



# LEXQUIRE

CIVIL LAW NOTARIES  
ADVOCATEN & RECHTSANWÄLTE  
TAX LAWYERS

**Unternehmen in den Niederlanden :  
einige juristische, steuerliche und notarielle  
Betrachtungen**

## Vorwort

Ein Unternehmen im Ausland gründen ist für viele Unternehmer ein Schritt ins Ungewisse. Wie können Sie Ihr Unternehmen juristisch (notariell und steuerlich) am besten strukturieren? Worin bestehen die steuerlichen Konsequenzen oder Schwierigkeiten? Welche Rechte und Pflichten haben Sie und Ihre Arbeitnehmer? Und was sind die personen-, erb- und familienrechtlichen Folgen, wenn Sie und / oder Ihre Mitarbeiter für längere Zeit in den Niederlanden leben?

Diese und weitere Fragen kommen auf Sie zu, wenn Sie als ausländischer Unternehmer oder als natürliche Person in den Niederlanden geschäftlich oder privat tätig werden bzw. dort leben. Lexquire steht Ihnen als zuverlässiger Partner mit einer Kombination aus juristischer, steuerlicher und notarieller Beratung und Expertise mit Rat und Tat zur Seite.

Wir sprechen in diesem Buch eine Reihe von Themen an, die für ausländische Unternehmer in den Niederlanden wichtig sind. Wir beziehen uns dabei auf den juristischen Stand der Dinge vom 01. November 2020.

Zunächst einmal erläutern wir eine Auswahl an juristischen Themen, wobei wir hierbei die Reihenfolge des niederländischen Bürgerlichen Gesetzbuch (BW) einhalten. Einige Themen, die nicht primär im BW geregelt werden, die jedoch für Sie als ausländischer Unternehmer relevant sind, wie beispielsweise das Wettbewerbs- oder Insolvenzrecht, werden in den letzten Kapiteln behandelt.

Hierauf folgt eine Erörterung der verwaltungsrechtlichen und steuerlichen Regeln, die für ausländische Unternehmer in den Niederlanden wichtig sind. Wir gehen hierbei insbesondere auf Aspekte ein, die in den Niederlanden grundlegend anders als in den meisten anderen europäischen Ländern geregelt sind oder die spezielle Regelungen beinhalten.

Zum Schluss folgt eine Erörterung einzelner wichtiger notarieller Themen, die für ein ausländisches Unternehmen eine Rolle spielen können. Zudem wird auf die Nachlassplanung eingegangen.

Das Buch hat nicht den Anspruch vollständig zu sein. Eine gute, individuelle Beratung ist unabdingbar. Wir möchten Sie daher dazu einladen, Lexquire näher kennenzulernen, wenn sich zum Beispiel aufgrund dieses Buches Fragen ergeben oder wenn Sie eine individuelle Beratung oder Unterstützung benötigen.

Lexquire Tax & Law LLP ist, obwohl wir bei der Zusammenstellung dieses Buches eine größtmögliche Sorgfalt walten lassen haben, in keiner Weise für den Inhalt verantwortlich. Lexquire Tax & Law LLP kann daher nicht für mögliche Auslassungen oder Fehler haftbar gemacht werden.

<i>G.A.M.F. Spera</i>	<i>Rechtsanwalt</i>
<i>B. Reumkens</i>	<i>Notar</i>
<i>O. Nijsten</i>	<i>Steuerberater</i>

## Inhaltsverzeichnis

1) <b>Personen- und Familienrecht</b> .....	9
1.1) Ehegüterrecht .....	9
1.1.1) Das Regime des Ehegüterrechts .....	9
1.1.2) Die Öffnung der Ehe für gleichgeschlechtliche Paare .....	14
1.1.3) Internationales Privatrecht (IPR).....	15
1.2) Ehescheidung .....	14
1.2.1) Die internationale Zuständigkeit des Gerichts bei einem Ehescheidungsantrag.	14
1.2.2) Örtliche Zuständigkeit des Gerichts bei einem Ehescheidungsantrag.....	14
1.2.3) Anwendbares Recht.....	15
1.3) Aufteilungsfragen bei Ehescheidungen.....	16
1.3.1) Zuständiges Gericht.....	16
1.3.2) Anwendbares Recht.....	16
1.4) Unterhalt.....	17
1.4.1) Zuständiges Gericht.....	18
1.4.2) Anwendbares Recht.....	18
1.5) Erziehungsberechtigung / Umgangsfragen Kinder .....	20
1.6) Das Erbrecht.....	20
1.6.1) Die Erbfolge ab intestat.....	20
1.6.2) Testamentarisches Erbrecht.....	22
1.6.3) Der Pflichtteil .....	22
1.6.4) Internationales Privatrecht.....	23
1.6.5) Steuersätze und Freibeträge in den Niederlanden im Sterbefall (2020).....	24
2) <b>Rechtsformen</b> .....	27
2.1) Die Gesellschaft mit beschränkter Haftung.....	27
2.1.1) Der Gesellschaftsvertrag .....	27
2.1.2) Die Anteile .....	28
2.1.3) Die Übertragbarkeit von Anteilen .....	29
2.1.4) Ausschüttung von Dividenden .....	31
2.1.5) Organe der Gesellschaft .....	32
2.1.6) Finanzhaftung des Gesellschafters .....	35
2.1.7) Finanzhaftung des Geschäftsführers .....	35
2.1.8) Falsche Unternehmensführung.....	36

2.1.9)	Publikationsverpflichtung .....	36
2.1.10)	Zielüberschreitung.....	36
2.1.11)	Kollektive Verantwortung.....	37
2.1.12)	Geschäftsauflösung und Ausgleich .....	37
2.2)	Die Aktiengesellschaft .....	38
2.2.1)	Gründung einer NV .....	39
2.2.2)	Die Anteile übertragen .....	40
2.2.3)	Die börsennotierte NV .....	40
2.3)	Die offene Handelsgesellschaft.....	40
2.3.1)	Der Vof-Vertrag .....	41
2.3.2)	Keine Rechtspersönlichkeit.....	41
2.3.3)	Haftung.....	41
2.3.4)	Steuerrecht.....	42
2.3.5)	Die Beendigung der Gesellschaft verschieben .....	42
2.4)	Die Kommanditgesellschaft .....	42
2.4.1)	Keine Rechtspersönlichkeit.....	43
2.4.2)	Der CV-Vertrag.....	43
2.4.3)	Haftung.....	43
2.4.4)	Steuerrecht.....	44
2.4.5)	Die Beendigung der Gesellschaft verschieben .....	44
2.4.6)	Der Aufbau einer CV / BV .....	45
3)	<b>Haftung innerhalb der Gesellschaft</b> .....	46
3.1)	Haftung der Geschäftsführer .....	46
3.1.1)	Einleitung .....	46
3.1.2)	Schlechte Aufgabenerfüllung .....	46
3.1.3)	Externe Haftung .....	47
3.1.4)	Schlechte Unternehmensführung .....	47
3.1.5)	Haftung Gläubigern gegenüber .....	48
3.1.6)	Haftung für Steuerschulden, Beiträge und Rentenbeiträge .....	48
3.1.7)	Gesellschaft in Gründung.....	48
3.2)	Sonstiges .....	49
3.3)	Schulden der Gesellschaft und Haftung der Gesellschafter .....	49
3.3.1)	Einleitung .....	49
3.3.2)	Die Haftung durchbrechen .....	49

3.4)	Haftung aufgrund der 403-Erklärung .....	49
4)	<b>Sicherheiten</b> .....	51
4.1)	Persönliche Sicherungsrechte.....	51
4.1.1)	Solidarhaftung .....	51
4.1.2)	Bürgschaft .....	52
4.1.3)	„403-Erklärung“ .....	52
4.1.4)	Starkmachung.....	52
4.1.5)	Bankbürgschaft.....	53
4.2)	Dingliche Sicherungsrechte.....	53
4.2.1)	Allgemeines.....	53
4.2.2)	Pfandrecht.....	54
4.2.3)	Grundpfandrecht.....	55
4.3)	Sonstige Formen.....	56
4.3.1)	Ausländische Sicherungsrechte .....	56
4.3.2)	Eigentumsvorbehalt.....	56
4.3.3)	Retentionsrecht.....	57
4.3.4)	Werberecht .....	57
5)	<b>Mietrecht</b> .....	58
5.1)	Einleitung und Abgrenzung zu anderen Rechtsbereichen.....	58
5.2)	Mietrecht Wohnraum .....	60
5.2.1)	Verpflichtungen Mieter und Vermieter .....	60
5.2.2)	Kündigung des Mietvertrags .....	60
5.3)	Mietrecht Geschäftsräume.....	64
5.3.1)	Mietverhältnis Mittelstandsgeschäftsräume gemäß Artikel 7:290 BW.....	64
5.3.2)	Mietvertrag mit einer Laufzeit von weniger als 2 Jahre.....	66
5.3.3)	Rechtsübertragung.....	66
5.3.4)	Mietpreisänderung.....	67
5.4)	Mietverhältnis sonstige Geschäftsräume.....	67
5.4.1)	Räumungsschutz.....	68
5.5)	Prozessrecht und Position des Eilverfahrens im Mietrecht .....	69
6)	<b>Arbeitsrecht</b> .....	70
6.1)	Zuständigkeit und anwendbares Recht.....	70
6.2)	Arbeitsvertrag.....	71
6.2.1)	Der Arbeitsvertrag.....	71

6.2.2)	Wettbewerbs- und Abwerbeverbot.....	72
6.2.3)	Beendigung Arbeitsvertrag.....	73
6.2.4)	Ansprüche nach Beendigung des Arbeitsvertrags.....	76
6.3)	Kündigung.....	78
6.3.1)	Kündigung über das UWV.....	78
6.3.2)	Kündigung über das Amtsgericht.....	80
6.3.3)	Kündigung im beiderseitigen Einvernehmen.....	81
6.3.4)	Fristlose Kündigung.....	82
6.4)	Erkrankung Arbeitnehmer.....	84
6.5)	Betriebsunfall.....	85
6.6)	Betriebsratsgesetz.....	85
7)	<b>Versicherungsrecht</b> .....	87
7.1)	Einleitung.....	87
7.2)	Der Versicherungsvertrag.....	88
7.2.1)	Mitversicherung.....	88
7.2.2)	Zusammenfluss.....	88
7.3)	Die beteiligten Parteien.....	89
7.3.1)	Hilfspersonen.....	89
7.3.2)	Aufsicht.....	90
7.3.3)	Beilegung von Beanstandungen und Streitigkeiten.....	90
7.4)	Arten an Versicherungsverträgen.....	91
7.4.1)	Schaden- und Summenversicherungen.....	91
7.4.2)	Lebensversicherung.....	91
7.4.3)	Haftpflichtversicherung.....	92
7.5)	Subrogation und Regress.....	93
7.6)	Einige internationale Aspekte des Versicherungsrechts.....	94
8)	<b>Insolvenzrecht</b> .....	96
8.1)	Einleitung.....	96
8.2)	Anmerkungen vorab.....	96
8.3)	Das Insolvenzverfahren.....	97
8.3.1)	Einleitung des Verfahrens.....	97
8.3.2)	Bestellung des Konkursverwalters und Haftrichters.....	97
8.3.3)	Bestellung der Gläubigerkommission.....	97
8.3.4)	Fortsetzung des Unternehmens.....	97

8.4)	Verifizierung der Forderungen.....	98
8.5)	Die Gläubiger .....	98
8.5.1)	Halter von Sicherungsrechten .....	98
8.5.2)	Konkursmassegläubiger .....	99
8.5.3)	Gläubiger mit Vorrang .....	99
8.5.4)	Wettbewerbliche Gläubiger.....	99
8.6)	Aufteilung Erträge nach Einstellung des Konkurses.....	100
8.6.1)	Mangel an Gewinnen .....	100
8.6.2)	Abwicklung .....	100
8.6.3)	Vergleich .....	100
8.7)	Vergleichsverfahren .....	101
8.8)	Insolvenzanfechtung.....	102
9)	<b>Wettbewerbsrecht</b> .....	103
9.1)	Abspracheverbot (Artikel 6 Mw) .....	103
9.1.1)	Handelsagentur und Abspracheverbot.....	104
9.1.2)	Vertriebsverträge.....	105
9.1.3)	Privatrechtliche Handhabung von Artikel 6 Mw.....	106
9.2)	Fusionskontrolle (Artikel 34 Mw).....	106
10)	<b>Internationales Privatrecht</b> .....	109
10.1)	Allgemeines.....	109
10.2)	Sachenrecht .....	109
10.3)	Erweiterung Verordnung Rom I und II .....	110
10.4)	Schlichtung.....	110
10.5)	Formelle Zuständigkeit .....	110
10.6)	Außerordentliche Bestimmungen.....	111
11)	<b>Verwaltungsrecht</b> .....	116
11.1)	Das niederländische Verwaltungsrecht .....	116
11.2)	Verwaltungsorgane.....	112
11.3)	Der Beschluss und der Prozessbeteiligte.....	112
11.4)	Einspruch und Rechtsbeschwerde .....	113
11.5)	Verwaltungsrechtliche Fristen.....	113
11.6)	Prinzipien des ordentlichen Verwaltungsrechts .....	114
11.7)	Verwaltungsrechtliche Sanktionen.....	114

12) <b>Körperschaftsteuer</b> .....	116
12.1) Allgemeines.....	116
12.2) Horizontal Monitoring.....	116
12.3) Körperschaftsteuerliche Organschaft .....	117
12.3.1) Voraussetzungen für die Begründung einer körperschaftsteuerlichen Organschaft .....	117
12.4) Die verbindliche Auskunft – APA/ATR .....	121
12.4.1) APA und ATR.....	121
12.4.2) Erscheinungsformen.....	121
12.4.3) Internationale Holdingstrukturen .....	122
12.4.4) Wichtige Punkte in der nationalen Gesetzgebung.....	123
12.4.5) Relevante internationale Entwicklungen.....	123
12.5) Dividendensteuer für Genossenschaften .....	124
12.5.1) Die aktuelle Missbrauchsregelung .....	124
12.5.2) Vorgeschlagene Ausweitung der Dividendensteuer auf Genossenschaften.....	125
12.5.3) Wichtige Punkte .....	125
11.6) Private Equity Strukturen.....	126
12.6.1) Regelung bei wesentlicher ausländischer Beteiligung .....	126
12.6.2) Aktuelle Missbrauchsgesetzgebung .....	126
12.6.3) Wichtige Punkte und Entwicklungen .....	127
12.7) Finanzierungs- und Lizenzierungstätigkeiten .....	127
12.8) Informationsaustausch mit ausländischen Behörden .....	128
12.8.1) Kernpunkte .....	128
12.9) Gewinnzurechnung zur Betriebsstätte .....	128
12.9.1) Kernpunkte .....	129
12.9.2) Internationale Entwicklungen.....	129
12.9.3) Austausch von APA und ATR .....	129
12.10) G20/OECD-Initiative .....	129
12.11) EU-Initiative .....	130
12.12) Schachtelprivileg.....	130
12.13) Lizenzgebühren .....	131
12.14) Zinsen.....	131
13) <b>F&amp;E (Forschung und Entwicklung)</b> .....	133
13.1) S&O Verklaring und WBSO.....	133
13.2) Innovatiebox.....	135



14) <b>Dividendensteuer</b> .....	137
15) <b>Einkommensteuer und Sozialbeiträge</b> .....	138
15.1) Einkommensteuer.....	138
15.2) Box 1: zu versteuerndes Einkommen aus Arbeit und Wohnung.....	138
15.3) Box 2: Wesentliche Beteiligung.....	139
15.4) Box 3: Sparen und Anlegen .....	139
15.5) Lohnsteuer.....	140
16) <b>Umsatzsteuer</b> .....	142
16.1) Steuerpflichtige .....	142
16.2) Sonderfälle .....	142
16.2.1) Freistellungen.....	142
16.2.2) Steuersätze.....	142
16.2.3) Unbewegliche Sachen .....	143
17) <b>Die Übereignung von Immobilien und die Rolle des Notars</b> .....	144
17.1) Der gültige Titel .....	144
17.1.1) Fallgruppen.....	144
17.2) Der Kaufvertrag.....	145
17.3) Die Eigentumslieferung (= Übereignung).....	146
17.4) Die Grunderwerbssteuer.....	148
18) <b>Nachlassplanung</b> .....	149
18.1) Finanzplanung.....	151
18.2) Unternehmensnachfolge.....	150
18.3) Erbrecht und Erbschaftssteuer.....	151
18.3.1) Das gesetzliche Erbrecht .....	151
18.3.2) Die gesetzliche Aufteilung .....	151
18.3.3) Der legitime Teil (= Pflichtteil) .....	152
18.4) Das Testament.....	152
18.5) Die Erbschaftssteuer .....	154
18.6) Unternehmensnachfolge in Bezug auf die Erbschafts- und Schenkungssteuer .....	154
18.7) Nachlassplanungplanung .....	155

## 1) Personen- und Familienrecht

Im niederländischen Bürgerlichen Gesetzbuch (BW) wird im ersten Buch der Hauptteil des Personen- und Familienrechts geregelt. Wir werden daher zuerst einige Aspekte diesbezüglich ansprechen. Auch wenn es auf den ersten Blick nicht ganz logisch erscheint, in einem Buch, das sich an ausländische Unternehmer richtet, dieses Kapitel voranzustellen, haben wir uns hierzu entschlossen. Und zwar, weil es sich in der Praxis gezeigt hat, dass Unternehmer, die in den Niederlanden unternehmerisch tätig werden (wollen), oder deren Mitarbeiter hier oftmals auch leben, nicht selten familienrechtliche Beziehungen eingehen. Eine andere Möglichkeit ist sich , weil das internationale Recht die Möglichkeit bietet, das niederländische Recht für familienrechtlichen Beziehungen zu beanspruchen.

Wir erornern nachfolgend folglich insbesondere die Regeln zur Zuständigkeit der Gerichte und das anwendbare Recht in Bezug auf das Ehegüterrecht sowie Ehescheidungsangelegenheiten. Wir gehen hierbei nur auf die Passagen ein, die für Ausländer in den Niederlanden interessant sein könnten.

Wir möchten hierbei jedoch anmerken, dass das Maß, in welchem die niederländischen Gerichte das ausländische Recht anwenden, immer mittels Bestimmungen der öffentlichen Ordnung eingeschränkt sind. Das bedeutet, dass, wenn beispielsweise das Recht Saudi-Arabiens Anwendung findet, dies nicht dazu führen kann, dass die niederländischen Gerichte mittels der Anwendung dieses Rechts gegen die grundlegenden Grundsätze der niederländischen Rechtsordnung, wie beispielsweise die Gleichberechtigung zwischen Mann und Frau, verstoßen.

### 1.1 Das Ehegüterrecht

#### 1.1.1. Das Regime des Ehegüterrechts

Sobald die Ehe geschlossen wurde, entsteht eine vermögensrechtliche Beziehung zwischen den Ehepartnern. Dies wird das „Ehegüterrecht“ genannt. Das Ehegüterrecht entscheidet über die (juristischen und finanziellen) Folgen der Eheschließung. In den Niederlanden fanden erst kürzlich großflächige Änderungen des anwendbaren Ehegüterrechts statt.

Sofern man vor dem 1. Januar 2018 geheiratet hat, heiratete man in der sog. „*allgemeinen Gütergemeinschaft*“.

„*Die allgemeine Gütergemeinschaft*“

Das normale gesetzliche System in den Niederlanden war bis zum 1. Januar 2018 die allgemeine Gütergemeinschaft. Alle Vermögensbestandteile die die Eheleute am Anfang der Ehe besaßen sowie alle Vermögensbestandteile die in der Folge erworben wurden, gehör(t)en zur Gemeinschaft, so lange diese nicht entbunden wurde/wird. Vermögensbestandteile, die durch Erbfolge oder Schenkung erworben werden und die infolge eines Testaments des Verstorbenen oder des letzten Willens des Schenkers außerhalb dieser Gemeinschaft fallen, Pensionsansprüche wie beispielsweise aus dem „*Wet Verevening Pensioenrechten bij Scheiding*“ und Pensionen von Personen zu Lasten

des Verstorbenen, sind kein Bestandteil der Gemeinschaft. Vermögensbestandteile (und Schulden) die ausschließlich einem der beiden Ehepartner zuteilwerden, sind ebenso wenig Bestandteil der Gemeinschaft. Erträge von eigenen Vermögenswerten gehören zu den eigenen Gütern des Ehepartners. Alle Schulden die jeder der beiden Ehepartner aufnimmt, mit Ausnahme der Schulden bezüglich der eigenen Vermögensbestandteile, sind ebenfalls Bestandteil der Gemeinschaft und müssen auf Grundlage der gemeinschaftlichen Vermögensbestandteile bezahlt werden.

Im Zuge der letzten Jahre ist dieses System jedoch immer mehr unter Druck geraten, da dieses System im internationalen Vergleich eine Sonderstellung einnahm. Einer der Kritikpunkte betraf vor allem die Tatsache, dass Erbschaften oder Schenkungen Teil der Gemeinschaft werden, wodurch diese Eigentum beider Ehepartner wurde.

Per Gesetz vom 24. April 2017 wurde das erste Buch des niederländischen Bürgerlichen Gesetzbuches (*Burgerlijk Wetboek; BW*) geändert. Ab dem 1. Januar 2018 ist demzufolge eine neue und begrenzte Gütergemeinschaft die rechtliche Ausgangslage. Dies bedeutet, dass nicht mehr alle Besitztümer und Schulden automatisch Teil der Gütergemeinschaft werden. Ausschließlich Besitzungen und/oder Schulden die vor der Eheschließung der Eheleute gemeinsamer Besitz waren, werden automatisch (unabhängig des Anteils) Teil der Gemeinschaft. Die Besitzungen ,die ein Ehepartner vor der Eheschließung als Privatbesitz besaß, fallen außerhalb dieser Gemeinschaft.

Güter die während der Ehe erworben werden sind nur noch Teil der begrenzten Gütergemeinschaft. Ausschließlich Schenkungen und Erbschaften, die im Voraus der Eheschließung oder nach der Eheschließung erhalten wurden, bleiben Privatbesitz.

Auf den ersten Blick ist dies ein gutes System, welches an die Systeme anderer Länder anknüpft, jedoch problematisch im Hinblick auf die Tatsache, dass drei separate Vermögen entstehen und hierdurch mehr Buchführung von den Eheleuten abverlangt wird.

Hierdurch kann die Frage in den Raum geworfen werden ob viele Eheleute sich dessen bewusst sind, vor allem mit möglichen Komplikationen und Schwierigkeiten.

#### 1.1.2. Die Öffnung der Ehe für gleichgeschlechtliche Paare/ die eingetragene Lebenspartnerschaft

In den Niederlanden gab es bereits in den letzten Jahrzehnten den starken öffentlichen Wunsch um gleichgeschlechtliche Lebenspartnerschaften gesetzlich zu verankern.

Dies führte im Jahr 1998 zur Einführung der eingetragenen Lebenspartnerschaft. In vielerlei Hinsicht war/ist diese mit der klassischen Ehe vergleichbar. Diese Form des Zusammenlebens war und ist eine nahezu gleichwertige Alternative zur regulären Ehe. 1998 wurde, im Lichte des großen öffentlichen Drucks, unter Führung des damaligen zuständigen Staatssekretärs Job Cohen ein Gesetzesentwurf zur Öffnung der bürgerlichen Ehe für gleichgeschlechtliche Paare, veröffentlicht. Der Gesetzesentwurf wurde durch das niederländische Parlament angenommen und das Gesetz trat zum 1. April 2001 in

Kraft. Weltweit betraf dies die allererste Legalisierung der Ehe zwischen gleichgeschlechtlichen Partnern.

Die Niederlande kennen keine separate Figur der Ehe für gleichgeschlechtliche Paare. Die bürgerliche Ehe ist im juristischen Sinne für alle Lebensformen (Frau-Mann, Mann-Mann und Frau-Frau) gleich.

### 1.1.3. Internationales Privatrecht (IPR)

Sofern internationale Elemente bezüglich der Eheschließung bzw. des dazugehörigen Rechts involviert sind, entstand und entsteht auch heute noch Unsicherheit bezüglich des anzuwendenden Rechtssystems. Das nationale internationale Privatrecht entschied und entscheidet über das Recht, welches die Eheschließung und das zugehörige Ehegüterrecht beherrscht. In der Praxis stößt man hierbei oft auf Schwierigkeiten, da das anzuwendende Recht auf Grundlage des Datums der Eheschließung, der Nationalität der Ehepartner und des ersten gemeinsamen Wohnsitzes bestimmt wird.

Problematisch wurde dies vor allem zu dem Zeitpunkt, als noch jedes Land seine ganz eigenen Regeln bezüglich des internationalen Privatrechts hatte, mit der Folge dass es verschiedene Ansätze gab (und auch heute noch gibt), abhängig vom betreffenden Richter. Der niederländische Richter könnte dann eventuell zu anderen Schlüssen kommen als der deutsche Richter! Rechtsunsicherheit und die Möglichkeit des *Forumshoppings* (über Grenzen hinweg) würden in diesem Szenario zu den Möglichkeiten zählen.

Auf Grundlage des Artikels 10:52 des niederländischen Bürgerlichen Gesetzbuches (BW) findet in den Niederlanden das Haager *Übereinkommen über das auf eheliche Güterstände anwendbare Recht vom 14. März 1978* Anwendung bezüglich Eheschließungen (im Nachfolgenden: „*Haager Übereinkommen*“) zwischen dem 1. September 1992 (ab diesem Zeitpunkt ratifiziert) und dem 28. Januar 2019. Eheschließungen vor dem 1. September 1992 werden durch andere Regeln und Abkommen geregelt und werden in diesem Text nicht nähergehend behandelt.

Die Grundregel des Haager Übereinkommens ist, dass die Ehepartner die Möglichkeit haben, sich frei zu entscheiden welches Recht das ihrige Ehegüterrecht beherrschen soll. Im Falle eines Ausbleibens einer Rechtswahl ist das Recht des Landes der gemeinschaftlichen Nationalität maßgeblich, im Falle einer nicht vorhandenen gemeinschaftlichen Nationalität das Recht des ersten gemeinsamen Wohnsitzes der Eheleute. Besitzen die Leute sowohl eine gemeinschaftliche Nationalität als auch einen ersten gemeinsamen Wohnsitz, spielt die Problematik der Artikel 4 und 5 des Haager Übereinkommens eine wichtige Rolle. Es wird geprüft ob eine Erklärung auf Grundlage des Artikels 5 des Haager Übereinkommens abgegeben wurde und ob es ein sog. „*Nationalitätsland*“ oder ein sog. „*Wohnortland*“ betrifft. Eine genauere Analyse des betreffenden Rechtssystems ist in diesem Fall zwingend erforderlich.

Zuletzt kann auch die Restkategorie eine Rolle spielen für Eheleute die weder einen ersten gemeinsamen Wohnsitz noch eine gemeinschaftliche Nationalität besitzen. In diesem Fall findet das Recht Anwendung, mit welchem die Eheleute auf Grundlage aller Umstände am Meisten verbunden sind (Art. 4 Absatz 3 Haager Übereinkommen).

Einer der problematischsten Abschnitte des Haager Übereinkommens im internationalen Kontext ist das sog. „*Waggonssystem*“ in Art. 7. Auf Grundlage dieses Artikels kann sich das anwendbare Recht (im Bezug auf die ehelichen Güter) nach einem Aufenthalt von 10 Jahren in einem anderen Land bezüglich des Rechts des entsprechenden Landes ändern. Diese Veränderung hat ausschließlich Auswirkungen auf die Zukunft und kann ausschließlich durch die Wahl eines Rechtssystems verhindert werden.

Ein anderer problematischer Abschnitt im internationalen Kontext betrifft die Tatsache, dass Eheleute eine partielle Rechtswahl treffen konnten, ausschließlich bezüglich unbeweglicher Sachen (z.B. Immobilien). So konnte das Recht des Landes angewiesen werden, in welchem sich die unbewegliche Sache befindet (z.B. Art. 3 und 6 Haager Übereinkommen).

Die Schlussfolgerung war, dass zahlreiche sehr komplexe Situationen entstehen konnten. Aus Europa kam daher der Wunsch zur Vereinheitlichung der Regeln, welche auf das Ehegüterrecht Anwendung finden. Der Europäische Rat erklärte hierzu ausdrücklich, dass alle Regeln bezüglich des Ehegüterrechts in einem (gesetzlichen) Instrument aufgenommen werden müssen, um so verheirateten Paaren Rechtssicherheit in vermögensrechtlicher Hinsicht und ein gewisses Maß an Vorhersehbarkeit zu bieten.

Diese Entwicklung war jedoch schwierig durchzusetzen. Vor allem eine Anerkennung der „*Ehe für Alle*“ innerhalb des nationalen Rechts war für viele EU-Mitgliedsstaaten eine schwerwiegende Hürde. Der Rat stellte während der Tagung vom 3. Dezember 2015 fest, dass keine Einstimmigkeit erzielt werden konnte für die Feststellung von Entwürfen bezüglich einer Verordnung des Ehegüterrechts und die vermögensrechtlichen Folgen einer eingetragenen Lebenspartnerschaft, und dass daher die Zielsetzung zur Zusammenarbeit auf diesem Gebiet innerhalb der EU nicht fristgerecht erreicht werden kann.

Einige Mitgliedstaaten (wie zum Beispiel die Niederlande und Deutschland) haben aufgrund dessen die Europäische Kommission darüber unterrichtet, um auf den Gebieten des Vermögensrechtes von internationalen Paaren und bezüglich der internationalen Jurisdiktion, des anzuwendenden Rechtes und die Anerkennung und Exekution von ausländischen Urteilen diesbezüglich, nähergehend zusammenarbeiten zu wollen.

Hieraus resultierten zwei Verordnungen:

- Verordnung 2016/1103 (bezüglich der regulären Eheschließung)
- Verordnung 2016/1104 (bezüglich der eingetragenen Lebenspartnerschaft)

Der Anwendungsbereich dieser Verordnungen beschränkt sich auf Belgien, Bulgarien, Zypern, Tschechien, Deutschland, Griechenland, Spanien, Frankreich, Kroatien, Italien, Luxemburg, Malta, die Niederlande, Österreich, Portugal, Slowenien, Finnland und Schweden.

Nach Inkrafttreten der EU-Verordnung 2016/1103 gelten neue einheitliche Regeln um zu entscheiden welches Recht die Eheschließung beherrscht:

1. welche ab dem 29. Januar 2019 geschlossen werden; und
2. welche geschlossen werden vor dem Datum des Inkrafttretens der Verordnung, sofern die Eheleute nach dem 29. Januar 2019 eine Rechtswahl getroffen haben für das Recht, das Anwendung findet bezüglich ihres Ehegüterrechts.

Die neuen Verordnungen versuchen daher deutliche und einheitliche Regeln bezüglich des anzuwendenden Rechts auf das Ehegüterrecht zu schaffen.

Grundregel ist, dass die Eheleute/ eingetragenen Lebenspartner eine Wahl zugunsten eines Rechtssystems treffen können.

Die Eheleute können ausschließlich das Recht ihrer Nationalität oder des Wohnortes einer der Eheleute treffen, beide zum Zeitpunkt der Rechtswahl.

Eingetragene Lebenspartner haben noch eine weitere Wahlmöglichkeit. Für Letztere besteht die Möglichkeit, um zudem das Recht des Staates zu bestimmen, in welchem die eingetragene Lebenspartnerschaft zustande gekommen ist.

Mit den betreffenden Rechtswahlen haben die Niederlande, im Gegensatz zu den meisten ausländischen Staaten, bereits längere Zeit Erfahrungen auf Grundlage der nationalen Regeln des internationalen Privatrechts, welche bereits vor den beiden genannten Verordnungen angewendet wurden. Bezüglich der Rechtswahl von Ehepartnern ist diese keine neue Entwicklung, da diese bereits in den Niederlanden zuvor existierte. Nur bezüglich der eingetragenen Lebenspartnerschaft ist eine Wahlmöglichkeit aufgrund der Verordnung hinzugekommen.

Im Falle eines Ausbleibens einer Rechtswahl kennt die Verordnung eine stufenweise Verweisungsregel, um das anwendbare Recht bezüglich des Ehegüterrechts zu bestimmen. Die Grundregel lautet, dass das Ehegüterrecht bei einem Ausbleiben einer Rechtswahl durch das Rechts des Landes beherrscht wird, in dem die Eheleute ihren ersten gemeinsamen gewöhnlichen Wohnsitz hatten.

Im Falle eines Fehlens eines gemeinsamen gewöhnlichen Wohnsitzes, findet das Recht des Landes Anwendung, von dem beide Ehepartner zum Zeitpunkt der Eheschließung die gemeinschaftliche Nationalität besitzen. Im Falle des Fehlens beider oben genannten Punkte beherrscht das Recht des Landes, womit die Eheleute zum Zeitpunkt der Eheschließung die engste Beziehung haben, das Ehegüterrecht (alle Umstände werden zur Bestimmung dessen mit einbezogen).

Dennoch dürfen die Ausnahmen dieser Regeln nicht außer Acht gelassen werden. Die Verordnung unterstreicht beispielsweise, dass im Falle einer Situation, worin die Eheleute zum Zeitpunkt der Eheschließung mehr als eine gemeinschaftliche Nationalität besitzen, die Regel bezüglich der gemeinschaftlichen Nationalität keine Anwendung mehr findet.

Daneben existieren noch weitere Ausnahmen, die auf Bitten eines Ehepartners angewendet werden können. Ein Ehepartner kann den Richter nämlich bitten, um vom Recht des ersten gemeinsamen gewöhnlichen Wohnsitz abzuweichen, wenn die

Ehepartner während eines bedeutend längeren Zeitraums in einem anderen Land ihren letzten gewöhnlichen Aufenthaltsort hatten und beide Eheleute sich auf die Anwendung dieses Rechts verlassen haben (Art. 26).

Die Verordnung bezüglich der eingetragenen Lebenspartnerschaft beinhaltet keine stufenweise Verweisungsregel im Falle eines Ausbleibens einer Rechtswahl. Im Falle eines Ausbleibens einer Rechtswahl findet auf die vermögensrechtlichen Konsequenzen der eingetragenen Lebenspartnerschaft das Recht des Staates, in welchem die eingetragene Lebenspartnerschaft zustande gekommen ist, Anwendung.

## 1.2) Ehescheidung

### 1.2.1) Die internationale Zuständigkeit des Gerichts bei einem Ehescheidungsantrag

Bezüglich der Frage, welches Gericht dahin gehend zuständig ist, einen Ehescheidungsantrag zur Kenntnis zu bescheiden, sind in den Niederlanden die sogenannte Brüssel-II a und b – Verordnung ([EG]-Verordnung Nr. 2201/2003) und die nationalen Zuständigkeitsregeln der Zivilprozessordnung (Rv) ausschlaggebend.

Gemäß Artikel 3 der Verordnung Brüssel II a und b ist ein Gericht des Mitgliedstaates des Staatsgebiets dann zuständig, wenn:

- I. die Eheleute dort ihren gewöhnlichen Aufenthaltsort haben, oder
  - II. sich der letzte gewöhnliche Aufenthaltsort der Eheleute dort befindet, wenn einer der Eheleute dort noch wohnt, oder
  - III. der Antragsgegner dort seinen gewöhnlichen Aufenthaltsort hat, oder
  - IV. der Antragsteller seinen gewöhnlichen Aufenthaltsort dort hat, soweit dieser mindestens ein Jahr unmittelbar vor der Einreichung des Antrags dort begründet wurde,
- oder
- mindestens sechs Monate unmittelbar vor der Einreichung des Antrags dort gewohnt hat und Bürger des dieses Mitgliedstaats ist.

Für den Fall eines gemeinsamen Antrags auf Ehescheidung ist das Gericht des Mitgliedstaats des gewöhnlichen Aufenthaltsorts der Eheleute zuständig. Wenn sich dieser in den Niederlanden befindet, wird auf Grundlage der Regeln, der in der Zivilprozessordnung (Rv) angegebenen absoluten und relativen Zuständigkeit festgelegt, welches Gericht dieses ist.

### 1.2.2) Örtliche Zuständigkeit des Gerichts bei einem Ehescheidungsantrag

Es wird in Bezug auf die Festlegung der absoluten Zuständigkeit des Gerichts (welches Gericht) nach der Art des Antrags geschaut.

Die relative Zuständigkeit des Gerichts legt fest, welches Gericht von welchem Ort dahin gehend zuständig ist, den Ehescheidungsantrag zur Kenntnis zu nehmen. Bei Antragsverfahren ist dies oftmals das Gericht des Wohnorts der antragstellenden Partei

oder des tatsächlichen Aufenthaltsorts der antragstellenden Partei. Anders verhält es sich bei verfahrenseinleitenden Antragsverfahren. Hier ist oftmals das Gericht zuständig, dort wo die antragstellende Partei wohnt.

Es gibt Ausnahmen zu diesen allgemeinen Zuständigkeitsregeln. Beispielsweise bei Angelegenheiten, in die minderjährige Kinder involviert sind. Denn dann ist das Gericht des Wohnorts oder des tatsächlichen Aufenthaltsorts des minderjährigen Kindes zuständig.

Das niederländische Gericht ist gemäß Artikel 3 der Brüssel II a und b - Verordnung auch dann zuständig, wenn beide Eheleute über die niederländische Staatsbürgerschaft verfügen, ihren gewöhnlichen Aufenthaltsort jedoch nicht in den Niederlanden haben. Da die Beteiligten keine Wohnanschrift in den Niederlanden haben, ist das Gericht in Den Haag für den Ehescheidungsantrag zuständig.

### 1.2.3) Anwendbares Recht

Eheleute können, solange nicht gegen die Gesetze oder die öffentliche Ordnung verstoßen wird, selbst das Recht auswählen, das auf deren Ehescheidungsantrag materiell Anwendung findet. In vielen europäischen Ländern wird das anwendbare Recht anhand der Rom-III-Verordnung geregelt. Diese findet jedoch in den Niederlanden keine Anwendung.

Haben die Eheleute keine Rechtswahl getroffen, findet gemäß Artikel 10:56 BW, grundsätzlich das niederländische Recht, materiell auf den Ehescheidungsantrag Anwendung.

Voraussetzung für eine Ehescheidung in den Niederlanden ist die „dauerhafte Zerrüttung der Ehe“. Es reicht das einseitige Vortragen der Zerrüttung.

Wir kennen in den Niederlanden, anders als beispielsweise im deutschen Recht, kein sogenanntes „Trennungsjahr“, also einen Zeitraum, in dem die Ehescheidung noch nicht ausgesprochen werden kann.

In den Niederlanden ist beim Einreichen eines Ehescheidungsantrags eine Prozessvertretung durch einen Rechtsanwalt zwingend erforderlich. Dies gilt eben falls für den Antragsgegner. Dies ist bei einem gemeinschaftlichen Scheidungsantrag anders, da in einem solchen Fall die Vertretung beider Beteiligten durch einen Rechtsanwalt ausreicht.

Sind aus der Ehe gemeinsame Kinder hervorgegangen, ist zwingend zum Scheidungsantrag ein sog. Elternschaftsplan vorzulegen. Die Eltern müssen in diesem Elternschaftsplan Absprachen bezüglich des Hauptaufenthaltsorts, der Art und Weise der Aufteilung der Versorgungs- und Erziehungsaufgaben und des Unterhalts und der weiteren Kosten der minderjährigen Kinder erläutern. Sollte dem Gericht kein Elternschaftsplan vorliegen, wird der Ehescheidungsantrag grundsätzlich als unzulässig zurückgewiesen.



### 1.3) Aufteilungsfragen bei Ehescheidungen

Die gesetzliche Gütergemeinschaft wurde ab dem 01. Januar 2018 in eine beschränkte Gütergemeinschaft abgeändert. Diese umfasst, kurz zusammengefasst, dass sämtlicher Besitz sowie sämtliche Schulden von vor der Eheschließung nicht automatisch in eine Gemeinschaft einbezogen werden. Sämtlicher Besitz und sämtliche Schulden, welcher / welche während der Ehe erworben wurde(n), fallen, soweit sie nicht unter einer Ausschlussklausel erworben wurden, in die Gemeinschaft. Die Eheleute behalten so den eigenen Besitz, sowie die eigenen Schulden, die jeder von ihnen auch vor der Eheschließung hatte. Vor dem 01. Januar 2018 entstand bei einer Eheschließung in den Niederlanden automatisch eine vollständige, gesetzliche Gütergemeinschaft, sofern die (künftigen) Eheleute keine Gütertrennung vereinbart haben. Nur wenn die Gütertrennung vor der Eheschließung vereinbart worden ist, entstand keine Gütergemeinschaft. Sollte die Gütertrennung erst während der Ehe vereinbart worden sein, war zum Zeitpunkt der Eheschließung bereits eine (Ehegüter)-Gemeinschaft entstanden. Die Gütertrennung golt dann erst an dem nachträglich vereinbarten Zeitpunkt.

Im Falle einer Ehescheidung muss die gesetzliche Gütergemeinschaft aufgelöst und aufgeteilt werden oder die Folgen des unter Umständen vorliegenden Ehevertrages müssen umgesetzt werden. Eine eventuell andere Gemeinschaft muss ebenfalls aufgelöst und verrechnet werden.

#### 1.3.1) Zuständiges Gericht

Das niederländische Gericht ist, wenn seine Zuständigkeit bezüglich des Ehescheidungsantrags festgelegt wurde, auch dahin gehend zuständig, den Antrag auf Aufteilung der ehelichen Gütergemeinschaft oder die Abwicklung des Ehevertrags sowie die Aufteilung einer sonstigen Gemeinschaft, zu entscheiden.

#### 1.3.2) Anwendbares Recht

Im sogenannten Haager Ehevermögensvertrag 1978 wurden die Regeln in Bezug auf das anwendbare Recht ausgearbeitet. Gemäß Artikel 4 des Haager Ehevermögensvertrags 1978 findet grundsätzlich das Recht des Landes Anwendung, in dem die Eheleute ihren ersten ehelichen Wohnsitz nach der Eheschließung hatten. Es findet also, wenn die Eheleute nach der Eheschließung in den Niederlanden wohnen, grundsätzlich das niederländische Recht Anwendung. Somit findet, wenn Sie nach der Eheschließung im Ausland leben, grundsätzlich das Recht dieses Landes Anwendung. Dies gilt davon ausgehend, dass die Eheleute diesbezüglich keine Rechtswahl durchgeführt (getroffen) haben.

Die Ehevermögensverwaltung fällt für den Fall, dass die Eheleute nach der Eheschließung nicht im selben Land wohnen, aber über dieselbe Staatsbürgerschaft verfügen, unter das Recht des Landes der gemeinsamen Staatsbürgerschaft.

Es findet in Ermangelung eines gewöhnlichen Aufenthaltsorts der Eheleute im selben Land und einer gemeinsamen Staatsbürgerschaft das Recht des Landes Anwendung, mit dem, sämtliche Umstände berücksichtigt, die engste Verbundenheit besteht.

Es ist möglich, dass einer der Eheleute zu jedwedem Zeitpunkt, während der Ehe, dieselbe Staatsbürgerschaft wie der Ehegatte erwirbt. Zu diesem Zeitpunkt kann sich eine Änderung bezüglich des anwendbaren Rechts ergeben. Das ergibt sich aus Artikel 7 des Haager Ehevermögensvertrags 1978.

Wenn die Eheleute nach dem ersten Ehemohnsitz in ein anderes Land (z. B. die Niederlande) verziehen und sie mehr als zehn Jahre in diesem Land leben, findet gemäß Artikel 7 des Haager Ehevermögensvertrags 1978 ab diesem Zeitpunkt das Recht dieses Landes Anwendung.

Für die zwei letztgenannten Fälle ist in Artikel 8 des Haager Ehevermögensvertrags 1978 kodifiziert, dass das „neue“ Recht erst ab diesem Zeitpunkt Anwendung findet und sich lediglich auf die Zukunft bezieht. Es gilt daher also nicht für die Vermögensbestandteile, die vor diesem Datum erworben wurden.

Der Haager Ehevermögensvertrag 1978 umfasst also alles in allem eine sehr komplizierte Rechtswahlregelung. Welches Recht Anwendung findet, hängt von der / den Staatsbürgerschaft- (en) der Eheleute ab.

Sollte das niederländische Recht Anwendung finden und die Ehegütergemeinschaft nach niederländischem Recht auseinandergesetzt werden müssen, muss der Umfang und die Zusammensetzung der Gemeinschaft festgelegt werden. Dies erfolgt grundsätzlich zum Zeitpunkt der Auflösung der Ehegütergemeinschaft. Hierbei handelt es sich um das Datum der Einreichung des Ehescheidungsantrags. Dieses Datum wird auch Stichtag genannt.

Sämtlicher Besitz und sämtliche Schulden müssen zu diesem Stichtag aufgeteilt werden. Auch Besitz wie Banksalden, Fahrzeuge, Hausrat etc. muss aufgeteilt werden. Die Schulden müssen gleich von beiden (Ex)-Eheleuten beglichen werden. Der Besitz und / oder die Schulden muss / müssen normalerweise gegen den Wert der tatsächlichen Aufteilung zu dem Zeitpunkt bewertet werden. Dieser Wert kann daher vom Wert des Stichtags abweichen. Manchmal ergeben sich daher möglicherweise noch Forderungen.

Im Falle eines Ehevertrags muss dieser umgesetzt werden. Was dies konkret beinhaltet, hängt von den Vereinbarung in dem Vertrag ab. In den meisten Fällen müssen eventuell noch Posten für Kosten für den Haushalt verrechnet werden.

#### 1.4) Unterhalt

Es gibt in den Niederlanden sowohl den Partner- als auch den Kindesunterhalt.

Als Unterhaltsberechtigter kann ein Elternteil bis zum 18. Lebensjahr des Kindes Kindesunterhalt in eigenem Namen geltend machen. Ab dem 18. Lebensjahr verfügt der Heranwachsende selbst über Anspruch auf Unterhalt für Heranwachsende.

Der Antrag kann als isolierter Antrag eingereicht werden. Darüber hinaus ist es möglich, Unterhalt als Nebenantrag in einem Ehescheidungsverfahren einzureichen.

#### 1.4.1) Zuständiges Gericht

Die Zuständigkeit des Gerichts wird anhand der sogenannten Verordnung (EG) Nr. 4/2009 des Rats vom 18. Dezember 2008 festgelegt. In Artikel 3 dieser Verordnung ist festgelegt, dass das Gericht des Ortes, in dem der Antragsgegner seinen gewöhnlichen Aufenthaltsort hat, oder das Gericht des Ortes, in dem der Unterhaltsberechtigte seinen gewöhnlichen Aufenthaltsort hat, zuständig ist. Hierzu gibt es im Falle einer sogenannten Gerichtsstandswahl Ausnahmen. Für den Fall, dass auf Grundlage der vorgenannten Regeln kein zuständiges Gericht festgestellt werden kann, ist das Gericht des Landes beider Staatsbürgerschaften oder das Gericht des Orts, zu dem die engste Verbindung besteht, zuständig.

#### 1.4.2) Anwendbares Recht

Welches Recht materiell-rechtlich auf den Unterhaltsantrag Anwendung findet, wird anhand des Den Haager Protokolls 2007 vom 23. November 2007 (das Protokoll bezüglich des Rechts, das für Unterhaltsverpflichtungen Anwendung findet, 's-Gravenhage, 23. November 2007) festgelegt. Es findet im Allgemeinen das Recht des Landes Anwendung, in dem der Unterhaltsberechtigte seinen gewöhnlichen Aufenthaltsort hat. Für den Fall, dass der gewöhnliche Aufenthaltsort in ein anderes Land, wie beispielsweise Deutschland verlegt wird, findet bezüglich des Unterhaltsantrags, ab dem Zeitpunkt dieser Änderung, das Recht dieses Landes Anwendung. Das ist in diesem Beispiel folglich das deutsche Recht.

Sollte das niederländische Recht Anwendung finden, wurde im Buch 1 des niederländischen Bürgerlichen Gesetzbuches festgelegt, wer unterhaltspflichtig ist. Das sind insbesondere die (biologischen und / oder juristischen) Eltern und/oder die Stiefeltern. Letztgenanntes gilt, soweit der Stiefelternanteil mit dem Elternteil verheiratet oder mit diesem eine eingetragene Partnerschaft eingegangen ist und soweit, das Kind in der Familie des Eltern- oder Stiefelternanteils verbleibt.

Bezüglich der Festlegung der Höhe des Unterhalts richtet das Gericht sich sowohl nach dem Bedarf der Unterhaltsberechtigten, als auch nach der Leistungsfähigkeit des Unterhaltspflichtigen.

Beim Kindesunterhalt wird der Bedarf des Kindes zugrunde gelegt. Die Grundlage bildet das Nettofamilieneinkommen der Eltern und das Alter des Kindes. Anschließend wird anhand der in den Niederlanden entwickelten Trema-Normen die Höhe des Bedarfs des Kindes festgelegt.

Sodann wird anhand des Einkommens die Leistungsfähigkeit der Eltern festgelegt. Hierbei werden grundsätzlich das komplette Einkommen sowie die vollständigen Abgaben, wie beispielsweise Schulden, berücksichtigt. Auf dieser Grundlage wird ein verfügbares Nettoeinkommen berechnet, anhand dessen die Tragfähigkeit beider Elternteile berechnet wird. Es wurden diesbezüglich Tabellen und Formeln entwickelt. Es können, beispielsweise im Falle einer unzumutbaren Notsituation, (eheliche) Schulden berücksichtigt werden.

Die Tragfähigkeit der Eltern wird anschließend verglichen. Hierbei wird schlussendlich der Anteil des Unterhaltspflichtigen (des nicht versorgenden Elternteils) um eine sogenannte Betreuungskürzung (ein Prozentsatz des Bedarfs des Kinds in Höhe der Anzahl an Tagen, zu denen das Kind im Rahmen einer Umgangsregelung faktisch beim Unterhaltspflichtigen verbleibt) gemindert.

In den Niederlanden müssen die Eltern beim Wunsch, den Unterhalt anzupassen, selbst in Rücksprache treten oder über das Gericht eine Änderung beantragen. Der Unterhaltsbetrag wird grundsätzlich jährlich indexiert.

Bei Heranwachsenden werden bezüglich des Bedarfs oftmals die Grundbeträge gemäß dem niederländischen Gesetz über Studienfinanzierung (die sog. WSF-Normen) zu Grunde gelegt. Man schaut sich eventuell den tatsächlichen Bedarf an. Es werden dann die tatsächlichen Kosten für den Lebensunterhalt und das Studium abzüglich des eigenen Einkommens (also die Studienfinanzierung, Einkommen aus Nebenjobs oder mögliche Zulagen) zugrunde gelegt. Darüber hinaus wird in der Beurteilung berücksichtigt, inwieweit der Heranwachsende beispielsweise mittels eines Nebenjobs oder einer Erweiterung desselbigen selbst für seinen Lebensunterhalt sorgen kann. Es wird also beurteilt, ob der Heranwachsende tatsächlich bedürftig ist. Prinzipiell ist die o.a. Studienfinanzierungsregelung nicht auf ausländische Studenten anzuwenden, die keine Aufenthaltserlaubnis für einen Daueraufenthalt haben.

Ein Anspruch auf Partnerunterhalt besteht lediglich im Falle einer Ehescheidung oder einer Auflösung einer eingetragenen Partnerschaft. Wie lange ein Ex-Ehegatte Partnerunterhalt geltend machen kann, ist in den Niederlanden abhängig von der Dauer der Ehe und der Zusammensetzung der Familie. Es gilt grundsätzlich eine Unterhaltspflicht von höchstens 12 Jahren.

Bezüglich der Festlegung des Partnerunterhalts wird der Bedarf des Unterhaltsberechtigten zugrunde gelegt. Dieser Bedarf wird oftmals mit 60 % des Nettofamilieneinkommens, abzüglich der Kosten für die Kinder und des eigenen Einkommens, angegeben. Es wird auch hierbei, wie bei Heranwachsenden, zugrunde gelegt, inwieweit der Unterhaltsberechtigte selbst Einkommen generieren kann oder das Einkommen erhöhen kann.

Für die Festlegung der Tragfähigkeit für den Partnerunterhalt gilt grundsätzlich das Gleiche wie für den Unterhalt für Heranwachsende. Man berücksichtigt in der Berechnung der Tragfähigkeit einen möglichen Betrag an Kindesunterhalt, der bezüglich des Tragfähigkeitsraums zur Zahlung von Partnerunterhalt somit in Abzug gebracht wird.

### 1.5) Erziehungsberechtigung / Umgangsfragen Kinder

Bei einer Ehescheidung oder Auflösung einer Beziehung kommt es oftmals vor, dass neben den oben genannten Punkten auch eine Regelung bezüglich des Sorgerechts und des Umgangs erfolgen muss.

Bezüglich der Zuständigkeit ist das Gericht, an dem die Kinder wohnen, zuständig. Das anwendbare Recht wird dann meist anhand der nationalen Regeln des angerufenen zuständigen Gerichts festgelegt.

### 1.6) Das Erbrecht

Im Nachfolgenden werden die Grundzüge des niederländischen Erbrechtes beschrieben. Die Beschreibung erhebt nicht den Anspruch vollständig zu sein. Im Einzelfall ist die Einschaltung eines niederländischen Notars bzw. eines vergleichbaren Experten, welcher die entsprechende Expertise aufweist, unabdingbar.

#### 1.6.1 Die Erbfolge ab intestat

Das Erbrecht wird in Buch 4 des niederländischen Bürgerlichen Gesetzbuches (BW) geregelt. Die Erbfolge wird in Art. 3:80 Absatz 2 BW als eine Vermögensübertragung im Wege der Gesamtrechtsnachfolge beschrieben. Folglich nehmen die Erben in vermögensrechtlicher Hinsicht den Platz des Erblassers ein. Eine Übertragung des Nachlasses an die Erben ist nicht mehr erforderlich.

Es gibt grob gesagt zwei Arten des Erbrechts, die zu unterscheiden sind:

- Das Erbrecht ab intestat, auch gesetzliche Erbfolge genannt; und
- Das testamentarische Erbrecht.

Für den Fall, dass der Verstorbene kein Testament erstellt hat in dem er Erben bestimmt hat, bestimmt die gesetzliche Erbfolge, wer die Erben sind.

Die Grundlage des gesetzlichen Erbrechts ist die Blutsverwandtschaft zwischen dem Verstorbenen und den Erben. Um als Erbe in Erscheinung zu treten, muss man zum Zeitpunkt der Eröffnung des Erbes existieren (Art. 4:9 BW). Angenommen wird, dass ein ungeborenes Kind zu diesem Zeitpunkt bereits existiert (art. 1:2 BW). Für die gesetzliche Erbfolge unterscheidet das Gesetz zwischen vier Gruppierungen die als Erben bezüglich des Nachlasses in Frage kommen.

Die Gruppierungen, die nacheinander in Reihenfolge erbberechtigt sind, werden in Art. 4:10 BW genannt:

1. Nicht von Tafel und Bett getrennte Ehepartner (eigene Rechtsfigur in den Niederlanden) des Erblassers zusammen mit dessen Kindern;
2. Die Eltern des Erblassers zusammen mit dessen Geschwistern ;
3. Die Großeltern des Erblassers; und zuletzt
4. Die Urgroßeltern des Erblassers.

Aus dieser Nachfolgeregelung geht hervor: es wird nacheinander vererbt. Die eine Gruppe schließt die andere Gruppe explizit vom Erbe aus.

Nur die oben genannten Personen kommen für diese Nachfolge in Frage. Die oben genannten Personen erben aufgrund ihrer Rangordnung, also auf Grund des Grades der Blutsverwandtschaft. Des Weiteren ist es möglich, den Platz eines anderen Erben einzunehmen und daher anstatt der ursprünglich berechtigten Erben zu erben.

Zu beachten ist hierbei, dass die Erben die aufgrund des Grades der Blutsverwandtschaft erben, zu gleichen Teilen das Erbe erhalten. Erbt man hingegen aufgrund der Einnahme des Ranges eines ursprünglich berechtigten Erben, erbt man nach Parentelen (Art. 4:12 Absatz 2 BW). Die Erben erhalten dann zusammen den Teil, den derjenige, dessen Platz sie einnehmen, bekommen hätte.

Art. 4:12 BW unterstreicht, dass die Ersatzerbfolge bezüglich der Personen, die zum Zeitpunkt der Eröffnung des Erbes nicht mehr am Leben sind, die entmündigt oder enterbt wurden oder die das Erbe ausgeschlagen haben bzw. deren Recht verfallen ist, greift.

Die Ersatzerbfolge greift bezüglich aller Gruppierungen, ausgenommen sind lediglich Blutsverwandte nach dem 6. Grades des Erblassers (Art. 4:12 Absatz 3). Es betrifft daher immer Nachkommen, die die Ersatzerbfolge antreten.

Die Ersatzerbfolge ist im Übrigen ausschließlich bei der gesetzlichen Erbfolge relevant. Sollte diese Regelung auch bei einer testamentarischen Erbfolge greifen, muss diese ausdrücklich im Testament aufgenommen werden.

Die Niederlande kennen seit dem Jahr 2003 eine besondere Regelung für den Fall, dass der länger lebende Ehepartner und die Kinder als Erben auftreten. In einer derartigen Situation ist die sog. „gesetzliche Verteilung“ ausschlaggebend. Die gesetzliche Verteilung wird in Art. 4:13 ff. BW geregelt.

Die gesetzliche Verteilung ist ein System von Erben, welches Anwendung findet auf Ehepartner (oder eingetragene Lebenspartner) mit einem oder mehr Kindern, sofern der Erblasser keinen letzten Willen bezüglich seines Nachlasses erstellt hat bzw. er die Anwendung der gesetzlichen Verteilung in seinem letzten Willen bestimmt hat. Mit dieser Regel wird die finanzielle Absicherung des länger lebenden Partners sichergestellt.

Die betreffende Regel führt zu Folgendem: der länger lebende Partner erhält den vollständigen Nachlass des Verstorbenen. Dies geschieht von Rechtswegen, wodurch

keine nahergehenden juristischen Handlungen verrichtet werden müssen. Dies bedeutet jedoch nicht, dass die Kinder enterbt werden. Die Kinder erhalten hierdurch eine Geldforderung zulasten des länger lebenden Partners. Der länger lebende Partner ist im Prinzip erst ab dem Zeitpunkt seines Todes für diese Forderung haftbar. Er oder sie hat während seines/ihrer gesamten restlichen Lebens keine Ansprüche von den Kindern zu befürchten. Der länger lebende Partner hat jedoch die Pflicht, für die Bezahlung der Ansprüche Sorge zu tragen und die Schulden des Erbes zu bezahlen. Zu diesen Schulden gehören dementsprechend auch die Ansprüche der Kinder und ggf. Enkelkinder.

Die Kinder müssen bis zum Tod des länger lebenden Partners warten um ihre Ansprüche geltend zu machen. Der länger lebende Partner ist nämlich in keinerlei Weise verpflichtet Sicherheiten für die Zahlung zu garantieren.

#### 1.6.2 Testamentarisches Erbrecht

In den Niederlanden ist es üblich, ein Testament zu erstellen. Ein Testament wird vor allem dazu benutzt, um familienrechtliche Wünsche zu äußern, aber auch als Mittel zur Minimierung der Erbschaftssteuer oder der Beiträge bezüglich der Gesundheitsversorgung. Das Testament ist eine Akte, in der der letzte Wille des Erblassers festgelegt wird. In den Niederlanden ist dies ein einseitiges Rechtsgeschäft bei welcher der Erblasser eine Verfügung aufstellt, die erst ab dem Zeitpunkt seines Todes in Kraft tritt und die in Buch 4 des *Burgelijk Wetboek* geregelt wird oder im Gesetz als solche genannt wird. Ein gemeinschaftliches Testament, welches durch beide Ehepartner erstellt wird, bzw. ein Erbvertrag, sind in den Niederlanden nicht möglich. Durch die zahllosen letzten Willenserklärungen, sowie Nachlassregelungen, Legate, Schulden oder Betreuungsregelungen, kann der Ersteller eine passende Regelung treffen.

Aufgrund von Art. 4:94 BW kann der letzte Wille ausschließlich durch eine notariell beglaubigte Akte oder bei einer durch den Notar treuhänderisch verwalteten Akte („depot-testament“) erstellt werden. Hierzu existieren jedoch einige Ausnahmeregelungen in Art. 4:97 bis einschließlich Art. 4:107 BW.

#### 1.6.3 Der Pflichtteil

Der Pflichtteil ein gewisser Anteil am Wert des Nachlasses, auf den die Kinder Anspruch erheben können. Der Pflichtteil besteht aus der Hälfte des Anteils am Nachlass, auf den das Kind Anspruch hätte, sofern kein Testament existieren würde. Dies ist ein zwingendrechtlicher Anspruch des Kindes, jedoch ausschließlich auf Geld und nicht auf die Güter innerhalb des Nachlasses.

Berechtig sind die Nachkommen des Erblassers, die durch das Gesetz als Erben des Nachlasses bestimmt wurden. Die Nachkommen kann man in diejenigen, die durch ihre eigene Position oder diejenigen, die durch Ersatzerbfolge in Erscheinung treten, aufteilen (Art. 4:63 Absatz 2 BW). Ein Elternteil kann dementsprechend ein Kind enterben, dennoch behält das Kind das Recht einen Teil des Nachlasses einzufordern, jedoch nicht mehr als Erbe. Die Kinder besitzen daher ein unverletzliches Recht auf einen Teil des Nachlasses ihrer Eltern, der ungeachtet einer testamentarischen Verfügung bestehen bleibt.

Zu welchem Zeitpunkt kann der Berechtigte seine Ansprüche geltend machen? Die Grundregel lautet, dass dies erst 6 Monate nach dem Tod des Erblassers möglich ist. Es gibt jedoch Ausnahmen. Die Ansprüche können nicht geltend gemacht werden:

- wenn es eine gesetzliche Verteilung gibt. Art. 4:81 Absatz 2 BW wird in diesem Fall angewendet und unterstreicht, dass der Pflichtteil während der restlichen Lebenszeit des länger lebenden Ehepartners nicht eingefordert werden kann, außer wenn dieser Privatinsolvenz angemeldet hat oder auf ihn die niederländische Regelung bezüglich privater Überschuldung Anwendung findet;
- solange die Güter innerhalb des Nachlasses mit einem Nießbrauchrecht belegt sind (Art. 4:29 und 4:30 BW). Dies folgt aus Art. 4:81 Absatz 3 BW;
- solange das Nießbrauchrecht auf Grundlage der Art. 4:29 und 4:30 BW existiert, jedoch ausschließlich sofern der länger lebende Ehepartner an die Forderung gebunden ist (Art. 4:81 Absatz 4);
- sofern der Erblasser dies in seinem Testament bestimmt hat: die Nichteinkaufsklausel der Artikel 4:82 und 4:83 BW.

Andere Personen oder Lebenspartner haben keinen Anspruch auf den Pflichtteil.

#### 1.6.4 Internationales Privatrecht

Wenn eine Person stirbt, wird nicht ausschließlich auf das Land des Sterbeortes geschaut, sondern auch auf das Land von welchem der Verstorbene die Nationalität besitzt. Jedes involvierte Land wird im Anschluss daran auf Basis des eigenen internationalen Privatrechts entscheiden, auf Grundlage welcher Rechtsordnung der Nachlass vererbt wird.

Genau wie in den vorherigen Situationen bezüglich des Ehegüterrechts können deshalb viele verschiedenen komplexe Situationen entstehen bezüglich der Abwicklung des Nachlasses bzw. der Erbschaft in verschiedenen Ländern. Auch bezüglich dieses Rechtsgebietes wollten man innerhalb Europas einheitlichere Regeln, welche Anwendung auf den Nachlass finden, schaffen.

Diese Bestrebungen resultierten in der Europäischen Erbrechtsverordnung (Nr. 650/2012). Diese Verordnung findet Anwendung auf die Erbfolge von Personen die am oder nach dem 17. August 2015 verstorben sind. Alle EU-Mitgliedstaaten haben an diese Verordnung teilgenommen, bis auf Dänemark, Irland und das Vereinigte Königreich. Das anzuwendende Erbrecht wird anhand dieser Verordnung bestimmt.

Aus der neuen Erbrechtsverordnung geht hervor, dass das Recht des Landes des gewöhnlichen Aufenthaltsortes des Verstorbenen zum Zeitpunkt seines Todes die Erbfolge bestimmt (Art. 21). Die Möglichkeit zur Rechtswahl besteht zudem für das Land von welchem man die Nationalität besitzt (Art. 22).



Eine Rechtswahl wird sowohl für die Erbschaft des Nachlasses als auch für das anzuwendende Recht auf die Abwicklung des Nachlasses getroffen. Das anzuwendende Recht bestimmt unter Anderem:

- den Übergang auf und die Übertragung auf die Erben und, falls vorhanden, die Legate der Güter, Rechte und Verpflichtungen in Bezug auf den Nachlass, unter Einbeziehung der Bedingungen und den Folgen einer Annahme oder Ausschlagung des Erbes oder des Legats;
- die Befugnisse der Erben, der Testamentsvollstrecker und andere Nachlassverwalter, besonders bezüglich der Veräußerung von Eigentum und der Begleichung von Schulden, unbeschadet der Befugnisse in Art. 29 Absatz 2 und 3;
- die Haftung für die Schulden des Nachlasses; und
- die Aufteilung des Nachlasses.

#### 1.6.5 Steuersätze und Freibeträge in den Niederlanden im Sterbefall (2020)

Die niederländische Erbschaftssteuer wird im Falle einer Erbschaft eines Erblassers, der zum Zeitpunkt seines Todes in den Niederlanden wohnhaft war, fällig. Die Erbschaftssteuer wird beim Empfänger des Erbes eingetrieben, ist jedoch abhängig vom Wohnortes des Steuerpflichtigen.

Im Falle des Todes wird bezüglich der niederländischen Erbschaftssteuer kontrolliert, wo der Erblasser zum Zeitpunkt des Todes wohnhaft war. Dieser Wohnortsbegriff wird jedoch fiktiv ausgedehnt auf einen Zeitraum von 10 Jahren, sofern der Erblasser die niederländische Nationalität besitzt oder eine Schenkung innerhalb dieser 10-Jahresfrist verrichtet: der Erblasser wird dann zu seinem Todeszeitpunkt als in den Niederlanden wohnhaft angesehen. Für Personen ohne die niederländische Nationalität gilt eine Frist von einem Jahr, ausschließlich für Schenkungen.

Die Steuer wird über das weltweite Vermögen erhoben. Es kann daher zu Doppelbesteuerung kommen, zum Beispiel aufgrund der Tatsache, dass das Land in dem der Erblasser nicht wohnte, aber in welchem sich dennoch eine Wohnung von ihm befindet, ebenso Steuern erhebt. In diesem Fall ist es möglich, dass die Niederlande auf Grundlage von Steuerabkommen und dem Beschluss zur Verhinderung von Doppelbesteuerung aus dem Jahr 2001 dennoch Vergütungen oder Kürzungen anwenden. In den Niederlanden ändern sich jährlich die Steuersätze und die Freibeträge bezüglich sowohl der Schenkungssteuer als auch der Erbschaftssteuer.

Die niederländischen Steuersätze im Sterbefall im Jahr 2020 betragen:

Tarifgruppe	Wert	Erbschaftssteuerprozentsatz
1. Partner(Ehepartner/ eingetragener Lebenspartner /notariell Zusammenlebende *) und Kinder	€ 0,- bis € 126.723,-	10%
	mehr als € 126.723,-	20%
1a. Enkel	€ 0,- bis € 126.723,-	18%
	mehr als € 126.723,-	36%
2. Andere	€ 0,- bis € 126.723,-	30%
	mehr als € 126.723,-	40%

\* Sofern die durch das Erbschaftssteuergesetz gestellten Bedingungen erfüllt werden.

Die für 2020 gültigen Freibeträge in den Niederlanden lauten wie folgt:

Beziehung zum Verstorbenen	Freibetrag
Partner (Ehepartner/eingetragener Lebenspartner /notariell Zusammenlebende *)	€ 661.328,-
Kinder	€ 20.946,-
Enkel	€ 20.946,-
Gewisse kranke und behinderte Kinder	€ 62.830,-
Eltern**	€ 49.603,-
Alle anderen Personen	€ 2.208,-
ANBI's en SBBI's	Vollständig freigestellt

\* Sofern die durch das Erbschaftssteuergesetz gestellten Bedingungen erfüllt werden.

\*\* Sofern beide Eltern erben, beträgt der Freibetrag für beide 49.603 €. Erbt einer der Eltern, beträgt der Freibetrag ebenso € 49.603.



## 2) Rechtsformen

Das zweite Buch des niederländischen Bürgerlichen Gesetzbuches (BW) beschäftigt sich mit dem Rechtspersonenrecht. Aus diesem Grunde gehen wir an dieser Stelle unserer Betrachtung auf dieses Thema ein.

Wie in allen europäischen Ländern, wird ein Unternehmen auch in den Niederlanden unter einer bestimmten Rechtsform geführt. Wie in den meisten europäischen Ländern gibt es in den Niederlanden Kapital- und Personengesellschaften. Im Gegensatz zu Deutschland und Belgien können in den Niederlanden nur Kapitalgesellschaften über eine Rechtspersönlichkeit verfügen. Rechtspersonen wiederum können jedoch wieder Geschäftsführer einer anderen Rechtsperson sein. Wir erörtern nachfolgend zunächst die am häufigsten vorkommenden Kapitalgesellschaften und danach die Personengesellschaften.

### 2.1) Die Gesellschaft mit beschränkter Haftung

Bei der Gesellschaft mit beschränkter Haftung (BV) handelt es sich um eine Rechtsperson mit einem in Anteile aufgeteilten Vermögen. Bis zum 01. Oktober 2012 war ein Mindestkapital vorgeschrieben. Zum jetzigen Zeitpunkt jedoch kann eine BV mit einem „Startkapital“ in Höhe von 1,- € oder sogar mit einem noch geringeren Betrag gegründet werden.

Es muss bei Gründung lediglich ein Anteil ausgegeben werden. In den meisten Fällen übernimmt meist der Gründer der Gesellschaft diesen Anteil. Für den Fall, dass der Gründer kein Gesellschafter wird, müssen beide Personen die Gründungsurkunde unterzeichnen. Die Anteile werden auf den Namen ausgestellt. Dies bedeutet, dass im Gesellschafterverzeichnis die Personendaten des / der Gesellschafter-(s) aufgeführt werden. Bei einem Gesellschafter kann es sich sowohl um eine natürliche als auch um eine Rechtsperson handeln. Die Einbringung der Anteile kann sowohl in bar, als auch in Naturalien erfolgen.

Eine BV wird mittels einer notariellen Urkunde gegründet. Die BV muss, damit eine persönliche Haftung der Geschäftsführer verhindert werden kann, anschließend bei der Handelskammer eingetragen werden. In der Gründungsurkunde werden der Gesellschaftsvertrag aufgeführt und die ersten Geschäftsführer benannt. Außerdem muss dort angegeben werden, wer die Gesellschafter sind. Der Gesellschaftsvertrag, sowie die Angabe der Geschäftsführer, werden der Handelskammer in der Regel seitens des Notars zur Eintragung vorgelegt. Falls es sich nur um einen Gesellschafter handelt, wird auch dieser bei der Handelskammer eingetragen.

#### 2.1.1) Der Gesellschaftsvertrag

Im Gesellschaftsvertrag werden der Name und die Beschreibung der Zielsetzung der Gesellschaft angegeben. Darüber hinaus beinhaltet der Gesellschaftsvertrag eine Beschreibung der internen Organisation der Gesellschaft.

Die BV kennt in jedem Fall zwei Organe: die Geschäftsleitung und die Hauptversammlung. Die Hauptversammlung durch die Gesellschafter gebildet, auch wenn es nur einen Gesellschafter gibt. Diese zwei Organe müssen selbst dann, wenn es sich bei diesem einen Gesellschafter darüber hinaus um den Geschäftsführer der Gesellschaft handelt, vorhanden sein. Das ist insbesondere deshalb wichtig, da im Gesetz und im Gesellschaftsvertrag die Befugnisse der verschiedenen Organe festgehalten sind. Wir gehen an späterer Stelle in diesem Beitrag hierauf näher ein.

### 2.1.2) Die Anteile

Der Anteil stellt einen vermögensrechtlichen Anspruch der Gesellschaft dar. Das auf die Anteile einbezahlte Kapital stellt einen Teil des Eigenkapitals der Gesellschaft dar. Die Einzahlung kann sowohl in Barmitteln als auch in Naturalien erfolgen. Bei einer Einzahlung in Form von Naturalien geht es in der Regel um die Einlage eines bestehenden (selbstständigen) Unternehmens. Es ist jedoch auch möglich, dass einzelne Güter oder ein Vermögenrecht, z.B. ein Lizenzrecht, eingebracht werden.

Es kann bei der Vergabe der Anteile sowohl bei der Gründung, als auch bei einer späteren Verteilung festgelegt werden, dass die Einzahlung auf die Anteile zu einem späteren Zeitpunkt erfolgen kann. Dies gilt auch, wenn die Anteile zu einem späteren Zeitpunkt übertragen werden oder die Gesellschaft zahlungsunfähig wird. Der ursprüngliche Gesellschafter sowie ein späterer Gesellschafter sind gesamtschuldnerisch für diese Verpflichtung in Anspruch zu nehmen. Bei einer vollständigen Einzahlung muss der einzuzahlende Betrag der Gesellschaft tatsächlich zur Verfügung stehen. Wenn festgestellt wird, dass dies nicht der Fall ist, muss die vollständige Einzahlung im Nachhinein erfolgen.

Aufgrund der Tatsache dass es sich bei einem Anteil selbst auch um ein Vermögenrecht handelt, ist es möglich, den Anteil mit einem eingeschränkten Sicherheitsrecht, wie einen Pfand- oder einem Nutzungsrecht, wie Nießbrauch zu belasten. Darüber hinaus ist es möglich, Anteile zu pfänden.

Bei Rechten, die mit dem Anteil (der Beteiligung) verbunden sind, handelt es sich um das Stimmrecht und das Recht auf eine Gewinnausschüttung (Dividende). Es ist möglich, Anteile ohne Stimmrecht und das Recht auf Gewinne, zu erstellen. Es ist jedoch nicht möglich, sowohl das Stimm- als auch das Recht auf die Dividende insgesamt auszuschließen. Die Beziehung zwischen dem Geldgeber und der Gesellschaft muss in einem solchen Fall über eine andere Form verfügen.

Das Gesetz lässt viele Möglichkeiten, dies im einzelnen im Gesellschaftsvertrag zu regeln. Hierzu zählen Anteile, die mit einer (zusätzlichen) Mehrheit bezüglich bestimmter Beschlüsse verbunden sind, oder Anteile, die mit einem Recht auf Gewinne gekoppelt sind, das höher oder bevorzugt bezüglich des Rechts auf Gewinnausschüttung bedacht bzw. behandelt wird. Das ist dann eine interessante Option, wenn es beispielsweise Gesellschafter gibt, die faktisch lediglich als Investoren fungieren, und parallel dazu Gesellschafter, die auch als Arbeitnehmer oder Geschäftsführer in der Gesellschaft aktiv sind.

Darüber hinaus ergibt sich aus der Erstellung verschiedener Arten der Beteiligung, dass sich zusätzlich zur Hauptversammlung, zu der alle Gesellschafter gehören, verschiedene Gesellschafterversammlungen ergeben. Das Stimmrecht in einer bestimmten Gruppe der Gesellschafterversammlung muss nicht gleich dem Stimmrecht in der Hauptversammlung sein. Aus der Bestellung von Geschäftsführern mittels verschiedener Gruppen der Gesellschafter ergibt sich übrigens nicht, dass diese Geschäftsführer lediglich dieser Gruppe an Gesellschaftern gegenüber verantwortlich sind. Schlussendlich sind alle Geschäftsführer der Hauptversammlung gegenüber wegen ihrer Aufgabenerfüllung verantwortlich.

### 2.1.3) Die Übertragbarkeit von Anteilen

Im Gesellschaftsvertrag können bezüglich der Übertragbarkeit der Anteile Regelungen aufgenommen werden. Eine übliche Bedingung ist, dass Anteile erst den vorhandenen Gesellschaftern angeboten werden müssen, bevor sie an Dritte veräußert werden können. Hierzu können anschließend Ausnahmen aufgenommen werden, indem man festlegt, dass die Anteile innerhalb einer bestimmten Personengruppe jederzeit frei übertragen werden können.

Eine andere, möglicherweise einschränkende, Bestimmung ist, dass Anteile lediglich von Personen erworben werden können, die über ein bestimmtes Merkmal verfügen. Beispielsweise an Personen aus einer bestimmten Berufsgruppe, wie Steuerberater oder Rechtsanwälte.

Abschließend kann im Gesellschaftervertrag festgelegt werden, dass Anteile lediglich dann übertragen werden können, wenn diesbezüglich vorab die Zustimmung der Geschäftsleitung oder der Gesellschafterversammlung erwirkt wurde.

Diese übertragungseinschränkende Regelungen dürfen jedoch zu keinem Zeitpunkt dazu führen, dass die Anteile in der Praxis nicht mehr übertragen werden können.

Die Initiative, die Anteile zu übertragen, muss nicht in jedem Fall vom Besitzer der Anteile ausgehen. Es kann im (separaten) Gesellschaftsvertrag festgelegt werden, dass ein Gesellschafter in bestimmten Situationen verpflichtet werden kann, seine Anteile anderen Gesellschaftern anzubieten. Mit der Verpflichtung zur Übertragung von Anteilen kann beispielsweise für den Fall, dass der Gesellschafter zu einem sogenannten „*Bad Leaver*“ wird, ein reduzierter Übernahmepreis verbunden sein. Dies ist dann der Fall, wenn ein Gesellschafter, der darüber hinaus als Geschäftsführer tätig ist, infolge eines

ihm zuzuweisenden (strafrechtlichen) Handelns seine Aufgaben innerhalb der Gesellschaft nicht mehr durchführen kann.

Dem gegenüber steht, dass im Falle des Ausscheidens eines Gesellschafters als sog. „*Good Leaver*“, auf den wirtschaftlichen Wert seiner Anteile ein zusätzlicher Betrag (Prozentsatz) vergütet wird. Dies ist zum Beispiel dann der Fall, wenn ein Gesellschafter ein bestimmtes Alter erreicht hat und im Zusammenhang mit seinem Ausscheiden seine Anteile anbieten muss. Auch dabei handelt es sich um einen Gesellschafter, der nicht nur als Investor in die Gesellschaft involviert ist, sondern der infolge der getroffenen Absprachen seine aktive Funktion in der Gesellschaft beendet. Eine Abfindung eines solchen Gesellschafters geht in der Regel mit einer verteilten Zahlung des an ihn zu zahlenden Betrags einher.

Die Einbringung der Anteile erfolgt in allen Fällen mittels einer notariellen Urkunde. Eine Abtretung mittels Privaturkunde ist unwirksam. Im Gesellschafterverzeichnis der BV muss angegeben werden, wann und vor welchem Notar durch wen Anteile übertragen wurden. Falls es sich um einen neuen Gesellschafter handelt, werden die Daten dieses Gesellschafters sowie die Anzahl der Anteile, die erworben wurden, im Gesellschafterverzeichnis eingetragen.

Derzeit gibt es das Gesellschafterverzeichnis in Papierform. Die Geschäftsführung ist verpflichtet, das Verzeichnis zu pflegen und zu unterhalten. Es gibt jedoch Pläne, parallel dazu ein zentrales Gesellschafterverzeichnis zu erstellen. Dieses Gesellschafterverzeichnis wird vom Notar unterhalten. Das zentrale Gesellschafterverzeichnis ist nicht öffentlich. Es kann jedoch auf Dauer dafür sorgen, dass mit großer Sicherheit festgestellt werden kann, wer tatsächlich der Inhaber der Anteile ist. In der aktuellen Praxis ist dies von der Genauigkeit abhängig, mit der die Geschäftsführung das Gesellschafterverzeichnis unterhält und pflegt. Es muss zur Relativierung angemerkt werden, dass das Gesellschafterverzeichnis in der Regel vom Notar überarbeitet wird und der neue Gesellschafter und die Geschäftsführung dieses anschließend unterzeichnen.

Die Anteile können auf verschiedene Arten erworben werden. Anteile können mit Ausnahme des Erwerbs infolge eines Kaufs auch mittels einer Emission seitens der Gesellschaft oder im Rahmen einer Aufteilung nach einer Ehescheidung oder eines Ablebens erworben werden. Wir weisen diesbezüglich darauf hin, dass in der letztgenannten Kategorie im Gesellschaftsvertrag von Gesellschaften mit einer eingeschränkten Anzahl an Gesellschaftern, die darüber hinaus eine aktive Rolle im Unternehmensprozess haben, oftmals eine Angebotsverpflichtung angegeben ist. Denn der Einfluss eines neuen Gesellschafters auf die Betriebsführung wird von den vorhandenen Gesellschaftern nämlich nicht immer als gewünscht betrachtet. Der Erbe hat ja nicht zwangsläufig immer den Bezug zum Unternehmen. Und sein Interesse ist oftmals vor allem wirtschaftlich motiviert.

Die Zertifizierung der Anteile stellt im Rahmen einer Nachlassplanung, aber auch im Rahmen einer Betriebsübertragung eine Alternative zur Angebotsverpflichtung bei

Ableben dar. Das Stimmrecht bezüglich der Anteile wird in diesem Fall vom wirtschaftlichen Interesse abgekoppelt. Der Gesellschafter überträgt seine Anteile dann (meist) an eine Verwaltungsstiftung (STAK). Diese gibt daraufhin Zertifikate an den Gesellschafter aus. Die Zertifikate vertreten das wirtschaftliche Interesse an den Anteilen. Sie gehen bei Ableben auf die Erben über. Das Stimmrecht zu den Anteilen wird jedoch von (der Leitung) der Verwaltungsstiftung ausgeübt. Wenn die Leitung aus den übrigen Gesellschaftern gebildet wird oder mittels Testament seitens des Erblassers ein neuer Geschäftsführer benannt wird, kann mittels dieser Vorgehensweise der Einfluss des Ablebens auf den Fortgang des Unternehmens eingeschränkt werden.

#### 2.1.4) Ausschüttung von Dividenden

Die Hauptversammlung der BV ist autorisiert, einen Beschluss zu verabschieden, Ausschüttungen zulasten des Ergebnisses oder des Eigenkapitals der Gesellschaft durchzuführen. Es wird bei der Festlegung der Höhe des für jeden der Anteile auszuschüttenden Betrags primär vom Nennwert der Anteile ausgegangen. Wurde jedoch keine (vollständige) Einzahlung durchgeführt, erfolgt die Ausschüttung anteilig zum voll einbezahlten Betrag.

Bezüglich eines Beschlusses, eine Ausschüttung durchzuführen, muss ein sogenannter Bilanztest durchgeführt werden. Dieser beinhaltet, dass der Beschluss nur dann durchgeführt werden kann, soweit das Eigenkapital höher als die gesetzlichen oder statutarischen Rücklagen ist.

Die Geschäftsführung einer BV ist darüber hinaus verpflichtet, bei jeder Form der Ausschüttung von Vermögen an Gesellschafter zu prüfen, ob dies vertretbar ist. Hierbei müssen die Interessen sowohl der BV, als auch der Gläubiger berücksichtigt werden. Die Geschäftsleitung muss, wenn sie weiß oder wissen müsste, dass die BV nach der Ausschüttung ihre Verbindlichkeiten nicht mehr bezahlen kann, die Zustimmung zur Ausschüttung nicht erteilen. Sie muss eine sog. Ausschüttungsprüfung durchführen.

Sollte eine Ausschüttung erfolgen, obwohl die Ausschüttungsprüfung negativ ausgefallen ist, hat dies folgende Konsequenzen:

- I. Die Geschäftsführer sind der Gesellschaft gegenüber bezüglich des Fehlbetrags gesamtschuldnerisch zur Haftung verpflichtet.
- II. Es ist möglich, dass eine schlechte Unternehmensführung ermittelt wird (2:248 BW).
- III. Derjenige, der die Ausschüttung erhalten hat, muss den Fehlbetrag vergüten. Das bedeutet, dass eine Rückzahlung mit möglicherweise den gesetzlichen Zinsen ab dem Tag der Ausschüttung erfolgen muss.

Es ist für den Geschäftsführer im Rahmen einer möglichen Haftung wichtig, nachweisen zu können, wie die Geschäftsführung dazu gekommen ist, dem Genehmigungsbeschluss zuzustimmen. Dies kann erfolgen, indem man unter anderem die Ergebnisse des Bilanztests und der Ausschüttungsprüfungen festlegt. Dem Geschäftsführer ist, wenn sich ergibt, dass die Beschlussbildung sorgfältig auf Grundlage einer gut organisierten



Verwaltung erfolgt ist, in der Regel nicht schnell ein schwerwiegender Vorwurf zu machen.

In Fällen, in denen der Bilanztest eine rechnerische Übung auf Grundlage des vorläufigen Jahresabschlusses ist, wird bei der Ausschüttungsprüfung auch eine Bewertung der faktischen Situation vorgenommen. Das Wissen über die Stellungnahme der Gläubiger, einen wichtigen Kunden behalten zu können oder nicht, umfangreiche Investitionen durchführen zu müssen oder riskante Verpflichtungen einzugehen, spielen bei der Erstellung der Liquiditätsvorausberechnung eine Rolle. Die Geschäftsführung muss bei der Erstellung ihrer zukünftigen Erwartungen die Entwicklungen über einen Zeitraum eines Jahres berücksichtigen.

#### 2.1.5) Organe der Gesellschaft

##### Die Geschäftsleitung

Die Geschäftsleitung leitet und vertritt die Gesellschaft sowohl gerichtlich als auch außergerichtlich. Die Geschäftsleitung hat, soweit im Gesellschaftsvertrag nicht festgelegt wurde, dass sie sich den Anweisungen eines anderen Organs der Gesellschaft unterwerfen muss oder für bestimmte Beschlüsse die vorherige Zustimmung eines anderen Organs der Gesellschaft benötigt, grundsätzlich alle Freiheit dahin gehend, im Namen der Gesellschaft (Rechts-)Handlungen durchzuführen. Die Geschäftsführung muss sich jedoch in der Durchführung ihrer Aufgaben nach dem Interesse der Gesellschaft und der ihr angeschlossenen Unternehmen richten. Der Geschäftsführer nimmt, wenn dieses Interesse im Widerspruch zum persönlichen Interesse des Geschäftsführers steht, nicht an der Beschlussbildung teil. Das dies in der Praxis insbesondere in Fällen, in der lediglich ein Geschäftsführer vorhanden ist, der zudem der einzige Gesellschafter ist, nicht immer möglich ist, dürfte klar sein. Die Geschäftsleitung legt mindestens einmal pro Jahr der Hauptversammlung gegenüber Rechenschaft ab. Die Art und Weise, in der dies erfolgen muss, sowie der Umfang dieser Rechenschaft ist im Gesetz sowie im Gesellschaftsvertrag festgelegt.

##### Die Hauptversammlung der Gesellschafter (AVA)

Bei der Hauptversammlung handelt es sich nicht nur um ein Treffen der Gesellschafter, sondern auch um ein Organ der Gesellschaft. Die Hauptversammlung ist in jedem Fall zu Folgendem autorisiert:

- I. Geschäftsführer bestellen, suspendieren und entlassen (Im Falle der Anwendbarkeit des Strukturregimes (*structuurregime*), siehe S. 23, ist der Aufsichtsrat der Gesellschaft hierzu befugt.
- II. Beschlüsse über die Vergütung der Geschäftsführer und Aufsichtsratsmitglieder treffen.
- III. Beschlüsse über Änderungen im Gesellschaftsvertrag treffen.
- IV. Beschlüsse über die Emission neuer Anteile, den Erwerb vorhandener Anteile und dem (anschließenden) Rückerwerb treffen.
- V. Die Auflösung der Gesellschaft beschließen.
- VI. Beschlüsse über den Abschluss einer Fusion mit einer anderen Rechtsperson treffen.

- VII. Die Gesellschaft aufteilen.
- VIII. Den Jahresabschluss der Gesellschaft festlegen.
- IX. Die Geschäftsführer und Aufsichtsratsmitglieder entlasten.

In Artikel 2:107a BW legt fest, dass bestimmte Beschlüsse, bezüglich wesentlicher Änderung der Identität oder des Charakters des Gesellschaft oder des Unternehmens von der AVA genehmigt werden müssen.

Im Gesellschaftsvertrag kann / können die Aufgaben, die Befugnisse und die Macht der Hauptversammlung (innerhalb des gesetzlichen Spielraums) sowohl erweitert als auch eingeschränkt werden. So kann im Gesellschaftsvertrag beispielsweise festgelegt werden, dass die Geschäftsführung für bestimmte wichtige Beschlüsse vorab die Zustimmung der Hauptversammlung benötigt, und dass für die Beschlussbildung zudem eine qualifizierte Mehrheit erforderlich ist. Eine solche qualifizierte Mehrheit von beispielsweise zwei Drittel der ausgebrachten Stimmen kann wiederum mit der Verpflichtung verbunden werden, dass bei der Versammlung ein bestimmter Prozentsatz des Kapitals vertreten sein muss. Eine solche Bedingung ist, wenn es um eine Änderung des Gesellschaftsvertrags, einen Beschluss zur Auflösung der Gesellschaft oder eine Einstellung der Unternehmenstätigkeiten geht, üblich. Es kann selbst festgelegt werden, dass in diesem Fall lediglich Beschlüsse mit den allgemeinen Stimmen in einer Versammlung, in welcher das komplette Anteilskapital vertreten ist, getroffen werden können.

Dass es sich bei der Hauptversammlung nicht nur um ein Treffen handelt, ergibt sich ebenfalls aus der Tatsache, dass dieses Organ auch außerhalb der Versammlung Beschlüsse treffen kann. Im Gesetz und Gesellschaftsvertrag ist festgelegt, in welcher Art und Weise die Beschlussbildung erfolgen muss. Es müssen im Falle einer Versammlung die Einberufungsbedingungen und -Frsiten beachtet werden. Es wird für den Fall, dass die Beschlussbildung außerhalb der Versammlung erfolgt, meist festgelegt, dass dies lediglich mit den allgemeinen Stimmen erfolgen kann und dass sich alle Versammlungsberechtigten zum Vorschlag äußern müssen. Dies erfolgt in der Regel auf elektronischem Wege.

Dies muss sich aktuell nicht auf eine E-Mail beschränken, sondern kann auch auf anderem Wege erfolgen, wenn die Gewährleistung der Stimmabgabe gegeben ist. So ist beispielsweise eine Möglichkeit, einen externen Zugang zu allen wichtigen Dokumenten über beispielsweise eine Dropbox, zu erhalten, mit der Option eine Stimme in elektronischer (mit einer elektronischen Signatur ausgestatteten) Form abzugeben. Die Regelung kann, solange schlussendlich sämtliche im Gesetz oder Gesellschaftsvertrag vorgeschriebenen Formalitäten erfüllt werden, von der Art des Beschlusses abhängig gemacht werden. Die Geschäftsleitung hat in jedem Fall dafür Sorge zu tragen, dass die Beschlüsse der Hauptversammlung schriftlich festgehalten werden und im Büro der Gesellschaft für die Versammlungsberechtigten zur Einsicht ausliegen.

#### Der Aufsichtsrat

Man sieht in diesem Fall häufig, dass im Gesellschaftsvertrag festgelegt ist, dass dieses Organ einen, mehrere oder alle Geschäftsführer bestellen oder entlassen kann. Die

Bestellung, Entlassung oder Suspendierung von Mitgliedern des Aufsichtsrats fällt dann anschließend unter die Befugnis der Hauptversammlung. Alternativ kann festgelegt werden, dass die Bestellung auf Grundlage einer verbindlichen Vorschlagsliste erfolgen muss.

Mit der Einrichtung eines Aufsichtsrats wird ein Organ geschaffen, dessen Aufgaben in der Beaufsichtigung und Beratung der Direktion liegen. Die Einrichtung eines Aufsichtsrats ist in bestimmten Situationen verpflichtend. Dies ist der Fall, wenn die Gesellschaft das sog. Strukturregime für anwendbar befindet. Die Einrichtung als Strukturgesellschaft versteht sich als verbindlich, wenn in drei aufeinanderfolgenden Jahren nachfolgende Bedingungen erfüllt wurden:

- I. Das gezeichnete Kapital beläuft sich zusammen mit den Rücklagen gemäß der Bilanz mit Begründung auf mindestens 16 Millionen Euro.
- II. Die Gesellschaft oder eine zum Konzern gehörende Gesellschaft verfügt über einen Betriebsrat.
- III. Bei der Gesellschaft und der zum Konzern gehörenden Gesellschaft arbeiten in den Niederlanden zusammen mindestens 100 Arbeitnehmer.

Es gibt hierzu jedoch Ausnahmen.

Die Organisation muss, wenn das Strukturregime Anwendung findet, bestimmte gesetzliche Bestimmungen erfüllen, die die Möglichkeiten der Errichtung des Gesellschaftsvertrags einschränken. Der Einfluss der Hauptversammlung wird hierbei eingeschränkt, indem einige Befugnisse, wie z.B. die Bestellung und Entlassung der Geschäftsleitung, ausschließlich dem Aufsichtsrat obliegt.

#### Einstufiges System (das monistische Leitungsmodell)

Es ist anstelle einer BV, in der die Geschäftsführung mittels eines Aufsichtsrats (das dualistische Leitungsmodell) erfolgt, auch möglich, dass eine Zweiteilung innerhalb der Geschäftsführung (das monistische Leitungsmodell) erfolgt. Es ist, anstelle der Errichtung des Aufsichtsrates, auf Grundlage des monistischen Leitungsmodells, ein ausführender und ein nicht ausführender Geschäftsführer zu benennen. Die Aufgabe der nicht ausführenden Geschäftsführer kann hierbei mit denen der Aufsichtsräte verglichen werden. Diese haben die Aufgabe, die ausführende Geschäftsführung zu beaufsichtigen. Doch auch der Vorsitz der Geschäftsführung, die Erstellung von Vorschlagslisten zur Bestellung neuer Geschäftsführer und die Festlegung der Vergütung der ausführenden Geschäftsführer sind Aufgaben, die nur den nicht ausführenden Geschäftsführern zugeteilt werden können.

Der größte Vorteil dieser Struktur ist, dass die nicht ausführenden Geschäftsführer enger an der Geschäftsführung sitzen und in der Form besser und schneller als die Aufsichtsräte die erforderlichen Informationen erhalten. Daher sind nicht ausführende Geschäftsführer auch schneller in der Lage, eingreifen zu können.

#### 2.1.6) Finanzhaftung des Gesellschafters

Bei einer BV sind die Gesellschafter grundsätzlich nicht über den Betrag ihrer Beteiligung an der Gesellschaft haftungsrechtlich in Anspruch zu nehmen. In der Rechtsprechung gibt es zu diesem Grundsatz einige Ausnahmen. So ist es möglich, dass ein Gesellschafter unrechtmäßig Dritten gegenüber handelt, indem er bei Beschlüssen die Interessen dieser Dritten unzureichend berücksichtigt. Als Beispiel dient, alle Vermögensbestandteile gegen einen zu geringen Preis an eine diesbezüglich vom Mutterkonzern gegründete neue Gesellschaft zu übertragen, die faktisch die gleichen Tätigkeiten durchführt, aber nicht für die bestehenden Schulden der alten Gesellschaft haftet. Die alte Gesellschaft wird anschließend zahlungsunfähig oder beschleunigt abgewickelt. Die vorhandenen Gläubiger werden infolgedessen benachteiligt.

Im Übrigen ist auch der Geschäftsführer in diesem Fall in die Beschlussbildung involviert und kann möglicherweise in Anspruch genommen werden.

Ein weiteres Beispiel bezieht sich auf die Möglichkeit, dass ein (einziger) Gesellschafter / der Mutterkonzern seine Position missbraucht, indem er irreführende Aussagen über die Vermögensposition der Tochtergesellschaft äußert. Dritte, die auf Grundlage dieser Aussagen dazu bewogen werden, Rechtshandlungen mit dieser Tochtergesellschaft einzugehen, könnten den Gesellschafter aus einer rechtswidrigen Handlung in Anspruch nehmen.

Ein Mehrheitsgesellschafter muss ferner die berechtigten Interessen eines Minderheitsgesellschafters berücksichtigen. Jeder kann sein Interesse in den Vordergrund stellen, muss sich aber den anderen Beteiligten gegenüber nach Maßgabe des Treu und Glaubens verhalten.

Darüber hinaus kann sich die Haftung des Mutterkonzerns für die Rechtshandlungen und Schulden einer Tochtergesellschaft aus einer von der Mutter diesbezüglich abgegebenen schriftlichen Erklärung, die bei der Handelskammer hinterlegt werden muss, ergeben. Diese sogenannte „403-Erklärung“ sorgt dafür, dass die Mutter- und die Tochtergesellschaft gesamtschuldnerisch für mögliche Schulden der Tochter in Anspruch genommen werden können. Aus der Abgabe dieser sogenannten „403-Erklärung“ ergibt sich, dass die Veröffentlichungsverpflichtung der Tochtergesellschaft keine Gültigkeit mehr hat. Hierzu müssen jedoch einige gesetzliche Bedingungen erfüllt werden.

Es muss, wenn der Mutterkonzern nicht mehr auf Grundlage der 403-Erklärung für die Rechtshandlungen und Schulden der Tochtergesellschaft in Anspruch genommen werden möchte, eine neue Erklärung hinterlegt werden. Der Mutterkonzern haftet jedoch für die Schulden, die bereits bestanden oder sich aus Rechtshandlungen ergeben, die durchgeführt wurden, vor den Zeitraum der Aufhebung.

#### 2.1.7) Finanzhaftung des Geschäftsführers

Für den Fall, dass vor der Gründung der BV bereits Rechtshandlungen im Namen der Gesellschaft in Gründung erfolgten, sind die Geschäftsführer und / oder Gründer für

deren Erfüllung gesamtschuldnerisch haftbar. Die BV kann, sobald die Gründung der BV erfolgt ist, die durchgeführten Rechtshandlungen bekräftigen. Sie bestätigt, dass die Rechtshandlungen im Namen der BV durchgeführt wurden und dass der Geschäftsführer / Gründer rechtskräftig im Namen der BV in Gründung gehandelt hat. Damit wird die persönliche Haftung des Geschäftsführers gegenstandslos.

Die Geschäftsführer und Aufsichtsräte sind aufgrund Rechtspersönlichkeit der BV grundsätzlich nicht für die Schulden der Gesellschaft haftbar. Die Gesellschaft kann die Geschäftsführer und Aufsichtsräte bei schlechter Unternehmensführung zur Rechenschaft ziehen. Diese haften im Innenverhältnis.

Auch Dritte richten ihre Ansprüche primär gegen die Gesellschaft. Bei schlechter Unternehmensführung kann der Geschäftsführer auch im Außenverhältnis in Anspruch genommen werden, wenn diesem ein schwerer Vorwurf zu machen ist. Bei Zahlungsfähigkeit kann der Insolvenzverwalter unter Umständen auch Ansprüche gegen den Geschäftsführer richten.

#### 2.1.8) Falsche Unternehmensführung

Eine falsche Unternehmensführung liegt vor, wenn der Geschäftsführer Verbindlichkeiten für die BV eingeht, von denen er weiß oder hätte wissen müssen, dass die BV diese nicht erfüllen kann. Aber auch eine schlechte Ordnung der Verwaltung oder eine verspätete Hinterlegung des Jahresabschlusses bei der Handelskammer kann als falsche Unternehmensführung betrachtet werden. Ein weiteres Beispiel ist die Einräumung einer Genehmigung von (zu) hohen Dividendenausschüttungen, wodurch die Gesellschaft zahlungsunfähig wird. Darüber hinaus kann von einer falschen Unternehmensführung die Rede sein, wenn Steuerschulden und Renten- und Sozialversicherungsbeiträge nicht pünktlich bezahlt werden können und diese Zahlungsunfähigkeit nicht fristgemäß der jeweilig zuständigen Behörde mitgeteilt wird.

#### 2.1.9) Publikationsverpflichtung

Jede BV ist dazu verpflichtet, einen Jahresabschluss zu erstellen und zu veröffentlichen. Die Bedingungen, die das Gesetz diesbezüglich festlegt, variieren je nach Umfang der Gesellschaft. Ein Geschäftsführer, der den Jahresabschluss nicht fristgemäß veröffentlicht, läuft verstärkt Gefahr, im Falle einer Zahlungsunfähigkeit persönlich in Anspruch genommen zu werden.

#### 2.1.10) Zielüberschreitung

Im Gesellschaftsvertrag wird eine Beschreibung der Zielsetzung angegeben. Diese wird in der Regel breit gefasst formuliert. Es ist dennoch möglich, dass durch den Abschluss einer Transaktion im Namen die Zielsetzung der Gesellschaft überzogen wird. Die Gesellschaft kann dann die Rechtshandlung rückabwickeln. Bedingung ist jedoch, dass der Vertragspartner wusste oder ohne eigene Prüfung hätte wissen müssen, dass bei Abschluss Handlung die Zielsetzung der Gesellschaft überzogen wurde. Das Letztgenannte bringt auch mit sich, dass es für den Vertragspartner in einem solchen Fall etwas schwieriger ist, die Gesellschaft oder eventuell deren Geschäftsführer wegen des

Schadens, der sich infolge der Rückabwicklung des Vertrags ergibt, in Anspruch zu nehmen. Unter Umständen haftet auch der Geschäftsführer persönlich im Innenverhältnis.

#### 2.1.11) Kollektive Verantwortung

In den Niederlanden gilt das Prinzip der kollektiven Beschlussbildung. Die Geschäftsführung ist insgesamt für die getroffenen Beschlüsse verantwortlich. Es spielt dabei keine Rolle, ob die Gesellschaft in einem monistischen oder dualistischen Modell geführt wird. Es sind aufgrund dessen, dass sie offizielle Geschäftsführer sind, auch nicht ausführende Geschäftsführer im monistischen Führungsmodell für die getroffenen Geschäftsleitungsbeschlüsse verantwortlich.

Für die Übernahme der Haftung ist erforderlich, dass dem Geschäftsführer ein hinreichender schwerwiegender persönlicher Vorwurf gemacht werden kann. Der Geschäftsführer kann eine Haftung abwenden, indem er nachweist, dass er nicht fahrlässig unterlassen hat, erforderliche Maßnahmen zu treffen, und dass ihm angesichts der Aufgabenverteilung innerhalb der Geschäftsführung kein persönlicher Vorwurf gemacht werden kann. Es ist daher insbesondere bei einem dualistischen Vorstand außerordentlich wichtig, dass die Aufgabenverteilung zwischen den Geschäftsführern klar festgelegt wird. Der nicht ausführende Geschäftsführer ist vor allem eine Aufsichtsperson. Die tatsächlichen operativen Beschlüsse werden von den ausführenden Geschäftsführern getroffen. Diese Aufgabenverteilung muss im Gesellschaftsvertrag festgelegt werden. Sie kann dann in einem Geschäftsführungsreglement weiter ausgearbeitet werden. Darüber hinaus ist es wichtig, die Beschlüsse schriftlich zu protokollieren, damit es später wegen des Inhalts der Beschlüsse und deren Zustandekommens, keine Unklarheiten gibt.

#### 2.1.12) Geschäftsauflösung und Ausgleich

Es kann, wenn der Betrieb der Gesellschaft eingestellt wird und die Gesellschaft keine neuen Tätigkeiten entfaltet, beschlossen werden, die Gesellschaft einzustellen. Die Gesellschaft kann für den Fall, dass sie zu diesem Zeitpunkt noch über Aktiva verfügt, bei der Handelskammer erst dann ausgetragen werden, wenn der Ausgleich erfolgt ist. Ausgleich bedeutet, dass mit dem Erlös der Veräußerung der vorhandenen Aktiva die Forderungen der eventuellen restlichen Gläubiger beglichen werden. Sollten anschließend noch Aktiva verfügbar sein, werden diese an die Gesellschafter / Kapitalgeber ausgeschüttet. In den meisten Fällen treten die letzten Geschäftsführungsmitglieder der Gesellschaft als Konkursverwalter auf. Die Gesellschaft kann dann nach Abschluss des Ausgleichs bei der Handelskammer ausgetragen werden. Die Verwaltung der Gesellschaft muss anschließend für 7 Jahre aufbewahrt werden. Es ist übrigens möglich, dass steuerrechtlich längere Fristen gelten.

Es kann, wenn zum Zeitpunkt, zu dem der Beschluss über die Abwicklung getroffen wird und keine Gewinne mehr vorhanden sind, eine Turbo-Abwicklung beschlossen werden. Die Hauptversammlung beschließt dann, die Gesellschaft aufzulösen, gibt dabei an, dass keine Gewinne mehr vorhanden sind und lässt diesen Beschluss bei der Handelskammer eintragen.

Die Gesellschaft besteht, wenn es noch Gewinne gibt, aber diese Gewinne nicht ausreichen, um die restlichen Verbindlichkeiten zu bedienen, weiterhin. In diesem Fall muss die Zahlungsunfähigkeit beantragt werden. Es ist möglich, dass es sich, wenn dies nicht erfolgt und dennoch eine Turbo-Abwicklung beschlossen wird, um eine rechtswidrige Handlung der Geschäftsführer oder der möglichen Konkursverwalter handelt.

Die Gesellschaft besteht, solange Gewinne vorhanden sind, weiter. Es ist möglich, dass sich, wenn man zum Zeitpunkt des Ausgleichs beispielsweise auf die Verpflichtung, jährlich einen Geschäftsbericht zu veröffentlichen, verzichtet oder diese nicht mehr erfüllt wird, hieraus eine Haftung des Geschäftsführers ergibt. Die Gläubiger können in diesem Fall entweder bei Gericht beantragen, die Liquidation fortzusetzen, oder die Zahlungsunfähigkeit der Gesellschaft beantragen. Eigentlich handelt sich im Falle einer Turbo-Abwicklung nicht um eine Fortsetzung. Denn faktisch wird im Nachhinein beantragt, zur Liquidation überzugehen.

## 2.2) Die Aktiengesellschaft

Bei der Gesellschaft mit beschränkter Haftung handelt es sich um eine Abteilung aus der viel älteren Aktiengesellschaft (NV). Die VOC war im Jahr 1602 die erste Aktiengesellschaft mit frei handelbaren Anteilen.

Die Regeln für eine NV und eine BV sind zum großen Teil gleich. Die Entscheidung zur Gründung einer NV erfolgt in den meisten Fällen durch den Bedarf, einfacher große Geldmengen zu beschaffen. Die NV kann auch Anteile an Inhaber ausgeben. Wer bei einer nicht börsennotierten NV die Inhaber dieser Aktien sind, wird für die Gesellschaft oftmals erst zum Zeitpunkt klar, zu dem der Aktionär seine Rechte ausübt. Bei einer börsennotierten NV werden sämtliche Inhaberaktien, die in Aufbewahrung gegeben wurden, mittels eines Sammelbelegs verkörpert. Die Identität des Halters dieser Inhaberaktien kann dann mittels dieses Sammelbelegs ermittelt werden.

Die meisten Minderheitsgesellschafter in einer NV sind in der Regel nicht aktiv in den Betrieb der Gesellschaft involviert. Diese Aktionäre sind insbesondere am Ertrag der Aktien interessiert. Der Einfluss der meisten Aktionäre ist meist, auf Grund der großen Menge der selbigen, eingeschränkt. Ein Aktionär muss, anders als bei einer BV, nicht per se über die Mehrheit verfügen, um innerhalb der Gesellschafterversammlung einen großen Einfluss auszuüben. Dies ist bereits mit einer Kapitalbeteiligung in Höhe von beispielsweise 25 % möglich.

Aus dem Vorhandensein von Inhaberanteilen und der offenen Struktur einer NV ergibt sich, dass die Inhaberaktien frei übertragbar sind und keine Angebotsverpflichtung gilt. Es ist für den Fall, dass es neben diesen Inhaberaktien auch Anteile auf Namen gibt, möglich, dass für die Übertragung dieser Anteile die gleichen Beschränkungen wie für die Anteile einer BV gelten.

Der Gesetzgeber plant zum Zeitpunkt der Erstellung dieses Beitrags, die Inhaberanteile für nicht börsennotierte NVs einzustellen. Der Gesetzgeber findet es eigentlich nicht wünschenswert, dass Aktionäre in den Niederlanden mittels Inhaberanteilen an NVs ihre Identität geheimhalten, da dies zu Missbrauch, Steuerhinterziehung und Geldwäsche führen könnte. Für die Inhaberaktien börsennotierter Gesellschaften würde dann die Verpflichtung gelten, durch einen dritten aufbewahren zu lassen. Daraus ergibt sich, dass es die Inhaberaktien in Kürze nur noch in Buchgeldform gibt.

### 2.2.1) Gründung einer NV

Auch eine NV wird mittels einer notariellen Urkunde, in die der Gesellschaftsvertrag der NV aufgenommen wird, gegründet. Ein fünfter Teil dieses Aktienkapitals der Gesellschaft muss bei den Aktionären gezeichnet und von diesen voll einbezahlt werden. Es ist ein Gründungskapital in Höhe von mindestens 45.000,- € erforderlich. Bedingt durch die Anforderungen ist diese Rechtsform in der Regel für kleinere Unternehmer keine attraktive Wahl.

Bei dem Betrag des Aktienkapitals der Gesellschaft handelt es sich um den Höchstbetrag, über welchen die Gesellschaft Anteile emittieren kann. Der Gesellschaftsvertrag muss, wenn die Gesellschaft mit einem Stammkapital in Höhe von 225.000,- € gegründet wurde und sie 500.000,- € an Anteilen emittieren möchte, entsprechend angepasst werden. Zu einem Aktienkapital der Gesellschaft in Höhe von 500.000,- € korrespondiert entsprechend ein gezeichnetes und einbezahltes Mindestaktienkapital in Höhe von 100.000,- €. Wenn sich infolge des Einzugs von Anteilen das gezeichnete Stammkapital auf unter 100.000,- € reduzieren würde, bedingt dies die Verpflichtung, das Stammkapital der Gesellschaft im Gesellschaftsvertrag anzupassen. Früher gab es eine ähnliche Regelung für BVs. Diese wurde jedoch eingestellt, um für mehr Flexibilität zu sorgen. Dies kann als eine Verbesserung betrachtet werden.

Es kann, wie bei einer BV, festgelegt werden, dass die Einbezahlung zu den Anteilen zu einem späteren Zeitpunkt erfolgt. Dies ist jedoch bis zu höchstens 75 % des einzubezahlenden Betrags zulässig. Es kann, wenn der Wert eines Anteils beispielsweise 1.000,- € beträgt, vereinbart werden, dass bei der Einbezahlung zu dem Anteil seitens des Aktionärs lediglich 250,- € einbezahlt werden. Die restlichen 750,- € können jederzeit von der NV abgerufen werden. Wenn bei der Emission von Anteilen vereinbart wurde, dass zu den Anteilen ein höherer Betrag als der Nennwert eingebezahlt werden muss (Agio), muss dieser Mehrbetrag im Übrigen jederzeit sofort bezahlt werden. Darüber hinaus ist es wichtig, dass jederzeit die Verpflichtung zur Einlage von mindestens 45.000,- € erfüllt wird.



Die Einzahlung zu den Anteilen kann in Barmitteln oder in Sachleistungen erfolgen. Erfolgt eine Einzahlung in Barmitteln, muss eine Bankenerklrung vorliegen, aus der sich ergibt, dass die Einzahlung auf das Bankkonto der Gesellschaft durchgeführt wurde. Erfolgt die Einzahlung in Sachleistungen, wird eine Sacheinlagenbeschreibung erstellt. Hierin werden die eingebrachten Aktiva, deren Wert und das verwendete Bewertungsverfahren angegeben. Anschließend muss ein Rechnungsprüfer erklären, dass der Wert der Sachleistungen mindestens der Einzahlungsverpflichtung gleicht. Der Wert muss nach wirtschaftlichen Massstäben bestimmt werden. Die Einzahlung kann, wenn zu einem späteren Zeitpunkt neue Anteile ausgegeben werden, in vergleichbarer Art und Weise erfolgen.

#### 2.2.2) Die Anteile übertragen

Für die Anteile auf Namen gelten die gleichen Formvorschriften für die Übertragung wie bei der BV: auch diese müssen mittels notarieller Urkunde übertragen werden. Die Übertragung muss im Gesellschafterverzeichnis eingetragen werden. Die Anteile an Inhaber für nicht börsennotierte Aktiengesellschaften können frei übertragen werden. Das Gesetz legt fest, dass dies mittels der Übertragung des Inhaberbelegs und einer eventuellen Privaturkunde erfolgt. Der Handel mit börsennotierten Aktien erfolgt in der Regel über ein Effectenhuis (in etwa: ein Wertpapierhaus). Dies bezieht sich auf eine bargeldlose Handlung.

#### 2.2.3) Die börsennotierte NV

Bei einer börsennotierten NV handelt es sich um eine Aktiengesellschaft, die an einer Wertpapierbörse (wie Euronext) notiert ist. Das Potenzial in Bezug auf Investoren ist aufgrund dessen, dass der Handel mit diesen Aktien zentral geregelt ist, extrem groß.

Für die Qualifizierung als börsennotierte NV müssen strenge Anforderungen erfüllt werden. Es muss für diese Notierung eine große Menge an handelbaren Aktien vorhanden sein und der Gesellschaftsvertrag muss bestimmte Bedingungen erfüllen. Es gibt neben den Anforderungen auch zusätzliche gesetzliche Bedingungen wie beispielsweise die Erstellung eines Prospekts. Auch das Prospekt muss selbstverständlich wiederum ergänzende gesetzliche Anforderungen erfüllen. Daraus ergibt sich unter anderem, dass die Vorteile einer Börsennotierung die Anstrengungen für eine kleine NV oftmals nicht aufwiegen.

Das niederländische Recht kennt neben der BV und der NV noch einige andere Rechtspersonen (unter anderem die Genossenschaft und die Körperschaft). Diese finden jedoch relativ wenig Verwendung und werden daher in diesem Buch nicht besprochen.

### 2.3) Die offene Handelsgesellschaft

Bei der offenen Handelsgesellschaft („Vof“) handelt es sich nicht um eine Rechtsperson, sondern um eine Vereinbarung zwischen Parteien, durch das Zusammenbringen von Arbeit und Kapital ein gemeinsames Ziel zu erreichen.

Das Unternehmen der Vof muss bei der Handelskammer eingetragen werden.

Darüber hinaus ist die Gründung einer Vof formfrei. Es ist theoretisch sogar nicht erforderlich, einen Gesellschaftsvertrag zu erstellen, was sich jedoch in der Praxis empfiehlt.

#### 2.3.1) Der Vof-Vertrag

Einige Themen, die in den Vof-Vertrag aufgenommen werden können, sind:

- I. Eine Beschreibung all dessen, was die Gesellschafter einbringen.
- II. Die Aufteilung des Gewinns und Verlustes.
- III. Bestimmungen über die Vertretung der Vof.
- IV. Eine Regelung, in der vom Grundsatz abgewichen wird, dass Beschlüsse lediglich einstimmig getroffen werden können.
- V. Die Einstellung der Vof beispielsweise mittels Auflösung oder bedingt durch Arbeitsunfähigkeit.
- VI. Eine Fortsetzung der Gesellschaft bei Austritt oder Ableben eines der Gesellschafter.

#### 2.3.2) Keine Rechtspersönlichkeit

Eine Vof verfügt nicht über Rechtspersönlichkeit. Das bedeutet, dass eine Vof selbst nicht Eigentümer der Güter des Unternehmens wird. Die Aktiva und Passiva des Unternehmens stellen zusammen eine besondere gebundene Gemeinschaft dar, bezüglich derer die Gesellschafter zusammen Eigentümer sind. Daraus ergibt sich, dass die Gesellschafter separat nicht über ihren Anteil an dem gemeinschaftlichen Gut verfügen können. Aus dem Rechtsverhältnis ergibt sich, dass die Gesellschafter in der Regel auch nicht über ihren Anteil in der Gemeinschaft insgesamt verfügen können.

Trotz dessen, dass es sich bei der Vof nicht um eine Rechtspersönlichkeit handelt, ist getrenntes Gesellschaftsvermögen vorhanden. Das Vermögen des Betriebs der Vof ist getrennt vom Privatvermögen der Gesellschafter, was im Rahmen der Haftung der Gesellschafter, einer Zahlungsunfähigkeit der Vof und, beispielsweise bei einer Pfändung, von Bedeutung ist.

#### 2.3.3) Haftung

Die Gesellschafter haften gesamtschuldnerisch für die Verbindlichkeiten, die die Vof abgeschlossen hat. Ein Gläubiger der Vof kann seine Forderung sowohl gegen das Gesellschaftsvermögen, als auch gegen den Gesellschafter persönlich richten. Privatgläubiger können, solange dieses Vermögen nicht aufgeteilt ist, das getrennte Vermögen der Vof jedoch nicht in Anspruch nehmen. Somit kann sich aus einer Zahlungsunfähigkeit der Vof eine Zahlungsunfähigkeit des Gesellschafters ergeben. Aus der Zahlungsunfähigkeit des Gesellschafters muss sich jedoch nicht unmittelbar eine Zahlungsunfähigkeit der Vof ergeben.

Grundsätzlich ist jeder der Gesellschafter autorisiert, im Namen der Vof zu handeln und Verbindlichkeiten einzugehen. Daher haften die Gesellschafter unter Umständen auch für

Verbindlichkeiten, die ein anderer Gesellschafter im Namen der Gesellschaft eingegangen ist. Daher bietet es sich an, abweichende Vertretungsregelungen im Gesellschaftsvertrag zu treffen.

Ein austretender Gesellschafter haftet (gesamtschuldnerisch) für die Schulden der Vof auch nach Auscheiden aus der Gesellschaft. Darüber hinaus ist es möglich, dass er für Schulden, die zwar nach seinem Austritt entstanden sind, die aber aus der Zeit, als er noch Gesellschafter war, herrühren, (gesamtschuldnerisch) haftet. Dies kann beispielsweise bei Dauerschuldverhältnissen der Fall sein. So hat eine Mietschuld ihren Ursprung im Abschluss des Vertrags, derweil sich die Verpflichtung zu Zahlung des monatlichen Mietpreises erst zu einem späteren Zeitpunkt ergibt.

#### 2.3.4) Steuerrecht

Die Gesellschafter werden bei der Einkommensteuer als Unternehmer behandelt. Sie zahlen also Einkommensteuer für ihren Anteil am Gewinn. Darüber hinaus hat ein Gesellschafter das Recht auf spezifische Steuervorteile wie den Unternehmensabzug und eine steuerliche Altersvorsorge.

#### 2.3.5) Die Beendigung der Gesellschaft verschieben

Eine Vof wird gemäß dem Gesetz dann beendet, wenn ein Gesellschafter ausscheidet oder ablebt. Im Vof-Vertrag kann jedoch mittels einer Verbleibe- oder Übernahmebedingung geregelt werden, dass die übrigen Gesellschafter den Betrieb fortführen können. So kann ein neuer Gesellschafter den Anteil des austretenden Gesellschafters übernehmen.

Aus der Beendigung einer Vof ergibt sich die Auflösung der Vof, die anschließend liquidiert werden muss. Die Gesellschafter erhalten, wenn alle ausstehenden Schulden bezahlt werden können, ihren Anteil zurück. Der mögliche Rest wird dann auf Grundlage des Gewinneinteils eines jeden aufgeteilt. Die Gesellschafter müssen jedoch, wenn für die Abzahlung der Schulden zu wenig Geld vorhanden ist, hinzuzahlen.

Die besondere gebundene Gemeinschaft wird infolge der Einstellung der Vof aufgelöst. Es ist dann immer noch die Rede von einem gemeinsamen Vermögen. Aber hierfür finden andere gesetzliche Bestimmungen Anwendung.

#### 2.4) Die Kommanditgesellschaft

Bei der Kommanditgesellschaft (CV) handelt es sich um eine spezielle Form der offenen Handelsgesellschaft (Vof). Auch hierbei geht es um eine sogenannte Personengesellschaft, bei welcher mindestens zwei Gesellschafter zusammen ein Unternehmen betreiben möchten. Die CV unterscheidet sich jedoch im Punkt der persönlich haftenden Gesellschaftern und stillen Teilhabern von der Vof. Der persönlich haftende Gesellschafter hat die tägliche Leitung des Unternehmens inne. Seine Einlage besteht insbesondere in der vom ihm geleisteten Arbeit. Die Einlage des stillen Teilhabers hingegen besteht im Bereitstellen von Kapital.

Wenn der stille Gesellschafter darüber hinaus eine aktive Rolle innerhalb des Unternehmens spielt, muss dies ausschließlich hinter den Kulissen erfolgen. Er kann den persönlich haftenden Gesellschafter mit seinen Kenntnissen und seiner Erfahrung unterstützen, indem er ihn berät. Aber der persönlich haftende Gesellschafter ist derjenige, der nach außen das Gesicht des Unternehmens ist und dieses vertritt. Der stille Teilhaber darf in der Theorie keinen maßgeblichen Einfluss auf die Führung des Unternehmens ausüben. Das ändert jedoch nichts daran, dass er durch seine Rolle als Geldgeber eine Machtposition einnimmt. Selbst im Falle einer Vollmacht durch die befugten Gesellschafter, ist es dem stillen Teilhaber nicht gestattet im Namen der CV aufzutreten oder sich in die direkten Angelegenheiten einzumischen. Dass der stille Teilhaber hiermit ein Risiko übernimmt, wird im Folgenden besprochen.

#### 2.4.1) Keine Rechtspersönlichkeit

Eine CV verfügt nicht über Rechtspersönlichkeit. Das bedeutet, dass eine CV selbst nicht Eigentümer der Güter wird, die einen Teil des von ihr betriebenen Unternehmens sind. Die Aktiva und Passiva des Unternehmens stellen zusammen eine besondere gebundene Gemeinschaft dar, deren Eigentümer die Gesellschafter sind. Daraus ergibt sich, dass die Gesellschafter separat nicht über ihren Anteil an dem gemeinschaftlichen Gut verfügen können. Aus dem Rechtsverhältnis ergibt sich, dass die Gesellschafter in der Regel auch nicht über ihren Anteil in der Gemeinschaft insgesamt verfügen können.

#### 2.4.2) Der CV-Vertrag

Die Gründung einer CV ist formfrei. Es ist theoretisch sogar nicht erforderlich, einen Gesellschaftsvertrag zu erstellen. In der Praxis ist die Erstellung eines entsprechenden Gesellschaftsvertrages jedoch zu empfehlen. Dies bringt Klarheit, die nicht nur wichtig ist, solange die CV und somit die Zusammenarbeit besteht, sondern die ferner für Dritte wichtig sein kann.

Ein paar Themen, die in den Vertrag aufgenommen werden können:

- I. Wer die persönlich haftenden Gesellschafter und stillen Teilhaber sind.
- II. Was sie einbringen, wie z.B. Geld, Arbeit, Maschinen.
- III. Die Aufteilung des Gewinns und Verlustes.
- IV. Bestimmungen über die Vertretung der CV.
- V. Eine Regelung, in der vom Grundsatz abgewichen wird, dass Beschlüsse lediglich einstimmig getroffen werden können.
- VI. Die Einstellung der CV beispielsweise mittels Auflösung oder bedingt durch Arbeitsunfähigkeit.
- VII. Eine Fortsetzung der Gesellschaft bei Austritt oder Ableben eines der Gesellschafter.

#### 2.4.3) Haftung

Der persönlich haftende Gesellschafter haftet mit seinem Privatvermögen für die Schulden der CV. Es ergibt sich, wenn die CV zahlungsunfähig wird, in der Regel eine persönliche Zahlungsunfähigkeit des persönlich haftenden Gesellschafters. Seine

Position kann mit der eines selbstständigen Unternehmers verglichen werden. Ein persönlich haftender Gesellschafter, der einer Kommanditgesellschaft beiträgt, haftet, anders als ein selbstständiger Unternehmer, für die Schulden aus der Vergangenheit. Es ist für den beitretenden persönlich haftenden Gesellschafter daher wichtig, im Vorfeld gut die Finanzposition der CV einzuschätzen und Einsicht in alle Dokumente zu erhalten. Ist es nicht möglich, diese Einsicht zu erhalten, ist eine Unterzeichnung des Vertrags sehr riskant.

Aus einer persönlichen Zahlungsunfähigkeit des Gesellschafters muss sich andersherum jedoch keine Zahlungsunfähigkeit der CV ergeben. Das hat mit der Unterscheidung zu tun, die man zwischen Gläubigern der CV und Privatgläubigern machen muss. Gläubiger der CV müssen primär das gemeinsame Vermögen der CV in Anspruch nehmen. Reicht dies nicht aus, können sie darüber hinaus das Privatvermögen der persönlich haftenden Gesellschafter in Anspruch nehmen. Privatgläubiger können jedoch lediglich das Privatvermögen der persönlich haftenden Gesellschafter in Regress nehmen. Wie bei der Vof, ist bei der CV ein im vermögensrechtlichen Sinn getrenntes (abgetrenntes) Vermögen vorhanden, gleichwohl die CV keine Rechtspersönlichkeit besitzt.

Der stille Teilhaber kann grundsätzlich nur seine Investition verlieren. Er haftet jedoch, wenn er sich wie ein persönlich haftender Gesellschafter verhält und dadurch die Gesellschaft nach außen vertritt, mit seinem Privatvermögen. Bezüglich der gesamtschuldnerischen Haftung des stillen Teilhabers, der gegen das Leitungsverbot verstößt, wurden in der Rechtsprechung jedoch einige Ausnahmen gemacht. Wenn die Gegenpartei weiß, dass sie es mit einem stillen Teilhaber zu tun hat, kommt der stille Teilhaber noch einmal mit heiler Haut davon, da der stille Teilhaber die CV nicht vertreten kann.

#### 2.4.4) Steuerrecht

Der persönlich haftende Gesellschafter wird bei der Einkommensteuer als Unternehmer behandelt. Er zahlt also Einkommensteuer für seinen Anteil am Gewinn. Darüber hinaus hat er das Recht, auf spezifische Steuervorteile wie den Unternehmensabzug und eine steuerliche Altersvorsorge. Ein stiller Teilhaber ist hingegen kein Unternehmer. Er hat nur ein Recht auf einen Steuervorteil bei den durchgeführten Investitionen.

#### 2.4.5) Die Beendigung der Gesellschaft verschieben

Eine CV wird gemäß dem Gesetz dann eingestellt, wenn ein Gesellschafter ausscheidet oder ablebt. Im CV-Vertrag kann jedoch mittels einer Verbleibe- oder Übernahmehedingung geregelt werden, dass die übrigen Gesellschafter den Betrieb fortführen können. So kann ein neuer oder bestehender Gesellschafter den Anteil des austretenden Gesellschafters übernehmen.

Aus der Beendigung einer CV ergibt sich die Auflösung der CV, die anschließend liquidiert werden muss. Die Gesellschafter erhalten, wenn alle ausstehenden Schulden bezahlt werden können, ihren Anteil zurück. Der mögliche Rest wird dann auf Grundlage des Gewinnanteils eines jeden aufgeteilt. Die persönlich haftenden Gesellschafter

müssen, wenn jedoch für die Abzahlung der Verbindlichkeiten zu wenig Kapital vorhanden ist, hinzuzahlen.

Die besondere gebundene Gemeinschaft wird infolge der Einstellung der CV aufgelöst. Es ist dann immer noch die Rede von einem gemeinsamen Vermögen. Aber hierfür finden andere gesetzliche Bestimmungen, Bestimmungen, die eine Aufteilung des Vermögens vereinfachen, Anwendung.

#### 2.4.6) Der Aufbau einer CV / BV

Der Aufbau einer CV / BV stellt einen interessanten Aufbau mit vielen Vorteilen dar. Die persönlich haftenden Gesellschafter der CV sind hierbei die BVs anstelle natürlicher Personen. Dies bietet nicht nur für den Fall, dass ein persönlich haftender Gesellschafter in Anspruch genommen wird, einen Schutz. Darüber hinaus können hiermit steuerliche Vorteile genutzt werden. Da die CV steuerlich transparent ist, ist nicht die CV, sondern die BV der Steuergegenstand. Verluste, die in der CV gemacht werden, können mit den in der BV realisierten Gewinnen verrechnet werden. Das bietet insbesondere in Fällen, in denen die CV als Investitionsvehikel eingesetzt wird, gute Chancen, den Steuerdruck abzumildern.

### 3) Haftung innerhalb der Gesellschaft

Wir besprechen in diesem Teil die Haftung der Geschäftsführer, Aufsichtsratsmitglieder und Gesellschafter, sowie die Haftung im Konzernzusammenhang.

#### 3.1) Haftung der Geschäftsführer

##### 3.1.1) Einleitung

Die Haftung durch Geschäftsführer und Aufsichtsratsmitglieder von Kapitalgesellschaften kann in zwei Kategorien aufgeteilt werden. Die erste Kategorie umfasst die Haftung im Verhältnis zwischen der Geschäftsführung und der Gesellschaft (und ihren Gesellschaftern), die so genannte interne Haftung. Die zweite Kategorie umfasst die Haftung des Geschäftsführers Dritten gegenüber, die externe Haftung.

##### 3.1.2) Schlechte Aufgabenerfüllung

Der Geschäftsführer hat gemäß Artikel 2:9 Absatz 1 BW der Gesellschaft gegenüber die Verpflichtung, seine Aufgabe ordnungsgemäß zu erfüllen. Unter dem Oberbegriff „Aufgabe“ fallen sämtliche Geschäftsführungsaufgaben, die nicht durch Gesetz oder mittels des Gesellschaftsvertrags einem anderen Geschäftsführer zuerkannt wurden. Darüber hinaus ist jeder Geschäftsführer gemäß Artikel 2:9 Absatz 2 BW für allgemeine Aufgaben verantwortlich. Diesbezüglich ist jeder Geschäftsführer haftbar. Der Geschäftsführer kann diese Haftung nur dann abwenden, wenn ihm hinsichtlich der internen Aufgabenverteilung kein schwerwiegender Vorwurf gemacht werden kann und er ausreichende Maßnahmen ergriffen hat, um etwaige Folgen schlechter Aufgabenerfüllung abzuwenden. Unterschied interne vs. Externe Haftung, s. 3.1.3

Eine Haftung kann hier aus einer „schlechten Aufgabenerfüllung“ resultieren. Dies ist jedoch nur dann der Fall, wenn dem Geschäftsführer diesbezüglich ein „hinreichend schwerwiegender Vorwurf“ gemacht werden kann. Dieser strenge Maßstab wurde festgelegt um zu verhindern, dass Geschäftsführer sich in der Ausübung ihrer Aufgaben von defensiven Erwägungen leiten lassen.

Bei der Beurteilung der Frage, ob einem Geschäftsführer ein hinreichend schwerwiegender Vorwurf gemacht werden kann, müssen sämtliche Umstände des Einzelfalls berücksichtigt werden. Diese Umstände beinhalten unter anderem (nicht vollständig) Folgendes:

- I. Die Art der Tätigkeiten der Rechtsperson.
- II. Die Risiken, die sich aus der Tätigkeit im Allgemeinen ergeben.
- III. Die Aufgabenverteilung innerhalb der Geschäftsführung.
- IV. Die Richtlinien, die für die Geschäftsführung gelten.
- V. Die Daten, über die der Geschäftsführer zum Zeitpunkt des vorgeworfenen Verhaltens, verfügte oder hätte verfügen müssen.
- VI. Der Einblick und die Sorgfältigkeit, der / die von einem Geschäftsführer erwartet werden kann und der / die für seine Aufgabe bemessen wurde sowie der / die er erfüllt.

Wenn gegen die, die Gesellschaft schützenden, Bedingungen verstoßen wird, gilt dies als schwerwiegender Umstand, aus dem sich normalerweise eine Haftung des Geschäftsführers ergibt.

Darüber hinaus ist es möglich, dass ein Geschäftsführer innerhalb eines gesellschaftlichen Verbands auch den (einzelnen) Gesellschaftern gegenüber unrechtmäßig handelt. Hierbei gilt, genau wie bei der Haftung einer Gesellschaft, die erschwerende Norm des „hinreichend schwerwiegenden Vorwurfs“. Aus einem Handeln im Verstoß gegen die statutarischen Bestimmungen, die dazu dienen, den einzelnen Gesellschafter zu schützen, ergibt sich grundsätzlich eine Haftung des Geschäftsführers.

Der Geschäftsführer muss im Rahmen des Obengenannten den konkreten Schaden der Gesellschaft bzw. des / der einzelnen Gesellschafter-(s) vergüten.

### 3.1.3) Externe Haftung

Eine externe Haftung der Geschäftsführer ergibt sich in der Regel dann, wenn eine Zahlungsunfähigkeit droht, oder bereits eingetreten ist. Der Geschäftsführer kann dann seitens der Gläubiger einzeln oder gemeinschaftlich mit der Gesellschaft in Anspruch genommen werden. Darüber hinaus läuft der Geschäftsführer im Falle einer Zahlungsunfähigkeit auch Gefahr, vom Konkursverwalter angesprochen (in die Haftung genommen) zu werden. Der Konkursverwalter tritt dann im Namen der Gläubiger gemeinschaftlich auf (die Konkursmasse).

### 3.1.4) Schlechte Unternehmensführung

Sämtliche Geschäftsführer sind, wenn sie

- i) ihre Aufgabe offensichtlich schlecht erfüllt haben und
  - ii) dies eine wichtige Ursache für die Zahlungsunfähigkeit war (Artikel 2:248 BW für die BV und Artikel 2:138 BW für die NV),
- im Falle einer Zahlungsunfähigkeit gesamtschuldnerisch für den Betrag der Schulden oder den Fehlbetrag bezüglich der Zahlungsunfähigkeit haftbar.

Die Forderung wird vom Konkursverwalter festgelegt.

Der Gesetzgeber hat im zweiten Absatz der beiden vorgenannten Bestimmungen festgelegt, dass es zwei Verpflichtungen gibt, wobei bei einem Verstoß von der schlechten Aufgabenerfüllung ausgegangen wird. Es geht hierbei um einen Verstoß gegen

- i) die Buchhaltungsverpflichtung gemäß Artikel 2:10 BW und
- ii) die Verpflichtung, Jahresabschlüsse fristgemäß gemäß Artikel 2:394 BW zu veröffentlichen.

Wenn aus diesen Gründen eine schlechte Aufgabenerfüllung konstatiert wird, ergibt sich hieraus, dass die schlechte Aufgabenerfüllung als wichtige Ursache der Zahlungsunfähigkeit betrachtet wird. Eine „irrelevante Unterlassung“ hingegen wird nicht in Betracht gezogen. Der Geschäftsführer muss jedoch gemäß Artikel 2:138/248, Absatz 3, BW beweisen, dass die schlechte Aufgabenerfüllung in diesem Fall nicht ihm



vorgeworfen werden kann und dass er nicht fahrlässig dahin gehend gehandelt hat, Maßnahmen zu treffen, etwaige Folgen abzuwehren.

Der Gesetzgeber hat in Artikel 2:138/248, Absatz 5, BW den Zeitraum, in dem die schlechte Aufgabenerfüllung ermittelt werden kann, auf drei Jahre vor der Zahlungsunfähigkeit festgelegt. Hierbei ist zu beachten, dass die der Geschäftsleitung eingeräumte Haftungserledigung (Haftungsausschluss) einer schlechten Aufgabenerfüllung nicht im Weg steht.

Abschließend möchten wir darauf hinweisen, dass der Personenkreis, der seitens des Konkursverwalters in Anspruch genommen werden kann, nicht auf Geschäftsführer im Sinne von Buch 2 des BW beschränkt ist. In Artikel 2:138/248, Absatz 7, ist nämlich festgelegt, dass derjenige, der die Gesellschaftspolitik festlegt, als wäre er Geschäftsführer (ein die (Geschäfts-)Politik Mitbestimmender), dem Geschäftsführer gleichgestellt wird und daher auch der Haftungsregelung der vorliegenden Bestimmung unterliegt.

#### 3.1.5) Haftung Gläubigern gegenüber

Wenn ein Geschäftsführer in seiner Eigenschaft einen Vertrag im Namen der Gesellschaft abschließt, kann er im Falle einer Nichterfüllung seitens des Gläubigers persönlich haftbar gemacht werden. Diese Forderung kann nur vom Gläubiger selbst und nicht vom Konkursverwalter geltend gemacht werden. Auch hierbei gilt, dass zur Vermeidung eines Handelns auf Grundlage defensiver Erwägungen ein verstärkter Maßstab gilt, um zu einer Haftung zu gelangen.

In der Rechtsprechung wird davon ausgegangen, dass ausschlaggebend ist, ob der Geschäftsführer weiß oder hätte nachvollziehen müssen, dass die Gesellschaft ihre Verpflichtungen nicht oder nicht fristgemäß werde erfüllen können. Darüber hinaus ist es wichtig, dass der Geschäftsführer weiß oder hätte nachvollziehen müssen, dass die Gesellschaft aufgrund dieser Nichterfüllung keinen Regress für die Zahlung des Schadenersatzes bieten kann.

#### 3.1.6) Haftung für Steuerschulden, Beiträge und Rentenbeiträge

Die Geschäftsführer sind für den Fall, dass ein Geschäftsführer es unterlässt, die zuständigen Behörden schriftlich zu informieren, dass die Lohn- und Umsatzsteuer sowie die Bezahlung der Sozialversicherungs- und Rentenbeiträge nicht bezahlt werden können, gesamtschuldnerisch haftbar.

#### 3.1.7) Gesellschaft in Gründung

Die Personen, die Rechtshandlungen im Namen einer Gesellschaft in Gründung durchführen, sind gesamtschuldnerisch bezüglich der Erfüllung dieser Rechtshandlungen verpflichtet, bis die Gesellschaft diese nach ihrer Gründung bestätigt hat.

### 3.2) Sonstiges

#### Umweltschäden

Es ist für den Fall, dass die Gesellschaft einen Umweltschaden verursacht hat (etwa eine Bodenverunreinigung oder Wasserverschmutzung), möglich, dass Dritte einen Geschäftsführer in Anspruch nehmen, wenn der Geschäftsführer die Möglichkeit hatte, den Schaden zu verhindern. Eine verschärfte Haftungsregelung gilt hierbei nicht.

#### Prospektschaden

Es ist möglich, dass die Geschäftsführung für den Fall, dass die Gesellschaft in einem Prospekt fehlerhafte Informationen bezüglich der Finanzposition des Unternehmens angibt, in Haftung genommen wird. Die Geschäftsführung muss dann beweisen, dass der Schaden nicht mittels der Angabe fehlerhafter Informationen verursacht wurde.

### 3.3) Schulden der Gesellschaft und Haftung der Gesellschafter

#### 3.3.1) Einleitung

Ausgangspunkt im Falle von Kapitalgesellschaften ist, dass die Gesellschafter nicht für die Schulden der Gesellschaft verantwortlich sind (und auch nicht für diese verantwortlich gemacht werden können). Grund hierfür ist, dass die Gesellschafter Verluste maximal in Höhe ihrer Einlagen zu tragen haben. Hierzu wurden in der Rechtsprechung Ausnahmen entwickelt, mittels welcher ein Durchbrechen der Haftung möglich gemacht wird.

#### 3.3.2) Die Haftung durchbrechen

Ein Durchbrechen der Haftung kann sowohl direkt als auch indirekt erfolgen. Bei einem direkten Durchbrechen wird der Identitätsunterschied zwischen zwei separaten Rechtspersonen annulliert. Die Verbindlichkeit der Tochtergesellschaft wird dann als eine Verbindlichkeit der Muttergesellschaft betrachtet.

Von einem indirekten Durchbrechen der Haftung ist unter anderem dann die Rede, wenn ein Mutterkonzern bei den Gläubigern einer seiner Tochtergesellschaften einen falschen Eindruck der Kreditwürdigkeit erweckt hat. Ein anderes Beispiel ist, wenn die Muttergesellschaft trotz des Wissens, dass die Gläubiger der Tochter damit benachteiligt würden, die Tätigkeiten ihrer Tochter, aus denen sich ein Verlust ergeben hat, fortführt. Der Mutterkonzern läuft in den oben genannten Fällen Gefahr, über eine Gleichsetzung, seitens der Gläubiger der Tochter, aufgrund einer rechtswidrigen Handlung, für den ihnen entstandenen Schaden in Anspruch genommen zu werden.

#### 3.4) Haftung aufgrund der 403-Erklärung

Für den Fall, dass die Muttergesellschaft eine so genannte 403-Erklärung im Handelsverzeichnis der Handelskammer hinterlegt hat, ist es innerhalb eines Konzernverbands möglich, dass eine Tochtergesellschaft von Jahresabschlussverpflichtung gemäß Titel 9, Buch 2, BW freigestellt wird. Die Muttergesellschaft erklärt dann, dass sie für die Schulden, die sich aus Rechtshandlungen der Tochtergesellschaft ergeben, gesamtschuldnerisch haftbar ist. Die Gläubiger der freizustellenden Rechtsperson erhalten dann faktisch eine zusätzliche

Regressmöglichkeit. Sie können dann sowohl ihre direkte Gegenpartei als auch die Muttergesellschaft bezüglich der Bezahlung der Verbindlichkeiten in Anspruch nehmen. Diese Haftung wird dann nicht aus Artikel 2:403 BW, sondern aus der Erklärung, die im Handelsregister hinterlegt wird, abgeleitet. Wir möchten darauf hinweisen, dass neben der Abgabe der 403-Erklärung noch andere Kriterien erfüllt sein müssen, bevor die Rede von einer Freistellung sein kann.

## 4) Sicherheiten

So gut wie jedes Unternehmen bedarf der Aufnahme von Fremdkapital, um operativ zu bleiben. Ein Finanzier verlangt aufgrund dessen, dass die Bereitstellung von Fremdkapital für ihn ein Risiko ist und bleibt, hierfür eine Vergütung (Zinsen) und ergänzende Sicherheiten. Das niederländische Recht kennt daher diverse Sicherheiten, um Finanzierungen (aber auch andere riskante Verträge) abzusichern. Es gibt diesbezüglich persönliche Sicherheiten, die mit der Person des Schuldners oder eines Dritten verbunden sind, und geschäftliche Sicherheiten, die mit einem Gut verbunden sind. Darüber hinaus gibt es einige „hybride“ Formen.

### 4.1) Persönliche Sicherungsrechte

Das niederländische Recht kennt viele persönliche Sicherungsrechte. Im Gegensatz zu den dinglichen Sicherungsrechten sind diese nicht mit dem Gut, für das die Sicherheit dient, sondern mit der Person des Schuldners verbunden. Es werden aufgrund dessen, dass es sich bei persönlichen Sicherungsrechten um vertragliche Verbindlichkeiten handelt und viele Unter- und Mischformen möglich sind, hier nur die wichtigsten Hauptformen besprochen.

#### 4.1.1) Solidarhaftung

Jeder der Schuldner ist normalerweise für einen gleichen Teil einer Verbindlichkeit haftbar. Gibt es also zwei Schuldner, die zusammen über eine Verbindlichkeit in Höhe von 100,- € verfügen, kann ein Gläubiger bei jedem von ihnen 50,- € einholen. Es gibt jedoch auch die Möglichkeit, jeden der Schuldner bezüglich des kompletten Betrags in Anspruch zu nehmen. Das nennt man Solidarhaftung und ist etwa dann vorteilhaft, wenn ein Schuldner erheblich kreditwürdiger ist als der andere. Die Solidarhaftung nach niederländischem Recht ist für bestimmte im Gesetz geregelte Fälle anwendbar. Aber es gibt gemäß Artikel 6:6, Absatz 1, BW auch die Möglichkeit, eine Solidarhaftung separat in einem Vertrag zu vereinbaren.

Der gesamtschuldnerische Schuldner, der mehr als das bezahlt hat, zu dem er normalerweise verpflichtet wäre, erhält, wenn eine Solidarhaftung vereinbart wurde, dem anderen Schuldner gegenüber ein Regressrecht für diesen zu viel gezahlten Betrag. Damit wird die Verbindlichkeit im Nachhinein aufgeteilt. Hierdurch liegt allerdings das Zahlungsrisiko bei den gesamtschuldnerischen Schuldnern und nicht mehr beim Gläubiger. Es sollte daher präferiert werden, eine Standard-Solidarhaftung zu vereinbaren, da somit der kapitalkräftigste Schuldner für den größten Teil der Forderung angesprochen werden kann, wodurch sich das Risiko einer Nichtschadloshaltung verringert.

Es ist, wenn eine Solidarhaftung abgegeben wurde, immer wichtig zu verhindern, dass diese möglicherweise als Bürgschaft ausgelegt werden kann. Das ist insbesondere darum wichtig, da eine Solidarhaftung sofort, während eine Bürgschaft erst nachdem der Hauptschuldner angesprochen wurde, vollstreckbar ist.

#### 4.1.2) Bürgschaft

Es gibt neben der Solidarhaftung auch noch die eben erwähnte Bürgschaft. Diese ist im niederländischen Recht in Artikel 7:850 ff. BW geregelt. Der größte Unterschied zur Solidarhaftung ist, dass eine Bürgschaft nicht sofort in Anspruch genommen werden kann. Gesamtschuldnerische Schuldner hingegen können zeitgleich und nebeneinander auf Erfüllung der Verbindlichkeit angesprochen werden. Darüber hinaus muss bei einer Bürgschaft im Vorfeld der Höchstumfang des Betrags, bezüglich welchem die Bürgschaft angesprochen werden kann, festgelegt werden. Bei einer Bürgschaft handelt es sich somit mehr um eine Art „Back-up“ für den Gläubiger.

#### 4.1.3) „403-Erklärung“

Soweit es sich um einen Konzern oder eine Gruppe an Gesellschaften handelt, ist es möglich, dass sich eine der Gruppengesellschaften (in der Regel der Mutterkonzern) gesamtschuldnerisch bezüglich der Schulden von einer der anderen zur Gruppe gehörenden Gesellschaften (die Tochter) verpflichtet. Wenn darüber hinaus eine Reihe an im Gesetz angegebenen Bedingungen erfüllt werden, muss die Tochtergesellschaft ihren Jahresabschluss gemäß den gesetzlichen Vorschriften angeben, es darf keine Buchhaltungsprüfung erfolgen und die Geschäftsberichte dürfen nicht bei der Handelskammer hinterlegt werden (so genannte Konzernfreistellung). Die Gesellschaft, die die 403-Erklärung abgibt, muss die Ergebnisse der Tochter in ihrem Jahresabschluss konsolidieren.

Die Konzernfreistellung gilt nur dann, wenn alle Bedingungen erfüllt werden. Die Gläubiger der Tochtergesellschaft können sich jedoch auch dann, wenn nicht alle Bedingungen erfüllt werden, auf Grundlage der „403-Erklärung“ auf die gesamtschuldnerische Haftung der Muttergesellschaft berufen. Die gesamtschuldnerische Haftung für neue Verbindlichkeiten der Tochtergesellschaft endet sofort, sobald die Erklärung aufgehoben wird. Dies gilt auch für Verbindlichkeiten, die sich nach der Aufhebung aus langfristigen Verträgen, die vor der Aufhebung abgeschlossen wurden, ergeben. Es gibt, wenn die Tochtergesellschaft nicht mehr zur Gruppe gehört, die Möglichkeit, ohne diese Resthaftung auszukommen. Vorhandene Gläubiger können jedoch hiergegen Einspruch einlegen.

Zu beachten ist jedoch, dass wenn die Tochtergesellschaft (etwa aufgrund einer Veräußerung) nicht mehr zur Gruppe gehört, aber die Erklärung noch nicht aufgehoben wurde, noch in vollem Umfang, also auch für neu übernommene Verbindlichkeiten, haftet (Ausnahmeregelung in Artikel. 2:404 lid 3 BW).

Sowohl die Abgabe der Erklärung als auch deren Aufhebung muss im Handelsregister der Handelskammer hinterlegt werden.

#### 4.1.4) Starkmachung

Im Falle einer Starkmachung sichert eine Vertragspartei der anderen Vertragspartei zu, dafür zu sorgen, dass ein Dritter ein Handlung oder ein Unterlassen vornimmt. Der Dritte wird infolge der Starkmachung noch nicht verpflichtet. Eine Verpflichtung entsteht erst

zu dem Zeitpunkt, zu dem der Dritte die getroffenen Vereinbarungen selbst bestätigt. Dies kann mittels einer Erklärung, aber auch dadurch erfolgen, dass die Handlung erfolgt, die vereinbart wurde. Die andere Vertragspartei kann, solange der Dritte nicht verpflichtet ist, lediglich die sich stark machende Person ansprechen und von dieser beispielsweise die Zahlung einer vereinbarten Strafe fordern.

Das neue niederländische BW kennt die Starkmachung nicht mehr als eigenständige Rechtsfigur. Dennoch findet diese Sicherheit in der Praxis noch häufig Anwendung und kann aufgrund der in den Niederlanden geltenden Vertragsfreiheit im Nachhinein in einen Vertrag aufgenommen werden.

#### 4.1.5) Bankbürgschaft

Es kann zur Absicherung der Bezahlung eines in einem Vertrag vereinbarten Betrags auch eine Bankbürgschaft gestellt werden. Die Bank gewährleistet für den Fall und zu dem Zeitpunkt, dass / zu dem der ursprüngliche Schuldner diesen zahlen muss, die Auszahlung des Betrags. Es wird aufgrund dessen, dass die Bank den Betrag direkt auszahlen muss, in der Regel verlangt, dass der ursprüngliche Schuldner entweder den Betrag vorab auf ein separates Konto bei der Bank einzahlt oder eine Sicherheit bezüglich der Rückzahlung stellt. Denn infolge der Auszahlung seitens der Bank ergibt sich eine Forderung der Bank dem ursprünglichen Schuldner gegenüber. In Konzernverhältnissen würde eine Muttergesellschaft den von einer Tochtergesellschaft zu zahlenden Betrag bei der Bank einzahlen können. Damit wird der Mutterkonzern keine Partei des Vertrags, den die Tochter mit dem Dritten abgeschlossen hat. Erst, wenn die Bank zur Auszahlung übergeht, ergibt sich in einem solchen Fall eine Verbindlichkeit der Tochtergesellschaft gegenüber der Muttergesellschaft. Selbstverständlich kann auch ein Dritter anstelle der Muttergesellschaft die Einzahlung bei der Bank durchführen oder sich für die Bezahlung an die Bank verbürgen. In den Niederlanden ist es üblich, dass eine Bankbürgschaft in Form eines standardisierten Modells, der sogenannten „Rotterdam Bankbürgschaft“, eingeräumt wird. Dieses Modell wird von nahezu allen Parteien akzeptiert und auch von den niederländischen Gerichten als eine ausreichende Sicherheit erachtet.

## 4.2) Dingliche Sicherungsrechte

### 4.2.1) Allgemeines

Im Falle von dinglichen Sicherungsrechten wird ein Recht auf ein Gut begründet. Bei diesem Gut kann es sich um ein stoffliches Objekt (eine Wohnung, ein Auto etc.), aber auch um ein Vermögensrecht wie beispielsweise ein Forderungsrecht handeln.

Die Forderung, für die eine Sicherheit eingeräumt wird, kann sowohl eine vorhandene als auch eine zukünftige Forderung sein. Es ist lediglich wichtig, dass die Forderung hinreichend festsetzbar ist.

Der Sicherungsberechtigte kann, wenn die Forderung für die eine Sicherheit eingeräumt wurde, nicht erfüllt wird, das damit verbundene Gut mit Vorrang vor anderen Gläubigern vollstrecken. Geht es um ein stoffliches Gut, kann dieses weiterveräußert werden.

Handelt es sich um ein Forderungsrecht, kann die Forderung eingezogen werden. Im Rahmen der Ausübung des Sicherheitsrechts müssen natürlich die spezifischen gesetzlichen und eventuellen vertraglichen Bedingungen erfüllt werden. Es müssen aufgrund dessen, dass es möglich ist, dass für ein bestimmtes Gut mehrere Sicherungsrechte eingeräumt wurden oder dass das Gut ferner gepfändet wurde, im Rahmen der Aufteilung des Ertrags die Rechte anderer berücksichtigt werden. Die allgemeine Regel hierbei ist, dass ein älteres dingliches Recht Vorrang vor einem zu einem späteren Zeitpunkt eingeräumten Recht hat.

Wir gehen in den folgenden Artikel lediglich kurz auf die Sicherungsrechte ein. Wir gehen bezüglich des Inhalts dieses Buchs nicht auf die spezifischen Bestimmungen bezüglich der Ausübung und Aufteilung des diesbezüglichen Ertrags ein.

#### 4.2.2) Pfandrecht

Ein Pfandrecht kann für alle für eine Übertragung in Frage kommenden Güter, bei denen es sich nicht um gelistete Güter handelt, eingeräumt werden. Gelistete Güter sind Güter, für die bezüglich der Lieferung eine Eintragung in ein öffentliches Verzeichnis erforderlich ist (z.B. Immobilien, Flugzeuge, Seeschiffe etc.).

Aus der Einrichtung eines Pfandrechts auf ein Gut ergibt sich, dass sich das Pfandrecht auch auf dasjenige bezieht, was an dessen Stelle tritt. Das beste Beispiel hierfür ist die Auszahlung einer Versicherung, wenn das Gut verloren gegangen ist.

Ein Pfandrecht kann auch für Vermögensrechte wie beispielsweise Forderungen eingeräumt werden. Das gilt nicht nur für vorhandene, sondern auch für zukünftige Forderungen, die sich aus einem vorhandenen Rechtsverhältnis ergeben.

Ein Pfandrecht auf eine unbewegliche Sache oder ein Recht an einen Inhaber kann eingeräumt werden, indem der Pfandgläubiger oder ein von ihm angewiesener Dritter das Unterpfund in Kraft setzt (Faustpfand – *vuistpand* – und ausserdem die Sache dem Pfandgläubiger übergeben wird) oder dies unterlässt (stilles Pfandrecht: ohne physische Übergabe). Wenn es um Forderungspfandrechte geht, muss dem Schuldner das Pfandrecht mitgeteilt werden. Die Einrichtung eines stillen Pfandrechts kann lediglich mittels einer urkundlichen (notariellen) eingetragenen Privaturkunde erfolgen. Die Eintragung einer Privaturkunde erfolgt beim Finanzamt. Es hat für den Fall, dass es sich um ein Pfandrecht zu einer unbeweglichen Sache handelt, wenn der Pfandgläubiger zur Ausübung übergehen möchte, natürlich Vorteile, das stille Pfandrecht in ein Faustpfand umzuwandeln. Denn dies macht es unmöglich, das Unterpfund der Ausübung zu entziehen. Der Pfandgläubiger ist im Falle eines Pfandrechts zu einer Forderung autorisiert, eine diesbezügliche Erfüllung zu fordern und die Zahlung in Empfang zu nehmen. Diesbezüglich ist es erforderlich, dass der Schuldner über das Pfandrecht informiert wurde.

Beim Pfandschuldner und Schuldner muss es sich nicht um ein und dieselbe Person handeln. Es ist möglich, ein Pfandrecht für die Verbindlichkeit eines anderen einzuräumen.

Wenn das Pfandrecht darüber hinaus für ein Gut des Schuldners eingeräumt wird, kann der Dritten-Pfandschuldner (nicht der Schuldner) vom Pfandgläubiger verlangen, dass zuerst bezüglich der Güter des Schuldners gepfändet wird.

Das Pfandrecht endet, sobald die Forderung, für die das Pfandrecht eingeräumt wurde, bezahlt wurde, oder wenn der Pfandgläubiger vom Pfandrecht Abstand nimmt. Der Pfandgläubiger muss, wenn es sich um ein Faustpfand handelt, das Gut an den Pfandschuldner übertragen. Das Pfandrecht endet, wenn das Pfandrecht zu keiner Zeit als urkundliche Urkunde oder eingetragene Privaturkunde eingeräumt wurde und es sich daher um ein Faustpfand handelt, auch dann, wenn die Verbindlichkeit nicht bezahlt, aber das Gut in die Autorität des Pfandschuldners zurückgegeben wurde.

#### 4.2.3) Grundpfandrecht

Ein Grundpfandrecht kann nur für gelistete Güter eingeräumt werden. Die Einräumung erfolgt mittels notarieller Urkunde. Die notarielle Urkunde wird in den üblichen Verzeichnissen eingetragen. In der Urkunde werden die Verbindlichkeiten, für die die Sicherheit eingeräumt wurde, angegeben. Darüber hinaus muss das Gut, für die die Grundsuld eingeräumt wird, genau beschrieben werden. Außerdem muss in der Urkunde der Betrag, für den die Grundsuld eingeräumt wird, oder, falls dieser Vertrag noch nicht feststeht, der Höchstbetrag angegeben werden, der gemäß der Grundsuld zu dem Gut in Regress genommen werden kann. Ein Grundpfandrecht ist im niederländischen Recht als Hypothek bekannt.

Da das Grundpfandrecht mittels notarieller Urkunde eingeräumt wird, ergibt sich daraus ferner das Recht einer separaten Ausübung. Der Grundsuldglaubiger kann, wenn der Schuldner seine Verpflichtungen nicht erfüllt, das verbundene Gut üblich verkaufen. Der Verkauf erfolgt gemäß einem im Gesetz angegebenen Verfahren, in dem der Notar eine zentrale Rolle spielt. Teil des Verfahrens ist die Möglichkeit, im Nachhinein mit Zustimmung des Gerichts für einstweilige Verfügungen das gelistete Gut privat zu verkaufen. Der Schuldner hat bis zum letzten Moment die Möglichkeit, den zu zahlenden Betrag im Nachhinein zu bezahlen (Löschung).

Wenn sich aus der notariellen Urkunde ergibt, dass eine bestimmte Verbindlichkeit vorhanden ist und diese Verbindlichkeit nach der Ausübung der Sicherheitsleistung noch nicht vollständig bezahlt wurde, kann mit einer offiziellen Abschrift dieser Urkunde (offizielle Kopie), ohne dass der Gläubiger sich diesbezüglich an das Gericht wenden muss, der zu zahlende Rest beim Schuldner eingefordert werden.

Für ein gelistetes Gut können mehrere Grundsulden eingeräumt werden. In der Grundsuldurkunde wird jedoch in der Regel festgelegt, dass dafür die Zustimmung des bestehenden Grundsuldglaubigers erforderlich ist.

Es ist, soweit sich das gelistete Gut auf eine Privatwohnung bezieht, möglich, dass die Wohnung vermietet ist. Es muss, wenn dies zum Zeitpunkt der Einrichtung des Grundpfandrechts bereits der Fall war, im Rahmen der Ausübung das Mietrecht



berücksichtigt werden. Die Vermietung der Wohnung endet dann nicht mit dem Verkauf der Wohnung. Für Mietverträge, die nach dem Einrichten der Grundschuld abgeschlossen wurden, gilt, dass der Mieter nicht geschützt wird. Das Gericht räumt den Mietern jedoch in der Regel eine Frist ein, um aus der Wohnung auszuziehen und eine Ersatzwohnung zu finden.

### 4.3) Sonstige Formen

Das niederländische Recht kennt neben den vorgenannten Sicherungsrechten auch noch einige Sicherheiten, die bezüglich des Rechtscharakters nicht sofort als ein persönliches oder dingliches Sicherheitsrecht klassifiziert werden können. Das ist insbesondere bei ausländischen Sicherungsrechten wie ein treuhänderisches Eigentum und bei einer der wichtigsten Sicherheiten in den Niederlanden, dem Eigentumsvorbehalt, der Fall.

#### 4.3.1) Ausländische Sicherungsrechte

Das niederländische Rechtssystem kennt ein geschlossenes System an Sicherungsrechten. Das bedeutet, dass Parteien außerhalb der Fälle, die das Gesetz kennt, keine dinglichen Sicherungsrechte einrichten können. Daraus ergibt sich in der internationalen Handelspraxis unmittelbar ein Problem. Denn wie mit ausländischen Rechtsfiguren umzugehen ist, für die das niederländische Recht kein direktes Äquivalent hat (man denke beispielsweise an ein treuhänderisches Eigentum) kann zu Problemfällen führen.

Die Niederlande kennen mit Ausnahme einiger explizit geregelter Fälle (zum Beispiel der Haager Treuhandvertrag) die sogenannte „Assimilierungslehre“. Dieser besagt, dass ein ausländisches Sicherungsrecht akzeptiert, aber dessen Ausübung durch das niederländische Recht „eingeschränkt“ wird. Das Recht kann demnach nicht nach ausländischem Recht ausgeübt werden, solange dies dem niederländischen Recht widerspricht. Die ausländische Rechtsfigur wird ins niederländische Äquivalent so weit wie möglich „übersetzt“. Das ist aufgrund dessen, dass das niederländische Recht kein Sicherungseigentum (mehr) kennt, insbesondere bei einem Eigentumsvorbehalt und Sicherungseigentum ein Problem.

#### 4.3.2) Eigentumsvorbehalt

Eines der allerwichtigsten Sicherungsrechte in den Niederlanden ist der Eigentumsvorbehalt. Das niederländische Recht definiert diese Absicherung nicht. Aber es beinhaltet gemäß Artikel 3:92 BW die Regelung, dass wenn ein Gut unter Eigentumsvorbehalt geliefert wird, der Übertragende verpflichtet ist, das Eigentum unter der aufschiebenden Bedingung der Erfüllung der Gegenleistung zu übertragen. Vereinfacht ausgedrückt bedeutet dies: Solange der Empfänger nicht vollständig bezahlt hat, verbleibt das Eigentum beim Verkäufer.

Der oberste Gerichtshof hat diesbezüglich festgelegt, dass solange die Situation eines Eigentumsvorbehalts besteht, der Eigentümer in spe wohl eine Eigentumserwartung hat. Hierbei handelt es sich um ein eigenständiges Vermögensrecht, welches selbst übertragbar ist und mit einem Recht belastet werden kann. Aus dieser Erwartung wird dann bei Bezahlung des vollständigen Kaufpreises das vollständige Eigentum.

Man muss sich jedoch darüber im Klaren sein, dass ein Eigentumsvorbehalt nach niederländischem Recht eine total andere Reichweite als in einem ausländischen Rechtssystem hat. Es kann beispielsweise nicht zur Absicherung anderer Güter als jene, für die es eingerichtet wurde, eingerichtet werden. Und es geht bei Übertragung des Guts an einen Dritten in bona fide verloren.

#### 4.3.3) Retentionsrecht

Das niederländische Recht kennt neben den vorgenannten Rechten auch eine allgemeine Regelung für Retentionsrechte. Das Retentionsrecht findet sich in Artikel 3:290 ff. BW. Bei einem Retentionsrecht handelt es sich im Allgemeinen um das Recht des Gläubigers, bei den im Gesetz geregelten Fällen, eine Sache nicht an den Schuldner zu liefern, bis dieser seine Verpflichtungen erfüllt hat. Das klassische Beispiel hierfür ist ein Anbieter von Rohstoffen, der eine bestellte Lieferung so lange behält, bis seine Rechnungen bezahlt wurden. Das Zurückbehaltungsrecht ist ein sehr starkes Recht, da es gegen jeden, der ein Recht an einer Sache (Haus, Hypothek etc.) hat, ausgeübt werden kann. Zudem kann der Halter all jene, gegen die das Retentionsrecht angerufen werden kann, mit Vorrang in Regress nehmen.

#### 4.3.4) Werberecht

Abschließend besprechen wir hier das letzte hybride Sicherungsrecht, also das Werberecht. Dieses Recht ist in Artikel 7:39 ff. BW geregelt. Das Werberecht gilt in einem Kaufkontext. Der Verkäufer kann, wenn der Verkäufer eine Sache verkauft hat und der Käufer den Kaufpreis nicht bezahlt, über das Werberecht die Sache zurückfordern und den Kauf damit auflösen. Das Werberecht bewerkstelligt damit eine Kombination aus Rückforderung (das Eigentum zurückfordern) und Auflösung, sofern die Leistungen noch nicht geliefert wurden.

## 5) Mietrecht

Dieses Kapitel soll dazu dienen, ausländische Unternehmer und Unternehmen, die in den Niederlanden ein Unternehmen einrichten und dafür Geschäftsräume mieten oder kaufen und / oder Arbeitnehmer in den Niederlanden unterbringen möchten, mit einigen hilfreichen Hinweisen zu versorgen.

Das Mietrecht ist in mehreren Büchern des Bürgerlichen Gesetzbuches (BW) geregelt.

### 5.1) Einleitung und Abgrenzung zu anderen Rechtsbereichen

Der Mietvertrag ist ein spezieller Vertrag, der im Speziellen in Buch 7 (spezielle Verträge) BW geregelt ist. Etwa bei der Frage, ob überhaupt ein Mietvertrag zustande gekommen ist, sind auch die Bücher 6 (Vertragsrecht im Allgemeinen) und 3 (Vermögensrecht im Allgemeinen) von Belang.

Das spezifische Mietrecht kennt Regeln des zwingenden Rechts (die Parteien dürfen hiervon vertraglich nicht abweichen) und des regelnden Rechts (die Parteien genießen Vertragsfreiheit). Eine dritte Regelungsgruppe bilden die Bestimmungen des semi-zwingenden Rechts. Das letztgenannte Recht beinhaltet, dass von den gesetzlichen Bestimmungen lediglich zugunsten des Mieters als in der Regel der schwächeren Partei abgewichen werden darf. Der Mieter darf, wenn zum Nachteil des Mieters abgewichen wird, eine solche Klausel für null und nichtig erklären. Vermietern steht dieses Recht nicht zu.

Es kann, wenn das Gericht diesbezüglich vorab seine Zustimmung erteilt hat, unter Umständen gemäß Artikel 7:291, Absatz 2, BW vom semi-zwingenden Recht abgewichen werden. Wir gehen bei der Besprechung der Anmietung von Geschäftsräumen hierauf näher ein.

Das niederländische Mietrecht findet breit gefächert Anwendung. Denn es können nicht nur bewegliche und unbewegliche Sachen, sondern auch Vermögensrechte vermietet werden. Bezüglich bebauter unbeweglicher Sachen wurde eine Unterteilung zwischen dem Mietrecht für Geschäftsräume und dem Mietrecht für Wohnraum durchgeführt.

Wir gehen auf die Vermietung von unbebauten unbeweglichen Sachen und von landwirtschaftlich genutzten Flächen (Pacht) an dieser Stelle nicht weiter ein.

Das Mietrecht für Geschäftsräume wird in den Niederlanden unterteilt in Mietrecht für, kurz gesagt, öffentlich zugängliche Mittelstandsgeschäftsräume (hierbei handelt es sich meist um Gastronomie und Geschäfte) und sonstige Geschäftsräume (üblicherweise Büros).

Aber auch für eigenständigen Wohnraum gibt es eine Zweiteilung: die zwischen dem sogenannten liberalisierten Wohnraum, also kurz gesagt Wohnraum mit einem Mietpreis

von mehr als 710,68 € (Preisniveau 2016), und nicht liberalisiertem Wohnraum mit einem Mietpreis darunter. Der nicht liberalisierte Wohnraum wird auch Sozialmiete genannt.

Es ist immer wichtig, diese Hauptgruppen und ihre jeweiligen Unterteilungen gut voneinander zu trennen. Denn jede Gruppe hat ihre eigenen spezifischen Regeln. So findet etwa das Mietpreisgesetz zum großen Teil für eine liberalisierte Miete von Wohnraum keine Anwendung. Und für Büros gelten wieder wesentlich andere Regeln als für Geschäfte.

Es ist, bevor diese Unterschiede weiter ausgearbeitet werden, zunächst wichtig zu klären, wann von einem Mietverhältnis die Rede ist.

Gemäß dem Bürgerlichen Gesetzbuch (Artikel 7:201 BW) ist ein Mietverhältnis:

*„Ein Vertrag, bei dem die eine Partei, der Vermieter, sich der anderen Partei, dem Mieter, gegenüber verpflichtet, eine Sache oder einen diesbezüglichen Teil in Gebrauch zu geben, und sich der Mieter zu einer Gegenleistung verpflichtet.“*

Diese Gegenleistung muss hinreichend festlegbar sein. Sie muss jedoch nicht aus einer geldlichen Vergütung bestehen, sondern kann beispielsweise auch aus der Durchführung von Wartungsarbeiten bestehen.

Ob man tatsächlich von einem Mietvertrag sprechen kann, bedarf, wie so oft im niederländischen Recht, einer gründlichen Prüfung. Dies bedeutet, dass es unerheblich ist, welcher Titel auf dem Vertrag steht. Viel mehr zählt, wie die Parteien den Vertrag faktisch durchführen. So muss beispielsweise bei Leasingverträgen gut inhaltlich danach geschaut werden, ob das Mietrecht (zum Teil) Anwendung findet oder nicht. Ein Mietvertrag ist im Übrigen formfrei. Es kann also auch mündlich rechtsgültig ein Mietvertrag abgeschlossen werden.

In den Niederlanden gilt im Allgemeinen der Ausgangspunkt der Vertragsfreiheit. Die Parteien sind also grundsätzlich frei darin, ihrer juristischen Beziehung eine gewünschte Form zu geben. Bei vielen Normen der niederländischen Gesetzgebung handelt es sich daher um regelndes Recht, was bedeutet, dass die Parteien auch von dem abweichen dürfen, was im Bürgerlichen Gesetzbuch aufgeführt ist. Von dieser Systematik wird nur dann abgewichen, wenn der Gesetzgeber der Ansicht ist, dass eine der Vertragsparteien zusätzlich geschützt werden muss. Das Mietrecht ist schlechthin ein Rechtsbereich, in dem Sachen zwingend (ein Abweichen von den Gesetzen ist grundsätzlich unzulässig) oder semi-zwingend (ein Abweichen ist lediglich zum Nachteil des Mieters unzulässig) geregelt sind.

Mieter von unbeweglichen Sachen genießen in den Niederlanden ein recht hohes Maß an Schutz. Diesbezüglich gilt im Allgemeinen, dass ein Mieter von Wohnraum mehr Schutz als ein Mieter von Geschäfts- oder Büroräumen aber weniger Schutz als ein Mieter eines Ladenlokals genießt.

## 5.2) Mietrecht Wohnraum

### 5.2.1) Verpflichtungen Mieter und Vermieter

Bei den wichtigsten Verpflichtungen des Vermieters handelt es sich darum, dem Mieter die Wohnung zur Verfügung zu stellen und Mängel auf Aufforderung des Mieters hin zu beheben (Artikel 7:203 und 7:206 BW).

Bei den wichtigsten Verpflichtungen des Mieters handelt es sich um Folgende:

- I. Fristgemäße Erfüllung der Gegenleistung (7:212 BW)
- II. Gutes Mietverhalten (7:213 BW)
- III. Einhaltung der Zweckverwendung des Mietobjekts (7:214 BW)
- IV. Durchführung kleiner Reparaturarbeiten (7:217 BW)

### 5.2.2) Kündigung des Mietvertrags

Es ist in den Niederlanden schwierig, einen Mietvertrag über Wohnraum gegen den Willen des Mieters aufzukündigen (Im Falle von Wohnraum einzig in in Folge eines gerichtlichen Urteils gemäß Artikel 7:274 BW). Der Vermieter muss sich in einem solchen Fall oftmals an das Gericht wenden. Das Mietverhältnis kann nur aufgekündigt werden, wenn der sechs gesetzlich verankerten Gründe vorliegt (siehe die Artikel 7:226 bis 7:231 BW) aufgeführten Gründen ist:

- I. Der Mieter verhält sich (beispielsweise, indem er die Miete nicht pünktlich bezahlt, für Unruhe sorgt, das Mietobjekt beschädigt etc.) nicht wie ein guter Mieter.
- II. Eine rechtsgültig vereinbarte Räumungsklausel liegt vor (im Mietvertrag ist angegeben, dass die Wohnung zum Ende eines vereinbarten Zeitraums geräumt werden muss).
- III. Der Vermieter benötigt die Wohnung dringlich zum Eigengebrauch (hierunter fällt in den Niederlanden auch eine Renovierung, bei welcher das Mietverhältnis nicht weiter aufrechterhalten werden kann, aber kein Verkauf!).
- IV. Der Mieter weigert sich, einem angemessenen Angebot bezüglich des Abschlusses eines neuen Mietvertrags mit anderen Bedingungen zuzustimmen.
- V. Die Erfüllung eines geltenden Flächennutzungsplans ist nötig (es geht hier um einen Flächennutzungsplan der Gemeinde, in dem eine andere Zweckverwendung bzw. Entwicklung angegeben ist).
- VI. Der Vermieter muss, wenn die Rede von einem Mieter ist, der Untermieter des Vermieters ist, nachweisen, dass seine Interessen vor denen des Mieters maßgeblich sind.

### Grund 1: Mängel

Ein guter Mieter erfüllt seine Verpflichtungen aus dem Vertrag, sorgt nicht für Unruhe gegenüber Dritten und geht mit dem Mietobjekt wie „ein guter Hausvater“ um. Ein guter Vermieter stellt dem Mieter das Mietobjekt zur Verfügung und behebt auf dessen Anfrage hin größere Mängel am Mietobjekt.

Kommt eine Partei ihren Verpflichtungen aus dem Gesetz oder dem Mietvertrag jedoch nicht nach, kann die andere Partei eine entsprechende Erfüllung fordern, oder bei Gericht die Auflösung des Vertrags beantragen. Darüber hinaus können sowohl der Mieter als auch der Vermieter einen Schadenersatz für einen nachweislich entstandenen Schaden infolge einer Nichterfüllung seitens der anderen Partei fordern.

Die Hauptregel im niederländischen Vertragsrecht ist die, dass jede Nichterfüllung seitens der einen Partei die andere Partei dazu befugt, den Vertrag aufzulösen, soweit die Nichterfüllung angesichts ihrer besonderen Art die Auflösung rechtfertigt (Artikel 6:625 BW). Darüber hinaus kennt das Vertragsrecht die Möglichkeit, die eigene Leistung auszusetzen, bis die andere Partei ihre Verpflichtungen aus dem Vertrag erfüllt hat.

Der Mietvertrag für Wohnraum stellt an sich keine Ausnahme zu dieser Hauptregel dar. Aber da der Mieter doch ein bestimmtes Maß an Schutz genießt, wird der „soweit“-Teil in der Bestimmung aus Artikel 6:265 BW ein wenig strenger erfüllt, als man vielleicht auf Grundlage des wörtlichen Gesetzestextes erwarten würde.

So kann, wenn der Mieter mit der Kündigung nicht einverstanden ist, eine Auflösung eines Mietvertrags für Wohnraum in den Niederlanden grundsätzlich nicht ohne Gericht erfolgen.

Eine Aussetzung ist insbesondere für den Mieter wichtig, der mit einem Mangel am Mietobjekt konfrontiert wird, der den Wohngenuss einschränkt und bezüglich welchem sich der Vermieter weigert, diesen zu beheben. Der Mieter hat in diesem Fall auch das Recht, diesen Mangel selbst (auf Kosten des Vermieters) beheben zu lassen, ohne diesbezüglich erst das Gericht anrufen zu müssen. Darüber hinaus kann der Mieter bei Gericht und / oder (im Falle einer Sozialmiete) der Mietkommission eine Mietminderung fordern. Die Befugnis, den Mangel selbst zu beheben, erscheint vorteilhaft. Sie ist aber kein Blanko-Scheck des Gesetzgebers. So sollte sich ein Mieter immer von einem Anwalt beraten zu lassen, bevor er sich hierfür entscheidet. Der Mieter ist im Übrigen verpflichtet, dem Vermieter zeitnah Mängel zu melden. Meldet der Mieter Mängel nicht zeitnah, ist der Mieter grundsätzlich selbst für alle (zusätzlichen) Schäden, die sich hieraus ergeben, haftbar.

Bevor eine Partei etwas unternehmen muss, muss sich die andere Partei zuerst in Verzug befinden. Dies erfolgt manchmal von Rechts wegen (beispielsweise bei Mietzahlung zu einem vereinbarten Datum), aber oft ist hierfür eine Mahnung erforderlich, mit welcher die andere Partei innerhalb einer angemessenen Frist im Nachhinein die Möglichkeit hat, ihre Verpflichtungen zu erfüllen. Eine In-Verzug-Setzung ist grundsätzlich gesetzlich nicht erforderlich (aber dennoch ratsam), wenn die Rede von einer Verwirkungsfrist (in der Regel Zahlungsziele) ist oder wenn man aus dem Verhalten oder den Mitteilungen der Gegenpartei klar ableiten kann, dass diese doch nicht erfüllt werden. Dies ist etwa dann gegeben, wenn der Mieter dem Vermieter ein Schreiben übersendet, in dem er angibt, kein Geld mehr zu haben, um die Miete bezahlen zu können.

Beim Mietrecht für Wohnraum gilt im Allgemeinen, dass ein Mangel eines Mieters recht substantziell sein muss, um zu einer Kündigung zu gelangen und eine Räumung des Mietobjekts zu erreichen. Bei der Kündigung des Mietvertrags handelt es sich demnach um einen letzten Ausweg („ultimum remedium“).

In der Rechtsprechung hat sich im Laufe der Jahre immer mehr herauskristallisiert, wie schwerwiegend ein Mangel sein muss, um zu einer Kündigung und Räumung zu gelangen. Hierbei spielt immer (und das gilt sicher im Eilverfahren, hierzu im Folgenden mehr) auch eine Interessenabwägung eine Rolle, die meist unabhängig von den Vereinbarungen, die die Parteien im Vertrag getroffen haben, vorgenommen wird. In den Niederlanden ist vermehrt zu beobachten, dass auch dem Mieter mehr Verantwortung übertragen wird. So wird von einem Vermieter etwa nicht mehr erwartet, dass er als Bankier des Mieters fungiert. Aber auch in Bezug auf eine Belästigung durch Drogenkonsum und –handel ist die Toleranz bei den Gerichten immer geringer geworden. Dies gilt auch für sozial schwächeren Mieter, die vielleicht nirgendwo anders eine Wohnung finden.

#### Grund 2: Eine rechtsgültig vereinbarte Räumungsbedingung

Obwohl ein Mietvertrag für Wohnraum in der Regel für einen bestimmten Zeitraum abgeschlossen wird, bedeutet dies in den Niederlanden nicht, dass der Vermieter zum Ende dieses Vertrags immer rechtsgültig kündigen und zur Beendigung des Vertrags kommen kann. Der vereinbarte bestimmte Zeitraum bindet grundsätzlich nur den Mieter. Er kann demnach nicht grundlos den Vertrag vor Ablauf dieses vereinbarten Zeitraums kündigen. Ist dieser vereinbarte Mindestzeitraum abgelaufen, wird der Vertrag automatisch als unbefristeter Mietvertrag fortgesetzt.

Es kann in bestimmten Fällen jedoch auch eine wirksame Räumungsbedingung vereinbart werden, die erzwingbar ist. So beispielsweise bei einer Diplomatenklausel, die unter Vorbehalt eine temporäre Vermietung einer Wohnung ermöglicht, oder bei Studentenwohnungen (Campusverträge). Eine Ausnahme gilt auch bei Vermietung von Wohnungen für einen Zeitraum von weniger als zwei Jahren.

#### Grund 3: Mietvertrag auf Grundlage eines dringlichen Eigenbedarfs kündigen

Unter dringlichem Eigenbedarf wird die Situation verstanden, dass der Vermieter die Wohnung selbst in Gebrauch nehmen möchte. Dies ist etwa der Fall, wenn er die Wohnung nach einem bestimmten Zeitraum neu beziehen lassen möchte. Aber es ist auch denkbar, dass der Vermieter noch nie in der Wohnung gewohnt hat, jetzt aber dort leben möchte.

Darüber hinaus versteht man unter dringlichem Eigenbedarf eine Kündigung wegen Renovierung des Wohnraums, die ohne eine Kündigung des Mietverhältnisses nicht möglich ist. Aber auch eine Kündigung bezüglich einer Reihe an spezifischen Situationen, die sich auf die Unterbringung von Menschen mit Handicaps, älteren Menschen und Studenten beziehen, werden in die Kategorie dringlicher Eigenbedarf eingruppiert. Es muss bei der letzten Kategorie jedoch um einen Wohnraum gehen, der

speziell für diese Zielgruppen gebaut wurde. Für diese letztgenannte Gruppe können gültige Räumungsbedingungen aufgenommen werden.

Das Gericht kann, wenn die Kündigung aufgrund eines dringlichen Eigenbedarfs ausgesprochen wird (und nicht die Rede von einer gültigen Räumungsbedingung ist), festlegen, dass dem Mieter eine Vergütung für die vom Mieter zu leistenden Umzugs- und Renovierungskosten gezahlt wird.

#### Grund 4: dem Angebot zum Abschluss eines neuen Mietvertrags nicht zustimmen

Der Vermieter hat für den Fall, dass ein Mieter einem angemessenen Angebot zum Abschluss eines neuen Mietvertrags in Bezug auf denselben Wohnraum nicht zustimmt, einen gesetzlichen Kündigungsgrund. Bei einer nicht liberalisierten Vermietung darf das neue Angebot sich nicht auf den Mietpreis oder die Nebenkosten beziehen. Ein solcher Kündigungsgrund wäre nichtig. Für soziale Mietwohnungen gibt es im Übrigen eine gesetzliche Regelung bezüglich zulässiger Mieterhöhungen.

Bei liberalisiertem Wohnraum kann der Artikel dann von großer Wichtigkeit sein, wenn beispielsweise vertraglich keine Absprachen bezüglich der Indexierung des Mietpreises getroffen wurden oder der Vermieter von der vereinbarten Indexierung abweichen möchte. Die Frage, die in diesem Fall beantwortet werden muss ist, ob vom Mieter angemessen verlangt werden kann, dass er das neue Angebot des Vermieters annimmt. Dabei sind alle Umstände wichtig, also nicht nur seitens des Vermieters, sondern unter Umständen auch etwa die Tragkraft des Mieters.

Der Vermieter muss bei Gericht nachweisen, dass sein Vorschlag angemessen ist. Das kann beispielsweise erfolgen, indem ein Gutachter den aktuellen Mietpreis für die diesbezügliche Wohnung berechnet. Es wird grundsätzlich angenommen, dass wenn das Angebot mit dem Mietpreis vergleichbaren Wohnraums vor Ort übereinstimmt, das Angebot grundsätzlich als angemessen betrachtet wird. Verbesserungen, die der Mieter auf eigene Kosten in der Wohnung durchgeführt hat, müssen bei dieser Beurteilung im Übrigen außen vor bleiben. Der Vermieter von liberalisiertem Wohnraum darf den Mietpreis höchstens einmal pro Jahr abändern. Fällt diese Taxierung höher aus, aber der Mieter weigert sich, den neuen vorgeschlagenen Mietpreis zu bezahlen, kommt dieser Kündigungsgrund zum Tragen. Der Mieter kann, wenn das Gericht den neuen Mietpreis für angemessen hält, beantragen, eine Frist von einem Monat einzuräumen, um den neuen Mietpreis im Nachhinein zu akzeptieren, anstatt den Vertrag zu kündigen.

#### Grund 5: Erfüllung eines Flächennutzungsplans

Für die Praxis ist diese Ausgangsbasis weniger relevant. Auch diese Kündigungsform kann nur über das Gericht laufen. Es ist erforderlich, dass die Entwicklung der Gemeinde zu der Erfüllung der Zweckverwendung zwingt. Der Vermieter ist dadurch eigentlich gezwungen, die Zweckverwendung, die für das Mietobjekt gilt, zu realisieren. Und das kann nicht unter Beibehaltung des Mietvertrags erfolgen. Auch in diesem Fall kann das Gericht dem Mieter eine Vergütung für Umzugs- und Renovierungskosten zuerkennen. Das bezieht sich, anders als beim dringlichen Eigenbedarf, in diesem Fall auf einen



Zuschuss zu den Kosten und nicht auf einen kompletten Schadenersatz. Darüber hinaus kann das Gericht die Vergütung insgesamt abweisen.

#### Grund 6: in der Wohnung wohnender Mieter (Zimmervermietung)

Eine allgemeine Regel im Mietrecht ist die, dass der Mietvertrag nicht mittels Ablebens endet (7:229 BW). Aber für die Miete eines Wohnraums ist diese Regel doch einigermaßen eingeschränkt. Ob das Mietverhältnis beendet wird, hängt von den Umständen des Falls, also insbesondere davon ab, ob es zum Zeitpunkt des Ablebens des (Haupt-)mieters Mitmieter, Zusammenmieter oder andere Hausgenossen gibt. Gibt es diese nicht, endet der Mietvertrag automatisch zum Ende des zweiten Kalendermonats ab dem Datum des Ablebens. Die Erben haben selbst die Befugnis, zu einem früheren Zeitpunkt, also zum Ende des ersten Monats ab Ableben zu kündigen. Gibt es zum Zeitpunkt des Ablebens mehrere Mieter, setzen diese den Vertrag fort. Der Mitmieter hat demnach das Recht, innerhalb von sechs Monaten zu kündigen. Die übrigen Hausgenossen (die im Mietvertrag nicht als Mitmieter stehen) können unter Umständen auch das Recht erhalten, den Mietvertrag zu übernehmen. Dies gilt, wenn kein gemeinsamer Haushalt war, der Mitbewohner nicht in der Lage ist, die Miete zu bezahlen oder der Mitbewohner keine Unterbringungsgenehmigung vorlegen kann, wenn diese für das Anmieten der Wohnung verbindlich ist. Auch ein Untermieter kann in einer solchen Situation einen Schutz genießen.

### 5.3) Mietrecht Geschäftsräume

Das Mietrecht für Geschäftsräume teilt sich vornehmlich in zwei Dogmen auf: Anmietung von Mittelstandsgeschäftsräumen (das bezieht sich hauptsächlich auf Handwerksbetriebe, Gastronomie und Geschäfte) und sonstige Geschäftsräume (hauptsächlich Büro- und Lagerräume). Aber auch bei der Anmietung von Geschäftsräumen kann es Abgrenzungsprobleme (beispielsweise) zu Leasingverträgen geben, wobei sich insbesondere beim operativen Leasing mietrechtliche Komplikationen ergeben können. Bei der Frage, ob die Rede von einem Mietvertrag oder einem Kauf mit (gestundeter) Finanzierung ist, ist der Inhalt und die Durchführung des Vertrags von entscheidender Wichtigkeit. Die Bezeichnung des Vertrags ist dabei nicht maßgeblich.

Die Unterschiede zwischen den zwei Hauptkategorien ergeben sich vornehmlich bezüglich des Schutzes, den der Mieter zum Ende des vereinbarten Mietzeitraums genießt, und in der Möglichkeit der zwangsweisen Rechtsübertragung (ein Mieter kann den Vermieter unter Umständen zwingen, einen neuen Mieter zu akzeptieren).

#### 5.3.1) Mietverhältnis Mittelstandsgeschäftsräume gemäß Artikel 7:290 BW

Mieter der Kategorie Geschäftsräume genießen erheblich mehr Schutz als Mieter von Büroräumen. Das liegt daran, dass der Gesetzgeber davon ausgeht, dass bei Start eines Ladens oder eines Gastronomiebetriebs erhebliche Investitionen getätigt werden müssen und der Mieter entsprechend Zeit haben muss, diese Investitionen wieder zu erwirtschaften. Darüber hinaus ist der Standort in der Regel für das Unternehmen wichtiger.

Dieser weitergehende Mieterschutz äußert sich unter anderem im Mietzeitraum. Der Mieter kann unter folgenden Laufzeiten auswählen:

- I. Miete für 2 Jahre oder kürzer
- II. Miete für 5 Jahre
- III. Miete für mehr als 5, aber weniger als 10 Jahre
- IV. Miete für 10 Jahre
- V. Miete für einen unbefristeten Zeitraum

Ausgangspunkt ist, dass ein Mietvertrag für fünf Jahre abgeschlossen wird und dass dieser Zeitraum (wenn der Mieter nicht kündigt) um weitere fünf Jahre verlängert wird, sodass ein Gesamtmietzeitraum für den Mieter von grundsätzlich insgesamt 10 Jahren gewährleistet ist. Die Kündigung dieser Art an Mietverträgen ist in Artikel 7:290 BW geregelt. Mittelstandsgeschäftsräume werden daher auch „7:290-Geschäftsräume“ genannt.

Ein großer Teil der Gesetzgebung bezieht sich auf das semi-zwingende Recht. Die Parteien können daher vorab bei Gericht die Genehmigung dahingehend beantragen, von den Bestimmungen abzuweichen, die im Speziellen für die Anmietung von Mittelstandsgeschäftsräumen angegeben sind. Diese Regeln befinden sich in den Artikel 7:290 bis 7:310 des Bürgerlichen Gesetzbuches. Es geht unter anderem um die Regeln bezüglich des Fristenschutzes (Par. 7:292 BW), der Kündigung des Mietvertrags (Par. 7:295 und 7:296 BW) und Mietpreisrevision (Par. 7:303 und 7:304 BW).

Ob ein Gericht tatsächlich zustimmt, von diesen gesetzlichen Regeln abzuweichen, hängt von den Umständen des jeweiligen Falls ab. Denn es ist auch wenn beide Parteien zusammen einen Antrag einreichen nicht gesagt, dass die Zustimmung erteilt wird. Das Gericht muss sich stets fragen, wann der Mieter angesichts seiner Position einen Schutz benötigt und wann die Rede von einem nicht wesentlichen Eingriff in die Interessen des Mieters ist. Die letztgenannte Abwägung gestaltet sich schwierig. Denn hierbei können verschiedene Dinge wie beispielsweise die Position der Parteien (große Vermieter und kleine Mieter vs. zwei börsennotierte Unternehmen, die miteinander einen Vertrag abschließen) eine Rolle spielen.

Die gesetzliche Kündigungsfrist beläuft sich auf 1 Jahr (7:293, Absatz 2). Die Kündigung muss mittels Gerichtsvollziehers oder Einschreiben mit Rückschein erfolgen. Darüber hinaus muss das Kündigungsschreiben des Vermieters unter Strafe von Nichtigkeit die Gründe beinhalten, bezüglich welcher der Vertrag gekündigt wird (für den Mieter gilt dies nicht). Es ist im Übrigen möglich, aus mehreren Gründen gleichzeitig zu kündigen.

Die Kündigungsgründe sind im Gesetz geregelt. Eine Kündigung seitens des Vermieters nach den ersten fünf Jahren kann kurz gesagt nur in folgenden Fällen erfolgen:

- I. Dringlicher Eigenbedarf seitens des Vermieters selbst, seiner (s) Ehegattin / -gatten oder eingetragenen Partnerin / Partners oder Bluts- und Anverwandten ersten Grades (Eine Veräußerung fällt nicht unter dringlichen Eigenbedarf).
- II. Eine schlechte Unternehmensführung seitens des Mieters.

Nach Ablauf des zweiten Zeitraums von fünf Jahren erhält der Vermieter mehr Möglichkeiten zur Kündigung. Der Mietvertrag kann neben den oben genannten Gründen auch dann kündigen wenn der Mieter einem angemessenen Angebot zum Abschluss eines neuen Mietvertrags nicht zustimmt, der Vermieter gemäß einem gültigen Flächennutzungsplan die für den Mietgegenstand geltende Zweckverwendung erfüllen möchte, oder (in der Praxis am relevantesten) auf Grundlage einer Interessenabwägung gekündigt wird.

Das Gericht wägt bei einer Interessenabwägung die Interessen beider Parteien ab. Der Vermieter muss nachweisen, dass er ein großes Interesse an der Kündigung des Mietvertrags hat und das Interesse des Mieters bei einer Fortsetzung gering ist. Der Mieter muss umgekehrt versuchen, beispielsweise dadurch, dass er kürzlich erhebliche Beträge investiert hat, nachzuweisen, dass es nicht einfach ist, andere Räume zu finden, der Umzug mit einem Verlust von Kunden und Einnahmen einhergeht etc. Ob der Mietvertrag mittels der Kündigung beendet wird, hängt daher sehr von den spezifischen Umständen des jeweiligen Falls ab.

Der Vertrag wird, wenn das Gericht die Beendigungsforderung des Vermieters abweist, von Rechts wegen bis zum Ende des zehnten Mietjahres verlängert (Par. 7:293, Absatz 2, BW). Wenn der Vertrag bereits mindestens zehn Jahre gelaufen ist, wird er um die vereinbarte Laufzeit oder, wenn nichts anderes vereinbart wurde, unbefristet verlängert. Diesbezüglich wird verstanden, dass nicht erneut gekündigt werden kann, bevor mindestens eine Laufzeit von einem Jahr verstrichen ist, nachdem die Abweisung unwiderruflich geworden ist. Entscheidet der Richter auf eine Kündigung, kann dem Mieter eine Vergütung für Umzugs- und Renovierungskosten zuerkannt werden. Hierbei kann es um substantielle Beträge gehen.

#### 5.3.2) Mietvertrag mit einer Laufzeit von weniger als 2 Jahre

Es gibt bezüglich des vorgenannten Schutzes des Mieters eine wichtige Ausnahme. Denn das erste Mal dürfen der Mieter und der Vermieter nämlich einmal einen Mietvertrag für eine Laufzeit von weniger als zwei Jahre abschließen. Die Artikel 7:290 – 7:300 BW gelten in diesem Fall nicht. Der erste Vertrag wird als eine Art Probezeit betrachtet.

Der wichtigste Unterschied zu einem „normalen“ Mietvertrag ist der, dass der Vertrag nach (weniger als) zwei Jahren von Rechts wegen zum vereinbarten Datum beendet wird, ohne dass eine Kündigung erforderlich ist und ohne dass man zur Erwirkung der entsprechenden Zustimmung zu Gericht muss.

#### 5.3.3) Rechtsübertragung

Die Möglichkeit, ein mittelständisches Unternehmen oder einen Gastronomiebetrieb zu einem angemessenen Preis zu verkaufen, hängt zu einem großen Teil von der Möglichkeit

ab, auch den Mietvertrag mit zu übertragen. Wenn es sich beim Mieter um eine Gesellschaft handelt, können vielleicht die Anteile übertragen werden, ohne dass dies Folgen für den Mietvertrag haben muss. Der juristische Mieter bleibt dann nämlich gleich. Es muss / müssen aber möglicherweise erneut über beispielsweise Bürgschaften verhandelt werden oder alte Bürgschaften in Kraft verbleiben.

Das ist schwieriger, wenn es sich beim Mieter um ein Einzelunternehmen handelt oder die Miete über eine natürliche Person läuft. In den Niederlanden ist im Allgemeinen für eine Vertragsübernahme die Genehmigung sämtlicher beteiligter Parteien erforderlich. Für das Mietverhältnis von 290-Geschäftsräumen wird zu dieser Regel mit der Regelung der Rechtsübertragung eine wichtige Ausnahme gemacht. Es handelt sich hierbei um eine gesetzlich geregelte Form einer verpflichtenden Vertragsübernahme, bei der der neue Mieter alle Rechten und Pflichten des alten Mieters gegen den geltenden / alten Mietpreis übernimmt. Die Rechtsübertragung muss vom derzeitigen Mieter gefordert werden. Für die Rechtsübertragung gelten drei Bedingungen:

- I. Es muss sich um eine Betriebsübertragung handeln.
- II. Der Mieter muss ein schwerwiegendes Interesse an der Übertragung des Betriebs haben.
- III. Der neue Mieter muss hinreichende Gewährleistungen für eine gute Betriebsausübung und eine vollständige Erfüllung des Mietvertrags bieten.

#### 5.3.4) Mietpreisänderung

Es steht den Parteien grundsätzlich frei, Vereinbarungen über den Mietpreis und eventuelle Erhöhungen und / oder Indexierungen zu treffen. Diese Freiheit wird bei Mittelstandsgeschäftsräumen jedoch mittels der Laufzeit des Vertrags eingeschränkt. Es kann nach Ablauf der vereinbarten Laufzeit oder (bei Verträgen mit einer unbefristeten Laufzeit) jeweils nach fünf Jahren ab dem letzten Tag, zu dem die letzte Mietpreisänderung in Kraft getreten ist, ein Mietpreisanpassungsverfahren aufgenommen werden.

Der Mieter und der Vermieter können erst dann zu Gericht, wenn sie sich vorab von jemand Sachkundigeren haben beraten lassen. Erzielen die Parteien keine Übereinstimmungen über den Gutachter, kann bei Gericht beantragt werden, einen Gutachter zu bestellen. Eine nähere Festlegung des Mietpreises seitens des Gerichts erfolgt nur dann, wenn der Mietpreis nicht mit dem vergleichbarer Geschäftsräume vor Ort übereinstimmt. Dazu wird der Durchschnitt der Jahresmietpreise vergleichbarer Geschäftsräume vor Ort betrachtet, die sich in einem Zeitraum von fünf Jahren vor dem Tag des Ausbringens der Forderung ergeben haben. Das Gericht legt schlussendlich fest, welche Vergleichsgebäude in die Festlegung involviert werden. Das Gericht lässt sich nicht selten von der Beurteilung des Gutachters leiten.

#### 5.4) Mietverhältnis sonstige Geschäftsräume

Dies bezieht sich auf sämtliche Geschäftsräume, die nicht unter die Kategorie Mittelstandsgeschäftsräume fallen, also vornehmlich auf Büros und Lagerstandorte. Die Form des Mietverhältnisses lässt den Parteien erheblich mehr vertragliche Freiheit als ein Mietverhältnis über Mittelstandsgeschäftsräume. So kann der Mietpreis (und eine

diesbezügliche Erhöhung) frei vereinbart werden und es gibt keine gesetzliche Grundlage für eine diesbezügliche Anpassung (außer, wenn der Vermieter zulasten der Gemeinde bestimmte energieeinsparende Maßnahmen trifft). Dem steht gegenüber, dass wenn der Mieter vergisst, in seinen Vertrag eine Indexierung aufzunehmen, er grundsätzlich schlechter gestellt wird. Der Mieter kann die Durchführung des Vertrags fordern und auch seine Finanzpolitik auf diesen Vertrag aufbauen.

#### 5.4.1) Räumungsschutz

Bei der Einführung des neuen Mietrechts in 2003 wurde das komplette alte Mietgesetz (das die gesetzliche Regelung für die Anmietung von sonstigen Geschäftsräumen darstellte) mittels lediglich eines Artikels im Bürgerlichen Gesetzbuch, Artikel 7:230a, ersetzt.

Bei Büroräumen gibt es keinen Mietschutz, sondern „nur“ einen Räumungsschutz. Das kann dann ein Druckmittel für den Mieter sein, um dennoch mit dem Vermieter zu Vereinbarungen über den Mietpreis zu gelangen. Der Mieter kann gemäß Artikel 7:230 a, Absatz 1, BW beim Amtsgericht in dem Gerichtsbezirk, in dem sich die unbewegliche Sache befindet, beantragen, die Frist, innerhalb welcher die Räumung erfolgen muss, zu verlängern. Der Mieter muss diesen Antrag spätestens (es handelt sich hierbei um eine Ausschlussfrist) innerhalb von zwei Monaten ab dem Zeitpunkt, zu welchem die Räumung erklärt wurde, einreichen.

Der Mieter kann in einem solchen Verfahren keine Verlängerung des Mietvertrags fordern, da dieser bereits beendet ist. Es kann nur die Frist, innerhalb welcher die Räumung durchgeführt werden muss, verlängert werden. Der Mieter muss innerhalb dieses Zeitraums dann auch keine Miete, sondern nur eine „angemessene Vergütung“ an den Vermieter zahlen. Diese angemessene Vergütung ist in der Praxis im Übrigen meist gleich dem alten monatlichen Mietpreis.

Durch das Einreichen des Antrags wird die Verpflichtung des Mieters, die Räumung durchzuführen, bis zu dem Zeitpunkt aufgeschoben, zu dem das Gericht ein Urteil ausgesprochen hat. Dies dauert in der Praxis meist mindestens sechs Monate.

Auch hier wägt das Gericht die Interessen des Mieters und des Vermieters ab, soweit nicht die Rede von einer der drei Ausnahmesituationen ist, bei denen der Mieter über keinen Räumungsschutz verfügt:

IV. Der Mieter hat das Mietverhältnis selbst aufgekündigt.

V. Der Mieter hat der Kündigung zugestimmt.

VI. Der Mieter wird vom Gericht wegen Nichterfüllung seiner Verpflichtungen verurteilt.

Hier handelt es sich nicht um eine gleichwertige Interessenabwägung. Der Grundsatz, dass der Vermieter kündigen (und eine Räumung verlangen) kann, steht viel mehr an erster Stelle. Nicht selten räumt ein Gericht einem Mieter, der seine Interessen gut untermauern kann, den Vorteil des Zweifels ein. Das Gericht legt dann eine Frist fest,

innerhalb welcher geräumt werden muss. Diese Frist kann höchstens ein Jahr betragen und kann anschließend bis zu zwei Mal durch den Mieter erneut um ein Jahr verlängert werden. Diesbezüglich gilt im Allgemeinen, dass die Anforderungen, die das Gericht dem Mieter stellt, bei jeder Verlängerung strenger werden. Die Räumung kann daher insgesamt um drei Jahre aufgeschoben werden.

Das Gericht legt, wenn es den Räumungsschutz (oder eine diesbezügliche Verlängerung) abweist, ein Räumungsdatum fest. Gegen diesen Beschluss kann kein Einspruch eingelegt werden.

### 5.5) Prozessrecht und Position des Eilverfahrens im Mietrecht

Der Vermieter kann, wie bereits erwähnt, den Mietvertrag nicht einfach gegen den Willen des Mieters, ohne Intervention des Gerichts kündigen. Das gilt auch dann, wenn der Mieter sich nicht an die Gesetze oder getroffenen Vereinbarungen (wie beispielsweise die Miete nicht zu bezahlen) hält.

Das niederländische Recht kennt neben dem Hauptverfahren (normales Verfahren, oftmals mit einer Bearbeitungszeit von einem Jahr oder mehr) auch die Möglichkeit eines Eilverfahrens.

In einem Eilverfahren kann lediglich eine vorläufige Maßnahme beantragt werden. Dies ist nur dann möglich, wenn hinreichend schlüssig ist, dass die Forderung in einem späteren Hauptverfahren zugewiesen wird und keiner der Kläger verlangen kann, dass er das Ergebnis des möglichen Hauptverfahrens abwartet. Mit anderen Worten: Es muss seitens der Kläger ein hinreichendes dringliches Interesse bestehen. Bei Zahlungsrückständen wird angenommen, dass sich dieser Zeitraum auf mindestens drei Monate belaufen muss.

Es ist bei einem Eilverfahren wichtig, dass die Forderung der Klägerpartei schnell und einfach festgelegt werden kann. Denn durch die Geschwindigkeit eines Eilverfahrens ist nicht immer die Möglichkeit gegeben, eine umfassende Beweisaufnahme durchzuführen. Die Akte muss daher sehr gut vorbereitet werden. Das bedeutet nicht nur, dass der Mietvertrag vorgelegt werden muss, sondern dass auch sämtliche Rechnungen, Mahnungen und Abmahnungen sowie die Korrespondenz Teil der Akte sein müssen.

Die Bearbeitungszeit eines Eilverfahrens hängt vom Arbeitsaufkommen des Gerichts und vom Maß des dringlichen Interesses ab. In sehr dringlichen Angelegenheiten ist es möglich, dass eine Sitzung bereits innerhalb eines Tages angesetzt wird. Hierbei handelt es sich jedoch eher um eine Ausnahme. In der Regel erfolgt eine Sitzung innerhalb von ein bis zwei Monaten. Das Urteil erfolgt dann innerhalb von 10 Tagen nach dieser Sitzung. Das Zeitersparnis ist, gemessen am Hauptverfahren (das oftmals mehr als ein Jahr in Anspruch nimmt), daher beträchtlich.

Ogleich in der Theorie auf ein für den Vermieter günstiges Urteil im Eilverfahren (und der Räumung des Mietobjekts) noch ein Hauptverfahren folgen kann, in welchem der räumende Ex-Mieter einen Schadenersatz fordern kann, erfolgt dies bei eindeutigen

Sachlagen oftmals nicht. Eine solche Angelegenheit hat dann keine Chance auf Erfolg. In diesem Fall handelt es sich um ein Risiko, welches vorab gut abgewogen werden muss.

## **6) Arbeitsrecht**

So gut wie jedes Unternehmen benötigt Arbeitnehmer, um operativ zu sein. Aus diesem Grund ist das Arbeitsrecht, welches die Beziehungen zwischen Arbeitgeber und Arbeitnehmer regelt, von besonderer Bedeutung für Unternehmer.

### 6.1) Zuständigkeit und anwendbares Recht

Bevor auf das grundlegende Arbeitsrecht eingegangen wird, soll zunächst eine Skizzierung der (internationalen) Zuständigkeitsaspekte im Arbeitsrecht erfolgen. Diesbezüglich soll jedoch nur auf die Hauptregeln eingegangen werden. Man kann in einigen Fällen Einspruch gegen bestimmte, durch die Rechtsprechung ausgearbeitete, Ausnahmen einlegen. Grundsätzlich gelten dabei folgende Hauptregeln.

In der Verordnung Brüssel I a und b sind in den Artikeln 20 bis 23 die Hauptregeln bezüglich der Zuständigkeit der Gerichte festgelegt:

- I. Es gilt in Fällen, in denen ein Arbeitgeber einen Arbeitnehmer gerichtlich belangt, dass dies immer in dem Mitgliedsstaat erfolgen muss, in dem der Arbeitnehmer ansässig ist. Das zuständige Gericht wird, wenn es sich hierbei um die Niederlande handelt, anhand von Artikel 99 Gerichtsgesetzbuch (Rv) festgelegt. Es handelt sich hierbei um das Gericht des Wohnortes des Arbeitnehmers.
- II. In Fällen, in denen ein Arbeitnehmer den Arbeitgeber gerichtlich belangt, kann dies im Mitgliedsstaat, in dem der Arbeitgeber ansässig ist, im Mitgliedsstaat, in dem der Arbeitnehmer üblicherweise arbeitet oder zuletzt gearbeitet hat oder im Mitgliedsstaat, in der sich die Niederlassung befindet, die den Arbeitnehmer angestellt hat (wenn der Arbeitnehmer in verschiedenen Ländern arbeitet), erfolgen.

In der Verordnung Rom I ist dann festgelegt, welches Recht bezüglich des Arbeitsverhältnisses Anwendung findet.

Grund für diese Diskussion war, dass das Recht, welches für die Parteien gelten soll, häufig im Arbeitsvertrag festgelegt wird. Diese Wahl ist nur dann nicht gültig, wenn ein Arbeitnehmer dadurch den Schutz des (besonders zwingenden) Rechts verlieren würde, dass in dem Fall für sein Arbeitsverhältnis Anwendung finden würde, hätten die Parteien keine Regelungen diesbezüglich getroffen.

Es findet für den Fall, dass die Parteien keine Regelungen getroffen haben, für den Arbeitsvertrag das Recht des Landes Anwendung, in dem die Tätigkeit üblicherweise durchgeführt wird. Dieser Ort wird dadurch bestimmt, wo sich das Zentrum der

Tätigkeiten befindet, wo der Mitarbeiter den größten Teil an Zeit verbringt, von wo aus der Mitarbeiter seine Tätigkeiten organisiert und an welchen Ort er in Verbindung mit einer für seine Tätigkeit durchgeführte Auslandsreise zurückkehrt.

Arbeitsrechtliche Verfahren werden in den Niederlanden gemäß Artikel 93 Rv immer vor dem Amtsgericht geführt.

Das niederländische Recht kennt diverse Gesetze, die für das Arbeitsrecht wichtig sind. Die wichtigsten diesbezüglichen Gesetze stehen in Buch 7, Titel 10 und 11, des Bürgerlichen Gesetzbuches (BW). Ferner können unter anderem das Arbeitsschutzgesetz, das Gesetz zur Regelung der Arbeitszeiten, das Gleichbehandlungsgesetz, das Gesetz über Mindestlohn und Mindesturlaubszuschlag, die Gesetzgebung über Tarifverträge (das Gesetz CAO und das Gesetz AVV), das Arbeits- und Betreuungsgesetz und das Betriebsrätegesetz in Bezug auf arbeitsrechtliche Fragen relevant sein.

Vor Kurzem ist in den Jahren 2015 und 2016 das Gesetz über Arbeit und Sicherheit in Kraft getreten. Ein Gesetz, mit dem die bestehenden arbeitsrechtlichen Regeln erheblich umgestaltet wurden. Wir konzentrieren uns in diesem Buch vornehmlich auf das Arbeitsrecht in Buch 7 BW mit einem kurzen Ausflug in das Betriebsrätegesetz.

## 6.2) Arbeitsvertrag

### 6.2.1) Der Arbeitsvertrag

Aus Artikel 7:610, Absatz 1, BW ergibt sich, was ein Arbeitsvertrag ist:

*„Ein Arbeitsvertrag ist ein Vertrag, mittels welchem sich eine Partei, der Arbeitnehmer, dazu verpflichtet, im Dienst der anderen Partei, dem Arbeitgeber, gegen Lohn für einen bestimmten Zeitraum Arbeiten durchzuführen.“*

Aus den Artikel 7:610 a und b BW ergibt sich, dass ein Arbeitnehmer, wenn er innerhalb von drei Monaten mindestens 20 Stunden pro Monat gearbeitet hat, so gestellt wird, als würde er diese Arbeit auf Grundlage eines Arbeitsvertrags in dem Umfang durchführen wie er durchschnittlich die letzten drei Monate gearbeitet hat.

Es ist in einigen Fällen schwierig festzulegen, ob eine Tätigkeit unter die Definition eines Arbeitsvertrags fällt. Zu denken ist hierbei etwa an einen Praktikumsvertrag (dieser fällt zumeist nicht unter die Definition), eine selbstständige Tätigkeit oder an ein Homeoffice.

Ein Arbeitsvertrag wird meist explizit abgeschlossen. Er kann befristet oder unbefristet sein. Der Unterschied liegt vornehmlich in der Art und Weise, wie der Arbeitsvertrag beendet wird. Wir gehen hierauf in Kapitel 6.2.3 näher ein.

In einem Arbeitsvertrag werden unter anderem Absprachen über die Art und Weise, in welcher die Tätigkeit durchgeführt wird, das Gehalt, das dieser Tätigkeit gegenübersteht, die Gestaltung einer guten Arbeitgeber- und Arbeitnehmerschaft, das Recht auf Urlaub, (spezielle) Vergütungen wie Fahrtkosten, sonstige Kosten, Zuschläge für Mahlzeiten usw. sowie eventuelle Boniregelungen, ob eine Probezeit gilt oder nicht, Absprachen



rund um Wettbewerbs- und Abwerbeverbot, die Verpflichtungen des Arbeitgebers und des Arbeitnehmers im Falle einer Arbeitsunfähigkeit des Arbeitnehmers und eventuell vom Gesetz abweichende Absprachen über die Aufkündigung des Beschäftigungsverhältnisses (oftmals abweichende Kündigungsfristen) festgehalten. Die Art und Weise, in der die Tätigkeit durchgeführt werden muss, wird oft global angegeben. Meist wird die Funktion mit einer kurzen Beschreibung der Tätigkeiten angegeben. Darüber hinaus wird der Ort, an dem die Tätigkeiten durchgeführt werden müssen, sowie die Anzahl an Stunden angegeben, die für die Tätigkeiten pro Woche aufgewendet werden müssen und wie diese Stunden abwechselnd mit den Pausenzeiten über den Arbeitstag verteilt werden.

Das Gehalt muss frei vereinbart werden, jedoch kennt das Gesetz eine Untergrenze zu Mindestlohn und Mindesturlaubszuschlag. Das Recht auf Vergütung muss ebenfalls frei vereinbart werden. Aus Tarifverträgen ergeben sich oftmals verbindliche Gehälter. Und eine Fahrtkostenerstattung ist, obwohl gesetzlich nicht verbindlich, inzwischen üblich. Darüber hinaus hat ein Arbeitnehmer ein Recht auf einen Urlaubszuschlag von in der Regel 8% des Gehalts sowie auf mindestens 4-mal die Anzahl an Stunden, die der Arbeitnehmer pro Woche arbeitet, an Urlaubstagen. Das sind bei einem Vollzeit-Beschäftigungsverhältnis daher mindestens 20 Tage.

Die Probezeit ist ein Zeitraum, der zum Kennenlernen dient. Innerhalb der Probezeit können sowohl der Arbeitgeber als auch der Arbeitnehmer den Arbeitsvertrag ohne Angabe von Gründen aufkündigen. Bei Arbeitsverträgen, die für einen Zeitraum von weniger als 6 Monaten abgeschlossen werden, ist eine Probezeit unzulässig. Bei einem Arbeitsvertrag, der für einen befristeten Zeitraum von mehr als 6 Monaten, aber weniger als 2 Jahren abgeschlossen wird, darf eine Probezeit von höchstens einem Monat vereinbart werden. Bei Arbeitsverträgen für mehr als 2 Jahre oder bei unbefristeten Arbeitsverträgen gilt eine Probezeit von höchstens 2 Monaten.

Auf das Wettbewerbs- und Abwerbeverbot, die Kündigung des Arbeitsvertrags und die Verpflichtungen des Arbeitnehmers bei Arbeitsunfähigkeit gehen wir nachfolgend in separaten Kapitel ein.

#### 6.2.2) Wettbewerbs- und Abwerbeverbot

Oftmals wird auch ein Wettbewerbs- und Abwerbeverbot vereinbart, was insbesondere bei Kündigung des Beschäftigungsverhältnisses, zu Diskussionen führen kann.

Ein Wettbewerbsverbot ist eine Bedingung, mittels welcher es dem Arbeitnehmer untersagt wird, während des Beschäftigungsverhältnisses und vor allem nach dessen Aufkündigung bestimmte Tätigkeiten durchzuführen. Das bezieht sich dann auf gleiche oder ähnliche Tätigkeiten wie die, die der Arbeitnehmer für einen Arbeitgeber durchführt.

Dieses Verbot ist in der Regel mit einem Gebiet wie beispielsweise der Stadt, in der der Arbeitgeber ansässig ist, einem bestimmten Kilometer-Radius um den Firmensitz des Arbeitgebers oder einem weiterreichenden Gebiet sowie einem Zeitraum von meist ein oder zwei Jahren ab Kündigung des Beschäftigungsverhältnisses, verbunden.

Zielsetzung eines Wettbewerbsverbots ist es, dass der Arbeitnehmer nach Kündigung des Beschäftigungsverhältnisses mit den Kenntnissen und Erfahrungen, die er bei seinem Arbeitgeber erworben hat, nicht bei einem direkten oder möglichen (in)-direkten Mitbewerber des Arbeitgebers in Dienst tritt oder selbst ein Unternehmen in derselben Branche gründet.

Ein Abwerbeverbot ist eine Bedingung, mittels welcher es dem Arbeitnehmer untersagt wird, nach Kündigung des Beschäftigungsverhältnisses, Kontakt zu den Geschäftsbeziehungen des Arbeitgebers zu unterhalten.

Die Frage, was genau unter einer Beziehung verstanden werden muss, führt nicht selten zu Diskussionen. Mitunter werden die entsprechenden Beziehungen explizit benannt, des Öfteren wird offengelassen, welche Beziehungen konkret gemeint sind.

Ein Abwerbeverbot ist faktisch eine leichtere Form des Wettbewerbsverbots, da es dem Arbeitnehmer für den Fall, dass lediglich ein Abwerbeverbot vereinbart wurde, erlaubt ist, bei einem Mitbewerberunternehmen in Dienst zu treten. Die meisten Arbeitgeber nehmen aber sowohl ein Wettbewerbs- als auch ein Abwerbeverbot in ihren Arbeitsverträgen auf.

Mit einem Verstoß gegen ein Wettbewerbs- und Abwerbeverbot ist oftmals eine Strafe oder ein Strafzahlung verbunden, den der Arbeitnehmer für jeden Verstoß oder jeden (halben) Tag, an dem er gegen das Verbot verstößt, zahlen muss.

Diese Bedingungen werden, da der Arbeitnehmer bei Abschluss eines Arbeitsvertrags oftmals nicht an die Folgen eines Wettbewerbs- und Abwerbeverbots denkt, sehr zum Vorteil des Arbeitgebers einbezogen. Es kann sich im Nachhinein jedoch, abhängig von den Umständen des Falls, ergeben (wie auch regelmäßig der Fall), dass das vereinbarte Wettbewerbs- und Abwerbeverbot für den Arbeitnehmer unangemessen belastend ist. Das Gericht mindert in solchen Fällen die Strafe, die mit einem Verstoß gegen die Bedingungen verbunden ist, oder legt sogar fest, dass gar keine Strafe gezahlt werden muss.

### 6.2.3) Beendigung Arbeitsvertrag

#### Befristeter Vertrag

Ein befristeter Vertrag endet von Rechts wegen nach Ablauf der Laufzeit, über die der Arbeitsvertrag abgeschlossen wurde. Dies ist in Artikel 7:667 BW geregelt. Es ist, wenn dies im Arbeitsvertrag oder in anderer Form nicht vereinbart wurde, grundsätzlich keine vorherige Kündigung erforderlich.

Der Arbeitgeber ist, wenn der Arbeitsvertrag für einen Zeitraum von mehr als 6 Monaten abgeschlossen wurde, gemäß Artikel 7:668 BW verpflichtet, einen Monat im Vorfeld schriftlich anzukündigen, ob der Arbeitsvertrag fortgesetzt wird oder nicht. Möchte der Arbeitgeber das Beschäftigungsverhältnis fortsetzen, muss er darüber hinaus schriftlich angeben, zu welchen Bedingungen er den Vertrag fortsetzen möchte. Diese Verpflichtung gilt auch bei einem zweiten oder dritten befristeten Arbeitsvertrag.

Wenn der Arbeitgeber vergisst, die Fortsetzung oder die Beendigung des Arbeitsvertrags bekannt zu geben, wird der Arbeitsvertrag ebenso nach Ablauf der Laufzeit, über die dieser abgeschlossen wurde, beendet. Der Arbeitgeber muss in diesem Fall jedoch einen Schadenersatz an den Arbeitnehmer zahlen. Dieser Schadenersatz ist gleich dem Gehalt für den Zeitraum, in welchem der Arbeitgeber vergessen hat, die Bekanntmachung korrekt durchzuführen. Das ist daher also höchstens ein Monatsgehalt. Die Verpflichtung zu einem Schadenersatz gilt im Übrigen auch dann, wenn der Arbeitgeber bei Bekanntgabe der Fortsetzung des Beschäftigungsverhältnisses nicht angibt, zu welchen Bedingungen der Arbeitsvertrag fortgesetzt wird, oder wenn die Bekanntgabe nicht schriftlich erfolgt. Der Anspruch des Arbeitnehmers auf Schadenersatz aufgrund einer nicht erfolgten oder nicht korrekten Bekanntgabe verfällt nach 2 Monaten .

In Fällen, in denen der Zeitraum, über den der befristete Arbeitsvertrag abgeschlossen wurde, abgelaufen ist und der Arbeitnehmer weiter seine Tätigkeiten durchführt, unterdessen der Arbeitgeber diesem Vorgehen nicht widerspricht, gilt der Arbeitsvertrag für die Laufzeit des ersten befristeten Arbeitsvertrags, aber nie länger als für die Laufzeit eines Jahres als stillschweigend verlängert.

Im Übrigen gilt seit Einführung des Gesetzes über Arbeit und Sicherheit, dass ein befristeter Arbeitsvertrag grundsätzlich nicht zwischenzeitlich gekündigt werden kann. Das ist nur dann ausnahmsweise möglich, wenn die Parteien im Arbeitsvertrag ausdrücklich vereinbart haben, dass eine zwischenzeitliche Kündigung, selbstverständlich unter Berücksichtigung der Kündigungsfristen, möglich ist. Wenn eine solche Bedingung nicht aufgenommen wurde, kann nur der Gang zum Amtsgericht helfen. Denn das Amtsgericht verpflichtet den Arbeitgeber, wenn es zu einer zwischenzeitlichen Kündigung kommt, außer in Ausnahmefällen, in der Regel dazu, eine Vergütung gleich dem Gehalt zu zahlen, das der Arbeitnehmer erhalten hätte, wäre der Vertrag abgeleistet worden.

Bei mehreren befristeten Arbeitsverträgen gilt, dass, wenn ein Zeitraum von 24 Monaten (inklusive eventueller Pausen von höchstens 6 Monaten zwischen den verschiedenen Arbeitsverträgen) überschritten wurde oder bei mehr als drei aufeinanderfolgenden befristeten Arbeitsverträgen (mit Pausen von höchstens 6 Monaten), gilt der zuletzt abgeschlossene Arbeitsvertrag als ein unbefristeter Arbeitsvertrag.

#### Unbefristeter Arbeitsvertrag

Ein unbefristeter Arbeitsvertrag kann grundsätzlich nur mittels Kündigung seitens des Arbeitnehmers oder des Arbeitgebers gekündigt werden. Der Arbeitgeber benötigt hierzu jedoch erst eine Genehmigung des UWW sowie die Zustimmung des Amtsgerichts. Der Arbeitgeber kann, wenn er diese Genehmigung und Zustimmung erwirkt hat, den Arbeitsvertrag unter Berücksichtigung der gesetzlichen Kündigungsfristen aufkündigen. Wir weisen diesbezüglich darauf hin, dass im Falle eines Verfahrens vor dem Amtsgericht das Gericht oftmals selbst das Beendigungsdatum festlegt.

Die gesetzliche Kündigungsfrist gilt auch für den Arbeitnehmer. Die gesetzliche Kündigungsfrist beläuft sich für den Arbeitnehmer grundsätzlich auf 1 Monat. Für den Arbeitgeber gilt grundsätzlich eine Kündigungsfrist von:

- 1 Monat, wenn die Laufzeit des Beschäftigungsverhältnisses weniger als 5 Jahre beträgt,
- 2 Monaten, wenn die Laufzeit des Beschäftigungsverhältnisses mehr als 5 Jahre, aber weniger als 10 Jahre beträgt,
- 3 Monaten, wenn die Laufzeit des Beschäftigungsverhältnisses mehr als 10 Jahre, aber weniger als 15 Jahre beträgt,
- 4 Monaten bei einem Beschäftigungsverhältnis von mehr als 15 Jahren.

Es kann im Arbeitsvertrag von diesen gesetzlichen Kündigungsfristen abgewichen werden. Diesbezüglich gilt jedoch, dass die Kündigungsfrist des Arbeitnehmers nie länger als die Hälfte der für den Arbeitgeber geltenden Kündigungsfrist sein darf.

Eine Kündigung ist in Fällen, in denen ein Kündigungsverbot gilt, nicht möglich. Diese Fälle sind in Artikel 7:670 BW angegeben. Bei den wichtigsten Kündigungsverboten handelt es sich um Folgende:

- während einer Krankheit oder einer Schwangerschaft
- während der Elternzeit und sechs Wochen nach Wiederaufnahme der Tätigkeit
- während der Wehrpflicht
- während der Zugehörigkeit zum Betriebsrat
- aufgrund der Zugehörigkeit zu einer Gewerkschaft
- aufgrund des Übergangs des Unternehmens

Im Falle einer “aufgrund”-Situation ist eine Kündigung nie gültig. Einem Arbeitnehmer kann daher zu keiner Zeit aufgrund dessen gekündigt werden, dass er beispielsweise Mitglied in einer Gewerkschaft werden oder in den Elternurlaub gehen möchte.

Im Falle von “während”-Situationen sind Ausnahmen möglich.

In Artikel 7:670a, Absatz 3, BW ist festgelegt, dass das Kündigungsverbot während einer Schwangerschaft, der Wehrpflicht oder der OR-Mitgliedschaft im Falle betriebswirtschaftlicher Gründe, wodurch der Arbeitsplatz des Arbeitnehmers in anderer Form als durch Beendigung der Tätigkeiten wegfällt, keine Anwendung findet. Arbeitsunfähigkeit aufgrund von Krankheit fällt, anders als in der Situation für das Gesetz über Arbeit und Sicherheit, nicht hierunter.

Weitere Ausnahmen zum Kündigungsverbot sind in Artikel 7:670a, Absatz 2, angegeben. Dort ist festgelegt, dass das Kündigungsverbot während einer Krankheit, Schwangerschaft, der Wehrpflicht oder der Betriebsrat-Mitgliedschaft in Fällen keine Anwendung findet, in denen der Arbeitnehmer der Kündigung schriftlich zugestimmt hat, sich dies auf eine Kündigung während der Probezeit bezieht, die Kündigung aufgrund dringlicher Gründe erfolgt, die Rede von einer Betriebsschließung (außer bei

Schwangerschaft / Elternzeit) ist oder die Kündigung zum oder nach Erreichen des rentenberechtigten Alters erfolgt.

Eine andere Art und Weise, in der ein unbefristeter Arbeitsvertrag aufgekündigt werden kann, ist im beiderseitigen Einvernehmen beider Parteien. In diesem Fall ist keine weitere Prüfung oder Zustimmung erforderlich. Aber es müssen auch hierbei die vertraglich vereinbarten Kündigungsfristen berücksichtigt werden. Und es darf kein Kündigungsverbot vorliegen.

Darüber hinaus kann jeder Arbeitsvertrag fristlos gekündigt werden. Sowohl der Arbeitnehmer als auch der Arbeitgeber können eine fristlose Kündigung ergreifen als auch erklären.

#### 6.2.4) Ansprüche nach Beendigung des Arbeitsvertrags

Bei der Beendigung des Arbeitsvertrags erstellt der Arbeitgeber eine Endabrechnung über den noch zu erhaltenen Urlaubszuschlag und die Auszahlung des nicht genommenen, aber aufgebauten Urlaubsanspruchs. Der Arbeitgeber zahlt dies in der Regel innerhalb eines Monats nach Beendigung des Beschäftigungsverhältnisses an den Arbeitnehmer aus.

Der Arbeitnehmer, der länger als zwei Jahre in Dienst war, hat für den Fall, dass ein Arbeitsvertrag auf Initiative des Arbeitgebers hin beendet wird, ein Recht auf eine Übergangsgütung. Diese Übergangsgütung hat mit Inkrafttreten des Gesetzes über Arbeit und Sicherheit die Amtsgerichtsformel ersetzt. Die Amtsgerichtsformel hat dabei allerdings ihre Funktion nicht vollkommen verloren, da sie in Verhandlungen über die Kündigung des Arbeitsvertrags und der damit verbundenen Vergütung immer noch eine Rolle spielen kann.

In Artikel 7:673, Absatz 1, Unterpunkt a, BW ist die Übergangsgütung festgelegt:

*„Der Arbeitgeber muss dem Arbeitnehmer eine Übergangsgütung zahlen, wenn der Arbeitsvertrag über mindestens 24 Monate lief und der Arbeitsvertrag:*

- (1) vom Arbeitgeber gekündigt wurde,*
- (2) auf Antrag des Arbeitgebers hin aufgelöst wurde oder*
- (3) nach einer Beendigung von Rechts wegen auf Initiative des Arbeitgebers hin anschließend nicht fortgesetzt wird und vor der Beendigung des Arbeitsvertrags kein nachfolgender Arbeitsvertrag abgeschlossen wurde, der zwischenzeitlich aufgekündigt werden kann und nach einer Pause von höchstens sechs Monaten in Kraft tritt.“*

Im vorgenannten Artikel, sowie in der Rechtsprechung, wurden einige Ausnahmen festgelegt, denen abhängig von den Umständen der jeweiligen Fälle, keine oder nur eine eingeschränkte Übergangsgütung zuerkannt wird.

Es sind natürlich jederzeit Verhandlungen möglich. Aber die Übergangsvergütung beläuft sich grundsätzlich:

- in den ersten 10 Jahren auf 1/6 des Monatsgehalts pro halbes Jahr und
- in den darauf folgenden Jahren auf 1/4 des Monatsgehalts pro halbes Jahr für Arbeitnehmer, jünger als 50 Jahre, und auf 1/2 des Monatsgehalts für Arbeitnehmer, älter als 50 Jahre (bitte beachten: die Regelung für Personen ab 50 Jahre gilt bis 2020 nicht für Arbeitgeber mit weniger als 25 Arbeitnehmern).

Die Übergangsvergütung beläuft sich in 2021 auf höchstens 83.000,- €. Dieser Betrag wird jährlich angepasst.

Der Arbeitnehmer muss für den Fall, dass die Parteien keine einvernehmliche Übergangsvergütung festlegen können, innerhalb von 3 Monaten ab Beendigung des Arbeitsvertrags einen Antrag auf Festlegung einer Übergangsvergütung beim Amtsgericht einreichen. Ansonsten verfällt das Recht auf die Übergangsvergütung insgesamt.

Es besteht keine gesetzliche Möglichkeiten die Übergangsvergütung zu erhöhen. Die Parteien können jedoch selbstverständlich, bei Beendigung des Arbeitsvertrags, einvernehmlich eine höhere Übergangsvergütung vereinbaren.

Das Gericht kann, wenn aufgrund des Falles eine Veranlassung besteht, neben der Übergangsvergütung eine angemessene Vergütung zuerkennen. Das Recht auf eine angemessene Vergütung kennt drei Ausgangsbasen im Gesetz. Es wird aber zurückhaltend angewendet.

Gemäß Artikel 7:761b, Absatz 8, Unterpunkt c, BW steht dem Arbeitnehmer ein Recht auf eine angemessene Vergütung zu, sollte der Arbeitsvertrag durch einen Auflösungsvertrag des Arbeitgebers beendet werden, soweit die Beendigung aufgrund eines schwerwiegenden Verhaltens erfolgt, welches der Arbeitgeber zu vertreten hat.

Diese Sachlage liegt nur in seltenen Fällen vor. Grund hierfür ist, dass es sich um einen klaren und außerordentlichen Fall von unrechtmäßigen Verhalten handeln muss, der klar und deutlich als Verstoß gegen die gute Arbeitgeberschaft zu qualifizieren ist. Beispiele hierfür sind etwa ein gestörtes Arbeitsverhältnis infolge eines sträflichen Verhaltens des Arbeitgebers (wie etwa, wenn Avancen gemacht werden, die nicht erwidert werden), wenn eine Diskriminierung seitens des Arbeitgebers erfolgt, die ein weiteres Zusammenarbeiten ausschließt, wenn ein grober Verstoß des Arbeitgebers gegen seine Verpflichtungen im Rahmen der Wiedereingliederung bei Krankheit vorliegt, oder wenn der Arbeitgeber einen falschen Grund für eine Kündigung anführt um die Beendigung des Arbeitsverhältnisses herbeizuführen.

Gemäß Artikel 7:681 BW kann eine angemessene Vergütung unter anderem zuerkannt werden, wenn der Arbeitgeber, ohne die im Vorfeld erforderliche Zustimmung, mit der Kündigung gegen ein Kündigungsverbot oder die Bestimmungen der Gleichbehandlung

verstößt. Denn in diesen Fällen ist für eine Zuerkennung einer angemessenen Vergütung, genau wie bei den übrigen in diesem Artikel angegebenen Fällen, ein Verschulden des Arbeitgebers nicht notwendig.

Darüber hinaus kann gemäß Artikel 7:682 BW eine angemessene Vergütung zuerkannt werden, wenn das UWV in dem Fall, dass der Arbeitgeber den behaupteten angemessenen Grund für die Kündigung mittels eines schwerwiegenden Verschuldens verursacht hat, der Kündigung zu Unrecht zugestimmt hat und eine Wiederherstellung des Arbeitsvertrags für den Arbeitnehmer hierdurch nicht mehr im Rahmen der Möglichkeiten liegt, dies vorsieht.

Es gibt zur Höhe der angemessenen Vergütung keine gesetzlichen Bestimmungen. Ferner kann aufgrund der nachrangigen Rechtsprechung zum Zeitpunkt der Erstellung dieses Buches noch keinerlei einheitliche Linie ausgemacht werden.

Der Oberste Gerichtshof hat erwogen, dass eine angemessene Vergütung keinen Strafcharakter hat. Er hat geurteilt, dass anders als dort, wo die nachrangigen Gerichte bislang davon ausgingen, die Folgen der Kündigung für den Arbeitnehmer eine große Rolle bei der Festlegung der Höhe der angemessenen Vergütung spielen (können). Darüber hinaus hat der Oberste Gerichtshof erwogen, dass es bezüglich der diesbezüglichen Gestaltung wichtig sein kann,

- wie lange der Arbeitsvertrag ohne die Kündigung noch fortgesetzt worden wäre
- wann der Arbeitgeber den Arbeitsvertrag ordnungsgemäß beenden könnte
- was der Arbeitnehmer an Einkommen hätte verdienen können und
- was der Arbeitnehmer eventuell als Einkommen zuvor verdient hat

Abschließend bestätigt der Oberste Gerichtshof, dass die „normalen“ Schadenersatzregeln in Buch 6 BW Anwendung finden. Auf dieser Basis kann sogar argumentiert werden, dass der reale Schaden geltend gemacht werden kann und die angemessene Vergütung nicht immer fiktiv festgestellt werden muss.

Bei einer rechtsgültig erteilten fristlosen Kündigung besteht kein Recht auf eine Übergangsvergütung oder eine angemessene Vergütung.

## 6.3) Kündigung

### 6.3.1) Kündigung über das UWV

Ein Arbeitgeber kann im Fall einer Kündigung aufgrund betriebswirtschaftlicher Gründe oder bei einer langfristigen Erkrankung das Kündigungsverfahren beim UWV (Uitvoeringsinstituut Werknemersverzekeringen) einleiten. Bei Kündigung aufgrund anderer Gründe muss der Arbeitgeber einen Antrag auf Auflösung des Arbeitsvertrags beim Amtsgericht einreichen.

Ein Verfahren beim UWV ist relativ einfach und kennt grundsätzlich keine Prozess(-kosten)-risiken. Somit wird ein solches Verfahren von den Arbeitgebern oft präferiert.

Das Verfahren gestaltet sich wie folgt: Der Arbeitgeber reicht einen Antrag beim UWV ein. Der Arbeitnehmer hat die Möglichkeit, Einspruch einzulegen. Dann erfolgt die Entscheidung des UWV. Oftmals werden dem Arbeitgeber oder dem Arbeitnehmer noch weitere Fragen gestellt. In manchen Fällen wird die Empfehlung der Kündigungskommission eingeholt.

Die Genehmigung wird grundsätzlich erteilt, wenn die nachfolgenden Bedingungen erfüllt wurden.

Bei einer Kündigung aufgrund betriebswirtschaftlicher Gründe muss ein gültiger Grund für die Kündigung vorliegen. Die betriebswirtschaftlichen Gründe müssen also nachgewiesen werden. Hierbei muss der Spiegelungsgrundsatz berücksichtigt werden. Das beinhaltet, dass in jeder Alterskategorie im Verhältnis gemäß dem Grundsatz „Last in – First out“ gleich viele Personen entlassen werden müssen. Darüber hinaus darf im Unternehmen des Arbeitgebers keine andere passende Arbeit vorhanden sein.

Bei einer Kündigung aufgrund einer langfristigen Arbeitsunfähigkeit (diese liegt ab zwei Jahren Erkrankung vor) gilt Folgendes: Der Arbeitnehmer muss zwei Jahre oder länger arbeitsunfähig sein. Ferner muss es unwahrscheinlich sein, dass der Arbeitnehmer innerhalb von 26 Wochen wieder zur Arbeit kommt, oder dass seine Tätigkeit so angepasst werden kann, dass er wieder zur Arbeit kommen kann. Zuletzt darf im Unternehmen des Arbeitgebers keine andere passende Arbeit vorhanden sein.

Der Arbeitgeber kann, wenn das UWV eine Kündigungsgenehmigung erteilt, den Arbeitsvertrag unter Berücksichtigung der Kündigungsfrist aufkündigen. Dies muss er innerhalb von vier Wochen ab Erwirkung der Genehmigung tun.

Im Übrigen hat der Arbeitnehmer nach Kündigung über das UWV das Recht auf eine Übergangsgütung, die die Parteien einvernehmlich vereinbaren können. Der Arbeitnehmer kann, sollte dies nicht gelingen, die Festlegung einer Übergangsgütung bei Gericht beantragen. Bei einer Kündigung aufgrund einer Arbeitsunfähigkeit hat der Arbeitnehmer nicht in jedem Fall das Recht auf eine Übergangsgütung. Das hängt von sämtlichen Umständen des Einzelfalls sowie insbesondere von der Art und Weise ab, in der der Arbeitnehmer und der Arbeitgeber an der Wiedereingliederung mitgearbeitet haben.

Der Arbeitnehmer kann, anders als bezüglich des Gesetzes über Arbeit und Sicherheit, bei Gericht beantragen, eine vom UWV eingeräumte Kündigung rückgängig zu machen, den Arbeitsvertrag wiederherzustellen, oder den Arbeitgeber zu verpflichten, eine angemessene Vergütung zu zahlen. Dieses Verfahren muss innerhalb von 2 Monaten nach Beendigung des Beschäftigungsverhältnisses anhängig gemacht werden, ansonsten verfällt dieses Recht.

Aber auch der Arbeitgeber kann sich, wenn bezüglich des Antrags zu seinem Nachteil entschieden wird, an das Gericht wenden. Er kann dann beantragen, die Kündigung zu genehmigen oder den Arbeitsvertrag aufzulösen.



### 6.3.2) Kündigung über das Amtsgericht

Ein Verfahren beim Amtsgericht aufgrund einer Kündigung aus betriebswirtschaftlichen Gründen oder bei einer langfristigen Arbeitsunfähigkeit aufgrund von Krankheit anhängig gemacht werden, wenn es Gründe gibt, sich nicht für ein Verfahren beim UUV zu entscheiden oder bezüglich derer das UUV den Antrag abgewiesen hat. Es muss ein Verfahren beim Amtsgericht anhängig gemacht werden, wenn der Arbeitgeber seinem Arbeitnehmer aus persönlichen Gründen oder aufgrund eines gestörten Arbeitsverhältnisses kündigen möchte.

Die Kündigungsgründe sind in Artikel 7:669, Absatz 3, BW benannt. Hier werden zunächst die betriebswirtschaftlichen Gründe und eine langfristige Arbeitsunfähigkeit aufgrund von Krankheit genannt. Anschließend werden persönliche Gründe sowie die Gründe für ein gestörtes Arbeitsverhältnis aufgelistet. Bei den letztgenannten Gründen für eine Kündigung kann es sich um Folgende handeln:

- I. Fehlverhalten
- II. Vorwerfbare Handlung oder Unterlassung seitens des Arbeitnehmers
- III. Arbeitsverweigerung aufgrund schwerwiegender Gewissenskrupel
- IV. Regelmäßige krankheitsbedingte Ausfälle mit unzumutbaren Folgen für die Betriebsführung
- V. Andere in der Person des Arbeitnehmers liegende Gründe
- VI. Gestörtes Arbeitsverhältnis
- VII. Andere Umstände, die zur Folge haben, dass der Arbeitsverhältnis nicht aufrechterhalten werden kann

Der Arbeitgeber muss, wenn er den Arbeitsvertrag kündigen möchte, einen gut begründeten Antrag beim Amtsgericht einreichen, bei welche o.a. Gründe auch in Kombination vorgetragen werden können. Dieser Antrag wird so schnell wie möglich, meist innerhalb von vier Wochen, in eine dafür vorgesehenen Sitzung diskutiert. Der Arbeitnehmer kann sich diesbezüglich schriftlich äußern oder während der Verhandlung Einspruch erheben.

Das Amtsgericht prüft die Kündigungsgründe. Ferner beurteilt es die Möglichkeit den Arbeitnehmer nach einer entsprechenden Einarbeitung anderweitig in der Firma einzusetzen. Auch die Kündigungsgründe werden umfassend geprüft. Es ist beispielsweise häufig die Rede von einem Fehlverhalten oder einem gestörten Arbeitsverhältnis. Das Gericht prüft dabei auch, was intern bereits besprochen wurde. Besonderes Augenmerk liegt hierbei darauf, auf welche Art und Weise der Arbeitgeber bereits versucht hat, etwaige Probleme zu lösen.

Meist weist das Gericht bei Genehmigung einer Kündigung eine Übergangsgütung zu. Dies gilt nicht in den Fällen, in denen dem Arbeitnehmer schwerwiegende Vorwürfe zu lasten gelegt werden können. In einem solchen Fall ist es durchaus möglich, dass die Übergangsgütung nur gemindert oder überhaupt nicht eingeräumt wird.

Der Arbeitgeber muss nach Genehmigung der Kündigung durch das Amtsgerichts die gesetzliche oder, falls vorhanden, die vertraglich vereinbarte Kündigungsfrist berücksichtigen. Bleibt dies aus, muss der Arbeitgeber eine Vergütung in Höhe des Gehalts für die nicht berücksichtigte Kündigungsfrist zahlen. Der Zeitraum, den das Verfahren in Anspruch nimmt, wird von der Kündigungsfrist abgezogen. Dies gilt nicht bei einem Verschulden des Arbeitgebers. Umgekehrt kann das Gericht festlegen, dass keine Kündigungsfrist gilt, wenn dem Arbeitnehmer schwerwiegende Vorwürfe gemacht werden müssen.

Sowohl der Arbeitgeber als auch der Arbeitnehmer können gegen ein nachteiliges Urteil des Amtsgerichts in Berufung gehen.

Auch der Arbeitnehmer kann einen Antrag, auf Kündigung des Arbeitsvertrages, bei Gericht einreichen. Dies ist etwa dann möglich, wenn ein Arbeitskampf oder der Wunsch, schnell eine neue Arbeitsstelle annehmen zu können, gegeben sind. Das Amtsgericht kann, wenn es der Ansicht ist, dass der Arbeitnehmer das Verfahren nur deswegen einleitet, weil er die angemessenen Kündigungsfristen unterlaufen oder er einen Arbeitskampf kreiert möchte, oder um Schadenersatz zu erhalten, eine Schadenersatzverpflichtung zugunsten des Arbeitgebers einräumen.

### 6.3.3) Kündigung im beiderseitigen Einvernehmen

Der Arbeitgeber und der Arbeitnehmer können auch gemeinsam vereinbaren, den Arbeitsvertrag zu beenden. Das wird Kündigung oder Beendigung im beiderseitigen Einvernehmen genannt. In diesem Fall ist eine Zustimmung des UWV oder des Amtsgerichts nicht erforderlich.

Die Parteien setzen sich in diesem Fall zu Gesprächen zusammen und treffen Vereinbarungen über folgende Themen:

- Enddatum des Arbeitsvertrags
- Mögliche Arbeitsfreistellung
- Übergangsvergütung
- Erstellung Endabrechnung
- Auszahlung Gehalt und sonstiger Vergütungen
- Aufnehmen von Resturlaubstagen
- Bereitstellung eines Arbeitszeugnisses (Geheimhaltung)
- Wettbewerbs- und Abwerbverbote
- Lohnendabrechnung
- Juristische Kosten in Verbindung mit der Beendigung

Die getroffenen Absprachen werden in einer Aufhebungsvereinbarung (wörtlich übersetzt aus dem Niederländischen: Feststellungsvereinbarung) gemäß Artikel 7:900 BW festgelegt. Es handelt sich hierbei um eine verbindliche Vereinbarung, die nur in sehr außerordentlichen Fällen für null und nichtig erklärt oder widerrufen werden kann.

Bei einer Kündigung in beiderseitigem Einvernehmen wird in der Regel vereinbart, dass die Initiative zur Kündigung vom Arbeitgeber ausgeht (in der Praxis meist zutreffend) und dass der Kündigung keine dringlichen Gründe zugrunde liegen. Grund hierfür ist, das Recht auf eine Unterstützung gemäß des Arbeitslosenversicherungsgesetzes für den Arbeitnehmer so gut wie möglich zu fördern.

Ein Arbeitnehmer hat nach Unterzeichnung der Feststellungsvereinbarung 14 Tage lang die Möglichkeit, diese ohne Angabe von Gründen zu widerrufen. Der Arbeitnehmer muss hierauf uneingeschränkt hingewiesen werden. Darüber hinaus muss dieses Recht in der Feststellungsvereinbarung angegeben werden.

#### 6.3.4) Fristlose Kündigung

Jede der Parteien ist gemäß Artikel 7:677 BW befugt, den Arbeitsvertrag bei dringenden Gründen mittels sofortiger Mitteilung dieser Gründe mit sofortiger Wirkung aufzukündigen.

In der Praxis ist es vor allem der Arbeitgeber, der von der Möglichkeit, einem Arbeitnehmer fristlos zu kündigen, Gebrauch macht. Aber auch der Arbeitnehmer kann dieses Recht nutzen. Gemäß Artikel 7:679 BW liegen dingliche Gründe etwa in folgenden Fällen vor:

- Misshandlung
- Bedrohung oder grobe Beleidigung seitens des Arbeitgebers dem Arbeitnehmer, seiner Hausgemeinschaft oder Familienmitgliedern gegenüber
- Verführung des Arbeitnehmers, seiner Hausgemeinschaft oder Familienmitgliedern seitens des Arbeitgebers
- Nichtzahlung oder (wiederholte) nicht pünktliche Zahlung des Gehalts
- Nichterfüllung der Kosten und Unterbringung trotz entsprechender Vereinbarung
- Vorenthalten hinreichender Arbeit oder Utensilien seitens des Arbeitgebers
- Andere Gründe grober Fahrlässigkeit seitens des Arbeitgebers
- Arbeitsunfähigkeit aufgrund von Krankheit seitens des Arbeitnehmers, aufgrund derer er seine Tätigkeiten nicht mehr ausüben kann

Der Arbeitnehmer hat seine Kündigung schriftlich und unverzüglich mitzuteilen. Der Arbeitgeber stimmt dieser in der Regel zu, kann jedoch unter Umständen einen Schadenersatz vom Arbeitnehmer fordern und diesbezüglich (innerhalb von zwei Monaten ab Enddatum) ein Verfahren anhängig machen. Der Arbeitgeber muss dann beweisen, dass ihm dadurch ein Schaden entstanden ist, das der Arbeitnehmer den Arbeitsvertrag aufgekündigt hat, ohne die Kündigungsfrist zu berücksichtigen. Das Gericht kann dann einen Schadenersatz in Höhe des Gehalts für den Zeitraum der Kündigungsfrist, die nicht berücksichtigt wurde, zuerkennen.

Es kommt jedoch häufiger vor, dass ein Arbeitgeber einem Arbeitnehmer fristlos kündigt. In Artikel 7:678 BW sind Situationen angegeben, aus denen sich ein dringlicher Kündigungsgrund des Arbeitnehmers ergeben kann.

Kurz gesagt kann es sich um einen dringlichen Kündigungsgrund handeln,

- wenn der Arbeitnehmer den Arbeitgeber mit falschen Zeugnissen oder falschen Auskünften über die Beendigung des vorherigen Beschäftigungsverhältnisses getäuscht hat
- wenn der Arbeitnehmer in erheblichem Maße nicht über die Befähigung oder Eignung für die Tätigkeit, bezüglich welcher er sich verpflichtet hat, verfügt
- wenn der Arbeitnehmer sich (nach Abmahnung) der Trunkenheit, des Diebstahls, Betrugs, einer Bedrohung dem Arbeitgeber gegenüber oder anderen Vergehen schuldig macht
- wenn der Arbeitnehmer vorsätzlich oder nach einer Abmahnung leichtsinnig das Eigentum des Arbeitgebers beschädigt, sich oder andere schädigt oder in ernste Gefahr bringt
- wenn der Arbeitnehmer gegen die Geheimhaltungsverpflichtung verstößt und Dinge über die Person und die Betriebsführung des Arbeitgebers offenlegt
- wenn sich der Arbeitnehmer hartnäckig weigert, angemessene Anweisungen oder Aufträge zu erfüllen oder
- wenn der Arbeitnehmer in anderer Art und Weise die Pflichten, die ihm im Arbeitsvertrag übertragen wurden, grob vernachlässigt oder wenn er durch Vorsatz oder Leichtsinns nicht in der Lage ist, die vereinbarten Arbeiten durchzuführen

Eine fristlose Kündigung darf nicht leichtfertig ausgesprochen werden. Es müssen gemäß den Gesetzen vielmehr

*„Taten, Eigenschaften oder Verhaltensweisen des Arbeitnehmers vorliegen, aus denen sich ergibt, dass man vom Arbeitgeber mit Recht nicht verlangen kann, den Arbeitsvertrag weiter fortzusetzen.“*

Eine fristlose Kündigung muss unverzüglich ausgesprochen werden. Darüber hinaus muss der diesbezügliche Grund direkt im Anschluss mitgeteilt werden. Der Arbeitgeber kann daher nach einem Zwischenfall nicht Tage mit der Erklärung einer fristlosen Kündigung warten. Er muss dies unverzüglich vornehmen. Dann muss er die Kündigung schriftlich bestätigen. Hierbei müssen abermals die Gründe angegeben werden.

Der Arbeitnehmer kann, wenn er mit der fristlosen Kündigung nicht einverstanden ist, innerhalb von zwei Monaten einen Antrag bei Gericht einreichen, der sich auf die Wiederherstellung des Arbeitsvertrags oder auf einen Schadenersatz (der nicht erhaltenen Gehälter, die Übergangsvergütung und eventuell eine angemessene Vergütung beinhaltet) wegen einer zu Unrecht ausgesprochenen Kündigung bezieht. Das Gericht prüft dann, ob es sich um eine sofort ausgesprochene Kündigung gefolgt von einer sofortigen Mitteilung der Gründe handelt und ob der Kündigung ein dringlicher Grund zugrunde liegt. Der Arbeitgeber kann im Übrigen während des Verfahrens keine weiteren Gründe anführen. Lediglich die zum Zeitpunkt der Erklärung der Kündigung genannten Gründe sind Teil der Prüfung. Die Rechtsprechung ist in diesem Bereich sehr kasuistisch. Es kann daraus abgeleitet werden, dass es sich bei einer fristlosen Kündigung um ein ultimum remedium handeln muss.

#### 6.4) Erkrankung Arbeitnehmer

Bei Krankheit eines Arbeitnehmers gilt zu allererst, dass der Arbeitgeber das Gehalt des Arbeitnehmers gemäß Artikel 7:629 BW weiter zahlen muss. Diese Lohnfortzahlung gilt für 104 Wochen. Der Arbeitgeber muss hierbei 70 % des Gehalts weiter zahlen. Das auszuzahlende Gehalt darf zusätzlich in den ersten 52 Wochen nicht unter dem für den Arbeitnehmer geltenden Mindestlohn liegen.

In einem Tarif- oder Arbeitsvertrag werden oftmals abweichende Regelungen aufgenommen. Oft wird vereinbart oder auferlegt, dass der Arbeitnehmer für die ersten 52 Wochen (oder sogar für die kompletten 104 Wochen) ein Recht auf eine Lohnfortzahlung zu 100 % hat.

Es gibt Ausnahmen bezüglich der Lohnfortzahlungsverpflichtung. Diese sind in Artikel 7:629, Absatz 3, BW geregelt. Am wichtigsten in der Praxis sind Regelungen bezüglich der Reintegrationsverpflichtung.

Die Reintegrationsverpflichtung ist in Artikel 7:658 a BW geregelt und dient in erster Linie als Verpflichtung für den Arbeitgeber. Aber auch der Arbeitnehmer muss einen Teil beitragen (den Betriebsarzt aufsuchen, Arbeiten auf therapeutischer Basis wieder aufnehmen, bei anderen Unternehmen Probearbeiten).

Für den Arbeitgeber beinhaltet die Reintegrationsverpflichtung Folgendes: der Arbeitgeber muss eine Re-Integrationsakte führen und sich angemessen bemuhnen, dem Arbeitnehmer die Gelegenheit zu geben, seine oder eine andere passende Tätigkeit auszuüben. Das diesbezüglich maßgebliche Gesetz ist das Poortwachter Gesetz, in dem die Reintegrationsverpflichtung konkretisiert und in zwei Schritte aufgeteilt wurde.

Der Arbeitgeber muss im Rahmen des ersten Schritts versuchen, den Arbeitnehmer in seinem eigenen Betrieb in seiner eigentlichen oder in einer anderen passenden Funktion unterzubringen.

Im Rahmen des zweiten Schrittes, muss überprüft werden, ob bei einer gescheiterten Unterbringung im eigenen Betrieb, die Möglichkeit besteht, den Arbeitnehmer in einem anderen Unternehmen unterzubringen.

Die Arbeitgeber schalten in der Regel die Hilfe eines Reintegrationsburos ein, die in den Niederlanden zahlreich vertreten sind...

Wenn der Arbeitgeber seine Reintegrationsverpflichtungen nicht oder nicht hinreichend erfüllt, kann das UWV auf Antrag des Arbeitnehmers oder im Rahmen der Prüfung, ob dem Arbeitnehmer eine Unterstützung gemäß den Sozialsicherheitsgesetzen zusteht, festlegen, dass der Arbeitgeber für das dritte Jahr das Gehalt des Arbeitnehmers weiter zahlen muss. Dies wird Lohnsanktion genannt. Der Arbeitgeber kann innerhalb des Zeitraums, in dem die Lohnsanktion gilt, jederzeit das UWV bitten, erneut zu prüfen, ob er die Verpflichtungen aktuell erfüllt. Ist die Antwort auf diese Frage bestätigend, entfällt die Lohnsanktion.

### 6.5) Betriebsunfall

Der Arbeitgeber ist für den Fall, dass dem Arbeitnehmer in der Ausübung seiner Tätigkeiten ein Unfall zustößt oder er in anderer Form einen Schaden erleidet, grundsätzlich für den sich daraus für den Arbeitnehmer ergebenden Schaden haftbar. Dies ergibt sich aus Artikel 7:658, Absatz 2 BW.

Etwas anderes gilt nur dann, wenn der Arbeitgeber beweisen kann, dass er seine in Artikel 7:658, Absatz 1, BW angegebene Verpflichtung erfüllt hat, oder wenn sich der Schaden größtenteils aus einem Vorsatz oder einem bewussten Leichtsinns des Arbeitnehmers ergibt.

Mittels Artikel 7:658, Absatz 1 BW, ist der Arbeitgeber verpflichtet, die Räume, Werkzeuge und Geräte, in denen oder mit welchen er die Arbeiten durchführen lässt, in einem Zustand zu erhalten, der ausreichend ist um zu verhindern, dass der Arbeitnehmer in der Ausübung seiner Arbeiten Schaden erleidet. Gleiches gilt bezüglich der Durchführung der Arbeiten.

Die Rechtssprache im Bereich der Arbeitgeberhaftung ist wie vieles in der Rechtsprechung im Arbeitsrecht sehr kasuistisch. Es wird in jedem Einzelfall geprüft, welche Vorsichtsmaßnahmen der Arbeitgeber hätte treffen können und müssen, um den Schaden zu verhindern oder seine Arbeitnehmer vor einem eventuellen Schaden zu warnen. Darüber hinaus wird geprüft, ob diese Maßnahmen bezüglich der konkreten Frage tatsächlich getroffen wurden.

Eine Abweisung aufgrund eines Vorsatzes oder eines bewussten Leichtsinns seitens des Arbeitnehmers kommt nicht sehr häufig vor. Es werden strenge Anforderungen an die Sicherheit der Umgebung, in der der Arbeitnehmer arbeitet, gestellt. Besonders berücksichtigt werden muss dabei, dass der Arbeitnehmer nicht den ganzen Tag an eventuelle Gefahren denken kann.

Die Haftung gemäß dem vorgenannten Artikel gilt auch für Personen, die Tätigkeiten für den Arbeitgeber durchführen, ohne einen Arbeitsvertrag unterzeichnet zu haben (wie beispielsweise auf Grundlage einer Auftragsvereinbarung oder bei Arbeiten in (Unter-) Vertragsvergabe).

### 6.6) Betriebsratsgesetz

Ein Betrieb oder ein Unternehmen ist, wenn es mehr als 50 Mitarbeiter beschäftigt, verpflichtet, über einen Betriebsrat (OR) einzurichten. Für Betriebe und Unternehmen mit weniger Mitarbeitern gilt dies nicht. Bei diesen kleineren Betrieben ist, wenn die Mehrheit der Arbeitnehmer dies wünscht, eine Personalvertretung einzurichten. Bei Betrieben, bei denen kein Betriebsrat oder keine Personalvertretung bestellt wurde, gilt,

dass die Geschäftsführung dem Personal im Rahmen von Personalversammlungen regelmäßig Mitsprache und Informationen bereitstellen muss.

Der Betriebsrat vertritt die Interessen des Personals in einem Unternehmen. Ein Betriebsrat kann auch bei betriebswirtschaftlichen Beschlüssen der Geschäftsleitung Einfluss nehmen. Ein Betriebsrat berät über die Unternehmenspolitik und die Personalbelange. So fördert der Betriebsrat, dass:

- IV. Hinreichend Arbeitsbesprechungen stattfinden
- V. Gute Arbeitsbedingungen vorliegen
- VI. Regeln bezüglich der Arbeitsbedingungen, -zeiten und Ruhezeiten erfüllt werden
- VII. Mitarbeiter gleich behandelt und entlohnt werden
- VIII. Behinderte Arbeitnehmer und ausländische Mitbürger beschäftigt werden

Bei wichtigen Fragen kann der Betriebsrat die Basis hinzuziehen. Das gilt beispielsweise, wenn der Arbeitnehmer vorschlägt, die Arbeitszeiten und Rentenregelung anzupassen. Der Arbeitgeber muss dem Betriebsrat die Möglichkeit geben, dies zu tun. Grund ist, dass die Arbeitnehmer die Möglichkeit haben müssen, auf Änderungen durch den Arbeitgeber reagieren zu können. Darüber hinaus kann der Betriebsrat Gutachter hinzuziehen. Dies kann etwa die Leitung der Personalabteilung sein, der im Unternehmen arbeitet. Aber es kann auch eine außenstehende Person sein.

Wie im Kapitel zur Kündigung bereits erläutert, können die Mitglieder des Betriebsrats nicht einfach gekündigt werden.

Im Betriebsratsgesetz ist angegeben, über wie viele Mitglieder ein Betriebsrat grundsätzlich verfügen muss. Dies hängt von der Mitarbeiterzahl des Unternehmens ab. Grundsätzlich kann ein Betriebsrat jedoch selbst festlegen, wie viele Mitglieder er hat. Es gelten in der Regel folgende Zahlen:

- bei 50 bis 100 Arbeitnehmern muss ein Betriebsrat 5 Mitglieder haben.
- bei 100 bis 200 Arbeitnehmern muss ein Betriebsrat 7 Mitglieder haben.
- bei 200 bis 400 Arbeitnehmern muss ein Betriebsrat 9 Mitglieder haben.
- bei 400 bis 600 Arbeitnehmern muss ein Betriebsrat 11 Mitglieder haben.
- bei 600 bis 1.000 Arbeitnehmern muss ein Betriebsrat 13 Mitglieder haben.
- bei 1.000 bis 2.000 Arbeitnehmern muss ein Betriebsrat 15 Mitglieder haben.
- je weitere 1.000 Arbeitnehmer kommen 2 Mitglieder hinzu (bis zu maximal 25 Mitgliedern).

## 7) **Versicherungsrecht**

### 7.1) Einleitung

Nach einem langen Gesetzgebungsverfahren von ca. 30 Jahren wurde in den Niederlanden der Versicherungsvertrag als spezieller Vertrag in Titel 7.17 des Buchs 7 des Bürgerlichen Gesetzbuches (BW) aufgenommen. Es handelt sich dabei also um einen relativ jungen Titel, der am 01. Januar 2006 in Kraft getreten ist. Dass dieses Rechtsgebiet trotz seines leicht staubigen Images einen dynamischen Charakter hat, ergibt sich unter anderem aus der Tatsache, dass nach einem gut durchdachten Gesetzgebungsprozess von 30 Jahren zwischenzeitlich mehrmals Neufassungen, etwa in Bezug auf Verjährungsaspekte von Forderungen gegen einen Versicherer, erschienen sind.

Im Versicherungsrecht spielen politische und wirtschaftliche Interessen eine wichtige Rolle. Das bezieht sich insbesondere auf das Spannungsfeld zwischen der sozialgesellschaftlichen Funktion des Versicherungsunternehmens und der Notwendigkeit, bestimmte Risiken gegen Bezahlung nicht zulasten des Einzelnen kommen zu lassen. Obwohl der Gesetzgeber anfangs noch versuchte zwingendes Recht, also gesetzliche Bestimmungen, von denen nicht abgewichen werden darf, zurückhaltend anzuwenden, enthält der schlussendliche Gesetzestext doch eine Vielzahl dieser Normen. Grundgedanke hierbei war, dass die „schwächere Partei“, also oftmals der Versicherungsnehmer, gegenüber der „stärkeren Partei“, also dem Versicherer, so wie einen Schutz benötigt. Dieser Schutzgedanke erstreckt sich zum Teil auch auf die kleinen Unternehmer.

Ein Versicherungsvertrag gemäß Artikel 7:925 BW ist:

*„Ein Vertrag, bei dem sich eine Partei, der Versicherer, ihrer Gegenpartei gegenüber gegen den Erhalt (het genot) eines Beitrags dazu verpflichtet, eine oder mehrere Auszahlungen zu leisten, und bezüglich welchem bei Abschluss des Vertrags für die Parteien keine Sicherheit besteht, dass, wann oder bis zu welchem Betrag jedwede Auszahlung geleistet werden muss oder wie lange die vereinbarte Beitragszahlung fortgesetzt wird. Es handelt sich daher entweder um eine Schaden- oder eine Summenversicherung.“*

Ein Versicherungsvertrag verfügt über einen sogenannten aleatorischen Charakter. Dies bedeutet, er richtet sich auf einen Umstand, der sich zu jedem Zeitpunkt ergeben kann. Ob dieser Umstand tatsächlich erfolgt, ist unsicher, wobei die Voraussetzung, dass der Vorgang unsicher ist, ein erforderliches Merkmal des Versicherungsvertrages ist (1).

Der Versicherungsvertrag kennt neben der vorgenannten Unsicherheit noch drei essenzielle Merkmale, und zwar:

- (2) Es muss die Rede von einem Vertrag sein,
- (3) es muss sich um eine Verpflichtung zur Zahlung von Beiträgen handeln und
- (4) der Vertrag muss zur Leistung von Auszahlungen verpflichten.



Darüber hinaus muss sich ein Versicherungsvertrag als zusätzliche Anforderung entweder als Schadenversicherung oder als Summenversicherung qualifizieren können. Das bedeutet, dass sich die Versicherung respektive der Vergütung auf einen Vermögensschaden bezieht bzw. ein Desinteresse bezüglich der Schadenvergütung besteht und sich dies auf eine Personenversicherung beziehen muss. Es handelt sich, wenn eines der vorgenannten Merkmale fehlt, um keinen Versicherungsvertrag im Sinne des Gesetzes.

## 7.2) Der Versicherungsvertrag

Ein Versicherungsvertrag wird zwischen dem Versicherer und dem Versicherungsnehmer abgeschlossen. Für den Abschluss eines Versicherungsvertrags sind keine weiteren Formvorschriften erforderlich. Ein Konsens zwischen beiden Parteien reicht grundsätzlich aus.

Ein ausgefülltes Antwortformular mit den Daten des Versicherungsnehmers und mit dem zu versichernden Risiko reicht jedoch nicht für den Abschluss einer Versicherung aus. Wenn eine Versicherungsgesellschaft eine Anfrage für eine Versicherung erhält, muss diese logischerweise erst akzeptiert werden. Der Versicherer wägt die zu versichernden Interessen, die Möglichkeit auf Auszahlung und den Versicherten als Person ab. Diese Abwägung beeinflusst auch die Höhe des vom Versicherungsnehmer zu zahlenden Beitrags und deren Deckung.

### 7.2.1) Mitversicherung

Ein Versicherter kann auch mit mehreren Versicherern einen Versicherungsvertrag abschließen. Das erfolgt oft dann, wenn von einem spezifischen oder höheren Risiko, das sich schneller ergeben könnte, ausgegangen wird. Es wird dann eine Police ausgestellt, bei der die Deckung auf mehrere Versicherungsgesellschaften aufgeteilt wird. Diese Versicherer sind lediglich verpflichtet, die Deckung für ihren anteiligen Anteil an der kompletten Deckung einzuräumen.

### 7.2.2) Zusammenfluss

Die Situation einer Mitversicherung muss von der Situation eines Zusammenflusses von Versicherungen unterschieden werden. Ein Zusammenfluss liegt dann vor, wenn ein und dasselbe Interesse bei mehreren Versicherern versichert ist. Bei Schadenversicherungen ist dann die Rede von einem Zusammenfluss, wenn bezüglich eines Versicherten dasselbe Interesse mehrere Male gegen dasselbe Risiko, bezüglich desselben Zeitraums und für denselben Schaden versichert ist. Der in Artikel 7:960 BW angegebene Entschädigungsgrundsatz steht jedoch dem im Wege, dass ein Versicherter durch Auszahlung in eine deutlich vorteilhaftere Position kommen soll, wenn die Rede von einer vorherigen Taxierung oder der Empfehlung eines Gutachters ist. Es ist bei einem Zusammenfluss von Schadenversicherungen nicht selten von einer höheren Deckung die Rede, die den Wert des versicherten Interesses übersteigt. Der Versicherte kann sich, da es im Schadenversicherungsrecht als nicht wünschenswert erachtet wird, dass ein Versicherter durch eine Auszahlung in eine vorteilhaftere Position gebracht wird, trotz seiner doppelten Beitragszahlungen in der Regel nicht auf alle betreffenden Versicherer

berufen. Wir möchten jedoch darauf hinweisen, dass es hierbei lediglich um die Situation geht, in der bei Schadenversicherungen (im Gegensatz zu Summenversicherungen) dasselbe Interesse mehrmals versichert wurde. Es steht dem Versicherten dann wohl frei, zwischen den Versicherern auszuwählen, die er ansprechen möchte. Der Versicherte ist bezüglich der Tatsache, dass er über mehrere Versicherer in Bezug auf dasselbe Interesse verfügt, mitteilungspflichtig. Die Versicherer sind dadurch in der Lage, den Schaden in bestimmten Situationen untereinander in Regress zu nehmen.

### 7.3) Die beteiligten Parteien

Ein Versicherungsvertrag wird ungeachtet der Versicherungsart zwischen einem Versicherungsnehmer und einer Versicherungsgesellschaft abgeschlossen. Das beinhaltet nicht, dass der Versicherungsnehmer auch die zur Auszahlung berechtigte Person ist. Wo eine Schadenversicherung von einem „Versicherten“ spricht, wird bei einer Summenversicherung oft von einem „Begünstigten“ gesprochen. Mit beiden Begriffen ist jedoch die Person gemeint, die berechtigt ist, die Auszahlung in Empfang zu nehmen. Ein Versicherungsnehmer kann auch eine Versicherung zu Gunsten einer anderen Person abschließen. Man denke hierbei beispielsweise an eine Lebensversicherung. Es können an einem Versicherungsvertrag daher auch drei Parteien beteiligt sein.

#### 7.3.1) Hilfspersonen

Eine Versicherung kann auch mithilfe einer Versicherungszwischenperson oder eines Bevollmächtigten zwischen dem Versicherer und dem Versicherungsnehmer abgeschlossen werden. Diese Zwischenpersonen können im Namen des Versicherers möglicherweise im Arbeitsverhältnis mit dem Versicherer Verträge mit einem potenziellen Versicherungsnehmer abschließen. Es ist auch möglich, dass eine Zwischenperson einen Auftrag von einem potenziellen Versicherungsnehmer erhält, um ausgehend von einem bestimmten Risiko und der erforderlichen Deckung ähnlich wie ein Makler ein passendes Versicherungsprodukt zu vermitteln. Es ist diesbezüglich möglich, dass die unabhängigen (oder angeschlossenen) Zwischenpersonen weiterhin als Dienstleister in die Verwaltung und Ausführung des Versicherungsvertrags involviert sind. Sie übernehmen daher mehr Aufgaben als nur die Vermittlung als solche. Es muss, sollten sich hierbei Probleme ergeben, angesichts der vielen Eigenschaften von Zwischenpersonen (wie Vertreter, Makler und Berater) juristisch erst festgelegt werden, welche Rolle die diesbezügliche Zwischenperson übernommen hat oder ob die Rede von einer Vermittlung oder von einem Auftrag war und / oder ob Befugnisse oder Sorgfältigkeitsnormen überschritten wurden. Dabei kann wiederum das Versicherungsrecht wie beispielsweise die Berufshaftpflichtversicherung Anwendung finden.

Das klassische Modell von Versicherungszwischenpersonen steht in extremen Kontrast zur Möglichkeit, Versicherungsprodukte direkt und über das Internet mit dem Versicherer selbst, also mit den sogenannten „Direktversicherern“, zu regeln. Versicherer können abhängig von den angebotenen Produkten, bezüglich derer auch die Eigenschaft des Versicherungsnehmers, wie sein Status als Verbraucher, wichtig ist, ihre Dienstleistungen über mehrere Kanäle anbieten.

### 7.3.2) Aufsicht

Die Aufsicht bezüglich der Versicherer ist im Finanzaufsichtsgesetz (Wft) geregelt. Im Wft sind die Regeln in Bezug auf die Tätigkeiten eines Finanzunternehmens angegeben. Es bezieht sich auf die Dienstleistungen als solche und nicht auf den Dienstleister. Wer in den Niederlanden als Versicherer auftritt, muss über eine Genehmigung verfügen. Versicherer mit einer Genehmigung sind bei der De Nederlandse Bank (DNB) eingetragen. Die DNB ist gemäß Wft mit der Aufsicht über die Versicherer betraut. Den Finanzdienstleistern werden im Rahmen des Wft mehrere Anforderungen gestellt. Es handelt sich hierbei um Anforderungen, die sich beispielsweise auf Geeignetheit, Zuverlässigkeit, Unternehmensführung und Bonität beziehen.

Ausländische (europäische) Versicherer können ihre Produkte über Zweigstellen in den Niederlanden anbieten. Sie müssen in dem Land ihrer Hauptniederlassung über eine Genehmigung verfügen. Die Aufsicht erfolgt, da die Aufsicht gemäß den europäischen Versicherungsrichtlinien geregelt ist, seitens des Aufsichtsorgans im (europäischen) Land der Hauptniederlassung. Aber diese (europäischen) Versicherer müssen sich bei der DNB anmelden. Die DNB verfügt über ein Verzeichnis, in dem die ausländischen (europäischen) Versicherer und die (europäischen) Aufsichtsbehörden eingetragen werden.

Zwischenpersonen stehen nicht unter der Aufsicht der DNB. Sie stehen gemäß dem Wft und dem Beschluss Verhaltensaufsicht Finanzunternehmen (BGfo) unter der Aufsicht der Finanzmarktaufsicht (AFM). Es wird abhängig von den Tätigkeiten der Zwischenperson wie vermitteln und / oder beraten geprüft, ob eine Genehmigung erforderlich ist, oder ob eine Freistellung von der Genehmigungspflicht erwirkt werden kann.

### 7.3.3) Beilegung von Beanstandungen und Streitigkeiten

Im Versicherungsrecht gibt es viele Stellen, die sich auf die Abwicklung von Beschwerden und die Beilegung von Auseinandersetzungen spezialisieren. Es können abhängig von der Beziehung, innerhalb welcher sich der Konflikt ergeben hat, verschiedene Stellen angesprochen werden. So kann für eine juristische Beziehung zwischen beruflichen Parteien (etwa zwischen Vermittlern und Versicherern oder zwischen Aufsichtsbehörden untereinander) eine andere Vorgehensweise erforderlich sein, als im Verhältnis zwischen Verbraucher und Versicherer.

Der Verbraucher kann sich neben der oftmals in den allgemeinen (Police)-Geschäftsbedingungen vorgeschriebenen internen Reklamationsabwicklung des Versicherers unter anderem an die Stichting Klachteninstituut Financiële Dienstverlening (Kifid) wenden, bei der auch die Vermittlung durch den Ombudsman Financiële Dienstverlening erfolgen kann. Darüber hinaus stehen den Verbrauchern die Geschillencommissie Financiële Dienstverlening für dort angeschlossenen Dienstleister zur Verfügung, wobei (unter Umständen) ferner die Möglichkeit eines Einspruchs bei der Commissie van Beroep Financiële Dienstverlening offen steht. Des Weiteren muss hier der Tuchtraad Financiële Dienstverlening (Versicherungen) genannt werden. Dieser wurde vom Versicherungsverband eingerichtet.

Darüber hinaus gibt es - abhängig von der individuell anwendbaren Regelung - oftmals die Möglichkeit, sich an das behördliche Gericht zu wenden. Wendet man sich an das behördliche Gericht, müssen jedoch auch die Beschlüsse bezüglich der Beilegung von Auseinandersetzungen beachtet werden.

#### 7.4) Arten an Versicherungsverträgen

Versicherungsverträge können in zwei Gruppen unterteilt werden: Schaden- und Summenversicherungen. Die Unterscheidung ist dahingehend wichtig, festzulegen, welche Versicherungsregeln Anwendung finden. Es muss, da beide Versicherungsarten einen anderen Charakter haben, auch auf ein paar typische Unterschiede hingewiesen werden, auf welche wir nachfolgend eingehen.

##### 7.4.1) Schaden- und Summenversicherungen

Eine Schadenversicherung kompensiert den entstandenen und noch entstehenden Schaden eines Versicherungsnehmers. Die Höhe der Auszahlung wird daher durch den Schaden, der entstanden ist, festgelegt. Bei Abschluss einer Schadenversicherung wird demnach eine Deckung für einen unsicheren Vorfall eingeräumt, bei dem dem Versicherten, sollte sich der Vorfall tatsächlich ergeben, ein Vermögensschaden entsteht.

Die Höhe des Schadens spielt bei Summenversicherungen keine Rolle. Denn bei einer Summenversicherung erfolgt die Auszahlung unabhängig von der Höhe des möglichen Schadens auf Grundlage eines versicherten Betrags. Es kann daher bei einer Summenversicherung vorkommen, dass der Begünstigte eine höhere Auszahlung als in der Höhe des tatsächlich entstandenen Schadens erhält.

Doch die beiden Versicherungen unterscheiden sich nicht nur in der Art der Auszahlung, sondern auch durch die Möglichkeit auf Subrogation (siehe unten). Eine Schadenversicherung kompensiert einen Versicherten bezüglich eines entstandenen und noch entstehenden Vermögensschadens. Der Versicherer vergütet den Schaden, der von einem Dritten verursacht wurde. Hierbei tritt der Versicherer in die Rechte des Versicherten ein, um den Schaden bei dem Dritten, der dem Versicherten den Schaden verursacht hat, in Regress zu nehmen. Das wird Subrogation genannt. Diese Möglichkeit hat der Versicherer bei der Auszahlung einer Summenversicherung nicht.

##### 7.4.2) Lebensversicherung

Die Lebensversicherung ist eine Summenversicherung, die bezüglich des Lebens einer Person abgeschlossen wird. Im Gesetz ist explizit angegeben, dass eine Unfallversicherung nicht als eine Lebensversicherung betrachtet wird.

Eine Lebensversicherung kann zur Auszahlung kommen, wenn der Versicherte verstirbt. Man spricht dann auch von einer Rente (einer Rentenpolice). Eine Lebensversicherung kann zur Auszahlung kommen, wenn jemand ein bestimmtes Alter erreicht hat. Dann spricht man von einer Kapitalversicherung. Die Lebensversicherung stellt in diesem Fall sozusagen eine zusätzliche Renteneinrichtung dar. Es kann mit dem Versicherer auch ein

Aufbau erstellt werden, bei dem eine Kapitalversicherung mit einer Rentenversicherung kombiniert wird.

#### 7.4.3) Haftpflichtversicherung

Eine Haftpflichtversicherung ist eine Schadenversicherung, die dazu dient, eine Deckung für den Versicherten gegen die finanziellen Folgen von Handlungen, durch die Dritten ein Schaden entsteht, bereitzustellen. Aus Praxis-Sicht ist eine Haftpflichtversicherung für die Gegenseite extrem wichtig. Das sorgt nämlich dafür, dass die Forderung oftmals einforderbar ist und dementsprechend eingetrieben werden kann.

Für den Fall, dass eine erhebliche Schadensersatzforderung eingereicht wird, jedoch die Frage, ob die Gegenpartei über ein ausreichendes Vermögen verfügt, um für einen Regress in Betracht zu kommen. Bei der Abwicklung eines Schadens zwischen den Versicherern untereinander, also bei einer Regressforderung, spielt oftmals die Frage nach dem Haftungsmaß und dem Umfang des Schadenersatzes eine entscheidende Rolle.

Es gibt verschiedene Arten an Haftpflichtversicherungen. Diese sind die Privathaftpflichtversicherung (AVP) oder die Betriebshaftpflicht (AVB), die Berufshaftpflicht (BAV) sowie die, wohl bekannteste, Kfz-Haftpflichtversicherung (WAM).

Das Gesetz schreibt für einige Situationen explizit vor, dass eine Haftpflichtversicherung abgeschlossen werden muss. So gibt es für die verbindliche Kfz-Haftpflichtversicherung ein eigenes Gesetz (WAM). Die gesetzlich verbindliche Haftpflichtversicherung kennt ein spezielles Regime in Bezug auf „direkte Ansprüche“, die nicht nur gegen den Verursacher, sondern auch direkt gegen dessen Versicherer vorgebracht werden können. Dies wird als direkte Handlung gegen den Versicherer qualifiziert. Des Weiteren gibt es bezüglich der verbindlichen Kfz-Haftpflichtversicherung innerhalb Europas spezielle Regeln bezüglich der Schadensabwicklung durch Vertreter des Versicherers, die sogenannten Schadenregulierungsbüros im Ausland. Des Weiteren können spezielle Regeln für dasjenige Land gelten, in dem das Verfahren anhängig gemacht werden kann. Man muss sich bei der internationalen Schadenbearbeitung von Verkehrsunfällen über die verfahrenstechnischen Unterschiede im Klaren sein, um eine möglichst vorteilhafte Herangehensweise auswählen zu können.

Eine Haftpflichtversicherung geht grundsätzlich von einer „offenen Deckung“ aus. Dies beinhaltet, dass eine Forderung auf Schadenersatz nicht auf eine Forderung auf Grundlage einer Nichtleistung oder unerlaubten Handlung beschränkt ist. Es kann viel mehr vorkommen, dass nicht allen Haftungsformen eine Deckung eingeräumt wird. Der Ausschluss einer Haftungsform muss jedoch ausdrücklich in den Versicherungsbedingungen angegeben werden.

Die „offene Deckung“ beinhaltet nicht, dass automatisch sämtliche Schäden, die als Forderung eingereicht werden, auch ausgeglichen werden. Viel mehr legen die Versicherer bezüglich der Deckung Grenzen fest, indem sie ausdrückliche Haftungsausschlussklauseln und Definitionen von Begriffen verwenden, die implizite Beschränkungen beinhalten. So kann es vorkommen, dass eine AVP und bVP

grundsätzlich einen materiellen Personenschaden abdeckt, einen reinen Vermögensschaden jedoch nicht. Außerdem ist es üblich, dass in den Versicherungsbedingungen angegeben wird, ob für eine bestimmte Haftungsform eine Höchstdeckung über einen vorab festgelegten Betrag gilt. Eine Schadensforderung, die über das vorab festgelegte Maximum hinausgeht, muss um ein Mehrfaches beim Verursacher selbst in Regress genommen werden.

Es ist bei Haftungsfragen ein oft wiederkehrendes Phänomen, dass sich aus Auseinandersetzungen über den faktischen Sachverhalt Auslegungsfragen bezüglich des Maßes an Eigenverschulden in Bezug auf Bedingungen in Versicherungsverträgen ergeben. Sei es mit dem eigenen Versicherer oder aber mit dem Versicherer der Gegenpartei. Bei der Abwicklung von Schäden muss daher sowohl auf die Möglichkeiten, als auch auf die Beschränkungen im Versicherungsrecht Rücksicht genommen werden.

### 7.5) Forderungsübergang und Regress

Die Rolle der Schadenversicherer ist nicht ausschließlich auf die Bereitstellung einer Auszahlung, nachdem sich ein Risiko ergeben hat, beschränkt. Das ist oftmals lediglich der Startpunkt der Abwicklung eines finanziellen Nachteils, der sich durch den Schadensfall ergibt. Denn der Versicherer kann bezüglich des diesbezüglichen Nachteils einen Regress anstreben.

Eine Forderung kann mittels Abtretung, unter allgemeinem Titel sowie mittels Subrogation an eine andere Partei übergehen. Bei einer Subrogation bezahlt ein anderer, etwa der Versicherer anstelle des Verursachers die Schadensforderung. Die Forderung würde dann normalerweise gelöscht, da der Nachteil desjenigen, dem der Schaden entstanden ist, kompensiert wurde. Schuld und Bezahlung heben einander grundsätzlich auf. Aber der Verursacher hat in diesem Fall nicht selbst bezahlt. Die gesetzliche Regelung verhindert nun, dass die Forderung oder zumindest die Forderung den Betrag einzuziehen, durch die Bezahlung aufgehoben wird. So wird dafür gesorgt, dass die Forderung, den Betrag einzuziehen, an den bezahlenden Versicherer übergeht. Die Subrogation ist eine spezielle Regressform. Die Möglichkeit auf Subrogation ist jedoch lediglich in den Bedingungen einer Schadenversicherung aufgenommen. Der Versicherer einer Summenversicherung hat diese Möglichkeit also nicht.

Ein Regress ergibt sich grundsätzlich aus einer „Solidarhaftung“, wenn also mehrere Parteien haftbar sind und eine der Parteien als erstes auf einen Schadenersatz angesprochen wird. So wird ein Versicherer bezüglich des Gesamtbetrags angesprochen. Aber dieser wiederum kann die übrigen haftbaren Parteien beispielsweise auf eine weitere Aufteilung des Schadens (den der zuerst angesprochene Versicherer komplett an den Benachteiligten gezahlt hat) ansprechen.

Darüber hinaus kennt das Gesetz eigenständige Regressrechte, die an ein auszahlendes Organ wie auch dem Versicherer zuerkannt werden können. Das bezieht sich auf Ansprüche, die nicht mittels Subrogation übertragen werden können. Diese Rechte ergeben sich dann auch aus einer gesetzlichen Bedingung.

So kann ein Versicherer, der den eigenen Versicherten für schadlos hält und soweit dies gesetzlich zulässig ist, versuchen, den Schadensverursacher in Regress zu nehmen. Dies kommt in der Regel bei den Allrisk-(Kasko)-Versicherern von Pkws vor. Der Versicherer tritt dabei in die Rechtslage des eigenen Versicherungsnehmers und hat innerhalb festgelegter Grenzen die Möglichkeit, den Verursacher bezüglich seiner Auszahlung in Regress zu nehmen. Das bezieht sich auf Subrogation. Hierbei gelten jedoch mehrere Beschränkungen.

Des Weiteren kann es vorkommen, dass ein Versicherer verpflichtet ist, den Schaden zu begleichen, wobei er aber auf Grundlage der Versicherungsbedingungen versuchen kann, den Verursacher in Regress zu nehmen. Diese Möglichkeit ist ebenfalls beschränkt. Eine solche Situation kann sich beispielsweise bei einem Schadenfall nach einem Fahren unter Einfluss von Alkohol oder Betäubungsmitteln (*rijden onder de invloed*) ergeben, bei dem der Versicherer den betrunkenen Fahrer grundsätzlich bezüglich des Schadens in Regress nimmt. Dies ergibt sich aus der eigenständigen Regressregelung im WAM.

Eine spezielle Einschränkung der Regressrechte ergibt sich aus Artikel 6:197 BW der temporären Regelung der Regressrechte (TVR). Danach kommen gesetzliche Vorteile für das Opfer, wie unter anderem die Regelungen, mittels welcher Risikohaftungen impliziert werden, nicht direkt zugunsten eines Versicherers, der einen Regress anstrebt, zur Anwendung. Der zugrunde liegende Gedanke ist der, dass es bei den gesetzlichen Vorteilen um ein Entgegenkommen dem Opfer gegenüber geht, das sich nach der den Schaden verursachende Tatsache in einer benachteiligten Position befindet. Ein Versicherer muss also nicht immer bezüglich dieses Nachteiles kompensiert werden. Es kann von einem Versicherer erwartet werden, dass er die Haftung eines anderen beweist. Daraus kann sich etwa ergeben, dass ein Versicherer sich nicht auf die Risikohaftung für den Besitzer eines gefährlichen Gebäudes (gemäß Artikel 6:174 BW) berufen kann, da dieser faktisch nachweisen muss, dass der Besitzer dieses Gebäudes unrechtmäßig gegen den Benachteiligten gehandelt hat, was in der Praxis sehr kompliziert ist.

#### 7.6) Einige internationale Aspekte des Versicherungsrechts

Bezüglich der Frage, welches Recht für Versicherungsverträge Anwendung findet, müssen das internationale Privatrecht (IPR) und die europäischen Rechtsverordnungen hinzugezogen werden. Hierbei muss unter anderem Anschluss an die sogenannte Rom-I-Verordnung gesucht werden. Es wird bezüglich der Festlegung des Anwendung findenden Rechts gemäß Artikel 7 der Rom-I-Verordnung je nach gedecktem Risiko unterschieden. Es wird in Artikel 7 zwischen großen (Schaden)-Risiken und nicht großen (Schaden)-Risiken unterschieden. Diese Unterscheidung wird in den übrigen Rechtsverordnungen weiter ausgearbeitet. Als große Risiken werden unter anderem bestimmte Transportrisiken, betriebsmäßige Kreditrisiken und betriebsmäßige Risiken in Bezug auf Brände und Naturkatastrophen genannt.

Es gilt grundsätzlich für einen Versicherungsvertrag, der ein großes (Schaden)-Risiko abdeckt, dass gemäß Artikel 3 der Rom-I-Verordnung eine Rechtswahl erfolgen kann. Vereinbaren die Versicherungsgesellschaft und der Versicherungsnehmer keine ausdrückliche Rechtswahl, unterliegt der Versicherungsvertrag grundsätzlich dem Recht

des Mitgliedsstaates, in dem die Versicherungsgesellschaft ihren Niederlassung bzw. Firmensitz hat.

Wenn sich die Deckung eines Versicherungsvertrags auf ein nicht großes (Schaden)-Risiko bezieht, beschränkt sich die Anwendbarkeit der Rom-I-Verordnung auf den Schadenversicherungsvertrag, der über eine Deckung für ein nicht großes (Schaden)-Risiko im Staatsgebiet eines Mitgliedsstaates der Rom-I-Verordnung verfügt. Denn das diesbezügliche Risiko kann auch außerhalb des Gebiets liegen. Es wird, um festlegen zu können in welchem Mitgliedsstaat sich das abzudeckende (Schaden)-Risiko befindet, Anschluss an den Niederlassung bzw. Firmensitz des Versicherungsnehmers gesucht.

In Abweichung zur Hauptregel bei Schadenversicherungen muss oftmals der Ort, an dem sich die versicherten Güter befinden, oder der Ort der Eintragung des versicherten Fahrzeugs als Anknüpfungspunkt festgelegt werden.

Die Regelungen in Bezug auf das IPR dienen ausschließlich dazu festzulegen, welches Recht für den Versicherungsvertrag Anwendung findet. Inhaltlich bietet das IPR keine grundlegende Regelung. Es würde den Rahmen dieses Buches sprengen, die Anwendung des IPR umfassend zu erörtern. Wir begnügen uns an dieser Stelle deswegen mit der Anmerkung, dass die Regelung im IPR Möglichkeiten bietet, die jedoch wiederum von dem Ort, dem Risiko, den Eigenschaften der Parteien und der Frage, ob eine freie ausdrückliche Rechtswahl möglich war / ist, abhängen. Dabei spielen Qualifizierungsfragen eine Rolle, die nicht immer klar gelöst werden können, da das IPR oft anstrebt, eine allgemeine Regelung für alle Verträge zu bieten, die nicht per se auf die speziellen Merkmale des Versicherungsvertrags zugeschnitten sind. So können sich aus internationalen Versicherungsrechts Fällen häufig komplizierte Situationen ergeben, bezüglich derer eine juristische Unterstützung erforderlich ist.

Aufgrund der vorgenannten Komplexität hat der europäische Gesetzgeber zwischenzeitlich angestrebt, das europäische Versicherungsrecht dahingehend zu ergänzen, Hindernisse im internen Markt weitestgehend zu verhindern und eine Harmonisierung des materiellen Rechts herbeizuführen. Inzwischen haben verschiedene Richtlinien und Verordnungen dazu geführt, dass die Position des Versicherungsverbrauchers gestärkt, die Aufklärung verbessert und die Aufsicht verschärft wurde. Dennoch gibt es weiterhin praktische Probleme bei grenzüberschreitenden Versicherungsfragen und –Produkten. Wenn ein Versicherer ein Risiko abdeckt, das außerhalb der eigenen Landesgrenzen liegt, muss vorab der Frage nachgegangen werden, ob die von diesem Versicherer gehandhabten Versicherungsbedingungen auch im Ausland anwendbar und zulässig sind. Dabei kann eine Auslegung der diesbezüglichen Versicherungsbedingungen nicht verhindert werden. Ein Ausdehnen des Deckungsgebiets auf Europa scheint in diesem Rahmen für den Versicherer zwar eine wirtschaftlich interessante Option zu sein, die sich jedoch, wie bereits angesprochen, international noch als komplizierte Angelegenheit gestaltet.



## 8) Insolvenzrecht

### 8.1) Einleitung

In diesem Kapitel soll auf die beiden Verfahren eingegangen werden, die die niederländischen Gesetze betreffend Unternehmen anwenden, die ihren Zahlungsverpflichtungen nicht mehr nachkommen können.

Das erste Verfahren ist bei Feststellung der Zahlungsfähigkeit, bei welchem das Vermögen des Unternehmens seitens eines Konkursverwalters unter den Gläubigern aufgeteilt wird.

Das zweite Verfahren ist das Vergleichsverfahren, bei dem die Aussetzung der Bezahlung beantragt wird.

In diesem Rahmen soll abschließend noch auf die paulianische Anfechtungsklage eingegangen werden.

Ihre Grundlage findet das niederländische Insolvenzrecht vornehmlich im Konkursgesetz, welches aktuell umfangreiche Gesetzesänderungen erfährt. Da diese jedoch noch nicht abschließend feststehen, wurden Sie in diesem Buch nicht berücksichtigt.

### 8.2) Anmerkungen vorab

In den Niederlanden gilt grundsätzlich der Grundsatz „paritas creditorum“, sprich Gleichheit der Gläubiger. Dies bedeutet, dass grundsätzlich jeder Gläubiger im Verhältnis zu seiner Forderung bezahlt wird.

Dennoch gibt es auch Gläubiger, die eine gesetzlich festgelegte Vorrangsposition einnehmen, weswegen deren Forderungen vorrangig zu anderen Gläubigern, meistens den sogenannten „konkurrierenden“ Gläubigern (*concurrente schuldeisers*), ausbezahlt werden. Hierunter fällt unter anderem der Fiskus, der über einen Hauptvorrang verfügt. Aber auch Arbeitnehmer mit einer Lohnforderung steht ein Vorrang zu.

Zusätzlich nehmen auch die Halter von Sicherungsrechten eine besondere Position ein. Diese können ihre Rechte ausüben ohne eine etwaige Zahlungsunfähigkeit zu beachten. Ferner gibt es sogenannte Konkursmassegläubiger, deren ausstehende Verbindlichkeit sich aufgrund der Zahlungsunfähigkeit ergibt. Derartige Verbindlichkeiten bestehen etwa aus dem Gehalt des Konkursverwalters sowie etwaigen Mietsummen.

Bezüglich des Verhältnisses zwischen den verschiedenen Verfahren ist darauf hinzuweisen, dass ein Vergleichsverfahren in der Praxis zwar meist die Zahlungsunfähigkeit des Unternehmens verzögert, diese aber dennoch auf lange Sicht gesehen eintritt.

### 8.3) Das Insolvenzverfahren

#### 8.3.1) Einleitung des Verfahrens

Das Insolvenzverfahren kann über mehrere Wege eingeleitet werden. So kann etwa die Kapitalgesellschaft selbst ihre Zahlungsunfähigkeit beantragen. Hierfür ist in der Regel jedoch ein Geschäftsleitungsbeschluss erforderlich.

Des Weiteren können auch Dritte (etwa Gläubiger oder die Staatsanwaltschaft(eher selten)) einen Antrag auf Konkursöffnung einreichen. Dieser Antrag ist bei dem Gericht einzureichen, in dem der Schuldner seinen Wohnort hat. Bei Unternehmen ist das Gericht des Ortes zuständig, in dem die Gesellschaft ihren statutarischen Sitz hat.

Die Konkursöffnung ist an zwei Anforderungen geknüpft. Erstens müssen mehr als nur ein Gläubiger Ansprüche geltend machen (Pluralitätsanforderung).

Zweitens muss der Schuldner die Zahlungen eingestellt haben (*prima facie*).

Im Falle eines Konkurses wird das gesamte Vermögen der zahlungsunfähigen Gesellschaft eingefroren (Fixierungsgrundsatz).

#### 8.3.2) Bestellung des Konkursverwalters und Konkursrichters

Das Gericht bestellt, sobald die Zahlungsunfähigkeit festgestellt wurde, einen oder mehrere Konkursverwalter, die mit der Abwicklung des Konkurses betraut werden. Diesem Konkursverwalter wird die Aufgabe zuteil, die Konkursmasse zu verwalten und die Aufteilung der Gesellschaft abzuwickeln. Faktisch versucht der Konkursverwalter demnach, möglichst viele Aktiva bezüglich der Konkursmasse einzusammeln. Diese Aktiva wird er anschließend, unter Berücksichtigung der Regeln über Vorrechte und Vorrang, zwischen den Gläubigern aufteilen.

Des Weiteren bestellt das Gericht einen Konkursrichter, welcher die Aufsicht über die Verwaltung und den Ausgleich der zahlungsunfähigen Konkursmasse führt.

#### 8.3.3) Bestellung der Gläubigerkommission

Das Gericht kann, wenn es für die Konkursmasse erforderlich ist, eine Kommission bestellen, die ein bis drei Mitglieder enthält. Diese Kommission steht dem Konkursverwalter dann beratend zur Seite und ist jederzeit befugt, die Bücher und Bescheide hinzuzuziehen.

Der Konkursverwalter ist auf der anderen Seite verpflichtet, sich von der Kommission beraten zu lassen. In diesem Kontext durch die Kommission gegebene Empfehlungen sind jedoch nicht verbindlich.

#### 8.3.4) Fortsetzung des Unternehmens

Bereits während sich das neue Gesetz „Kontinuität Unternehmen I“ noch in der Ausarbeitung befand, spielten einige Gerichte, unter Vorwegnahme des Inkrafttretens dieses Gesetzes, mit dem Gedanken eines sogenannten „pre-packs“. Im Rahmen dieses Entwurfes wird schon vor der Aussprache der Zahlungsunfähigkeit angestrebt, einen Käufer für das Unternehmen zu finden, sodass das Unternehmen nach der Konkursöffnung in (annähernd) der gleichen Art und Weise fortgesetzt werden kann.

Dieser Entwurf wurde jedoch durch das Urteil des Europäischen Gerichtshofs vom Juni 2017 hinfällig. Demnach kann der Konkursverwalter nur beschließen, ob er den Betrieb der zahlungsunfähigen Gesellschaft fortsetzen möchte.

Entscheidet sich der Konkursverwalter dazu, das Unternehmen nicht fortzusetzen, wird er in der Regel dazu übergehen, die zur zahlungsunfähigen Konkursmasse gehörenden Aktiva zu verkaufen.

Sollte ein Gläubiger mit dem Handeln des Konkursverwalters nicht einverstanden sein, so kann er sich gegen diese Entscheidung bei des Konkursrichters widersetzen.

#### 8.4) Verifizierung der Forderungen

Nach Konkurseröffnung wird gerichtlich ein Tag festgelegt, an dem die Schuldforderungen spätestens beim Konkursverwalter eingereicht werden müssen. Diese Einreichungen erfolgen mittels Vorlage einer Rechnung oder einer anderen schriftlichen Erklärung, aus der sich die Art und der Betrag der Forderung ergeben. Es müssen hierbei Beweise vorgelegt werden. Darüber hinaus muss mitgeteilt werden, ob beabsichtigt wird, einen Anspruch auf ein Vorrecht, eine Pfändung, eine Hypothek oder ein Retentionsrecht zu erheben.

Der Konkursverwalter beurteilt dann die Forderungen, indem er diese anhand der Buchhaltung des / der Zahlungsunfähigen prüft. Hiernach ergeben sich zwei mögliche Vorgehensweisen: Der Konkursverwalter kann die Forderung entweder anfechten oder er erkennt diese an.

Der Haftrichter versucht, sollte der Konkursverwalter die Forderung anfechten, einen Vergleich zwischen dem Konkursverwalter und dem Gläubiger zu bewirken. Sollte dieser Versuch misslingen, leitet der Haftrichter leitet die Angelegenheit an ein sogenanntes Verweisverfahren weiter. Der Gläubiger strebt während dieses Verweisverfahrens an, die Forderung nachträglich gerichtlich anerkennen zu lassen. Gegen ein solches Urteil stehen sowohl das Rechtsmittel der Berufung als auch der Revision zur Verfügung.

#### 8.5) Die Gläubiger

Neben den wettbewerblichen (normalen) Gläubigern gibt es drei Kategorien an Gläubigern. Bei Ihnen handelt es sich um die Halter von Sicherungsrechten, die Konkursmassegläubiger und die Gläubiger, denen ein gesetzlicher Vorrang (gesetzliches Vorrangsrecht) zugesprochen wurde. Auf diese Gläubiger findet der Grundsatz der Gleichheit der Gläubiger keine Anwendung.

##### 8.5.1) Halter von Sicherungsrechten

Die niederländischen Gesetze kennen zwei Sicherungsrechte, die es ihren Haltern ermöglichen, Rechte auszuüben, ohne Rücksicht auf eine Zahlungsunfähigkeit zu nehmen: Das Pfandrecht (bezüglich beweglicher Sachen und Forderungen) und das Grundschuldrecht (bezüglich gelisteter Güter). Der Halter eines solchen Sicherungsrechts ist ein sogenannter Separatist im Konkurs.

Trotz des eben Ausgeführten wäre die These, dass ein Separatist den Konkurs nicht berücksichtigen muss, so nicht korrekt. Denn der Haftrichter kann im Zuge des Konkurses einen Abkühlungszeitraum ausrufen. Während dieses Zeitraums können die Rechte der Gläubiger über zwei Monate (eine Verlängerung um weitere zwei Monate ist möglich) nicht ausgeübt werden.

Ein Konkursverwalter hat die Möglichkeit, die Forderung eines Separatisten zu bezahlen, wodurch das Sicherungsrecht gegenstandslos wird. Das Gut oder die Forderung, für welche/s das Sicherungsrecht eingerichtet wurde, fällt dann in die Konkursmasse und kommt den gemeinsamen Gläubigern zugute.

Wenn ein Sicherungsberechtigter zur Zwangsäumung seiner Rechte übergeht, wird die Sache oder das gelistete Gut öffentlich verkauft. Der Teil des Erlöses, welcher über die Forderung hinausgeht, kommt dann der Konkursmasse zugute.

Deckt der Erlös die Forderung hingegen nicht ab, muss der Sicherungsberechtigte den Rest seiner Forderung zur Verifizierung in den Konkurs einbringen. Bei dieser Forderung handelt es sich dann lediglich um eine wettbewerbliche Forderung.

#### 8.5.2) Konkursmassegläubiger

Ein "Konkursmassegläubiger" bekommt seine Forderungen direkt aus der Konkursmasse getilgt. Grund dafür ist, dass sich eine Konkursmasseverbindlichkeit aus einem Rechtsverhältnis ergibt, welches aufgrund eines oder nach einem Konkurs entsteht.

Eine solche Verbindlichkeit kann sich aus dem Gesetz (z.B. Gehalt des Konkursverwalters, Pachteinnahmen oder Gehälter im Kündigungszeitraum) sowie außergesetzlich (z.B. Verbindlichkeiten, die der Konkursverwalter in seiner Eigenschaft übernommen hat, oder durch eine Nichtleistung des Konkursverwalters) ergeben.

#### 8.5.3) Gläubiger mit Vorrang

Gläubiger mit Vorrang, wozu unter anderem Arbeitnehmer mit Gehalts- und Rentenforderungen sowie der Fiskus gehören, müssen ihre Forderung zur Verifizierung im Konkurs einreichen.

Anders als Pfand- und Grundschuldhalter können sie ihre Rechte nicht so ausüben, als gäbe es keine Zahlungsunfähigkeit. Allerdings werden Ihre Forderungen mit Vorrang vor den nachrangigen Gläubigern ausbezahlt.

#### 8.5.4) Wettbewerbliche Gläubiger

Die letzte und niedrigste Kategorie ist die der wettbewerblichen Gläubiger. Diese Gläubiger müssen ihre Forderungen zur Verifizierung einreichen. Die Forderungen werden jedoch nur nachrangig, in Bezug zu den bereits aufgelisteten Gläubigern, ausbezahlt. In der Praxis fällt, die Auszahlung an diese Gläubiger demnach sehr gering aus.

## 8.6) Aufteilung Erträge nach Einstellung des Konkurses

Ein Konkurs kann beendet werden, wenn

- i) kein rechtfertigender Grund für den Konkurs vorhanden ist,
- ii) keine Gewinne vorhanden sind,
- iii) sämtliche Verbindlichkeiten bezahlt wurden (Abwicklung) und
- iv) ein Vergleich mit den Gläubigern erzielt wurde.

Im Rahmen dieses Buches sollen lediglich die Voraussetzungen ii) bis iv) besprochen werden.

### 8.6.1) Mangel an Gewinnen

Der Konkurs kann aufgrund eines Mangels an Gewinnen aufgehoben werden. Der Konkursverwalter informiert dann das Gericht, dass keine oder kaum Aktiva vorhanden sind, wodurch die Konkursmassegläubiger und die wettbewerblichen Gläubiger nicht bezahlt werden können. Der Konkurs wird daraufhin geschlossen. In der Praxis wird der Großteil der Konkurse auf diese Art und Weise abgewickelt.

### 8.6.2) Abwicklung

Soweit Aktiva vorhanden sind, werden diese zu Geld gemacht. Die Erträge werden dann an die Gläubiger ausbezahlt.

Es wird, wie in Artikel 8.4 beschrieben, eine Verifizierungsbesprechung abgehalten. Dabei legt der Konkursverwalter anhand der eingereichten Forderungen eine Austeilungsliste fest. Hierin werden das erhaltene Vermögen, die Ausgaben, die Namen der Gläubiger, der verifizierte Betrag ihrer Forderungen und die dazu erhaltene Auszahlung angegeben.

Dieser Plan wird, wenn er vom Haftrichter genehmigt wurde, bei Gericht eingereicht. Die Gläubiger können sich dann noch zehn Tage dagegen wehren. Legt ein Gläubiger ein Einspruch ein, so hört das Gericht den Konkursverwalter und den diesbezüglichen Gläubiger an. Aufgrund dieser Anhörungen wird es dann einen Beschluss fassen.

Erhebt keiner der Gläubiger, innerhalb der Zehn-Tage-Frist Einspruch gegen den Beschluss, so wird das Verfahren beendet.

### 8.6.3) Vergleich

Der Zahlungsunfähige hat während des Konkurses einmalig die Möglichkeit, einen Vergleich mit den Gläubigern abzuschließen. Die Parteien können die Form und die Bedingungen des Abschlusses des Vergleichs selbst festlegen.

Sollten nur vereinzelte Gläubiger nicht an einem Vergleich mitarbeiten wollen, besteht die Möglichkeit, diese Gläubiger mittels eines sogenannten „Zwangsvergleichs“ zu einem Vergleich zu zwingen.

## 8.7) Vergleichsverfahren

Sollte ein Unternehmen seine Gläubiger nicht mehr fristgerecht bedienen können, gibt es die Möglichkeit, ein Vergleichsverfahren bei Gericht zu beantragen. Die Gläubiger können dann während des eingeräumten Aufschubs ihre Rechte nicht mehr geltend machen.

Bestimmte Laufzeitverpflichtungen sind hiervon jedoch ausgenommen und auch sicherungsberechtigte Gläubiger können ihre Rechte trotz des Vergleichs ausüben. Ziel des Aufschubs ist es, die Liquiditätsknappheit im Unternehmen zu lösen.

Der Antrag auf ein Vergleichsverfahren wird von einem Anwalt eingereicht. Das Gericht bestellt im Falle einer Zuweisung dann einen Vergleichsverwalter, der festlegt, inwieweit das Unternehmen weiter betrieben werden kann.

Die Aussetzung der Zahlungen kann für höchstens eineinhalb Jahre eingeräumt werden. Jedoch kann dieser Zeitraum mehrmals um weitere eineinhalb Jahren verlängert werden. Das Vergleichsverfahren wird beendet, wenn

- i) der Schuldner dies aufgrund von Zahlungsunfähigkeit beantragt,
- ii) ein Vergleich geschlossen wurde, oder
- iii) das Gericht oder der Vergleichsverwalter der Ansicht sind, dass eine Bezahlung der Gläubiger nicht mehr möglich ist.

Der Schuldner hat die Möglichkeit, im Rahmen des Vergleichsverfahrens, einen Vergleich anzubieten. Über diesen Vergleich muss dann im Rahmen der Gläubigerversammlung (mindestens die Hälfte der zugelassenen Gläubiger muss anwesend sein) abgestimmt werden. Der Vergleich wird, wenn die Mehrheit dafür stimmt, angenommen.

Darüber hinaus kann ein Vergleich vom Gericht festgelegt werden, wenn

- i) drei Viertel der auf der Versammlung erschienenen Gläubiger dafür gestimmt haben und
- ii) wenn die gegen den Vergleich stimmenden Gläubiger angesichts der voraussichtlichen Auszahlung vernünftigerweise nicht zu diesem Stimmverhalten haben kommen können.

Das Gericht weist den Vergleich ab, wenn

- i) die Aktiva in der Konkursmasse mehr betragen als der auszahlende Betrag im angebotenen Vergleich,
- ii) die Erfüllung des Vergleichs nicht hinreichend gewährleistet ist,
- iii) der Vergleich aufgrund eines Betrugs zustande gekommen ist oder
- iv) wenn die Kosten der Gutachter und Vergleichsverwalter nicht bei den Vergleichsverwaltern eingezahlt wurden oder hierfür keine Sicherheit eingeräumt wurde.

Das Gericht kann, wenn es den Vergleich abweist, diesen Gläubiger unmittelbar zahlungsunfähig erklären.

### 8.8) Insolvenzanfechtung

Genau wie in Deutschland gibt es auch im niederländischen Recht Bestimmungen, aufgrund derer ein Konkursverwalter Rechtshandlungen aufheben kann, die bezüglich des Konkurses durchgeführt wurden und mittels welcher Gläubiger benachteiligt wurden. Dabei handelt es sich um eine sogenannte Insolvenzanfechtung. Im Vergleich zu den deutschen Anforderungen sind die niederländischen Regeln jedoch weniger stringent.

Im Rahmen des niederländischen Rechts wird zwischen verbindlichen und freiwilligen Rechtshandlungen unterschieden.

Der Konkursverwalter kann freiwillige Rechtshandlungen, also Rechtshandlungen denen keine vertragliche Verpflichtung zugrunde liegt, aufheben, wenn der Gläubiger wusste oder hätte wissen müssen, dass die anderen Gläubiger dadurch benachteiligt werden. Diese Aufhebung bezieht sich auch auf den Vertragspartner, mit dem die Rechtshandlung durchgeführt wurde. Wenn der Letztgenannte jedoch nicht wusste oder hätte wissen müssen, dass andere Gläubiger benachteiligt würden, und bewiesen wird, dass er keinen Vorteil aus der Rechtshandlung genossen hat, kann die Aufhebung nicht gegen ihn eingewendet werden.

Im Gesetzestext sind einige Indizien darüber angegeben, wann die Kenntnis über eine Benachteiligung angenommen werden kann.

Hiervon ist die Rede, wenn:

- i) der Wert der zu liefernden Leistung das andere (erheblich) übersteigt,
- ii) eine Sicherheit für eine nicht fällige Verbindlichkeit eingeräumt wird, oder
- iii) die Transaktion mit einer angeschlossenen natürlichen oder juristischen Person erfolgt.

Die erhaltende Partei muss, wenn eine solche Annahme feststeht, den durch die Konkursmasse entstandenen Schaden vergüten. Sie kann sich jedoch exkulpieren, indem sie nachweist, dass sie keine Kenntnis von der Benachteiligung hatte.

Eine Benachteiligung wird angenommen, wenn das relevante Handeln im Jahr vor dem Konkurs durchgeführt wurde.

Eine verbindliche Rechtshandlung liegt vor, wenn sich diese aus einer fälligen Verbindlichkeit ergibt. Eine solche Rechtshandlung kann nur dann aufgehoben werden, wenn feststeht, dass derjenige, der die Bezahlung erhielt, wusste, dass der Konkurs bereits beantragt wurde. Gleiches gilt, wenn die Bezahlung nach Rücksprache mit dem Ziel erfolgte, einen Gläubiger im Vergleich zu den anderen Gläubiger zu begünstigen.

## 9) Wettbewerbsrecht

Das niederländische Wettbewerbsrecht basiert hauptsächlich auf dem Wettbewerbsgesetz (Mw). Wie in den meisten europäischen Ländern hängt auch die niederländische Wettbewerbsgesetzgebung dabei in den meisten eng mit dem europäischen Recht zusammen. Da in diesem Rechtsgebiet meist verwaltungsrechtliche Themen behandelt werden, ist das niederländische Wettbewerbsrecht nicht en détail im Bürgerlichen Gesetzbuch (BW) geregelt.

Das Wettbewerbsgesetz stützt sich, ebenso wie das europäische Recht, auf drei Grundpfeiler:

- Das *Abspracheverbot* sowohl über horizontale wie anderweitige Absprachen (geregelt in Artikel 101 VWEU).
- Das *Verbot über den Missbrauch von Machtpositionen* (geregelt in Artikel 102 VWEU).
- Die *Fusionsbedingungen* (geregelt in den Fusionsrichtlinien 2008/133/EG).

Da sich das nationale Wettbewerbsrecht, wie bereits erwähnt, stark am europäischen Recht orientiert, entspricht folgerichtig auch die Auslegung einer Großzahl der Termini ihren europäischen Äquivalenten. Angesichts der fehlenden Praxisnähe der Anwendbarkeit des Verbots über den Missbrauch von Machtpositionen (eine Ausnahme stellen hierbei jedoch besonders große Unternehmen dar) soll im Folgenden nur auf das Abspracheverbot bezüglich der häufigsten Kooperationsformen (namentlich Agentur und Vertriebsvertrag), sowie auf die Fusionsbedingungen eingegangen werden.

### 9.1) Abspracheverbot (Artikel 6 Mw)

Bei Artikel 6 Mw handelt es sich um das niederländische Äquivalent zu Artikel 101 VWEU. Ebenso wie beim europäischen Wettbewerbsrecht muss bezüglich der Anwendbarkeit der Norm zunächst der Umfang des Kartells geprüft werden. Das Kartell fällt, wenn es die Umsatzgrenzen (festgelegt in Artikel 7 Mw) nicht übersteigt, nicht unter die Bestimmung von Artikel 6 Mw. Die eben erwähnten Grenzen stellen zugleich die erste Abweichung des niederländischen vom europäischen Recht dar. Grund hierfür ist, dass die De-Minimis-Bestimmungen der Europäischen Kommission für nationalen Wettbewerbsbehörden nicht bindend sind:

	Niederlande	Europa
Schwellenwerte bei der Lieferung von Gütern	5.500.000,- €	15 % / 10 % / 5 %
Schwellenwerte bei der Lieferung von Dienstleistungen	1.100.000,- €	15 % / 10 % / 5 %



In Ergänzung zum europäischen Recht nutzt das niederländische Recht so genannte De-Minimis-Normen, welche auf festen Beträgen und nicht auf einem bestimmten Prozentsatz am Marktanteil im relevanten Markt basieren. Dies kann, etwa wenn der relevante Markt unstabil ist, zu mehr Sicherheit führen. Zudem führt die Nutzung dazu, dass ein Unternehmen in den Niederlanden schneller in den Anwendungsbereich des Mw als in die von Artikel 101 VWEU fällt.

Ein anderer wesentlicher Unterschied etwa im Vergleich zum deutschen Recht ist, dass das sogenannte „Anzapfverbot“ in den Niederlanden nicht im Gesetz festgelegt ist. Unter diesem Verbot wird der Missbrauch der Fragemacht geahndet. Dieses Segment, welches im niederländischen Wettbewerbsrecht noch unausgereift ist, kann zu erheblichen Problemfällen führen, wenn ein Unternehmen in den Niederlanden hiermit konfrontiert wird.

#### 9.1.1) Handelsagentur und Abspracheverbot

Der Agenturvertrag ist in Artikel 7:428 BW geregelt. Hierfür ist es gemäß niederländischen Recht erforderlich, dass in jedem Fall folgende Bedingungen erfüllt werden müssen:

- Der Vertreter arbeitet im Auftrag seines Auftraggebers
- Der Vertreter vermittelt beim Zustandekommen von Verträgen
- Der Vertreter kann auf den Namen und auf die Rechnung des Auftraggebers diese Verträge abschließen
- Der Vertreter ist vom Auftraggeber unabhängig
- Der Vertreter bekommt eine Provision für seine Tätigkeiten

Es ist in den Niederlanden nicht erforderlich, dass ein Agenturvertrag schriftlich ausgefertigt wird. Eine Komplikation hierbei ergibt sich jedoch im Rahmen des Wettbewerbsverbots. Denn dieses muss schriftlich vereinbart werden. Dieses Wettbewerbsverbot muss, um wettbewerbsrechtliche Probleme zu verhindern, auf die Art an Gütern, mit denen der Vertreter handelt, sowie den geografischen Raum, in dem er mit diesen handelt, beschränkt werden. Darüber hinaus muss es zeitlich beschränkt werden. Wettbewerbsverbote von bis zu zwei Jahren ab Beendigung von Agenturverträgen sind zulässig. Es ist jedoch möglich, dass ein Gericht diese Wettbewerbsverbotsklausel nachträglich zu einem späteren Zeitpunkt aufhebt.

Die Erfahrung aus der Praxis zeigt, dass es immer ratsam ist, eine Gerichtsstands- und Rechtswahlklausel in einen Handelsagenturvertrag mit aufzunehmen.

Fehlt es an einer solchen, erklärt sich meist das niederländische Gericht für zuständig. Dies hat zur Folge, dass dann niederländisches Recht Anwendung findet.

Ferner ist es von Bedeutung, dass ein Vertreter in den Niederlanden bei der Handelskammer eingetragen wird. Er muss dabei angeben, wer sein (e) Auftraggeber ist / sind.

Stellen, an denen sich aus der Aufnahme eines Wettbewerbsverbots ein Widerspruch zu den Wettbewerbsbeschränkungen ergeben kann, treten im Rahmen der

Kündigungsbestimmungen nicht ein. Losgelöst von den gesetzlichen Möglichkeiten einen Vertrag zu kündigen (etwa durch Auflösung oder Aufhebung), besteht überdies auch die Möglichkeit für die Parteien, eine Kündigungsregelung zu vereinbaren.

Zu beachten ist, dass bei befristeten Agenturvertragen eine zwischenzeitliche Aufkündigung nur dann möglich ist, wenn dies explizit vertraglich vereinbart wurde. Bei unbefristeten Verträgen ist eine Kündigung dagegen grundsätzlich immer, also auch, wenn diese nicht explizit vereinbart wurde, möglich. Es muss diesbezüglich aber eine angemessene Kündigungsfrist eingehalten werden, die abhängig von der bisherigen Vertragslaufzeit ein bis sechs Monate beträgt.

Es ist möglich, dass der Auftraggeber bei Kündigung des Vertrags eine Entschädigung bezahlen muss (auch das deutsche Recht kennt diese Vorschriften). Dieser Betrag kann sich auf bis zu der Höher einer Jahresprovision belaufen, wobei hierbei der Durchschnitt der letzten fünf Jahre zugrunde gelegt wird. Der Vertreter muss jedoch beweisen, dass die von ihm erbrachten Leistungen noch einen Wert für den Auftraggeber aufweisen.

Ein Handelsagenturvertrag kann selbst im Widerspruch zum Abspracheverbot des Artikel 6 Mw stehen. Dieser Artikel bezieht sich nämlich auf die Kooperation zwischen unabhängigen Marktparteien.

Die Unabhängigkeit des Vertreters ist selbst eines der wesentlichen Merkmale des Handelsagenturvertrages. Die Frage, ob der Vertreter auch bezüglich des Wettbewerbsgesetzes als unabhängig gilt, hängt von den Umständen des Einzelfalls ab. Wichtig zu beurteilen ist dabei, wer das finanzielle Risiko trägt und ob der Vertreter für mehrere Auftraggeber tätig ist.

Es ist angesichts dessen, dass der Vertreter selbst Dienstleistungen liefert, wichtig zu prüfen, ob der Kooperationsumsatz mit diesem Vertrag die Grenzen in Artikel 7 Mw übersteigt. Der Handelsagenturvertrag ist, werden die in Artikel 7 festgesetzten Grenzen eingehalten, grundsätzlich zulässig, soweit er nicht darauf ausgerichtet ist, den Wettbewerb selbst zu beschränken.

#### 9.1.2) Vertriebsverträge

Der Vertriebsvertrag kennt im Gegensatz zum Agenturvertrag keine spezifischen gesetzlichen Bestimmungen. Dies hat zur Folge, dass die Vertragsfreiheit der Parteien relativ umfangreich ist. Obgleich der Vertriebsvertrag vieles mit dem Handelsagenturvertrag gemein hat, gibt es auch umfangreiche Unterschiede. So handelt etwa der Vertriebsmitarbeiter bei einem Vertriebsvertrag unter eigenem Namen und verkauft Güter in eigenem Namen und auf eigene Rechnung.

Bei einem Vertriebsvertrag ist es daher, im Gegensatz zum Handelsagenturvertrag, möglich alle Aspekte frei zu verhandeln, solange die allgemeinen Grenzen des niederländischen Vertragsrechts eingehalten werden.

Der Vertriebler muss sich, genau wie beim Handelsagenturvertrag auch, bei der Handelskammer eintragen. Anbieter wiederum, soweit sie nicht in den Niederlanden ansässig sind, müssen dies jedoch nicht.

Für die Kündigung des Vertriebsvertrags gilt grundsätzlich das Gleiche wie für den Handelsagenturvertrag. Befristete Verträge können nur aufgekündigt werden, wenn dies vereinbart wurde.

Unbefristete Verträge können hingegen jederzeit aufgekündigt werden, soweit auch hier eine angemessene Kündigungsfrist eingehalten wird. Wird keine angemessene Kündigungsfrist eingehalten (zumeist ist dies die Anzahl an Jahren der Beschäftigung in Monaten - bei einer Maximalzahl von sechs Monaten), so ist der Anbieter unter Umständen schadenersatzpflichtig. Dies gilt in Ausnahmefällen auch bei Kündigung mit einer angemessenen Frist, wenn etwa der Vertriebler genau vor der Kündigung noch erforderliche Investitionen getätigt hat (eher selten).

Auch Vertriebsverträge können unter das niederländische Wettbewerbsrecht fallen. Das ist insbesondere bei exklusiven Vertriebsrechten der Fall. Hierbei können zusätzliche Schwierigkeiten dadurch anfallen, dass auch der Verkaufspreis feststeht und / oder der Vertriebler verpflichtet ist, nur an bestimmte Kunden (nicht) zu liefern.

Demnach gelten auch für Vertriebsverträge die Grenzen gemäß Artikel 7 Mw. Darüber hinaus ist stets zu prüfen, ob im Fall von grenzüberschreitenden Sachverhalten ein erheblicher Einfluss auf den internen Markt der EU verursacht wird. Das ist angesichts der De-Minimis-Schwellenwerte der Kommission jedoch nur sehr selten der Fall.

Im Rahmen von Vertriebsverträgen steht neben den Grenzen des Artikel 7 Mw noch ein weiter „Safe Harbour“ zur Verfügung. So ist es möglich, aufgrund der vertikalen Beziehung zwischen Anbieter und Vertriebler, die vertikale Gruppenfreistellung aus dem europäischen Recht zu nutzen. Danach wird, soweit sowohl der Anbieter als auch der Vertriebsmitarbeiter beide einen Marktanteil von weniger als 30 % innehaben, die Vereinbarung zur Gruppenfreistellung auch vor wettbewerbsrechtlichen Handlungen geschützt. Dies gilt selbstverständlich nicht für „Hardcore-Beschränkungen“ wie das künstliche Hochhalten von Preisen oder dem Erschaffen eines flächendeckenden absoluten Monopols.

#### 9.1.3) Privatrechtliche Handhabung von Artikel 6 Mw

Oft in Vergessenheit gerät, dass das Wettbewerbsgesetz auch in einer Auseinandersetzung zwischen Privatpersonen Anwendung finden kann. Es ist demnach auch zu beachten, dass die Bestimmungen des Wettbewerbsgesetzes in einer privatrechtlichen Auseinandersetzung auch von der Gegenpartei genutzt werden können. Trotz der Möglichkeit dieser Anwendung bleibt die Partei, welche das Gesetz am häufigsten anwendet, die ACM (ehemals die NMa).

#### 9.2) Fusionskontrolle (Artikel 34 Mw)

Die Fusionskontrolle ist (insbesondere innerhalb der M&A-Praxis) in den Niederlanden von großer praktischer Wichtigkeit. Die niederländischen Bestimmungen sind genau wie

die sonstigen Bestimmungen im Wettbewerbsgesetz eng mit den europäischen Wettbewerbsregeln verbunden. Dennoch gibt es einige Sonderheiten, die spezifisch für die niederländische Praxis wichtig sind.

In den Niederlanden gibt es zunächst einmal die Möglichkeit der sogenannten Vorbekanntgabe. Das beinhaltet, dass die Parteien, bereits bevor sie verpflichtet sind eine Fusion bei der ACM anzumelden, der ACM eine Bekanntgabe zuschicken können. Somit kann bereits im Verlauf der Verhandlungen geprüft werden, welche etwaigen Problempunkte sich bezüglich des Wettbewerbsgesichtspunktes ergeben können, damit diese zeitnah behoben werden können.

Gemäß Artikel 34 Wettbewerbsgesetz ist es untersagt, eine Konzentration (und damit auch eine Fusion oder Übernahme) vorzunehmen, bevor die diesbezügliche Absicht nicht der ACM gemeldet wurde und anschließend vier Wochen vergangen sind. Es ferner möglich, dass die ACM ausnahmsweise eine Befreiung bezüglich dieser Verpflichtung einräumt.

Sobald erste Absichten einer Konzentration vorliegen, muss dies der ACM gemeldet werden. Häufig wird dies zeitgleich mit dem Zustandekommen einer *Absichtserklärung* getan. Nur eine der Vertragsparteien muss diesbezüglichen eine Meldung tätigen. In der Praxis wird sich häufig, genau wie bei der Vorbenachrichtigung, bereits im Vorfeld an die ACM gewendet. Diese gibt dann, sollte etwa unklar sein, ob ihre Zustimmung erforderlich ist, eine sogenannte informelle Sichtweise ab. Dies ist eine nicht verbindliche Meinung, in der die ACM bereits angeben kann, ob die Transaktion meldepflichtig ist.

Für die Meldung kann grundsätzlich ein Standardformular ausgefüllt werden. Damit ist die Verpflichtung der Parteien erfüllt. Die ACM kann gemäß Artikel 35 Mw jedoch noch um ergänzende Angaben bitten. Die ACM veröffentlicht anschließend eine, für jeden kenntliche, Meldung im Staatsblatt.

Die ACM informiert innerhalb von vier Wochen ab Erhalt der Meldung darüber, ob die Konzentration genehmigungspflichtig ist. Diese Frist wird ausgesetzt, wenn die ACM um ergänzende Angaben bittet.

Es ist theoretisch möglich, die Konzentration innerhalb dieser Frist durchzuführen. Das ist jedoch nur dann der Fall, wenn die ACM diesbezüglich eine Genehmigung eingeräumt hat. Ergibt sich hingegen im Nachhinein, dass nachträglich eine Genehmigung erforderlich ist, und wird diese dann abgelehnt, muss die Konzentration innerhalb von 13 Wochen mit allen diesbezüglichen Folgen zurückgestellt werden.

Soweit die ACM festlegt, dass eine Genehmigung erforderlich ist, kann sie hieran Bedingungen knüpfen. Diese Bedingungen müssen erfüllt werden, bevor die Konzentration durchgeführt werden kann.

Der Beschluss, ob eine Genehmigung eingeräumt wird, erfolgt dann innerhalb von 13 Wochen ab dem Zeitpunkt, zu dem die Parteien diese Genehmigung beantragt haben. Hierbei gilt die *lex silencio positivo*. Demnach wird ein Schweigen von Seiten der ACM innerhalb dieser Frist mit einer eingeräumten Genehmigung gleichgesetzt.

Die Parteien sollten sich jedoch im Vorfeld darüber informieren, ob eine Genehmigung erforderlich ist. Für eine Verordnung nach einer Meldung bei der ACM werden nämlich 15.000,- € und für eine Verordnung bezüglich eines Genehmigungsantrags 30.000,- € berechnet. Sonstige Verordnungen werden den Parteien mit 2.000,- € pro Stück berechnet.

In der Praxis sind viele Konzentrationen von einem Genehmigungsantrag freigestellt. So wird in Artikel 29 Mw angegeben, dass ein Genehmigungsantrag nur dann erforderlich ist, wenn der Umsatz der betreffenden Unternehmen für das vorherige Kalenderjahr mehr als 113.450.000,- € betrug, wobei mindestens zwei dieser Unternehmen 30.000.000,- € in den Niederlanden erzielt haben. Diese Grenzwerte können mittels AMvB abgeändert werden.

## 10) Internationales Privatrecht

### 10.1) Allgemeines

Anders als der Name es vermuten lässt, ist das niederländische internationale Privatrecht (IPR) eine Form des nationalen und daher des niederländischen Rechts. Dennoch wird es stark von den internationalen Rechtsvorschriften, insbesondere den europäischen Verordnungen, beeinflusst.

Der Großteil des niederländischen IPR ist in den Verordnungen Brüssel I und II, den Rom-Verträgen bezüglich des anwendbaren Rechts, den Den Haager IPR-Verträgen und separat in Buch 10 des Bürgerlichen Gesetzbuches (BW) geregelt.

Für die meisten Handelssachen wurde das IPR auf europäischer Ebene harmonisiert. In Artikel 10:1 BW ist zudem festgelegt, dass die Regeln des internationalen IPR mittels des niederländischen IPR nicht abgeändert werden können.

Aufgrund der Vereinheitlichung des internationalen Privatrechts auf europäischer Ebene soll hier nicht tiefer in die Materie eingetaucht werden. Vielmehr sollen hier nur die Themengebiete angesprochen werden, die sowohl vom internationalen IPR abweichen als auch bisher im Rahmen dieses Werkes noch nicht besprochen wurden.

### 10.2) Sachenrecht

Eines der komplexesten Themen im IPR ist das Sachenrecht, welches sich wiederholt nicht auf die europäischen Rechtsverordnungen erstreckt. Das IPR-Sachenrecht ist in den Niederlanden in Titel 10, Buch 10 BW geregelt.

Der wichtigste Aspekt dieses Rechts ist die sogenannte „*Assimilierungslehre*“. Demnach werden ausländische sachenrechtliche Güterrechte ihrer Art und Reichweite nach respektiert. Jeweils national begründete Eigentumskonstrukte (z.B.: Eigentumsvorbehalt) werden akzeptiert.

Dies beinhaltet für den Sicherungsnehmer in solchen Fällen jedoch oftmals einen Nachteil in der Durchführungsphase. Denn wenn es um eine Sache oder eine Forderung geht, die mittels eines dinglichen Dokuments verkörpert wird, gilt der sogenannte „*lex rei sitae*“. Demnach unterliegt die Verwertung des respektierten ausländischen Rechts dem Recht des Staats, auf dessen Staatsgebiet sich die Sache befindet.

Das bedeutet in den Niederlanden, dass das ausländische Sicherungsrecht assimiliert wird. Dies wiederum bedeutet, dass ausländisches Recht für die Verwertung gilt, wenn das niederländische rechtliche Äquivalent dem ausländischen Sicherungsrecht am meisten ähnelt. So wird ein deutscher „*Eigentumsvorbehalt*“ in einen Eigentumsvorbehalt und eine „*floating charge*“ meist in ein Pfandrecht umgewandelt.

Bei Forderungen, die nicht mittels eines verkörpert werden, gilt dasjenige Recht, welches ursprünglich Anwendung gefunden hat. Bei Anteilen ist dies das Recht des Staates der Rechtsperson, in dem der Anteil gehalten wurde. Gibt es jedoch sachenrechtliche Unterlagen (etwa Anteilsbelege oder ähnliches), wird, außer bei Anteilen auf Namen, auf den *lex rei sitae* (der Ort, an dem sich die Sachen befinden) zurückgegriffen.

### 10.3) Erweiterung Verordnung Rom I und II

Darüber hinaus kennt Buch 10 des niederländischen BW auch noch die Titel 13 und 14. In diesen Titeln geht es um Verpflichtungen aus Verträgen respektive andere Verpflichtungen die nicht aus Verträgen resultieren und auf welche die Verordnungen Rom I und II keine Anwendung finden. Die niederländische Regelung ist diesbezüglich relativ simpel:

Die Forderungen werden schlichtweg in ihrem Geltungsbereich erweitert. Auch Verpflichtungen aus einem Vertrag oder aufgrund einer anderen Rechtsgrundlage werden im Nachhinein in die Wirkung der Verordnungen aufgenommen.

### 10.4) Schlichtung

In vielen internationalen Handelsverträgen ist es üblich, dass Parteien eine Schlichtungsbedingung vereinbaren. Für diese Fälle ist im niederländischen Gesetz festgelegt, dass wenn sich eine Partei auf eine solche Bedingung beruft, sich das Gericht, im Falle einer nicht ungültigen Schlichtungsvereinbarung, für unzuständig erklärt (Artikel 1022 Rv).

Ob eine Schlichtungsvereinbarung für das niederländische Gericht gültig ist, wird anhand von Artikel 10:166 BW festgelegt. In diesem Artikel ist festgelegt, dass das Recht, anhand dessen die Gültigkeit der Schlichtungsvereinbarung gemessen wird, auch Anwendung findet, wenn es um die Frage des Schlichtungsortes oder das Rangverhältnis der Schlichtung geht.

Inzwischen ist in den Niederlanden eine Schlichtung darüber hinaus vor allem bei B-to-B-Beziehungen mit größeren Parteien üblich und findet sich mittlerweile in vielen allgemeinen Geschäftsbedingungen.

### 10.5) Formelle Zuständigkeit

Die formelle Zuständigkeit (wann welches Gericht zuständig ist), wird in den Niederlanden zum größten Teil durch die europäischen EEX-Verordnungen geregelt. In Angelegenheiten, bei denen diese keine Anwendung finden, zieht das niederländische Recht ergänzende Rechtsvorschriften aus der Zivilprozessordnung heran.

Hierbei gilt grundsätzlich, dass die niederländischen Gerichte zuständig sind, sofern der Beklagte in den Niederlanden wohnt. Bei einem Antragsverfahren kann sich auch aufgrund des Wohnorts des Antragstellers eine Zuständigkeit ergeben.

Darüber hinaus kennt das niederländische formelle IPR einige Regelungen, die in Grundzügen den EEX-Verordnungen gleichen. Besonderes Augenmerk fällt hierbei

insbesondere auch auf die Gerichtsstandswahl. Es ist daher, um Unsicherheiten zu vermeiden ratsam, immer eine Gerichtsstandswahl zu vereinbaren oder diese in allgemeine Geschäftsbedingungen aufzunehmen. Grundsätzlich respektieren die niederländischen Gerichte eine solche Gerichtsstandswahl, da hierdurch die Handelsparteien bereits ein bestimmtes Gericht für zuständig erklären (und ein Rechtssystem wählen), wodurch Unklarheiten vermieden werden.

#### 10.6) Außerordentliche Bestimmungen

Das niederländische IPR enthält einige Bestimmungen, welche vorschreiben, dass niederländische Gerichte bezüglich eines bestimmten Aspekts der ihm vorgelegten Auseinandersetzung, ungeachtet des anwendbaren Rechts infolge der “normalen” IRP-Regeln, immer niederländische Recht anwendet.

Hierbei ist insbesondere in der Finanzierungspraxis Artikel 1:88 BW zu beachten. In diesem Artikel ist festgelegt, dass, wenn ein Gläubiger sich als gesamtschuldnerischer Schuldner und / oder Bürge verbürgt, er hierfür die Zustimmung seiner (s) Ehegattin (en) oder eingetragenen Partners (in) benötigt.

Es ist daher, wenn sich ein niederländischer Gläubiger persönlich für die Erfüllung einer Verbindlichkeit verbürgt, wichtig, immer den / die eventuelle (n) Ehegatten (in) oder eingetragene (n) Partner (in) mit unterzeichnen zu lassen. Erfolgt dies nicht, kann der / die Ehegatte (in) oder eingetragene (r) Partner (in) die Bürgschaft und / oder Solidarhaftung unter Umständen nachträglich aufheben.

Eine zweite häufig vorkommende Besonderheit ist, dass wenn ein Gegenstand nach niederländischem Recht übertragen werden soll nicht zwei, sondern drei Voraussetzungen für die Übertragung von Eigentum oder eingeschränktem Recht erfüllt werden müssen.

Grund hierfür ist, dass das niederländische Recht im Gegensatz etwa zum deutschen, belgischen und französischen Recht neben dem Titel und der Handlungsbefugnis auch noch eine zusätzliche, separate Lieferanforderung erfordert.

Das Eigentum geht daher nicht zum Zeitpunkt des Vertrags über, sondern vielmehr erst dann, wenn zusätzlich auch die Anforderungen des niederländischen Gesetzes diesbezüglich erfüllt wurden.

Hieraus können sich insbesondere bei einer noch nicht abgeschlossenen Eigentumsübertragung große Komplikationen ergeben. Ferner ist es aufgrund dieser Zusatzanforderung, dass einem niederländischen Notar eine vollkommen andere Rolle zukommt als etwa einem ausländischem Pendant (siehe dazu Kapitel 16).



## 11. Verwaltungsrecht

### 11.1 Niederländische Verwaltungsrecht

Das niederländische Verwaltungsrecht hat sich erst im Laufe der letzten Jahrzehnte zu einem eigenständigen Rechtsgebiet entwickelt. Aufgrund der Tatsache, dass dem Staat immer mehr Aufgaben gegenüber der Gesellschaft zu Teil werden, beispielsweise bezuglich des Sozialsystems, der Gesundheitsversorgung, der Raumplanung und Verkehr, sind eigenständige Regeln für die Beziehung zwischen Staat und Bürgern gewesen. Dies resultierte im Jahr 1992 im Algemene wet bestuursrecht (Awb; Allgemeines Verwaltungsgesetz), das die Grundzüge des Verwaltungsrechts regelt.

### 11.2 Verwaltungsorgane

Das Awb unterscheidet zwischen zwei Formen von Verwaltungsorganen: den sog. „A-Organen“ und den sog. „B-Organen“. A-Organen sind Organe, die auf Grundlage des üblichen Rechtes ins Leben gerufen wurden. Beispiele hierfür sind die klassischen Verwaltungsorgane wie Gemeinderäte, Provinzparlamente, Bürgermeister etc. . Diese Organe finden ihre Grundlage in aller Regel aus einem Gesetz des üblichen Rechtes.

B-Organen sind die übrigen Verwaltungsorgane, die zwar nicht auf Grundlage des üblichen Rechtes existieren, jedoch mit „*üblicher Autorität*“ ausgestattet wurden. Dies ist zum Beispiel der Fall, wenn eine bestehende (privatrechtliche) Instanz übliche Aufgaben zu Teil werden. Beispiele hierfür können Werkstätten für Hauptuntersuchungen oder Flughäfen sein. Laut niederländischer Rechtsprechung müssen hierfür jedoch zwei Bedingungen erfüllt werden: ein A-Organ muss in ausschlaggebendem Umfang Einfluss auf die Entscheidungen des B-Organen haben und die finanziellen Mittel des B-Organen müssen in überwiegendem Umfang (zu zwei Dritteln) aus staatlichen Mitteln kommen.

### 11.3 Der Beschluss und der Prozessbeteiligte

Das niederländische Verwaltungsrecht kennt zwei zentrale Begrifflichkeiten, die den Gesamtaufbau des Awbs beeinflussen. Zunächst nennt das Awb den Beschluss („*besluit*“) als zentrale verwaltungsrechtliche Entscheidungsgrundlage: dieser ist mit dem deutschen Verwaltungsakt vergleichbar. Ein Beschluss im Sinne des Awbs ist eine schriftliche Entscheidung eines Verwaltungsorgans, welche ein üblich-rechtliches Rechtsgeschäft beinhaltet. Erst wenn diese kumulativen Bedingungen erfüllt sind, kann man von einem verwaltungsrechtlichen Beschluss sprechen.

Ein Beschluss, der keine allgemeine, sondern individuelle Vorgaben macht, wird „*beschikking*“ (Verfügung) genannt.

Des Weiteren werden Personen, die im verwaltungsrechtlichen Sinne prozessbefugt sind, nähergehend durch dem Begriff des „*belanghebbenden*“ (frei übersetzt: Prozessbefugten) abgegrenzt. Ein Prozessbefugter ist eine Person, deren Belange direkt bei einem Beschluss involviert sind. Auch Rechtspersonen können Prozessbefugte sein; die in den Statuten der Rechtsperson genannten Zielsetzungen und ihre tatsächlichen Aktivitäten werden als die Interessen der Rechtsperson angesehen.

In der Rechtsprechung haben sich, zur Bestimmung der Personen, die als Prozessbefugte angesehen werden, im Laufe der Jahre die sog. „*OPERA-Kriterien*“ entwickelt. Ein Prozessbefugter muss infolgedessen objektive, persönliche, eigene, direkte und aktuelle Belange aufzeigen um als Prozessbefugter zu gelten. Zudem können Kriterien wie das sog. „*Sichtkriterium*“ oder das „*Distanzkriterium*“ eine Rolle spielen; ein gutes Beispiel hierfür sind Personen, in deren Nähe Windräder gebaut werden. Diese können bezüglich Ihrer Aussicht auf und der Distanz zu den Windräder eventuell als Prozessbefugte gelten.

#### 11.4 Einspruch und Rechtsbeschwerde

Das Berufungssystem im niederländischen Verwaltungsrecht lässt sich in drei Phasen aufteilen: dem Einspruch (*bezwaar*), der Rechtsbeschwerde (*beroep*) und dem *hoger beroep* beim niederländischen obersten Verwaltungsgerichts (zumeist die *Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State*). Die betreffenden Schritte sind verpflichtend; grundsätzlich kann niemand eine Rechtsbeschwerde einreichen, der keinen Einspruch eingelegt hat. Es gilt zu beachten , dass bereits im frühem Stadium des Einspruchs auf alle grundsätzlichen Punkte eingegangen werden muss; in einem höheren Stadium dürfen ausschließlich noch Begründungen und keine neuen Punkte aufgeführt werden.

In einigen Fällen wird von der üblichen Berufungsprozedur abgewichen, beispielweise in der Raumplanung, bei der nach dem Einreichen von Sichtweisen direkt *hoger beroep* beim obersten Verwaltungsgericht eingestellt werden kann.

Die reguläre Einspruchsfrist beträgt 6 Wochen. Hiervon wird in einigen berechtigten Fällen abgewichen. Standard ist jedoch, dass Anwälte und auch Privatleute Einspruch beim zuständigen Verwaltungsorgan kurz vor Ablauf der Frist einreichen, jedoch ohne diesen zu begründen. Das Verwaltungsorgan ist dann verpflichtet, wiederum einen gewissen Zeitraum zur späteren Einreichung der Gründe zu gewähren, wodurch die Einspruchsfrist künstlich, jedoch völlig legitim, verlängert werden kann. Dieses Verfahren wird „*Pro-forma-Einspruch*“ genannt.

Grundsätzlich können allgemein verbindliche Regeln, wie beispielweise Gemeindeverordnungen, nicht direkter verwaltungsrechtlicher richterlicher Prüfung unterzogen werden. Diese können nur indirekt („*exceptief*“) geprüft werden, beispielweise bei einem Einspruch gegen einen Beschluss auf Grundlage der allgemein verbindlichen Regel.

#### 11.5 Verwaltungsrechtliche Fristen

Im niederländischen Verwaltungsrecht gelten strenge Fristen, deren Nichteinhaltung nur in seltenen Ausnahmefällen entschuldbar ist und oftmals zu gravierenden Folgen bezüglich der Prozessbefugnis führt. Wie bereits oben erwähnt, beträgt die Frist für den Einspruch und die Rechtsbeschwerde zumeist 6 Wochen.

Im Falle einer Anfrage eines Beschlusses beim befugten Verwaltungsorgan , hat dieses den gesetzlich vorgeschriebenen Bearbeitungszeitraum in Acht zu nehmen. Wenn ein solcher Zeitraum nicht gesetzlich geregelt ist, hat dieser redlich zu sein. In jedem Fall

wird angenommen, dass dieser redliche Zeitraum nicht die 8-Wochenmarke berschreiten darf. Sofern das Verwaltungsorgan jedoch im Voraus angegeben hat, nicht innerhalb der genannten Fristen eine Entscheidung treffen zu können, können längere Fristen gelten.

In einigen Fällen ist es möglich, dass das Verwaltungsorgan ein Zwangsgeld auferlegt bekommt, wenn es nicht innerhalb der gesetzlichen Fristen entscheidet.

### 11.6 Prinzipien des ordentlichen Verwaltungsrechts

Eine Besonderheit des niederländischen Verwaltungsrechts sind die zahlreichen Prinzipien bezüglich des ordentlichen Verwaltungsrechts („*algemene beginselen van behoorlijk bestuur*“, kurz „*abbbs*“). Diese sind Teilweise im Awb, teilweise jedoch nur in der Rechtsprechung verankert, jedoch fester Bestandteil der verwaltungsrechtlichen Praxis.

Kurz gesagt existieren folgende zentrale Prinzipien:

- a. Das Sorgfaltsprinzip: ein Verwaltungsorgan muss einen Beschluss sorgfältig vorbereiten und prüfen;
- b. Das Begrndungsprinzip: jeder Beschluss muss sich auf eine ausreichende Begründung stützen;
- c. Das Ausgewogenheitsprinzip: jeder Beschluss muss verhältnismäßig sein;
- d. Das Rechtssicherheitsprinzip: jeder Beschluss muss verständlich formuliert sein und Regeln müssen eingehalten werden;
- e. Das Spezialitätsprinzip: jeder Beschluss muss auf einer gesetzlichen Grundlage beruhen und die Befugnisse des Verwaltungsorgans müssen abgegrenzt sein;
- f. Das Verbot von *détournement de pouvoir*: ein Verwaltungsorgan darf seine Befugnisse nur für die Dinge ausüben, wofür sie vorherbestimmt waren;
- g. Das Fair Play-Prinzip: das Verwaltungsorgan entscheidet unabhängig und unvoreingenommen.

In einigen Fällen können zudem folgende Prinzipien eine Rolle spielen:

- h. Das Gleichheitsprinzip: in gleichen Fällen muss ein gleicher/vergleichbarer Beschluss gefasst werden;
- i. Das Vertrauensprinzip: Bürger können auf die durch ein befugtes Verwaltungsorgan getane Aussagen prinzipiell vertrauen.

### 11.7 Verwaltungsrechtliche Sanktionen

Im Lichte der zahlreichen neuen Aufgaben, die durch das Verwaltungsrecht geregelt werden, sind Möglichkeiten zur Sanktionierung von Regel-/ Gesetzesübertretungen obligatorisch. Das niederländische Verwaltungsrecht kennt drei zentrale Formen der Sanktionierung:

Die Wiederherstellungssanktionen (Beugemittel):

- a. -last onder dwangsom (Zwangsgeld);
- und
- b. -last onder bestuursdwang (administrativer Zwang).

Zudem gibt es strafrechtlich angehauchte punitive Sanktionen:

- c. -die *bestuurlijke boete* (Bußgeld auf Grundlage einer Ordnungswidrigkeit).

Die Wiederherstellungssanktionen/ Beugemittel sind vor Allem auf eine Wiederherstellung des rechtmäßigen Zustandes gerichtet und sind, obgleich dies für die Betroffenen anders wahrgenommen werden kann, grundsätzlich nicht als strafrechtliche Anklage im Sinne des Art. 6 EMRK zu verstehen. Administrativer Zwang wird oftmals von Gemeinden angewendet, sofern beispielsweise bei Bauwerken sicherheitsrelevante Mängel nicht behoben werden. Ein Zwangsgeld kann fällig werden, wenn der Regelübertreter sich weigert, bestimmten Vorgaben des Verwaltungsorgans Folge zu leisten.

Das Bußgeld ist eine punitive Sanktion eines Verwaltungsorgans und kann auferlegt werden, sofern hierfür eine rechtliche Grundlage besteht. Laut Rechtsprechung ist diese als strafrechtliche Anklage im Sinne von Art. 6 EMRK zu betrachten, wenngleich der EGMR bestätigt hat, dass Bußgelder, welche nicht zum „harten Kern des Strafrechts“ zählen, nicht in vollem Umfang durch Art. 6 EMRK abgedeckt werden.

## 12) Körperschaftsteuer

### 12.1) Allgemeines

Das erste steuerliche Thema, auf das wir hier eingehen, ist die Körperschaftsteuer. Das niederländische Körperschaftsteuergesetz (Vpb) betrachtet folgende Gesellschaften als steuerpflichtig: Aktiengesellschaften, Gesellschaften mit beschränkter Haftung, offene Kommanditgesellschaften und andere Gesellschaften, bei denen das Kapital insgesamt oder zum Teil in Anteile aufgeteilt ist. Für alle diese Unternehmen gilt daher, dass sie keine Einkommen-, sondern Körperschaftsteuer abführen.

Nach ausländischem Recht gegründete und außerhalb der Niederlande ansässige juristische Personen werden in den Niederlanden unter anderem steuerpflichtig, wenn:

- IX. sie über ein niederländisches Einkommen verfügen,
- X. sie mit ihrem tatsächlichen Sitz aus den Niederlanden wegziehen, aber weiterhin ein niederländisches Einkommen haben,
- XI. eine für sie Anwendung findende subjektive Freistellung gegenstandslos wird und sie über ein niederländisches Einkommen verfügen oder
- XII. sie eine Rechtsform gemäß Artikel 3 Vpb 1969 erwerben und sie über ein niederländisches Einkommen verfügen.

Bei steuerpflichtigen Einkünften von bis zu 200.000 € beläuft sich der Steuersatz auf 16,5 %. Darüber hinaus beläuft sich der Satz auf 25%. Allerdings wurde die schrittweise Absenkung des Körperschaftsteuertarifs bereits beschlossen.

	2019	2020	2021	2022
Einkünfte bis 200.000 €	19%	16,50%	Bis 245.000 € : 15%	Bis: 395.000 €: 15%
Einkünfte über 200.000 €	25%	25%	Über 245.000 €: 25%	Über 395.000 €: 25%

Des Weiteren gilt es hervorzuheben, dass es in den Niederlanden keine Gewerbesteuer gibt.

### 12.2) Horizontal Monitoring

Seit 2005 wendet das Finanzamt ein Modell der zeitnahen Betriebsprüfung an, bei der Eigenverantwortung, die horizontale Kooperation und Vertrauen im Mittelpunkt stehen. Eine Vorgehensweise, bei der man sich von der Kontrolle bis hin zur Kooperation und aktueller (Meta)-Aufsicht auf Grundlage von Vertrauen bewegt.

Die Kernbegriffe hierbei sind: gegenseitiges Vertrauen, Verständnis und Transparenz.

Bei dieser Arbeitsweise werden Absprachen über die Art und Weise, die Intensität der Aufsicht sowie über die Art und Weise getroffen, in der die Parteien zusammenarbeiten. Es geht hierbei vor allem um die Haltung, die beide Parteien (der Steuerpflichtige und das Finanzamt) einnehmen. Ziel ist es, eine einvernehmliche Vertrauensbeziehung aufzubauen.

Der Steuerpflichtige muss sich, um dies zu erreichen, steuerlich "in Kontrolle" befinden. Das Unternehmen muss seine steuerlichen Risiken kontinuierlich überwachen. Die steuerlich relevante administrative Organisation und die interne Beherrschung stellen die Grundlage für das Tax-Controle-Framework (TCF) dar. Ein TCF stellt für das Finanzamt die Grundlage dar, das Maß, die Form und Intensität der Aufsicht bezüglich eines Unternehmens auf das Maß, in welchem sich das Unternehmen in Kontrolle befindet, abzustimmen. Die Aufsicht verschiebt sich von einer Kontrolle im traditionellen Sinn, von der eingereichten Erklärung, hin zu einem Urteil über die Art und Weise, in welcher die Erklärung zustande gekommen ist, und über die Vorgespräche. Parallel wird das Finanzamt mittels Stichproben regelmäßig das Vertrauen bestätigen. Die steuerlichen Risiken werden daher vorab gemeldet und besprochen. Das Unternehmen hat so Gewissheit bezüglich seiner steuerlichen Verpflichtungen. Die Vereinbarungen werden in einem gesonderten Vertrag zwischen dem Finanzamt und dem Unternehmen festgelegt.

### 12.3) Körperschaftsteuerliche Organschaft

Es ist möglich, dass eine Muttergesellschaft auf Antrag zusammen mit einer oder mehreren Tochtergesellschaften eine körperschaftsteuerliche Organschaft bildet.

Bei einer körperschaftsteuerlichen Organschaft werden die Ergebnisse der Tochtergesellschaft dem der Muttergesellschaft zugerechnet. Die Tochtergesellschaft besteht weiterhin, auch steuerlich, ist aber nicht mehr eigenständig steuerpflichtig.

Ein Vorteil einer körperschaftsteuerlichen Organschaft besteht in der Möglichkeit, die Verluste einer Gesellschaft mit den Gewinnen einer anderen Gesellschaft innerhalb des Organkreises verrechnen zu können. Das ist die sogenannte horizontale Verlustverrechnung.

Parallel dazu erfolgt keine Besteuerung von Einkünften, die sich aus Transaktionen zwischen den Gesellschaften des Organkreises ergeben. Darüber hinaus kann innerhalb der Organschaft steuerlich neutral eine Restrukturierung durchgeführt werden.

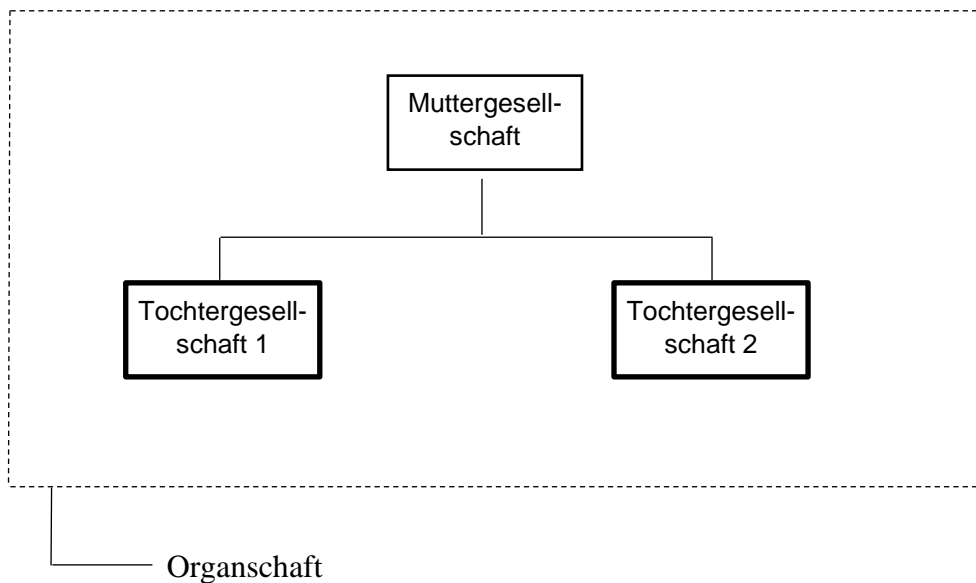
Ein Nachteil ist die gesamtschuldnerische Haftung der Mitglieder der Organschaft insgesamt für die Steuerschulden.

#### 12.3.1) Voraussetzungen für die Begründung einer körperschaftsteuerlichen Organschaft

Bei Folgendem handelt es sich um die wichtigsten Anforderungen für die Begründung einer Organschaft:

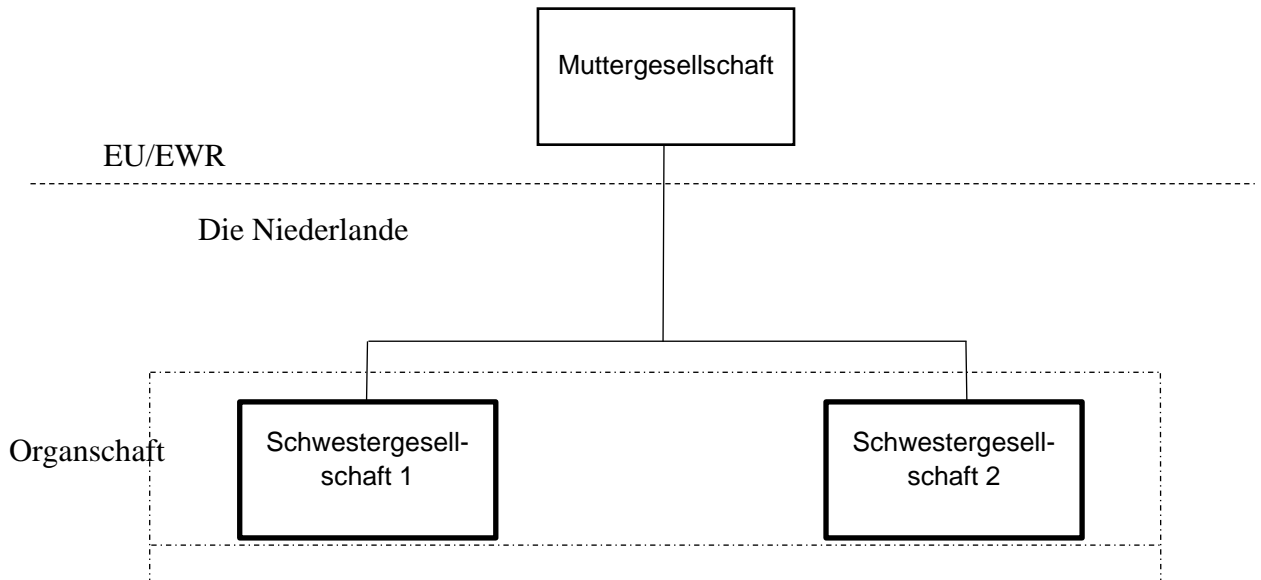
- I. Die sich an der Organschaft beteiligenden Gesellschaften müssen in den Niederlanden ansässig sein.
- II. Die Muttergesellschaft verfügt über das juristische und wirtschaftliche Eigentum in Höhe von 95 % der Anteile an der Tochtergesellschaft.
- III. Die Geschäftsjahre der einzelnen Gesellschaften sind identisch.
- IV. Bezüglich der Feststellung des Gewinns müssen, soweit das Finanzministerium nichts Anderslautendes festlegt, für alle Gesellschaften die gleichen Bestimmungen Anwendung finden.
- V. Die Anteile an einer Tochtergesellschaft dürfen nicht als Bestand eingehalten werden.
- VI. Sowohl die Muttergesellschaft als auch die Tochtergesellschaft(en) müssen einen Antrag auf das Zustandekommen einer Organschaft stellen.

### Schematisch



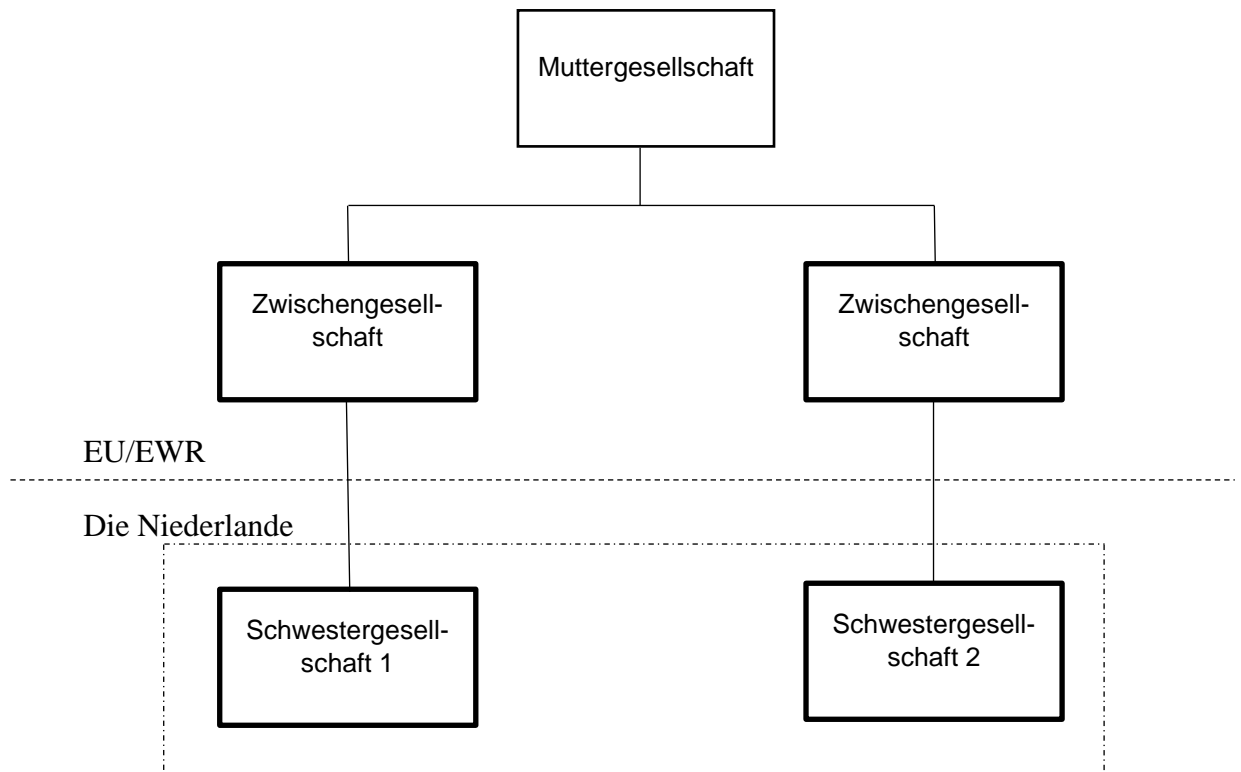
Es ist für in den Niederlanden ansässige Tochtergesellschaften einer in der EU oder im EWR ansässigen Muttergesellschaft auch möglich, eine Organschaft zu bilden. Die Muttergesellschaft ist dann selbst kein Teil der Organschaft.

Schematisch



Bei den Schwestergesellschaften wird die Körperschaftsteuer erhoben, als bestände nur eine körperschaftsteuerpflichtige Gesellschaft.

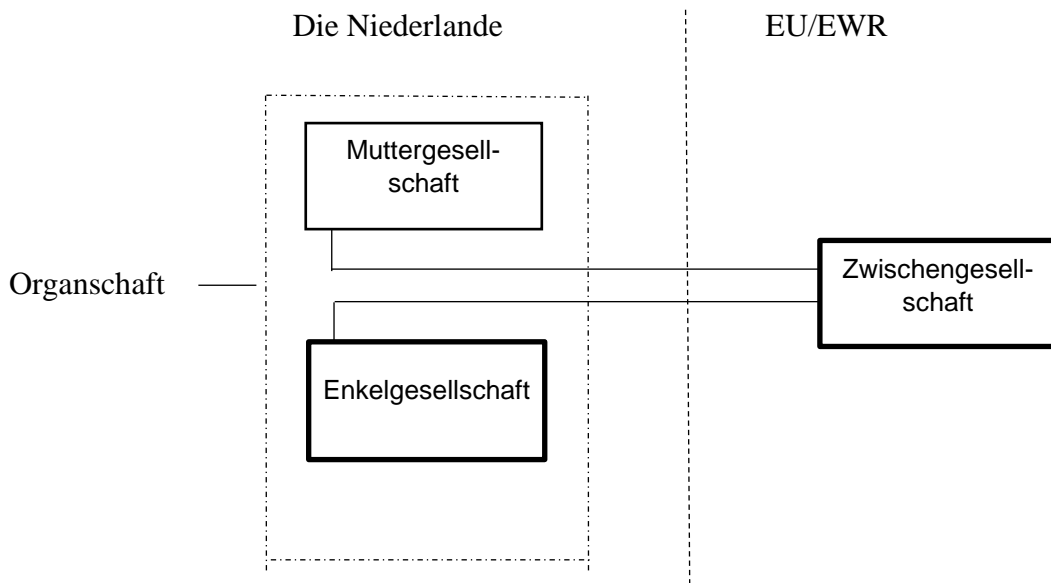
Variante II





Außerdem ist es für eine in den Niederlanden ansässige Muttergesellschaft und einer in den Niederlanden ansässigen Enkelgesellschaft auch möglich, eine Organschaft zu bilden.

Schematisch



Es kann unter Umständen auch eine ähnliche Organschaft zwischen in den Niederlanden ansässigen Betriebstätten und Tochtergesellschaften einer in der EU oder im EWR ansässigen Gesellschaft gebildet werden.

#### 12.4) Die verbindliche Auskunft – APA/ATR

Es kann für Steuerpflichtige sinnvoll sein, Gewissheit vorab über die steuerlichen Folgen einer beabsichtigten Transaktion zu erlangen. So kann eine gute Einschätzung des steuerlichen Einflusses, zum Beispiel einer Übernahme oder Restrukturierung, vorgenommen werden. Außerdem können so mögliche (langwierige und teure) Diskussionen mit dem Finanzamt verhindert werden, wenn sich später ergeben sollte, dass es unterschiedliche Sichtweisen über die steuerlichen Folgen oder der Qualifizierung einer Transaktion gibt.

Es ist in den Niederlanden seit jeher möglich, um mit dem Finanzamt die steuerliche Folgen bestimmter beabsichtigter Transaktionen vorab zu erörtern. Hierfür stehen dem Steuerpflichtigen zwei Instrumente zur Verfügung – das Advance Tax Ruling (im Folgenden: „ATR“) oder ein Advance Pricing Agreement (im Folgenden: „APA“).

##### 12.4.1) APA und ATR

Die Grenzen, innerhalb welcher das Finanzamt ein APA oder ATR abgibt, sind in Erlassen festgelegt. In diesen Erlassen sind auch die Antragsvoraussetzungen für ein APA oder ATR sowie die Reichweite und Laufzeit festgelegt. Darüber hinaus gibt es spezifische Grundregeln, die im Falle der Erteilung eines APR oder ATR zusätzlich zu der normalen Gesetzgebung festgelegt werden. Dadurch können die gestellten Anforderungen, strenger ausfallen als das was sich aus den Gesetzen ergibt. Dabei gelten insbesondere erhöhte Anforderungen an die nötige Substanz in den Niederlanden.

Ein APA oder ATR bezieht sich auf die Auslegung der geltenden niederländischen steuerlichen Gesetzgebung bei einem spezifischen Faktenkomplex. Es können keine Vereinbarungen getroffen werden, die nicht im Einklang mit der geltenden Gesetzgebung stehen oder eine diesbezügliche Lockerung beinhalten.

Ein APA oder ART bezieht sich insbesondere auf die steuerlichen Folgen bestimmter internationaler Situationen, bei denen eine ATR für Gewissheit für eine beschränkte Anzahl an Themen in Verbindung mit der internationalen Konzernstruktur sorgt. Ein APA hingegen ist eine vorhergehende Vereinbarung über die Verrechnungspreise bei internationalen Sachverhalten.

##### 12.4.2) Erscheinungsformen

Ein ATR beschränkt sich auf folgende Sachverhalte:

- Anwendung des Schachtelprivilegs auf internationale Holdingstrukturen.
- Hybride Finanzierungs- oder Rechtsformen.
- Feststellen, ob eine Betriebstätte in den Niederlanden oder den karibischen Niederlanden vorhanden ist.
- Die Möglichkeit der Zurechnung von Anteilen einer Betriebstätte zu den Niederlanden oder den karibischen Niederlanden.

- Anwendung von Artikel 17, Absatz 3, Teil b, Körperschaftsteuergesetz 1969 („Vpb“), Regelung über die steuerliche Behandlung einer wesentlichenn ausländischen Beteiligung.
- Feststellen, ob ein Unternehmen gemäß Artikel 17a Vpb vorliegt.
- Feststellen, ob eine Einbehaltungspflicht einer Genossenschaft gemäß Artikel 1, Absatz 7, Gesetz über Dividendensteuer 1965 („Dividendensteuer“) gegeben ist.

Wir gehen im Folgenden detaillierter auf die häufigsten Erscheinungsformen ein. Wir weisen hierbei darauf hin, dass infolge internationaler Entwicklungen bestimmte Strukturen zukünftig nicht mehr (oder nur in Ausnahmefällen) möglich sein werden. Wir gehen daher nicht im Detail auf diese Strukturen ein. Der Einfluss dieser internationalen Entwicklungen wird in Punkt 11.4.5 erläutert.

#### 12.4.3) Internationale Holdingstrukturen

Wenn über internationale Konzerne mit einer oder mehreren Holdinggesellschaften in den Niederlanden gesprochen wird, kann sich dies auf zwei Situationen beziehen. (i) In den Niederlanden sind eine oder mehrere Zwischengesellschaften ansässig, die die Anteile an den ausländischen Tochtergesellschaften halten oder (ii) es geht um einen Top-Holding in den Niederlanden.

Es ist in einer Holdingstruktur hinsichtlich steuerlicher Gesichtspunkte wichtig, dass Gewinne von Tochtergesellschaften nicht nochmals auf dem Niveau der Holding besteuert werden. Darum muss beurteilt werden, ob das Schachtelprivileg Anwendung findet. Darüber hinaus gilt es den Anfall von Quellensteuern (beispielsweise auf ausgeschüttete Dividenden) weitestgehend zu verhindern. So können die Gewinne, die auf der Ebene der (betrieblichen) Tochtergesellschaft entstanden sind, ohne wirtschaftlich Doppelbesteuerung an die letztendlich berechnigte Muttergesellschaft ausgeschüttet werden.

Es ist möglich, durch ein ATR vorab Klarheit über die Anwendbarkeit des Schachtelprivilegs auf dem Niveau der niederländischen Zwischengesellschaft zu erhalten. Auch nicht börsennotierte Top-Holdings, die in den Niederlanden ansässig sind, können, ohne dass eine der Tochtergesellschaften in den Niederlanden unternehmerische Tätigkeiten ausübt, vorab, im Rahmen eines ATR eine verbindliche Auskunft über die Anwendbarkeit des Schachtelprivilegs bekommen. Es ist, wie obenstehend angegeben, auch wichtig, dass auf dem Niveau der Zwischengesellschaft (oder gegen einen günstigeren Tarif) eine Dividendensteuer einbehalten wird. Daher werden ATR-Anträge bei der Anwendung der Schachtelfreistellung oft mit der Beantragung einer verbindlichen Auskunft im Hinblick auf eine Freistellung oder Minderung des Einhalts der Dividendensteuer kombiniert. Abschließend greift in den Niederlanden eine spezifische Missbrauchsvorschrift, die sogenannte „Regelung bei wesentlicher ausländischer Beteiligung“ für ausländische Gesellschaften mit einer Beteiligung an einer niederländischen Gesellschaft in Höhe von 5 %. Wurde eine niederländische Zwischengesellschaft lediglich in die Struktur aufgenommen, um Steuern zu vermeiden, kann die ausländische Gesellschaft in den Niederlanden steuerpflichtig werden. Deshalb

wird regelmäßig eine verbindliche Auskunft ersucht, die bestätigt, dass diese Missbrauchsvorschrift im vorliegenden Sachverhalt keine Anwendung findet.

#### 12.4.4) Wichtige Punkte in der nationalen Gesetzgebung

Ein ATR kann nur dann erwirkt werden, wenn die niederländische Gesellschaft eine Liste von Mindestanforderungen, die sich auf die in den Niederlanden vorhandene Substanz beziehen, erfüllt. Für ein ATR handelt es sich dabei um die folgenden Anforderungen:

- Mindestens die Hälfte der statutarischen und beschlussbefugten Geschäftsleitungsmitglieder insgesamt wohnt in den Niederlanden oder ist hier faktisch ansässig.
- Die in den Niederlanden wohnenden oder ansässigen Geschäftsleitungsmitglieder verfügen über die erforderlichen beruflichen Kenntnisse, um ihre Aufgaben ordnungsgemäß erfüllen zu können. Zu diesen Aufgaben gehören mindestens die Beschlussfassung auf Grundlage der Eigenverantwortung der Rechtsperson sowie im Rahmen des normalen Einflusses der Konzernstrategie über die von der Körperschaft abzuschließende Transaktionen und für eine gute Bearbeitung der abgeschlossenen Transaktionen sorgen.
- Die Körperschaft verfügt über qualifiziertes Personal für die adäquate Durchführung und Überwachung der von der Körperschaft abzuschließenden Transaktionen.
- Die Beschlüsse der Geschäftsführung werden in niederländischer Sprache getroffen.
- Die wichtigsten Konten der Körperschaft werden in den Niederlanden geführt.
- Die Buchhaltung wird in den Niederlanden geführt.
- Die Körperschaft hat in jedem Fall bis zum Prüfzeitpunkt in korrekter Art und Weise sämtliche ihrer Anmeldeverpflichtungen erfüllt.
- Die Firmenanschrift der Körperschaft ist in den Niederlanden. Die Gesellschaft ist nicht in zwei Ländern ansässig.
- Bei Anträgen, die sich auf eine Transaktion hinsichtlich einer Beteiligung beziehen, gilt die Bestimmung, dass der Antragsteller die Anschaffungskosten der Beteiligung, für die ein ATR beantragt wird, mit mindestens 15 % aus dem Eigenkapital finanziert hat bzw. finanziert haben muss.

Wir weisen darauf hin, dass die oben genannten Mindestanforderungen für die Erteilung eines APA in bestimmten Punkten abweichen können, bei der ferner Anforderungen an das Eigenkapital der Gesellschaft gestellt werden.

#### 12.4.5) Relevante internationale Entwicklungen

Die Bekämpfung der Steuerflucht hat in den vergangenen Jahren enorm zugenommen. So nimmt mittels verschiedener Initiativen sowohl weltweit betrachtet als auch auf europäischer Ebene die Missbrauchsgesetzgebung zu.

Es ist im Falle einer Holdingstruktur wichtig, unter anderem die Einführung der Missbrauchsgesetzgebung in Doppelbesteuerungsabkommen infolge des multilateralen Instruments (im Folgenden: „MLI“) zu berücksichtigen. Hierdurch kann unter Umständen die Zuerkennung von Abkommensvorteilen abgelehnt werden. Darüber hinaus wird auf europäischer Ebene die missbräuchliche Nutzung der Mutter-Tochter-

Richtlinie (Freistellung von der Dividendensteuer) durch spezifische Missbrauchsgesetzgebung unterbunden.

Des Weiteren werden die erteilten verbindlichen Auskünfte mit ausländischen Finanzbehörden ausgetauscht, um so auch grenzüberschreitend einen bessere Überblick seitens der Finanzbehörden zu erlangen.

Hinzu kommen Missbrauchsregeln, die aus der Mutter-Tochter Richtlinie hervorgehen, die es den zuständigen Finanzbehörden erlauben, die aus dieser Richtlinie stammenden Vorteile, zu verweigern. Dafür bedarf es dem Mangel an Substanz und dem Motiv der Steuervermeidung.

Die Missbrauchsregeln werden weiter verstärkt durch die Einführung einer Hinzurechnungsbesteuerung hervorgehend aus der Richtlinie zur Bekämpfung von Steuervermeidungspraktiken.

### 12.5) Dividendensteuer für Genossenschaften

Genossenschaften sind grundsätzlich von der Einbehaltung der Dividendensteuer auf Dividendenausschüttungen an ihre Mitglieder befreit. Das wird regelmäßig genutzt, indem eine Genossenschaft als Zwischengesellschaft eingesetzt wird. Es wurde jedoch eine hierauf gerichtete Missbrauchsgesetzgebung eingeführt, um die missbräuchliche Nutzung einer Genossenschaft in solchen Strukturen zu verhindern. Diese Gesetze wurden in den letzten Jahren einige Male verschärft.

#### 12.5.1) Die aktuelle Missbrauchsregelung

Gemäß der aktuellen Missbrauchsregelungen ist eine Genossenschaft nur dann verpflichtet die Dividendensteuer einzubehalten, wenn keine reelle Unternehmensstruktur vorhanden ist. Dieser Test besteht aus einem objektiven und subjektiven Element. Die subjektive Prüfung beinhaltet, dass geprüft wird, ob die Genossenschaft eine Beteiligung mit dem Hauptziel oder einem der Hauptziele hält, der (niederländischen) Dividendensteuer oder einer ausländischen Steuer zu entgehen. Die Genossenschaft muss, um dies beurteilen zu können, weggedacht werden. Es handelt sich, wenn in dieser Struktur ohne Genossenschaft die niederländische Dividendensteuer oder eine ausländische Steuer gezahlt werden müsste, um ein Entgegungsmotiv. Man kommt, wenn sich auf Grundlage der subjektiven Prüfung ergibt, dass ein Entgegungsmotiv vorliegt, zur objektiven Prüfung. Für die objektive Prüfung ist erforderlich, dass die Struktur aufgrund dinglicher Gründe, die die wirtschaftliche Realität widerspiegeln, implementiert wurde. Dies ist der Fall, wenn die Genossenschaft eine eigenständige reale Bedeutung hat oder wenn die Gesellschaft, die die Mitgliedsrechte in der Genossenschaft hält, über hinreichend Substanz verfügt. Hierbei sind verschiedene Möglichkeiten denkbar.

Darüber hinaus wurde ein Gesetzesvorschlag vorgelegt, um diese Missbrauchsregeln weiter zu verschärfen und damit die Kategorie der Holding-Genossenschaft eingeführt, die einbehaltpflichtig für die Dividendensteuer werden würde.

### 12.5.2) Vorgeschlagene Ausweitung der Dividendensteuer auf Genossenschaften

Genossenschaften sind prinzipiell von der Dividendensteuer ausgenommen. Dieser Umstand hat dazu geführt, dass Strukturen aufgesetzt wurden, die eine Genossenschaft zur bloßen Vermeidung der Dividendensteuer in der Struktur enthielten. Zur Vermeidung dieses Missbrauchs der Genossenschaft sowie der Gleichstellung der Genossenschaften zu den Körperschaften in dieser Frage, wurde in 2017 ein Gesetz vorgeschlagen, was zum einen die Einbehaltungspflicht auf die Genossenschaft ausdehnt, aber auch die Ausnahmetatbestände erweitert um Mitglieder, die ihren Sitz in einem Drittstaat haben, mit diesem aber ein Doppelbesteuerungsabkommen mit den Niederlanden besteht.

Gemäß dem Gesetzesvorschlag soll die Einbehaltungspflicht insbesondere auf sog. Holding-Genossenschaften ausgedehnt werden. Genossenschaften gelten als Holding-Genossenschaften sowie sie im Jahr der Dividendenausschüttung zu 70% oder mehr Tätigkeiten verrichtet haben, die aus der Verwaltung von Beteiligungen oder aber der direkten oder indirekten Finanzierung nahestehender Unternehmen ergeben. In Anbetracht der Intention mit diesen Maßnahmen Briefkastenfirmen zu bekämpfen, sind die Ausnahmen zu sehen, die gelten sofern Mitarbeiter, Bürofläche und die aktive Beteiligung an den gehaltenen Unternehmen nachweisbar sind. Vor allem im Hinblick auf die ausgeführten Aktivitäten ist exklusiv die Genossenschaft zu betrachten und nicht etwa ein anderes Unternehmen innerhalb der Gruppe. Diese Ausnahme kann vor allem bei Private Equity Strukturen eine Rolle spielen.

Sollte eine Genossenschaft als „Holding-Genossenschaft“ qualifiziert werden, so ist die Dividendensteuer auf Beteiligungen am Gesamtergebnis oder aber an der Liquidation, die größer als 5% sind, einzubehalten.

Allerdings kann bei Feststellung, dass es sich um eine Holding-Genossenschaft handelt und einer entsprechenden Beteiligung von 5% oder mehr noch immer die Möglichkeit bestehen, dass keine Dividendensteuer einzubehalten ist, sofern diese Mitglieder ihren Sitz innerhalb der EU, dem EWR oder aber in einem Land mit dem ein Doppelbesteuerungsabkommen mit den Niederlanden besteht, haben. Allerdings wird die Dividendensteuer immer erhoben, sofern es sich um eine hybride Gesellschaft handelt.

Sobald die Genossenschaft die Dividendensteuer einbehält, gelten die gleichen Regeln wie zum Beispiel für die BV und die NV.

Ob die oben genannten Anforderungen erfüllt werden, kann seitens des Finanzamts in einem ATR bestätigt werden.

### 12.5.3) Wichtige Punkte

Eine ATR kann nur dann erwirkt werden, wenn die Genossenschaft die bereits genannte Liste mit den wesentlichen Mindestanforderungen erfüllt.

## 12.6) Private Equity Strukturen

Ausländische Private-Equity-Fonds (im Folgenden „PE“ genannt) nutzen regelmäßig eine niederländische Zwischengesellschaft, um erworbene Zielgesellschaften innerhalb der Struktur zu halten.

Auch in einer PE-Struktur wird oft ein ATR bezüglich der Regelung bei wesentlicher ausländischer Beteiligung, der Einbehaltungspflicht für die Dividendensteuer (der Kooperation) und der Anwendung des Schachtelprivilegs beantragt. Die Auslegung kann jedoch von der einer herkömmlichen Zwischengesellschaft (*tussenholding*) abweichen, da sich ein PE auf eine spezifische Form von Unternehmen bezieht.

Die Erteilung eines ATR für einen PE Fonds ist nur dann möglich, wenn ein aktiver Fonds vorhanden ist. Hierfür ist es erforderlich, dass Arbeit und Kapital auf der Ebene des PE-Fonds zusammenkommen. Die Anleger sorgen für das Kapital und das PE-Management liefert die Kenntnisse und die Arbeit. Aus dem PE-Fonds heraus muss eine aktive Intervention in der Betriebsführung der Zielgesellschaft möglich sein, in der darüber hinaus ein aktives Unternehmen betrieben werden muss.

Wenn der PE-Fonds (sofern als Genossenschaft organisiert) eine Beteiligung an einem niederländischen Target erwirbt, ist die Dividendensteuer unter Umständen einzubehalten.

### 12.6.1) Regelung bei wesentlicher ausländischer Beteiligung

Wenn eine ausländische Gesellschaft eine Beteiligung von mindestens 5% an einer niederländischen Gesellschaft hält, liegt eine sogenannte wesentliche Beteiligung vor. Dabei handelt es sich um eine Missbrauchsregelung, die verhindern soll, dass die niederländische Gesellschaft rein aus steuerlichen Gründen in der Struktur zwischengeschaltet wird.

Die ausländische Gesellschaft kann unter Umständen in den Niederlanden für Dividenden und mögliche Veräußerungsgewinne, die das Resultat der Beteiligung an der niederländischen Gesellschaft sind, steuerpflichtig werden.

### 12.6.2) Aktuelle Missbrauchsgesetzgebung

Die Regelung ist mit der Missbrauchsgesetzgebung für Genossenschaften bei der Dividendensteuer vergleichbar. Die Missbrauchsgesetzgebung findet keine Anwendung, wenn es sich um eine Struktur eines operativ tätigen Unternehmens handelt und die Struktur nicht hauptsächlich der Steuervermeidung dient. Wird in der Struktur eine Genossenschaft instrumentalisiert, wird der Missbrauch anhand einer objektiven und subjektiven Prüfung festgestellt. Die subjektive Prüfung beinhaltet, dass geprüft wird, ob die ausländische Gesellschaft eine Beteiligung mit dem Hauptziel oder einem der Hauptziele hält, die (niederländische) Dividendensteuer oder einer ausländischen Steuer zu entgehen. Um dies beurteilen zu können, erfolgt ein Vergleich mit der Situation, in welcher die ausländische Körperschaft nicht in der Struktur vorhanden ist. Die ausländische Körperschaft wird für diese Zwecke gedanklich außer Acht gelassen. Sollte sich ergeben, dass die ausländische Körperschaft den wirtschaftlich Berechtigten bei

einer direkten Ausschüttung im Hinblick auf die niederländischen Dividendensteuer in eine günstigere Position bringt, ist die subjektive Prüfung erfüllt. Es kommt dann zur objektiven Prüfung, die erfüllt ist, wenn es sich um eine „Holdingsgesellschaft“ handeln sollte, bei der andere Aktivitäten als das Halten von Beteiligungen sowie die Finanzierung von verbundenen Gesellschaften weniger als 30% ausmachen.

Ob die oben genannten Anforderungen erfüllt werden, kann seitens der Finanzverwaltung in einer ATR bestätigt werden.

Diese nationalen Missbrauchsregelungen werden ergänzt durch solche, die sich aus den jeweiligen Doppelbesteuerungsabkommen ergeben. Sofern diese noch keine derartigen Regelungen enthielten, so wurde dies nun meistens durch das MLI behoben.

### 12.6.3) Wichtige Punkte und Entwicklungen

Eine ATR kann nur dann beantragt werden, wenn die bereits genannte Liste (11.4.4.) mit den wesentlichen Mindestanforderungen erfüllt wird.

Die vorgeschlagene Gesetzesänderung über die Einbehaltungspflicht der Dividendensteuer für Genossenschaften hätte zur Folge, dass eine Missbrauchsbestimmung (mit einer objektiven und subjektiven Prüfung) im Dividendensteuergesetz aufgenommen wird. Diese Missbrauchsgesetzgebung gilt dann nicht nur für Genossenschaften, sondern auch für BVs und NVs. Hierdurch würde die aktuelle Missbrauchsgesetzgebung in der *Regelung wesentlicher ausländischer Beteiligung* hinfällig und gegenstandslos.

### 12.7) Finanzierungs- und Lizenzierungstätigkeiten

Zwischengesellschaften sind vornehmlich damit beschäftigt, innerhalb des Konzernverbunds Zinsen, Lizenzgebühren, Einkünfte aus Vermietung und Verpachtung oder Leasinggebühren zu erhalten und weiterzuleiten. Diese Gesellschaften werden auch Bindegliedgesellschaften genannt.

Es ist bei dieser Art von Tätigkeiten aus steuerrechtlicher Perspektive wichtig, dass für die beschriebenen Einkunftsarten keine (oder gegen einen reduzierten Tarif) Quellensteuer einbehalten wird. Gleiches gilt für gezahlte Zinsen, Lizenzgebühren, Einkünfte aus Vermietung und Verpachtung oder Leasinggeschäften.

Die Quellensteuer wird oftmals durch Doppelbesteuerungsabkommen reduziert oder gänzlich eliminiert. Die Niederlande sind, da sie über ein umfassendes Vertragsnetzwerk verfügen und darüber hinaus auf Grundlage der nationalen Gesetze keine Quellensteuer auf Zinsen, Lizenzgebühren, Einkünfte aus Vermietung und Verpachtung oder Leasingraten einbehalten, für die Gründung von Bindegliedgesellschaften sehr beliebt. Um zu vermeiden, dass die Bindegliedgesellschaft nur in den Niederlanden gegründet wird, um einen für sie günstigeres Doppelbesteuerungsabkommen beanspruchen zu können, gilt die spezifische Antimissbrauchsgesetzgebung. Parallel dazu ist es erforderlich, dass die Körperschaft die Liste mit den Substanzanforderungen erfüllt.



Die Bindegliedgesellschaft muss eine fremdübliche Vergütung für ihre Tätigkeiten (Zinsen, Lizenzgebühren, Mieteinnahmen oder Leasinggebühren erhalten und bezahlen) erhalten. Es ist möglich, die Fremdüblichkeit der Vergütung vom Finanzamt in einem APA bestätigen zu lassen.

### 12.8) Informationsaustausch mit ausländischen Behörden

Das niederländische Finanzamt tauscht für den Fall, dass die Bindegliedgesellschaft die Liste mit den an die Substanz gestellten Mindestanforderungen nicht erfüllt, betreffende Informationen mit dem Ausland aus. Die Körperschaft muss bei der jährlichen Körperschaftsteuererklärung angeben, ob während des gesamten Jahres sämtliche Anforderungen erfüllt wurden.

Wenn die Fremdüblichkeit eines Entgelts in einem APA bestätigt wurde, wird diese infolge der Verschärfung der Substanz-Anforderungen ausgetauscht, wenn der Konzern, zu dem die Bindegliedgesellschaft gehört, in den Niederlanden keine Tätigkeiten ausübt, die über die Substanzanforderung hinausgehen oder aber keine Pläne verfolgt, um die Präsenz in den Niederlanden auszubauen. Hierbei gilt als Ausgangspunkt mindestens 5 FTE.

#### 12.8.1) Kernpunkte

Ein APA oder ATR kann nur dann erwirkt werden, wenn die niederländische Gesellschaft die Substanzanforderungen erfüllt.

Es ist im Falle einer Bindegliedgesellschaft wichtig, auch die Einführung der Antimissbrauchsgesetzgebung in Doppelbesteuerungsabkommen als Konsequenz des MLI zu berücksichtigen. Es ist möglich, dass die Zuerkennung von Abkommensvorteilen abgelehnt wird.

Es wurden vor Kurzem auf europäischer Ebene zwei Richtlinien zur Bekämpfung von Steuervermeidungspraktiken (im Folgenden die „ATAD“) unterzeichnet. Die Niederlande sind verpflichtet, diese zu implementieren. Mit der ATAD I wird den EU-Mitgliedsstaaten die Verpflichtung auferlegt, zum 01. Januar 2019 eine allgemeine Zinsschranke einzuführen.

### 12.9) Gewinnzurechnung zur Betriebsstätte

Es ist möglich, dass, wenn eine niederländische Gesellschaft hinreichend nachhaltige Tätigkeiten in einem anderen Land verrichtet, sie dort eine feste Geschäftseinrichtung hat. Gleiches gilt für die Spiegelbildsituation, in der eine ausländische Gesellschaft Tätigkeiten in den Niederlanden ausführt. Aus Doppelbesteuerungsabkommen ergibt sich, dass der Gewinn, der der Betriebsstätte zugerechnet wird, in dem jeweiligen Land der Betriebsstätte versteuert wird. In dem Land, in dem die Hauptniederlassung ansässig ist, muss dieser Gewinn freigestellt werden.

Mit Hilfe eines ATRs kann vorab eine Aussage getroffen werden, ob sich aus den geplanten Tätigkeiten eine Betriebsstätte ergibt. Darüber hinaus kann determiniert werden,

wie viel Gewinn der Betriebsstätte mittels einer APA zugerechnet wird. Für Strukturen, bei denen die faktische Leitung der Gesellschaft in den Niederlanden angezweifelt werden kann, wird kein ATR gewährt. Das Finanzamt möchte verhindern, dass eine niederländische Gesellschaft eingesetzt wird, um bloße Vorteile aus günstigeren Bestimmungen niederländischer Doppelbesteuerungsabkommen zu generieren.

#### 12.9.1) Kernpunkte

Ein APA oder ATR kann nur dann erwirkt werden, wenn die niederländische Gesellschaft die Liste mit den Substanz-Anforderungen erfüllt.

#### 12.9.2) Internationale Entwicklungen

Wir haben unter den vorherigen Überschriften einige wichtige internationale Entwicklungen dargestellt. Die eingeführten oder auch verschärften Missbrauchsbestimmungen dienen dazu, die Steuerflucht sowie die Erosion der Besteuerungsgrundlage zu bekämpfen.

In Folge der vorgeschlagenen Maßnahmen ergeben sich aus Strukturen, in denen hybride Unternehmen oder hybride Finanzierungsformen zum Einsatz kommen, grundsätzlich keine Steuervorteile mehr. Der Unterschied in der Qualifizierung der Rechtsform oder der Finanzierungsform wird faktisch aufgehoben. Hierunter fällt auch ggf. in Kombination mit einem Auftraggeber in den Niederlanden die CV- / BV-Struktur.

Darüber hinaus muss die Prüfung auf unerlaubte staatliche Beihilfen berücksichtigt werden. Diese wurden von der Europäischen Kommission begonnen und laufen derzeit. Es ist möglich, dass bestimmte Strukturen, für die vorab ein ATR erwirkt wurde, eine unerlaubte staatliche Beihilfe darstellen (z.B. CV- / BV-Strukturen oder informelle Kapitalregelungen). Wenn sich schlussendlich herausstellt, dass diese Strukturen tatsächlich eine unerlaubte staatliche Beihilfe darstellen, sind die betreffenden Steuerpflichtigen verpflichtet, diese mit Zinsen zurückzuzahlen.

#### 12.9.3) Austausch von APA und ATR

Der Kampf gegen die Steuerflucht wird nicht nur mit einer strikteren Gesetzgebung geführt, sondern auch mit verstärkter Transparenz zwischen den Finanzämtern der verschiedenen Länder. Eine Maßnahme, um dies zu realisieren, ist der Austausch von APA und ATR. Auch diesbezüglich gibt es sowohl OECD - als auch EU-Initiativen.

#### 12.10) G20/OECD-Initiative

Innerhalb der OECD wurde vereinbart, dass Informationen über bereits bestehende und neue APA/TR ausgetauscht werden. Jedoch beschränkt sich der Informationsaustausch auf explizit aufgezählte Kategorien von APA/TR. Die Informationen, die über ein entsprechendes APA/TR ausgetauscht werden, werden mittels eines Standardformulars erfasst und an die Behörden der anderen Länder geschickt. Wir möchten darauf hinweisen, dass das APA/TR selbst nicht ausgetauscht wird.

Die Verpflichtung zum Austausch von Informationen gilt seit dem 01. April 2016.

### 12.11) EU-Initiative

Auch innerhalb der EU tauschen die Behörden der verschiedenen Mitgliedstaaten Informationen über APA und ATR untereinander aus. Der innerhalb der Richtlinie 2015/2376 verwendete Begriff des Steuervorbescheids ist dabei umfassender als in der G20/OECD-Initiative. Innerhalb der EU wird ebenfalls ein Standardformular mit den relevanten Informationen in eine Datenbank eingepflegt. Die Behörden der anderen Mitgliedstaaten können dann hierauf zugreifen.

Ab dem 01. Januar 2017 werden die Informationen über neue Steuervorbescheide automatisch ausgetauscht. Wir möchten darauf hinweisen, dass die Niederlande die Möglichkeit genutzt haben, keine Informationen auszutauschen, die APA/ATR betreffen, die vor dem 1. April 2016 erteilt wurden, sofern folgende Bedingungen erfüllt sind:

- Der gruppenweite Jahresnettoumsatzerlös beläuft sich im Geschäftsjahr vor dem Datum, für das der Steuervorbescheid abgegeben wurde, auf weniger als 40 Millionen Euro.
- Das Unternehmen führt nicht hauptsächlich Finanz- oder Investitionstätigkeiten durch.

Seit dem 1. Januar 2018 sind nicht nur neue, aber auch alte APA/ATR auszutauschen.

### 12.12) Schachtelprivileg

Mit dem Schachtelprivileg werden bei einer Muttergesellschaft sämtliche Einkünfte aus einer qualifizierten Beteiligung für die Feststellung des steuerlichen Gewinns freigestellt. Unter die freigestellten Einkünfte fallen nicht nur Dividenden, sondern auch Kapitalgewinne, die auf Anteile an der Tochtergesellschaft entfallen. Das Schachtelprivileg findet verbindlich Anwendung, wenn die folgenden Bedingungen erfüllt wurden:

- Der Gesellschafter muss steuerpflichtig im Sinne der Körperschaftsteuer sein.
- Der Gesellschafter muss mindestens 5% des einbezahlten nominalen Kapitals besitzen.
- Die Anteile dürfen nicht als Portfolioanlage gehalten werden.

Das Schachtelprivileg findet auch auf Earn-Out-Klauseln und Bilanzgarantien Anwendung. Die Ergebnisse zu Call-Optionen fallen ebenfalls unter das Schachtelprivileg. Sowohl die Kauf- als auch die Verkaufskosten einer Beteiligung sind nicht abzugsfähig.

Die Niederlande haben aufgrund der Kombination des niederländischen Netzes an Doppelbesteuerungsabkommen und der vollständigen Freistellung aller Einkünfte einer ausländischen qualifizierten Beteiligung durch das umfangreiche Schachtelprivileg eine führende Position als Land, für die Einrichtung von Zwischengesellschaften, erworben.

Es ist in diesem Rahmen wichtig, dass in Bezug auf die ausländische Beteiligung keine gering besteuerten Portfoliobeteiligung vorliegt. Ist dies der Fall, wird das

Schachtelprivileg nicht gewährt, sondern lediglich die Anrechnung ausländischer Körperschaftsteuer. In diesem Fall werden pauschal 5 % der ausländischen Körperschaftsteuer verrechnet.

Es liegt keine Portfoliobeteiligung vor, wenn:

- das Gewerbe der Körperschaft, auf den sich die Beteiligung bezieht, in der Verlängerung des Unternehmens der Muttergesellschaft liegt,
- die Muttergesellschaft aufgrund ihrer Tätigkeiten im administrativen, beschlussbildenden und/oder finanziellen Bereich eine wesentliche Funktion für die Betriebsausführung der Gruppe einnimmt.

Für eine Zwischengesellschaft stellt eine Tochtergesellschaft keine Portfoliobeteiligung dar, wenn:

- sie durch eine Bindegliedfunktion eine Beziehung zwischen den betriebsmäßigen Tätigkeiten der Muttergesellschaft und denen ihrer Tochter herstellt oder
- sie eine Bindegliedfunktion einnimmt, während die Tochter betriebliche Tätigkeiten durchführt und ihre Muttergesellschaft eine grundlegende Funktion für die Gruppe, zu dem sie gehört, ausführt (eine aktive Muttergesellschaft ist).

Das Körperschaftsteuergesetz umfasst auch die Abziehbarkeit von Verlusten, sofern die betreffende Tochtergesellschaft formell liquidiert wird. Es fallen, grundsätzlich alle Veräußerungsgewinne und –Verluste, die aus den Schachtelbeteiligungen stammen, unter das Schachtelprivileg. Verluste, die aus der Liquidation einer Schachtelbeteiligung stammen und damit final sind, bilden eine Ausnahme infolge der Finalen-Verlustregelung. Der Gesetzgeber war angesichts dessen, dass mit der Abwicklung einer Tochtergesellschaft möglicherweise nicht versicherte Verluste auf immer verloren gehen, der Ansicht, im Falle der Abwicklung einer Beteiligung eine Verlustnahme bei der Muttergesellschaft zu ermöglichen. Bei einer Muttergesellschaft ist in einem solchen Fall die positive Differenz zwischen dem für die Beteiligung geopferten Betrag und der Gesamtsumme der Abwicklungsauszahlungen abzugsfähig.

### 12.13) Lizenzgebühren

Die Niederlande kennen keine Quellensteuer, die bei Lizenzgebühren, die an den Lizenzgeber gezahlt werden, einbehalten wird.

### 12.14) Zinsen

Die Frage, ob Zinsen im Rahmen der Körperschaftsteuer abzugsfähig sind, hängt von einigen Bedingungen ab:

Es ist grundsätzlich die zivilrechtliche Form maßgeblich. Wird etwas zivilrechtlich als Fremdkapital qualifiziert, wird auch die Geldbereitstellung als Fremdkapital betrachtet.

Es gibt drei Ausnahmen zu dieser Regel:

- II. Die Situation, in der nur zum Schein die Rede von einem Darlehen ist, derweil es sich eigentlich um eine Kapitalzufuhr zum Eigenkapital handelt.
- II. Die Situation, in der das Darlehen ohne solche Bedingungen abgeschlossen wird, dass es faktisch als Eigenkapital fungiert.
- III. Die Situation, in der dem Gläubiger unmittelbar bewusst gewesen sein muss, dass das Darlehen nicht oder nicht vollständig zurückgezahlt wird.

Wenn das Darlehen von einem Gläubiger, der mit dem Schuldner liiert ist, bereitgestellt wurde, ist es erforderlich, zu prüfen, ob die Zinsen dinglich geltend gemacht werden müssen.

Nach Beurteilung der Situation auf Basis der zuvor genannten Bedingungen, finden folgende gesetzliche Abzugsbeschränkungen Anwendung:

- III. Artikel 10a: Gewinn drainagen werden dadurch verhindert, indem Eigenkapital künstlich in Fremdkapital umgewandelt wird.
- IV. Artikel 10b: eine internationale Diskrepanz in Situationen verhindern, in denen ein Steuerabzug in den Niederlanden zuerkannt wird, aber der Darlehensgeber keine Zinseinnahmen aus dem Darlehen berücksichtigen muss.
- V. Artikel 13l: Greifen der Zinsschranke, wenn die Beteiligungszinsen übermäßig sind. Übermäßige Beteiligungszinsen sind nicht abzugsfähig, sofern sie mehr als 750.000,- € betragen.
- IV. Artikel 15ad: Beschränkung des Zinsabzugs von zwei Übernahmeverbindlichkeiten innerhalb einer Steuereinheit. Die Abzugsbeschränkung ist der niedrigste der folgenden zwei Beträge:
  - die Zinsen, die nicht in Abzug gebracht werden können, abzüglich 1.000.000,- €
  - oder
  - das Zuviel an Übernahmezinsen.

Das Dogma von *fraus legis* bleibt trotz des Vorgenannten wichtig. Der Zinsabzug kann abgelehnt werden, wenn der Aufbau als künstlich qualifiziert wird, wodurch die Bemessungsgrundlage willkürlich und auf Wunsch wiederholt erodiert werden kann.

## 13) F&E (Forschung und Entwicklung)

In den Niederlanden besteht die steuerliche Innovationsförderung aus zwei Komponenten – auf der Einnahmenseite die IP Box, sowie auf der Ausgabenseite einer Lohnsteuervergünstigung (WBSO) für forschendes Personal, in der sich auch mit dem Forschungsprojekt zusammenhängende Ausgaben niederschlagen. Zusammen ergeben diese eine Förderung, die in jeder Phase des F&E Vorhabens wirksam ist. Die Verfügbarkeit der Lohnsteuervergünstigung, hängt von der Erteilung einer Forschungs- und Entwicklungsbescheinigung, der sog. S&O Verklaring, ab. Selbige wird auch bei der Anwendung der IP Box benötigt, sofern es sich nicht um ein Patent oder Sortenschutzrecht handelt.

### 13.1) S&O Verklaring und WBSO

Eine *S&O Verklaring*, ist bei dem *Rijksdienst voor Ondernemend Nederland*, einer Agentur des niederländischen Wirtschaftsministeriums, zu beantragen. Diese Forschungs- und Entwicklungsbescheinigung wird sowohl an un-/beschränkt Körperschaftsteuerpflichtige als auch Einkommensteuerpflichtige Unternehmen in den Niederlanden vergeben. Die Forschungs- und Entwicklungsvorhaben müssen sich dabei auf folgende Arten von Projekten beziehen:

- Entwicklung von Produkten, Prozessen oder auch Software. Dies kann sich auch auf nur einzelne Bestandteile dieser Beziehen, oder
- Wissenschaftlich angelegte Forschung zur Erlangung neuer technischer Kenntnisse.

Eine weitere Bedingung ergibt sich aus der Anforderung, dass das F&E Projekt in einem Mitgliedstaat der Europäischen Union durchzuführen ist. Da die Erteilung der Forschungs- und Entwicklungsbescheinigung mit der Lohnsteuervergünstigung verknüpft ist, kann diese faktisch nur in Fällen erteilt werden, in denen sich die forschenden Angestellten auch in den Niederlanden befinden und dort für das entsprechende F&E Projekt tätig sind und der beantragenden Person als solche auch zuzurechnen sind.

Wurde im Rahmen des Gesetzes zur Förderung von Forschung und Entwicklung eine S&O Verklaring erteilt, so kann von der darin enthaltenen Lohnsteuervergünstigung Gebrauch gemacht werden. Dies ermöglicht dem Arbeitgeber, die bei der Durchführung von Forschung und Entwicklung entstehenden Lohnkosten (Lohnsteuer einschließlich Sozialversicherungsbeiträge) zu reduzieren. Diese ist zusammen mit der Forschungs- und Entwicklungsbescheinigung zu beantragen. Die durch den Arbeitgeber zu entrichtende Lohnsteuer und die Sozialversicherungsbeiträge für Personal, das Forschungs- und Entwicklungsarbeit verrichtet, sind die folgenden Reduktionen für 2020 möglich:

- In der 1. Stufe bis zu einem Betrag von 350.000 Euro, der gemäß WBSO berechneten Betriebsausgaben für Forschungs- und Entwicklung, findet eine Reduzierung um 32% dieses Betrags statt.
- In der 2. Stufe ab 350.000 Euro beschränkt sich die Reduzierung auf 16% des berechneten Betrags.
- Für Start-ups gilt eine Reduktion von 40% anstatt 32% bis zu einem Betrag von 350.000 Euro; für Beträge ab 350.000 gilt weiterhin die Reduktion von lediglich 16%.

Auf Grundlage der in dem Antrag für die Forschungs- und Entwicklungsbescheinigung gemachten Angaben zu der Anzahl der benötigten Arbeitsstunden, wird der abziehbare Betrag berechnet. Zur Berechnung wird ein durchschnittlicher Stundenlohn von 29 Euro herangezogen.

Allerdings wurden die Abzugsmöglichkeiten gemäß Haushaltsentwurf für das Jahr 2016 um das bisher als RDA (der Research and Development Abzug erlaubte den erhöhten Abzug bestimmter Betriebsausgaben und Investitionen, die mit der Umsetzung eines Forschungs- und Entwicklungsprojekts in Verbindung standen) bekannte Instrument erweitert. Der RDA hängt daher nun von der Erteilung der sog. S&O Verklaring bzw. des WBSOs ab. Die Integration dieses Instruments in das WBSO, heraus aus dem Körperschaftsteuergesetz, hat zur Folge, dass ein zusätzlicher Abzug für die Körperschaftsteuer nicht mehr möglich ist, aber auch das die Förderung unabhängig von der momentanen Rentabilität des Unternehmens ist. Stattdessen fließen die qualifizierten Betriebsausgaben in die Berechnung des WBSO ein und haben somit einen Effekt als Lohnsteuervergünstigung. Für die Berechnung innerhalb dieses Instruments ist zu unterscheiden zwischen einer pauschalisierten Feststellung von Betriebsausgaben und jene für tatsächlich entstandene Betriebsausgaben. Sollte sich der Beantragende für eine pauschale Berechnung entscheiden, so werden basierend auf dem Antrag für die Forschungs- und Entwicklungsbescheinigung zur Berechnung des WBSO pauschal 10 Euro pro Stunde für die ersten 1.800 Arbeitsstunden veranschlagt. Darüber hinaus je Arbeitsstunde 4 Euro; Haushaltsentwurf der Niederlande, Artikel XXXIII, Teil C, 15.09.2015.

Allerdings werden ausschließlich Betriebsausgaben berücksichtigt, die in direktem Zusammenhang mit den Forschungs- und Entwicklungsarbeiten stehen. Im Folgenden sollen die für die Berechnung des RDA Abzugs in Betracht kommenden Betriebsausgaben exemplarisch dargestellt werden:

- Verbrauchsmaterialien sowie Teile, die für die Durchführung von Experimenten oder Testläufen sowie zur Herstellung bzw. Betrieb von Prototypen nötig sind.
- Betriebsausgaben, die infolge der Beauftragung Dritter mit der Konstruktion eines Prototyps entstehen, der zur Bestätigung einer Funktionsweise dienlich ist;
- Lizenzen für spezifische Software und IT-Ausrüstung, die speziell für die Durchführung des Forschungs- und Entwicklungsvorhabens benötigt wird;

- Leasinggebühren bzw. Mieten für das F&E-Equipment benötigt werden sowie Gebäude, die für F&E Zwecke verwendet werden

Durch dieses Förderungsinstrument ergeben sich bei einem vereinfachten Beispiel mit 10.000 F&E Arbeitsstunden und qualifizierten F&E Betriebsausgaben von 100.000 Euro folgende Vorteile:

<b>1. Schritt: Berechnung der Förderungsgrundlage</b>	
F&E Arbeitsstunden	10.000
Pauschaler Lohn	€ 29,00
<b>Förderungsgrundlage F&amp;E Arbeitsstunden</b>	<b>€ 290.000,00</b>
F&E Betriebsausgaben	€ 100.000,00
<b>Förderungsgrundlage F&amp;E Betriebsausgaben</b>	<b>€ 100.000,00</b>
<b>Gesamte Förderungsgrundlage</b>	<b>€ 390.000,00</b>
<b>2. Schritt Berechnung der eigentlichen Förderung</b>	
1. Stufe - 31% bis 350.000 €	€ 108.500,00
2. Stufe - 14% ab 350.000 €	€ 5.600,00
<b>Reduzierung der Lohnsteuer und Sozialversicherungsbeiträge</b>	<b>€ 114.100,00</b>

Der so errechnete Betrag kommt gänzlich dem Arbeitgeber und damit dem F&E Projekt zu Gute, da die durch den Arbeitgeber abzuführenden Lohnsteuern und Sozialversicherungsbeiträge um diesen Betrag zu reduzieren sind, während sie für den Arbeitnehmer als vollständig abgeführt gelten.

Es ist jedoch zu beachten, dass aufgrund der Verknüpfung der Förderung mit den geleisteten Arbeitsstunden des jeweiligen forschenden Mitarbeiters im beantragenden Unternehmen, es nicht möglich ist diese Förderung für an Dritte vergebene Auftragsforschung zu erhalten, da sie nur dem jeweiligen beantragenden Arbeitgeber für seine Arbeitnehmer zur Verfügung steht.

### 13.1) Innovatiebox

Voraussetzung für die Nutzung der Innovatiebox ist die Erteilung einer S&O Verklaring. Sofern diese erteilt wurde, können Einkünfte die aus dem Forschungs- und Entwicklungsvorhaben bzw. daraus entstandenen geistigen Eigentum mit einem Körperschaftsteuersatz von 7% besteuert werden.

Um die Innovatiebox nutzen zu können, müssen die Einkünfte aus qualifizierenden geistigen Eigentum stammen, an das unterschiedliche Anforderungen gestellt werden in Abhängigkeit von der Größe des beantragenden Steuerpflichtigen.

Sofern die beantragenden körperschaftsteuerpflichtigen Gesellschaft einen Netto (Gruppen) Umsatz von nicht mehr als 250 Mio. EUR über fünf Jahre hat und die



Einkünfte aus geistigen Eigentum nicht 37,5 Mio. EUR in fünf Jahren nicht übersteigt, so wird diese als „klein“ qualifiziert. In diesem Fall genügt es, dass eine S&O Verklaring für das Forschungsvorhaben erteilt wurde.

Bei Gesellschaften, die die zuvor genannten Schwellen überschreiten, sind die Möglichkeiten, um von der Innovatiebox Gebrauch machen zu können, enger gefasst. Es wird dann vorausgesetzt, dass, es sich dabei um folgende immaterielle Wirtschaftsgüter handelt:

- Software
- Patent oder Sortenschutzrecht
- EU-Zulassung für (Tier)arzneimittel
- Geschmacksmuster
- Zertifikat über die Verlängerung des Schutzes von Wirkstoffen nach Auslaufen des Patents
- Exklusivlizenz der voranstehenden immateriellen Wirtschaftsgüter

Es wird vorausgesetzt, dass diese immateriellen Wirtschaftsgüter selbst entwickelt wurden. Sollte dies teilweise nicht der Fall sein, so schlägt sich dies in der Nexus-Formel nieder, die darauf basiert, dass entstandene Kosten bei dem Forschungs- und Entwicklungsvorhaben ein Proxy darstellen, der es erlaubt den Ursprung des entstandenen immateriellen Wirtschaftsguts zu lokalisieren.

$$\text{Tax benefit income} = \text{Overall IP income (OI)} \times \frac{\text{Qualifying expenditures incurred to develop IP (QE) x 1,3}}{\text{Overall expenditures incurred to develop IP (OE)}}$$

## **14) Dividendensteuer**

Bei der niederländischen Dividendensteuer handelt es sich um eine Quellensteuer auf Dividenden in Höhe von 15%. Niederländische Dividendenempfänger können diese auf die Körperschaftsteuer oder Einkommensteuer anrechnen. Werden die Dividenden hingegen an Empfänger außerhalb der Niederlande gezahlt, ist eine Reduzierung aufgrund geltender DBA oder auch eine Freistellung bei EU-Sachverhalten auf Basis der Mutter-Tochter-Richtlinie möglich.

## 15) Einkommensteuer und Sozialbeiträge

### 15.1) Einkommensteuer

Die niederländische Einkommensteuer gilt für natürliche Personen und Unternehmer, die ihr Unternehmen nicht innerhalb einer Rechtsperson betreiben. Es wird abhängig von der Einkommensquelle mit drei verschiedenen Boxen gearbeitet.

### 15.2) Box 1: zu versteuerndes Einkommen aus Arbeit und Wohnung

Diese Box umfasst Einkommen aus Arbeit und Wohnung, welches unter anderem Einkünfte aus den folgenden Einkunftsquellen umfasst:

- Unternehmensgewinn;
- Gehalt, Zuwendungen und Renten;
- Einkünfte aus sonstigen Tätigkeiten;
- Wiederkehrende Auszahlungen (z.B. Partnerunterhalt/Ehegattenunterhalt)

In Box 1 können u.a. folgende Abzugsposten geltend gemacht werden:

- Abzugsfähige Kosten für die eigene Wohnung (Hypothekenzinsen);
- Abgeführte Rentenbeiträge;
- Ausgaben für bestimmte Pflegekosten und Gesundheitsleistungen;
- Studienkosten und andere schulische Ausgaben;
- gezahlter Partnerunterhalt/Ehegattenunterhalt;
- Beiträge zur Berufsunfähigkeitsversicherung

Ob Abzugsposten bei internationalen Sachverhalten in Abzug gebracht werden können, hängt unter anderem von den Bestimmungen im Doppelbesteuerungsabkommen zwischen den Niederlanden und dem Wohnland des ausländischen Steuerpflichtigen und von der Antwort auf die Frage ab, ob es sich um eine qualifizierte ausländische Steuerpflicht handelt.

Folgende Steuertarife in Box 1 (Arbeit und Wohnen) gelten für das Jahr 2020:

Zu versteuerndes Einkommen	Tarif
0 € - 20.142 €	36,55 %
20.143 € - 33.994 €	40,85 %

### 15.3) Box 2: Wesentliche Beteiligung

Wird eine Beteiligung von mindestens 5% des Stammkapitals an einer Gesellschaft gehalten, verfügt der Steuerpflichtige über ein sogenanntes wesentliches Interesse an der Gesellschaft. Für die Berechnung des Umfangs der Beteiligung, werden auch die Anteile, die von nahestehenden Personen, wie z.B. registrierten Lebenspartner oder getrenntlebenden Ehepartner mit herangezogen. Für das zu versteuernde Einkommen aus einer wesentlichen Beteiligung, wie z.B. Dividenden, werden in den Niederlanden 25 % Steuern entrichtet.

### 15.4) Box 3: Sparen und Anlegen

Die Bemessungsgrundlage für Sparen und Anlegen ist der Wert des Vermögens abzüglich der Verbindlichkeiten zum 01. Januar eines jeden Jahres, für das man eine Steuererklärung einreicht, abzüglich des freigestellten Vermögens.

Das zu versteuernde Vermögen besteht unter anderem aus Spareinlagen und Anteilen an unbeweglichen Sachen (nicht die eigene Wohnung und die zugehörige Hypothekenverbindlichkeit). Die tatsächlichen Einkünfte wie Zinsen auf Spareinlagen oder Mieteinnahmen werden nicht versteuert. Es gilt ein Steuerfreibetrag in Höhe von 25.000,- € und für zusammenveranlagte Steuerpflichtige 50.000,- €.

Es gibt 3 Tarifstufen zur Berechnung des fiktiven Ertrags (in 2020). Die Steuer wird auf einen fiktiven Ertrag des Vermögens erhoben. In der höchsten Tarifstufe wird ein Tarif von 30% angesetzt.

*Tabelle Berechnung Erträge auf Vermögen:*

Tarifstufe	Grundlage Sparen und Anlegen	Prozentsatz durchschnittlicher Ertrag
1	Bis 72.798 €	1,789 %
2	Ab 72.798 € bis 1.005.573 €	4,185 %
3	Ab 1.005.573 €	5,28 %

#### **Die 30% Regel**

Die Niederlande bieten für ausländische Fachkräfte die sog. 30% Regel, die zur Freistellung von 30% des Lohnes führt. Sie ist als Steuervergünstigung gerichtet an Arbeitnehmer, die außerhalb der Niederlande rekrutiert oder dorthin entsendet wurden. Diese Regelung bedingt das Bestehen eines Arbeitsverhältnisses und wird in Absprache mit dem Arbeitgeber beantragt. Dies schließt nicht aus, dass Arbeitgeber und Arbeitnehmer identisch sind, was daher auch für Unternehmensgründer interessant sein kann.

## Voraussetzungen für die 30% Regel

- Es handelt sich um ein Beschäftigungsverhältnis.
- Arbeitsentgelt von mindestens 37.296 € p.a. oder mit Master Titel und jünger als 30 Jahre mindestens 28.350 € p.a. jeweils excl. der Vergütung aus der 30% Regelung.
- Wird die Arbeit im Rahmen einer wissenschaftlichen Studie verrichtet, entfallen die Mindestgrenzen für das Arbeitsentgelt.
- Für den Fall, dass innerhalb einer Branche die Voraussetzungen an das Arbeitsentgelt von nahezu allen Arbeitnehmern erfüllt werden, so ist ein Mangel nachzuweisen. Dies kann demonstriert werden durch:
  - Qualifikationen
  - Generell mehr als 2,5 Jahre Arbeitserfahrung
  - Das Arbeitsentgelt im Herkunftsland ist für diese Tätigkeit nicht geringer als in den Niederlanden
- Vor der Rekrutierung war man nicht in den Niederlanden wohnhaft, noch hat man innerhalb von 24 Monaten vor dem ersten Arbeitstag, mehr als 16 Monate in einem Ort außerhalb der Niederlande gewohnt, der weniger als 150 Kilometer Luftlinie von der niederländischen Grenze entfernt ist.

Von dieser Regelung kann bis zu 8 Jahre lang Gebrauch gemacht werden. Hiervon sind Aufenthalte und Arbeitsverhältnisse in den Niederlanden abzuziehen, die innerhalb von 25 Jahren vor Ankunft in den Niederlanden liegen. Jedoch werden Aufenthalte im Zusammenhang mit Arbeit von bis zu 20 Tagen pro Jahr nicht herangezogen. Ebenso wenig sind Urlaub oder Ähnliches von 6 Wochen pro Jahr oder ein einmaliger Aufenthalt von drei konsekutiven Monaten relevant. Der Antrag ist von Arbeitnehmer und Arbeitgeber zusammen zu stellen. Ab 2019 soll der Zeitraum, in dem von der 30% Regel Gebrauch gemacht werden kann, auf 5 Jahre verkürzt werden.

### 15.5) Lohnsteuer

Der Arbeitnehmer bezahlt Lohnsteuer und meist auch Beiträge zur Sozialversicherung. Arbeitnehmer führen diese Lohnsteuer und Beiträge zur Sozialversicherung nicht selbst ab, sondern die Arbeitgeber behalten monatlich einen Teil des Bruttogehalts ein. Die Lohnsteuer ist also ein Vorabzug zur Einkommenssteuer. Die einbehaltene Lohnsteuer wird am Ende des Jahres in Box 1 addiert und mit der Einkommenssteuer verrechnet, die auf Grundlage der Einkommensteuererklärung gezahlt werden muss.

Auch Renten und Zuwendungen unterliegen der Lohnsteuer und den Sozialversicherungsbeiträgen.

Der Arbeitgeber behält bei bestimmten Vergütungsbestandteilen keine Lohnsteuer ein. Dabei handelt es sich um Unkostenerstattungen, die auf Grundlage der Arbeitskostenregelung steuerfrei an den Arbeitnehmer geleistet werden können.

Der Arbeitgeber darf maximal 1,2 % des gesamten steuerrelevanten Lohns, den Freiraum, an nicht versteuerten Vergütungen, Leistungen und Bereitstellungen für Arbeitnehmer aufwenden. Darüber hinaus kann der Arbeitgeber bestimmte Gegenstände durch zielgerichtete Freistellungen und null Bewertung unversteuert vergüten, leisten oder bereitstellen. Der Arbeitgeber zahlt über den Betrag, der in den Freiraum fällt, keine Lohnsteuer. Der Arbeitgeber zahlt über den Betrag, der über den Freiraum hinausgeht, Lohnsteuer in Form eines ermäßigten Pauschalsatzes in Höhe von 80 %.

Darüber hinaus gilt eine Verpflichtung zum Abführen der folgenden Sozialversicherungsbeiträge:

- VI. Beitrag Algemene Ouderdomswet (AOW), 17,90 %
- VII. Beitrag Algemene nabestaandenwet (Anw), 0,1 %
- III. Beitrag Wet langdurige zorg (Wlz), 9,65 %

Der Sozialversicherungsbeitrag wird zusammen mit der Einkommensteuer in einem Betrag erhoben.

Die Sozialversicherungsbeiträge werden über ein Einkommen bis 33.994 € gezahlt (siehe hierzu die Tabelle Einkommensteuer – Box I). Über dieses Einkommen wird nur noch Lohnsteuer abgeführt. Wenn die Steuerpflicht im Ausland anfällt, bedeutet dies nicht, dass für die Einkünfte auch in den Niederlanden Sozialversicherungsbeiträge gezahlt werden müssen. Hierfür gelten andere (internationale) Regelungen.

## 16) Umsatzsteuer

Bei der Umsatzsteuer (BTW) handelt es sich um eine europäische Steuer, die ihre Grundlage in verschiedenen Richtlinien findet. Diese Richtlinien sind in das nationale Recht implementiert.

BTW wird immer dann erhoben, wenn ein Unternehmer in den Niederlanden, in Ausführung seines Unternehmensbetriebs, eine Lieferung (oder sonstige Dienstleistung) im Austausch für eine Vergütung durchführt.

Gleiches gilt, wenn der Unternehmer eine innergemeinschaftliche Lieferung ausführt oder Waren aus Drittländern in die Niederlande importiert.

Der Unternehmer kann, wenn er eine Lieferung oder Dienstleistung unter der BTW versteuern muss, die von ihm gezahlte BTW als Vorsteuer in Abzug bringen. Ist die bezahlte BTW höher als diese Vorsteuer, kann der Unternehmer den zu viel gezahlte Betrag wieder zurückfordern.

### 16.1) Steuerpflichtige

In welcher Form ein Unternehmen betrieben wird, ist für die BTW nicht relevant. In Bezug auf die BTW herrscht in den Niederlanden eine Steuereinheit. Diese steht Rechtspersonen zur Verfügung, die finanziell, organisatorisch und wirtschaftlich eng verbunden sind, soweit diese als Steuerpflichtige im Rahmen der BTW gelten.

Auch öffentliche Körperschaften und Selbstverwaltungen können als Steuerpflichtige im Sinne der BTW handeln.

### 16.2) Sonderfälle

#### 16.2.1) Freistellungen

Das Umsatzsteuergesetz enthält einige wichtige Steuerbefreiungen. Die wohl wichtigste Freistellung bezieht sich auf die Lieferung oder Vermietung von Immobilien sowie diesbezüglicher Rechte.

Auch in der Finanzierungs- und Versicherungswelt kommen solche Befreiungen vor. Diese Freistellungen haben zur Folge, dass keine BTW erhoben wird. Demnach kann jedoch die Vorsteuer nicht in Abzug gebracht werden.

#### 16.2.2) Steuersätze

Der niederländische MwSt.-Satz beträgt 21 %. Für bestimmte Güter wie etwa für die meisten Lebensmittel und Dienstleistungen gilt jedoch ein reduzierter Satz in Höhe von 6 %.

Im Fall von innergemeinschaftlichen Lieferungen oder bei Export von Gütern außerhalb der EU ergibt sich eine Befreiung von der BTW bei gleichzeitiger Beibehaltung des Vorabzugs.

### 16.2.3) Unbewegliche Sachen

Bei der Lieferung von unbeweglichen Sachen ist zwischen folgenden Varianten zu unterscheiden:

- I. Bauland
- II. Gebäude und Anbauten sowie das zugehörige Grundstück
- III. Sonstige unbewegliche Sachen

Der Begriff Bauland umfasst ein unbebautes Grundstück, welches dazu geeignet ist, bebaut zu werden. Wird Bauland durch einen Unternehmer geliefert, so ist diese Lieferung immer BTW-pflichtig. Wenn das Bauland hingegen von einer Verbraucher geliefert (= übereignet) wird, besteht keine BTW-Pflicht.

Die Lieferung von Gebäuden zusammen mit dem zugehörigen Grundstück, unterliegt nur dann der BTW, wenn das Gebäude nicht älter als 2 Jahre ist.

Die Lieferung sonstiger unbeweglicher Sachen ist grundsätzlich von der BTW befreit. Zu beachten ist jedoch, dass solche Transaktionen auch im Nachhinein der BTW unterliegen können. Hierfür ist es jedoch erforderlich, dass der Empfänger mindestens zu 90 % zum Abzug berechtigt ist.

Die Vermietung von unbeweglichen Sachen ist grundsätzlich von der BTW befreit. Ausnahmsweise kann dennoch die BTW anfallen, wenn der diesbezügliche Empfänger zu mindestens 90 % an Abzug berechtigt ist.

Diese Ausnahme gilt nicht für die Vermietung von Wohnraum.



## 17) Die Übereignung von Immobilien und die Rolle des Notars

In diesem Kapitel soll auf Übertragungen im Bereich des Immobiliarsachenrechts und damit auf die Übertragung von unbeweglichen Sachen, eingegangen werden. Unter dem Begriff der „Unbeweglichen Sache“ verstehen sich zunächst Grundstücke, darüber hinaus jedoch auch darin enthaltene Mineralien sowie enthaltene Bepflanzungen, Gebäude, sofern diese entweder direkt oder indirekt, etwa mittels Verbindung durch andere Gebäuden oder Arbeiten, dauerhaft mit dem Grundstück verbunden sind.

Allgemein gilt, dass eine Eigentumsübertragung die

- (i) Lieferung, aufgrund eines
  - (ii) gültigen Titels, durch
  - (iii) einen Verfügungsberechtigten,
- erfordert.

Fehlt es an einem der genannten Voraussetzungen, kann keine rechtskräftige Eigentumsübertragung erfolgen. Grund für diese sehr strikten Anforderungen ist der meist beträchtliche Wert, der einer Übertragung von unbeweglichen Sachen innewohnt (wie es etwa bei einem Haus oder Grundstück der Fall sein dürfte).

Nachfolgend sollen die eben genannten Voraussetzungen kurz erläutert werden. Besondere Aufmerksamkeit soll dabei der Rolle des Notars zuteilwerden.

### 17.1) Der gültige Titel

Spricht das Gesetz von einem gültigen Titel, bezieht es sich dabei auf die Grundlage der Eigentumsübertragung. In den meisten Fällen handelt es sich dabei um eine Vereinbarung zwischen zwei Parteien (etwa einem Kaufvertrag, einer Tauschvereinbarung, einer Aufteilungsvereinbarung oder einer Schenkung). Darüber hinaus können auch ein Erbfall oder eine festgelegte Verjährung den Titel für eine Übertragung darstellen. Da der zugrundeliegende Titel relevante Formalien enthalten kann, liegt es im Interesse der Parteien diesen frühestmöglich als anzuwendenden Titel zu bestimmen. Aus einem solchen Titel können sich dann im Einzelfall auch steuerrechtliche Folgen ergeben.

#### 17.1.1) Fallgruppen

Treten zwei gewerbsmäßig handelnde Parteien in Vertragsverhandlungen, so kann der Verkauf eines Grundstücks oder eines Gebäudes auch auf Grundlage einer mündlichen Parteivereinbarung erfolgen. Soweit sich die Parteivereinbarung jedoch auf den Verkauf einer Immobilie (ein Gebäude welches der (zukünftigen) Bewohnung dient) bezieht und zumindest der Käufer nicht im Rahmen der Ausübung eines Berufs oder Betriebs (fortan bezeichnet als Privatperson) handelt, muss die Parteivereinbarung schriftlich erfolgen. Fehlt es an diesem Formerfordernis, so liegt als Folge auch kein gültiger Titel vor.

Bei dem Verkauf von Grundstücken oder nicht zu Wohnzwecken gedachten Gebäuden erfolgt eine Besteuerung in Höhe von 6 % im Rahmen der Grunderwerbssteuer. Der Verkauf eines Gebäudes, welches der Bewohnung dient, wird mit 2 % Grunderwerbssteuer besteuert. Im Falle eines Neubaus, erfolgt eine Besteuerung nicht anhand der Grunderwerbssteuer, sondern anhand der BTW.

Sofern zwei Parteien gemeinsam Eigentümer einer unbeweglichen Sache sind und diese Parteien miteinander vereinbart haben, die Unteilbarkeit des Eigentums aufzuheben, ist es wichtig zu ermitteln, wie das Eigentum erhalten wurde und auf welcher Grundlage die Aufhebung der Unteilbarkeit erfolgen soll. Denn gerade wenn das Eigentum im Rahmen einer Erbschaft oder durch eine gemeinsame Erlangung im Rahmen einer (Ex-)Partnerschaft / Ehe erlangt wurde, kann die Vereinbarung einer Aufteilung sinnvoll sein, da diese unversteuert erfolgen kann.

## 17.2) Der Kaufvertrag

Wie bereits ausgeführt, kann der Kauf eines Gebäudes, welches zur Bewohnung durch Menschen dient, und von einer Privatperson gekauft wird, nur aufgrund einer schriftlichen Vertragsvereinbarung, einem so genannten Privatvertrag, erfolgen. Das Mitwirken eines Notars ist hierbei nicht erforderlich. Anders ist dies jedoch ab dem Moment, in dem die getroffenen Vereinbarungen durchgeführt werden müssen. Genauer hierzu soll an späterer Stelle ausgeführt werden.

Grundsätzlich ist es möglich, den Notar bereits bei Abschluss eines Kaufvertrages einzuschalten (so etwa üblich in Amsterdam) oder einen abgeschlossenen Kaufvertrag notariell im Grundbuch eintragen zu lassen. Die zuletzt genannte Eintragung erfolgt mittels einer notariellen Urkunde, in welcher der Notar konstatiert, dass zwischen den Parteien bezüglich eines bestimmten gelisteten Guts, zu einem bestimmten Datum, ein Kaufvertrag abgeschlossen wurde. Zu beachten hierbei ist jedoch, dass sich aus der Eintragung des Kaufvertrags im Grundbuch ausdrücklich keine Eigentumsübertragung ergibt. Der Grund für diese Eintragung liegt vielmehr darin, den Käufer für den Zeitraum zwischen Abschluss des Kaufvertrags und Eintragung der notariellen Lieferurkunde vor etwaigen Eintragungen zugunsten Dritten zu schützen. Solche Eintragungen können etwa durch eine andere Partei, die einen Kaufvertrag mit dem Verkäufer abgeschlossen hat, durch einen Gläubiger, der eine Pfändung vornimmt, oder durch die Eintragung einer neuen Hypothek, erfolgen.

Der dadurch erwirkte Schutz gilt für 6 Monate. Es liegt folglich im Interesse der Parteien, die Übereignung innerhalb dieser Schutzfrist zu vollziehen.

Sofern es sich bei dem Parteienvertrag um einen Hauskauf durch eine Privatperson handelt, gilt allgemein eine so genannte Bedenkzeit zu Gunsten des Käufers. Diese beginnt mit Aushändigung des unterzeichneten Kaufvertrages und erstreckt sich über den Zeitraum von drei Tagen. Innerhalb dieser Bedenkzeit kann der Käufer jederzeit vom Kaufvertrag zurücktreten. Hintergrund für diese Möglichkeit ist es, dem Käufer als Laien die Möglichkeit zu geben, den faktischen sowie den juristischen Zustand des Kaufobjekts genau zu prüfen.

Da es sich bei der Bedenkzeit um eine gesetzliche Regelung handelt, bedarf es diesbezüglich keiner zusätzlichen vertraglichen Regelung.

Vielmehr kann und sollte der Kaufvertrag auf die wesentlichen Vertragsumstände beschränkt werden. Ausreichend für den Abschluss eines Kaufvertrages ist etwa bereits, wenn sich aus dem Vertrag ergibt, welche Parteien zu einer Übereinkunft gekommen sind und zu welchem Kaufpreis, welches Kaufobjekt erworben werden soll (essentialia negotii).

In der Praxis kommt es allerdings häufig vor, dass Parteien zusätzlich zu den erforderlichen Vertragsinhalten auch folgende weitere Absprachen aufnehmen:

- VIII. Das Datum, zu welchem die Eigentumslieferung erfolgen soll
- IX. Der Zeitpunkt, zu welchem das Risiko des Wertverfalls der Kaufsache vom Verkäufer auf den Käufer übergehen soll
- X. Beschaffenheitsvereinbarungen sowie Gewährleistungsansprüche zum Zustand der Kaufsache
- XI. Die Folgen einer nicht fristgemäßen Erfüllung (Vertragsstrafen /Schadenersatz)
- XII. Die Einzahlung einer Bürgschaft oder die Ausfertigung einer Bankgarantie seitens des Käufers

Eine andere, gleichwohl übliche Bestimmung ist der Finanzierungsvorbehalt. Dabei vereinbaren die Parteien, dass der Käufer den Vertrag im Nachhinein auflösen kann, wenn sich zu einem bestimmten Datum ergibt, dass dieser von der Bank keine Finanzierung für den Kauf erhält. Der Käufer muss, sollte er die Möglichkeit den Vertrag aufzulösen nicht nutzen, im Anschluss aber dennoch den Vertrag nicht erfüllt, die vereinbarte Vertragsstrafe bezahlen.

In der Praxis wird häufig eine Vertragsstrafe in Höhe von ca. 10 % des Kaufpreises vereinbart. Um die Einhaltung dieser Vertragsstrafe zu gewährleisten, kann eine Bürgschaft oder auch eine Bankgarantie vereinbart werden.

Im Rahmen der Bürgschaft wird dann meist vereinbart, dass diese auf das Anderkonto eines Notars übertragen wird. Diesem Notar wird zudem eine Vollmacht eingeräumt. Sollte der Käufer nach In-Verzug-Setzung seine Verpflichtungen aus dem Kaufvertrag dennoch nicht erfüllen, so kann die Vertragsstrafe mit der Bürgschaft auf dem Anderkonto verrechnet werden.

### 17.3) Die Eigentumslieferung (= Übereignung)

Die Lieferung einer unbeweglichen Sache erfolgt mittels einer eigens dafür gedachten und gemeinsam von den Parteien ausgefertigten notariellen Urkunde, die anschließend in die öffentlichen Verzeichnisse eingetragen werden muss.

Da es bei der Lieferung von unbeweglichen Sachen einer Eintragung in die öffentlichen Verzeichnisse bedarf, werden diese häufig auch gelistete Güter genannt.

Der Notar konstatiert in der Lieferurkunde, dass die Parteien einen Kaufvertrag abgeschlossen haben. Zusätzlich überprüft der Notar die von den Parteien angegebenen Informationen indem er diese mit verschiedenen Verzeichnissen abgleicht. So wird unter anderem überprüft, ob der Verkäufer eigenständig Verfügungsberechtigt ist, um wirksam

über das Kaufobjekt zu verfügen. Steht der Verkäufer unter einer Verwaltung oder ist dieser zahlungsunfähig, bedarf es der Mitarbeit eines Verwalters oder eines Konkursverwalters.

Handelt es sich um den Verkauf eines ehelichen Hauses durch einen der beiden Ehepartner, so ist die Zustimmung des anderen Ehepartners erforderlich. Gehört das Kaufobjekt zu einem Nachlass oder in anderer Form zu einer Gemeinschaft, müssen auch die übrigen Berechtigten ihre Mitarbeit einräumen.

Darüber hinaus prüft der Notar, auf welche Art und Weise der Verkäufer Eigentum an der Kaufsache erlangt hat, sowie ob dessen Verfügungsrechte eventuell eingeschränkt sind (etwa durch die Einräumung einer Grunddienstbarkeit).

Abgesehen von der Ausfertigung der Urkunde und der Überprüfung der Daten spielt der Notar auch bezüglich der finanziellen Abwicklung eine entscheidende Rolle. Denn in der Praxis ist es nicht unüblich, dass der Käufer zur Abwicklung des Kaufvertrages einer Finanzierung bedarf. Diese zu bekommen, liegt im eigenen Verantwortungsbereich des Käufers. Sobald jedoch bekannt ist, welche Institution die Finanzierung zur Verfügung stellt, treten der Notar und das Finanzinstitut miteinander in Kontakt, um die Einrichtung einer Hypothek, sowie eine zeitnahe Überweisung der Gelder auf das Anderkonto, zu besprechen.

Gleiches gilt auch für den Teil der Finanzierung, den der Käufer mit eigenen Mitteln finanziert.

Wird das zu veräußernde gelistete Gut mit einer Hypothek belastet, so muss diese Schuld abgelöst werden um dadurch auch die Hypothek beseitigen zu können. Eine solche Ablösung erfolgt zumeist auf Grundlage des Verkaufsertrages. Natürlich kann es jedoch auch vorkommen, dass dieser Ertrag nicht ausreicht. Der Notar beantragt dann beim Finanzier des Verkäufers eine Ablösenote. Er bittet diesen darum, im Austausch gegen die Überweisung des zu zahlenden Betrags seine Mitarbeit bezüglich der Streichung der Hypothek bereitzustellen. Der Notar erstellt auf Grundlage der aus dem Verkauf erlangten Gelder und der erhaltenen Ablösenote eine Abrechnung für den Verkäufer. Es ist dann Aufgabe des Verkäufers dafür Sorge zu tragen, dass zum Tag der Ausstellung der Urkunde der zu zahlende Betrag auf dem Anderkonto des Notars eingezahlt ist.

Die Lieferurkunde wird erst dann unterzeichnet, wenn am Tag der Urkundenausstellung erwartet werden kann, dass die Parteien in der Lage und auch dazu berechtigt sind, ihre Vertragspflichten zu erfüllen und darüber hinaus, alle erforderlichen Gelder auf dem Konto des Notars eingezahlt worden sind. Nach beiderseitiger Urkundenunterzeichnung wird diese in den öffentlichen Verzeichnissen des Grundbuchs eingetragen. Auch eine etwaige Hypothek wird dort verzeichnet.

Nachdem der Notar geprüft hat, ob alle Eintragungen korrekt vorgenommen wurden, wird er die Auszahlung an den Verkäufer und den vorherigen Hypothekenhalter veranlassen. Aufgrund der Effizienz dieses Prozesses, werden die Gelder meist noch am Tag der Unterzeichnung ausgebucht. Da ein Notar zudem auch berechtigt ist, dingliche Belastungen wie Steuern und Gemeindeabgaben einzutreiben, können alle Parteivereinbarungen des Kaufvertrages bereits beim Notar erledigt werden.

#### 17.4) Die Grunderwerbssteuer

Wird Eigentum an einem gelisteten Gut erworben, so muss der Käufer hierfür grundsätzlich eine Grunderwerbssteuer zahlen. Diese beläuft sich ab 2021 für Existenzgründer auf 0%, im Falle des Erwerbs eines Wohnhauses, auf 2 %. Sonstige gelisteten Güter werden mit 8 % versteuert. Die Bezahlung der Grunderwerbssteuer erfolgt über das Anderkonto des Notars.

Der Käufer bezahlt seine Verpflichtungen zeitgleich mit der Bezahlung des Kaufpreises. Da der Notar primär für die Abgabe des korrekten Betrags verantwortlich ist, ist er damit auch für die Auferlegung der Veranlagung und die Einziehung der Gelder, verantwortlich.

Das Gesetz über Steuern im Rechtsverkehr (aus dem Jahr 1970), welches auch die Grunderwerbssteuer regelt, nennt Ausnahmen, aufgrund derer die Pflicht zur Zahlung der Grunderwerbssteuer ganz oder teilweise entfällt. Dies ist, wie bereits erwähnt, im Fall einer Nachlassaufteilung oder einer Ehegemeinschaft der Fall.

Neben weiteren Befreiungen, auf die an dieser Stelle nicht eingegangen werden soll, wird jedoch, aufgrund der gewichtigen Bedeutung im Geschäftsverkehr, noch auf folgende Freistellung eingegangen:

Eine Übertragung von Betriebsmitteln (etwa von Bürogebäuden, Grundstück oder Ähnlichen) durch einen Unternehmer, an einen festgelegten Personenkreis (namentlich an ein oder mehrere Kinder, Enkel, Brüder, Schwestern oder Ehegatten), im Rahmen der Fortsetzung des gesamten Unternehmens, ist ebenfalls von der Grunderwerbssteuer befreit.

## 18) Nachlassplanung

### 18.1) Finanzplanung

Bei der Nachlassplanung geht es um die Finanzplanung, die sich hauptsächlich auf die Steueroptimierung eines Nachlasses konzentriert. Dabei geht es jedoch nicht nur darum, die Steuerbelastung bei der Übertragung von Vermögenswerten zu minimieren. Neben den steuerlichen Aspekten sollte auch den zivilrechtlichen Aspekten besondere Aufmerksamkeit gewidmet werden. Für den Wunsch, Steuern zu sparen, darf der Wunsch, einen bestimmten Vermögenswert während des Lebens oder nach dem Leben auf eine bestimmte Person zu übertragen, nicht außer Acht gelassen werden. Bei der Erstellung eines guten Plans müssen auch unsichere Ereignisse berücksichtigt werden. Es ist daher wichtig, die notwendige Flexibilität einzubauen. Ein plötzlicher Tod, eine Scheidung, eine Finanzkrise oder der Ausbruch einer Pandemie haben Konsequenzen für eine zuvor getroffene Planung.

Wenn die Möglichkeit besteht, kann der Erblasser entscheiden, Vermögenswerte bereits während seines Lebens durch ein Geschenk an die nächste Generation zu übertragen, um sicherzustellen, dass nach dem Tod keine Erbschaftssteuer oder zumindest weniger Erbschaftssteuer fällig wird. Auch hier kann ein professionell vorbereitetes Testament hilfreich sein. Im letzteren Fall kann beispielsweise vom hohen Steuerfreibetrag des Überlebenden (Partners) oder der Einrichtung eines Nießbrauchs Gebrauch gemacht werden. Alles hängt natürlich von der jeweiligen Situation ab.

Grundsätzlich ist bezüglich einer Schenkung während des Lebens die Schenkungssteuer zu entrichten. Das Erbrecht, das auch die Schenkungssteuer regelt, enthält jedoch alle Arten von Ausnahmen. Ein Jahresbetrag von 6.664,00 € kann einem Kind steuerfrei gezahlt werden. Kinder zwischen 18 und 40 Jahren können einen einmaligen Betrag von 26.881,00 € erhalten. Unter bestimmten Umständen kann der oben genannte Betrag im Falle eines Studiums bzw. des Kaufs eines Eigenheims auf 55.996,00 € oder sogar 100.000,00 € erhöht werden. Der Steuerfreibetrag für den Kauf eines Wohneigentums gilt auch für Schenkungen Dritter (alle Beträge gemäß Gesetzgebung 2021).

Neben der Tatsache, dass Schenkungen in bar getätigt werden können, können Schenkungen auch auf Papier getätigt werden. Sofern dies verfahrensgerecht getätigt wird, gelten auch die oben genannten Ausnahmen.

Für den Fall, dass eine Schenkung zur Tilgung von Schulden getätigt wird oder eine natürliche Verpflichtung besteht und ansonsten die geltenden Bedingungen erfüllt sind, ist diese Schenkung von der Schenkungssteuer befreit.

Neben der Übertragung von Privatvermögen ist die Nachlassplanung vor allem ein Instrument, um die Kontinuität Ihres Unternehmens zu gewährleisten. Es ist wichtig, rechtzeitig darauf zu achten und sich nicht nur auf den Tod des Unternehmers zu konzentrieren. Wenn die Kontinuität des Unternehmens innerhalb der Familie nicht

realisiert werden kann, ist es sicher wichtig zu untersuchen, ob es möglich ist, die vorhandenen Unternehmensnachfolgeeinrichtungen zu nutzen.

## 18.2) Unternehmensnachfolge

Wenn ein Unternehmen aus dem Nachlass erworben wird, gibt es Steuerfazilitäten, die sicherstellen müssen, dass das Überleben des Unternehmens nicht durch die fällige Erbschaftssteuer gefährdet wird. Es betrifft:

### A. eine Befreiung für die Personen, die das Geschäft erwerben und weiterführen.

Um für diese Einrichtung in Frage zu kommen, muss der Erblasser das Unternehmen mindestens 1 Jahr lang besessen haben und das Unternehmen muss dann vom Erwerber fünf Jahre lang weitergeführt werden. Wenn es sich um Anteile an einer NV oder BV handelt, muss der Erwerber mindestens 5 Jahre lang Eigentümer der Anteile bleiben. Ist dies nicht der Fall, schuldet der Erwerber weiterhin die Erbschaftssteuer.

Die Höhe der Befreiung hängt vom festgestellten Wert des Unternehmens ab und kann 100% des Wertes betragen.

### B. ein Zahlungsaufschub für die Personen, die das Geschäft erwerben und weiterführen.

Diese Stundung bezieht sich auf die Steuer, die auf den Wert des Unternehmens zu zahlen ist, sofern sie den freigestellten Betrag übersteigt. Die Verschiebung gilt für einen Zeitraum von 10 Jahren. Auf den fälligen Betrag müssen jedoch Zinsen gezahlt werden. Die Verschiebung erlischt, wenn das Unternehmen innerhalb von 10 Jahren eingestellt wird.

### C. Aufschub der Zahlung der Erbschaftssteuer bei mehreren Erben.

Da das Unternehmen häufig ein großer Vermögenswert innerhalb des Nachlasses ist, führt die Zuweisung des Unternehmens an einen der Erben dazu, dass dieser den anderen Erben eine Entschädigung für die Überzuweisung zahlen muss. Diese Entschädigung führt zu einem nach dem Erbrecht steuerpflichtigen Erwerb für die aufgegebenen Erben. Der Erbe, der das Unternehmen erwirbt, kann die Entschädigung oft nicht auf einmal zahlen. Mit den anderen Erben wird dann eine Zahlungsvereinbarung getroffen, die sich möglicherweise über mehrere Jahre erstreckt. Die Zahlung der Erbschaftssteuer durch die übrigen Erben kann dann ein Problem sein. Diese Erben können daher eine Zahlungsaufschiebung für einen Zeitraum von maximal 10 Jahren erwirken. Wenn die Erbschaftssteuer schließlich gezahlt wird, müssen in diesem Fall auch Rückforderungszinsen gezahlt werden. Diese Vereinbarung ermöglicht es dem fortsetzenden Erben und den anderen Erben, eine Rückzahlungsvereinbarung hinsichtlich des fälligen Überschussbetrags zu vereinbaren. Dies ist wiederum im Interesse der Kontinuität des Unternehmens.

Die vorgenannten Einrichtungen gelten auch für den Fall einer Schenkung zu Lebzeiten.

### 18.3) Erbrecht und Erbschaftssteuer

Nach einer Reform im Jahre 2003 zeichnet sich das niederländische Erbrecht heute dadurch aus, dass es einen hohen Schutz für den überlebenden Partner eines Verstorbenen gewährleistet. Der Begriff des Partners umfasst in diesem Kontext nicht nur den Ehepartner, sondern darüber hinaus auch einen eingetragenen Partner, sowie einen, auf einer Vereinbarung beruhenden, Lebenspartner. Im Folgenden soll demnach vom Begriff des Partners sowohl der Ehepartner, als auch der eingetragene Partner umfasst werden.

Auf Grundlage des Erbschaftssteuergesetzes ist es Unternehmern, sowie vermögenden Privatpersonen, möglich Vermögen an Betriebsnachfolger, oder allgemein die nächste Generation, weiterzugeben.

#### 18.3.1) Das gesetzliche Erbrecht

Die Erbfolge ergibt sich, soweit der Erblasser nicht mittels Testament etwas anderes bestimmt hat, aus dem Gesetz. Die gesetzliche Erbfolge richtet sich nach dem so genannten parental System. Bei diesem System werden die Erben je nach Verbindung zum Verstorbenen in verschiedene Erbengruppen aufgeteilt (genaue Aufteilung siehe unten), wobei die hochrangigste Gruppe alle andere Gruppen ausschließt. Innerhalb dieser Gruppe erbt dann jedes Mitglied zu gleichen Teilen.

Eine Ausnahme gilt jedoch im Fall von Halbgeschwistern. Diese werden nur zur Hälfte berücksichtigt und erben demnach nur anteilig.

- I. Die erste und hochrangigste Gruppe besteht aus dem überlebenden Partner, sowie den Abkömmlingen des Erblassers
- II. Die zweite Gruppe besteht aus den Eltern, sowie den Brüdern und Schwestern des Erblassers. Sollten die Geschwister des Erblassers bereits verstorben sein, so treten deren Abkömmlinge an deren Stelle (etwa Neffen und Nichten des Erblassers)
- III. Die dritte Gruppe besteht aus den Großeltern des Erblassers. Sollten die Großeltern des Erblassers bereits verstorben sein, so treten deren Abkömmlinge an deren Stelle (etwa Onkel oder Tanten des Erblassers)
- IV. Die vierte und letzte Gruppe besteht aus den Urgroßeltern des Erblassers. Sollten die Urgroßeltern des Erblassers bereits verstorben sein, so treten deren Abkömmlinge an deren Stelle (etwa Großonkel und Großtanten des Erblassers)

#### 18.3.2) Die gesetzliche Aufteilung

Hinterlässt der Erblasser neben seinen Abkömmlingen auch einen Partner, so gehen zunächst alle Güter (umfasst sind dabei sowohl Aktiva als auch Passiva) auf den überlebenden Partner über. Den Abkömmlingen des Erblassers wird zeitgleich eine Geldforderung gegenüber dem begünstigten Partner zuteil. Im Falle einer Zahlungsunfähigkeit oder Schuldensanierung wird diese Forderung mit Ableben des Partners fällig. Diese Fälligkeitsgründe können in einem Testament erweitert oder ergänzt werden. Dabei ist jedoch zu beachten, dass diese Forderungen verzinst werden können.



Heiratet ein überlebender Elternteil erneut, so ist er auf Antrag dazu verpflichtet, den gemeinsamen Kindern, die geschuldete Forderung in Form von gleichwertigen Gütern, inklusive der zu zahlenden Zinsen, auszuliefern. Diese Übertragung erfolgt, soweit der Überlebende hiervon nicht absieht, unter Vorbehalt eines Nießbrauchs bezüglich dieser Güter. Handelt es sich bei dem überlebenden Elternteil um einen Stiefelternteil, so können die Kinder verlangen, dass zur der Erfüllung der Forderung ein und dieselbe Art an Sicherheit eingeräumt wird.

#### 18.3.3) Der legitime Teil (= Pflichtteil)

Abkömmlingen des Erblassers steht grundsätzlich ein gesetzlich vorgeschriebener Anspruch auf einen Teil des Nachlasses zu (sogeannter legitimer Teil). Der Erblasser kann in seinem Testament jedoch festlegen, dass dieser legitime Teil erst dann fällig wird, wenn der Überlebende verstorben ist, oder wenn anstelle des Kindes ein Enkelkind als Erbe benannt wird, dass der Abkömmling seine Forderung gegen dieses Enkelkind aufheben muss.

Die Höhe des legitimen Teils beläuft sich auf die Hälfte des Anspruches, den der Abkömmling aufgrund der gesetzlichen Regelung erhalten hätte.

Erben beispielsweise drei Erben zu gleichen Teilen, hätte jeder dieser Erben einen Anspruch auf  $\frac{1}{3}$  des Nachlasses. Die Höhe des legitimen Teils beläuft sich auf die Hälfte dieses Anspruches und damit in diesem Fall auf  $\frac{1}{6}$  des Nachlasses.

#### 18.4) Das Testament

Nach niederländischem Recht ist es unzulässig, eine Vereinbarung bezüglich der Aufteilung des Nachlasses zu schließen. Demnach ist es etwa Eheleuten untersagt, eine Vereinbarung abzuschließen, in der sie sich gegenseitig als Erben benennen.

Lediglich im Rahmen einer Urkunde kann über den Nachlass verfügt werden. Zumeist wird dies dann mittels einer notariellen Urkunde verfügt, in welcher durch einen Notar die Erklärung des Erblassers bezüglich seines Nachlasses aufgenommen wird. Alternativ kann auch ein handgeschriebenes Testament aufgesetzt werden, welches dann einem Notar zur Aufbewahrung gegeben wird. Diese Urkunde stellt eine einseitige Willensbekundung dar, die jederzeit widerrufen werden kann.

Im Fall eines, gesetzlich genau definierten, Notfalls kann von den eben ausgeführten Voraussetzungen abgewichen werden. Dennoch muss das ausgefertigte Testament immer im zentralen Testamentsverzeichnis eingetragen werden. Dieses Verzeichnis umfasst das Eintragsdatum, zu welchem das Testament ausgefertigt wurde und ferner, welcher Notar das Testament ausgefertigt hat und / oder aufbewahrt.

Grundsätzlich kann ein Erblasser in seinem Testament umfangreich vom gesetzlichen Erbrecht abweichen. Einzige Ausnahme hierbei ist der bereits erwähnte legitime Teil seiner Abkömmlinge. Fordert ein enterbter Abkömmling seinen legitimen Teil ein, so fordert er dies in einer Rolle als Gläubiger. Er ist demnach nicht als Erbe in die Nachlassabwicklung involviert.

Einem enterbten Partner steht das Recht auf einen legitimen Teil nicht zu. Vielmehr kann dieser sich auf ein sogenanntes erbrechtliches Forderungsrecht berufen. Dieses bezieht sich auf den Nießbrauch der ehelichen Wohnung und des sich meist darin befindlichen

Hausrats. Besteht darüber hinaus ein ergänzender Versorgungsbedarf, kann zudem ein Nießbrauch auf sonstige Güter gefordert werden.

Leben zwei Personen aufgrund einer Vereinbarung in einer Lebensgemeinschaft (im Folgenden: Zusammenlebende), so kann testamentarisch festgelegt werden, dass die gleichen Regeln wie bei einer Partnerschaft im Rahmen der Ehe oder einer Eintragung gelten sollen. Liegt jedoch keine testamentarische Vereinbarung vor, so erbt ein solcher Partner nicht aus dem Nachlass des Erblassers.

Der Umfang des Nachlasses wird im Falle einer Ehe oder einer eingetragenen Partnerschaft auch durch das Ehe regime festgelegt. Fehlt es an solchen Ehebedingungen, gilt eine allgemeine Gütergemeinschaft.

Aufgrund kürzlich erfolgter Gesetzesänderungen enthält diese immer mehr den Charakter einer beschränkten Gemeinschaft. Diese gesetzliche Regelung kann vertraglich abgeändert werden (etwa durch Ehe- oder Partnerschaftsbedingungen).

Für Zusammenlebende gilt, dass trotz einer Vereinbarung über das Zusammenleben keine Gemeinschaft entsteht. Selbstverständlich können die Zusammenlebenden dennoch gemeinschaftliche Güter erwerben und diesbezüglich auch gemeinsam Schulden aufnehmen.

Insgesamt können die Parteien in ihrer Vereinbarung über ein Zusammenleben verschiedenste ergänzende Vereinbarungen treffen. Dabei ist im Rahmen des Nachlasses die sogenannte Verbleibbedingung von erheblicher Bedeutung. Grund hierfür ist, dass sollte sich ein Gegenstand in gemeinsamen Eigentum befinden (etwa eine gemeinsame Wohnung), so kann in der Vereinbarung über ein Zusammenleben festgelegt werden, dass bei Ableben eines der beiden Zusammenlebenden, das Eigentum auf den überlebenden Partner übergeht.

Auf den ersten Blick scheint diese Bestimmung gegen den Grundsatz zu verstoßen, dass Vereinbarungen bezüglich eines Nachlasses nicht zulässig sein sollen. Jedoch ist in diesem Fall mehr von einer Möglichkeitenvereinbarung auszugehen. Nur in diesem Fall ist eine solche Vereinbarung zulässig.

Voraussetzung hierfür ist, dass die Wahrscheinlichkeiten, welcher Partner den anderen Partner überlebt, in etwa gleich groß sein müssen. Dies ist etwa dann nicht der Fall, wenn zwischen den in Rede stehenden Zusammenlebenden ein großer Altersunterschied besteht.

Im Fall einer solchen Möglichkeitenvereinbarung geht das Eigentum nicht automatisch auf den überlebenden Zusammenlebenden über. Vielmehr muss der Besitz noch offiziell an den überlebenden geliefert werden. Mit dieser Verbleibbedingung ist zudem meist die Verpflichtung verbunden, eventuelle Schulden, die mit dem gemeinsamen Besitz einhergehen, zu übernehmen.

Werden durch die Verbleibbedingung die Rechte der Abkömmlinge des Erblassers beeinträchtigt, können diese den entstandenen Schaden beim überlebenden Partner einfordern. Dies kann jedoch dahingehend „entschärft“ werden, dass im Testament vereinbart werden kann, dass diese Forderung erst bei Ableben des Überlebenden erfolgen kann.

Hier ergibt sich somit ein weitgehender Schutz des Zusammenlebendens „zu Lasten“ der Abkömmlinge des Erblassers.

### 18.5) Die Erbschaftssteuer

Die Erbschaftssteuer wird grundsätzlich in einem von vier Sätzen vergeben:

- 10 % und 20 % im Falle von Ehegatten / Partner sowie Abkömmlingen in gerade Linie
- 30 % und 40 % für sonstige Erben

In diesem Fall sind Stiefkinder, Anverwandte und Pflegekinder, den leiblichen Kindern gleichgestellt. Unter anverwandten Personen sind diejenigen Kinder des Partners zu verstehen, die aufgrund der Vereinbarung des Zusammenlebens oder der eingetragenen Partnerschaft mit dem Erblasser in Verbindung stehen.

Für Enkel und Urenkel gilt zudem ein Aufschlag von 80 % des anwendbaren Prozentsatzes, sodass per Saldo die Rede von den Steuersätzen 18 % und 36 % (anstelle von 10, bzw. 20%) ist. Die Höhe des Steuersatzes hängt von der Höhe des Erlangten abzüglich der für den Begünstigten geltenden Freistellungen ab.

Das Erbschaftssteuergesetz, in dem die Erbschaftssteuer geregelt ist, kennt eine Vielzahl von Ausnahmen und Befreiungen, weswegen sich an dieser Stelle auf die wichtigsten Befreiungen beschränkt werden soll (die angegebenen Beträge entsprechen dem Stand von 2021):

I. Befreiung für Partner / Ehegatten	671.910,- €
II. Befreiung für Kinder und Enkel	21.282,- €
III. Befreiung für Eltern	50.397,- €
IV. Befreiung für sonstige Erlanger	2.244,- €

Erlangtes, welches durch allgemeine Versorgungseinrichtungen in das Eigentum des Begünstigten gelangt ist, ist von der Erbschaftssteuer befreit.

### 18.6) Unternehmensnachfolge in Bezug auf die Erbschafts- und Schenkungssteuer

Sollte der Nachlass ein Unternehmen enthalten, so können, gerade bei größeren Unternehmen, beträchtliche Steuern anfallen. In solchen Fällen, schalten sich dann steuerliche Fazilitäten ein, die dafür Sorge tragen, dass das Fortbestehen des Unternehmens in Folge der zu zahlenden Erbschaftssteuer nicht in Gefahr gerät. Um dies zu gewährleisten können folgende Mittel angewandt werden:

- A. Eine Befreiung für die Personen, die das Unternehmen erhalten und fortsetzen

Damit diese Befreiung eingreift, muss der Erblasser zum Zeitpunkt seines Ablebens bereits mindestens ein Jahr Eigentümer des Unternehmens gewesen sein. Darüber hinaus

muss das Unternehmen vom Erben anschließend fünf Jahre fortgesetzt werden. Die Höhe der Freistellung hängt davon ab, welchen Wert das Unternehmen hat.

B. Ein Zahlungsaufschub für die Personen, die das Unternehmen erhalten und fortsetzen

Dieser Aufschub bezieht sich auf etwaige Steuern, die bezüglich des Werts des vererbten Unternehmens gezahlt werden müssen, soweit der Unternehmenswert über den freigestellten Betrag hinausgeht. Der Aufschub gilt für einen Zeitraum von zehn Jahren. Zu beachten ist allerdings, dass für den zu zahlenden Betrag Säumniszinsen gezahlt werden müssen. Im Fall der Auflösung des Unternehmens innerhalb dieser zehn Jahre, ist dieser Aufschub hinfällig.

C. Zahlungsaufschub bezüglich der Erbschaftssteuer, soweit es sich um mehrere Erben handelt

Da es sich bei einem vererbten Unternehmen häufig um einen großen Vermögensbestandteil des Nachlasses handelt, führt die Zuteilung des Unternehmens an nur einen Erben dazu, dass besagter Erbe eine Vergütung, aufgrund einer Mehrzuteilung, an die anderen Erben zahlen muss.

Somit handelt es sich bei der Erlangung des Unternehmens um eine belastete Erlangung in Sachen des Erbrechts für Erben die das Unternehmen nicht fortsetzen. Diese Erben können dann ebenfalls für eine Höchstlaufzeit von zehn Jahren einen Zahlungsaufschub erhalten. Dabei sind allerdings wiederum Verzugszinsen zu entrichten, sobald die Erbschaftssteuer schlussendlich bezahlt wird. Aufgrund dieser Regelung ist es möglich, dass der das Unternehmen fortsetzende Erbe mit den übrigen Erben eine Abzahlungsregelung bezüglich der zu zahlenden Mehrzuteilung vereinbart. Auch dies geschieht zum Wohl der Kontinuität des Unternehmens.

Diese Ausführungen finden auch im Falle einer Schenkung zu Lebzeiten Anwendung.

### 18.7) Nachlassplanung

Wie oben bereits ausgeführt, beträgt der Freibetrag bei einer Vererbung an die Abkömmlinge des Erblassers 21.282,- € pro Person. Obgleich dieser Betrag zunächst umfangreich erscheint, kommt es dennoch vor, dass der Nachlass diesen Betrag überschreitet und eine Erbschaftssteuer anfällt. Dies gilt auch dann, wenn einer der Abkömmlinge eine Forderung bezüglich des überlebenden Elternteils erhält. Genannte Steuer muss dann aber durch den überlebenden Elternteil gezahlt werden, da der Abkömmling selbst keine liquiden Mittel erhält. Der gezahlte Betrag kann jedoch mit der Forderung des Abkömmling verrechnet werden.

Der Erblasser kann, sofern die erforderlichen Voraussetzungen erfüllt sind, bereits zu Lebzeiten mittels einer Schenkung Vermögen an die nachfolgende Generation übertragen, um somit dafür zu sorgen, dass die Erbschaftssteuer ganz oder zumindest teilweise nicht gezahlt werden muss. Dieses Ziel kann auch durch ein ausreichend

ausgefertigtes Testament erreicht werden. Hierdurch kann etwa von der hohen Befreiung des Überlebenden oder der Einrichtung eines Nießbrauchs Gebrauch gemacht werden. Diese Ausgestaltungen sind jedoch stark vom Einzelfall abhängig.

Für eine Schenkung zu Lebzeiten muss dann aber grundsätzlich eine Schenkungssteuer gezahlt werden.

Im Erbschaftssteuergesetz, in welchem auch die Schenkungssteuer geregelt ist, sind wiederum verschiedene Befreiungen aufgenommen. Einem Kind kann danach jährlich ein Betrag in Höhe von 6.604,- € steuerfrei geschenkt werden. Ist das Kind zwischen 18 und 40 Jahren alt, so kann ihm zudem einmalig ein Betrag in Höhe von 26.881,- € geschenkt werden. Wird dieser Betrag für ein Studium oder einen Hauskauf verwendet, so erhöht sich der Freibetrag unter bestimmten Bedingungen auf 55.996,- € bzw. 105.302,- €.

Die Befreiung der Schenkungssteuer zum Zwecke eines Hauskaufes gilt auch im Fall einer Schenkung zugunsten Dritter (die genannten Beträge entstammen der Gesetzgebung aus 2021).

Schenkungen können zudem nicht nur in Bar, sondern auch auf dem Papier erfolgen. Wird eine solche Schenkung rechtskonform ausgeführt, so finden die Freibeträge auch dann Anwendung.

Eine Schenkung wird, wenn sie erfolgt um Verbindlichkeiten zu tilgen, oder wenn es sich um eine natürliche Verbindlichkeit handelt, von der Schenkungssteuer befreit.