.17, abgerufen am 26.02.2018.

⁶³ vgl. „Lufthansa kauft Großteil von Air Berlin“, in: Süddeutsche Online v. 12.10.17, abgerufen am 26.02.2018.

⁶⁴ vgl. „EU-Kommission verteidigt Vorgehen bei Airline-Pleite“, in: Zeit Online v. 14.12.17, abgerufen am 26.02.2018.

⁶⁵ vgl. „EU-Kommission genehmigt Übernahme der LGW durch Lufthansa“, in: Zeit Online v. 21.12.17, abgerufen am 26.02.2018.

„Zeitnischen“ genannt.⁶⁶ Vor allem die Slots in Düsseldorf und Berlin waren begehrt.⁶⁷ In der Bilanz 2016 von Air Berlin waren die Landerechte mit einem Wert von mehr als 80 Mio. Euro ausgewiesen.⁶⁸

Gut 60.000 dieser Slots gehörten zur Air Berlin-Tochter Niki Luftfahrt GmbH, die als neufirmierte „Lauda Motion“ 40.000 behalten hat.⁶⁹

Slots werden von Flughafenkoordinatoren verteilt und müssen in einer Saison mindestens zu 80 % genutzt werden, um sie nicht wieder zu verlieren, sogenanntes „Großvaterrecht“.⁷⁰

Hätte Air Berlin seinen Betrieb bei Insolvenzeröffnung eingestellt, wäre es zu einem sogenannten „Grounding“ gekommen. Durch das Verbleiben der Flugzeuge auf dem Boden wäre der Betrieb sofort erlegen gewesen. Mit dem „Grounding“ hätte die Fluggesellschaft zudem ihre Rechte auf die Slots verloren.⁷¹

Bei einer Neuverteilung der Slots gehen 50 % an Airlines, die vom jeweiligen Flughafen bereits abfliegen. Die anderen 50 % werden an Neuerwerber verteilt.⁷²

Die Neuverteilung hätte für Konkurrenten wie easyJet oder Ryanair den Vorteil gehabt, dass ihnen begehrte Start- und Landzeiten zugefallen wären, ohne dass sie Teile von Air Berlin hätten übernehmen müssen.⁷³ Daher finanzierten zum Teil die Lufthansa und zum Teil auch die spanische IAG den Erhalt der Flugfähigkeit der Air Berlin und der NIKI Luftfahrt, als sie noch mögliche Kandidaten um den Erwerb der

⁶⁶ vgl. „Kampf um die Rechte von Air Berlin“, in: Spiegel Online v. 15.09.17, abgerufen am 26.02.2018.

⁶⁷ vgl. Bartels, J. „Schlussspurt im Bieterwettstreit“, in: Tagesschau Online v. 15.09.17, abgerufen am 26.02.2018.

⁶⁸ vgl. Wischmeyer, N., „Wolkenkrieg“, in: Zeit Online v. 22.08.17, abgerufen am 26.02.2018.

⁶⁹ vgl. „Ryanair will Lauda Motion übernehmen“, in: airliners Online v. 09.04.2018, abgerufen am 10.04.2018.

⁷⁰ vgl. Wischmeyer, N., „Wolkenkrieg“, in: Zeit Online v. 22.08.17, abgerufen am 26.02.2018.

⁷¹ vgl. Doll, N., „das passiert mit Air Berlin und den Mitarbeitern“, in: Welt Online v. 25.09.17, abgerufen am 26.02.2018.

⁷² vgl. Wischmeyer, N., „Wolkenkrieg Seite 2“, in: Zeit Online v. 22.08.17, abgerufen am 26.02.2018.

⁷³ vgl. „die Konkurrenz stürzt sich auf Air Berlin“, in: Handelsblatt Online v. 16.08.17, abgerufen am 26.02.2018; Wischmeyer, N., „Wolkenkrieg Seite 2“, in: Zeit Online v. 22.08.17, abgerufen am 26.02.2018.

Air Berlin Tochter waren.⁷⁴ Nur so war der Wert von NIKI als zu veräußernder Teil des Air Berlin Konzern zu konservieren. Schlussendlich ist es immerhin Ryanair gelungen, durch eine Zusammenarbeit und einen Anteilskauf von Lauda Motion, eine Zugriff auf die Begehrten Slots von Düsseldorf, Berlin und München zu erhalten.⁷⁵

Slots sind nur mit Zustimmung der aufgebenden Betreibergesellschaft übertragbar. Sie lassen sich nicht ohne Weiteres an eine andere Fluggesellschaft weiterreichen. Eine vertragliche Übertragung ist in der Regel ist nur gestattet, wenn Slots innerhalb eines Konzerns bleiben, wie es bei der Lufthansa auf ihrer Tochter Eurowings der Fall wäre.⁷⁶ Die Übernahme der wesentlichen Teile einer Fluggesellschaft, welche die bisherige Inhaberin der Slots war, wäre die Alternative. (... "bei vollständigen oder teilweisen Übernahmen, wenn die übertragenen Zeitzischen direkt mit dem übernommenen Luftfahrtunternehmen verbunden sind").

Möglich ist, dass die Slots bei der Verwertung einen dreistelligen Millionenbetrag einbringen, was auf ihre Begehrbarkeit am überfüllten europäischen Luftraum zurückzuführen ist.⁷⁷

Ein Insolvenzplan wäre theoretisch möglich gewesen. Dazu kam es bei Air Berlin aus diversen Gründen nicht. Entweder waren die Teilbetriebe permanent defizitär oder nicht restrukturierbar. Deswegen wurden nur die einzelnen Bestandteile veräußert und von den Wettbewerbern erworben, die „asset deals“.

c. Markenrechte

Die Verwertung der Markenrechte „Air Berlin“ in Verbindung mit den Internetadressen, Schriftzug und Logo von Air Berlin erfolgte nach und nach im Verfahren ab Ende 2017.⁷⁸ Dazu zählen auch rund 180 Begriffe und Wortmarken sowie alle Marken der in Air Berlin aufgegangenen Gesellschaften. Auch Adressen ohne direkten Bezug zum Konzern stehen zum Verkauf und könnten sich für Reiseveranstalter

⁷⁴ vgl. „Streit und Kritik an der EU“, in: Handelsblatt Online v. 02.01.18, abgerufen am 26.02.2018.

⁷⁵ vgl. „Ryanair will Lauda Motion übernehmen“, in: airliners Online v. 09.04.2018, abgerufen am 10.04.2018.

⁷⁶ vgl. Hecking, C. „Das Schachern um den Schatz von Air Berlin“, in: Spiegel Online v. 27.08.17, abgerufen am 26.02.2018.

⁷⁷ vgl. Hecking, C. „Das Schachern um den Schatz von Air Berlin“, in: Spiegel Online v. 27.08.17, abgerufen am 26.02.2018.

⁷⁸ vgl. Hegmann, G. „die Marke Air Berlin kann jetzt jeder kaufen“, in: Welt Online v. 13.02.18, abgerufen am 22.02.2018.

beispielsweise als interessant erweisen. Insgesamt legte der Insolvenzverwalter in einem Gutachten vom Oktober 2017 dar, dass die Verwertung der Markenrechte die Masse um mindestens 100.000 Euro mehren wird.⁷⁹

3. Weitere Vermögenswerte /Insolvenzspezifische Ansprüche der Masse

Im Fall einer (möglichen) Insolvenzverschleppung im Fall Air Berlin kann der Insolvenzverwalter u.U. Zahlungen der Fluggesellschaft an Dritte anfechten, §§ 129 – 147 InsO. Rückflüsse mehren die Masse. Im Konzern Air Berlin dauern die Untersuchungen der Ansprüche gegen Zahlungsempfänger, ehemalige Geschäftspartner wie Flughäfen, Abfertigungsdienstleister, Logistiker,⁸⁰ Finanzverwaltung und Krankenkassen etc. an.

Inzwischen steht sogar ein Anspruch gegen Etihad Airways im Raum, weil diese ein gegebenes Versprechen über eine weitere Finanzierung nicht gehalten haben.⁸¹ Laut Medienberichten, die sich auf das Umfeld des Gläubigerausschusses berufen, hat man beschlossen, Etihad Airways auf Schadensersatz zu verklagen. Der Insolvenzverwalter hofft auf eine Milliardenentschädigung und untermauert den Anspruch damit, dass Etihad mit der Zusage einer finanziellen Unterstützung eine „harte Patronatserklärung“ abgegeben habe, dessen Nichteinhaltung die Schadensersatzpflicht begründe.⁸² Problematisch ist in diesem Zusammenhang allerdings die externe Vorfinanzierung, da Air Berlin die Mittel für die Verfahrenskosten in Höhe von 5 Mio. € nicht aufbringen kann.⁸³

V. Befriedigung der Gläubiger, § 38 InsO (Quotenerwartung)

Am Verfahren nehmen über 1.000 Gläubiger teil. Die Summe der ungesicherten Forderungen der sonstigen Gläubiger incl. Banken lag Ende Januar 2018 bei

⁷⁹ vgl. Hegmann, G. „die Marke Air Berlin kann jetzt jeder kaufen“, in: Welt Online v. 13.02.18, abgerufen am 27.02.2018.

⁸⁰ vgl. „Insolvenzverschleppung bei Air Berlin?“, in: FAZ Online v. 18.02.2018, abgerufen am 27.02.2018.

⁸¹ vgl. „Insolvenzverschleppung bei Air Berlin?“, in: Spiegel Online v. 18.02.18, abgerufen am 27.02.2018.

⁸² vgl. „Air-Berlin-Gläubiger wollen offenbar Etihad verklagen“, in: Handelsblatt Online v. 06.03.2018, abgerufen am 10.04.2018.

⁸³ vgl. „Air-Berlin-Gläubiger wollen offenbar Etihad verklagen“, in: Handelsblatt Online v. 06.03.2018, abgerufen am 10.04.2018.

rund 759 Mio. Euro.⁸⁴ Eine Quotenerwartung gab es nicht. Ob sich dieses ändert, wird erst der Verlauf des Verfahrens zeigen. Von einer gesteigerten Erwartung in Bezug auf die beabsichtigten Klage gegen Etihad Airways ist auszugehen.

VI. Insolvenz der NIKI Luftfahrt GmbH nach österreichischem Recht

Im Zuge der Insolvenz der Air Berlin PLC. geriet auch die Tochtergesellschaft NIKI Luftfahrt GmbH nach österreichischem Recht in Schieflage und musste Insolvenzantrag stellen. Das geschah zunächst beim Amtsgericht Charlottenburg, das auch die anderen Verfahren führt. Das Amtsgericht Charlottenburg war am Ende nicht das zuständige Gericht.

1. Kompetenzstreit wegen der „internationalen Zuständigkeit“

Die Air Berlin Gruppe operierte im Wesentlichen in Deutschland. Die Tochtergesellschaft NIKI Luftfahrt GmbH war eine Gesellschaft nach österreichischem Recht. Damit kamen zwei unterschiedliche Rechtsordnungen für die Behandlung und Abwicklung der NIKI Luftfahrt GmbH in Betracht. Nämlich zum einen die deutsche Insolvenzordnung, zum anderen die österreichische Konkursordnung.

Die Frage des „richtigen“ Insolvenzgerichts geht einher mit der Frage der Funktionsfähigkeit des neuen europäischen internationalen Insolvenzrechts, vor allem bezüglich der Fragen der internationalen Zuständigkeit und der Sperrwirkung des in einem unzuständigen Mitgliedsstaat⁸⁵ eröffneten Hauptinsolvenzverfahrens.

Das unter der Bezeichnung EuInsVO bekannte Gesetz trat am 26.06.2017 als reformierte Verordnung 2015/848 des Europäischen Parlaments und des Rats vom 20.05.2015 über Insolvenzverfahren in Kraft und hat die Verordnung (EG) Nr. 1346/2000 des Rats vom 29.05.2000 über Insolvenzverfahren abgelöst.

a. Chronologischer Verlauf des Verfahrens beim AG Charlottenburg

- 30.11.2017 Ankündigung eines Eigenantrags durch die Berater der NIKI Luftfahrt GmbH beim AG Charlottenburg.⁸⁶

- 02.12.2017 Vorlage eines Auszugs des Entwurfs zu einem vermutenden Antrag ohne Anlagen, ohne Benennung von Mitgliedern eines vorläufigen Gläubigerausschusses sowie ohne Vorschlag eines Insolvenzverwalters.

- 6.12.2017 Erstes Gespräch mit dem gewünschten Insolvenzverwalter bzgl. seiner Vorkenntnisse zu Air-Berlin und evtl. Interessenkollisionen.
Anpassung des Gläubigerausschusses nach gerichtlichen Vorgaben.⁸⁷
Nachfrage des Gerichts zur Feststellung des COMI in Deutschland.
Parallel: Entspannung der Situation durch Prüfung des Verkaufs an die Lufthansa Gruppe durch die EU-Kommission.

- 12.12.2017 Versagung der Genehmigung durch EU-Kommission führt zur **Liquidationsnot der Schuldnerin NIKI Luftfahrt GmbH.**⁸⁸

- 13.12.2017 Eigenantrag der Schuldnerin beim AG Charlottenburg⁸⁹
Zusage der Mitglieder des Gläubigerausschusses zur Amtsübernahme,
Berater legen schriftlich dar, warum der COMI in Deutschland bzw. im Zuständigkeitsbereich des AG Charlottenburg lag.⁹⁰

Mittags AG Charlottenburg erlässt einen Beschluss über Sicherungsmaßnahmen und ordnet

⁸⁶ Horstkotte in ZInsO 2018, 310.

⁸⁷ Horstkotte in ZInsO 2018, 310.

⁸⁸ vgl. „Niki-Übernahme durch Lufthansa gescheitert“, in: Süddeutsche Zeitung Online v. 13.12.17, abgerufen am 27.02.2018.

⁸⁹ AG Charlottenburg, Beschluss vom 13.12.2017 – 36n IN 6433/17.

⁹⁰ Horstkotte in ZInsO 2018, 310, 311.

⁸⁴ vgl. Simantke, E. „Staat bleibt auf 200 Millionen Euro sitzen“, in Tagesschau Online v. 24.01.18, abgerufen am 27.02.2018.

⁸⁵ Deyda in ZInsO 2018, 221.

- die vorläufige (schwache) Insolvenzverwaltung an, Beschluss vom 13.12.2017 – 36n IN 6433/17
- 14.12.2017 „Grounding“ des Flugverkehrs der NIKI⁹¹
Täglicher Bericht des vorl. IV i.R.d. gerichtlichen Aufsichtsführung.
- 19.12.2017 Sitzung des vorl. Gläubigerausschusses unter aktiver Beteiligung des Gerichts
- 20.12.2017 Erste unzulässige Beschwerde nach Art. 5 EuInsVO über internationale Zuständigkeit **wegen Anrufung eines unzuständigen Gerichts.**
Beginn der Investorensuche⁹²
- 27.12.2017 AG Charlottenburg beschließt ein allgemeines Verfügungsverbot zu Lasten der NIKI Luftfahrt GmbH.
- 29.12.2017 Vorl. IV schließt Vertrag mit Investor betreffend die Übertragung der wesentlichen Vermögensgegenstände der Schuldnerin an British Airways.
Der Vertrag steht unter dem Vorbehalt der **erst noch einzuholenden Zustimmung des Gläubigerausschusses** nach Verfahrenseröffnung.
- 02.01.2018 Beim AG Charlottenburg geht eine **zulässige Beschwerde nach Art. 5 EuInsVO wegen Anrufung eines unzuständigen Gerichts ein.**⁹³
- 04.01.2018 Amtsgericht Charlottenburg beschließt die Nichtabhilfe der zweiten Beschwerde
AG Charlottenburg gibt das Beschwerdeverfahren an das LG Berlin ab.⁹⁴
- 08.01.2018 Landgericht Berlin entscheidet anders und hebt den Beschluss des AG Charlottenburg auf:
- 12.01.2018 Die Geschäftsführer der NIKI Luftfahrt GmbH stellen vorsorglich parallel beim Landesgericht Korneuburg/Österreich einen weiteren Insolvenzantrag mit dem Ziel der Eröffnung eines Sekundärinsolvenzverfahrens, hilfsweise eines Hauptverfahrens.
Das Landesgericht Korneuburg beschließt die Eröffnung des Konkursverfahrens als Hauptinsolvenzverfahren, Beschluss vom 12.01.2018 – 36 S 5/18d-3.
- 13.01.2018 Einigung des deutschen IV und der österreichischen Masseverwalterin über weiteres Vorgehen und Abschluss eines Kooperationsvertrages beider Parteien am 15.01.2018.
- 15.01.2018 Widereröffnung des Bieterprozesses unter Beteiligung beider Verwalter sowie der Gläubigerausschüsse (österr. und vorl. deutscher).
- 22.01.2018 Der Insolvenzverwalter erteilt den Zuschlag an den Bieter Lauda Motion für 50 Mio. €⁹⁵
- 23.01.2018 Eröffnung eines deutschen Sekundärinsolvenzverfahrens mit Zustimmung der Österreichischen Masseverwalterin und in Fortführung des ursprünglichen Eigenantrags der Schuldnerin.⁹⁶
- 24.01.2018 Konkursverwalterin und Insolvenzverwalterin bemühen sich um die Angleichung des Sekundär- an das Hauptinsolvenzverfahren auf Grund des Kooperationsvertrags und gem. Art. 42 EuInsVO.

⁹¹ vgl. „Niki-Insolvenz kostet Steuerzahler wohl Millionen“, in: Manager Magazin Online v. 14.12.17, abgerufen am 27.02.2018.

⁹² Horstkotte in ZInsO 2018, 311.

⁹³ AG Charlottenburg PM v. 03.01.2018 (1/2018).

⁹⁴ Horstkotte in ZInsO 2018, 111.

⁹⁵ vgl. „Laudamotion will sich als Billigflieger etablieren“, in Spiegel Online v. 16.03.2018, abgerufen am 10.04.2018.

⁹⁶ AG Charlottenburg Beschluss v. 23.01.2018 – 36n IE 6433/17

26.01.2018 Landesgericht Korneuburg hebt einen Teil der im Rahmen der Konkursöffnung getroffenen Anordnungen durch Beschluss auf.

b) Entwicklung zum Kompetenzstreit über die internationale Zuständigkeit im Verfahren NIKI Luftfahrt GmbH nach österreichischem Recht

Der Fall veranschaulicht den ersten großen Zuständigkeitsstreit und Kompetenzkonflikt unter Geltung der EuInsVO.

Nach Antragstellung sah sich das AG Charlottenburg zunächst als international zuständige Institution an.⁹⁷

Auf Grund der (zulässigen) sofortigen Beschwerde einer Gläubigerin entwickelte sich ein Kompetenzstreit zur Frage,

- welches Gericht und welcher Mitgliedsstaat zuständig war, somit,
- ob der Schwerpunkt der Interessen und der Tätigkeit der Schuldnerin in Deutschland oder Österreich zu finden sei (Centre of Main Interests = COMI).

Während die Schuldnerin selbst (NIKI bzw. deren GF) und das AG Charlottenburg diesen in Deutschland sahen, wurde er vom LG Berlin sowie vom Landesgericht Korneuburg in Österreich angenommen.

2. Kriterien für die Vermutung des COMI nach Art. 3 Abs. 1 UAbs. 2 Satz 1 EuInsVO

Es stellten sich folgende Fragen:

- Nach welchen Kriterien ist die internationale Zuständigkeit für das Hauptinsolvenzverfahren zur Bestimmung des COMI nach Art. 3 Abs. 1 EuInsVO zu beurteilen?
- Wann endet die Sperrwirkung des in einem Mitgliedsstaat eröffneten Hauptinsolvenzverfahrens, damit der Weg für ein neues Verfahren gleichen Inhalts in einem anderen Mitgliedsstaats offen ist.

Grundsätzlich gilt, dass im Geltungsbereich der Verordnung nur ein Hauptinsolvenzverfahren eröffnet werden kann. Dieses ist dann auch von allen anderen Mitgliedsstaaten anzuerkennen.⁹⁸

⁹⁷ Vgl. Beschluss des AG Charlottenburg v. 13.12.2017 – 36n IN 6433/17

⁹⁸ Deyda in ZInsO 2018, 221; Baumert in EWiR 2018, 153.

Wo es zu eröffnet ist, richtet sich gemäß Art. 3 Abs. 1 – 3, 19 Abs. 1, 20 Abs. 1 EuInsVO nach dem COMI der Gesellschaft. Wenn diese noch in anderen Mitgliedsstaaten eine Niederlassung hat, besteht dort nur die Möglichkeit ein Sekundärinsolvenzverfahren zu eröffnen.⁹⁹ Das zweite Verfahren entfaltet zum einen nur dort Wirkung und zum anderen umfasst es auch nur das in diesem Staat belegene Vermögen des Schuldners.

Gemäß der oben genannten Verordnung wird in Art. 3 Abs. 1 Satz 2 der COMI als der Ort definiert, an dem der Schuldner gewöhnlich der Verwaltung seiner Interessen nachgeht und der für Dritte feststellbar ist.¹⁰⁰

Art. 3 Abs. 1 Satz 2 EuInsVO enthält eine widerlegliche Vermutung, die auch nach der Neufassung an den satzungsmäßigen Sitz der Gesellschaft anknüpft.¹⁰¹ Die geforderte Feststellbarkeit für Dritte dient der Rechtssicherheit und wird vor allem durch den satzungsmäßigen Sitz untermauert. Dies trifft insbesondere zu, wenn dieser aus öffentlichen Registern zu entnehmen ist.¹⁰²

Problematisch ist bei konzernangehörigen Gesellschaften wie der NIKI Luftfahrt GmbH, ob sie nach ihrem eigenen Sitz zu beurteilen ist oder dem der Muttergesellschaft. Da die EuInsVO hierzu schweigt, liegt es nahe, dass jede Gesellschaft – unabhängig von etwaigen Strukturverflechtungen – ihren eigenen, selbstständig zu bestimmenden COMI nach den Normen der EuInsVO hat.¹⁰³

3. Maßstab der Prüfung nach nationalem oder internationalem Recht

Da es sich bei der Feststellung des COMI um eine widerlegliche Vermutung handelt, fordert Art. 4 Abs. 1 Satz 1 EuInsVO eine Prüfung von Amts wegen, ob das angerufenen Gericht auch zuständig ist. Diese Prüfung ist mit der Amtsermittlungspflicht des § 5 I 1 InsO als nationaler Norm nicht kongruent, da dieser weiter geht als die Vorschrift in der EuInsVO.

⁹⁹ Deyda in ZInsO 2018, 221.

¹⁰⁰ EuGH, Urt. v. 02.05.2006 – Rs. C-341/04, Rn. 33; ZIP 2006, 907.

¹⁰¹ Deyda in ZInsO 2018, 221, 222; Paulus-EuInsVO/Paulus, Art. 3 Rn. 22; Vallender-EuInsVO/Zipperer, Art. 32 Rn. 26.

¹⁰² Kübler, FS Gerhardt, 2004, S. 527, 551; Deyda in ZInsO 2018, 222; Lüer, FS Greiner, 2005, S. 201, 207.

¹⁰³ vgl. EuGH, Urt. v. 02.05.2006 – Rs. C-341/04, Rn. 30, ZIP 2006, 907, 908; ferner: Schmidt in EWiR 2018, 85, 86.

Der Gedanke hinter der Norm ist, den Missbrauch durch „forum shopping“ auszuschließen.¹⁰⁴ Die willkürliche Auswahl eines Gerichts durch den Antragsteller ist rechtswidrig. Das angerufene Gericht darf sich nicht ungeprüft auf den Vortrag des Antragstellers verlassen. Es hat bei Unklarheiten und Lücken nachzufragen.

Fraglich in diesem Zusammenhang allein, ob dieses Maß auch für deutsche Gerichte verpflichtend ist oder die weitergehende nationale Norm des § 5 I InsO Anwendung findet. Zur Anwendung des Art. 4 Abs. 1 Satz 1 EuInsVO erscheint es angemessen, die weitergehenden Anforderungen des § 5 InsO in die Prüfung der Zuständigkeit einzubeziehen.¹⁰⁵

Das AG Charlottenburg sah sich im konkreten Fall nicht zu dieser sorgfältigen Prüfung verpflichtet. Es erkannte jedoch den problematischen Zusammenhang zwischen der sorgfältigen Aufklärung und der Eilbedürftig für die Anordnung von Sicherungsmaßnahmen, die sich bei einem laufenden Geschäftsbetrieb ergeben können.¹⁰⁶ Um diesen Konflikt nicht aufkommen zu lassen, nahm das angerufene Gericht seine internationale Zuständigkeit an.

4. Konkrete Bestimmung des COMI am Fall NIKI Luftfahrt GmbH

Am Beispiel der NIKI Luftfahrt GmbH und seinem COMI bedeutete dies, dass grundsätzlich von der widerleglichen Vermutung des satzungsmäßigen Sitzes nach Art. 3 Abs. 1 UAbs. 2 Satz 1 EuInsVO für Österreich auszugehen war. Damit wäre das Landesgericht Korneuburg international zuständig für das Hauptinsolvenzverfahren.

Fraglich war, ob diese Vermutung dahingehend widerlegt werden konnte, dass sich der COMI in Wahrheit in Deutschland befinde. Abzustellen ist laut Verordnung nur

- auf die für Dritte erkennbaren Umstände.
- Hierbei sind hohe Anforderungen an die Widerlegung der Vermutung zu stellen.
- Ferner sind die Umstände des Einzelfalls entscheidend.

¹⁰⁴ Braun-InsO/Tashiro/Delzant, Art. 3 EuInsVO, Rn. 8.

¹⁰⁵ Deyda in ZInsO 2018, 221, 223; Vallender-EuInsVO/Zipperer, Art. 4 Rn. 5; ZIP 2018, 401, 405; MüKoInsO/Thole § 5, Rn. 11; a.A. Paulus-EuInsVO/Paulus, Art. 4 Rn. 2.

¹⁰⁶ Deyda in ZInsO 2018, 221, 223; ferner: HamKomm-InsO/Schröder, § 21 Rn. 17.

Festzustellen ist zunächst, ob sich die Verwaltungs- und Kontrollorgane der Gesellschaft am Ort des satzungsmäßigen Sitzes befanden und die Verwaltungsentscheidungen auch für Dritte nachvollziehbar dort getroffen wurden.¹⁰⁷

➤ Nach dem Vortrag der Schuldnerin habe der Geschäftsführer seinen Wohnsitz in Essen, jedoch Büros in Berlin und Wien.¹⁰⁸ Diesbezüglich war davon auszugehen, dass an beiden Standorten Verwaltungsentscheidungen getroffen wurden. Somit vermag dieses Kriterium alleine nicht auszureichen, um den COMI für Österreich zu bestimmen.

➤ Im Rahmen einer wertenden Gesamtbetrachtung aller Umstände des Einzelfalls aus der Perspektive Dritter war zu untersuchen, ob sich der tatsächliche Mittelpunkt der Verwaltung und der Kontrolle der Gesellschaft sowie der Verwaltung ihrer Interessen entgegen der Vermutung des Art. 3 Abs. 1 UAbs. 2 Satz 1 EuInsVO in einem anderen Mitgliedsstaat befand.¹⁰⁹

Relevant waren Aspekte wie der Standort der Dienstleistungserbringung, des Personaleinsatzes, der Vertragsabschlüsse oder der Kontenführung.¹¹⁰ Ferner waren als Kriterien heranzuziehen, ob sich die Gesellschaft bestimmte staatliche Genehmigungen nur in einem bestimmten Mitgliedsstaat besorgte, Rechtsklauseln nur eines bestimmten Mitgliedsstaates nutzte oder nur in einem Staat Eintragungen in öffentlichen Registern vornahm. Und auch, wenn der Sitz ein anderer als der der Muttergesellschaft ist, so können gewisse wirtschaftliche Verflechtungen die Wahrnehmung für den Sitz des COMI für Dritte beeinflussen.¹¹¹

➤ Diese Punkte für sich genommen besaßen keine Aussagekraft darüber, wo der COMI einer Gesellschaft liegt. Bei einem Zusammenlaufen dieser Einzelkriterien war es jedoch als deutlicher Hinweis dafür aufzunehmen, dass sich die Entscheidungen in einem anderen Mitgliedstaat als am satzungsmäßigen Sitz konzentrieren.¹¹²

¹⁰⁷ vgl. EuGH, Urt. v. 20.10.2011 – Rs. C-396/09, Rn. 50, ZInsO 2011, 2123, 2127; Deyda in ZInsO 2018, 221, 224

¹⁰⁸ Deyda in ZInsO 2018, 221, 225.

¹⁰⁹ EuGH, Urt. v. 20.10.2011 – Rs. C-396/09, Rn. 50.

¹¹⁰ EuGH, Urt. v. 20.10.2011 – Rs. C-396/09, Rn. 50; Deyda in ZInsO 2018, 221, 225.

¹¹¹ Deyda in ZInsO 2018, 221, 226; Vallender/Deyda in NZI 2009, 826, 830 f.

¹¹² Paulus-EuInsVO/Paulus, Art. 3 Rn. 87.

➤ Für NIKI war allerdings fraglich, ob die Gesamtabwägung eine Hilfestellung für die Festsetzung des COMI darstellte.

➤ Für Österreich sprachen die 100 Personen der Geschäftsleitung und der Verwaltung, die in Österreich tätig waren. Im Berliner Büro hingegen sei immer wieder nur die gleiche Dame zu erreichen gewesen.¹¹³ Weiterhin habe sich der Geschäftsführer dort nur wöchentlich aufgehalten. Ferner unterlagen die meisten abgeschlossenen Arbeitsverträge dem Recht Österreichs und die Flugzeuge von NIKI tragen österreichische Hoheitszeichen.¹¹⁴ Sie wurde somit in der Öffentlichkeit als österreichische Fluggesellschaft wahrgenommen.

➤ Schließlich wurde auch der Vertrag mit der deutschen Muttergesellschaft nach österreichischem Recht geschlossen und die Gerichtsstandsvereinbarungen fielen zugunsten Österreichs aus.¹¹⁵

➤ Zugunsten Deutschlands sprach hingegen, dass dort das Hauptkonto geführt wurde.¹¹⁶

➤ Air Berlin mit Sitz in Deutschland war der einzige wesentliche Kunde der Schuldnerin. Somit konzentrierte sich die Ausrichtung von NIKI also auf Deutschland.

➤ Festzuhalten war ferner, dass trotz österreichischer Hoheitszeichen die Flugzeuge weit überwiegend in Deutschland stationiert waren, das Personal von Deutschland aus eingesetzt wurde und auch die Abflüge größtenteils von Deutschland aus stattfanden.

➤ Obwohl grundsätzlich nur Kriterien heranzuziehen waren, die für Dritte erkennbar waren, galt es noch andere relevante Umstände, u.a. Bereiche wie „Streckenanalyse, Marktanalyse, Markttrends, Preisgestaltung, Verhandlungen mit Fremdenverkehrsämtern und touristischen Einrichtungen“. Diese wurden im Wesentlichen von Mitarbeitern anderer Gesellschaften des Air Berlin Konzerns, mithin gerade nicht von der Schuldnerin NIKI Luftfahrt GmbH.¹¹⁷

5. Ergebnis zur Zuständigkeit des Insolvenzgerichts im Fall der NIKI Luftfahrt GmbH

Im Ergebnis führte dies dazu:

❖ Es ließ sich nicht abschließend klären, ob der COMI der NIKI Luftfahrt GmbH nun in Deutschland oder Österreich lag.

❖ Die offene Frage hatte zur Folge, dass die Vermutung des Art. 3 Abs. 1 UAbs. 2 Satz 1 EuInsVO als nicht widerlegt galt.¹¹⁸

❖ Somit war vom COMI am satzungsmäßigen Sitz der Gesellschaft auszugehen, der sich bei der NIKI Luftfahrt GmbH in Österreich befand.

6. Frage der Sperrwirkung von Hauptinsolvenzverfahren innerhalb der Mitgliedsstaaten

Der Streit um die internationale Zuständigkeit hatte auch die Frage aufgeworfen, ab wann ein Hauptinsolvenzverfahren in einem Mitgliedsstaat als beendet gilt. Diese Frage ist entscheidend, damit das Verfahren im zuständigen Land eröffnet werden kann.¹¹⁹

Problematisch ist in diesem Zusammenhang allerdings, dass das Landesgericht Korneuburg innerhalb weniger Tage das Hauptinsolvenzverfahren in Österreich eröffnet hatte.

Dies geschah, obwohl das deutsche Insolvenzgericht mitgeteilt hatte, es halte die Anordnung der vorläufigen Verwaltung wegen der anhängenden Rechtsbeschwerde gegen den Beschluss des LG Berlins weiterhin für wirksam¹²⁰. Das Landesgericht Korneuburg indessen ging davon aus, es gebe kein Hauptverfahren mehr in Deutschland, weil der Beschluss vom 13.12.2017 nicht mehr wirksam sei¹²¹. Es war der Auffassung, der Rechtsbeschwerde komme keine aufschiebende Wirkung zu. Somit sei die Aufhebung durch das LG Berlin sofort wirksam geworden. Das österreichische Gericht war der Ansicht, dass nicht die nationale Bestimmung des § 6 Abs. 3 InsO gelte, sondern die allgemeine Regelung der § 575 Abs. 5, 570 Abs. 1 ZPO.

¹¹³ Deyda in ZInsO 2018, 221, 226.

¹¹⁴ Deyda in ZInsO 2018, 221, 227.

¹¹⁵ Deyda in ZInsO 2018, 221, 227.

¹¹⁶ Deyda in ZInsO 2018, 221, 227.

¹¹⁷ Deyda in ZInsO 2018, 221, 227.

¹¹⁸ Schmidt in EWiR 2018, 85, 86.

¹¹⁹ Deyda in ZInsO 2018, 221, 228.

¹²⁰ LG Berlin ZIP 2018, 140 – Beschluss v. 08.01.2018 – 84 T 2/18; dazu Schmidt in EWiR 2018, 85.

¹²¹ LG Korneuburg ZIP 2018, 393, 395 – Beschluss v. 12.01.2018 – 36 S v5/18d – 3.

Zu diesem Schluss kam das Landesgericht Korneuburg mit der Begründung, dass in Art. 102c § 4 EGIInsO, der den Rechtsbehelf des Art. 5 EuInsVO konkretisiert und auf die sofortige Beschwerde verweist, gerade nicht auf § 6 InsO verweisen würde, sondern nur auf die abweichenden Bestimmungen von § 575 Abs. 5, § 570 Abs. 1 ZPO. Diese Auffassung überzeugt indes nicht, da § 6 InsO anwendbar ist und Art. 5 EuInsVO aufs nationale Recht verweist, was bei der alten EuInsVO schon anerkannt war¹²². Ein Grund, davon jetzt in der neuen Fassung abzuweichen war nicht ersichtlich. Ferner verkannte das österreichische Gericht, dass das Einführungsgesetz zur InsO ein Teil der Insolvenzordnung ist und die dortige Norm unter § 6 InsO den generellen der ZPO als *lex specialis* vorgeht.

Im Ergebnis durchgesetzt hatte sich das österreichische Verfahren im Übrigen nur deswegen, weil die vom LG Berlin zugelassene Rechtsbeschwerde bezüglich des Ortes der Verfahrenseröffnung eines Hauptinsolvenzverfahrens von der Tatsache überholt wurde, dass der vom Landesgericht Korneuburg neu aufgesetzte Verkaufsprozess so zügig zum Abschluss kam¹²³. In diesem Zusammenhang hatte die Schuldnerin nämlich die Rechtsbeschwerde zurückgezogen. Gegen den Beschluss des Landesgerichts Korneuburg wurde keine Beschwerde eingelegt. Somit verblieb das österreichische Verfahren als Hauptinsolvenzverfahren. Dem BGH ist dadurch allerdings die Möglichkeit genommen worden, sich in dieser Frage zu positionieren oder gar den EuGH anzurufen.¹²⁴

Das deutsche bisherige Hauptinsolvenzverfahren wurde durch weiteren Beschluss des AG Charlottenburg in ein Sekundärinsolvenzverfahren übergeleitet und als solches fortgeführt.

Zur Umwandlung in ein Sekundärinsolvenzverfahren in Deutschland muss das deutsche Gesetz diese Umwandlung erlauben. Eine Fortsetzung ist unionsrechtlich weder vorgesehen noch gesperrt.¹²⁵ Die EuInsVO verlangt jedoch die Einhaltung der in Art. 3 Abs. 2 und Art. 34 ff. EuInsVO verankerten Voraussetzungen. Damit ist es eine Frage des deutschen Rechts, wie und ob das Verfahren beendet oder als Sekundärverfahren fortgeführt werden kann, sofern eine Niederlassung besteht, Art. 35, Art. 7

Abs. 2 Satz 2 lit. J EuInsVO. Das Antragserfordernis folgt aus dem nationalen Recht, nicht dem Unionsrecht¹²⁶.

Trotz einiger Streitigkeiten gelten grundsätzlich die nationalen Bestimmungen, die *lex fori*, als Ausgangspunkt.¹²⁷ Damit ist in der Regel erst bei Aufhebung des Beschlusses die Zuständigkeit für das Gericht des zuständigen Mitgliedsstaates eröffnet, Art. 5 Abs. 1 EuInsVO, 102c § 4 EGIInsO, § 6 III InsO. Zu Bedenken ist nämlich, dass ein deutsches Insolvenzverfahren so lange wirkt, bis es aufgehoben ist und damit bis zur Aufhebung die Eröffnung eines Hauptinsolvenzverfahrens gemäß Art. 3 Abs. 3, 19 Abs. 1 EuInsVO im richtigen Mitgliedsstaat verhindert.

Der Ablauf am Verfahren NIKI Luftfahrt GmbH zeigt, dass weder die EuInsVO noch die vom deutschen Gesetzgeber erlassenen Anpassungsvorschriften in Art. 102c EGIInsO die Abstimmung zwischen Haupt- und Sekundärinsolvenzverfahren problemlos aufzulösen vermögen.¹²⁸

VII. Fazit zum Insolvenzverfahren der Air Berlin Gruppe

Die Insolvenz der Air Berlin Gruppe stellt eine der größten in der Geschichte der Bundesrepublik dar. Nach dem Aufstieg und den nachhaltigen Verlusten waren der Niedergang und der Weg in die Insolvenz beispiellos für Fluggesellschaften Europas. Die Gratwanderung zwischen Wachstum und dem immer härteren Kampf der Fluggesellschaften ist Air Berlin nicht gelungen. Beim Buhlen von 237 Fluggesellschaften auf dem europäischen Markt ist ein harter Wettkampf nur natürlich.¹²⁹ Die Insolvenz wird vermutlich auf Grund der Rahmenbedingungen, des medialen Interesses und des geleisteten Staatskredits die bekannteste Fluggesellschaftsinsolvenz dieses Jahrzehnts darstellen.

Insolvenzverfahren sind grds. Eilverfahren. Im Fall Air Berlin zogen sich die außergerichtlichen Sanierungsbemühungen über Jahre hin. Die gerichtlichen Untersuchungen und Maßnahmen incl. Verkäufen und Übertragungen dauerten sodann etwa 6 Monate an.

¹²² MikoInsO/Thole Art. 102 § 7 EGIInsO Rn. 2.

¹²³ Thole in ZIP 2018, 401, 403.

¹²⁴ Thole in ZIP 2018, 401, 401.

¹²⁵ Thole in ZIP 2018, 401, 405.

¹²⁶ Paulus-EuInsVO/Paulus Art.7 /, Rn. 13.

¹²⁷ Deyda in ZinsO 2018, 221, 229; Thole in ZIP 2018, 401, 406.

¹²⁸ Thole in ZIP 2018, 401, 405.

¹²⁹ vgl. Wischmeyer, N., „Wolkenkrieg“, in: Zeit Online v. 22.08.17, abgerufen am 26.02.2018.

Nach Pressemitteilungen erbrachten die Verkäufe etwa:

die Versteigerung ungefähr 500.000 Euro
 die Veräußerung der Markenrechte mindestens 100.000 Euro
 der Verkauf an easyJet 40 Mio Euro
 der Verkauf von LGW an Lufthansa 18 Mio. Euro
 die Verwertung der Slots insgesamt 80 – 100 Mio. Euro

Summe ca. 138 – 158 Mio. Euro

Insolvenz- und europarechtlich stellt besonders der Insolvenzfall der Tochtergesellschaft NIKI Luftfahrt einen markanten juristischen Punkt dar. Im Kompetenzstreit um die internationale Zuständigkeit (COMI) beschlossen die beteiligten Gerichte kontrovers. Rechtsicherheit war erst nach Abschluss der Transaktionen und Übertragungen zu erreichen. Inzwischen ist die als „Lauda Motion“ umfirmierte Nachfolgegesellschaft in Kooperation mit

Ryanair dabei, sich als neuer Billigflieger zu etablieren.¹³⁰ Ryanair hat mit Zustimmung der EU-Kartellbehörden schon 25 % an der neuen Gesellschaft erworben und möchte seine Anteile mit der Zeit auf 75 % erhöhen. Ob dieses Verhalten wirklich der neuen Fluggesellschaft zu Gute kommt oder Ryanair damit nur versucht, sich damit besser gegen ihre Konkurrentin Lufthansa zu behaupten, bleibt abzuwarten.

¹³⁰ „Laudamotion will sich als Billigflieger etablieren“, in Spiegel Online v. 16.03.2018, abgerufen am 10.04.2018.



* Rechtsanwalt, ATN d'Avoine
 Teubler Neu Rechtsanwälte,
 Düsseldorf
mda@atn-ra.de

Cláusulas atributivas de competencia incluidas en condiciones generales de venta Zuständigkeitsklauseln aufgeführt in allgemeinen Geschäftsbedingungen

Andrea Suñer*

El pasado 8 de marzo de 2018, el Tribunal de Justicia de la Unión Europea dictó sentencia sobre una cuestión prejudicial en relación con la interpretación de los artículos 7 y 25 del Reglamento nº 1215/2012 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 12 de diciembre de 2012, relativo a la competencia judicial, el reconocimiento y la ejecución de resoluciones judiciales en materia civil y mercantil.*

El art. 25.1 del Reglamento nº1215/2012 establece la facultad de las partes de determinar de mutuo acuerdo la competencia de un órgano jurisdiccional de un Estado Miembro.

Por su parte, el art. 7 del mismo Reglamento, determina las competencias especiales de los órganos jurisdiccionales de un Estado Miembro en función de la materia.

Am 8. März 2018 hat der Europäische Gerichtshof ein Urteil verkündet über eine präjudizielle Frage in Bezug auf die Auslegung der Artikel 7 und 25 der Verordnung (EU) Nr. 1215/2012 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 12. Dezember 2012, betreffend der Zuständigkeit der Gerichte, sowie der Anerkennung und der Ausführung gerichtlicher Entscheidungen im Bereich des Zivil- und des Handelsrechts.

Art. 25.1 der Verordnung (EU) Nr. 1215/2012 bestimmt die Befugnis der Parteien, aufgrund gegenseitigen Einverständnisses die Zuständigkeit eines Rechtsprechungsorgans eines Mitgliedstaates selbst festlegen zu können.

Art. 7 derselben Verordnung regelt seinerseits die Einzelkompetenzen der Rechtsprechungsorgane eines Mitgliedstaates abhängig vom Sachgebiet.

* Abogada, Fabregat Perullés Sales Abogados Barcelona

Pues bien, entrando al fondo de la cuestión, el tribunal remitente pregunta:

1. Si podría entenderse que se cumplen los requisitos del art. 25 apartado 1 del Reglamento nº1215/2012, cuando se incluye una cláusula atributiva de competencia estipulada en las condiciones generales de venta mencionadas en diversas facturas emitidas por una de las partes contratantes.

2. Cuál debe ser la interpretación del artículo 7, punto 1 del Reglamento, a la hora de determinar cuál sería el órgano jurisdiccional competente para conocer de una demanda de indemnización por la resolución de un contrato de concesión mercantil celebrado entre dos sociedades, domiciliadas y operativas en dos Estados miembros diferentes, para la comercialización de productos en el mercado nacional de un tercer Estado miembro, en cuyo territorio ninguna de ellas dispone de sucursal ni establecimiento.

En cuanto a la primera cuestión, el TJUE establece que el artículo 25 del Reglamento nº 1215/2012 debe interpretarse en sentido estricto, por lo que si el acuerdo atributivo de competencia no se manifiesta de forma clara y precisa por las partes y no se celebra por escrito o verbalmente con confirmación escrita, se podrá afirmar que no cumple los requisitos de dicha disposición. Por tanto, no cumple los requisitos de dicha disposición la cláusula atributiva de competencia estipulada en las condiciones generales de venta mencionadas en diversas facturas emitidas por una de las partes.

Respecto a la segunda cuestión, el Tribunal de Justicia de la Unión Europea concluye que el Estado Miembro competente será en el que se encuentre el lugar de prestación principal de los servicios, según se interprete en la cláusula del contrato o, en detrimento de ellas, el del cumplimiento efectivo del contrato o, cuando sea imposible determinarlo sobre tal base, el del domicilio del prestador.

Im Kern stellt sich der EuGH folgende zwei Fragen:

1. Ob vermutet werden kann, dass die Voraussetzungen des Art. 25.1 der Verordnung (EU) Nummer 1215/2012 erfüllt sind, wenn eine Zuständigkeitsklausel in den allgemeinen Geschäftsbedingungen enthalten ist, die von einer Vertragspartei festgesetzt und in verschiedenen ausgestellten Rechnungen erwähnt ist.

2. Wie ist Art. 7.1 der Verordnung auszulegen, wenn zu bestimmen ist, welches das zuständige Rechtsprechungsorgan wäre, um über eine Schadensersatzforderung zu entscheiden, aufgrund einer Kündigung eines Vertriebsvertrages, der zwischen zwei Unternehmen geschlossen wurde, die in zwei verschiedenen Mitgliedstaaten ansässig und tätig sind, zur Kommerzialisierung von Produkten im nationalen Markt eines dritten Mitgliedstaates, in dessen Gebiet keines dieser Unternehmen über eine Zweigniederlassung oder ein Geschäft verfügt.

Bezüglich der ersten Frage bestimmt der EuGH, dass Art. 25 der Verordnung (EU) Nr. 1215/2012 streng auszulegen ist, weshalb die Zuständigkeitsvereinbarung, wenn sie nicht in deutlicher und präziser Form durch die Vertragsparteien bestimmt und sie nicht schriftlich oder mündlich mit schriftlicher Bestätigung abgeschlossen ist, nicht die Voraussetzungen der Vorschrift erfüllt. Infolgedessen erfüllt die Zuständigkeitsklausel, die in den allgemeinen Geschäftsbedingungen von einer Vertragspartei festgesetzt und in verschiedenen ausgestellten Rechnungen erwähnt ist, die Voraussetzungen dieser Verfügung nicht.

Bezüglich der zweiten Frage führt der EuGH aus, dass der Mitgliedstaat zuständig sei, in dem sich der hauptsächliche Leistungsort befinde, wie er sich aus den Bestimmungen des Vertrags oder, mangels solcher Bestimmungen, aus dessen tatsächlicher Erfüllung ergebe, oder, sofern der Ort nicht auf dieser Grundlage ermittelt werden könne, der Wohnsitz des Leistungserbringers.



*Abogada
Fabregat Perulles Saler Abogados
A.suner@fabregat-perulles-sales.com;
www.fabregat-perulles-sales.com

Nuevas normas reguladoras de las acciones de daños por infracciones del derecho de la competencia

Ricardo Alonso Soto*

Análisis del Título II del Real Decreto-ley 9/2017, de 26 de mayo, por el que se transponen directivas de la Unión Europea en los ámbitos financiero, mercantil, sanitario y sobre desplazamiento de trabajadores, en la parte relativa a las acciones de daños y perjuicios por infracciones del Derecho de la competencia.

1. La Directiva 2014/104/UE

La publicación de la Directiva 2014/104/UE, que regula las acciones de daños y perjuicios por infracciones del Derecho de la competencia de los Estados miembros y de la Unión Europea, supone la culminación de un proceso normativo en torno al derecho al pleno resarcimiento que tiene cualquier persona física o jurídica que haya sufrido un perjuicio ocasionado por una infracción del Derecho de la competencia, que se inició con la doctrina jurisprudencial sobre el efecto directo de los arts. 101 y 102 del TFUE, se consagró legislativamente en el Reglamento (CE) 1/2003 (arts. 5 y 6) y se completó con la Recomendación de la CE de 11 de junio del 2013, sobre los principios comunes aplicables en los Estados miembros a los mecanismos de recurso colectivo de cesación o de indemnización en caso de violaciones de los derechos reconocidos por la normativa de la UE y la Comunicación de la CE de 13 de junio del 2013, sobre la cuantificación del perjuicio en las demandas por incumplimiento de los artículos 101 y 102 TFUE.

Esta Directiva tiene por objeto el establecimiento de normas para garantizar que cualquier persona que haya sufrido un perjuicio ocasionado por la infracción del Derecho de la competencia por parte de una empresa o una asociación de empresas, pueda ejercer eficazmente su derecho a reclamar el pleno resarcimiento de dicho perjuicio y para coordinar las normas sobre acciones de indemnización por daños y perjuicios ejercitadas ante los órganos jurisdiccionales nacionales, así como la aplicación de la normativa sobre competencia por las autoridades comunitarias y nacionales de la competencia.

2. El Real Decreto-ley 9/2017, de 26 de mayo

La transposición de la Directiva al ordenamiento español se ha llevado a cabo por medio del Real Decreto-ley 9/2017, por el que se transponen directivas de la Unión Europea en los ámbitos financiero, mercantil y sanitario, y sobre desplazamiento de trabajadores (La utilización de

esta fórmula legal se justifica por el retraso acumulado en el proceso de transposición y la necesidad de lograr el cierre de los procedimientos de infracción abiertos por dicha causa y evitar la imposición de sanciones económicas).

Por lo que respecta al Derecho de la competencia, la sistemática seguida en la transposición ha consistido en dividir el contenido de la Directiva en dos distintos bloques normativos, agrupando en uno de ellos las normas de carácter sustantivo y en el otro las normas de carácter procesal, e incorporar las normas sustantivas a la Ley de defensa de la competencia y las normas procesales a la Ley de enjuiciamiento civil en los términos que se exponen a continuación.

Siguiendo esta pauta, el Título II del Real Decreto-ley 9/2017 comprende una regulación específica del ejercicio de las acciones de daños por infracciones del derecho de la competencia que se compone de dos artículos: El primero de ellos (artículo tercero) modifica la Ley de defensa de la competencia por lo que se refiere a las normas sustantivas relacionadas con el ejercicio de la acción de daños; el segundo (artículo cuarto) modifica la Ley de enjuiciamiento civil en relación con las normas procesales sobre la práctica de la prueba, especialmente en cuanto al acceso de las pruebas en poder de la Administración, el demandado o los terceros.

3. Modificación de la Ley 15/2007, de 3 de julio de defensa de la competencia

El artículo 3 del RDL contempla tres modificaciones de la Ley de defensa de la competencia:

Primera. Se añade un nuevo Título VI, *De la compensación de los daños causados por las prácticas restrictivas de la competencia*, que regula las siguientes cuestiones:

a) Infracciones del Derecho de la competencia

Se consideran infracciones de las normas de competencia a los efectos del ejercicio de las

* Catedrático de Derecho mercantil, Consejero Académico de GA-P

acciones de daños, la realización por parte de las empresas de prácticas prohibidas por los artículos 101 y 102 del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea (TFUE) y los artículos 1 y 2 de la Ley de defensa de la competencia (art. 71.2.a) LDC).

Se han excluido del ámbito de las infracciones las prácticas de falseamiento de la libre competencia por actos desleales, regulados en el artículo 3 LDC, quizá por el hecho de la existencia de una normativa específica sobre el ejercicio de acciones de daños en la Ley de competencia desleal.

b) Derecho al pleno resarcimiento.

Se reconoce a las víctimas el derecho al pleno resarcimiento, que consiste en reinstaurar a la víctima en la situación en la que habría estado de no haberse cometido la infracción.

El resarcimiento abarcará el derecho a una indemnización por el daño emergente y el lucro cesante, más el pago de los intereses. El pleno resarcimiento no conllevará una sobrecompensación por medio de indemnizaciones punitivas, múltiples o de otro tipo (art. 72 LDC).

Este derecho al resarcimiento se referirá únicamente al sobrecoste efectivamente soportado por el perjudicado, que no haya sido repercutido y le haya ocasionado un daño. En ningún caso el resarcimiento del daño emergente sufrido en cualquier nivel de la cadena podrá superar el perjuicio del sobrecoste a ese nivel (art. 78 LDC).

c) Legitimación para reclamar

El pleno resarcimiento de los daños y perjuicios podrá ser reclamado a los infractores por cualquier persona que los haya sufrido, con independencia de que se trate de un comprador directo (adquirió los bienes o servicios al infractor) o indirecto (adquirió los bienes o servicios a un operador económico que, a su vez, los adquirió al infractor) [art. 72 LDC].

Ahora bien, cuando el reclamante sea un comprador directo, el autor de la práctica anticompetitiva contra el que se dirija la acción de daños podrá invocar en su defensa que dicho reclamante (comprador directo) ha repercutido la totalidad o una parte del sobrecoste obtenido con la práctica ilegal sobre otras personas (compradores indirectos). La carga de la prueba de la repercusión recaerá en el infractor.

Se consagra de este modo la figura de la “*passing on defence*”, que operará de la siguiente forma: Si el que reclama es el comprador directo, la carga de la prueba de la repercusión corresponderá al infractor

que la invoque en su defensa. Si el que reclama es el comprador indirecto, la carga de la prueba de la repercusión corresponderá al demandante, pero se presumirá su existencia si se demuestra: (i) que el demandado ha realizado una práctica anticompetitiva; (ii) que la citada práctica tuvo un sobrecoste para el comprador directo; y (iii) que adquirió los bienes o servicios al comprador directo. El infractor podrá desvirtuar esta presunción probando que los costes no se repercutieron (arts. 78, 79 y 80 LDC).

d) Cuantificación de los daños

La carga de la prueba de los daños sufridos corresponderá al demandante. Se presumirá, sin embargo, que los cárteles causan daños y perjuicios, salvo prueba en contrario.

Si resultara imposible o excesivamente difícil cuantificarlos, los tribunales están facultados para estimar su importe (art. 76 LDC).

e) Responsabilidad solidaria de los infractores

Las empresas que hayan infringido el Derecho de la competencia serán conjunta y solidariamente responsables por los daños y perjuicios ocasionados por la infracción, con dos excepciones: la primera referida a las pequeñas o medianas empresas (pyme) y la segunda aplicable a los beneficiarios de los programas de clemencia. En ambos casos su responsabilidad se limitará a los daños causados a sus propios compradores directos e indirectos (art. 73 LDC).

La actuación de una empresa será también imputable a las empresas o personas que la controlan, excepto cuando su comportamiento económico no venga determinado por alguna de ellas (art. 71.2.b LDC).

f) Efecto de las resoluciones de las autoridades de defensa de la competencia o de las sentencias de los tribunales

La constatación de una infracción del Derecho de la competencia hecha en una resolución firme de una autoridad española de la competencia o de un órgano jurisdiccional español se considerará irrefutable a los efectos de una acción por daños derivados de una práctica anticompetitiva ejercitada ante un órgano jurisdiccional español. En cambio, se presumirá, salvo prueba en contrario, la existencia de una infracción del Derecho de la competencia cuando haya sido declarada en una resolución firme de una autoridad de competencia u órgano jurisdiccional de cualquier otro Estado miembro de la Unión Europea, todo ello sin perjuicio de que se puedan alegar y

probar hechos nuevos de los que no se tuvo conocimiento en el procedimiento originario (art. 75 LDC).

g) Plazo de prescripción

La acción para exigir la responsabilidad por los daños y perjuicios sufridos como consecuencia de las infracciones de las normas de competencia prescribirá a los cinco años. El computo del plazo comenzará en el momento el que hubiera cesado la infracción y el demandante tenga conocimiento o haya podido tener conocimiento de las siguientes circunstancias: (i) la conducta y el hecho de que constituya una infracción del derecho de la competencia; (ii) el perjuicio ocasionado; y (iii) la identidad del infractor (art. 74.1 LDC).

El plazo se interrumpirá si una autoridad de competencia inicia una investigación o incoa un procedimiento sancionador o cuando se inicie un procedimiento de solución extrajudicial de controversias.

Segunda. Se modifica la letra c) del número 3 del artículo 64 para incluir entre los criterios para la determinación del importe de las sanciones, como circunstancia atenuante cualificada, el efectivo resarcimiento del daño con anterioridad a que se dicte la resolución.

Tercera. Se modifica el apartado 2 de la disposición adicional cuarta de la Ley de defensa de la competencia, eliminando del concepto de cártel el carácter secreto del acuerdo, para ponerlo en consonancia con la nueva definición realizada por la Directiva, y se establece un nuevo apartado 3 en el que, siguiendo el modelo legislativo anglosajón, se recogen las definiciones de acción de daños, programa de clemencia, declaración en el marco de un programa de clemencia, información preexistente, solicitud de transacción, sobrecoste, comprador directo y comprador indirecto.

4. Modificación de la Ley 1/2000, de 7 de enero, de enjuiciamiento civil

Se introduce una nueva Sección 1ª bis, dentro del Capítulo V (De la prueba: disposiciones generales) del Título I (De las disposiciones comunes a los procesos declarativos) del Libro II (De los procesos declarativos), en la que, para garantizar la efectividad del derecho a la compensación, se establecen unas normas sobre la exhibición de pruebas en poder de los demandados o terceros y sobre el acceso a las pruebas que obran en un expediente administrativo sancionador incoado por una autoridad de competencia.

a) Exhibición de las pruebas

Se reconoce la institución procesal del “*discovery*” al establecer que los órganos jurisdiccionales nacionales, a solicitud de un demandante que haya presentado una motivación razonada para justificar la viabilidad del ejercicio de una acción de daños, podrán ordenar que la parte demandada o un tercero exhiban las pruebas pertinentes que tengan en su poder (art. 283 bis a) LEC).

Esta solicitud podrá hacer referencia a los siguientes datos: La identidad y direcciones de los presuntos infractores, las prácticas anticompetitivas desarrolladas, la identificación y el volumen de los productos o servicios afectados, la identidad y direcciones de los compradores directos e indirectos de dichos productos o servicios, los precios aplicados en las diversas transmisiones de los productos o servicios y la identidad del grupo de afectados.

El tribunal limitará la exhibición de las pruebas a lo que sea proporcionado, tomando en consideración los intereses legítimos de todas las partes y todos los terceros interesados.

b) Reglas sobre confidencialidad

El tribunal podrá ordenar la exhibición de pruebas que contengan información confidencial cuando lo considere pertinente (art 283 bis b) LEC)

Cuando lo considere necesario, el tribunal podrá adoptar las siguientes medidas para preservar la confidencialidad: (i) Disociar pasajes sensibles en otros documentos o soportes; (ii) Realizar audiencias a puerta cerrada o con acceso restringido; (iii) Limitar las personas a las que se permite el examen de las pruebas; (iv) Encargar a peritos la elaboración de resúmenes de la información en forma no confidencial; (v) Redactar una versión no confidencial de una resolución judicial en que se supriman datos o pasajes de carácter confidencial; y (vi) Limitar el acceso a las pruebas a los representantes y defensores legales de las partes y a peritos sujetos a la obligación de confidencialidad.

c) Gastos y caución

Los gastos que ocasione la práctica de las medidas del acceso a las fuentes de prueba serán a cargo del solicitante. La persona de quien se interese una prueba podrá pedir al tribunal que el solicitante preste caución suficiente para responder de los gastos y los daños y perjuicios que se le pudieran irrogar. En ningún caso podrá exigirse una caución que impida el

ejercicio del derecho a la exhibición de pruebas (art. 283 bis c) LEC)

d) Procedimiento

Las medidas de acceso a las fuentes de prueba podrán solicitarse antes de la incoación del proceso, en la demanda o durante la pendencia del proceso. Cuando las medidas se hubieran acordado antes de la incoación del proceso, el solicitante deberá presentar la demanda en los veinte días siguientes a la terminación de la práctica. De no hacerlo el tribunal condenará en costas al solicitante y le hará responsable de los daños y perjuicios causados y, a petición de la parte perjudicada, podrá ordenar la devolución de las pruebas obtenidas y declarar que no puedan ser utilizadas en otro proceso (art. 283. Bis e) LEC)

El procedimiento se iniciará con la solicitud por el interesado, seguidamente se dará traslado de ésta a la persona a la que se le solicita la medida y se citará a todas las partes a una vista oral, que se celebrará dentro de los diez días siguientes. Terminada la vista, el tribunal decidirá, mediante auto, en el plazo de cinco días. Contra dicho auto podrá interponerse recurso de reposición con efectos suspensivos y, si se desestimare, cabrá recurso de apelación (art. 283 bis f) LEC)

e) Exhibición de pruebas contenidas en un expediente de una autoridad de la competencia

Con respecto al acceso a las pruebas que obran en un expediente administrativo, se establece que los órganos jurisdiccionales nacionales podrán ordenar la exhibición de las pruebas contenidas en un expediente de una autoridad de la competencia (incluidas las informaciones preparadas por una persona para un procedimiento llevado a cabo ante una autoridad de competencia y las elaboradas por la autoridad de competencia que hayan sido remitidas a las partes en el curso de un procedimiento), con las siguientes limitaciones: a) que la autoridad de competencia haya dado por concluido su procedimiento mediante la adopción de una resolución o de cualquier otra forma; b) que no se trate de declaraciones hechas en el marco de un programa de clemencia; y c) que no se trate de una solicitud de transacción (art. 283 bis i) LEC).

Las pruebas obtenidas por una persona en este contexto solo podrán ser utilizadas en el ejercicio de una acción de daños por infracciones del Derecho de la competencia por dicha persona o por la persona a la que haya cedido su derecho (art. 283. Bis j) LEC)

f) Sanciones por incumplimiento

Los órganos jurisdiccionales nacionales, sin perjuicio de la responsabilidad penal que pudiera aplicarse por incurrir en un delito de desobediencia a la autoridad judicial, en caso de incumplimiento de la orden de exhibición, infracción de la obligación de confidencialidad o destrucción de pruebas, podrán imponer a las partes, terceros y sus representantes legales, a solicitud del perjudicado, alguna de las siguientes medidas: Desestimar total o parcialmente la acción o las excepciones ejercitadas u opuestas en el proceso principal. Declarar al infractor civilmente responsable de los daños y perjuicios causados y condenarle a su pago. Condenar al infractor al pago de las costas del incidente de acceso a las fuentes de prueba y del proceso principal cualquiera que fuese su resultado. Imponer una multa de seis mil a un millón de euros (art. 283 bis k) LEC).

5. Otras disposiciones

Finalmente el Real Decreto Ley incorpora las siguientes disposiciones sobre esta materia:

a) Disposición adicional primera

Ámbito de aplicación territorial de las modificaciones introducidas por los artículos tercero y cuarto del RDL

Las disposiciones contenidas en los citados artículos serán de aplicación a los casos en que el ejercicio de las acciones de daños corresponda realizarlo en territorio español, con independencia de que la infracción del Derecho de la competencia hubiera sido declarada por la Comisión Europea o el Tribunal de Justicia de la Unión Europea o por una autoridad de la competencia u órgano jurisdiccional españoles o de otro Estado miembro de la Unión Europea.

b) Disposición adicional segunda.

Principios de efectividad y equivalencia

En materia de compensación de daños serán de aplicación los principios de efectividad y equivalencia. El principio de efectividad exige que las normas y procedimientos aplicables al ejercicio de las acciones de daños no hagan prácticamente imposible o excesivamente difícil el ejercicio del derecho al resarcimiento de los daños ocasionados por una infracción del Derecho de la competencia. El principio de equivalencia exige la equiparación de las normas y procedimientos aplicables al ejercicio de las acciones de daños derivadas de las infracciones del Derecho europeo y del Derecho nacional de la Competencia, de modo que las normas nacionales

aplicables a las reclamaciones por infracciones de las normas europeas no sean menos favorables para los perjudicados que las que regulan las reclamaciones por infracciones de las normas nacionales.

c) Disposición transitoria primera

Régimen transitorio

Las previsiones recogidas en el artículo tercero del RDL no se aplicarán con efecto retroactivo y las recogidas en el artículo cuarto del RDL serán aplicables exclusivamente a los procedimientos incoados con posterioridad a su entrada en vigor.

6. Epílogo

Tanto la Ley 110/1963, de prácticas restrictivas de la competencia (art. 6) como la Ley 16/1989 (art. 13.2) establecían el derecho de los perjudicados a reclamar ante la jurisdicción civil una indemnización por los daños causados por una infracción de las normas de competencia, aunque condicionaban el ejercicio de la acción de responsabilidad a la existencia de una resolución condenatoria firme de la autoridad nacional de competencia. El Reglamento (CE) 1/2003 y, posteriormente, la Ley 15/2007, de defensa de la competencia, abrieron la vía del ejercicio directo de las acciones de daños por prácticas anticompetitivas ante los tribunales del orden jurisdiccional civil sin necesidad de esperar a un pronunciamiento previo de la autoridad de competencia.

Sin embargo, el ejercicio de estas acciones de daños resultaba complejo por la existencia de diversas cuestiones tales como la legitimación activa del comprador indirecto, la determinación de los daños a resarcir, el acceso a los medios de prueba en poder del demandado o de terceros, el breve plazo de un año para el ejercicio de la acción y la indeterminación de los efectos de las resoluciones de la Comisión Europea y las autoridades nacionales de competencia, que obstaculizaban su efectividad. La nueva normativa resuelve las cuestiones relativas al pleno resarcimiento, la legitimación del comprador indirecto, la responsabilidad solidaria de los infractores, la determinación de los sobrecostes y su repercusión, el acceso a las fuentes de prueba, la posibilidad de la evaluación del daño por los tribunales, la ampliación del plazo para el ejercicio de la acción de daños y los efectos de las sentencias de los tribunales o las resoluciones autoridades nacionales de la competencia. No resuelve, en cambio, los problemas relacionados con el ejercicio de las acciones colectivas y los costes del procedimiento de reclamación, que se incrementan en caso de desestimación judicial de la pretensión.

En consecuencia, la nueva normativa facilitará el ejercicio de las acciones de daños a las empresas víctimas de una infracción de las normas de competencia, pero, en nuestro país, continuarán las dificultades para obtener el resarcimiento cuando los perjudicados sean los consumidores.

Nuevo pronunciamiento del tribunal supremo sobre las consecuencias de la resolución unilateral de un contrato de distribución

Ricardo Alonso Soto*

La sentencia del TS de 19 de mayo del 2017 aborda las cuestiones de las indemnizaciones por clientela, por falta de preaviso y por mantenimiento del stock de productos.

El Tribunal Supremo se pronuncia una vez más sobre los efectos indemnizatorios de la resolución unilateral por parte del proveedor de un contrato de distribución celebrado en el año 1993, que presentaba las siguientes características: (i) Contrato oral; (ii) De venta en exclusiva; (iii) De duración indefinida; (iv)

Con obligación de mantener un amplio stock de productos; (v) Sin regulación de un plazo de preaviso en caso de resolución del contrato.

Las circunstancias del caso eran las siguientes: El proveedor, una empresa fabricante de materiales de

* Catedrático de Derecho mercantil, Consejero Académico de GA-P

cirugía maxilofacial, sin que se hubiera producido ningún incumplimiento por parte del distribuidor, le notificó con dos meses de antelación su intención de resolver unilateralmente el contrato el 31 de julio de 2011. A la vista de este hecho, el distribuidor demandó al proveedor solicitando que se le condenara al pago de una indemnización por los siguientes conceptos: pérdida de clientela, daños ocasionados por la falta de preaviso, valor del stock e inversiones no amortizadas

La sentencia del Tribunal Supremo de 19 de mayo del 2017, tras recordar su doctrina de que la aplicación analógica de los artículos 25 y 28 de la Ley de contrato de agencia a los contratos de distribución no es automática y, en su caso, debe hacerse teniendo en cuenta las características del contrato en cuestión, considera:

a) En relación con la cuestión de la indemnización por clientela, que solamente es procedente cuando la actividad comercial del distribuidor puede generar o favorecer al proveedor una clientela que, a su vez, puede resultar fidelizada, lo cual sucede verosímilmente en este caso al tratarse fundamentalmente de ventas a hospitales y clínicas.

b) En relación con la cuantía de la indemnización por clientela, que, si se utilizan por analogía para su cálculo los criterios del artículo 28 de la Ley de contrato de agencia, aquella debe calcularse sobre los beneficios netos obtenidos por el distribuidor y no sobre los ingresos brutos derivados de la reventa, esto es, el margen neto que es el que resta al deducir del margen bruto (diferencia entre el precio de compra y el precio de reventa) los gastos precisos para desarrollar la actividad de comercialización de los productos contractuales.

c) En cuanto a la indemnización por preaviso, en este caso resulta procedente porque, al tratarse de un contrato de duración indefinida que ha venido ejecutándose diecisiete años, el ejercicio de la facultad resolutoria de forma sorpresiva o inopinada, sin un margen temporal suficiente de reacción en forma de preaviso que permitiera al distribuidor reorientar su actividad evitándole consecuencias perjudiciales, ha de considerarse abusivo o contrario a la buena fe, que, si bien no obsta a la extinción del vínculo contractual, debe dar lugar a una indemnización por los daños y perjuicios causados. La sentencia considera que, en este caso, el plazo razonable de preaviso debería haber sido el de seis meses establecido en el artículo 25 de la Ley de contrato de agencia aplicable por analogía.

Por otra parte, el Tribunal Supremo incluye dentro de los daños y perjuicios generados por esta causa los correspondientes a las inversiones llevadas a cabo por el distribuidor a demanda del proveedor y pendientes de amortización.

d) Por lo que se refiere al stock de productos que tenía obligación de mantener el distribuidor, el Tribunal Supremo considera que la obligación del proveedor de recomprar el stock de productos en poder del distribuidor no es un elemento natural del contrato, de modo que, si no se pactó expresamente, habrá que acudir a una interpretación del contrato conforme a las circunstancias del caso y a las exigencias de la buena fe. Finalmente la sentencia llega a la conclusión de que la indemnización procede en el presente caso, aunque limitada al daño emergente sufrido por el distribuidor, que se ha de calcular en relación con el precio de adquisición de los productos y no sobre el actual precio de venta.

Derecho Laboral español / Spanisches Arbeitsrecht

Comentario por / Kommentar von

Albert Toledo*

SENTENCIA DEL TRIBUNAL DE JUSTICIA (Gran Sala) de 14 de marzo de 2017 [\(*\)](#)

«Procedimiento prejudicial — Política social — Directiva 2000/78/CE — Igualdad de trato — Discriminación por motivos de religión o convicciones — Requisito profesional esencial y determinante — Concepto — Deseo de un cliente de que los servicios no sean prestados por una trabajadora que lleva un pañuelo islámico»

Resumen: El artículo 4, apartado 1, de la Directiva 2000/78/CE del Consejo, de 27 de noviembre de 2000, relativa al establecimiento de un marco general para la igualdad de trato en el empleo y la ocupación, debe interpretarse en el sentido de que la voluntad de un empresario de tener en cuenta los deseos de un cliente de que los servicios de dicho empresario no sigan siendo prestados por una trabajadora que lleva un pañuelo islámico no puede considerarse un requisito profesional esencial y determinante en el sentido de esta disposición.

En el asunto C-188/15, que tiene por objeto una petición de decisión prejudicial planteada, con arreglo al artículo 267 TFUE, por la Cour de cassation (Tribunal de Casación, Francia), mediante resolución de 9 de abril de 2015, recibida en el Tribunal de Justicia el 24 de abril de 2015, en el procedimiento entre

Asma Bougnaoui,
Association de défense des droits de l'homme (ADDH)

y

Micropole SA, anteriormente Micropole Univers SA,

EL TRIBUNAL DE JUSTICIA (Gran Sala), integrado por el Sr. K. Lenaerts, Presidente, el Sr. A. Tizzano, Vicepresidente, la Sra. R. Silva de Lapuerta, los Sres. M. Ilešič y L. Bay Larsen, la Sra. M. Berger y los Sres. M. Vilaras y E. Regan, Presidentes de Sala, y los Sres. A. Rosas, A. Borg Barthet, J. Malenovský, E. Levits y F. Biltgen (Ponente), la Sra. K. Jürimäe y el Sr. C. Lycourgos, Jueces;

Abogado General: Sra. E. Sharpston;

Secretario: Sr. V. Tourrès, administrador;

habiendo considerado los escritos obrantes en autos y celebrada la vista el 15 de marzo de 2016;

consideradas las observaciones presentadas:

– en nombre de la Sra. Bougnaoui y de la Association de défense des droits de l'homme (ADDH), por la Sra. C. Waquet, avocate;

– en nombre de Micropole SA, por el Sr. D. Célice, avocat;

– en nombre del Gobierno francés, por los Sres. G. de Bergues, D. Colas y R. Coesme, en calidad de agentes;

– en nombre del Gobierno sueco, por las Sras. A. Falk, C. Meyer-Seitz, U. Persson y N. Otte Widgren y los Sres. E. Karlsson y L. Swedenborg, en calidad de agentes;

– en nombre del Gobierno del Reino Unido, por la Sra. S. Simmons, en calidad de agente, asistida por el Sr. A. Bates, Barrister;

– en nombre de la Comisión Europea, por los Sres. D. Martin y M. Van Hoof, en calidad de agentes;

oídas las conclusiones de la Abogado General, presentadas en audiencia pública el 13 de julio de 2016;

dicta la siguiente

Sentencia

1 La petición de decisión prejudicial tiene por objeto la interpretación del artículo 4, apartado 1, de la Directiva 2000/78/CE del Consejo, de 27 de noviembre de 2000, relativa al establecimiento de un marco general para la igualdad de trato en el empleo y la ocupación (DO 2000, L 303, p. 16).

2 Esta petición se ha planteado en el contexto de un litigio entre la Sra. Asma Bougnaoui y la Association de défense des droits de l'homme (Asociación de Defensa de los Derechos Humanos, ADDH), por un lado, y Micropole SA, anteriormente Micropole Univers SA (en lo sucesivo, «Micropole»), por otro lado, relativo al despido por parte de esta última de la Sra. Bougnaoui en razón de que ésta se negaba a retirar el pañuelo islámico cuando prestaba servicios en los locales de los clientes de esta empresa.

marco jurídico

Directiva 2000/78

3 Los considerandos 1, 4 y 23 de la Directiva 2000/78 establecen:

«(1) De conformidad con el artículo 6 del Tratado de la Unión Europea, la Unión Europea se basa en los

principios de libertad, democracia, respeto de los derechos humanos y de las libertades fundamentales y el Estado de Derecho, principios que son comunes a todos los Estados miembros[,] y respeta los derechos fundamentales tal y como se garantizan en el Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales y tal como resultan de las tradiciones constitucionales comunes a los Estados miembros, como principios generales del Derecho comunitario.[...]

(4) El derecho de toda persona a la igualdad ante la ley y a estar protegida contra la discriminación constituye un derecho universal reconocido en la Declaración Universal de Derechos Humanos, la Convención de las Naciones Unidas sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer, los Pactos de las Naciones Unidas de Derechos Civiles y Políticos y sobre Derechos Económicos, Sociales y Culturales, así como en el Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales, de los que son partes todos los Estados miembros. El Convenio n.º 111 de la Organización Internacional del Trabajo prohíbe la discriminación en el ámbito del empleo y la ocupación.[...]

(23) En muy contadas circunstancias, una diferencia de trato puede estar justificada cuando una característica vinculada a la religión o convicciones, a una discapacidad, a la edad o a la orientación sexual constituya un requisito profesional esencial y determinante, cuando el objetivo sea legítimo y el requisito, proporcionado. Dichas circunstancias deberán figurar en la información que facilitarán los Estados miembros a la Comisión.»

4 El artículo 1 de la Directiva 2000/78 dispone lo siguiente:

«La presente Directiva tiene por objeto establecer un marco general para luchar contra la discriminación por motivos de religión o convicciones, de discapacidad, de edad o de orientación sexual en el ámbito del empleo y la ocupación, con el fin de que en los Estados miembros se aplique el principio de igualdad de trato.»

5 El artículo 2, apartados 1 y 2, de dicha Directiva establece:

«1. A efectos de la presente Directiva, se entenderá por principio de igualdad de trato la ausencia de toda discriminación directa o indirecta basada en cualquiera de los motivos mencionados en el artículo 1.

2. A efectos de lo dispuesto en el apartado 1:

a) existirá discriminación directa cuando una persona sea, haya sido o pudiera ser tratada de manera menos favorable que otra en situación análoga por alguno de los motivos mencionados en el artículo 1;

b) existirá discriminación indirecta cuando una disposición, criterio o práctica aparentemente neutros pueda ocasionar una desventaja particular a personas con una religión o convicción, con una discapacidad, de una edad, o con una orientación sexual determinadas, respecto de otras personas, salvo que:

i) dicha disposición, criterio o práctica pueda justificarse objetivamente con una finalidad legítima y salvo que los medios para la consecución de esta finalidad sean adecuados y necesarios; [...]

[...]».

6 El artículo 3, apartado 1, de la misma Directiva dispone:

«Dentro del límite de las competencias conferidas a la Comunidad, la presente Directiva se aplicará a todas las personas, por lo que respecta tanto al sector público como al privado, incluidos los organismos públicos, en relación con:

[...]

c) las condiciones de empleo y trabajo, incluidas las de despido y remuneración;

[...]».

7 El artículo 4, apartado 1, de la Directiva 2000/78 establece lo siguiente:

«No obstante lo dispuesto en los apartados 1 y 2 del artículo 2, los Estados miembros podrán disponer que una diferencia de trato basada en una característica relacionada con cualquiera de los motivos mencionados en el artículo 1 no tendrá carácter discriminatorio cuando, debido a la naturaleza de la actividad profesional concreta de que se trate o al contexto en que se lleve a cabo, dicha característica constituya un requisito profesional esencial y determinante, siempre y cuando el objetivo sea legítimo y el requisito, proporcionado.»

Derecho francés

8 Las disposiciones de la Directiva 2000/78 han sido objeto de transposición al Derecho francés y se han recogido, en particular, en los artículos L. 1132-1 y L. 1133-1 del code du travail (Código de Trabajo), en la redacción dada a éstos por la loi n.º 2008-496, du 27 mai 2008, portant diverses dispositions d'adaptation au droit communautaire dans le domaine de la lutte contre les discriminations (Ley n.º 2008-496, de 27 de mayo de 2008, relativa a diversas disposiciones de adaptación al Derecho comunitario en el ámbito de la lucha contra la discriminación) (JORF de 28 de mayo de 2008, p. 8801).

9 El artículo L. 1121-1 del Código de Trabajo dispone:

«Nadie podrá imponer a los derechos de las personas ni a las libertades individuales o colectivas restricciones que no estén justificadas por la naturaleza de la tarea que deba realizarse y que no sean proporcionadas al objetivo perseguido.»

10 El artículo L. 1132-1 de dicho Código, en su versión en vigor en la fecha de los hechos controvertidos en el litigio principal, establecía:

«Nadie podrá ser excluido de un procedimiento de selección o verse denegado el acceso a unas prácticas o a un período de formación en una empresa, ningún asalariado podrá ser sancionado, despedido o ser objeto de una medida discriminatoria, directa o indirecta, tal como ésta se define en el artículo 1 de la Ley n.º 2008-496, de 27 de mayo de 2008, relativa a diversas disposiciones de adaptación al Derecho comunitario en el ámbito de la lucha contra la discriminación, en particular, en materia de remuneración, en el sentido del artículo L. 3221-3, medidas de participación en los beneficios o de distribución de acciones, formación, readaptación, destinos, calificación, clasificación, promoción profesional, traslado o renovación del contrato, por motivos referentes a su origen, sexo, costumbres, orientación sexual, edad, [...] opiniones políticas, actividades sindicales o mutualistas, convicciones religiosas, apariencia física o apellido o por razones de estado de salud o discapacidad.»

11 El artículo L. 1133-1 del mismo Código está redactado en los siguientes términos:

«El artículo L. 1132-1 no impedirá las diferencias de trato cuando éstas respondan a un requisito profesional esencial y determinante, siempre que el objetivo sea legítimo y el requisito, proporcionado.»

12 El artículo L. 1321-3 del Código de Trabajo, en su versión en vigor en la fecha de los hechos controvertidos en el litigio principal, establecía:

«El reglamento interior no contendrá:

1.º Disposiciones contrarias a las leyes y los reglamentos o a lo dispuesto en los convenios y acuerdos colectivos de trabajo aplicables en la empresa o en el establecimiento.

2.º Disposiciones que impongan a los derechos de las personas y a las libertades individuales y colectivas restricciones que no estén justificadas por la naturaleza de la tarea que deba realizarse y que no sean proporcionadas al objetivo perseguido.

3.º Disposiciones por las que se discrimine a los asalariados de igual capacidad profesional en su empleo o trabajo por motivos referentes a su origen, sexo, costumbres, orientación sexual, edad, [...] opiniones políticas, actividades sindicales o mutualistas, convicciones religiosas, apariencia física o apellido o por razones de estado de salud o discapacidad.»

Litigio principal y cuestión prejudicial

13 De los autos que obran en poder del Tribunal de Justicia se desprende que la Sra. Bougnaoui conoció en el mes de octubre de 2007, en una feria de estudiantes, antes de su contratación por la empresa privada Micropole, a un representante de ésta, que la

informó de que llevar un pañuelo islámico podría constituir un problema a la hora de relacionarse con los clientes de dicha empresa. Cuando la Sra. Bougnaoui se presentó, el 4 de febrero de 2008, en Micropole para realizar un período de prácticas de fin de carrera en dicha empresa, llevaba anudado un simple pañuelo bandana. Posteriormente, usó un pañuelo islámico en su lugar de trabajo. Al final del período de prácticas, Micropole la contrató por tiempo indefinido como ingeniero de proyectos, a partir del 15 de julio de 2008.

14 Tras ser convocada, el 15 de junio de 2009, a una entrevista previa a un eventual despido, la Sra. Bougnaoui fue despedida mediante carta de 22 de junio de 2009, redactada en los siguientes términos:

«[...] Entre sus cometidos se incluía el de prestar servicios en los locales de nuestros clientes.

El pasado 15 de mayo le asignamos un trabajo con uno de nuestros clientes [...] en el centro de [...] de éste. Una vez concluido, el cliente nos hizo saber que a algunos de sus empleados les había molestado que usted llevara velo, como efectivamente hace a diario. El cliente también nos pidió que “no hubiera velo la próxima vez”.

Tanto en el momento de su contratación como en las reuniones que mantuvo con su director de operaciones, [...], y con la responsable de selección de personal, [...], la cuestión del uso del velo se trató de forma muy directa con usted. Le manifestamos nuestro total respeto al principio de libertad de expresión y a las convicciones religiosas personales, pero puntualizamos que, puesto que tendría que relacionarse con los clientes, tanto en la empresa como fuera de ella, no siempre podría llevar el velo. En interés de la empresa y en aras de su expansión, en las relaciones con nuestros clientes nos vemos obligados a imponer la discreción en lo que respecta a la expresión de las opciones personales de nuestros asalariados.

En nuestra reunión del pasado 17 de junio, reiteramos la necesidad de respetar esa neutralidad, que le pedimos mantuviera para con nuestros clientes. En dicha ocasión volvimos a preguntarle si podía asumir tales exigencias profesionales, lo que implicaba no usar el velo, y su respuesta fue negativa.

Consideramos que estos hechos justifican, por las razones expuestas, la resolución de su contrato de trabajo. Teniendo en cuenta que su actitud hace imposible que siga prestando sus servicios en nuestra empresa, dado que como consecuencia de ella no podemos contemplar la posibilidad de que preste servicios en los locales de nuestros clientes, no podrá efectuar la prestación de trabajo correspondiente al período de preaviso. Al serle imputable esta imposibilidad, no tendrá derecho a una indemnización.

Lamentamos que se produzca esta situación, cuando tanto sus competencias profesionales como su potencial nos habían hecho albergar la esperanza de que su colaboración con nuestra empresa fuera duradera.»

15 Considerando que el despido era discriminatorio, la Sra. Bougnaoui presentó, el 8 de septiembre de 2009, una demanda ante el conseil de prud'hommes de París (Tribunal Laboral Paritario de París, Francia). Éste condenó, el 4 de mayo de 2011, a Micropole al pago de la indemnización correspondiente al período de preaviso por no haber indicado en su carta de despido la gravedad de la falta reprochada a la Sra. Bougnaoui y desestimó la demanda en todo lo demás al considerar que la restricción de la libertad de la Sra. Bougnaoui de llevar un pañuelo islámico estaba justificada por el hecho de que ésta había de relacionarse con clientes de esa sociedad y era proporcionada al objetivo perseguido por Micropole de preservar la imagen de la empresa y no herir las convicciones de sus clientes.

16 La Sra. Bougnaoui, con el respaldo de ADDH, apeló contra la anterior resolución ante la cour d'appel de París (Tribunal de Apelación de París, Francia). Mediante sentencia de 18 de abril de 2013, dicho tribunal confirmó la resolución del conseil de prud'hommes de París (Tribunal Laboral Paritario de París). En su sentencia, declaró en particular que el despido de la Sra. Bougnaoui no nacía de una discriminación por razón de las convicciones religiosas de la asalariada, puesto que ésta podía seguir expresándolas en el seno de la empresa, y que estaba justificado por una restricción legítima resultante de los intereses de la empresa, dado que el ejercicio por parte de la asalariada de la libertad de manifestar sus convicciones religiosas sobrepasaba los límites de la empresa y se imponía a los clientes de esta última sin tener en cuenta la sensibilidad de éstos, lo que interfería en los derechos de terceros.

17 La Sra. Bougnaoui y la ADDH interpusieron un recurso de casación ante la Cour de cassation (Tribunal de Casación, Francia) contra la sentencia de 18 de abril de 2013. Ante ese tribunal, sostuvieron que la cour d'appel de París (Tribunal de Apelación de París) había infringido en particular los artículos L. 1121-1, L. 1321-3 y L. 1132-1 del Código de Trabajo. Alegaron al respecto que las restricciones de la libertad religiosa deben justificarse por la naturaleza de la tarea que deba realizarse y deben responder a un requisito profesional esencial y determinante, siempre que el objetivo sea legítimo y el requisito sea proporcionado. Pues bien, según las recurrentes, el hecho de que una asalariada de una empresa privada que está en relación con los clientes lleve un pañuelo islámico no menoscaba los derechos o las convicciones de terceros, y la molestia o sensación supuestamente sentida por los clientes de una sociedad mercantil por el mero hecho de ver un

signo de pertenencia religiosa no constituye un criterio procedente ni legítimo, ajeno a toda discriminación, que justifique que los intereses económicos o comerciales de dicha sociedad puedan prevalecer sobre la libertad fundamental de religión de un asalariado.

18 La Sala de lo Social de la Cour de cassation (Tribunal de Casación), a la que se asignó el recurso de casación interpuesto por las demandantes en el litigio principal, indica que el Tribunal de Justicia, en su sentencia de 10 de julio de 2008, Feryn (C-54/07, EU:C:2008:397), se limitó a declarar que el hecho de que un empleador declare públicamente que no contratará a trabajadores de determinado origen étnico o racial constituye una discriminación directa en la contratación, en el sentido de la Directiva 2000/43/CE del Consejo, de 29 de junio de 2000, relativa a la aplicación del principio de igualdad de trato de las personas independientemente de su origen racial o étnico (DO 2000, L 180, p. 22), pero no se pronunció sobre si debe interpretarse el artículo 4, apartado 1, de la Directiva 2000/78 en el sentido de que el deseo del cliente de un empresario de que los servicios de éste no sigan siendo prestados por un trabajador por alguno de los motivos que son objeto de esta última Directiva constituye un requisito profesional esencial y determinante, debido a la naturaleza de la actividad profesional concreta de que se trata o al contexto en que se lleva a cabo.

19 En estas circunstancias, la Cour de cassation (Tribunal de Casación) decidió suspender el procedimiento y plantear al Tribunal de Justicia la siguiente cuestión prejudicial:

«¿Debe interpretarse el artículo 4, apartado 1, de la Directiva 2000/78 en el sentido de que el deseo manifestado por un cliente de una empresa de consultoría informática de que, en lo sucesivo, los servicios informáticos contratados no sean prestados por una asalariada de dicha empresa, ingeniero de proyectos, que usa un pañuelo islámico constituye un requisito profesional esencial y determinante, debido a la naturaleza de la actividad profesional concreta de que se trata o al contexto en que se lleva a cabo?»

Sobre la solicitud de reapertura de la fase oral del procedimiento

20 Con posterioridad a la lectura de las conclusiones de la Abogado General, Micropole presentó, el 18 de noviembre de 2016, una solicitud de reapertura de la fase oral del procedimiento con arreglo al artículo 83 del Reglamento de Procedimiento del Tribunal de Justicia.

21 En apoyo de su solicitud, Micropole alegó que deseaba dar a conocer al Tribunal de Justicia sus observaciones tras la lectura de las citadas conclusiones y facilitarle más información.

22 A este respecto, debe recordarse que, con arreglo al artículo 83 de su Reglamento de Procedimiento, el Tribunal de Justicia puede ordenar en todo momento, tras oír al Abogado General, la reapertura de la fase oral del procedimiento, en particular si estima que la información de que dispone es insuficiente o cuando el asunto deba resolverse basándose en un argumento que no fue debatido entre las partes o los interesados mencionados en el artículo 23 del Estatuto del Tribunal de Justicia de la Unión Europea.

23 En el caso de autos, el Tribunal de Justicia considera, tras oír a la Abogado General, que dispone de todos los elementos necesarios para dirimir el recurso que le ha sido sometido y que no es necesario resolverlo basándose en una alegación que no ha sido debatida ante él.

24 Por consiguiente, procede desestimar la solicitud de reapertura formulada por Micropole.

Sobre la cuestión prejudicial

25 Mediante su cuestión prejudicial, el tribunal remitente pide esencialmente que se dilucide si el artículo 4, apartado 1, de la Directiva 2000/78 debe interpretarse en el sentido de que la voluntad de un empresario de tener en cuenta los deseos de un cliente de que los servicios de dicho empresario no sigan siendo prestados por una trabajadora que lleva un pañuelo islámico constituye un requisito profesional esencial y determinante en el sentido de la citada disposición.

26 En primer lugar, debe recordarse que, con arreglo al artículo 1 de dicha Directiva, ésta tiene por objeto establecer un marco general para luchar contra la discriminación por motivos de religión o convicciones, de discapacidad, de edad o de orientación sexual en el ámbito del empleo y la ocupación, con el fin de que en los Estados miembros se aplique el principio de igualdad de trato.

27 En lo que respecta al concepto de «religión» que figura en el artículo 1 de esta Directiva, procede señalar que la Directiva no define tal concepto.

28 Sin embargo, el legislador de la Unión se remite, en el considerando 1 de la Directiva 2000/78, a los derechos fundamentales tal como se garantizan en el Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales, firmado en Roma el 4 de noviembre de 1950 (en lo sucesivo, «CEDH»), que, en su artículo 9, dispone que toda persona tiene derecho a la libertad de pensamiento, de conciencia y de religión, y que este derecho implica, en particular, la libertad de manifestar su religión o sus convicciones individual o colectivamente, en público o en privado, por medio del culto, la enseñanza, las prácticas y la observancia de los ritos.

29 En el mismo considerando, el legislador de la Unión se remite igualmente a las tradiciones constitucionales comunes a los Estados miembros,

como principios generales del Derecho de la Unión. Pues bien, entre los derechos que proceden de esas tradiciones comunes y que han sido reafirmados en la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea (en lo sucesivo, «Carta»), se encuentra el derecho a la libertad de conciencia y de religión, reconocido en el artículo 10, apartado 1, de la Carta. Con arreglo a esta disposición, este derecho implica la libertad de cambiar de religión o de convicciones, así como la libertad de manifestar su religión o sus convicciones individual o colectivamente, en público o en privado, a través del culto, la enseñanza, las prácticas y la observancia de los ritos. Tal como se desprende de las Explicaciones sobre la Carta de los Derechos Fundamentales (DO 2007, C 303, p. 17), el derecho garantizado en el artículo 10, apartado 1, de ésta corresponde al derecho garantizado en el artículo 9 del CEDH y, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 52, apartado 3, de la Carta, tiene el mismo sentido y alcance que él.

30 Dado que el CEDH y, posteriormente, la Carta recogen una acepción amplia del concepto de «religión», ya que incluyen en él la libertad de las personas de manifestar su religión, cabe considerar que el legislador de la Unión siguió el mismo enfoque al adoptar la Directiva 2000/78, de modo que procede interpretar que el concepto de «religión» que figura en el artículo 1 de la Directiva cubre tanto el *forum internum*, a saber, el hecho de tener convicciones, como el *forum externum*, a saber, la manifestación pública de la fe religiosa.

31 En segundo lugar, procede apuntar que la resolución de remisión no permite saber si la cuestión prejudicial planteada por el tribunal remitente reposa en la observación de una diferencia de trato basada directamente en la religión o las convicciones o en la de una diferencia de trato basada indirectamente en tales motivos.

32 A este respecto, si el despido de la Sra. Bougnaoui se fundó en el incumplimiento de una norma interna en vigor en la empresa por la que se prohibía el uso de cualquier signo visible de convicciones políticas, filosóficas o religiosas, extremo que corresponderá comprobar al tribunal remitente, y si se acredita que esa norma en apariencia neutra ocasiona, de hecho, una desventaja particular a aquellas personas que profesan una religión o tienen unas convicciones determinadas, como la Sra. Bougnaoui, cabría concluir que existe una diferencia de trato basada indirectamente en la religión o las convicciones, en el sentido del artículo 2, apartado 2, letra b), de la Directiva 2000/78 (véase, en este sentido, la sentencia del día de hoy, G4S Secure Solutions, C-157/15, apartados 30 y 34).

33 No obstante, con arreglo al artículo 2, apartado 2, letra b), inciso i), de esta Directiva, tal diferencia de trato no constituirá una discriminación indirecta si puede justificarse objetivamente con una finalidad

legítima, como la instauración por parte de Micropole de una política de neutralidad para con sus clientes, y si los medios para la consecución de esta finalidad son adecuados y necesarios (véase, en este sentido, la sentencia del día de hoy, G4S Secure Solutions, C-157/15, apartados 35 a 43).

34 En cambio, si el despido de la Sra. Bougnaoui no se basó en la existencia de una norma interna como la mencionada en el apartado 32 de la presente sentencia, procede examinar, como se solicita mediante la cuestión prejudicial planteada por el tribunal remitente, si la voluntad de un empresario de tener en cuenta el deseo de un cliente de que los servicios no sigan siendo prestados por una trabajadora que, al igual que la Sra. Bougnaoui, ha sido enviada por ese empresario al centro de trabajo del cliente y lleva un pañuelo islámico constituye un requisito profesional esencial y determinante, en el sentido del artículo 4, apartado 1, de la Directiva 2000/78.

35 A este respecto, a tenor de esta disposición, los Estados miembros pueden disponer que una diferencia de trato basada en una característica relacionada con cualquiera de los motivos mencionados en el artículo 1 de dicha Directiva no tenga carácter discriminatorio cuando, debido a la naturaleza de la actividad profesional concreta de que se trate o al contexto en que se lleve a cabo, dicha característica constituya un requisito profesional esencial y determinante, siempre y cuando el objetivo sea legítimo y el requisito, proporcionado.

36 Por lo tanto, corresponde a los Estados miembros disponer, en su caso, que una diferencia de trato basada en una característica relacionada con cualquiera de los motivos mencionados en el artículo 1 de la misma Directiva no tiene carácter discriminatorio. Ése parece ser el supuesto en el caso de autos, en virtud del artículo L. 1133-1 del Código de Trabajo, extremo éste que, sin embargo, corresponderá comprobar al tribunal remitente.

37 Dicho esto, debe recordarse que el Tribunal de Justicia ha declarado reiteradamente que se deduce del artículo 4, apartado 1, de la Directiva 2000/78 que lo que debe constituir un requisito profesional esencial y determinante no es el motivo en el que se basa la diferencia de trato sino una característica relacionada con dicho motivo (véanse las sentencias de 12 de enero de 2010, Wolf, C-229/08, EU:C:2010:3, apartado 35; de 13 de septiembre de 2011, Prigge y otros, C-447/09, EU:C:2011:573, apartado 66; de 13 de noviembre de 2014, Vital Pérez, C-416/13, EU:C:2014:2371, apartado 36, y de 15 de noviembre de 2016, Salaberría Sorondo, C-258/15, EU:C:2016:873, apartado 33).

38 Por otra parte, procede subrayar que, con arreglo al considerando 23 de la Directiva 2000/78, sólo en

muy contadas circunstancias una característica vinculada en particular a la religión puede constituir un requisito profesional esencial y determinante.

39 Cabe hacer hincapié igualmente en que, a tenor del artículo 4, apartado 1, de la Directiva 2000/78, la característica en cuestión únicamente puede constituir tal requisito «debido a la naturaleza de la actividad profesional concreta de que se trate o al contexto en que se lleve a cabo».

40 De estas diversas indicaciones se desprende que el concepto de «requisito profesional esencial y determinante», en el sentido de esta disposición, implica un requisito objetivamente dictado por la naturaleza de la actividad profesional de que se trate o por el contexto en que ésta se lleve a cabo. En cambio, no puede cubrir consideraciones subjetivas, como la voluntad del empresario de tener en cuenta los deseos particulares del cliente.

41 Por consiguiente, procede responder a la cuestión prejudicial planteada por el tribunal remitente que el artículo 4, apartado 1, de la Directiva 2000/78 debe interpretarse en el sentido de que la voluntad de un empresario de tener en cuenta los deseos de un cliente de que los servicios de dicho empresario no sigan siendo prestados por una trabajadora que lleva un pañuelo islámico no puede considerarse un requisito profesional esencial y determinante en el sentido de esta disposición.

Costas

42 Dado que el procedimiento tiene, para las partes del litigio principal, el carácter de un incidente promovido ante el órgano jurisdiccional remitente, corresponde a éste resolver sobre las costas. Los gastos efectuados por quienes, no siendo partes del litigio principal, han presentado observaciones ante el Tribunal de Justicia no pueden ser objeto de reembolso.

En virtud de todo lo expuesto, el Tribunal de Justicia (Gran Sala) declara:

El artículo 4, apartado 1, de la Directiva 2000/78/CE del Consejo, de 27 de noviembre de 2000, relativa al establecimiento de un marco general para la igualdad de trato en el empleo y la ocupación, debe interpretarse en el sentido de que la voluntad de un empresario de tener en cuenta los deseos de un cliente de que los servicios de dicho empresario no sigan siendo prestados por una trabajadora que lleva un pañuelo islámico no puede considerarse un requisito profesional esencial y determinante en el sentido de esta disposición.

Firmas

* Lengua de procedimiento: francés.

SENTENCIA DEL TRIBUNAL DE JUSTICIA (Gran Sala) de 14 de marzo de 2017 (*)

«Procedimiento prejudicial — Política social — Directiva 2000/78/CE — Igualdad de trato — Discriminación por motivos de religión o

Resumen: El artículo 2, apartado 2, letra a), de la Directiva 2000/78/CE del Consejo, de 27 de noviembre de 2000, relativa al establecimiento de un marco general para la igualdad de trato en el empleo y la ocupación, debe interpretarse en el sentido de que la prohibición de llevar un pañuelo islámico dimanante de una norma interna de una empresa privada que prohíbe el uso visible de cualquier signo político, filosófico o religioso en el lugar de trabajo no constituye una discriminación directa por motivos de religión o convicciones en el sentido de esta Directiva.

En el asunto C-157/15,

que tiene por objeto una petición de decisión prejudicial planteada, con arreglo al artículo 267 TFUE, por el Hof van Cassatie (Tribunal de Casación, Bélgica), mediante resolución de 9 de marzo de 2015, recibida en el Tribunal de Justicia el 3 de abril de 2015, en el procedimiento entre

Samira Achbita,

Centrum voor gelijkheid van kansen en voor racismebestrijding

y

G4S Secure Solutions NV,

EL TRIBUNAL DE JUSTICIA (Gran Sala), integrado por el Sr. K. Lenaerts, Presidente, el Sr. A. Tizzano, Vicepresidente, la Sra. R. Silva de Lapuerta, los Sres. M. Ilešič y L. Bay Larsen, la Sra. M. Berger y los Sres. M. Vilaras y E. Regan, Presidentes de Sala, y los Sres. A. Rosas, A. Borg Barthet, J. Malenovský, E. Levits y F. Biltgen (Ponente), la Sra. K. Jürimäe y el Sr. C. Lycourgos, Jueces;

Abogado General: Sra. J. Kokott;

Secretario: Sra. M. Ferreira, administradora principal; habiendo considerado los escritos obrantes en autos y celebrada la vista el 15 de marzo de 2016;

consideradas las observaciones presentadas:

- en nombre del Centrum voor gelijkheid van kansen en voor racismebestrijding, por el Sr. C. Bayart y la Sra. I. Bosmans, advocaten;
- en nombre de G4S Secure Solutions NV, por las Sras. S. Raets e I. Verhelst, advocaten;
- en nombre del Gobierno belga, por las Sras. L. Van den Broeck y M. Jacobs, en calidad de agentes;

convicciones — Reglamento interno de una empresa que prohíbe a los trabajadores llevar signos visibles de naturaleza política, filosófica o religiosa en el lugar de trabajo — Discriminación directa — Inexistencia — Discriminación indirecta — Prohibición a una trabajadora de llevar un pañuelo islámico»

– en nombre del Gobierno francés, por los Sres. G. de Bergues, D. Colas y R. Coesme, en calidad de agentes;

– en nombre del Gobierno del Reino Unido, por las Sras. J. Kraehling, S. Simmons y C.R. Brodie, en calidad de agentes, asistidas por el Sr. A. Bates, Barrister;

– en nombre de la Comisión Europea, por los Sres. G. Wils y D. Martin, en calidad de agentes; oídas las conclusiones de la Abogado General, presentadas en audiencia pública el 31 de mayo de 2016;

dicta la siguiente

Sentencia

1 La petición de decisión prejudicial tiene por objeto la interpretación del artículo 2, apartado 2, letra a), de la Directiva 2000/78/CE del Consejo, de 27 de noviembre de 2000, relativa al establecimiento de un marco general para la igualdad de trato en el empleo y la ocupación (DO 2000, L 303, p. 16).

2 Esta petición se ha planteado en el contexto de un litigio entre la Sra. Samira Achbita y el Centrum voor gelijkheid van kansen en voor racismebestrijding (Centro para la Igualdad de Oportunidades y la Lucha contra el Racismo; en lo sucesivo, «Centro»), por un lado, y G4S Secure Solutions NV (en lo sucesivo, «G4S»), sociedad con domicilio en Bélgica, por otro lado, relativo a la prohibición impuesta por G4S a sus trabajadores de llevar signos visibles de sus convicciones políticas, filosóficas o religiosas y de observar cualquier rito relacionado con dichas convicciones en el lugar de trabajo.

Marco jurídico

Directiva 2000/78

3 Los considerandos 1 y 4 de la Directiva 2000/78 establecen lo siguiente:

«(1) De conformidad con el artículo 6 del Tratado de la Unión Europea, la Unión Europea se basa en los principios de libertad, democracia, respeto de los derechos humanos y de las libertades fundamentales y el Estado de Derecho, principios que son comunes a todos los Estados miembros[,] y respeta los derechos fundamentales tal y como se garantizan en el Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales y tal como resultan de las tradiciones

constitucionales comunes a los Estados miembros, como principios generales del Derecho comunitario. [...]

(4) El derecho de toda persona a la igualdad ante la ley y a estar protegida contra la discriminación constituye un derecho universal reconocido en la Declaración Universal de Derechos Humanos, la Convención de las Naciones Unidas sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer, los Pactos de las Naciones Unidas de Derechos Civiles y Políticos y sobre Derechos Económicos, Sociales y Culturales, así como en el Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales, de los que son partes todos los Estados miembros. El Convenio n.º 111 de la Organización Internacional del Trabajo prohíbe la discriminación en el ámbito del empleo y la ocupación.»

4 El artículo 1 de la Directiva 2000/78 dispone:

«La presente Directiva tiene por objeto establecer un marco general para luchar contra la discriminación por motivos de religión o convicciones, de discapacidad, de edad o de orientación sexual en el ámbito del empleo y la ocupación, con el fin de que en los Estados miembros se aplique el principio de igualdad de trato.»

5 El artículo 2 de dicha Directiva establece:

«1. A efectos de la presente Directiva, se entenderá por principio de igualdad de trato la ausencia de toda discriminación directa o indirecta basada en cualquiera de los motivos mencionados en el artículo 1.

2. A efectos de lo dispuesto en el apartado 1:

a) existirá discriminación directa cuando una persona sea, haya sido o pudiera ser tratada de manera menos favorable que otra en situación análoga por alguno de los motivos mencionados en el artículo 1;

b) existirá discriminación indirecta cuando una disposición, criterio o práctica aparentemente neutros pueda ocasionar una desventaja particular a personas con una religión o convicción, con una discapacidad, de una edad, o con una orientación sexual determinadas, respecto de otras personas, salvo que:

i) dicha disposición, criterio o práctica pueda justificarse objetivamente con una finalidad legítima y salvo que los medios para la consecución de esta finalidad sean adecuados y necesarios; [...]

[...]

5. La presente Directiva se entenderá sin perjuicio de las medidas establecidas en la legislación nacional que, en una sociedad democrática, son necesarias para la seguridad pública, la defensa del orden y la prevención de infracciones penales, la protección de la salud y la protección de los derechos y libertades de los ciudadanos.»

6 El artículo 3, apartado 1, de la misma Directiva dispone:

«Dentro del límite de las competencias conferidas a la Comunidad, la presente Directiva se aplicará a todas las personas, por lo que respecta tanto al sector público como al privado, incluidos los organismos públicos, en relación con:

[...]

c) las condiciones de empleo y trabajo, incluidas las de despido y remuneración;

[...]» **Derecho belga**

7 La wet ter be strijding van discriminatie en tot wijziging van de wet van 15 februari 1993 tot oprichting van een Centrum voor gelijkheid van kansen en voor racismebestrijding (Ley de lucha contra la discriminación y por la que se modifica la Ley de 15 de febrero de 1993 de creación de un Centro para la Igualdad de Oportunidades y la Lucha contra el Racismo), de 25 de febrero de 2003 (*Belgisch Staatsblad*, 17 de marzo de 2003, p. 12844), tiene por objeto, en particular, transponer las disposiciones de la Directiva 2000/78.

8 El artículo 2, apartado 1, de dicha Ley señala:

«Existirá discriminación directa cuando una diferencia de trato no justificada de modo objetivo y razonable se base directamente en el sexo, una supuesta raza, el color de la piel, el origen, la procedencia nacional o étnica, la orientación sexual, el estado civil, el nacimiento, el patrimonio, la edad, la religión o las convicciones, el estado de salud actual o futuro, una discapacidad o una característica física.»

9 El artículo 2, apartado 2, de la misma Ley dispone:

«Existirá discriminación indirecta cuando una disposición, un criterio o una práctica aparentemente neutros ocasionen, de por sí, efectos perjudiciales para las personas afectadas por alguno de los motivos de discriminación enumerados en el apartado 1, salvo que la disposición, el criterio o la práctica puedan justificarse objetiva y razonablemente.»

Litigio principal y cuestión prejudicial

10 G4S es una empresa privada que presta, en particular, servicios de recepción y acogida a clientes tanto del sector público como del sector privado.

11 El 12 de febrero de 2003, la Sra. Achbita, de confesión musulmana, comenzó a trabajar como recepcionista para G4S, en virtud de un contrato de trabajo por tiempo indefinido. Regía en ese momento en el seno de G4S una norma no escrita con arreglo a la cual los trabajadores no podían llevar signos visibles de sus convicciones políticas, filosóficas o religiosas en el lugar de trabajo.

12 En abril de 2006, la Sra. Achbita comunicó a sus superiores jerárquicos que, a partir de entonces, tenía la intención de llevar un pañuelo islámico durante las horas de trabajo.

13 Como respuesta, la Dirección de G4S informó a la Sra. Achbita de que no se toleraría el uso de tal pañuelo porque ostentar signos políticos, filosóficos o religiosos era contrario a la neutralidad que la empresa se había impuesto seguir.

14 El 12 de mayo de 2006, tras un período de baja por enfermedad, la Sra. Achbita comunicó a su empleador que reanudaría su actividad laboral el 15 de mayo y que llevaría un pañuelo islámico.

15 El 29 de mayo de 2006, el comité de empresa de G4S aprobó una modificación del reglamento interno, que entró en vigor el 13 de junio de 2006, redactada en los siguientes términos: «Se prohíbe a los trabajadores llevar signos visibles de sus convicciones políticas, filosóficas o religiosas u observar cualquier rito derivado de éstas en el lugar de trabajo».

16 El 12 de junio de 2006, en razón de la persistente voluntad manifestada por la Sra. Achbita de llevar, como musulmana, el pañuelo islámico en su lugar de trabajo, ésta fue despedida. Percibió una indemnización por despido equivalente a tres meses de salario y las ventajas adquiridas en virtud del contrato de trabajo.

17 Tras ser desestimada la demanda contra el despido presentada ante el arbeidsrechtbank te Antwerpen (Tribunal Laboral de Amberes, Bélgica) por la Sra. Achbita, ésta apeló contra dicha resolución ante el arbeidshof te Antwerpen (Tribunal Laboral Superior de Amberes, Bélgica). La apelación fue desestimada debido, en particular, a que el despido no podía considerarse improcedente, ya que la prohibición general de llevar signos visibles de convicciones políticas, filosóficas o religiosas en el lugar de trabajo no suponía una discriminación directa y no se había observado ninguna discriminación indirecta o violación de la libertad individual o de la libertad de religión.

18 En cuanto a la inexistencia de discriminación directa, este último órgano jurisdiccional destacó en concreto que era manifiesto que la Sra. Achbita no había sido despedida por profesar la fe musulmana, sino por persistir en su intención de hacerla patente durante las horas de trabajo llevando un pañuelo islámico. Según dicho órgano jurisdiccional, la norma del reglamento interno conculcada por la Sra. Achbita tiene un alcance general, puesto que prohíbe a cualquier trabajador llevar signos visibles de convicciones políticas, filosóficas o religiosas en el lugar de trabajo. Ningún hecho permite suponer que G4S haya adoptado una postura más conciliadora con algún otro asalariado en situación análoga, en particular con algún trabajador con otras convicciones religiosas o filosóficas que se hubiese negado repetidamente a respetar esa prohibición.

19 El arbeidshof te Antwerpen (Tribunal Laboral Superior de Amberes) desestimó la alegación de que la prohibición dictada en G4S de llevar signos

visibles de convicciones religiosas o filosóficas constituye en sí una discriminación directa de la Sra. Achbita como creyente, ya que consideró que dicha prohibición no sólo tiene por objeto el uso de signos propios de convicciones religiosas, sino también el de signos relacionados con convicciones filosóficas, lo que respeta el criterio de protección establecido por la Directiva 2000/78, que hace referencia a «religión o convicciones».

20 En apoyo de su recurso de casación, la Sra. Achbita aduce en particular que, al considerar que la convicción religiosa en que se basa la prohibición dictada por G4S constituye un criterio neutro y al no calificar esa prohibición de desigualdad de trato entre los trabajadores que llevan un pañuelo islámico y aquellos que no lo llevan por el hecho de que dicha prohibición no atañe a una convicción religiosa determinada y se aplica a todos los trabajadores, el arbeidshof te Antwerpen (Tribunal Laboral Superior de Amberes) no aplicó correctamente los conceptos de «discriminación directa» y de «discriminación indirecta» en el sentido del artículo 2, apartado 2, de la Directiva 2000/78.

21 En estas circunstancias, el Hof van Cassatie (Tribunal de Casación, Bélgica) decidió suspender el procedimiento y plantear al Tribunal de Justicia la siguiente cuestión prejudicial:

«¿Debe interpretarse el artículo 2, apartado 2, letra a), de la Directiva 2000/78 en el sentido de que la prohibición de llevar un pañuelo como musulmana en el lugar de trabajo no constituye una discriminación directa si la norma en vigor en la empresa prohíbe a todos los trabajadores llevar en el lugar de trabajo signos externos de convicciones políticas, filosóficas o religiosas?»

Sobre la cuestión prejudicial

22 Mediante su cuestión prejudicial, el tribunal remitente pide, en esencia, que se dilucide si el artículo 2, apartado 2, letra a), de la Directiva 2000/78 debe interpretarse en el sentido de que la prohibición de llevar un pañuelo islámico dimanante de una norma interna de una empresa privada que impide de forma general el uso visible de cualquier signo político, filosófico o religioso en el lugar de trabajo constituye una discriminación directa prohibida por esta Directiva.

23 En primer lugar, de conformidad con el artículo 1 de la Directiva 2000/78, ésta tiene por objeto establecer un marco general para luchar contra la discriminación por motivos de religión o convicciones, de discapacidad, de edad o de orientación sexual en el ámbito del empleo y la ocupación, con el fin de que en los Estados miembros se aplique el principio de igualdad de trato.

24 A tenor del artículo 2, apartado 1, de la Directiva 2000/78, «se entenderá por principio de igualdad de

trato la ausencia de toda discriminación directa o indirecta basada en cualquiera de los motivos mencionados en el artículo 1» de la Directiva. El artículo 2, apartado 2, letra a), de dicha Directiva puntualiza que, a efectos de lo dispuesto en el artículo 2, apartado 1, de ésta, existe discriminación directa cuando una persona es tratada de manera menos favorable en relación con otra persona en situación análoga por alguno de los motivos mencionados en el artículo 1 de la misma Directiva, entre los que se incluye la religión.

25 En lo que respecta al concepto de «religión» que figura en el artículo 1 de la Directiva 2000/78, procede señalar que esta Directiva no define tal concepto.

26 Sin embargo, el legislador de la Unión se remite, en el considerando 1 de la Directiva 2000/78, a los derechos fundamentales tal como se garantizan en el Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales, firmado en Roma el 4 de noviembre de 1950 (en lo sucesivo, «CEDH»), que, en su artículo 9, dispone que toda persona tiene derecho a la libertad de pensamiento, de conciencia y de religión, y que este derecho implica, en particular, la libertad de manifestar su religión o sus convicciones individual o colectivamente, en público o en privado, por medio del culto, la enseñanza, las prácticas y la observancia de los ritos.

27 En el mismo considerando, el legislador de la Unión se remite igualmente a las tradiciones constitucionales comunes a los Estados miembros, como principios generales del Derecho de la Unión. Pues bien, entre los derechos que proceden de esas tradiciones comunes y que han sido reafirmados en la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea (en lo sucesivo, «Carta»), se encuentra el derecho a la libertad de conciencia y de religión, reconocido en el artículo 10, apartado 1, de la Carta. Con arreglo a esta disposición, este derecho implica la libertad de cambiar de religión o de convicciones, así como la libertad de manifestar su religión o sus convicciones individual o colectivamente, en público o en privado, a través del culto, la enseñanza, las prácticas y la observancia de los ritos. Tal como se desprende de las Explicaciones sobre la Carta de los Derechos Fundamentales (DO 2007, C 303, p. 17), el derecho garantizado en el artículo 10, apartado 1, de ésta corresponde al derecho garantizado en el artículo 9 del CEDH y, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 52, apartado 3, de la Carta, tiene el mismo sentido y alcance que él.

28 Dado que el CEDH y, posteriormente, la Carta recogen una acepción amplia del concepto de «religión», ya que incluyen en él la libertad de las personas de manifestar su religión, cabe considerar que el legislador de la Unión siguió el mismo enfoque al adoptar la Directiva 2000/78, de modo

que procede interpretar que el concepto de «religión» que figura en el artículo 1 de la Directiva cubre tanto el *forum internum*, a saber, el hecho de tener convicciones, como el *forum externum*, a saber, la manifestación pública de la fe religiosa.

29 En segundo lugar, es necesario determinar si la norma interna controvertida en el litigio principal ocasiona una diferencia de trato entre los trabajadores en función de la religión o de las convicciones de éstos y, de ser así, si esa diferencia de trato constituye una discriminación directa en el sentido del artículo 2, apartado 2, letra a), de la Directiva 2000/78.

30 En el caso de autos, la norma interna controvertida en el litigio principal tiene por objeto el uso de signos visibles de convicciones políticas, filosóficas o religiosas y, por lo tanto, atañe indistintamente a cualquier manifestación de tales convicciones. Por consiguiente, debe considerarse que dicha norma trata por igual a todos los trabajadores de la empresa, ya que les impone, de forma general e indiferenciada, especialmente una neutralidad indumentaria que se opone al uso de tales signos.

31 A este respecto, de los autos que obran en poder del Tribunal de Justicia no se desprende que la aplicación de la norma interna controvertida en el litigio principal a la Sra. Achbita haya sido diferente de la aplicación de esta norma a cualquier otro trabajador.

32 Por lo tanto, procede concluir que una norma interna como la norma controvertida en el litigio principal no establece una diferencia de trato basada directamente en la religión o las convicciones en el sentido del artículo 2, apartado 2, letra a), de la Directiva 2000/78.

33 Dicho esto, según reiterada jurisprudencia, el hecho de que un órgano jurisdiccional remitente haya formulado una cuestión prejudicial refiriéndose únicamente a determinadas disposiciones del Derecho de la Unión no impide que el Tribunal de Justicia le proporcione todos los criterios de interpretación que puedan serle útiles para resolver el asunto del que conoce, aun cuando no haya hecho referencia a ellos al formular sus cuestiones. A este respecto, corresponde al Tribunal de Justicia deducir del conjunto de elementos aportados por el órgano jurisdiccional nacional y, especialmente, de la motivación de la resolución de remisión, los elementos del Derecho de la Unión que requieren una interpretación, teniendo en cuenta el objeto del litigio (sentencia de 12 de febrero de 2015, *Oil Trading Poland*, C-349/13, EU:C:2015:84, apartado 45 y jurisprudencia citada).

34 En el caso de autos, no puede descartarse que el tribunal remitente llegue a la conclusión de que la norma interna controvertida en el litigio principal establece una diferencia de trato basada indirectamente en la religión o las convicciones en el sentido del artículo 2, apartado 2, letra b), de la

Directiva 2000/78 si se acredita, extremo que le corresponderá comprobar, que la obligación aparentemente neutra que contiene dicha norma ocasiona, de hecho, una desventaja particular a aquellas personas que profesan una religión o tienen unas convicciones determinadas.

35 No obstante, con arreglo al artículo 2, apartado 2, letra b), inciso i), de la Directiva 2000/78, tal diferencia de trato no constituirá una discriminación indirecta, en el sentido del artículo 2, apartado 2, letra b), de dicha Directiva, si puede justificarse objetivamente con una finalidad legítima y si los medios para la consecución de esta finalidad son adecuados y necesarios.

36 A este respecto, procede señalar que, aunque corresponde, en definitiva, al juez nacional, que es el único competente para apreciar los hechos, determinar si, y en qué medida, la norma interna controvertida en el litigio principal es conforme con las exigencias mencionadas, el Tribunal de Justicia, que debe proporcionar al juez nacional respuestas útiles, es competente para dar indicaciones, basadas en los autos del asunto principal y en las observaciones escritas y orales que se le han presentado, que permitan a ese juez resolver el litigio concreto del que conoce.

37 En primer lugar, en cuanto al requisito de la existencia de una finalidad legítima, procede señalar que ha de considerarse legítima la voluntad de seguir un régimen de neutralidad política, filosófica o religiosa en las relaciones con los clientes tanto del sector público como del sector privado.

38 En efecto, el deseo de un empresario de ofrecer una imagen neutra ante sus clientes está vinculado a la libertad de empresa, reconocida en el artículo 16 de la Carta, y tiene, en principio, un carácter legítimo, en particular cuando el empresario sólo incluye en la persecución de esa finalidad a los trabajadores que, en principio, van a estar en contacto con sus clientes.

39 La interpretación de que la persecución de tal finalidad permite restringir, con ciertos límites, la libertad de religión viene corroborada además por la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos relativa al artículo 9 del CEDH (TEDH, sentencia de 15 de enero de 2013, Eweida y otros c. Reino Unido, CE:ECHR:2013:0115JUD004842010, § 94).

40 En segundo lugar, en cuanto al carácter adecuado de una norma interna como la controvertida en el litigio principal, cabe apuntar que el hecho de prohibir a los trabajadores el uso visible de signos de convicciones políticas, filosóficas o religiosas es apto para garantizar la correcta aplicación de un régimen de neutralidad, siempre que dicho régimen se persiga realmente de forma congruente y sistemática (véanse, en este sentido, las sentencias de 10 de marzo de 2009, Hartlauer, C-169/07, EU:C:2009:141, apartado

55, y de 12 de enero de 2010, Petersen, C-341/08, EU:C:2010:4, apartado 53).

41 A este respecto, corresponderá al tribunal remitente comprobar si G4S había establecido, con anterioridad al despido de la Sra. Achbita, un régimen general e indiferenciado de prohibición del uso visible de signos de convicciones políticas, filosóficas o religiosas para los miembros de su personal que estaban en contacto con sus clientes.

42 En tercer lugar, en cuanto al carácter necesario de la prohibición controvertida en el litigio principal, procede comprobar si ésta se limita a lo estrictamente necesario. En concreto, ha de comprobarse si la prohibición del uso visible de cualquier signo o prenda de vestir que pueda asociarse a una creencia religiosa o a una convicción política o filosófica atañe únicamente a los trabajadores de G4S que están en contacto con los clientes. En tal caso, dicha prohibición deberá considerarse estrictamente necesaria para alcanzar la meta perseguida.

43 En el caso de autos, en lo que respecta a la negativa de una trabajadora como la Sra. Achbita a renunciar a llevar un pañuelo islámico durante el desempeño de sus actividades profesionales en contacto con los clientes de G4S, corresponderá al tribunal remitente comprobar si, tomando en consideración las limitaciones propias de la empresa y sin que ello representara una carga adicional para ésta, G4S tenía la posibilidad, ante tal negativa, de ofrecer a la Sra. Achbita un puesto de trabajo que no conllevara un contacto visual con los clientes en lugar de proceder a su despido. Incumbirá al tribunal remitente, a la luz de todos los elementos de los autos, sopesar los intereses presentes y limitar las restricciones de las libertades de que se trata a lo estrictamente necesario.

44 Habida cuenta de las anteriores consideraciones, procede responder a la cuestión prejudicial planteada por el tribunal remitente del siguiente modo:

– El artículo 2, apartado 2, letra a), de la Directiva 2000/78 debe interpretarse en el sentido de que la prohibición de llevar un pañuelo islámico dimanante de una norma interna de una empresa privada que prohíbe el uso visible de cualquier signo político, filosófico o religioso en el lugar de trabajo no constituye una discriminación directa por motivos de religión o convicciones en el sentido de esta Directiva.

– En cambio, tal norma interna de una empresa privada puede constituir una discriminación indirecta en el sentido del artículo 2, apartado 2, letra b), de la Directiva 2000/78 si se acredita que la obligación aparentemente neutra que contiene ocasiona, de hecho, una desventaja particular a aquellas personas que profesan una religión o tienen unas convicciones determinadas, salvo que pueda justificarse objetivamente con una finalidad legítima, como el seguimiento por parte del empresario de un régimen

de neutralidad política, filosófica y religiosa en las relaciones con sus clientes, y que los medios para la consecución de esta finalidad sean adecuados y necesarios, extremos que corresponderá comprobar al tribunal remitente.

Costas

45 Dado que el procedimiento tiene, para las partes del litigio principal, el carácter de un incidente promovido ante el órgano jurisdiccional remitente, corresponde a éste resolver sobre las costas. Los gastos efectuados por quienes, no siendo partes del litigio principal, han presentado observaciones ante el Tribunal de Justicia no pueden ser objeto de reembolso.

En virtud de todo lo expuesto, el Tribunal de Justicia (Gran Sala) declara:

El artículo 2, apartado 2, letra a), de la Directiva 2000/78/CE del Consejo, de 27 de noviembre de 2000, relativa al establecimiento de un marco general para la igualdad de trato en el empleo y la ocupación, debe interpretarse en el sentido de que la prohibición

de llevar un pañuelo islámico dimanante de una norma interna de una empresa privada que prohíbe el uso visible de cualquier signo político, filosófico o religioso en el lugar de trabajo no constituye una discriminación directa por motivos de religión o convicciones en el sentido de esta Directiva.

En cambio, tal norma interna de una empresa privada puede constituir una discriminación indirecta en el sentido del artículo 2, apartado 2, letra b), de la Directiva 2000/78 si se acredita que la obligación aparentemente neutra que contiene ocasiona, de hecho, una desventaja particular a aquellas personas que profesan una religión o tienen unas convicciones determinadas, salvo que pueda justificarse objetivamente con una finalidad legítima, como el seguimiento por parte del empresario de un régimen de neutralidad política, filosófica y religiosa en las relaciones con sus clientes, y que los medios para la consecución de esta finalidad sean adecuados y necesarios, extremos que corresponderá comprobar al órgano jurisdiccional remitente.

Firmas

Comentario / Kommentar

El velo musulmán en el puesto de trabajo

Explica David Hume en su "Historia natural de la religión" (siglo XVIII), que estando hospedado en París en el mismo hotel que un embajador de Túnez, que había prestado servicios durante años en Londres y ahora regresaba a su país, pasaron por allí algunos frailes capuchinos que *"nunca habían visto a un turco, de igual modo que nuestro moro"*, aunque acostumbrado a las vestimentas europeas, *"jamás había visto la grotesca figura de un capuchino"*. Entonces expresa el autor el recíproco asombro sentido por ambas partes. Ante tal experiencia intercultural la conclusión de Hume es la siguiente: *"Así ocurre en todo el género humano: que unos miran a los otros con extrañeza. Y no hay modo de meterle a la gente en la cabeza que el turbante de un africano no es ni mejor ni peor moda que el bonete de un europeo"*.

Y precisamente en la Europa que dio lugar a la Ilustración escocesa, con Hume en lugar destacado, el 14 de marzo de 2017 fueron dictadas dos sentencias por el Tribunal de Justicia de la Unión Europea que nos deberían hacer reflexionar, una vez más, sobre qué Europa se desea, y como reflejo de ello, hasta qué punto debe restringirse la libertad religiosa en el puesto de trabajo. Una cosa ha de quedar clara de antemano: el trabajo no sólo constituye un medio de mera subsistencia, que

también para la mayoría de la población, sino que, a su vez, es el principal instrumento de inclusión y permite el ejercicio efectivo de derechos a las minorías, aquellos derechos que precisamente otorgan sentido al proyecto europeo.

Una de las sentencias analiza el supuesto de una trabajadora musulmana que prestaba servicios como recepcionista en una empresa. En dicha empresa regía una norma no escrita con arreglo a la cual los trabajadores no podían llevar signos visibles de sus convicciones políticas, filosóficas o religiosas en el lugar de trabajo. Un día la trabajadora informó a sus superiores que a partir de entonces tenía la intención de llevar el pañuelo musulmán durante la jornada. La empresa se opuso a dicha postura alegando que ostentar signos políticos, filosóficos o religiosos era contrario a la neutralidad que la empresa se había impuesto seguir. En poco tiempo el Comité de Empresa aprobó una modificación del reglamento externo cuyo redactado ratificaba que *"se prohíbe a los trabajadores llevar signos visibles de sus convicciones políticas, filosóficas o religiosas u observar cualquier rito derivado de éstas en el lugar de trabajo"*. Es decir, ahora quedaba terminantemente prohibido tanto realizar una plegaria en silencio fuera de la jornada laboral en una sala multiusos de la empresa, como llevar colgada una

fotografía de David Hume en defensa de la filosofía ilustrada escocesa. Como, obviamente, la trabajadora musulmana no podía dejar de ser ni mujer, ni musulmana, siguió llevando el pañuelo como parte de su atuendo y fue despedida disciplinariamente, con lo que también dejó de ser trabajadora, para pasar a ser una nueva desempleada.

En opinión del Tribunal la norma trata por igual a todos los trabajadores de la empresa, ya que les impone de forma general e indiferenciada una neutralidad indumentaria que se opone al uso de signos religiosos. Y delega en los Tribunales de cada país decidir si una política como la aquí analizada puede resultar discriminatoria en cada caso. Lo que no tiene en cuenta el Tribunal es que una norma que en principio puede parecer "neutral", como la analizada, en la práctica veda el paso al trabajo de una parte de la población, cada vez más multicultural, especialmente a las mujeres musulmanas, a quienes se les sitúa en la difícil tesitura de ser fiel a sus más íntimas convicciones religiosas o, por contra, acceder a un puesto de trabajo. Con lo que dicha doctrina judicial en el día a día se puede erigir en un obstáculo más a su inclusión, en una traba que incentiva aún más su exclusión del mercado de trabajo.

El Tribunal afirma que el deseo de una empresa de mantener una "imagen neutra" ante sus clientes está protegida por la libertad de empresa, por lo que resulta legítima una norma interna que prohíba el uso visible de signos de convicciones políticas, filosóficas y religiosas siempre que dicho régimen de neutralidad se persiga realmente de forma congruente y sistemática, y cuando se limite a los trabajadores que entren en contacto con los clientes. Asimismo, ante dicha prohibición interna y el deseo de la trabajadora de seguir llevando el velo, el Tribunal exige que la empresa que le hubiera ofrecido la posibilidad de ocupar un puesto de trabajo en el que

no estuviera en contacto con los clientes, tomando en cuenta las limitaciones de dicha empresa y que dicho cambio no supusiera una carga adicional.

Por otro lado, la segunda sentencia a la que se hacía referencia ha dictaminado que la empresa no puede prohibir a una trabajadora el uso del velo simplemente porque uno de sus clientes no desee entrar en contacto con trabajadoras que vistan dicho tipo de indumentaria. En el caso concreto se trataba de una ingeniera de proyectos que debía prestar servicios en los centros de trabajo de los clientes de su empresa.

Así pues, mientras en países como Canadá es conocido que la Real Policía Montada permite que los sijs vistan su característico turbante, además del uniforme oficial (permisibilidad confirmada por su Tribunal Supremo); en cambio, en la cuna de la Ilustración (la escocesa quedará fuera de la Unión por mor del *Brexit*), parece que los puestos de trabajo han de "blindarse" en gran medida frente a una diversidad que ha llegado a las empresas, como en otros ámbitos sociales, para quedarse. Si en muchos países la diversidad es vista como una oportunidad, como una fuente de enriquecimiento (no parece que en *Silicon Valley* la indumentaria de los trabajadores impida progresar a sus empresas); para la justicia europea parece que la libertad religiosa como derecho individual y la diversidad cultural supone una disfunción, una "carga" para la libertad de empresa y su óptimo funcionamiento.



*Abogado
Roca Junyent, Barcelona
a.toledo@rocajunyent.com;
www.tocajunyent.cim

Die neue EU-Datenschutzgrundverordnung

Frank Müller*

Mit Datum vom 25. Mai 2018 wird die am 24. Mai 2016 in Kraft getretene EU-Datenschutzgrundverordnung (kurz: EU-DSGVO) für alle Mitgliedstaaten der Europäischen Union verbindlich. Während die bisherige EU-Datenschutzrichtlinie (95/46 EG zum Schutz natürlicher Personen bei der Verarbeitung personenbezogener Daten) von den einzelnen EU-Mitgliedstaaten noch jeweils in nationales Recht umgesetzt werden musste, gilt die neue EU-Datenschutzgrundverordnung unmittelbar in allen Mitgliedstaaten und ist dort zwingend ab dem 25.5.2018 anzuwenden.

Bei der EU-DSGVO handelt es sich um eine Verordnung der Europäischen Union, die das europäische Datenschutzrecht vereinheitlichen soll und als Grundlage der Datenschutzreform fungiert. Unternehmen haben sich nunmehr nicht mehr wie bislang nach einem lokalen, staatlichen Datenschutzgesetz zu orientieren.

Mit dem Zweck dem Einzelnen mehr Kontrolle über seine privaten Informationen zu verschaffen, hatte das Europäische Parlament am 14. April 2016 die EU-Datenschutzreform verabschiedet. Ziel der Reform war, in Europa ein hohes und einheitliches Datenschutzniveau einzuführen. U.a. waren Mindeststandards für die Verwendung von Daten für polizeiliche und gerichtliche Zwecke festgelegt worden.

Mit der EU-Datenschutzreform sollte die Datenschutzrichtlinie aus dem Jahr 1995 ersetzt werden, da diese nach Ansicht des Gesetzgebers die Anforderungen an den Schutz der persönlichen Daten in der heutigen digitalen Welt nicht mehr gewährleistet.

Die wichtigsten vorgesehenen Änderungen der Reform waren u.a.:

-die Verarbeitung von Daten nur nach ausdrücklicher Einwilligung der betroffenen Person

-das Recht der betroffenen Person, bei Verletzungen des Schutzes der eigenen Daten darüber informiert zu werden und

-klare und verständliche Erläuterung der Datenschutzbestimmungen.

-Das Datenschutzpaket enthielt zudem auch eine Richtlinie zu polizeilichen und gerichtlichen Zwecken, welche die Datenübertragungen über die Grenzen innerhalb Europas regelt und Mindeststandards festlegt.

Zudem sah die EU-Datenschutzreform einen härteren Durchgriff bei Verstößen durch Unternehmen vor.

Mit der im Mai verbindlich werdenden EU-Datenschutzgrundverordnung kommen nun viele Neuerungen auf Unternehmer zu, die mit zahlreichen neuen Pflichten bei der Verarbeitung personenbezogener Daten einhergehen.

Die wesentlichste Neuerung ist die Erweiterung des Anwendungsbereichs. Denn im Gegensatz zu den bisher sehr unterschiedlichen nationalen Regelungen, gelten ab sofort in allen 28 EU-Ländern gleich hohe Standards.

Das Ziel der Novelle ist es den Schutz personenbezogener Daten innerhalb der EU sicherzustellen und Verbraucherrechte zu stärken. So wird u.a. das "Recht auf Vergessen werden" im Internet zum Beispiel erweitert und Unternehmen dürfen Daten, die zu einem bestimmten Zweck erhoben werden, nicht ohne vorherige Genehmigung weitergeben oder für andere Zwecke nutzen.

Künftig ist es auch für Nutzer, die auf Grund der Datenverarbeitung Schäden erleiden, leichter Haftungsansprüche gegenüber dem entsprechenden Unternehmen geltend zu machen. Für die Unternehmen bedeutet das ein deutlich höheres Haftungsrisiko. Es finden erhöhte Geldbußen Anwendung, welche nunmehr bis zu 20 Millionen Euro oder bis zu 4% der weltweiten Umsätze betragen können.

Diese hohen Geldstrafen werden bereits im Vorfeld des Inkrafttretens kritisiert, denn schon bei Fahrlässigkeit können Strafen von 10.000 bis 20.000 Euro ausgesprochen werden, was insbesondere kleine Unternehmen hart treffen kann. Die Novelle sei verabschiedet worden, um die Anwendung von einheitlichem Recht zu vereinfachen, tatsächlich bestünde die Verordnung aber aus zu vielen Detailregelungen.

Kritisiert wird auch, dass großen Internetkonzernen wie Google, Facebook und anderen weiterhin zu viele Freiheiten gewährt werden.

Ein wesentlicher Kritikpunkt der Gegner der EU-Datenschutzgrundverordnung ist, dass Meinungsfreiheit und Berichterstattung durch den Einwilligungsvorbehalt eingeschränkt werden könnten.

Mit der EU-Datenschutzgrundverordnung wird eine unmittelbar in allen europäischen Ländern Wirkung entfaltende Norm mit strengen Regulierungen und hohen Strafen wirksam. Es ist davon auszugehen, dass Unternehmen wesentlich intensiver überprüft werden. Um dem hohen geforderten

Datenschutzniveau Rechnung tragen zu können, wird bei vielen Unternehmen ein zeitnahes Handeln zur Anpassung der Prozesse in der Datenverarbeitung erforderlich werden. Im Sinne einer einheitlichen Auslegung der Norm auf EU-Ebene werden über diese hinaus Entscheidungen des EuGH abzuwarten sein.



* Rechtsanwalt, Abogado, Fachanwalt für Handels- und Gesellschaftsrecht, Fachanwalt für Steuerrecht
Barcelona – Frankfurt am Main
ra@abogadomueller.net

Entscheidung des Tribunal Supremo zur Geschäftsführervergütung Spanien

Frank Müller*

Die vorliegende Bearbeitung schildert die Entwicklung, insbesondere der vergangenen 5 Jahre, im Zusammenhang mit Entscheidungen vor Allem der spanischen Arbeitsgerichte wie auch der Finanzbehörden zur Geschäftsführereigenschaft und deren Vergütung.

Die Entscheidung des spanischen obersten Gerichtshofes (Tribunal Supremo) vom 26.02.2018 zur Qualifizierung der Geschäftsführung wie auch zur damit verbundenen Vergütung, ist ein neuer Meilenstein und hebt die bisher vorgenommene Unterscheidung in Funktionen der Geschäftsführung zugunsten eines einheitlichen Geschäftsführerbegriffs und einem der Kontrolle der Gesellschafter unterliegenden Vergütungssystems auf.

I. Einleitung Geschäftsführervergütung Spanien

1. Qualifizierung der Tätigkeit sowie Vergütung des Geschäftsführers und deren bisherige Auswirkungen

Häufig ist der Übergang zwischen geschäftsführenden Tätigkeiten und anderen Aufgabenbereichen der Person des Geschäftsführers fließend und mithin kaum möglich, eine exakte Trennung der jeweiligen Art und des Umfangs der Aktivitäten der Geschäftsführung – wie auch der damit zusammenhängenden Vergütung – vorzunehmen. In den meisten Fällen, in denen gleichzeitig dem Geschäftsführungsorgan inhärente wie auch geschäftsleitende oder Tätigkeiten von

Führungspersonal ausgeübt werden, entscheidet bislang nicht der Inhalt der ausgeübten Tätigkeiten über die Einstufung als arbeitsrechtliche oder handelsrechtliche Beziehung, sondern die Natur der Verbindung zwischen den Parteien. Nach der so genannten Theorie der Verbindung (Teoría del vínculo) absorbiert die handelsrechtliche Verbindung des Geschäftsführers eine ggf weitere, gleichzeitige arbeitsrechtliche Verbindung als Führungskraft zur Gesellschaft. Denn gemäß dieser Theorie ist das Amt des Geschäftsführers (administrador) absolut inkompatibel mit der Figur der Führungskraft (alta dirección) (Entscheidung des Tribunal Supremo (Sala 4ª) vom 9.12.2009).

Sozialversicherungsrechtlich ist weiter nicht nur zu unterscheiden, ob leitende und geschäftsführende Tätigkeit eines ernannten Geschäftsführers vorliegt oder nicht, sondern auch, ob ein Geschäftsführer ggf. über eine effektive Kontrollmöglichkeit bzgl. des Gesellschaftskapitals verfügt, selbst oder über die Familie Anteile hält oder nur Gesellschafter und bloßer Angestellter ist.

Das spanische Sozialversicherungsgesetz (Disposición Adicional 27 LGSS) legt als Maßstab für die Unterscheidung zwischen Führungskraft (Personal de Alta Dirección) und bloßem Geschäftsleiter (Gerente), für den das allgemeine Arbeitsrecht gilt, den der „effektiven Kontrolle der Gesellschaft“ an und fingiert diese ohne Möglichkeit des Gegenbeweises in den Fällen, in denen eine Person über die Hälfte des Gesellschaftskapitals

verfügt. In Fällen in denen die Familie 50 % des Kapitals hält oder die Person selbst 33 %, bzw. 25 % und außerdem Geschäftsleiterfunktionen ausübt, ist der Gegenbeweis zugelassen.

In steuerlicher Hinsicht ist die satzungsmäßige Behandlung der Geschäftsführervergütung zu beachten. In Fällen, in denen die Satzung regelt, dass das Amt des Geschäftsführers entgeltlich ausgeübt wird, ist damit unzweifelhaft die Behandlung dieser Vergütung in der Weise qualifiziert, dass die entsprechenden Beträge buchhalterisch und steuerlich grds. abzugsfähig sind.

Buchhalterisch und gesellschaftsintern ausreichend, machten die spanischen Finanzbehörden bzgl. der Abzugsfähigkeit im Rahmen der Körperschaftsteuer allerdings die Einschränkung, dass dort der Abzug nur erfolgen darf, wenn die Vergütung in Übereinstimmung mit den Artikeln 217 f des Kapitalgesellschaftsgesetzes (Real Decreto Legislativo 1/2010, de 2 de julio, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Sociedades de Capital, im Folgenden auch kurz TRLSC) genau definiert ist.

Im Falle einer Festvergütung machte dies erforderlich den Betrag festzulegen, oder aber klar zu regeln, welche Kriterien der Bestimmung des Betrages dienen. Nicht ausreichend ist, diese nur als solche zu bestimmen. Bei variabler Vergütung ist, zumindest bei der Aktiengesellschaft, der Prozentsatz der Berechnung genau festzulegen, bzgl. der GmbH ausreichend ein Maximallimit zu bestimmen.

Problematisch waren bislang die Fälle, in denen die Satzung bestimmt, dass das Amt unentgeltlich ausgeübt wird. Denn gemäß der Generaldirektion für Steuern (Dirección General de Tributos) sollte die seitens eines Geschäftsführers einer Gesellschaft erhaltene Vergütung, deren Satzung gerade keine Vergütung vorsieht, grds. steuerlich nicht abzugsfähig sei. Unbeschadet dessen könnten Vergütungen von handelsrechtlichen Dienstleistungen dieser Person die andere als dem Geschäftsführungsorgan inhärente, oder geschäftsleitende bzw. Führungstätigkeiten darstellen, sehr wohl steuerliche Abzugsfähigkeit finden.

Im Jahre 2010 war das spanische Kapitalgesellschaftsgesetz in Kraft getreten; bereits in 2011 und 2012 kam es zu ersten Änderungen; am 04.12.2014 wurde dann das Gesetz 31/2014 vom 03.12.2014 zur Änderung des Kapitalgesellschaftsgesetzes im „Boletín Oficial del Estado“ (BOE), dem spanischen Staatsanzeiger,

veröffentlicht. Die Vergütungsweise der Geschäftsführung in Spanien war von diesem Änderungsgesetz in besonderem Maße betroffen. Die Vergütung der Geschäftsführer regelt dort Art. 217 und basiert auf den folgenden essentiellen Maßgaben:

Wie zuvor ist die Vergütung der Geschäftsführer in der Satzung zu bestimmen (so genannte „reserva estatutaria“-Satzungsvorbehalt Geschäftsführergehalt Spanien).

Das Gesetz bestimmt beispielhaft, aber nicht auf diese Beispiele beschränkend, diverse gesetzliche Vergütungssysteme.

Der maximal von der Gesamtheit der Geschäftsführung als solcher beziehbare Betrag ist von der Hauptversammlung zu bestimmen (der Beschluss bleibt bis zu seiner Änderung gültig). Die Verteilung der Summe auf die einzelnen Geschäftsführer steht diesen grundsätzlich selbst zu (Im Falle eines Verwaltungsrates sind bei der Verteilung der Vergütungssumme auf seine Mitglieder deren Funktionen und Verantwortlichkeiten zu berücksichtigen).

Die Vergütung richtet sich nach objektiven gesetzlich vorgegebenen Kriterien. Sie soll verhältnismäßig und in Bezug auf die Bedeutsamkeit der Gesellschaft, auf ihre wirtschaftliche Situation und auf die Marktstandards von vergleichbaren Unternehmen angemessen sein. Außerdem sind die langfristige Rentabilität und die Nachhaltigkeit der Gesellschaft zu berücksichtigen. Das Vergütungssystem soll auch Vorsichtsmaßnahmen zur Vermeidung der Aufnahme übermäßiger Risiken und der Entlohnung unvorteilhafter Ergebnisse beinhalten.

Anzumerken insoweit ist, dass im spanischen Recht ein Verwaltungsrat zwingend in den Fällen zu bilden ist, in denen mehr als 2 Geschäftsführern die gemeinschaftliche Geschäftsführung übertragen wird.

2. Alte und neue Rechtslage Geschäftsführervergütung Spanien

Bislang haben sowohl die spanischen Provinzgerichte (Audiencias Provinciales) als auch die Generaldirektion des Register- und Notarwesens vertreten, in zwei Regelungen im Rahmen des Vergütungssystems der Kapitalgesellschaften zu unterscheiden:

-Artikel 217 des spanischen Kapitalgesetzes zur Vergütung von Geschäftsführern (administradores) sollte sich ausschließlich auf die Vergütung von

Geschäftsführungsfunktionen als solche, d. h. Beratungs- oder Kontrollfunktionen, etc. beziehen,

-Artikel 249 hinsichtlich der Übertragung von Befugnissen des Verwaltungsrates ausschließlich auf die Vergütung der exekutiven Funktionen von geschäftsleitenden Verwaltungsratsmitgliedern (consejeros delegados) der Gesellschaft.

Diese Unterscheidung (in Art 217 und Art. 249) ging vom Erfordernis der Satzungsbestimmung zur Vergütung aus, mithin vom Beschluss der jährlich festzulegenden Maximalvergütung der Geschäftsführung seitens der Gesellschafterversammlung, was aber nicht für die Vergütung der Funktionen der leitenden Verwaltungsratsmitglieder galt, da diese mit besonderer Mehrheit vom Verwaltungsrat in gesonderter Versammlung verabschiedet wurde und nicht von der Entscheidung der Gesellschafterversammlung abhing.

Und exakt dieser Sachverhalt ist Grundlage der hier bearbeiteten Gerichtsentscheidung des spanischen Bundesgerichts.

Am 10. September 2015 kam es aufgrund Ablehnung der Handelsregistereintragung einer Satzungsänderung zum Vergütungssystem einer Gesellschaft beim Handelsgericht Nr. 9 von Barcelona zur Klage, über die nun höchstrichterlich entschieden wurde.

Der zur Eintragung im Handelsregister vorgelegte Satzungsartikel lautete:

“Das Amt des Geschäftsführers wird nicht vergütet, unbeschadet dessen, dass bei Vorliegen eines Verwaltungsrates dieser die Vergütung, die er für die Ausübung der an Mitglieder des Verwaltungsrates übertragenen exekutiven Funktionen für angemessen hält, bestimmt. Dies erfolgt in Anwendung der Bestimmungen des Artikels 249 Absatz 2 des Gesetzes über die Kapitalgesellschaften, weder einen Hauptversammlungsbeschluss noch jedweder Regelung in der Gesellschaftssatzung zur Präzisierung des Konzepts oder der Vergütungskonzepte”.

Das zuständige Handelsregister hatte die Eintragung mit der Begründung verweigert, dass diese gegen das Prinzip des Vorbehalts der Satzung (Principio de reserva estatutaria) verstoße, da sowohl die Frage der Vergütung als Solche wie auch des Vergütungssystems selbst und zwar unabhängig davon, ob das Amt exekutive Aufgaben umfasse oder nicht, in der Satzung zu regeln sei, was ausschließlich in die Zuständigkeit der Gesellschafter- und gerade nicht etwa der Verwaltungsratsversammlung falle.

Auch das über das eingelegte Rechtsmittel entscheidende Handelsgericht kam zur selben Rechtsauffassung, die dann aber durch das Provinzialgericht von Barcelona mit der bisherigen oben ausgeführten Unterscheidung der Bestimmung des Art. 217 einerseits, wie auch des Art. 249 des Kapitalgesellschaftsgesetz andererseits, aufgehoben wurde.

Mit Urteil STS 98/2018 vom 26. Februar 2018 wendet sich der Tribunal Supremo gegen diese, bisherige duale Unterscheidung der Gerichte in Kontroll- und Exekutivaufgaben und Interpretation der Bestimmungen des Kapitalgesellschaftsgesetzes seitens der Generaldirektion des Register- und Notarwesens und kommt zum Schluss, dass auch jedwede Vergütung eines Verwaltungsratsmitglied der so genannten “reserva estatutaria” des Art. 217 Kapitalgesellschaftsgesetzes und damit der Gesellschafterversammlung unterliege.

Gegenstand der Entscheidung ist die Vergütung der Verwaltungsratsmitglieder und deren satzungsmäßige oder vertragliche Regelung, unabhängig davon, ob das Amt im Einzelfall exekutive Funktionen umfasst oder nicht. In diesem Zusammenhang geht das Urteil auf den Inhalt der Funktionen der Geschäftsführer und den Begriff der „Ausübung des Amtes als Solchem“ (administrador en su condición de tál) sowie der dbzgl. Gesellschafter- und der Verwaltungsratsversammlung ein.

Der Begriff der Ausübung des Amtes als Solchem war mit dem Gesetz 31/2014 (TRLSC) geprägt worden, in dem in diese Ausübung der Kontrolle und Entscheidung oder die Ausübung von exekutiven, ausführenden Funktionen unterschieden wurde und welche eine von der satzungsgemäßen Vergütung unabhängige Bezahlung ermöglichte. Unbeschadet dessen lebte die so genannte, frühere Theorie der Verbindung fort, da Rechtsprechung wie auch Lehre davon ausgingen, dass sowohl Kontroll- wie auch Ausführungsfunktionen dem Amt des Geschäftsführers inhärent seien.

Die Entscheidung des Tribunal Supremo vom 26. Februar 2018 kommt zum Schluss, dass nach der Gesetzesreform des Kapitalgesellschaftsgesetzes sowohl die Satzung, als auch die Gesellschafterbeschlüsse wie auch die Verwaltungsratsentscheidungen zu beachten seien, aber auch die Vergütung der geschäftsleitenden Verwaltungsratsmitglieder unter die so genannte “reserva estatutaria” falle.

3. Die Entscheidung des Tribunal Supremo

a) Definition der Funktionen des Geschäftsführers (administrador)

Das oberste spanische Gericht stellt in seiner Entscheidung heraus, dass gleichermaßen Entscheidungs- wie auch Exekutivaufgaben dem Amt des Geschäftsführers inhärent sind.

Das Verwaltungsorgan sei im spanischen Rechtssystem monistisch geprägt. Es sei, anders als in dualen Systemen, gerade kein Exekutiv- und Repräsentationsorgan einerseits und ein Überwachungsorgan andererseits vorgesehen. Damit hätten die Geschäftsführer gleichzeitig entscheidende, repräsentative und exekutive Funktionen.

Dass das Gesetz ermögliche, einzelne Aufgaben zu delegieren, bedeute nicht, dass diese Tätigkeiten typische Geschäftsführungsaufgaben seien. Damit müsse das Erfordernis der satzungsgemäßen Regelung und der übrigen Voraussetzungen des Art. 217 TRLSC die Vergütungen welche der Geschäftsführer im weitesten Sinne, unabhängig seiner Funktionen, erhält umfassen. Eine andere Interpretation sei auch nicht im Falle von Verwaltungsräten angebracht, da eine solche der erforderlichen Transparenz der Verwaltungsratsvergütung widerspräche und die Rechte der Gesellschafter in Gesellschafterversammlung drastisch einschränke.

b) Geschäftsführervergütung

Weiter führt der Tribunal Supremo in der Entscheidung aus, dass das Vergütungssystem des TRLSC aus 3 Stufen bestehe, nämlich:

aa) Erste Stufe: Erfordernis der Bestimmung in der Satzung bzgl. jedweder Vergütung der Geschäftsführung

Das heißt, dass die jeweilige Gesellschaftssatzung zu bestimmen hat, ob eine Vergütung des Geschäftsführeramtes erfolgt oder nicht, bejahendenfalls sind das Vergütungssystem und dessen Konzepte festzulegen und zwar unabhängig davon, ob die Geschäftsführungsaufgaben exekutiver oder sonstiger Art sind. Die Vergütung könne in einem oder mehreren Konzepten der beispielhaft in Art. 217.2 TRLSC unter den Voraussetzungen der Art. 23.e), 217.1 und 2 TRLSC, aufgeführten bestehen.

bb) Zweite Stufe: Gesellschafterversammlung

Die Gesellschafterversammlung hat den Maximalbetrag der Jahresvergütung der Geschäftsführung (nicht börsennotierter) Gesellschaften zu bestimmen. Unbeschadet entgegenstehender Satzungsbestimmungen kann die Gesellschafterversammlung dem Geschäftsführungsorgan Weisungen erteilen, oder dessen Entscheidungen Vergütungen von Verwaltungsräten betreffend von der vorherigen Zustimmung durch die Gesellschafterversammlung abhängig machen.

cc) Dritte Stufe: Entscheidungen der Geschäftsführung

Sollte nicht die Gesellschafterversammlung andere Bestimmungen treffen, kann die Geschäftsführung die Verteilung der Vergütung unter den Geschäftsführern eigenständig bestimmen.

Sofern im Falle eines Verwaltungsrates ein Mitglied oder mehrere zum leitenden Verwaltungsratsmitglied ernannt wird oder werden ihm im Rahmen einer sonstigen Position Führungsaufgaben zugeteilt, ist gemäß Art. 249 TRLSC ein Vertrag zwischen ihm und der Gesellschaft abzuschließen, dem der Verwaltungsrat mit einer Mehrheit von 2/3 seiner Mitglieder zuzustimmen hat. In diesem Vertrag sind zwingend sämtliche Vergütungskonzepte wie auch mögliche Entschädigungen, usw. aufzunehmen.

Damit stellt das höchste Gericht klar, dass die Anwendung der Art 217 einerseits und Art. 249 TRLSC andererseits keinen alternativen, sondern vielmehr kumulativen Charakter hat und damit für jedweden Verwalter (Geschäftsführer) und auch Verwaltungsräte sowie leitende Verwaltungsratsmitglieder gilt.

Somit finden auch für Verwaltungsratsmitglieder die Satzungsbestimmungen und damit der dort festgelegte maximale Jahresbetrag Anwendung.

4. Fazit

Bereits in den letzten Jahren machten steuerrechtliche Neuerungen und Änderungen des Kapitalgesellschaftsgesetzes bei vielen Gesellschaften eine Änderung der Satzungsbestimmungen erforderlich.

So galten im Falle, dass Geschäftsführer bzw. Mitglieder des Verwaltungsrates Vergütungen erhielten und die Satzung der Gesellschaft vorsah, dass das Amt unentgeltlich ausgeübt wird, diese Vergütungsbeträge im Hinblick auf die Körperschaftsteuer als nicht abzugsfähige Posten

(Art. 14.1.e) spanisches Körperschaftsteuergesetz). Die geschäftsführenden „dienstvertraglichen“ Funktionen wurden nur insoweit mit den handelsrechtlichen „amtsausübenden“ Funktionen als kompatibel angesehen, wenn die geschäftsführenden von den handelsrechtlichen klar getrennt werden konnten und es sich um eine spezifisch unterschiedliche Tätigkeit handelte. Im anderen Falle wurden die beiden Funktionen als inkompatibel angesehen, wobei dann die handelsrechtliche Funktion als vorrangig eingestuft wurde und aus steuerrechtlicher Sicht eine Vergütung dieser Funktion nur dann möglich war, wenn die Satzung eine solche ausdrücklich vorsah (so genannter Vorbehalt der Satzung).

Ebenso erfolgten aufgrund Inkrafttreten des Gesetzes 31/2014 bei vielen nicht börsennotierten Gesellschaften Satzungsänderungen in der Form, dass bzgl. des Vergütungssystems der leitenden Verwaltungsratsmitglieder eine Bezugnahme auf die

entsprechenden Verträge gemäß Art. 249 TRLSC erfolgte.

Im Hinblick auf die Entscheidung des Tribunal Supremo vom 26.02.2018 haben nun jedenfalls die Gesellschaften, deren Satzungen das Vergütungssystem der Verwaltungsräte nicht regeln, diese auf die Weise anzupassen, dass das Vergütungssystem der Geschäftsführung dem Rechnung trägt.

Schließlich bleibt abzuwarten, ob und in welchem Umfang die og. Definition des Tribunal Supremo zum Geschäftsführergehalt Spanien auch Auswirkungen auf Entscheidungen der Arbeitsgerichte entfalten wird.



* Rechtsanwalt, Abogado, Fachanwalt für Handels- und Gesellschaftsrecht, Fachanwalt für Steuerrecht
Barcelona – Frankfurt am Main
ra@abogadomueller.net

Steuern Spanien 2018

Frank Müller*

Zum Jahresende 2017 hat die spanische Regierung in mehreren königlichen Erlassen und Ministerialverordnungen eine Reihe neuer steuerlicher Maßnahmen beschlossen.

Nachfolgend die wichtigsten Änderungen dieser Normen:

I. Königlicher Erlass 1070/2017 vom 29. Dezember zur Änderung der Allgemeinen Vorschriften über die Handlungen und Verfahren der Steuerverwaltung und Steuerprüfung sowie zur Entwicklung gemeinsamer Regeln für die Verfahren zur Anwendung der Steuern.

1. Im Bereich der steuerlichen Erfassung wurde im Falle der Abmeldung von Unternehmern, Freiberuflern oder zum Quellensteuereinbehalt Verpflichteten, die Pflicht zur Meldung von steuerlichen Nachfolgern, bei natürlichen Personen im Todesfall, bei Unternehmen im Falle ihrer Auflösung aufgenommen.

2. Um zu verhindern, dass die vorläufige Steuer-Identifikationsnummer bei Unternehmen, die nicht wirksam gegründet worden sind, dauerhaft gültig bleibt, wird eine Gültigkeitsdauer von sechs Monaten für die Anwendung der entsprechenden Verfahren für die Korrektur der Erfassung und den Widerruf der Steuer-Identifikationsnummer festgelegt.

3. Zur Verhinderung von Steuerhinterziehung wird eine spezielle Informationspflicht für Personen oder Körperschaften, insbesondere die sogenannten "Kollaborationsplattformen", geschaffen, die als Vermittler bei der Übertragung der Nutzung von Wohnungen für touristische Zwecke fungieren.

Hiervon ausgeschlossen ist die Vermietung oder Untervermietung von Wohnungen im Sinne des Gesetzes 29/1994 vom 24. November über städtische Mietverträge und touristische Unterkünfte, die durch spezifischen Vorschriften geregelt sind, wie z.B. Hotels, Unterkünfte in ländlichen Gebieten, Herbergen und Touristencamps, etc.. Das Recht auf Teilzeitnutzungsrechte ist ebenfalls ausgeschlossen.

II. Königlicher Erlass 1072/2017 vom 29. Dezember zur Änderung der allgemeinen Vorschriften über das System der Steuerstrafen, genehmigt durch den Königlichen Erlass 2063/2004 vom 15. Oktober 2004.

Die Haftung für formelle Verstöße aufgrund der Nichtvorlage der Erklärung auf elektronischem oder telematischem Wege ist ausgeschlossen, wenn die Erklärung auf anderem Wege eingereicht wurde und die Erklärung auf elektronischem oder telematischem Wege abgegeben wird, bevor die Steuerverwaltung eine Aufforderung vorgenommen oder ein Sanktionsverfahren eingeleitet hat.

III. Königlicher Erlass 1074/2017 vom 29. Dezember zur Änderung des Einkommensteuergesetzes für natürliche Personen

1. Es wird klargestellt, dass als Ausgaben für die Ausbildung oder Umschulung von Personal, die keine Sachbezüge darstellen, auch solche gelten, die von anderen Unternehmen oder Einrichtungen als dem Arbeitgeber finanziert werden, sofern diese Unternehmen oder Einrichtungen Produkte vermarkten, für die eine angemessene Ausbildung durch den Arbeitnehmer erforderlich ist.

2. Der Tagesbetrag für steuerbefreite Essensgutscheine oder ähnliche Dokumente, Kreditkarten oder andere elektronische Zahlungsmittel, die dem Arbeitnehmer zur Deckung dieses Bedarfs übergeben werden, wird von den derzeitigen 9 Euro auf 11 Euro pro Tag erhöht.

3. Im Rahmen von Maßnahmen der Unterstützung und Hilfe bei der Erstellung von Steuererklärungen, wird die freiwillige Behebung von Fehlern bei der Einreichung einer Selbstveranlagung vereinfacht. Im Gegensatz zu dem traditionellen Verfahren zur Einreichung eines Antrags zur Behebung eines Fehlers im Rahmen der eingereichten Selbstveranlagung, der zu einem Schaden des Steuerpflichtigen geführt hätte, ist als alternativer Weg die Nutzung des zu diesem Zweck vom Finanzministerium genehmigten Formulars vorgesehen.

IV. Königlicher Erlass 1075/2017 vom 29. Dezember 1997 zur Änderung der Verordnung über die Mehrwertsteuer

1. Die Steuerverwaltung kann in bestimmten Fällen auf Antrag der betroffenen Parteien genehmigen, dass nicht alle in den

Steuerregisterbüchern im Allgemeinen genannten Informationen oder Zusammenfassungen von Rechnungen angegeben werden, wenn sie der Auffassung ist, dass die Handels- oder Verwaltungspraktiken in dem betreffenden Tätigkeitsbereich des Steuerpflichtigen dies rechtfertigen.

2. Um die Einführung des Sofort-Informationssystems (SII) zu erleichtern, wird die vierteljährliche Periode für diejenigen Steuerpflichtigen beibehalten, die sich freiwillig für dessen Anwendung entscheiden, die aufgrund der Option die Steuer monatlich zu deklarieren gehabt hätten.

3. Die elektronischen Übermittlungsfristen für SII-Register werden wie folgt angepasst:

Bei nicht steuerpflichtigen Operationen, in denen Rechnung hätte ausgestellt werden müssen, gilt als Frist der Tag, an dem das Geschäft zustande gekommen wäre.

Berichtigungen ausgestellter oder erhaltener Rechnungen haben innerhalb von 4 Tagen nach dem Ausstellungsdatum oder der Buchung der Rechnung zu erfolgen.

Führt diese Berichtigung zu einer Erhöhung der ursprünglich vorgenommenen Abzüge, so ist diese Information innerhalb von vier Kalendertagen nach dem Datum der buchhalterischen Erfassung, auf jeden Fall aber vor dem 16. des Monats, der auf den Zeitraum der Steuererklärung folgt, für den sie einbezogen werden, einzureichen.

Die Steuerpflichtigen, die das Kassenprinzip anwenden, müssen die entsprechenden Informationen über Ein- und Auszahlungen innerhalb von vier Kalendertagen nach entsprechendem Eingang oder der Zahlung übermitteln.

Berichtigungen des Registers haben vor dem 16. des Monats zu erfolgen, der auf das Ende der Steuerperiode folgt, in dem der Steuerpflichtige von dem von ihm begangenen Fehler Kenntnis hat.

In jedem Fall, unabhängig davon, ob sie unter das System der SII fallen oder nicht, hat die Behebung des materiellen Fehlers in den Registereinträgen unmittelbar zu erfolgen, sobald bekannt ist, dass ein Fehler aufgetreten ist.

4. Sowohl für das Register der ausgestellten als auch der erhaltenen Rechnungen wird festgelegt, dass bei den Vorgängen, bei denen die Sonderregelung für

gebrauchte Waren, Kunstgegenstände, Antiquitäten und Sammlerstücke oder die Sonderregelung für Reiseagenturen zur Anwendung kommt, der Gesamtbetrag des Vorgangs anzugeben ist.

V. Verordnung HFP/1307/2017, vom 29. Dezember, zur Änderung der Verordnung EHA/1274/2007, vom 26. April, zur Genehmigung des Modells 036 für die steuerliche Anmeldung, Änderung und Abmeldung von Unternehmern, Selbständigen und zum Quellensteuereinbehalt Verpflichteten sowie des Modells 037 für vereinfachte Erfassung.

Diese enthält die Mitteilung der Abmeldung von Unternehmern, Freiberuflern oder zum Quellensteuereinbehalt Verpflichteten, die Pflicht zur Meldung von steuerlichen Nachfolgern, bei natürlichen Personen im Todesfall, bei Unternehmen im Falle ihrer Auflösung.

Die Änderung tritt mit Wirkung zum 1. Juli 2018 in Kraft.



* Rechtsanwalt, Abogado, Fachanwalt für Handels- und Gesellschaftsrecht, Fachanwalt für Steuerrecht
Barcelona – Frankfurt am Main
ra@abogadomueller.net

Spanische Rechtsprechung / Jurisprudencia española

zusammengestellt von / seleccionada por

Tina Neskovic*

I. Zivilprozessrecht

Örtliche Zuständigkeit, EuGH, Urteil in den Rechtssachen C-274/16, C-447/16 und C-448/16 vom 7. März 2018

Die Fluggesellschaft, die in einem Mitgliedstaat nur den ersten Flug eines Umsteigefluges durchgeführt hat, kann vor den Gerichten am Endziel in einem anderen Mitgliedstaat auf Verspätungsentschädigung verklagt werden.

Der Entscheidung lag folgender Sachverhalt zugrunde: Passagiere hatten bei Air Berlin bzw. Iberia Umsteigeflüge von Spanien nach Deutschland gebucht. Die jeweils erste Teilstrecke wurde jedoch nicht von den genannten Fluggesellschaften selbst, sondern von der spanischen Air Nostrum abgewickelt. Die Verspätung dieses ersten Fluges führte dazu, dass die Fluggäste ihre Anschlussflüge verpassten und mit 4, bzw. 13 Stunden Verspätung in Deutschland ankamen. Sie verklagten daraufhin Air Nostrum in Deutschland.

Sowohl das angerufene Amtsgericht Düsseldorf, als auch der BGH hatten Zweifel an der Zuständigkeit der deutschen Gerichte, da die beklagte Fluglinie ihren Sitz im Ausland hat, es sich um Flüge im

Ausland handelte, und die Passagiere keinen direkten Vertrag mit dem ausländischen Dienstleister hatten. Es ging hier um die Anwendbarkeit der Bestimmungen der Brüssel-I-Verordnung, wonach Personen aus anderen Mitgliedstaaten vor den Gerichten des Erfüllungsorts verklagt werden können. Bei Dienstleistungen ist dies grundsätzlich der Ort, an dem die Leistung nach dem Vertrag erbracht wurde oder hätte erbracht werden müssen. Mit dem vorliegenden Urteil stellt der EuGH fest, dass Deutschland als Ankunftsort Erfüllungsort im Sinne der Verordnung ist. Das gilt nicht nur für den zweiten, sondern auch für den ersten, innerspanischen Flug.

Dies ergibt sich aus der einheitlichen Buchung der Reise, welche den Dienstleister dazu verpflichtet, den Fluggast vom Start- bis zum Zielflughafen zu befördern. Dabei stellt das Endziel den Ort da, an dem die Dienstleistung hauptsächlich erbracht wird. Hinsichtlich der fehlenden vertraglichen Bindung der Fluggäste mit Air Nostrum, weist der EuGH darauf hin, dass ein ausführendes Luftfahrtunternehmen, das in keiner Vertragsbeziehung mit dem Fluggast steht, Verpflichtungen im Rahmen der Verordnung erfüllt, indem es im Namen der Person handelt, die in einer Vertragsbeziehung zum Fluggast steht. Das ausführende Luftfahrtunternehmen erfüllt somit

Verpflichtungen, die es gegenüber dem Vertragspartner der Fluggäste freiwillig eingegangen ist und die ihren Ursprung im Vertrag über eine Beförderung im Luftverkehr finden.

Es ist daher für eine Fluggesellschaft, selbst wenn diese nur den ersten Flug bis zur Zwischenlandung durchführt, hinreichend vorhersehbar, dass die Fluggäste möglicherweise vor den Gerichten im Land des Zielflughafens gegen sie vorgehen könnten.

Mithin sind die deutschen Gerichte für Klagen gegen die ausländische Fluggesellschaft Air Nostrum aufgrund des ausländischen, innerspanischen Flugs zuständig.

II. Arbeitsrecht

Schwangere Arbeitnehmerinnen, EuGH, Urteil in der Rechtssache C-103/16 vom 22. Februar 2018 Unionsrecht steht der Kündigung einer schwangeren Arbeitnehmerin aufgrund einer Massenentlassung nicht entgegen.

Der Gerichtshof war im vorliegenden Fall um die Auslegung des Kündigungsverbots der Richtlinie 92/85 zugunsten schwangerer Arbeitnehmerinnen im Fall einer Massenentlassung im Sinne der Richtlinie 98/59 ersucht worden.

Die Richtlinie 92/85 verbietet die Kündigung von Arbeitnehmerinnen in der Zeit vom Schwangerschaftsbeginn bis zum Ende des Mutterschaftsurlaubs. Von diesem Verbot kann abgewichen werden, sofern ein Ausnahmefall vorliegt, der nicht mit ihrem Zustand in Zusammenhang steht und gemäß einzelstaatlicher Rechtsvorschriften oder Gepflogenheiten zulässig ist. Im vorliegenden Urteil hat der EuGH entschieden, dass die Richtlinie 92/85 einer nationalen Regelung, nach der die Kündigung einer schwangeren Arbeitnehmerin aufgrund einer Massenentlassung zulässig ist, nicht entgegensteht. Dagegen wäre eine Kündigung aus Gründen, die wesentlich mit der Schwangerschaft der Betroffenen zusammenhängen, mit dem in der Richtlinie vorgesehenen Kündigungsverbot unvereinbar. Eine Kündigung während der Schwangerschaft und bis zum Ende des Mutterschaftsurlaubs aus Gründen, die nichts mit der Schwangerschaft der Arbeitnehmerin zu tun haben, verstößt dagegen nicht gegen die Richtlinie 92/85, sofern der Arbeitgeber schriftlich berechtigte Kündigungsgründe anführt und die Kündigung der Betroffenen nach den betreffenden einzelstaatlichen Rechtsvorschriften und/oder Gewohnheiten zulässig ist.

Der EuGH weist zudem darauf hin, dass die besagte Richtlinie nicht im Widerspruch zu einer nationalen Regelung steht, nach der ein Arbeitgeber einer schwangeren Arbeitnehmerin im Rahmen einer Massenentlassung kündigen kann, ohne ihr weitere Gründe zu nennen als diejenigen, die die Massenentlassung rechtfertigen, solange die sachlichen Kriterien für die Auswahl der zu entlassenden Arbeitnehmer angegeben werden. Hierzu muss der Arbeitgeber lediglich die nicht in der Person der schwangeren Arbeitnehmerin liegenden (wirtschaftlichen, technischen oder sich auf Organisation oder Produktion des Unternehmens beziehenden) Gründe für die Massenentlassung schriftlich darlegen und der betroffenen Arbeitnehmerin die sachlichen Kriterien für die Auswahl der zu entlassenden Arbeitnehmer nennen. Des Weiteren hat der Gerichtshof im vorliegenden Fall entschieden, dass die Richtlinie 92/85 von den nationalen Regelungen einen präventiven Schutz schwangerer Arbeitnehmerinnen, Wöchnerinnen und stillender Arbeitnehmerinnen fordert. Sofern eine solche nationale Bestimmung für den Fall einer widerrechtlichen Kündigung lediglich deren Unwirksamkeit als Wiedergutmachung vorsieht, sei dies unzureichend. Der Gerichtshof begründet dies mit der Gefahr, die eine mögliche Entlassung für die physische und psychische Verfassung von schwangeren Arbeitnehmerinnen, Wöchnerinnen oder stillenden Arbeitnehmerinnen darstellt, einschließlich des besonders schwerwiegenden Risikos, dass eine schwangere Arbeitnehmerin zum Abbruch ihrer Schwangerschaft veranlasst werden könnte. Aus diesem Grund komme dem präventiven Schutz im Rahmen der Richtlinie 92/85 besondere Bedeutung zu. Daher vermag die bloße Wiedergutmachung, einschließlich der Wiedereingliederung der entlassenen Arbeitnehmerin und Zahlung der entgangenen Gehälter, den präventiven Schutz nicht zu ersetzen. Die Mitgliedstaaten dürfen sich daher nicht darauf beschränken, im Fall einer ungerechtfertigten Kündigung lediglich deren Unwirksamkeit als Wiedergutmachung vorzusehen.

III. Ausländerrecht

A. Abschiebung, TSJ Andalucía, Urteil 2296/2017 vom 21. November 2017

Deutsches Verbot der Wiedereinreise in den Schengen-Raum kann nicht von den spanischen Behörden überprüft werden.

Dem kolumbianischen Beschwerdeführer wurde 1995 von den deutschen Behörden im Einklang mit den deutschen Gesetzen ein 20jähriges

Einreiseverbot in den Schengen-Raum auferlegt, welches unbegrenzt verlängerbar war. Besagtes Einreiseverbot bestand jedenfalls bis zum 15. März 2017. Indem der Kläger vor diesem Tag nach Spanien einreiste, verletzte er besagtes Verbot.

Er klagte gegen die aus diesem Grunde ergangene Abschiebungsanordnung der spanischen Verwaltung unter Berufung auf die folgenden Gründe: zum einen habe er einen Antrag auf internationalen Schutz gestellt und zum anderen, und hier lag das Hauptgewicht seines Rechtsbehelfs, sei das seinerseits auferlegte Verbot der deutschen Behörden unverhältnismäßig.

Der erste Beschwerdegrund wird vom Andalusischen Oberlandesgericht aufgrund fehlender Nachweise hinsichtlich des Verfahrens auf Internationalen Schutz abgelehnt. Dem Beschwerdeführer oblag insofern die Pflicht, nachzuweisen, auf welchem Stand sich besagtes Verfahren befand. Da er dieser Pflicht nicht nachkam und auch die sechsmonatige Frist, welche das Gesetz der Verwaltung für ihre Entscheidung gewährt, abgelaufen war und laut Gesetz ein Schweigen der Verwaltung als Ablehnung des Antrags auf internationalen Schutz zu verstehen ist, lehnte das Gericht diesen Beschwerdegrund ab.

Was die Verhältnismäßigkeit des deutschen Einreiseverbots angeht, auf welche der Kläger das Hauptaugenmerk seines Rechtsbehelfs gerichtet hatte, so stellt das Gericht fest, dass die gesetzliche Regelung in Spanien eine Höchstfrist von 10 Jahren für ein solches Einreiseverbot vorsieht.

Nichtsdestotrotz stünde es den spanischen Behörden nicht zu, die Verhältnismäßigkeit der seinerzeit von den deutschen Behörden getroffenen Entscheidung nunmehr zu hinterfragen. Dazu hätte der Kläger zum Zeitpunkt der Auferlegung des Verbots vielmehr den Rechtsweg in Deutschland ausschöpfen müssen. Das Gericht lehnt aus diesem Grunde den Rechtsbehelf des Beschwerdeführers ab.

B. Anerkennung von Hochschultiteln nach der durch Bologna geänderten Gesetzeslage, Audiencia Nacional, Urteil 1164/2017 vom 24. November 2017

Ausländische Hochschultitel, über deren Anerkennung bereits gemäß dem Königlichen Dekret 285/2004 entschieden wurde, können nicht Gegenstand eines erneuten Antrags auf Anerkennung nach dem Königlichen Dekret 967/2014 sein.

Die Beschwerdeführerin hat an der Jacobs Universität Bremen den Bachelor of Science in Earth and Space Sciences erworben. Besagter Titel wurde

durch das Spanische Bildungsministerium am 12. Juli 2013 anerkannt. Indessen beschränkte sich die besagte Anerkennung darauf, ihr den Akademischen Titel einer „Diplomada“ zu gewähren, ohne Hinweis auf das Studienfach, indem dieser erworben wurde.

Die Klägerin beantragte anschließend die Anerkennung ihres deutschen Bachelors im Einklag mit dem Königlichen Dekret 967/2014 als „Grado en Ciencias“. Der genannte Gesetzestext ermöglicht die Anerkennung (*homologación*) ausländischer Hochschultitel in Form eines konkreten spanischen Hochschulabschlusses für diejenigen Abschlüsse, die Zugang zu reglementierten Berufen gewähren. Für alle anderen Hochschulabschlüsse wird deren Gleichwertigkeit (*equivalencia*) des Studienniveaus anerkannt.

Jedoch sieht Art. 3.2 c) der neueren Norm explizit vor, dass die Abschlüsse, über deren Anerkennung bereits entschieden wurde, nicht erneut Gegenstand eines Anerkennungsverfahrens sein können.

Die Audiencia Nacional zitiert an dieser Stelle das Urteil 1366/2016 des Tribunal Supremo, vom 31. März 2016, in dem das Oberste Gericht die besagte Bestimmung als verfassungskonform aufrechterhält. So entfalte eine einmal erfolgte Anerkennung ihre volle Wirksamkeit, weshalb eine erneute Anerkennung eines bereits anerkannten Abschlusses jeder juristischen Logik entbehre. Das selbe gelte auch im Falle der Verweigerung der Anerkennung – die neuere Norm bringe inhaltlich gesehen keine Neuerung mit sich, weshalb ein seinerzeit abgelehnter Antrag zu keinem anderen Ergebnis als der neuerlichen Verweigerung der Anerkennung führen könne, da die zugrundeliegenden Umstände keinerlei Änderung erfahren hätten.

Somit sei der Antrag der Beschwerdeführerin, ihren bereits als „Diplomada“ anerkannten Abschluss nun als den eines „Grado en Ciencias“ anerkennen zu lassen, zu Recht als unzulässig abgelehnt worden.

Dies stelle ebenfalls keine Verletzung des verfassungsrechtlichen Diskriminierungsverbots dar. Sofern die Verwaltung in anderen Fällen eine erneute Anerkennung vorgenommen habe, habe sie dies unter Verletzung der zitierten Vorschriften getan. Das Diskriminierungsverbot gelte hingegen ausschließlich im Rahmen der Legalität und die Beschwerdeführerin habe gerade kein Recht darauf, dass ihr Antrag entgegen dem ausdrücklichen Gesetzeswortlaut ebenfalls zur Entscheidung angenommen werde.

IV. Menschenrechte

A. Schadenersatz für Terroristen, EGMR, Urteil in der Rechtssache 1653/13 vom 13.02.2018 Verurteilung Spaniens zur Zahlung von Schadenersatz an zwei ETA-Terroristen aufgrund unmenschlicher und erniedrigender Behandlung bei deren Verhaftung.

Der Europäische Gerichtshof für Menschenrechte (EGMR) hat Spanien zur Zahlung einer Entschädigung in Höhe von 50.000 Euro an zwei Terroristen der baskischen Terrororganisation ETA verurteilt.

Die beiden Männer sind für den Autobombenanschlag im Parkhaus des Madrider Flughafens Barajas im Dezember 2006 verantwortlich, bei dem zwei Menschen starben. Sie sitzen derzeit die entsprechenden Haftstrafen ab.

Nach Aussage der Terroristen seien sie bei ihrer Festnahme im Januar 2008 durch die Anti-Terror-Einheit der spanischen Guardia Civil getreten und geschlagen worden. Zudem hätten sie in der anschließenden Untersuchungshaft weitere Misshandlungen erlitten, so dass sie im Krankenhaus behandelt werden mussten.

Der EGMR ist davon überzeugt, dass ihnen tatsächlich verschiedene Verletzungen zugefügt wurden, als sie sich im Gewahrsam der Guardia Civil befanden. Insbesondere habe es Spanien versäumt, entgegenstehende glaubhafte Erklärungen vorzutragen. Ebenso seien die spanischen Richter nur unzureichend darum bemüht gewesen, die fragwürdige Behandlung der beiden Männer aufzuklären. Jedoch habe es sich bei der Behandlung der Terroristen nicht um Folter im Sinne der Europäischen Menschenrechtskonvention gehandelt, sondern lediglich um eine unmenschliche und erniedrigende Behandlung.

B. „Push-Back“, EGMR, Entscheidung vom 29.01.2018 bezüglich des Urteils in der Rechtssache 8675/15 vom 3.10.2017

Antrag der spanischen Regierung auf Verweisung an die Große Kammer in Bezug auf „Push-Back“-Aktionen vom EGMR angenommen.

Der Europäische Gerichtshof für Menschenrechte hat den Antrag der spanischen Regierung auf Behandlung der „Push-Back“-Aktionen durch die Große Kammer des EGMR angenommen.

Im Urteil, welches in der INF III 2017 besprochen wurde, war Spanien zur Zahlung von Schadenersatz an zwei Flüchtlinge verurteilt worden, weil diese ohne Feststellung ihrer Identität, anwaltlichen Beistand o.ä. unmittelbar nach Marokko zurückgeführt worden waren.

Die Annahme zur Behandlung des Falles durch die Große Kammer ist deshalb bemerkenswert, weil nur etwa 5% dieser Anträge überhaupt zugelassen werden. Der Ausgang des Verfahrens, welcher erhebliche (nicht nur) finanzielle Folgen für den spanischen Staat mit sich bringen wird, bleibt abzuwarten.

V. Internationales Schiedsrecht

A. Investitionsstreit über Energieförderung in Spanien vor dem Schiedsgerichtsinstitut der Stockholmer Handelskammer, NovEnergia v. Spain

Nach dem Rechtsprechungsbericht in der INF III 2017 wurde Spanien nun erneut zur Zahlung von Schadenersatz an einen luxemburgischen Investor verurteilt. Dieses Mal wurden dem klagenden Unternehmen NovEnergia vom schwedischen Schiedsgerichtsinstitut Schadenersatz in Höhe von 53 Millionen Euro zugestanden.

Grund der Verurteilung ist abermals die gesetzlich verankerte rückwirkende Kappung staatlich garantierter Ökostromsubventionen in Form von Einspeisevergütungen für erneuerbare Energien in den Jahren 2010 bis 2014.

Der Schiedsspruch ist deshalb interessant, weil die Kommission in ihrem Schreiben C(2017)7384 vom 10. November 2017 Stellung zu Gunsten Spaniens bezogen hatte. Konkret betonte sie in besagtem Schreiben, dass ein beihilfebegünstigtes Unternehmen auf die Ordnungsmäßigkeit der Beihilfe grundsätzlich nur dann vertrauen darf, wenn diese unter Einhaltung des gemeinschaftsrechtlich vorgesehenen Verfahrens gewährt wurde. Dies war in diesem Falle nicht gegeben, da Spanien die Meldepflicht und das Durchführungsverbot des Art. 108 (3) EUV nicht eingehalten hatte.

Dagegen argumentierte das Schiedsgerichtsinstitut der Stockholmer Handelskammer, dass es sich um einen internationalen Investmentfond handele, weshalb nicht nur Unionsrecht, sondern allgemeines Völkerrecht anzuwenden sei, welches bindend und nicht durch die angeblich ausschließliche Anwendbarkeit von EU-Recht ausgeschlossen sei.

B. Unzulässigkeit privater Investitionsschiedsverfahren, EuGH, Urteil in der Rechtssache C-284/16 vom 6. März 2018

Investoren aus EU-Staaten können nicht vor privaten Schiedsgerichten gegen einen anderen EU-Mitgliedstaat klagen.

In der vorliegenden Grundsatzentscheidung hatte der EuGH auf eine Vorlagefrage des BGH hin die Vereinbarkeit von Schiedsklauseln in Investitionsschutzabkommen mit dem Unionsrecht zu überprüfen. Der Gerichtshof stellte dabei fest, dass die besagten Klauseln nicht mit der Autonomie und dem Rechtsschutzsystem des EU-Rechts vereinbar sind.

Das Urteil ist im Hinblick auf die vielen sogenannten Intra-EU-Schiedsverfahren, welche derzeit vor verschiedenen Schiedsgerichten anhängig sind, besonders relevant. Die verfahrensgegenständlichen Klagen richten sich gegen Hoheitsakte der Mitgliedstaaten und sind nicht zuletzt aufgrund ihrer weitreichenden (finanziellen) Folgen höchst umstritten.

So sieht sich z.B. die Bundesrepublik Deutschland einer Klage mit einem Streitwert von 4,7 Milliarden Euro aufgrund der Verkürzung der Laufzeiten der Atommeiler nach der Atomkatastrophe in Fukushima vor dem Schiedsgericht des International Centre for Settlement of Investment Disputes (ICSID) in Washington ausgesetzt. Gegen Spanien wurde, wie soeben in der INF dargestellt, immer wieder aufgrund der Kürzung der Subventionen für Solarstrom vor internationalen Schiedsgerichten Klage erhoben. Dabei hatten sowohl das spanische, als auch das deutsche Verfassungsgericht die in Frage stehenden Gesetze vor den Schiedsverfahren beurteilt und abgesegnet.

Die Klagen beruhen in der Regel auf Investitionsschutzabkommen, welche neben den besagten Schiedsklauseln materielle Schutznormen enthalten, die dem Investor ein stabiles und verlässliches Handlungsfeld gewährleisten sollen. Dazu gehören unter anderem der Schutz vor entschädigungsloser Enteignung, das Diskriminierungsverbot, sowie das Gebot der fairen und gerechten Behandlung. Die besagten Schutzmechanismen sollen den Investoren ein Mindestmaß an Vertrauensschutz hinsichtlich des rechtlichen Rahmens ihrer Investition bieten.

Was die Schiedsgerichte angeht, so sind diese deshalb stark umstritten, weil sie -als private Einrichtungen- im Wesentlichen über die

Zulässigkeit staatlicher Hoheitsakte entscheiden und die betroffenen Staaten zu erheblichen Schadenersatzzahlungen verurteilen können. Diese Kompetenz steht jedoch in der Regel den höchsten staatlichen und europäischen Gerichten zu. Dies führte in der Tat, wie im Falle Deutschlands und Spaniens oben dargestellt, bereits zu widersprüchlichen Entscheidungen.

Im vorliegenden Urteil entschied der EuGH, entgegen der Meinung des Generalanwalts, dass Schiedsklauseln, mit denen Investoren aus EU-Mitgliedstaaten Klage gegen einen anderen EU-Mitgliedstaat erheben können, nicht mit den Grundprinzipien des EU-Rechts vereinbar sind.

Dies ergibt sich laut EuGH daraus, dass die EU-Mitgliedstaaten im Rahmen der EU-Verträge ein eigenes Rechts- und Rechtsprechungssystem geschaffen haben, dessen wesentlicher Bestandteil der Rechtsschutz Einzelner und die (verbindliche) Auslegung des EU-Rechts durch nationale Gerichte und den EuGH sind. Private Schiedsgerichte haben in diesem System keinen Platz, insbesondere auch deshalb, weil ihnen laut EuGH die Möglichkeit des Vorabentscheidungsverfahrens verwehrt ist.

Außerdem ist es, jedenfalls theoretisch, möglich, dass ein Schiedsgericht außerhalb jeglicher Kontrolle durch die nationalen und europäischen Gerichte operiere. Dies ist offensichtlich nicht mit den Grundprinzipien der Autonomie des EU-Rechts und dem Grundsatzes des gegenseitigen Vertrauens der Mitgliedstaaten vereinbar.

Der EuGH verhindert damit, dass private Rechtsprechungsinstitutionen verbindliche Entscheidungen über die Auslegung von EU-Recht treffen.

Die Reaktion der Mitgliedstaaten auf diese Entscheidung bleibt abzuwarten. Selbst die Aufkündigung bestehender Investitionsschutzverträge ist nicht auszuschließen. Das Urteil wird zudem weitreichende Folgen für aktuell anhängige Schiedsverfahren haben, es könnte darüberhinaus aber auch Nachbesserungen an den Freihandelsabkommen TTIP und CETA erforderlich machen.



*Abogada, Bilbao
t.neskovic@gmail.com

Buchbesprechungen / Reseñas bibliográficas

Dr. Burckhardt Löber*

Daum/Salán/Becher, Wörterbuch Recht.Spanisch-Deutsch / Deutsch-Spanisch. Von Dr. Ulrich Daum, Maria Engracia Salán García, LL.M. und Herbert J. Becher. 2. Auflage 2016. XXVII, 577 S. Kart. €59,-. ISBN 978-3-406-67469-3

Die vorliegende Neuauflage ist nicht nur wegen ihrer Handlichkeit zu begrüßen, sondern auch, weil beide Sprachrichtungen Deutsch-Spanisch und Spanisch-Deutsch in einem Band vereint sind. So passt das Handbuch in jeden Studien- oder Aktenkoffer, was der große Bruder, Bechers Wörterbuch „Recht Wirtschaft und Politik“ in zwei großformatigen Bänden nicht schafft. Die Reduktion führt natürlich auch gelegentlich zu Lücken. So wird man bei der Suche nach dem Stichwort „Herausgeber“ erst im großen Becher fündig. Doch das tut dem Wert dieser Neuauflage kaum Abbruch.

Vorteilhaft ist auch die Aufnahme neuer und aktueller Themenbereiche wie Computertechnik, Insolvenzrecht und Zivilprozessrecht, ebenso der kurze Anhang u.a. mit grafischen Darstellungen der Instanzenzüge in Zivil- und Strafsachen in Spanien und in Deutschland.

Resumé:

Ein gutes und handliches juristisches Wörterbuch für Studierende, Anwaltskanzleien, Banken und deutsch-spanische Institutionen.

Alexander Sepasgosarian. Mallorca unterm Hakenkreuz 1933 – 1945. Göttingen 2017, ISBN978-3-946891-01-7. Paperback 344 Seiten, 29,90 € Matrix/Media Verlag, Göttingen

Wer in den Anwaltslisten Mallorcas der Dreißiger- und Vierziger-Jahre des vergangenen Jahrhunderts nach deutschsprachigen Namen sucht, sucht vergeblich. Trotzdem – auch weil sich diese Situation seit dem EU-Beitritt Spaniens ganz entscheidend gewandelt hat – ist ein Blick zurück lohnend. Dieser Aufgabe hat sich Alexander Sepasgosarian angenommen und gewissermaßen als Nebenprodukt stellen sich seine Forschungen als Rechtstatsachenforschung dar, die für heutige Juristen von großem Interesse sind.

Mallorca ist nicht erst durch die Bundesbürger im Zeitalter des beginnenden Residenz- und des darauf folgenden Massentourismus entdeckt worden. Bereits

lange Jahrzehnte zuvor fand die Insel mit ihrem milden Mittelmeerklima, ihren architektonischen und landschaftlichen Schönheiten, ihren versteckten Meeresbuchten, hohen Bergen und langen Sandstränden viele Liebhaber. Den Zeitraum des Dritten Reiches und den Aktivitäten der auf der Insel lebenden Deutschen während dieser Zeit hat sich Alexander Sepasgosarian in der vorliegenden Monografie angenommen.

Als Zeithistoriker, Romanist und auf Mallorca tätiger Journalist war er für diese Aufgabe geradezu berufen. Alexander Sepasgosarian untersucht in 36 hochinteressanten Einzelabschnitten detailliert das Leben von deutschen Residenten wie auch das Umfeld in der Hitlerzeit. Bei den auf Mallorca ansässigen Deutschen handelte es sich eher in Einzelfällen um Nazis, zumeist aber um Zeitgenossen mit kritischer Einstellung zum NS-System wie auch um Flüchtlinge, die sich im Vor-Franco-Spanien sicher von NS-Verfolgungen wähten. Doch der spanische Bürgerkrieg und schließlich der Sieg Francos über die Republik brachten Unsicherheit.

Sicher dagegen fühlten sich im Franco-Spanien mit seiner Falange der Faschistenpartei, zahlreiche Deutsche, die in Palma eine NS-Ortsgruppe gründeten, die als solche sogar Eingang in das Vereinsregister von Palma fand. Alexander Sepasgosarian geht zahlreichen Lebensläufen von Parteigenossen nach. Seinen Untersuchungen ist aber zu entnehmen, dass die NS-Sichtweise unter den Deutschen durchaus nicht vorherrschend war. Mallorca war auch das Fluchtziel zahlreicher Deutscher jüdischen Bekenntnisses, die allerdings durch die ideologische Verbindung Nazi-Deutschlands mit Franco-Spanien mehr und mehr unter Druck und Verfolgung gerieten, ja in Einzelfällen sogar ihrem Leben selbst ein Ende setzten. Alexander Sepasgosarian gut recherchierte Berichte geben ein genaues Bild von einer Epoche, die auf Mallorca weitaus weniger dunkel war als in Deutschland selbst. Der Autor ist als investigativer Journalist unendlich vielen Quellen nachgegangen, die er dem interessierten Leser mit leichter Feder gut zugänglich gemacht. Gleichzeitig hat er mit Blick auf Mallorcas aktuelle German-Community eine Menge Parallelen zu damals aufgedeckt. Man muss kein Mallorca-Insulaner sein, um Interesse an dem Werk von Alexander Sepasgosarian zu finden. Interesse ist sicherlich allgemein vorhanden an dieser Epoche auf

Mallorca im übrigen Spanien und insbesondere bei historisch und soziologisch Interessierten.

Quintessenz:

Eine hochinteressante Studie nicht nur für Mallorca-Insulaner.



Dr. Burckhardt Löber
Rechtsanwalt & Abogado
Löber Steinmetz & García
Rechtsanwälte
Frankfurt am Main
b.loeber@loeber-steinmetz.de

Notizen aus der Vereinigung / Noticias de la Asociación

Nuestro último encuentro tuvo lugar en Málaga con motivo del mini congreso celebrado el 3 de marzo. El congreso fue un éxito tanto en cuanto a las ponencias como a la organización, y ello a pesar de que la meteorología (una vez más), no acompañó. Debemos agradecer a nuestro compañero Ignacio Romero la magnífica organización del congreso.

Probablemente la inminente aplicación del Reglamento Europeo de Protección de Datos, despertó el interés de bastantes socios que no estamos acostumbrados a ver. Fue un placer conoceros y esperamos contar con vosotros en Leipzig.

El día antes del mini congreso hubo una reunión de la Junta en la que se trataron diversas cuestiones de la organización de los próximos congresos, así como de la llevanza general de la Asociación. Cabe mencionar la actualización del régimen de remuneración de los ponentes de los congresos, la promoción de nuestra asociación a través de las redes sociales, así como diversas iniciativas para apoyar a los jóvenes juristas para entrar en el mercado laboral.

Nuestro congreso anual tendrá lugar en Leipzig del 30 de mayo al 3 de junio. Se organizarán ponencias de temas muy variados e interesantes. Derecho del deporte, terminación de contratos de distribución y agencia, pactos de socios o tráfico jurídico electrónico en la administración de justicia.

Como novedad, en el congreso de Leipzig habrá una conferencia sobre “Toma de Decisiones” impartida por el profesor de IESE, don Roberto García-Castro.

Unser letztes Treffen fand anlässlich des Minikongresses am 3. März in Málaga statt. Der Kongress war sehr gelungen, sowohl was die Referate anbetraf, als auch die Organisation anbetraf und dies trotz des Wetter, das (wieder einmal) nicht begleitet hat. Wir bedanken uns bei unserem Kollegen Ignacio Romero für die hervorragende Organisation des Kongresses.

Offensichtlich weckte die bevorstehende Anwendung der europäischen Datenschutzverordnung das Interesse vieler Mitglieder, die nicht immer teilnehmen. Er war schön, alle kennen zu lernen und wir hoffen, alle bald in Leipzig wieder zu sehen.

Am Tag vor dem Minikongress fand eine Vorstandssitzung statt. Es wurden verschiedene Angelegenheiten im Hinblick auf die Organisation der nächsten Kongresse, sowie die allgemeine Führung der Vereinigung behandelt. Hervorzuheben ist die neue Honorarordnung für Referenten, die Bekanntmachung unserer Vereinigung in den sozialen Netzwerken, sowie verschiedene Initiativen zur Unterstützung junger Juristen, um Zugang zum Arbeitsmarkt zu finden.

Unser Jahreskongress wird von 30. Mai bis 3. Juni in Leipzig stattfinden. Es sind sehr unterschiedliche Arbeitsgruppen geplant: Sportrecht, Beendigung von Vertriebshändler- und Handelsvertreterverträgen, Gesellschaftervereinbarungen oder elektronischer Rechtsverkehr mit der Justiz.

Als Neuheit wird es beim Kongress Leipzig einen Vortrag über das „Treffen von Entscheidungen“ von Herrn Roberto García-Castro, Professor am IESE gehalten.

El siguiente mini congreso tendrá lugar el 10 de noviembre en Berlín y versará sobre “Arrendamientos de vivienda y de locales de negocio en España y Alemania”.

El mini congreso de primavera 2019 tendrá lugar en Palma de Mallorca, y la fecha probable del mismo será el 9 de marzo de 2019.

En adelante las invitaciones a los congresos se recibirán tanto en formato papel, como en formato digital vía correo electrónico. Las inscripciones pueden hacerse siguiendo el link de la invitación.

Esperando encontraros en Leipzig, recibid un cordial saludo,

Víctor Fabregat

Der nächste Minikongress wird am 10. November in Berlin stattfinden zu dem Thema „Vermietung von Wohnungen und Geschäftslokalen in Deutschland und Spanien“.

Der Minikongress im kommenden Frühjahr wird in Palma de Mallorca stattfinden. Voraussichtlicher Termin ist der 9. März 2019.

In Zukunft werden die Einladungen zu den Kongressen sowohl in Printform, sowie in digitalem Format versandt. Die Anmeldungen können per Link zur Einladung durchgeführt werden.

In der Hoffnung, alle bald im Leipzig zu sehen, verbleibe ich mit herzlichen Grüßen

Víctor Fabregat



Vocal DSJV-AHAJ
Abogado
Fabregat Perulles Sales Abogados,
Barcelona
v.fabregat@fabregat-perulles-sales.com

Stellenmarkt / Mercado de trabajo

Referendarsstationen / Praktikantenplätze Pasantías / Prácticas

AD & M Abogados y Consultores

Unsere international ausgerichtete Rechtsanwaltskanzlei mit dem Schwerpunkt auf deutsch-spanischen Rechtsbeziehungen befindet sich im Zentrum von Barcelona. Unsere Tätigkeitsschwerpunkte sind Gesellschafts-, Handels-, Erb-, Familien- und allgemeines Zivilrecht. Wir bieten deutschen Rechtsreferendaren oder Jurastudenten mit Spanischkenntnissen die Möglichkeit, Ihre Wahlstation oder ein Praktikum in unserer Kanzlei zu absolvieren. Bitte richten Sie Ihre Bewerbungsunterlagen postalisch an ADM Abogados y Consultores, Calle Balmes 163, Pral., 2a, 08008 Barcelona, Spanien z.H. von RA Robert Engels oder per e-mail an info@admabogados.net.

Wir bieten deutschen Rechtsreferendaren und -studierenden die Möglichkeit, ein mehrmonatiges Praktikum in unserer Kanzlei in Barcelona zu absolvieren, sei es als Wahl- oder Auslandsstation.

Unsere mittelgrosse Kanzlei steht ausländischen und spanischen Unternehmen in allen Bereichen des Wirtschafts- und Unternehmensrechts beratend zur Seite. Multinationalen Unternehmensgruppen, „Blue Chips“, mittelständischen und auch kleinen Firmen, „Start-Ups“ und Unternehmern bieten wir unsere Dienste im Handels-, Gesellschafts-, Arbeits-, Steuer-, Verfahrens-, Erb-Immobilienrecht, und gewerblichem Rechtsschutz. Aufgrund unserer starken internationalen Orientierung verfügen alle unsere Anwälte über ausgezeichnete Kenntnisse des europäischen und internationalen Privatrechts.

Wir suchen Jurastudenten (mindestens 4 Semester) und Rechtsreferendare, die offen, zuverlässig und an der internationalen Praxis interessiert sind. Die Dauer des Praktikums beträgt i.d.R. drei bis sechs Monate und wir versuchen, uns den beruflichen bzw. akademischen Interessen der Kandidaten anzupassen. Wir sind uns bewusst, dass Barcelona besonders im Sommer ein attraktives Ziel ist, müssen aber darauf hinweisen, dass gerade in dieser Jahreszeit die gerichtliche Arbeit nachlässt.

Gute Spanischkenntnisse, mündlich und schriftlich, sind erwünscht, jedoch je nach Stelle nicht immer unbedingt nötig. Fliessende Englischkenntnisse und der Umgang mit MS-Office-Programmen sind allerdings unentbehrlich. Bitte senden Sie uns ein Anschreiben mit Lebenslauf, Zeugnisse und Verfügbarkeit per E-Mail an:

AUGUSTA ABOGADOS, z.H.v. Frau Alba Ródenas-Borràs, Ref: Praktikum Barcelona, Via Augusta, 252, 4ª planta, E- 08017 Barcelona, Mail: info@augustaabogados.com; www.augustaabogados.com

Castellana Legal Abogados

Wahlstation für Rechtsreferendare/Praktikanten

Unsere Kanzlei bietet Referendaren/Praktikanten die Möglichkeit, in Madrid die Wahlstation bzw. ein Praktikum zu absolvieren. Kenntnisse der spanischen Sprache sind erforderlich. Bei Interesse Bewerbungen bitte per e-mail z. Hd. von Marcos Andreu Bleckmann an mableckmann@c-legal.com unter Kennwort "Praktikum" zusenden.

Dikeos Estudio Jurídico

Wir sind eine international ausgerichtete Madrider Rechtsanwaltskanzlei mit Tätigkeitsschwerpunkten im Arbeits-, Gesellschafts-, Handels- und Zivilrecht, die sowohl forensisch als auch beratend tätig ist.

Unsere Klienten sind hauptsächlich Wirtschaftsunternehmen, auch aus dem deutschsprachigen Ausland.

Wir bieten Rechtsreferendaren / -innen die Möglichkeit, Ihre Wahlstation in unserem Madrider Büro abzuleisten.

Gute bis sehr gute Spanischkenntnisse sowie Interesse für internationale, insb. deutsch-spanische Rechtsbeziehungen setzen wir voraus. Wir freuen uns auf Ihre Bewerbung.

Paseo de la Habana, 5. Tel: 91 5903370, Fax 91 5638560; Ansprechpartner: Christian Alexander Paschkes (apaschkes@dikeos.com).

Dr. Frühbeck Abogados

Wir bieten Referendaren/innen und Praktikanten/innen mit guten Deutsch- und Spanischkenntnissen die Möglichkeit, eine oder mehrere Stationen bzw. ein mehrmonatiges Praktikum in unseren Kanzleien in Barcelona, Palma de Mallorca, Marbella und Las Palmas G.C. zu

absolvieren. Es wird ein Zeitraum von mindestens 3 Monaten bevorzugt. Wir bearbeiten hauptsächlich Fälle im Bereich des Handels-, Unternehmungs- und Arbeitsrechts.

Ofrecemos a pasantes con buenos conocimientos de alemán y español la posibilidad de realizar prácticas en nuestras oficinas de Barcelona, Palma de Mallorca, Marbella y Las Palmas G.C. Preferente un período no inferior a tres meses. Principalmente trabajamos los campos del derecho mercantil, societario y laboral.

Barcelona: Tel.: (00 34) 93 254 10 70; Email: barcelona@fruhbeck.com

Canarias: Tel.: (00 34) 928 432 676; Email: canarias@fruhbeck.com

Mallorca: Tel.: (00 34) 971 719 228; Email: mallorca@fruhbeck.com

Marbella: Tel.: (00 34) 95 276 52 25; Email: marbella@fruhbeck.com

Gerboth & Partner

Wir bieten Referendaren oder Studenten mit guten Spanischkenntnissen die Möglichkeit ihre Wahl- oder sonstige Ausbildungsstation während eines Zeitraumes, der drei Monate nicht unterschreiten sollte, in unseren Büros in Palma de Mallorca oder Ibiza zu absolvieren.

Des weiteren bieten wir spanischen Praktikanten mit guten Deutschkenntnissen die Möglichkeit zur Durchführung eines Rechtspraktikums in unseren Büros, ebenfalls für einen Zeitraum, der drei Monate nicht unterschreiten sollte.

Ansprechpartner: Christian Gerboth, Palma de Mallorca - Tel.: 0034-971722494; E-mail: info@gerboth-partner.com

Fabregat, Perulles, Sales, Abogados, Rechtsanwälte

Wir bieten deutschen Referendaren mit guten Spanischkenntnissen die Möglichkeit, ihre Wahlpflichtausbildung oder sonstige Ausbildungsstationen in unseren Kanzleien in Barcelona und Pollença (Mallorca) zu absolvieren.

Plaza Bonanova, 4, 1^o1^a, E- 08022 Barcelona, Tel. 0034/ 93 205 42 31, Fax. 0034/ 93 418 955, Ferrán Sors,4, 3^o1^a E – 43850 Cambrils, Tel. 0034/ 977 79 41 26 Fax 0034/ 977 36 23 48, Sor Flor Ricomana, 2, 1^o C, E – 07460 Pollença (Mallorca), Tel. 0034/ 971 53 17 33, 0034/ 971 53 10 84, e-mail: fps@fabregat-perulles-sales.com, Internet: www.fabregat-perulles-sales.com.

Göhmann

Als deutsch-spanische Kanzlei mit umfangreichen Tätigkeitsbereichen in beiden Rechtskreisen bieten wir interessierten deutschen Referendaren und spanischen Praktikanten die Möglichkeit, in einem

unserer Büros in Bremen oder Barcelona eine oder mehrere Stationen bzw. ein mehrmonatiges Praktikum zu absolvieren. Sehr gute Sprachkenntnisse sind Voraussetzung. Bitte senden Sie Ihre Bewerbungsunterlagen an:

Bewerbungen in Deutschland: Dr. Arne Koch, Wachtstr. 17-24, D-28195 Bremen, Tel.: 0421/33953-0, e-mail: bremen@goehmann.de

Bewerbungen in Spanien: Marcel Gentner, Provenza, 278, 1^o Bis 1^a 2^a, E-08008 Barcelona, Tel: 93 2155338, e-mail: barcelona@goehmann.es

Für Informationen können Sie unsere Internetseite www.goehmann.de besuchen.

Gómez Acebo & Pombo

Referendaren mit Spanischkenntnissen bieten wir die Möglichkeit ihre Wahlstation während eines Zeitraumes von drei Monaten in unserer Kanzlei in Madrid zu absolvieren.

Schriftliche Bewerbungen richten Sie bitte an: Frau Christina Sánchez Weickgenannt, E-mail: csanchezw@ga-p.com Tel.: 0034 91 582 9218

Anwaltskanzlei Dr. Sabine Hellwege

bietet Rechtsreferendaren / Rechtsreferendarinnen mit Spanischkenntnissen die Möglichkeit die Wahlfachstation oder sonstige Ausbildungsstationen während eines Zeitraumes, der drei Monate nicht unterschreiten sollte, in der Kanzlei in Palma de Mallorca zu absolvieren.

Ansprechpartnerin: Dr. Sabine Hellwege, Rechtsanwältin u. Abogada, Niedersachsenstr. 11, D-49074 Osnabrück, Tel.: + 49 541 20 22 555, Fax: + 49 541 20 22 559, Mobil:+ 49 171 8385328, E-mail: Shellwege@t-online.de, Internet: www.hellwege.de oder Avda. Jaime III Nr. 17, 2, 27, E-07012 Palma de Mallorca, Tel.: + 34 971 9054 12, Fax: + 34 971 9054 13

Hernandez-Martí, Abogados

Wir bieten deutschen Referendaren mit Spanischkenntnissen die Möglichkeit ihre Wahlstation während eines Zeitraumes von drei Monaten in unserer Kanzlei in Valencia zu absolvieren.

Ansprechpartnerin: Amparo Llorens. Abogada. c/ Convento Santa Clara, 10-3. E-46002 Valencia. Tel: +34 963532553, Fax:+34 963511220, Email: a.llorens@hernandez-marti.com. www.hernandez-marti.com

Iurisconsultants Abogados-Rechtsanwälte

Deutsch-spanische Rechtsanwaltskanzlei mit Sitz in Manacor/Mallorca und zivilrechtlicher Ausrichtung sucht Jurastudenten und Rechtsreferendare mit guten Spanischkenntnissen, denen wir im Rahmen eines

Praktikums/Ausbildungsstation eine interessante Tätigkeit anbieten.

Ansprechpartner: Rechtsanwalt-Abogado Mirko Jurisch, C/Amargura, 14, 1º-1ª, E-07500 Manacor, Tel. 971 845805, Fax 971 844872, email: jurisch@iurisconsultants.com, ww.iurisconsultants.com

Jakstadt – Abogados – Berlin

Wir bieten in unserer Kanzlei in Berlin eine vollständige Rechts- und Steuerberatung für Unternehmen aus Spanien und Südamerika in Deutschland als auch für deutsche Mandanten mit Schwerpunkt in Spanien an.

Referendare mit guten spanischen Kenntnissen sowie pasantes mit guten Deutschkenntnissen bieten wir die Möglichkeit der Ausbildung und Mitarbeit in unserer Kanzlei in Berlin an.

Kanzlei Berlin, Telefon: 0 30/24 62 92 0, Telefax: 0 30/24 62 92 20, e-mail: info@jakstadt.de, Internet: www.jakstadt.de, Ansprechpartner: Abogada Belén Martínez Molina, Rechtsanwalt Thomas Jakstadt.

Schindhelm Abogados

Deutsch-Spanische Rechtsanwaltskanzlei bietet deutschen und spanischen Referendaren und Praktikanten mit guten Deutsch- und Spanischkenntnissen die Möglichkeit, eine oder mehrere Stationen bzw. ein mehrmonatiges Praktikum zu absolvieren. Tätigkeitsschwerpunkte sind Erbschafts-, Immobilien-, Gesellschafts- und Steuerrecht.

Bitte richten Sie Ihre aussagekräftigen Bewerbungsunterlagen an: Schindhelm Abogados, z. H. Fernando Lozano, Conde de Salvatierra, 21, E-46004 Valencia, Tel. +34 963 28 77 93, Fax +34 963 28 77 94, E-Mail: info@schindhelm.com.

Löber Steinmetz & Garcia Partnerschaft von Rechtsanwälten mbB

In unserer Kanzlei in Frankfurt bieten wir Referendaren und Praktikanten mit guten Deutsch- und Spanischkenntnissen die Möglichkeit, eine oder mehrere Stationen bzw. ein mehrmonatiges Praktikum zu absolvieren. Tätigkeitsschwerpunkte sind IPR, Erbschafts-, Immobilien- und Gesellschaftsrecht. Wir legen Wert auf selbständiges Arbeiten und hohe Motivation und können Ihnen im Gegenzug eine abwechslungs- und lehrreiche Tätigkeit anbieten.

Bitte richten Sie Ihre aussagekräftigen Bewerbungsunterlagen an: Kanzlei Löber Steinmetz & Garcia, z.Hd. Herrn Dr. Burckhardt Löber, Kaulbachstr. 1, D-60594 Frankfurt, Tel. 069/96 22 11 23,20, Fax 069/96 22 11 11, e-mail: b.loeber@loeber-steinmetz.de.

Lohmann & Dr. Ahlers, Rechtsanwälte in P., Notare a.D., Fachanwalt Verkehrsrecht, Mediatorin

Wir bieten deutschen und spanischen Referendaren oder Praktikanten die Möglichkeit, im Rahmen einer Stage erweiterte Kenntnisse des Deutschen Rechts und der deutschen Sprache zu erwerben. Der Zeitraum sollte dabei drei Monate nicht unterschreiten. Tägliche Anwesenheit ist erwünscht und sinnvoll.

Ofrecen la posibilidad de realizar prácticas o pasantías a alemanes y españoles que deseen ampliar sus conocimientos en Derecho Alemán y la lengua alemana. El período de éstas no deberá ser superior a los tres meses. Se recomienda la asistencia diaria a fin de obtener buenos resultados.

Kontakt / Contacto: RA Wolfgang Lohmann, Pelzerstrasse 4, D - 28195 Bremen, Tel. 0421/18571 Fax 0421/12648, RA-Lohmann-Ahlers@gmx.de

Losemann & Schönfeld Partnerschaft von Rechtsanwälten

Wir sind eine vorwiegend im Wirtschaftsrecht tätige Kanzlei mit Standorten in Berlin und Barcelona. Referendaren und Praktikanten bieten wir an, ihre Ausbildung in unserem Büro Berlin-Mitte zu absolvieren. Sie bearbeiten weitgehend selbständig eine Vielzahl von interessanten Fällen aus dem nationalen und internationalen Wirtschaftsrecht. Wir gewährleisten eine umfassende Betreuung durch die jeweiligen Partner und ein angenehmes Arbeitsumfeld. Weitere Informationen erhalten Sie im Internet unter www.losemann-ludwig.com oder telefonisch: +49-30-39809583.

Wenn Sie hoch motiviert sind und über gute Rechts- und Sprachkenntnisse verfügen, freuen wir uns über Ihre Bewerbung zu Händen von Rechtsanwalt Jan Losemann, Friedrichstr. 94, 10117 Berlin, oder per Email an losemann@losemann-schoenfeld.com

Bufete Mañá-Krier, Abogados Asociados

Unsere wirtschaftsrechtlich ausgerichtete Anwaltskanzlei mit einem Schwerpunkt im deutsch-spanischen Rechtsverkehr bietet Rechtsreferendaren mit Spanischkenntnissen die Möglichkeit, Ihre Wahlstation oder sonstige Auslandsstationen in unserer Kanzlei zu absolvieren. Unsere Tätigkeitsschwerpunkte sind Gesellschafts- und Handelsrecht, Steuerrecht sowie Immobilien-, Erb- und allgemeines Zivilrecht. Bei Interesse senden Sie bitte Ihre Bewerbung vorzugsweise per E-Mail an Frau Jessica Wehmeier, Rechtsanwältin u. Abogada, bm@bm.es, Tel.:0034 93 487 8030, Balmes 76, Pral. 1ª, 08007 Barcelona.

MMB - Martínez, Marco & Beuthner, Rechtsanwälte & Abogados

Als Rechtsanwaltssozietät mit Schwerpunkt im deutsch-spanischen Rechtsverkehr bieten wir deutschen Referendaren die Möglichkeit in unseren Büros in Murcia-Stadt und Puerto de Mazarron ihre Wahlstage zu absolvieren.

Die Mindestdauer sollte vier Monate nicht unterschreiten. Sehr gute Sprachkenntnisse und eine hohe Motivation setzen wir voraus. Bitte richten Sie ihre aussagekräftigen Bewerbungsunterlagen an:

MMB – Rechtsanwälte & Abogados, Herrn RA u. Abogado Dennis Beuthner, Avda. Tierno Galván 30, 2D, E-30860 Puerto de Mazarron, Tel.: +34 / 968 / 33 20 68, Fax: +34 / 968 / 33 20 69, e-mail: beuthner@mmb.es, Internet: www.mmb.es

Monereo Meyer Marinel-lo Abogados

Referendaren oder Studenten mit guten Spanischkenntnissen bieten wir die Möglichkeit ihre Wahlpflichtfachausbildung oder sonstige Ausbildungsstationen während eines Zeitraumes, der 3 Monate nicht unterschreiten sollte, in unseren Büros in Madrid, Barcelona, Palma de Mallorca oder Berlin zu absolvieren.

Spanischen Praktikanten mit guten Deutschkenntnissen bieten wir die Möglichkeit der Absolvierung eines Rechtspraktikums für einen Zeitraum, der 3 Monate nicht unterschreiten sollte, in unseren Büros in Madrid, Barcelona oder Palma de Mallorca.

Madrid - Tel.: (0034) 91 319 96 86; E-mail: cgarcia@mmmm.es

Ansprechpartner: César García de Quevedo
Barcelona - Tel.: (0034) 93 487 58 94; E-mail: emarinel-lo@mmmm.es

Ansprechpartner: Enrique Marinel-lo Jordan
Palma de Mallorca - Tel.: (0034) 971 71 70 34;
Email: canglada@mmmm.es, Ansprechpartner:
Carlos Anglada Bartholmai

Berlin – Tel. +34 (0)30 2063360, Email: cdill@mmmm.es, Ansprechpartner: Dr. Cato Dill

Pense Rechtsanwälte

Wir bieten spanischen und deutschen Juristen mit guten Kenntnissen beider Sprachen die Möglichkeit, ein Praktikum oder einen Teil des Referendariats in unserer Kanzlei zu absolvieren.

Das Wirtschaftsrecht, Zivil- und Immobilienrecht sowie Prozess- und Schiedssachen gehören zu den Kerngebieten unserer Tätigkeit. Wir sind auch für unsere internationale Rechtspraxis bekannt. Weitere Informationen entnehmen Sie bitte unseren Internetseiten www.pense.de.

Bewerbungen richten Sie bitte an:Pense Rechtsanwälte, Herrn RA Dr. Till Pense, Wolfsgangstrasse 85, D - 60322 Frankfurt am Main,

Tel + 49 (0) 69 - 55 05 65 Telefax + 49 (0) 69 - 59 69 861 E-mail: till.pense@pense.de.

Dr. Reichmann Rechtsanwälte /Abogados

Wir sind eine ausschließlich auf deutsch-spanisches Wirtschaftsrecht spezialisierte Kanzlei mit Büros in Frankfurt am Main und Palma de Mallorca:

Wir bieten Studenten und Referendaren mit guten Spanischkenntnissen an, ein Praktikum bzw. ihre Wahlstation in einem unserer Büros zu absolvieren.

Bitte richten Sie Ihre Bewerbung an:

für Frankfurt: Dr Reichmann Rechtsanwälte Steinlestr 7 60596 Frankfurt am Main, z. Hd. Dr Armin Reichmann, reichmann@dr-reichmann.com

für Palma: Dr Reichmann Abogados Calle San Miguel 36, 4a 7002 Palma de Mallorca

z. Hd. RAin Sandra Aertken, aertken@dr-reichmann.com

Schiller Abogados

Einer der Tätigkeitsschwerpunkte von Schiller Abogados ist die Beratung im deutsch-spanischen Rechtsverkehr. Wir bieten interessierten und motivierten Rechtsreferendaren und Praktikanten die Möglichkeit, eine Ausbildungsstage oder ein mehrmonatiges Praktikum in unserem Büro in Barcelona zu absolvieren. Sehr gute spanische Sprachkenntnisse sind unabdinglich.

Bitte richten Sie Ihre Bewerbungsunterlagen an: Jordi Planchart Remmert, Rambla de Catalunya, 86-3º, E-08008 Barcelona, e-mail: barcelona@schillerabogados.es

Simon & Partner Rechtsanwälte Steuerberater Wirtschaftsprüfer

bietet deutschen und spanischen Referendare/innen und Praktikanten/innen die Möglichkeit einer Stage. Der Mindestzeitraum sollte 3 Monate nicht unterschreiten. Gute Deutsch- und Spanischkenntnisse sind Voraussetzung.

Schriftliche Bewerbungen in üblicher Form sind an Herrn RA und Abogado Lutz Carlos Moratinos Meissner zu richten.

Kajen 12, D - 20459 Hamburg, Telefon: 040/323221-0 Telefax: 040/32322121, www.simon-law.de

Suhren Peltzer Meinecke, Rechtsanwälte und Notare

Wir bieten interessierten spanischen Kollegen und Kolleginnen die Möglichkeit, ein Rechtspraktikum in unserer Kanzlei zu absolvieren. Wir sind unter anderem auch im deutsch-spanischen Rechts- und Wirtschaftsverkehr tätig. Der Zeitraum sollte drei Monate nicht unterschreiten. Gute Deutschkenntnisse setzen wir voraus. Ansprechpartner: RA Dr. Horst Suhren, Rathenastr. 2, D – 30159 Hannover, Tel.

0049 511 8071820 Fax 0049 511 80718222, e-mail: ra@kanzlei-psm.de, Internet: www.kanzlei-psm.de

VOELKER Barcelona

Die Kanzlei VOELKER mit Niederlassungen in Deutschland, Spanien und Griechenland sucht für den Standort Barcelona deutsche Referendare, die im Rahmen einer mehrmonatigen Stationsausbildung ihre sehr guten Kenntnisse vorzugsweise in den Bereichen intern. Vertragsrecht, IZPR oder Steuerrecht vertiefen möchten. Die gute Beherrschung der spanischen und englischen Sprache wird bei der/dem Bewerber/in vorausgesetzt.

Als prämierte internationale Wirtschaftskanzlei bieten wir in unserem spanischen Team von Rechtsanwälten, Steuerberatern und Betriebswirten unseren Referendaren eine anspruchsvolle Mitarbeit an grenzüberschreitenden Mandaten und wissenschaftlichen Projekten.

Schriftliche Bewerbungen bitte per e-mail an: Dr. Jochen Beckmann, VOELKER, Diagonal 419, E-08008 Barcelona, barcelona@voelker-gruppe.com

Von Berg & Partner

Wir sind eine international ausgerichtete Rechtsanwaltskanzlei mit Tätigkeitsschwerpunkt im Erbschafts-, Immobilien-, Handels-, Gesellschafts- und Zivilrecht. Interessierten deutschen Referendaren und Praktikanten mit guten Deutsch-, Englisch- und Spanischkenntnissen bieten wir die Möglichkeit, ein Praktikum in einer unserer Kanzleien in Spanien zu absolvieren. Hohe Motivation und Interesse für internationale

insbesondere deutsch-spanische Rechtsbeziehungen setzen wir voraus.

Bitte richten Sie Ihre aussagekräftigen Bewerbungsunterlagen an: Rechtsanwälte von Berg & Partner, Apartado de Correos 560, E-03724 Moraira (Alicante), Spanien, Tel.: 0034 - 96 - 649 04 19 / Fax: 0034 - 96 - 574 34 38, E-Mail: info@abogadosvonberg.com

ZinnBöcker Rechtsanwälte

Wir bieten Rechtsreferendaren mit guten Kenntnissen der spanischen Sprache sowie spanischen Hochschulabsolventen die Möglichkeit, ihre Referendarstation bzw. ein Praktikum in unserer Kanzlei zu absolvieren. Wir sind ausschliesslich auf dem Gebiet des Wirtschaftsrechts tätig. Ein grosser Teil unserer Mandate hat Bezug zu Spanien bzw. Lateinamerika (insbesondere Mexiko). Es erwartet Sie eine angenehme Arbeitsatmosphäre in erstklassiger Umgebung. Mehr unter www.zinnboecker.com. Bewerbungen senden Sie bitte an: ZinnBöcker Rechtsanwälte, z.Hd. Dr. Christian Böcker (Rechtsanwalt und Abogado),

Friedrichsplatz 10, 68165 Mannheim oder per e-mail an office@zinnboecker.com

Pluta Abogados

Unsere deutsche Kanzlei mit Niederlassungen in Spanien bietet Referendar/innen und Praktikanten/innen die Möglichkeit einen Teil Ihres Referendars, oder ein Praktikum in einem unserer Büros in Spanien zu absolvieren.

Der Zeitraum von drei Monaten sollte nicht unterschritten werden.

Die Interessenten sollten über gute Spanischkenntnisse verfügen.

Ansprechpartnerin: Frau Teresa Di Punzio, Pluta Abogados, Avenida Diagonal 611, 9^a, 08028 Barcelona, Tel.: +34 93 444 1876, Fax: +34 93419 6751, Email: Barcelona@pluta.es

Notare Dr. Christoph Neuhaus und Dr. Markus Buschbaum, LL.M., Maître en droit

Wir bieten deutschen Referendaren/innen und spanischen Notaranwärtern/Notaranwärterinnen mit guten Kenntnissen der jeweils fremden Sprache sowie der jeweils anderen Rechtsordnung die Möglichkeit, die Wahlstation oder eine Hospitation in unserem Büro in Köln zu absolvieren. Kenntnisse der englischen und der französischen Sprache sind von Vorteil, werden jedoch nicht vorausgesetzt. Nähere Informationen zu unseren Tätigkeitsfeldern finden Sie unter <http://neuhaus-buschbaum.de/>. Wir freuen uns auf Ihre Bewerbung per e-mail an: notar@buschbaum-koeln.de.

INF**informaciones**

Zeitschrift für den deutsch-spanischen Rechtsverkehr / Revista Jurídica Hispano-Alemana

Zitierweise / Manera de citar: INF

Herausgeber/ Editor:

Deutsch-Spanische Juristenvereinigung e.V. / Asociación Hispano-Alemana de Juristas

Geschäftsstelle/ Oficina central: San Elías, 29 - 35, 5º B, 08006 Barcelona, T +34 93 209 78 82 F +34 93 200 04 64

info@dsjv-ahaj.org www.dsjv-ahaj.org

Vorstand / Junta Directiva:

Mónica Weimann Gómez (Madrid)

Víctor Fabregat Rubiol (Barcelona)

Dr. Markus Artz (Koblenz)

Lutz Carlos Moratinos Meissner

(Hamburg)

Dr. Cato Dill (Berlin)

Ignacio Ordejón Zuckermaier (Düsseldorf)

Alex Llevat Felius (Barcelona)

Präsidentin / Presidenta

Vizepräsident / Vicepresidente

Vizepräsident / Vicepresidente

Generalsekretär / Secretario

General

Schatzmeister / Tesorero

Beisitzer / Vocal

Beisitzer / Vocal

**Schriftleitung und verantwortlich im Vorstand / Redacción y responsable en la Junta Directiva:**

Dr. Markus Artz, Koblenzer Str. 80, 56073 Koblenz, T +49 2619 423173 artz@artzlopez.com; m.artz@dsjv-ahaj.org

Juristen / Jóvenes Juristas:

María Xiol Bardaji, Almagro, 9 E – 28010 Madrid, Tel. 91 5246725, Fax 91 5247162, maria.xiol@cuatrecasas.com

Javier Alós Doménech, Avda. Diagonal, 191, E – 08018 Barcelona, T +34 93 3129529, javier.alos@cuatrecasas.com

Wissenschaftlicher Beirat:

Prof. Dr. Juan Hernández Martí (Valencia)

Prof. Dr. Stefan Leible (Bayreuth)

Layout und Satz / Diseño y maquetación:

Deutsch-Spanische Juristenvereinigung e.V. / Asociación Hispano-Alemana de Juristas

Geschäftsstelle/ Oficina central:

San Elías, 29 - 35, E – 08006 Barcelona, T +34 93 209 7882 F +34 93 200 0464 info@dsjv-ahaj.org; www.dsjv-ahaj.org

Bezugspreise / Precios:

Verkaufspreis/Venta al público:

EURO 20,00 (+ 21% IVA)

Abonnement/Abonados:

EURO 50,00 (+ 21% IVA)

Mitglieder/Socios:

im Beitrag enthalten / incluido en la cuota

Redaktionsschlüsse / Cierres de redacción:

1. März / 1 de marzo

1. Juli / 1 de julio

1. November / 1 de noviembre

D.L.: B-7738-204

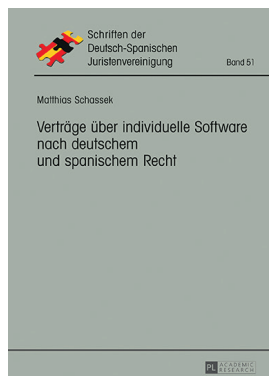
ISSN 0937-1141

SCHRIFTEN DER DEUTSCH-SPANISCHEN JURISTENVEREINIGUNG

Herausgegeben von der Deutsch-Spanischen Juristenvereinigung

ISSN: 1433-884X

Die Buchreihe *Schriften der Deutsch-Spanischen Juristenvereinigung* enthält Monographien zur Rechtswissenschaft, insbesondere zu verschiedenen Aspekten der deutschen und spanischen Rechtsprechung. Sie beschäftigt sich interdisziplinär aber auch mit Bereichen der Betriebswirtschaft und Politikwissenschaft. Die Reihe wird von der *Deutsch-Spanischen Juristenvereinigung* herausgegeben, die zur Vertiefung der Kenntnisse der jeweilig anderen Rechtsordnungen sowie zur Förderung der juristischen Beziehungen der beiden Länder beitragen will.



Band 51

Band 51

Matthias Schassek

Verträge über individuelle Software nach deutschem und spanischem Recht

geb. | 978-3-631-72690-7 | 2017. 234 S. | €^D 54.95

eBook | 978-3-631-72730-0 | 2017. 234 S. | €^D 60.95

Band 50

Ingrid Schleper

Wegfall der Geschäftsgrundlage im deutschen und spanischen Recht

geb. | 978-3-631-71701-1 | 2017. XXI, 285 S. | €^D 64.95

eBook | 978-3-631-70621-3 | 2017. XXI, 285 S. | €^D 71.95

Band 49

Sven Hendrik Haumesser

Geschäftsleiterpflichten und -haftung in der Insolvenz im deutschen und spanischen Recht

geb. | 978-3-631-70109-6 | 2016. 356 S. | €^D 71.95

eBook | 978-3-631-70104-1 | 2016. 356 S. | €^D 79.95

Band 48

Karl Felix Oppermann

Die Unteranknüpfung nach der EuErbVO im Mehrrechtsstaat Spanien

geb. | 978-3-631-67632-5 | 2016. XXXVIII, 152 S. | €^D 44.95

eBook | 978-3-653-06996 | 2016. XXXVIII, 152 S. | €^D 49.98

Band 47

Jessika Henke

Die vorgegerichtliche Beweisermittlung im gewerblichen Rechtsschutz vor dem Hintergrund der europäischen Rechtsangleichung

Eine vergleichende Betrachtung des deutschen und spanischen Rechts nach Umsetzung der «Enforcement»-Richtlinie

geb. | 978-3-631-67615-8 | 2016. XXIV, 176 S. | €^D 54.95

Band 46

Britta Nietfeld

Mediation als Verfahren der konsensualen Konfliktbeilegung bei Trennung und Scheidung

Eine rechtsvergleichende Betrachtung des deutschen, spanischen und katalanischen Rechts

geb. | 978-3-631-66809-2 | 2015. XX, 284 S. | €^D 64.95

eBook | 978-3-653-05972-4 | 2015. XX, 284 S. | €^D 72.23

Band 45

Benedikt Leffers

Die Einführung eines Präsenzbonus in Deutschland unter Berücksichtigung der *prima de asistencia* in Spanien

geb. | 978-3-631-65965-6 | 2015. XX, 270 S., 11 Tab | €^D 64.95

eBook | 978-3-653-05409-5 | 2015. XX, 270 S., 11 Tab | €^D 72.23



Band 44

Christian Schönwandt

**Wirkungsschwächen der Schenkung
in Spanien und Deutschland**

geb. | 978-3-631-66293 | 2015. 364 S. | €^D 71.95

eBook | 978-3-653-05527-6 | 2015. 364 S. | €^D 79.97

Band 43

Hannah Rau

**Strafrechtliche Vergangenheitsbewältigung
am Beispiel Spanien**

geb. | 978-3-631-64974-9 | 2014. LXII, 414 S. | €^D 89.95

eBook | 978-3-653-04117-0 | 2014. LXII, 414 S. | €^D 100.08

Band 42

Stefanie Espitalier

**Die innerstaatliche Haftung
für Unionsrechtsverstöße in Spanien**

Eine Untersuchung der Verantwortungs- und Haftungsbeziehungen zwischen dem spanischen Zentralstaat und den Autonomen Gemeinschaften im Falle finanzwirksamer Entscheidungen der Europäischen Union

geb. | 978-3-631-63192-8 | 2012. 239 S. | €^D 53.95

eBook | 978-3-653-01703-8 | 2012. 239 S. | €^D 59.98

Band 41

Bettina Janka

**Corporate Governance in Deutschland
und Spanien**

geb. | 978-3-631-61843-1 | 2011. 297 S. | €^D 60.95

Band 40

Kristina Orthmann

**Kapitalmarktinformatiionshaftung
der Vorstände von Aktiengesellschaften
in Deutschland und Spanien**

geb. | 978-3-631-60099-3 | 2010. 304 S. | €^D 59.95

Band 39

Franziska Hohlers

**Der Vertragsschluss im e-Commerce
nach deutschem und spanischem Recht**

Unter besonderer Berücksichtigung
der europarechtlichen Vorgaben
zu den Informationspflichten

geb. | 978-3-631-61092-3 | 2010. 205 S. | €^D 56.95

Band 38

Florian Michallik

**Instrumentarien zur Steuerung
von Einzelhandel in Deutschland und Spanien**

Ein Beitrag zu nachhaltiger Raum- und
Stadtentwicklung

geb. | 978-3-631-61079-4 | 2010. 409 S. | €^D 86.95

Band 37

Katharina Grüter

**Kapitalaufbringung und Kapitalerhaltung bei
der spanischen Sociedad de Responsabilidad
Limitada und der deutschen Gesellschaft mit
beschränkter Haftung**

geb. | 978-3-631-61338-2 | 2010. 216 S. | €^D 56.95

eBook | 978-3-653-00391-8 | 2010. 216 S. | €^D 63.30

Band 36

Ingo Robert Müller

Spanisches Anwaltshaftungsrecht

geb. | 978-3-631-60965-1 | 2010. XXX, 406 S. | €^D 92.95

eBook | 978-3-653-00425-0 | 2010. XXX, 406 S. | €^D 103.41

Band 35

Hendrik R. Bott

**Absicherung der Mängelrechte im spanischen
Bauvertragsrecht unter rechtsvergleichenden
Aspekten**

Eine Untersuchung der Rechtsverhältnisse zwischen
Besteller und Unternehmer

geb. | 978-3-631-60483-0 | 2010. 181 S. | €^D 53.95

eBook | 978-3-653-00303-1 | 2010. 181 S. | €^D 59.98

Band 34

Alexander Tacer

Die territoriale Struktur Spaniens

Der Weg zum asymmetrischen Föderalismus

geb. | 978-3-631-59882-5 | 2010. XX, 433 S. | €^D 96.95

Unsere Preise sind unverbindliche Preisempfehlungen und verstehen sich zuzüglich
Versandpesen. Preisänderungen bleiben vorbehalten. An Bibliotheken liefern wir mit
5% Rabatt. €^D inkl. MWSt. – gültig für Deutschland und Kunden in der EU ohne USt-IdNr.

