



## Newsletter German Desk

Sehr geehrte Damen und Herren,

als Großkanzlei in Grenznähe möchten wir Sie über aktuelle und im Grenzverkehr zu beachtende rechtliche Fragestellungen auf dem Laufenden halten.



Unsere Mitarbeiter des [German Desk](#) stehen Ihnen dabei gerne zur Verfügung. Wenden Sie sich bitte bei allen Fragen an Herrn Dr. Arjen S. Westerdijk ([arjen.westerdijk@kienhuishoving.nl](mailto:arjen.westerdijk@kienhuishoving.nl)) oder Frau Petra M. Stickel ([petra.stickel@kienhuishoving.nl](mailto:petra.stickel@kienhuishoving.nl)), Telefon: 0031(0)53 4804332.

### Die besondere Stellung des Geschäftsführers im niederländischen Kündigungsrecht

Wenn man in den Niederlanden Geschäftsführer einer Gesellschaft ist, ist man in der Regel auch Arbeitnehmer dieser Gesellschaft. Ein Geschäftsführer kann auf relativ einfache Weise abberufen werden. Sobald die Gesellschafter den Beschluss zur Abberufung des Geschäftsführers gefasst haben, gilt damit prinzipiell auch der Arbeitsvertrag als gekündigt. Bei Geschäftsführern ist ein der Kündigung vorhergehendes Verfahren bei dem Arbeitsgericht oder dem UWV WERKbedrijf nicht mehr nötig, während dies bei Arbeitnehmern, die nicht Geschäftsführer sind, sehr wohl erforderlich ist.

Dies ändert nichts daran, dass ein abberufener Geschäftsführer in einem Gerichtsverfahren Schadensersatz fordern kann. Ein solches Verfahren bringt jedoch negative Presse für beide Parteien mit sich. Darüber hinaus ist der Verfahrensausgang schwer kalkulierbar. Aus dem Grunde ziehen die Parteien es oft vor, wenn möglich bereits vor der Kündigung eine gütliche Einigung zu erzielen. Da im Voraus jedoch nicht sicher ist, ob es gelingen wird, eine gütliche Einigung zu treffen, ist zu empfehlen, die Kündigung des Geschäftsführers nicht leichtfertig anzugehen. Wichtig ist, dies sorgfältig vorzubereiten und alle diesbezüglich geltenden Regeln und Fristen zu berücksichtigen, um so die Risiken einer Schadensersatzklage für die Gesellschaft weitestgehend zu minimieren.

*Thessa van Zoeren, Rechtsanwältin Arbeitsrecht*  
[thessa.vanzoeren@kienhuishoving.nl](mailto:thessa.vanzoeren@kienhuishoving.nl)

### Dauerschuldverhältnisse

Im Oktober 2011 erließ der Hoge Raad (das höchste niederländische Gericht) ein Urteil, mit welchem er der jahrelangen Diskussion über die Frage der (Un-)Kündbarkeit von unbenannten Dauerschuldverhältnissen ein Ende bereitet hat. Unbenannte Dauerschuldverhältnisse sind Dauerschuldverhältnisse, für die das Gesetz keine besonderen Vorschriften kennt, wie z.B. Vertragshändlerverträge, Serviceverträge, Managementverträge oder Lizenzverträge. Hiervon unterschieden werden im Gesetz geregelte Dauerschuldverhältnisse wie z.B. Mietverträge, Arbeitsverträge oder Handelsvertreterverträge. Hinsichtlich der unbenannten Dauerschuldverhältnisse kennt das Gesetz keine Regelung zur Kündigung. Die

Rechtsprechung über die Kündbarkeit von solchen Dauerschuldverhältnissen war bisher einzelfallbezogen und undeutlich. Es blieb fraglich, ob diese Verträge überhaupt kündbar waren, wenn die Parteien im Vertrag keine Regelung getroffen hatten. Manche Gerichte gingen davon aus, dass diese Verträge überhaupt nicht kündbar waren. Andere Gerichte urteilten, dass diese nur kündbar waren, wenn eine angemessene Kündigungsfrist beachtet wurde. Und wieder andere Gerichte meinten, dass auch wenn aus der Art des Vertrages hervorging, dass dieser im Grunde gekündigt werden kann, die „redelijkheid en billijkheid“ (vgl. Treu und Glauben) verlangten, dass ein ausreichend ernster Grund für die Kündigung vorliegen musste. Eine „einfache“ Vertragsverletzung reichte hierfür in der Regel nicht aus. Dabei mussten auch die Umstände des Einzelfalles berücksichtigt und eine Abwägung der Interessen der Parteien erfolgen. Hatte die gekündigte Partei zum Beispiel darauf vertrauen dürfen, dass der Vertrag nicht gekündigt würde? Hatte sie im Hinblick darauf hohe Investitionen getätigt, die noch nicht zurückverdient waren? Ist die gekündigte Partei ins Verteilernetzwerk der anderen Partei eingebunden? Kann die gekündigte Partei schnell neue Einkommensquellen finden? Wie lange bestand die vertragliche Beziehung? Alle diese Faktoren konnten dazu führen, dass ein Dauerschuldverhältnis nicht gekündigt werden konnte.

Nach dem aktuellen Urteil des Hoge Raad besteht nun über die (Un-)Kündbarkeit von unbenannten Dauerschuldverhältnissen Klarheit. Auch wenn das Gesetz oder der Vertrag keine Kündigungsregelung beinhalten, können Dauerschuldverhältnisse im Grunde gekündigt werden. Die Maßstäbe von Treu und Glauben können dazu führen, dass unter den gegebenen Umständen aber ein ausreichend schwerwiegender Grund vorliegen muss. Ferner können Treu und Glauben mit sich bringen, dass eine angemessene Kündigungsfrist beachtet werden muss. Hiermit wurde ein Stück Rechtssicherheit geschaffen.

Dennoch sollte ein Dauerschuldverhältnis schriftlich festgelegt werden, mit einer deutlich formulierten Kündigungsklausel. So können Parteien Streitigkeiten über die (Un-)Kündbarkeit von Verträgen am besten vermeiden.

*Kristina C. Adam LL.M., Rechtsanwältin Gesellschaftsrecht*  
[kristina.adam@kienhuishoving.nl](mailto:kristina.adam@kienhuishoving.nl)

## **Banking & Finance**

In unserem letzten Newsletter hatten wir Sie bereits darüber informiert, dass Diana Gunckel seit dem 1. Dezember 2011 die Praxisgruppe Banking & Finance leitet. In ihren ersten Monaten in unserer Kanzlei stellte sie Themen und Trends fest, die für Kreditgeber und Kreditnehmer momentan am aktuellsten sind.

### *Kreditfazilitäten*

Oftmals sehen sich Unternehmen mit Kreditgebern, meistens Banken, konfrontiert, die durch veränderte Marktumstände, Änderungen interner Richtlinien und fortgeschrittene Erkenntnisse ihre Bedingungen für bestehende Kredite ändern. Dies geschieht meist zum Nachteil der Kreditnehmer. Zwar haben die Banken in ihren Bedingungen explizit aufgenommen, dass sie berechtigt sind, solche einseitigen Änderungen vorzunehmen. Allerdings sind sie dabei an bestimmte in der Rechtsprechung und Literatur entwickelten Anforderungen gebunden, worunter die Proportionalität und die Subsidiarität.

Nicht alle Banken sind sich dieser Anforderungen bewusst (oder wollen es nicht sein). Dadurch bieten sich Kreditnehmern, die sich mit nachteiligen Änderungen konfrontiert sehen, einige Einspruchsmöglichkeiten.

---

### *Projektfinanzierung*

In den Niederlanden gibt es ÖPP-Vertragsmuster, die vorzugsweise bei der Realisierung großer Projekte, wie dem Autobahnbau, eingesetzt werden, die sogenannten DBFM(O)-Verträge. DBFMO steht für Design, Build, Finance, Maintain und Operate. Dies sind Konzessionsmodelle, bei denen der Staat dem Auftragnehmer den Entwurf (Design), den Bau (Build), die Finanzierung (Finance), die Instandhaltung (Maintain) und eventuell sogar den Betrieb (Operate) überträgt. Damit zahlt der Staat nicht für das Produkt, z.B. die Autobahn, sondern für die Zurverfügungstellung des Produkts.

In den Niederlanden spricht man sich dafür aus, dass nicht nur große Projekte auf diese Weise finanziert werden sollten, sondern auch Projekte von geringerem Umfang. Es wird erwartet, dass der Markt durch diese DBFM(O)-Verträge umfangreicher wird. Eine optimale Chance für regionale und lokal orientierte Bauunternehmen.

### *Crowdfunding*

In Zeiten knapper Finanzierungsmöglichkeiten werden Unternehmen erfindungsreich, wenn es um die Finanzierung der Unternehmen oder ihrer Projekte geht. Das Crowdfunding, die sogenannte „Schwarmfinanzierung“, beinhaltet die Finanzierung durch die Öffentlichkeit. Allerdings birgt diese Form der Finanzierung einige Risiken, da die Regeln der finanziellen Aufsicht nicht verletzt werden dürfen. Eine korrekte rechtliche Strukturierung des Crowdfunding ist also von elementarer Bedeutung.

*Diana Gunckel, Rechtsanwältin Banking & Finance*

[diana.gunckel@kienhuishoving.nl](mailto:diana.gunckel@kienhuishoving.nl)

## **Die territoriale Auswirkung eines ausländischen Insolvenzverfahrens in den Niederlanden**

Innerhalb der Europäischen Union (mit Ausnahme von Dänemark) gilt die Europäische Insolvenzverordnung (EUIsVO).

Aus Artikel 16 der EUIsVO folgt beispielweise, dass eine Entscheidung eines deutschen Insolvenzgerichts über die Eröffnung eines deutschen Insolvenzverfahrens automatisch in einem anderen EU-Mitgliedsstaat anerkannt wird.

Artikel 18 Absatz 3 der EUIsVO bestimmt, dass der Insolvenzverwalter bei der Ausübung seiner Befugnisse auf dem Grundgebiet eines anderen EU-Mitgliedsstaates, als auf dem die Eröffnung des Insolvenzverfahrens stattgefunden hat, die Rechte dieses Staates beachten muss. Dies gilt insbesondere dann, wenn der Insolvenzverwalter Vermögensteile in diesem anderen Mitgliedsstaat zu Geld machen will.

Wenn ein EU-Mitgliedsstaat, in dem sich ein bestimmter Vermögensteil befindet, vorschreibt, dass dieser Vermögensteil nur öffentlich verkauft werden kann und nicht (auch) durch privaten Verkauf, auch wenn dies aufgrund des Rechts in dem Staat, in dem das Insolvenzverfahren eröffnet wurde, möglich wäre, wird der ausländische Insolvenzverwalter diesen Vermögensteil in diesem anderen Mitgliedsstaat nur öffentlich gemäß den Vorschriften des Mitgliedsstaates verkaufen können.

Was die Niederlande betrifft, besitzt ein ausländisches Insolvenzurteil eine sogenannte „territoriale Auswirkung“. Die territoriale Auswirkung beinhaltet, kurz gesagt, dass:

a. die ausländische Insolvenzbeschlagnahme die in den Niederlanden anwesenden Erträge und Vermögensbestandteile eines (ausländischen) Schuldners nicht mit umfasst, und

---

b. sich die nicht befriedigten niederländischen Gläubiger des (ausländischen) Schuldners aus den sich in den Niederlanden befindenden Erträgen und Vermögensteilen befriedigen können; sowohl vor, während als auch nach Ablauf des ausländischen Insolvenzverfahrens.

Dieses Territorialprinzip wird in der deutschen Literatur auch als das sogenannte "Raubsystem" genannt: ein System, das den im eigenen Land eröffneten Insolvenzverfahren eine grenzüberschreitende Wirkung zuspricht, aber umgekehrt mit einem ausländischen Insolvenzverfahren keine Rechtsfolgen verbindet.

Diese territoriale Auswirkung kann daher für ausländische Insolvenzverwalter unerwünschte Folgen haben. Hier ein Beispiel:

Zu der von einem deutschen Insolvenzverwalter verwalteten Insolvenzmasse gehört, unter anderem, eine Immobilie, die sich in den Niederlanden befindet. Vor der Eröffnung des Insolvenzverfahrens des deutschen Insolvenzschuldners pfändet ein niederländischer Gläubiger zu Lasten des Schuldners mittels einer Zwangsvollstreckung in diese Immobilie. Infolge der territorialen Auswirkung verfällt diese Zwangsvollstreckung nicht. Trotz der (Anerkennung der) deutschen Insolvenzeröffnung (in den Niederlanden) kann sich der niederländische Gläubiger aus der Immobilie befriedigen. Dies bedeutet, dass der deutsche Insolvenzverwalter den niederländischen Gläubiger aus dem Verkaufserlös bezahlen muss, sobald der deutsche Insolvenzverwalter die Immobilie verkauft und auf einen Dritten übereignet (selbstverständlich insofern, als dass die Immobilie einen Mehrwert aufweist). Nach Befriedigung des niederländischen Gläubigers bleibt dem deutschen Insolvenzverwalter der Resterlös.

Der Nebeneffekt der territorialen Auswirkung ist das Durchbrechen des Grundsatzes der "paritas creditorum" (Gleichheit der Gläubiger). Denn ein niederländischer Gläubiger kann sich über einen deutschen Gläubiger hinweg aus Sachen, die sich in den Niederlanden befinden, befriedigen.

In Deutschland ist dies anders geregelt (§ 335 der deutschen Insolvenzordnung).

Angemerkt wird, dass das niederländische Territorialprinzip sowohl in der niederländischen als auch in der ausländischen Literatur kritisiert wird. Insbesondere da die Niederlande Partei bei der Europäischen Insolvenzordnung sind und dies mit sich bringt, dass ein Urteil über eine Insolvenzeröffnung aus einem anderen EU-Mitgliedsstaat automatisch anerkannt wird.

Vor allem wenn man bedenkt, dass im Falle einer Insolvenz eines niederländischen Schuldners die Pfändung einer sich in den Niederlanden befindlichen Sache oder eines Vermögensrechts durch einen (niederländischen oder ausländischen) Gläubiger, aufgrund von Artikel 33 Absatz 2 der niederländischen Insolvenzordnung von Rechts wegen verfällt. In dem oben erwähnten Beispiel würde sich der Gläubiger im Falle einer niederländischen Insolvenz also nicht aus der Immobilie, die sich in den Niederlanden befindet, befriedigen können.

Dennoch halt das höchste Gericht der Niederlande, der Hoge Raad, nach wie vor an dem Territorialprinzip für ausländische Insolvenzverfahren fest.

*Hendrie Aarnink, Rechtsanwalt Insolvenzrecht*  
[hendrie.aarnink@kienhuishoving.nl](mailto:hendrie.aarnink@kienhuishoving.nl)

---

### **Vermietung von Geschäftsräumen anhand des ROZ-Musters**

Der niederländische Immobiliendachverband "Raad voor Onroerende Zaken" (kurz: ROZ) hat sich die gemeinsame Überwachung, Förderung und Verbesserung des Betriebs, der Qualität und des Ansehens der Immobilienbranche im Hinblick auf sich in den Niederlanden befindliche Immobilien zum Ziel gemacht.

Der ROZ begann im Jahre 1977 mit der Veröffentlichung von Mietvertragsmustern. Inzwischen haben sich diese Muster zu einem Standard entwickelt: Bei der Vermietung von gewerblichen Immobilien werden nahezu immer die ROZ-Muster verwendet.

Zwei Muster sind bei der Vermietung von gewerblichen Immobilien von Bedeutung. Zuerst die Miete von Gastronomie- und Ladenräumlichkeiten, die unter Artikel 7:290 BW fällt, und danach die Miete von Büroräumen, die unter Artikel 7:230a BW fällt.

Die Muster bestehen aus zwei Teilen. Der erste Teil ist der Mietvertrag, in dem die wesentlichen Angaben, die Kernbedingungen und variable Bestimmungen festgelegt sind. In dem zweiten Teil, den allgemeinen Bestimmungen, sind die festen Bestandteile verarbeitet.

Der ROZ richtet sich auf das Eigentümerinteresse der Immobilie. ROZ-Muster für Mietverträge besitzen daher viele vermieterefreundliche Bestimmungen. Dies bedeutet, dass innerhalb des gesetzlichen Rahmens versucht wird, zu Gunsten des Vermieters von den mietrechtlichen Bestimmungen abzuweichen.

Wenn Sie als Mieter Immobilien in den Niederlanden anmieten möchten und Sie mit einem auf den ROZ-Mustern basierenden Mietvertrag konfrontiert werden, gibt es einige Bestimmungen, auf die Sie im Speziellen achten sollten:

#### *Neudefinition des Begriffs „Mangel“*

Nach dem Gesetz über die Miete von Betriebsräumen liegt dann ein Mangel vor, wenn das Mietobjekt, gleich aus welchen Gründen, dem Mieter nicht die Nutzung verschafft, die der Mieter von einer „derartigen gut gepflegten Sache, auf die sich der Vertrag bezieht“ erwarten darf.

Gemäß den Bestimmungen des ROZ liegt ein Mangel vor, wenn das Mietobjekt nicht die Nutzung verschafft, die der Mieter beim Abschluss des Mietvertrags erwarten darf.

Der objektive Begriff "Mangel" aus dem Gesetz wird auf diese Weise auf das zu mietende Objekt beschränkt.

#### *Das Verhältnis zwischen der Mitteilungspflicht des Vermieters und der Untersuchungspflicht des Mieters*

In den ROZ-Mustern wird der Mieter nahezu völlig mit der Untersuchung auf Mängel und der Prüfung der Frage, ob das Mietobjekt für die von dem Mieter beabsichtigte Nutzung geeignet ist (oder in den Zustand versetzt werden kann), beauftragt. Wenn der Mieter nicht über einen ausreichenden Sachverstand verfügt, ist er bei der Übergabe sogar verpflichtet, einen Sachverständigen zu beauftragen. Das Risiko einer nicht ausreichenden Untersuchung liegt primär beim Mieter. Diese Verteilung kann dann weniger glücklich sein, wenn der Vermieter viel mehr über das Mietobjekt weiß als der Mieter. Dies ist oftmals der Fall. Was die Mitteilungspflicht des Vermieters betrifft, gehen die Muster schlichtweg von der Vorstellung aus, dass der Vermieter das Mietobjekt nicht untersucht hat und diese Untersuchung auch nicht

---

vornehmen muss. Der Vermieter muss lediglich die Mängel mitteilen, die ihm bekannt sind und die das Mietobjekt in der von dem Mieter beabsichtigten Nutzung einschränken.

#### *Beweislast bzgl. des Zustands des Mietobjekts*

Das Gesetz zielt darauf ab, die Beweislast zum Zustand des Mietobjekts zu Beginn des Mietzeitraums primär dem Vermieter aufzubürden. Die ROZ-Muster gehen von dem Ausgangspunkt aus, dass der Zustand zu Beginn des Mietzeitraums gut war und dass der Mieter das Gegenteil beweisen muss. Einem Mieter ist damit zu raten, den Zustand bei Beginn des Mietzeitraums in dem Übergabeprotokoll so sorgfältig wie möglich aufzunehmen.

#### *Haftung*

Der Vermieter ist aus Gesetzesgründen für Schäden infolge eines Mangels haftbar, wenn der Mangel nach Vertragsschluss entstanden und dem Vermieter zuzurechnen ist, sowie wenn der Mangel bei Vertragsschluss vorlag und der Vermieter diesen bei Vertragsschluss kannte oder hätte kennen müssen oder er dem Mieter zu erkennen gegeben hat, dass die Sache den Mangel nicht hatte. Die ROZ-Muster schließen jedoch die Haftung für viele Schadensarten aus.

#### *Bußgelder*

Die ROZ-Muster enthalten viele Bußgeldklauseln.

#### *Ergebnis*

Sollten Sie als Mieter mit einem Mietvertrag konfrontiert werden, der auf den ROZ-Mustern basiert, dann unterzeichnen Sie diesen Vertrag nicht einfach so, sondern lassen Sie rechtlich prüfen, ob die Muster Ihrer Situation angepasst werden müssen.

*Ingrid Warfman, Rechtsanwältin Mietrecht*

[ingrid.warfman@kienhuishoving.nl](mailto:ingrid.warfman@kienhuishoving.nl)

---

#### **Disclaimer**

Ohne vorherige schriftliche Zustimmung von KienhuisHoving N.V. darf nichts aus dieser Ausgabe vervielfältigt oder öffentlich zugänglich gemacht werden, gleich in welcher Form oder auf welche Weise, ob elektronisch, mechanisch, durch Fotokopien, Aufnahmen oder in jeglicher anderer Weise. Gegen die Weiterleitung dieses Newsletters als Ganzes an Dritte bestehen keine Einwände, solange dies in unveränderter Form, ohne Kommentar und mit vollständiger Quellenangabe (bestehend aus: „Newsletter German Desk, KienhuisHoving N.V., <http://www.kienhuishoving.de/>“) geschieht.

Die Informationen in diesem Newsletter, die kostenlos verbreitet werden, sind für die Benachrichtigung unserer Mandanten und andere Geschäftspartner bestimmt und können nicht als eine Beratung in individuellen Situationen verwendet werden. In solchen Fällen stehen wir Ihnen selbstverständlich gerne mit einer auf diese spezielle Situation zugeschnittenen sachkundigen Beratung zur Seite.

Obwohl dieser Newsletter mit größtmöglicher Sorgfalt zustande gekommen ist, übernimmt KienhuisHoving N.V. keinerlei Haftung für eventuelle Fehler oder andere Unrichtigkeiten (oder deren Folgen).

© 2011 KienhuisHoving N.V.

Wenn Sie diesen Newsletter nicht mehr erhalten möchten, klicken Sie bitte [hier](#).

---