

I. Alemania

1. Derecho mercantil
2. Derecho laboral
3. Derecho fiscal

II. Austria

Derecho mercantil

IV. España

1. Derecho mercantil
2. Derecho concursal
3. Derecho laboral
4. Derecho fiscal

III. Suiza

Derecho fiscal

I. Deutschland

1. Wirtschaftsrecht
2. Arbeitsrecht
3. Steuerrecht

II. Österreich

Wirtschaftsrecht

III. Schweiz

Steuerrecht

IV. Spanien

1. Wirtschaftsrecht
2. Konkursrecht
3. Arbeitsrecht
4. Steuerrecht

I. Alemania



1. DERECHO MERCANTIL

Restricción del otorgamiento de créditos a favor de socios por una Sociedad de Responsabilidad Limitada

Mediante Sentencia de 24 de noviembre de 2003 (Az. II ZR 171/01), el Tribunal Supremo Federal ha dispuesto un agravamiento de la responsabilidad de las sociedades de responsabilidad limitada (SRL) por los créditos concedidos a sus socios.

Hasta la presente fecha, la SRL podía conceder créditos a sus socios aun cuando su patrimonio disponible se encontrase por debajo de la cifra del capital social, y siempre que el socio tuviera liquidez. La razón estriba en el hecho de que en el caso expuesto se produce únicamente un cambio de activos en el balance, a la vez que no se disminuye el activo de la SRL (siempre que el crédito contra el socio mantuviera su valor).

El Tribunal Supremo Federal ha establecido ahora un cambio en la jurisprudencia. En la antes citada sentencia, la administradora de una SRL fue condenada al reintegro del crédito concedido a uno de los socios de la SRL. Según el fallo anterior, debido al otorgamiento de dicho crédito, el patrimonio de la sociedad cayó bajo la cifra de su capital social. En este caso, es irrelevante, que la pretensión de reintegro del crédito concedido mantuviera su valor. Según esta sentencia, solamente cabe considerar la conservación del patrimonio como garantía de la responsabilidad societaria y de la efectividad de la protección de los acreedores. El canje de un activo monetario por una pretensión de reintegro contra un socio no puede ser considerado meramente desde un punto de vista contable. Por todo lo anterior, la administradora responde personalmente por los daños y perjuicios causados por el pago efectuado de forma ilícita.

I. Deutschland



1. WIRTSCHAFTSRECHT

Einschränkung der Gewährung von Darlehen der GmbH an die Gesellschafter

In einem Urteil vom 24. November des Jahres 2003 (Az. II ZR 171/01) hat der Bundesgerichtshofs eine Verschärfung der Haftung für an Gesellschafter einer GmbH gewährte Darlehen beschlossen.

Bisher konnte die GmbH auch dann Darlehen an einen Gesellschafter gewähren, wenn das verfügbare Vermögen der GmbH unter die Stammkapitalziffer gesunken war, solange der Gesellschafter liquide war. Begründet wurde dies stets damit, daß in diesem Fall bilanziell nur ein Aktivtausch stattfindet und das Vermögen der GmbH nicht verringert wird, wenn die Forderung gegen den Gesellschafter werthaltig ist.

Der BGH hat nun eine Änderung der Rechtsprechung vorgenommen. Im genannten Urteil wurde die Geschäftsführerin einer GmbH zur Erstattung des an einen Gesellschafter gewährten Darlehens verurteilt. Mit Gewährung des Darlehens sei die Stammkapitalziffer wertmäßig unterschritten worden. Dabei sei unbeachtlich, daß der Rückforderungsanspruch aus dem Darlehen werthaltig sei. Es komme allein auf die Erhaltung der Haftungsmasse und somit die Effektivität des Gläubigerschutzes an. Der Austausch von liquidem Geldvermögen der GmbH gegen eine Forderung gegen den Gesellschafter kann nicht allein bilanziell betrachtet werden. Die Geschäftsführerin haftet daher persönlich auf Schadenersatz für die vorgenommene, unrechtmäßige Auszahlung.

El ya de por sí estricto régimen de responsabilidad establecido por el artículo 30 de la Ley de Sociedades de Responsabilidad Limitada se ve aun más agravado mediante la sentencia antes expuesta. Dicho fallo se encuentra en línea con otras resoluciones del Tribunal Supremo Federal tendentes a la protección del capital social de la SRL.

En la práctica se limita la libertad de financiación de una SRL. Por otra parte, en virtud de la posible responsabilidad personal de los administradores por la concesión de créditos societarios, resulta necesario proceder con especial cuidado en el establecimiento y mantenimiento de "cash pools" dentro de grupos de sociedades.

Inadmisibilidad del otorgamiento de opciones sobre acciones a los miembros del consejo de vigilancia de las sociedades

Mediante Sentencia del 16 de febrero de 2004 (Az. II ZR 316/02), el Tribunal Supremo Federal ha dictado una resolución fundamental en cuanto a la admisibilidad del otorgamiento de opciones sobre acciones a los miembros del consejo de vigilancia (Aufsichtsrat) de las sociedades.

El Tribunal Supremo Federal declaró procedente la demanda de una agrupación de accionistas y sentenció la inadmisibilidad del otorgamiento de opciones sobre acciones a los miembros del consejo de vigilancia de las sociedades. Según el Tribunal Supremo Federal, la asimilación de la remuneración del consejo de vigilancia y del consejo de administración no es admisible. La sentencia se enmarca en la actual tendencia, surgida de las crisis atravesadas por empresas a nivel internacional, de un uso más restrictivo de los programas de opciones sobre acciones.

La sentencia del Tribunal Supremo Federal no hace referencia a las llamadas "phantom stocks", es decir aquellas opciones sobre acciones, en las que en vez de adjudicación de acciones el titular de la opción recibe pagos monetarios cuyo valor se encuentra orientado al curso bursátil de la acción. Sin perjuicio de lo anterior, ante la expresa intención del Tribunal Supremo Federal, resulta sumamente improbable considerar a los "phantom stocks" como una alternativa real a tener en cuenta.

2. DERECHO LABORAL

Reformas del Derecho Laboral Alemán en el 2.004

El 1 de enero de 2.004 entraron en vigor en Alemania una serie de leyes de reforma del derecho laboral. Las reformas más importantes afectan a la protección contra el despido. A través de la "Ley sobre reformas del mercado laboral" de 24 de diciembre de 2.003 (BGBl. 2003, I No. 67, 3002), han sido planteadas las siguientes reformas:

Das ohnehin strenge Haftungsregime des § 30 GmbHG ist damit noch weiter verschärft worden. Das Urteil liegt auf einer Linie mit einer Reihe von anderen Entscheidungen des BGH, die auf den Schutz des Kapitals der GmbH abzielen.

In der Praxis wird die Finanzierungsfreiheit der GmbH beschnitten. Daneben ist insbesondere auch bei der Einrichtung und Unterhaltung eines konzernweiten Cash Pools angesichts der möglichen persönlichen Haftung der Geschäftsführer für die Auszahlung von Darlehen mit großer Sorgfalt vorzugehen.

Keine Aktienoptionen für Aufsichtsräte mehr

Mit einem Urteil vom 16. Februar 2004 (Az. II ZR 316/02) hat der Bundesgerichtshof eine Grundsatzentscheidung zur Zulässigkeit von Aktienoptionen für Aufsichtsratsmitglieder gefällt.

Der BGH gab der Klage einer Aktienärvereinigung statt und erklärte die Gewährung von Aktienoptionen an Mitglieder des Aufsichtsrats als unzulässig. Die Angleichung der Vergütungsinteressen von Aufsichtsrat und Vorstand seien, so der BGH, nicht hinnehmbar. Die Entscheidung entspricht der nach den verschiedenen internationalen Unternehmenskrisen vorherrschenden Tendenz zu einer restriktiveren Handhabung von Optionsprogrammen.

Die Entscheidung des Bundesgerichtshofs bezieht sich nicht auf sogenannte "Phantom Stocks", d.h. Aktienoptionen, bei denen keine Aktien zugeteilt werden, sondern Geldzahlungen erfolgen, die sich rechnerisch am Aktienkurs orientieren. Angesichts der eindeutigen Intention des Bundesgerichtshofs ist es aber äußerst unsicher, ob Phantom Stocks eine denkbare Alternative bleiben.

2. ARBEITSRECHT

Reformen im Deutschen Arbeitsrecht 2004

Mit Wirkung zum 1. Januar 2004 sind in Deutschland mehrere Reformgesetze zum Arbeitsrecht in Kraft getreten. Die wichtigsten Änderungen betreffen den Kündigungsschutz. Durch das „Gesetz zur Reformen am Arbeitsmarkt“ vom 24. Dezember 2003 (BGBl. 2003, I Nr. 67, 3002) wurden hier folgende Neuregelungen eingeführt:

1. Ámbito de aplicación de la protección contra el despido

Hasta el 31 de diciembre de 2003 el principio general de protección en supuestos de despido improcedente (basado en la así denominada Ley de Protección contra el Despido -Kündigungsschutzgesetz, KSchG-) era de aplicación habitualmente a empresas con más de cinco empleados. Desde el pasado 1 de enero de 2.004, el derecho de protección en despidos improcedentes tan solo es de aplicación en empresas con más de diez empleados. En las empresas de un tamaño entre cinco y diez empleados, aquellos empleados contratados con posterioridad al 31 de diciembre de 2.003 ya no podrán beneficiarse del antes citado derecho de protección. No obstante, los contratos ya existentes al 1 de enero de 2.004, seguirán gozando de dicha protección a futuro.

2. Selección de trabajadores en supuestos de despidos objetivos

Desde el pasado 1 de enero de 2.004, la selección entre empleados en situación laboral similar en supuestos de despidos objetivos deberá basarse exclusivamente en los siguientes criterios (1) duración de la relación laboral, (2) edad del trabajador, (3) obligaciones de alimentos, así como (4) grado de discapacidad del empleado. En adelante, podrán quedar excluidos de la selección anterior, aquellos empleados que por sus conocimientos y facultades o con el fin de mantener una estructura del personal equilibrada resulten necesarios para la empresa. En los supuestos en que el empresario y el comité de empresa hayan alcanzado un acuerdo y los trabajadores a ser despedidos estén incluidos en una lista de nombres, el control judicial de la selección antes citada tan solo será posible en aquellos casos en los que se haya producido un error grave.

3. Posibilidad de indemnización en lugar de protección contra el despido

Por primera vez, la nueva ley prevé la posibilidad de indemnizar al empleado en lugar de acogerse al derecho de protección en supuestos de despidos improcedentes. En adelante, el empleado podrá optar entre interponer una demanda de protección contra el despido tendente a mantener su puesto de trabajo vigente o una indemnización igual al 50% del salario mensual por año de trabajo. No obstante, dicho derecho de elección sólo será de aplicación en aquellos supuestos en que el empresario haya advertido expresamente al trabajador en el momento del despido de la posibilidad de acogerse a la citada indemnización mediante renuncia a la interposición de una demanda de protección contra el despido.

1. Anwendungsbereich des Kündigungsschutzes

Bis zum 31. Dezember 2003 bestand ein allgemeiner Kündigungsschutz nach dem Kündigungsschutzgesetz (KSchG) in Betrieben mit in der Regel mehr als fünf Arbeitnehmern. Seit dem 1. Januar 2004 gilt der vollständige Kündigungsschutz nunmehr erst in Betrieben mit einer regelmäßigen Größe von mehr als zehn Arbeitnehmern. In Betrieben mit fünf bis zehn Beschäftigten sind die seit dem 1. Januar 2004 eingestellten Arbeitnehmer vom Kündigungsschutz ausgenommen. Zu diesem Zeitpunkt bereits bestehende Arbeitsverträge genießen aus Gründen des Vertrauensschutzes weiterhin Kündigungsschutz.

2. Sozialauswahl bei betriebsbedingter Kündigung

Die bei einer betriebsbedingten Kündigung erforderliche Sozialauswahl zwischen vergleichbaren Arbeitnehmern erfolgt seit dem 1. Januar 2004 nur noch hinsichtlich der Kriterien (1) Dauer der Betriebszugehörigkeit, (2) Lebensalter, (3) Unterhaltspflichten sowie (4) Schwerbehinderung des betroffenen Arbeitnehmers. Von der Sozialauswahl dürfen künftig diejenigen Arbeitnehmer ausgenommen werden, deren Weiterbeschäftigung wegen ihrer Kenntnisse und Leistungen oder zur Erhaltung einer ausgewogenen Personalstruktur im berechtigten betrieblichen Interesse liegt. Die gerichtliche Überprüfung der Sozialauswahl ist auf grobe Fehlerhaftigkeit beschränkt, wenn Arbeitgeber und Betriebsrat einen Interessenausgleich vereinbart und die zu kündigenden Arbeitnehmer in einer Namensliste benannt haben.

3. Möglichkeit einer Abfindung statt Kündigungsschutz

Mit der Neuregelung ist erstmals die Möglichkeit eines gesetzlichen Abfindungsanspruchs für den aus betriebsbedingten Gründen gekündigten Arbeitnehmer eingeführt worden. Der Arbeitnehmer kann künftig ein Wahlrecht haben, ob er eine Kündigungsschutzklage führt, um sich den Arbeitsplatz zu erhalten, oder ob er eine Abfindung in Höhe eines halben Bruttomonatsgehalts für jedes volle Beschäftigungsjahr in Anspruch nimmt. Diese Wahlmöglichkeit besteht allerdings nur dann, wenn der Arbeitgeber den Arbeitnehmer in der Kündigung ausdrücklich auf die Möglichkeit einer Abfindung bei Verzicht auf die Erhebung einer Kündigungsschutzklage hingewiesen hat.

4. Ampliación del plazo de denuncia en todos los supuestos de despido

Basado en la reforma de la ley anterior, se ha introducido un único plazo general de tres semanas de denuncia para interponer la demanda para (casi) todos los supuestos de despido. Una vez prescrito dicho plazo, no será posible la interposición de demanda de protección contra el despido alguna, con independencia de la causa que haya motivado la demanda en cuestión. Esta disposición, sin embargo, no se aplica a las demandas presentadas por empleados con discapacidad o por empleadas embarazadas. Por otra parte, el nuevo plazo no se aplica a la denuncia efectuada contra un plazo de preaviso erróneo.

Otras novedades en el derecho laboral inciden en la posibilidad de celebrar contratos de trabajo por un periodo limitado de un máximo de cuatro años contados a partir del establecimiento de una nueva empresa. Igualmente, el derecho a la prestación por desempleo ha sido reducido a un plazo máximo de 12 meses. A partir del 2.006, dicho plazo será de 18 meses para aquellos desempleados que hayan cumplido 55 años.

3. DERECHO FISCAL

Novedades Fiscales para el 2004

Agravamiento de las condiciones para la financiación externa a través de los socios

Desde el 1 de enero de 2.004 rige en Alemania un régimen agravado para la financiación externa de las sociedades a través de sus socios (las llamadas "thin capitalization rules"), es decir, la financiación de las sociedades a través de créditos concedidos por sus socios en lugar de aportaciones al patrimonio neto. Según lo dispuesto en el artículo 8a de la Ley del Impuesto de Sociedades, las remuneraciones que percibe el titular de una participación significativa en el capital social por la concesión de financiación externa a la sociedad (no exclusivamente a corto plazo), son recalificadas como distribución solapada de dividendos. La misma regla rige para personas físicas vinculadas a las respectivas sociedades o para terceros que posean un derecho de crédito contra aquellas personas vinculadas (Y p. ej. aval o garantía). La anterior recalificación se aplica siempre que se exceda el límite de € 250.000 o en el supuesto de que la relación entre los fondos propios de la sociedad y el capital externo supere la relación de 1:1,5 (el llamado "safe haven"). Como consecuencia de la distribución solapada de dividendos, en principio las respectivas sociedades no pueden deducirse fiscalmente los intereses pagados. En cuanto al socio, la distribución solapada de dividendos recibe el mismo tratamiento fiscal que la distribución regular de dividendos. Lo expuesto anteriormente ya se aplicaba aún antes de la citada reforma a las relaciones entre España y Alemania, pero

4. Erweiterung der Klagefrist auf alle Kündigungsgründe

Infolge der Gesetzesreform ist eine allgemeine Klagefrist von drei Wochen für (fast) jede Kündigungsschutzklage eingeführt worden. Die Klagefrist beginnt mit Zugang der Kündigung. Nach Fristablauf ist eine Klage nicht mehr möglich, gleich auf welche Gründe sie gestützt wird. Diese Regelung gilt jedoch nicht in Fällen, in denen Schwerbehinderte oder unerkannt schwangere Arbeitnehmerinnen eine Kündigungsschutzklage erst nach Ablauf der 3-Wochen-Frist erheben. Zudem gilt die neue Klagefrist nicht für die Rüge einer falschen Kündigungsfrist.

Weitere Neuregelungen im Arbeitsrecht betreffen die Möglichkeit der befristeten Beschäftigung von Arbeitnehmern für Existenzgründer bis zu einer Dauer von vier Jahren sowie die Verkürzung des Anspruchs auf Arbeitslosengeld auf maximal 12 Monate bzw. auf höchstens 18 Monate für Arbeitnehmer ab dem 55. Lebensjahr ab dem Jahr 2006.

3. STEUERRECHT

Steuerrechtliche Neuigkeiten für 2004

Verschärfung der Gesellschafter-Fremdfinanzierung

Seit dem 1. Januar 2004 gelten in Deutschland verschärfte Regelungen über die Gesellschafterfremdfinanzierung (sogenannte "Thin Capitalization Rules"), d.h. die Finanzierung einer Gesellschaft durch Darlehen der Gesellschafter anstelle der Zuführung von Eigenkapital. Nach § 8a Körperschaftsteuergesetz werden Vergütungen, die ein wesentlich beteiligter Anteilseigner für die nicht nur kurzfristige Überlassung von Fremdkapital an eine Kapitalgesellschaft erhält, in eine sogenannte verdeckte Gewinnausschüttung umqualifiziert. Gleiches gilt für eine nahestehende Person oder einen Dritten, der gegen nahestehende Personen Rückgriff nehmen kann (z. B. aufgrund einer Bürgschaft oder einer Garantie). Die Umqualifizierung setzt voraus, daß entweder eine Freigrenze von € 250.000 überschritten wird oder daß das Verhältnis von Eigenkapital der Gesellschaft zu Fremdkapital über 1:1,5 (sogenannter "Safe Haven") liegt. Als Folge der verdeckten Gewinnausschüttung kann grundsätzlich auf der Ebene der Gesellschaft der Zinsaufwand nicht steuermindernd geltend gemacht werden; auf der Ebene des Gesellschafters wird die verdeckte Gewinnausschüttung steuerlich wie eine normale Ausschüttung behandelt. Im Verhältnis zu Spanien galt entsprechendes zwar auch schon vor der Neufassung, wurde jedoch vom Europäischen Gerichtshof als europarechtswidrig angesehen.

fue considerado contrario al derecho europeo por el Tribunal de Justicia para las Comunidades Europeas. Mediante la mencionada reforma, el legislador alemán ha querido asimilar el régimen de las sociedades alemanas al de las europeas.

Nuevo régimen de responsabilidad en el Impuesto sobre el Valor Añadido

Desde el 1 de enero de 2.004, todo aquel que adquiera derechos de crédito responde subsidiariamente del pago del impuesto sobre el valor añadido sobre dichos derechos de crédito que recaigan sobre el cedente de los mismos (nuevo artículo 13c de la Ley del Impuesto sobre el Valor Añadido). Esto rige también para los derechos de créditos dados en prenda. A través de la reforma se pretende evitar la falta de pago de impuestos en los casos de empresas insolventes. De acuerdo con el artículo 13, el adquirente de los derechos de crédito responde por el pago del impuesto sobre el valor añadido, en caso que el cedente de los derechos de créditos no hubiera cumplido total o parcialmente con su obligación tributaria a la fecha de vencimiento de la misma. La reforma podría resultar cuestionable en cuanto a que su ámbito de aplicación es excesivamente amplio pues abarca todo tipo de adquisición de derechos de crédito, incluido el así denominado “factoring” o la venta de derechos de crédito en el marco de un “asset back securitization”. En relación a este último punto, el Ministerio Fiscal Federal ha indicado que el “True Sale” en el marco de una “asset back securitization” queda exento de la nueva normativa de responsabilidad.

Mit seiner Gesetzesänderung wollte der Gesetzgeber nun europäische und deutsche Gesellschaften gleichstellen.

Neue Haftungsregelung im deutschen Umsatzsteuerrecht

Seit dem 1. Januar 2004 ist jeder Erwerber von Forderungen dafür subsidiär haftbar, daß der Forderungsveräußerer die Umsatzsteuer auf die den abgetretenen Forderungen zugrundeliegenden Leistungen abgeführt hat (neuer § 13c Umsatzsteuergesetz). Gleiches gilt für die Verpfändung von Forderungen. Mit der Neuregelung sollen Steuerausfälle bei Unternehmensinsolvenzen verhindert werden. Dem Wortlaut nach bestimmt § 13c Umsatzsteuergesetz, daß der Erwerber einer Forderung für die zu leistende Umsatzsteuer haftet, wenn der Veräußerer der Forderung die Umsatzsteuer bei Fälligkeit nicht oder nicht vollständig entrichtet hat. Bedenklich ist an der Neuregelung, daß sie wegen des weit gefaßten Anwendungsbereichs für alle Arten von Forderungserwerben gilt, also insbesondere auch für sogenanntes Echtes Factoring oder Forderungsverkäufe im Rahmen einer Asset Back Securitization. Nur zu letzterem hat sich das Bundesfinanzministerium bisher insofern geäußert, als der True Sale beim Asset Back Securities nicht von der neuen Haftungsnorm erfasst sein soll.

II. Austria



DERECHO MERCANTIL

Reforma del Código Mercantil Austriaco

Con la entrada en vigor de la ley federal sobre las normas civiles específicas para empresas (código empresarial) prevista para el transcurso del año 2004, se reformarán en profundidad algunos elementos fundamentales del derecho mercantil austriaco en vigor y se formalizará su separación respecto del derecho mercantil alemán (se trata del llamado proceso de “austriificación” del derecho mercantil austriaco). El objetivo principal de la reforma es la modernización que afectará a la esencia del actual Código de Comercio y la supresión de distinciones innecesarias entre el derecho mercantil y el derecho civil general. En particular, la reforma desarrollará los siguientes puntos, para los cuales se prevén cambios considerables:

1. Se trata de crear una denominación unificada para la figura del empresario (la denominación actual del comerciante cederá su lugar a la denominación del empresario). En el futuro, el código empresarial resultará aplicable a todos los intervinientes en el mercado, que ofrezcan prestaciones de naturaleza económica a cambio de remuneración, sin importar si dicha actividad se realiza o no con ánimo de lucro.
2. El derecho societario actualmente vigente y no del todo ajustado a la actualidad será liberalizado.
3. Las empresas unipersonales, con independencia de su tamaño, tendrán entera libertad para instar su inscripción en el registro mercantil o bien optar por no ser inscritas en él (posibilidad del Opting-In).
4. El derecho societario sufrirá reformas fundamentales en materia de sociedades personalistas.
5. En el marco del derecho contable se establecerán límites cuantitativos claros.
6. Las disposiciones del (viejo) código de comercio en materia de obligaciones y derechos reales objeto del tráfico empresarial pasarán a ser reguladas por el ABGB – salvo aquellas disposiciones cuya ubicación en el código mercantil se encuentre justificada – o bien quedarán derogadas.
7. El cuarto reglamento de transposición quedará derogado por la introducción de disposiciones aún más recientes.

II. Österreich



WIRTSCHAFTSTRECHT

Reform des Österreichischen Handelsgesetzbuches (HGB)

Mit dem voraussichtlichen Inkrafttreten des Bundesgesetzes über besondere zivilrechtliche Vorschriften für Unternehmen (Unternehmensgesetzbuch, kurz „UGB“) noch im Zuge des Jahres 2004 wird das geltende österreichische Handelsrecht von seiner bisher bestehenden Abhängigkeit vom deutschen HGB losgelöst und grundlegend geändert („Austrifizierung“ des österreichischen Handelsrechts“). Hauptanliegen der Reform ist eine grundlegende Modernisierung des bestehenden Handelsgesetzbuches und die Bereinigung unnötiger Differenzierungen zwischen Handels- und allgemeinem bürgerlichen Recht. Von der Reform werden vor allem folgende Punkte umfasst sein, welche teilweise wesentliche Änderungen zu den bisherigen Regelungen vorsehen:

1. Es soll ein einheitlicher Unternehmerbegriff geschaffen werden (der bisherige Kaufmannsbegriff wird damit dem Begriff des Unternehmers weichen). Das UGB soll in Zukunft für alle Marktteilnehmer gelten, welche wirtschaftlich werthafte Leistungen gegen Entgelt anbieten, wobei es nicht darauf ankommen wird, dass durch diese Tätigkeit Gewinn erwirtschaftet werden soll.
2. Das bestehende, teils nicht mehr zeitgemäße, Firmenrecht soll liberalisiert werden.
3. Einzelunternehmern jedweder Größe soll eine Eintragung in das Firmenbuch freigestellt werden (Möglichkeit eines Opting-In).
4. Das Gesellschaftsrecht wird im Bereich der Personengesellschaften grundlegenden Änderungen unterworfen.
5. Im Rahmen des Rechnungslegungsrechts werden klare Schwellenwerte geschaffen.
6. Die schuld- und sachenrechtlichen Bestimmungen des (alten) HGB über den unternehmerischen Geschäftsverkehr sollen – soweit nicht gerechtfertigt – in das ABGB transferiert oder gestrichen werden.
7. Die Vierte Einführungsverordnung soll unter Aufnahme noch aktueller Bestimmungen aufgehoben werden.

El código de comercio alemán de 1837 vigente en Austria desde 1939, será reemplazado, a través de la reforma pendiente, por un moderno código empresarial austriaco orientado a satisfacer las necesidades actuales de la economía y la empresa, lo cual contribuirá a acrecentar aún más el atractivo del espacio económico austriaco.

Societas Europaea a partir de octubre de 2004

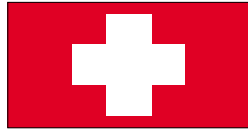
La sociedad anónima europea podrá adoptarse como forma jurídica de entidades mercantiles a partir del otoño del año 2004. Concretamente, a partir del 8 de octubre de 2004 será posible constituir una sociedad sometida al derecho de la Unión Europea, tras la publicación, en otoño del año 2001, del reglamento sobre el estatuto de la sociedad europea (Estatuto-SE) por el Consejo de la Unión Europea. Por aplicación del Estatuto-SE, sociedades de, al menos, dos estados miembros, podrán constituir, bien por fusión, transformación, creación de una holding o constitución de una filial, una "societas europaea" (SE), capaz de operar en cualquier estado miembro con sometimiento directo a las disposiciones del derecho comunitario, de aplicación directa. La SE ofrece a las empresas europeas la posibilidad de actuar como unidad legal en toda la Unión Europea. El cambio de domicilio social de un estado miembro a otro se verá facilitado, ya que no requerirá ni la disolución ni la posterior constitución de una nueva sociedad. La SE será reconocida como persona jurídica y deberá tener un capital mínimo de EUR 120.000. A la vista del capital mínimo, que ha sido fijado en un importe proporcionalmente alto, y de la considerable rigidez estatutaria prevista para la SE, no está claro que esta figura legal resulte de utilidad para pequeñas y medianas empresas. En cuanto a la estructura interna, el reglamento sobre la SE permite a la sociedad elegir entre el sistema dualista y el sistema monista. La remisión constante al derecho nacional hecha por el reglamento deberá ser puesta a prueba en la práctica, dado que, con frecuencia, para determinar el derecho aplicable sea preciso interpretar tanto el derecho europeo en forma autónoma y con arreglo a los criterios europeos, como el derecho nacional aplicando la norma de conflicto nacional. En el futuro, la atención se centrará especialmente en encontrar una solución viable para el tratamiento impositivo de la SE, el cual, como ocurre con el derecho de la competencia y la protección jurídica de la actividad económica, no se encuentra regulado por el reglamento, a pesar de que el éxito de la SE como nueva forma societaria dependerá en gran medida de dicha regulación. Según fuentes internas, las leyes necesarias para la transposición en Austria del Estatuto-SE se someterán al Consejo Ministerial a fines de abril y a la aprobación del Parlamento aún antes del verano. Se espera que la ley entre en vigor casi simultáneamente con la transposición del Estatuto-SE, a principios del mes de octubre.

Das 1939 in Österreich in Kraft gesetzte deutsche HGB aus dem Jahr 1897 wird mit der bevorstehenden Reform durch ein modernes und auf heutige wirtschaftliche Bedürfnisse ausgerichtetes österreichisches Unternehmensgesetzbuch ersetzt, was auch die Attraktivität des Wirtschaftsstandortes Österreich weiter erhöhen wird.

Societas Europaea ab Oktober 2004

Die Europäische Aktiengesellschaft wird ab Herbst 2004 als neue Rechtsform zur Verfügung stehen. Konkret ist ab dem 8. Oktober 2004 die Gründung einer Gesellschaft europäischen Rechts möglich, nachdem bereits im Herbst 2001 vom Rat der Europäischen Union die Verordnung über das Statut der Europäischen Gesellschaft (SE-Statut) verabschiedet wurde. Gesellschaften aus mindestens zwei Mitgliedstaaten wird durch das verabschiedete Statut die Möglichkeit gegeben, durch Verschmelzung, Umwandlung, Errichtung einer Holding oder Gründung einer Tochtergesellschaft eine "Societas Europaea" (SE) zu gründen, die gemeinschaftsweit tätig in jedem Mitgliedstaat dem unmittelbar geltenden Gemeinschaftsrecht direkt unterliegt. Die SE bietet somit europäischen Unternehmen die Möglichkeit, EU-weit als legale Einheit aufzutreten. Die grenzüberschreitende Sitzverlegung in einen anderen Mitgliedstaat wird erleichtert, da es weder einer Auflösung, noch einer anschließenden Neugründung bedarf. Die SE wird als juristische Person angesehen und muss ein gezeichnetes Kapital von mindestens EUR 120.000 aufweisen. Inwiefern aufgrund dieses verhältnismäßig hohen Stammkapitals und der weitgehenden Satzungsstrenge die angestrebte Anwendbarkeit der Europäischen Aktiengesellschaft auch für kleinere und mittlere Unternehmen tatsächlich gegeben ist, wird sich allerdings erst zeigen müssen. Hinsichtlich der inneren Struktur sieht die SE-Verordnung ein Wahlrecht der Gesellschaft zwischen dem dualistischen und dem monistischen System vor. Die fortlaufende Verweisung der Verordnung auf nationales Recht wird sich in der Rechtspraxis allerdings erst bewähren müssen, da bei einer Rechtsfrage in der Regel sowohl europäisches Recht autonom nach europäischen Maßstäben wie auch nationales Recht mittels der nationalen Methodik ausgelegt werden muss. Besonderes Augenmerk wird in der Zukunft vor allem auf eine sachgerechte Lösung der steuerlichen Behandlung der SE gelegt werden, die durch die Verordnung, ebenso wie das Wettbewerbsrecht und der gewerbliche Rechtsschutz, nicht geregelt wird, von der aber der Erfolg dieser neuen Rechtsform wohl maßgeblich abhängen wird. Das für die Umsetzung des SE-Statuts erforderliche Ausführungsgesetz soll in Österreich nach internen Information Ende April in den Ministerrat gelangen und noch vor dem Sommer im Parlament beschlossen werden. Das Gesetz wird damit voraussichtlich ziemlich zeitgleich mit der Umsetzung des Statuts Anfang Oktober in Kraft treten.

III. Suiza

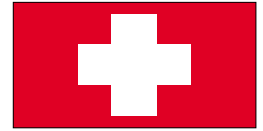


DERECHO FISCAL

Devolución de los Impuestos pagados a Cuenta en Suiza por Empresas Españolas

La Cámara Oficial de Comercio e Industria de Madrid y la Cámara Oficial de Comercio Hispano-Suiza en Zurich han llegado a un acuerdo para simplificar y acelerar la devolución por parte de las autoridades fiscales helvéticas de los impuestos adelantados por empresas españolas en sus transacciones comerciales realizadas en dicho país. Las empresas españolas que en sus relaciones comerciales en Suiza hayan pagado determinados impuestos a cuenta, pueden solicitar la devolución de los impuestos acaecidos por la adquisición de bienes o prestación de servicios, si bien la Cámara Oficial de Comercio Hispano-Suiza cobrará una serie de honorarios por la representación de la empresa española y la presentación de la solicitud de devolución ante las autoridades fiscales suizas. La solicitud de devolución deberá ser presentada en los seis primeros meses del año a aquél en el que se produjo la adquisición de bienes o prestación de servicios, es decir, del 1 de enero al 30 de junio del año siguiente. Aquellas empresas que quieran solicitar este servicio, deberán remitir antes del 31 de mayo de cada respectivo año copia de las facturas que sirvan de base para reclamar la devolución de impuestos a la Cámara Oficial de Comercio Hispano-Suiza a través de la Cámara Oficial de Comercio e Industria de Madrid. Una vez recibida la documentación requerida, la Cámara Oficial de Comercio Hispano-Suiza procede a la revisión de la misma, solicita de la empresa suiza el documento justificativo de la adquisición o prestación de servicios (siempre que así sea requerido) y procede a la solicitud de la devolución de impuestos ante las autoridades fiscales suizas. Una vez autorizada dicha devolución, la Cámara Oficial de Comercio Hispano-Suiza transferirá el correspondiente importe a la empresa española una vez deducidos los honorarios acordados. Los honorarios de la Cámara de Comercio oscilan entre el 6 y 10% del importe a reclamar para socios de la Cámara y entre 10 y 15% para el resto.

III. Schweiz



STEUERRECHT

Rückerstattung der in der Schweiz von spanischen Unternehmen geleisteten Vorsteuer

Die Offizielle Industrie- und Handelskammer in Madrid und die Offizielle Spanisch-Schweizerische Handelskammer in Zürich haben ein Abkommen unterzeichnet, um die Rückerstattung der von spanischen Unternehmen bei Handelsgeschäften geleisteten Vorsteuer seitens der schweizerischen Steuerverwaltung zu erleichtern und zu beschleunigen. Spanische Unternehmen, die bei ihrer Geschäftstätigkeit in der Schweiz eine Vorsteuer geleistet haben, können die Rückerstattung der angefallenen Steuer für den Erwerb von Gütern oder den Bezug von Dienstleistungen beantragen, wobei die Offizielle Spanisch-Schweizerische Handelskammer gegen Honorar die Vertretung des spanischen Unternehmens übernimmt und den Vorsteuererstattungsantrag bei der schweizerischen Steuerverwaltung einreicht. Der Erstattungsantrag ist innerhalb von sechs Monaten nach Beendigung des Kalenderjahres, in dem der Erwerb von Gütern oder der Bezug von Dienstleistungen in der Schweiz stattgefunden hat, vorzulegen, also vom 1. Januar bis zum 30. Juni des Folgejahres. Spanische Unternehmen, die den Service der Handelskammern in Anspruch nehmen möchten, müssen die zur Bearbeitung der Vorsteuerrückerstattung einzureichenden Rechnungskopien der offiziellen Spanisch-Schweizerischen Handelskammer via die Industrie- und Handelskammer Madrid bis spätestens zum 31. Mai des jeweiligen Jahres einreichen. Die Spanisch-Schweizerische Handelskammer prüft die erhaltenen Dokumente, holt (soweit erforderlich) von den schweizerischen Vertragspartnern die entsprechende Bestätigung der Lieferung bzw. Leistung und Erhalt der Zahlung ein und unterbreitet der schweizerischen Steuerverwaltung alsdann ein Gesuch um Rückerstattung der Vorsteuer. Nach Genehmigung der Vorsteuerrückerstattung überweist die Offizielle Spanisch-Schweizerische Handelskammer den betreffenden Betrag abzüglich des vereinbarten Honorars an das spanische Unternehmen. Das Honorar der Handelskammer richtet sich nach dem Vorsteuerbetrag und beläuft sich auf 6 bis 10% dieses Betrages für Kammermitglieder bzw. 10 bis 15% für Nicht-Mitglieder.

IV. España



1. DERECHO MERCANTIL

Nueva definición de Grupo de Sociedades (artículo 42 del Código de Comercio)

Por medio de la Ley 62/2003, de 30 de diciembre, se ha ampliado la definición de grupo de sociedades del artículo 42 del Código de Comercio.

Según la modificación prevista, existe un grupo cuando varias sociedades constituyan una unidad de decisión. Se presumirá igualmente que existe unidad de decisión cuando, por cualesquiera otros medios, una o varias sociedades se hallen bajo dirección única. En particular, cuando la mayoría de los miembros del órgano de administración de la sociedad dominada sean miembros del órgano de administración o altos directivos de la sociedad dominante o de otra dominada por la sociedad dominante.

Toda sociedad dominante de un grupo de sociedades estará obligada a formular las cuentas anuales y el informe de gestión consolidados con las reglas que ahora se establecen. En aquellos grupos en que no pueda identificarse una sociedad dominante, esta obligación recaerá en la sociedad de mayor activo en la fecha de primera consolidación.

A partir de ahora, la sociedad dominante no podrá excluir de las cuentas consolidadas a ninguna de las sociedades del grupo.

2. DERECHO CONCURSAL

Nueva Ley 22/2003 Concursal

El pasado día 9 de julio de 2003 se promulgó la Ley 22/2003 Concursal, que entrará en vigor el próximo día 1 de septiembre de 2004. Frente a la multiplicidad de figuras, ya obsoletas, que regulaban las situaciones de crisis empresarial (suspensión de pagos, quiebra, quita y espera y concurso de acreedores), la Ley Concursal regula las crisis empresariales bajo una única figura: el concurso.

Los principios de la Ley Concursal son los de unidad, flexibilidad, celeridad y continuidad de la empresa en concurso. La ley introduce diversas medidas para agilizar el proceso, aclara diversos conceptos que tradicionalmente ocasionaban problemas de interpretación y, por tanto, retrasaban el procedimiento, y establece plazos reducidos para la realización de los diversos trámites del procedimiento.

IV. Spanien



1. WIRTSCHAFTSRECHT

Neue Definition für Konzerne (Paragraph 42 des Spanischen Handelsrechtsbuches)

Durch das Gesetz 62/2003 vom 30. Dezember wurde die Definition des Konzerns gemäß Artikel 42 des Código de Comercio erweitert.

Nach Maßgabe der vorgesehenen Änderung besteht ein Konzern, wenn mehrere Gesellschaften eine Einheit in der Entschlußfassung bilden. Gleichmaßen wird angenommen, daß eine Einheit in der Beschlußfassung besteht, wenn, auf welche Weise auch immer, eine oder mehrere Gesellschaften sich unter gleicher Leitung befinden. Dies gilt insbesondere, wenn die Mehrheit der Mitglieder des Leitungsorgans der beherrschten Gesellschaft zugleich Mitglieder des Leitungsorgans oder hohe leitende Angestellte der beherrschenden Gesellschaft sind oder einer anderen Gesellschaft, welche die herrschende Gesellschaft beherrscht.

Jede herrschende Gesellschaft eines Konzerns ist verpflichtet, die konsolidierten Jahresabschlüsse und Lageberichte nach den gegenwärtig gültigen Regeln anzufertigen. Bei Konzernen, in denen keine herrschende Gesellschaft bestimmt werden kann, obliegt diese Verpflichtung der Gesellschaft, die zum Zeitpunkt der erstmaligen Konsolidierung das größte Aktivvermögen hat.

Ab sofort kann die herrschende Gesellschaft keine der Konzerngesellschaften aus den konsolidierten Abschlüssen ausschließen.

2. KONKURSRECHT

Neues Konkursrechtsgesetz 22/2003

Am 9. Juli 2003 wurde das Konkursrechtsgesetz 22/2003 erlassen, welches am 1. September 2004 in Kraft tritt. Im Gegensatz zu einer Vielzahl von Rechtsgebilden, die in der Vergangenheit den Fall einer Unternehmenskrise regelten (Zahlungsaussetzung, Insolvenz, Vergleich und Konkurs), regelt das Konkursrechtsgesetz die Unternehmenskrise in einem einzigen Rechtsgebilde, dem Konkurs.

Die Prinzipien des Konkursrechtsgesetzes sind der Grundsatz der Einheit, der Flexibilität, der Schnelligkeit und der Kontinuität des Unternehmens im Konkurs. Das Gesetz führt verschiedene Maßnahmen ein, um das Verfahren zu beschleunigen, erläutert verschiedene Konzepte, die in der Vergangenheit Probleme bei der Auslegung hervorriefen und infolgedessen das Verfahren verzögerten, und setzt für die Durchführung einzelner Verfahrensabschnitte kürzere Fristen.

La ley crea unos órganos jurisdiccionales inexistentes hasta hoy: los Juzgados de lo Mercantil. Estos Juzgados tienen encomendada una serie de funciones de naturaleza especializada además de la competencia exclusiva para entender del procedimiento concursal y de todos aquellos procedimientos, ya sean de naturaleza civil, mercantil o laboral, con relevancia para el concurso. El segundo órgano del concurso es la Administración Concursal. La integran tres miembros y sus funciones son las de intervenir la actividad del concursado o bien la de sustituir a sus Órganos de Administración cuando así lo dispone el Juez.

Una de las tareas principales que se encomiendan a la Administración Concursal consiste en emitir un informe donde se valora las causas que han conducido a la situación del concurso, la contabilidad presentada por el concursado en el momento de la declaración de concurso y las posibles responsabilidades en que el concursado haya podido incurrir con anterioridad a la declaración judicial. A dicho informe la Administración Concursal debe adjuntar una relación de los activos y los pasivos y una valoración o dictamen sobre las propuestas de convenio.

La nueva Ley Concursal establece por vez primera en el ordenamiento español una obligación clara y terminante de solicitar ser declarado en concurso cuando concurren determinadas circunstancias. Quien la incumple se ve expuesto a un régimen de responsabilidad más severo. La ley prevé también la posibilidad de que los acreedores soliciten la declaración en concurso de un deudor cuando éste se encuentre en situación de insolvencia.

Las consecuencias de la declaración en concurso varían dependiendo de las circunstancias en que ésta se produce. La distinción principal depende de si el concurso es solicitado por el propio deudor (concurso voluntario) o por sus acreedores (concurso necesario). En el primer caso, la actividad del deudor concursado continúa bajo la supervisión de la Administración Concursal, que debe velar por la continuidad de la actividad del concursado y el mantenimiento de su patrimonio para la satisfacción de los créditos. Cuando el concurso es necesario, la Administración Concursal reemplaza a los Órganos de Administración del concursado y gestiona en su lugar la empresa.

El convenio, es decir un pacto homologado por el juez, es la forma preferida por el legislador para la terminación o conclusión del procedimiento concursal. Esta preferencia es coherente con el principio favorecedor de la continuidad de las empresas en crisis, que rompe con la tendencia que existía en la legislación anterior, que contemplaba los procedimientos concursales como una forma de "selección natural" de las empresas menos eficientes. A pesar de esta preferencia por el convenio, la Ley Concursal establece que el

Das Gesetz ruft hoheitliche Organe ins Leben, die es bisher nicht gab: die Handelsgerichte. Diese Handelsgerichte haben neben verschiedenen besonderen Zuständigkeiten die alleinige Zuständigkeit für das Konkursverfahren und alle damit im Zusammenhang stehenden Verfahren, seien sie zivil-, handels- oder arbeitsrechtlicher Natur. Das zweite Konkursorgan ist die Konkursverwaltung. Diese besteht aus drei Mitgliedern, deren Funktion es ist, in die Geschäftsaktivitäten des Konkursschuldners einzugreifen beziehungsweise die Geschäftsführung zu ersetzen, wenn dies vom Richter angeordnet wird.

Eine der Hauptaufgaben der Konkursverwaltung ist es, einen Bericht zu erstellen, in dem zu den Gründen, die zum Konkurs geführt haben, Stellung genommen und die Buchführung des Konkursschuldners im Moment der Konkurserklärung dargelegt wird und in dem zu einer möglichen Haftung des Konkursschuldners Ausführungen gemacht werden, die diesen aufgrund seiner Aktivitäten vor der Konkurserklärung treffen könnte. Die Konkursverwaltung muss dem genannten Bericht eine Liste der Aktiva und Passiva beifügen und Vorschläge für einen Vergleich bewerten oder begutachten.

Das neue Konkursrechtsgesetz etabliert zum ersten Mal in der spanischen Rechtsordnung eine ausdrückliche Pflicht, unter bestimmten Voraussetzungen einen Antrag auf Konkurserklärung zu stellen. Wer dies nicht erfüllt, sieht sich einem strengen Haftungsregime ausgesetzt. Das Gesetz sieht darüber hinaus die Möglichkeit vor, dass die Gläubiger in Bezug auf einen Schuldner Antrag auf Konkurserklärung stellen, wenn dieser zahlungsunfähig ist.

Die Konkurserklärung hat - abhängig von den Umständen, in denen sie erfolgt - unterschiedliche Folgen. Die Hauptunterscheidung richtet sich danach, ob der Konkurs von dem Schuldner selbst (freiwilliger Konkurs) oder von seinen Gläubigern beantragt wird (zwingender Konkurs). Im ersten Fall kann der insolvente Schuldner seine geschäftlichen Aktivitäten unter der Aufsicht der Konkursverwaltung fortsetzen, wobei diese auf die Kontinuität der Aktivitäten des Konkursunternehmens und die Aufrechterhaltung des Schuldnervermögens achtet, um ausstehende Forderungen zu befriedigen. Im Falle eines zwingenden Konkurses, ersetzt die Konkursverwaltung die Geschäftsführung des Konkursschuldners und führt an seiner Stelle das Unternehmen.

Der Vergleich, welcher ein durch den Richter genehmigtes Übereinkommen ist, stellt die vom Gesetzgeber bevorzugte Form für die Beendigung oder den Abschluss des Konkursverfahrens dar. Dieser Vorzug spiegelt sich auch in dem Prinzip der Kontinuität des Unternehmens in der Krise wieder, die mit der in der früheren Gesetzgebung vorherrschenden Tendenz bricht, ein Konkursverfahren als eine Form der "natürlichen Selektion" in Bezug auf weniger effektive Unternehmen anzusehen. Trotz des bevorzugten

concurso puede terminar también por liquidación de la empresa en concurso.

La Ley Concursal establece un sistema de responsabilidad que afecta a los Administradores de las empresas jurídicas que entran en concurso o, en su caso, a la persona física concursada. Asimismo, el Código Penal sanciona determinados supuestos de insolvencia y también ciertas conductas, generalmente asociadas a una insolvencia fraudulenta, para proteger a los agentes económicos. Asimismo, introduce un sistema para regular las insolvencias con elementos internacionales. La regulación es coherente con el reglamento 1346/2000 de la Unión Europea sobre insolvencias internacionales.

Como conclusión, cabe añadir que el legislador español ha tratado de crear un instrumento ágil para afrontar las situaciones de insolvencia y fomentar que los agentes económicos recurran a este instrumento para resolver las crisis empresariales, en lugar de permitir que éstas se agraven desembocando en la desaparición de facto del mundo económico.

3. DERECHO LABORAL

Cambio Jurisprudencial a las Cláusulas de No Competencia en Contratos de Alta Dirección

El artículo 21.2 del Estatuto de los Trabajadores, así como el Art. 8.3 del Real Decreto 1382/1985, por el que se regula la Relación Laboral del Personal de Alta Dirección, contemplan el pacto de no competencia para después de extinguido el contrato de trabajo. La validez del pacto de no competencia está sujeto a las siguientes condiciones:

1. Es necesario un acuerdo, por escrito, entre ambas partes.
2. No puede tener una duración superior a dos años para los técnicos y altos directivos y de seis meses para los demás trabajadores.
3. El empresario debe tener un efectivo interés industrial o comercial en ello.
4. El empresario debe satisfacer al empleado con una compensación económica adecuada. En la práctica, dicha compensación adecuada varía entre el 50% y el 100% del salario fijo del trabajador, dependiendo de circunstancias tales como: la duración, ámbito geográfico, alcance de la restricción, etc.

Abschlusses des Konkursverfahrens durch einen Vergleich sieht das Konkursrechtsgesetz vor, dass der Konkurs auch durch Liquidation des Konkursunternehmens enden kann.

Das Konkursrechtsgesetz enthält ein Haftungssystem, das die Geschäftsführer juristischer Personen, die in Konkurs gehen, oder zahlungsunfähige natürliche Personen betrifft. Ebenfalls sanktioniert das Strafgesetzbuch bestimmte Voraussetzungen der Zahlungsunfähigkeit sowie auch bestimmte Verhaltensformen, die üblicherweise einen betrügerischen Konkurs begleiten, um die anderen Marktteilnehmer zu schützen. Darüber hinaus enthält das Gesetz Vorschriften, die Insolvenzen mit internationalem Bezug regeln. Die Regelung stimmt mit der Richtlinie 1346/2000 der Europäischen Gemeinschaft über Insolvenzverfahren überein.

Abschließend ist hinzuzufügen, dass der spanische Gesetzgeber versucht hat, ein flexibles Instrument zu schaffen, um sich den mit Insolvenzen verbundenen Problemen von Insolvenzsituationen zu stellen. Marktteilnehmern soll ermöglicht werden, sich dieses Instrument zu Nutze zu machen, um unternehmerische Krisen zu bewältigen. Gleichzeitig soll verhindert werden, dass sich solche Krisen verschärfen und letztendlich den Marktteilnehmer zur Kapitulation zwingen.

3. ARBEITSRECHT

Neue Rechtsprechung für Konkurrenzverbotklauseln in Geschäftsführerverträge

Art. 21 Abs. 2 des Arbeitnehmergesetzes und Art. 8. Abs. 3 der Königlichen Gesetzesverordnung 1382/1985 betreffend das Anstellungsverhältnis von Geschäftsführern regeln das nachvertragliche Wettbewerbsverbot. Die Wirksamkeit eines derartigen Wettbewerbsverbotes hängt demnach von den folgenden Voraussetzungen ab:

1. Erforderlich ist eine schriftliche Vereinbarung der beiden Vertragsparteien
2. Für Geschäftsführer darf das Wettbewerbsverbot für nicht länger als zwei Jahre nach Vertragsschluss vereinbart werden. Für alle übrigen Arbeitnehmer beträgt die gesetzliche Höchstdauer sechs Monate.
3. Der Arbeitgeber muss ein berechtigtes unternehmerisches Interesse an der Vereinbarung haben.
4. Die Vereinbarung muss eine angemessene Karenzentschädigung vorsehen. In der Praxis variiert die Höhe der Entschädigung zwischen 50% und 100% des Festgehalts, im Einzelfall abhängig u.a. von der Dauer des Verbots, seinem örtlichen Anwendungsbereich, des Umfangs der Beschränkung, etc.

En caso de incumplimiento de la cláusula de no competencia, el empresario tendrá derecho a reclamar daños y perjuicios ante la jurisdicción social.

Una vez se haya pactado la cláusula de no competencia, ambas partes están obligadas a respetarla en el momento de la extinción del contrato de trabajo. Sin embargo, en ocasiones el empresario puede no estar interesado, a la finalización del contrato, en el cumplimiento del pacto de no competencia suscrito en su día, estando, no obstante, obligado a abonar la indemnización acordada que, por lo general, suele ser bastante elevada.

En la práctica, ha venido siendo muy común la redacción de cláusulas de no competencia post-contractual que incluían la opción, por parte del empresario, de renunciar o desistir del pacto de no concurrencia concertado en el contrato de trabajo, y eximirse del pago de la indemnización pactada en compensación a su cumplimiento. Sin embargo, ya existe jurisprudencia que declara que dichas cláusulas son nulas, ya que estos pactos de no competencia tienen naturaleza jurídica de pactos o acuerdos bilaterales en cuanto generadores de derechos y obligaciones para ambas partes, y la posibilidad de modificarlos o extinguirlos no puede dejarse a la decisión unilateral de una de las partes contratantes, todo ello por imperativo del artículo 1.256 del Código Civil (SSTS, 21 de enero de 2004 y 2 de julio de 2003).

Con el fin de evitar el tener que abonar la compensación por no competencia tras la extinción del contrato de trabajo, en ocasiones, las cláusulas de no competencia establecen la posibilidad de incluir la compensación económica en el salario del trabajador a lo largo de su relación laboral. De esta forma, el “salario” estaría formado por el salario per se y por la parte correspondiente a la compensación por no competencia. Aunque dichas cláusulas resuelven el problema de tener que realizar un pago final consistente en la totalidad de la compensación, no existe jurisprudencia que confirme dicha compensación como “adecuada”, y por ello, consideramos que en tales casos, los tribunales podrían declarar que la compensación contemplada por la Ley ha sido determinada fraudulentamente y dicha cláusula podría quedar sin efecto.

4. DERECHO FISCAL

Novedades Fiscales para el 2004

Impuesto sobre la renta de las personas físicas

Se extiende la exención de las becas públicas a las concedidas por las entidades sin fines lucrativos acogidas a la Ley de Mecenazgo, a las concedidas para realizar estudios en el extranjero y a aquellas concedidas con fines de investigación, con determinados requisitos.

Im Falle der Zuwiderhandlung gegen die Wettbewerbsverbotsklausel kann der Arbeitgeber Schadensersatz für entstandene Schäden verlangen.

Wenn die Parteien sich über das nachvertragliche Wettbewerbsverbot geeinigt haben, sind sie im Zeitpunkt des Vertragsendes hieran gebunden. Im Einzelfall kann der Arbeitgeber im Eintrittszeitpunkt des Wettbewerbsverbots an der Erfüllung nicht mehr interessiert sein. Er ist aber trotzdem zur Leistung der vereinbarten, meist nicht unbeträchtlichen Karenzentschädigung verpflichtet.

In der Praxis ist die Vereinbarung eines nachvertraglichen Wettbewerbsverbots üblich geworden, das seitens des Arbeitgebers die Option enthält, einseitig auf das Wettbewerbsverbot zu verzichten und somit von der Pflicht zur Leistung der Karenzentschädigung frei zu werden. Nach der Rechtsprechung sind solche Vereinbarungen jedoch nichtig, da das nachvertragliche Wettbewerbsverbot ein zweiseitiges Rechtsgeschäft ist, das beiden Seiten Rechte und Pflichten auferlegt. Aus diesem Grunde kann die Abänderung oder Aufhebung der Vereinbarung gemäß Art. 1256 des Spanischen Zivilgesetzbuchs (Código Civil) nicht aufgrund einseitigen Entschlusses einer der beiden Parteien erfolgen (Entscheidungen des Obersten Gerichtshofs (Tribunal Supremo) vom 21. Januar 2004 und 2. Juli 2003).

Mit dem Ziel, die Pflicht zur Leistung der Karenzentschädigung im Zeitpunkt des Vertragsendes zu verhindern, sehen einige Wettbewerbsverbotsklauseln die Zahlung der Karenzentschädigung bereits als ein Teil des Gehalts vor. In diesem Sinne besteht das Gehalt zum einen aus dem Festgehalt des Arbeitnehmers und zum anderen aus der entsprechenden Entschädigung. Solche Klauseln vermögen zwar die Einmalzahlung der Karenzentschädigung im Zeitpunkt des Ausscheidens aus dem Arbeitsverhältnis zu verhindern, doch besteht bisher keine Rechtsprechung, ob diese Vorgehensweise einer „angemessenen“ Entschädigung entspricht. In solchen Fällen besteht daher weiterhin die Möglichkeit, dass die Gerichte die Vereinbarung für unwirksam erachten, weil die vom Gesetz vorgesehene Art der „Entschädigungszahlung“ bewusst missachtet wird.

4. STEUERRECHT

Steuerrechtliche Neuigkeiten für 2004

Bestellung der Einkünfte natürlicher Personen

Die steuerliche Befreiung öffentlicher Stipendien wird unter bestimmten Voraussetzungen erweitert, und zwar auf Stipendien, die von dem im Gesetz über das Mäzenatentum geregelten Körperschaften ohne Gewinnabsicht gewährt werden und auf Stipendien für Auslandsstudien und für Forschungszwecke.

Las personas físicas que adquieran su residencia fiscal en España por desplazarse a territorio español, y que no hayan sido residentes en España durante los 10 años anteriores, podrán optar entre tributar por el Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas (IRPF) o por el Impuesto sobre la Renta de No Residentes (IRNR) en el período impositivo en el que se efectúe el desplazamiento y los cinco siguientes, si:

- Este desplazamiento se produce como consecuencia de un contrato de trabajo, el trabajo se realiza efectivamente en España y los rendimientos del trabajo derivados de dicha relación laboral no están exentos de tributación por el IRNR
- Que dichos trabajos se realicen para una empresa o entidad residente en España o para un EP situado en España de una entidad no residente en territorio español.

Se excluye de la obligación de retener e ingresar a cuenta a las misiones diplomáticas u oficinas consulares de estados extranjeros.

Tendrán la consideración de pagos a cuenta las retenciones soportadas en virtud de la Directiva 2003/48/CE en materia de fiscalidad del ahorro, esto es, las retenciones que soporten los contribuyentes del IRPF desde el 1 de enero de 2005 por los intereses percibidos procedentes de Bélgica, Luxemburgo y Austria.

Impuesto sobre sociedades

No se aplicarán las reglas de subcapitalización cuando la entidad vinculada no residente lo sea de otro Estado miembro de la UE, salvo que se resida en un territorio calificado reglamentariamente como paraíso fiscal.

Exención para evitar la doble imposición económica internacional sobre dividendos y rentas de fuente extranjera derivadas de la transmisión de valores representativos de los fondos propios de entidades no residentes en territorio español: La presunción de cumplimiento del requisito del gravamen de las rentas obtenidas en el extranjero cuando lo sean en un país con el que España haya suscrito un Convenio para evitar la Doble Imposición (CDI) tendrá carácter "iuris et de iure" (no admite prueba en contrario).

Natürliche Personen, die ihren steuerlichen Wohnsitz in Spanien aufgrund ihres Zuzugs in spanisches Territorium erworben haben und die 10 Jahre lang keinen Wohnsitz in Spanien hatten, können für die Steuerperiode, in der der Zuzug stattfand und für die darauf folgenden fünf Steuerperioden nach ihrer Wahl entweder nach der allgemeinen Einkommensteuer oder nach der Einkommensteuer für nicht in Spanien Ansässige besteuert werden, soweit folgende Voraussetzungen erfüllt werden:

- Der Zuzug ergibt sich aufgrund eines Arbeitsvertrags und die Arbeitsleistungen aufgrund dieses Arbeitsverhältnisses werden tatsächlich in Spanien erbracht und sind nicht von der Einkommensteuer für nicht in Spanien Ansässige befreit.
- Die Arbeit wird für ein Unternehmen oder eine Körperschaft mit Sitz in Spanien oder eine sich in Spanien befindliche ständige Betriebsstätte einer nicht in Spanien ansässigen Körperschaft erbracht.

Botschaften und Konsulate ausländischer Staaten werden von der Verpflichtung zum Einbehalt und zur Vorauszahlung von Steuern befreit.

Von nun an werden steuerliche Einbehalte auf Grundlage der Richtlinie 2003/48/EG im Bereich der Besteuerung von Zinserträgen als Vorauszahlungen betrachtet. Damit sind Einbehalte der allgemeinen Einkommensteuerzahler ab dem 1. Januar 2005 für erhobene Zinserträge gemeint, die aus Belgien, Luxemburg und Österreich stammen.

Besteuerung von Gesellschaften

Die Vorschriften über die Unterkapitalisierung finden keine Anwendung in Fällen, in denen eine nicht in Spanien ansässige gebundene Körperschaft ihren Sitz in einem anderen Mitgliedsstaat der EU hat, es sei denn, dieses Gebiet wird aufgrund von Rechtsvorschriften als Steuerparadies qualifiziert.

Steuerbefreiung zur Vermeidung der wirtschaftlichen internationalen Doppelbesteuerung von Dividenden und Einkünften ausländischer Herkunft, die aus der Übertragung von Wertpapieren aus eigenen Geldmitteln von Körperschaften stammen, die ihren Sitz nicht in Spanien haben: Gegen die Vermutung, dass die Voraussetzung der Belastung der im Ausland erhaltenen Einkünfte erfüllt ist, kann bei Einkünften, die aus einem Land stammen, mit dem Spanien ein Doppelbesteuerungsabkommen abgeschlossen hat, kein Gegenbeweis geführt werden (Beweis „iuris et de iure“).

Deducción por doble imposición de dividendos al 100%: Se permite que el requisito de mantener ininterrumpidamente durante un año la participación del 5% se cumpla una vez repartido el dividendo.

Deducción por actividades de investigación y desarrollo: la deducción adicional de gastos de personal en investigadores cualificados y proyectos de investigación contratados con organismos públicos se eleva al 20%. El límite de la base de deducción de los gastos correspondientes a la adquisición de tecnología avanzada se aumenta a 1 MM €.

El límite de las deducciones sobre la cuota íntegra se eleva del 45 al 50% para determinados casos.

Sociedades de capital riesgo: Los dividendos y las rentas puestas de manifiesto en la transmisión o reembolso de acciones o participaciones de sociedades y fondos de capital riesgo que perciban los sujetos pasivos del IRNR se entenderán que no se han obtenido en territorio español, siempre y cuando las rentas no se obtengan a través de un país o territorio calificado reglamentariamente como paraíso fiscal.

Las normas de transparencia fiscal internacional no serán de aplicación cuando la entidad no residente en territorio español lo sea en otro Estado miembro de la UE, salvo que residan en un país o territorio calificado reglamentariamente como paraíso fiscal.

Impuesto sobre la renta de no residentes

Desde el 1 de enero de 2005, el tipo de gravamen aplicable a los cánones satisfechos por una sociedad residente en España o el Establecimiento Permanente (EP) en España de una sociedad residente en la Unión Europea (UE) a una sociedad residente en la UE o a un EP en la UE de una sociedad residente en la UE será del 10% cuando se cumplan los siguientes requisitos:

- Que ambas entidades estén sujetas y no exentas de alguno de los tributos mencionados en la Directiva 2003/49/CE en materia de fiscalidad del ahorro, sean residentes fiscales de la UE y revistan alguna de las formas contenidas en dicha Directiva, además de ser entidades asociadas.

Abzug wegen Doppelbesteuerung von Dividenden von 100%: Es ist zulässig, das Erfordernis, während eines Jahres ohne Unterbrechungen eine Beteiligung von 5% zu halten, erst nach Verteilung der Dividende zu erfüllen.

Abzug wegen Forschungs- und Entwicklungstätigkeiten: Der zusätzliche Abzug von Personalausgaben für qualifizierte Forscher und für Forschungsprojekte, die mit öffentlichen Stellen vereinbart wurden, wird auf 20% erhöht. Die Grenze der Abzugsbasis für Ausgaben für den Erwerb fortgeschrittener Technik wird auf 1 Mio. € angehoben.

Die Grenze für Abzüge von der Einkommensteuerschuld steigt für bestimmte Fälle von 45 auf 50%.

Risikokapitalgesellschaften: Die Dividenden und Einkünfte, die bei der Übertragung und Ablösung von Aktien von Risikokapitalgesellschaften und -fonds oder Beteiligungen daran entstehen und von Einkommensteuerzahlern erhoben werden, die nicht ansässig sind, werden als nicht in Spanien erzielt angesehen, aber nur unter der Voraussetzung, dass die Einkünfte nicht über ein Land oder ein Gebiet erzielt werden, dass aufgrund von Rechtsvorschriften als Steuerparadies qualifiziert wird.

Die Vorschriften über die Transparenz der internationalen Besteuerung finden keine Anwendung auf nicht in Spanien ansässige Körperschaften, die ihren Sitz in einem anderen Mitgliedsstaat der EU haben, es sei denn, dieses Land oder Gebiet wird aufgrund von Rechtsvorschriften als Steuerparadies qualifiziert.

Besteuerung der Einkünfte von Gesellschaften, die ihren Sitz nicht in Spanien haben

Ab dem 1. Januar 2005 wird die Besteuerung von Abgaben einer Gesellschaft mit Sitz in Spanien oder einer in Spanien ansässigen ständigen Betriebsstätte einer Gesellschaft mit Sitz in einem Mitgliedsstaat der EU an eine Gesellschaft mit Sitz in einem Mitgliedsstaat der EU oder an eine ständige Betriebsstätte in der EU einer Gesellschaft mit Sitz in der EU, auf 10% festgelegt, wenn die folgenden Voraussetzungen erfüllt werden:

- Beide Körperschaften müssen abgabenpflichtig und insbesondere nicht von einer der in der EU-Richtlinie 2003/49/EG im Bereich der Besteuerung von Zinserträgen erwähnten Steuern befreit sein. Sie müssen beide ihren steuerlichen Sitz in der EU haben und nach einer in derselben Richtlinie genannten Rechtsform organisiert und verbundene Unternehmen sein.

- Que, en su caso, los cánones satisfechos sean deducibles para el EP que los satisface, siendo la sociedad que los recibe la beneficiaria, y no una mera intermediaria.
- Que la mayoría de los derechos de voto de la sociedad perceptora no se posea directa o indirectamente por personas físicas o jurídicas residentes fuera de la UE.

Impuesto sobre el valor añadido

Las operaciones de cesión de créditos o préstamos realizadas en el marco de un contrato de “factoring” dejan de constituir un sector diferenciado de la actividad empresarial o profesional.

Dejan de tener la consideración de exentos, los servicios prestados al cedente en el marco de los contratos de “factoring”.

Se permite la modificación de la base imponible por causa de impago de la contraprestación en los casos en los que el deudor no tenga la condición de empresario o profesional, una vez transcurridos dos años y cumplidos determinados requisitos. La modificación sólo es posible en relación con operaciones en que el devengo del IVA se haya producido a partir del 1 de enero de 2004.

Se elimina la obligación de emitir factura (“autofactura”) en relación con las adquisiciones intracomunitarias, y se establece como documento justificativo del derecho a deducir las cuotas de IVA soportadas la factura original expedida por quien realice la entrega de bienes en el Estado de origen (proveedor).

- Die Abgaben, sofern diese zu zahlen sind, müssen für die Betriebsstätte abzugsfähig sein, die sie gezahlt hat und die Gesellschaft, die die Zahlung der Abgaben empfängt, muss die tatsächliche Zahlungsempfängerin und nicht lediglich Zwischenempfängerin sein.
- Die Mehrheit der Stimmrechte der zahlungsempfangenden Gesellschaft dürfen nicht unmittelbar oder mittelbar durch natürliche oder juristische Personen mit Sitz außerhalb der EU gehalten werden.

Umsatzsteuer

Forderungsabtretungen bei Krediten und Darlehen im Rahmen von Factoring-Verträgen werden von nun an nicht mehr als eigener Sektor der unternehmerischen und gewerblichen Tätigkeit angesehen.

Die gegenüber dem Zedenten im Rahmen von Factoring-Verträgen erbrachten Leistungen sind nicht mehr steuerbefreit.

Die Änderung der Besteuerungsgrundlage der Gegenleistung aufgrund eines Zahlungsausfalls ist in den Fällen, in denen der Schuldner weder als Unternehmer noch als gewerblich Handelnder angesehen wird, zulässig, wenn zwei Jahre vergangen und bestimmte weitere Voraussetzungen erfüllt sind. Die Änderung ist nur zulässig bezüglich solcher Geschäftsvorgänge, bei denen die Umsatzsteuer ab dem 1. Januar 2004 fällig geworden ist.

Die Verpflichtung, eine Rechnung für den Erwerb von Gütern aus einem anderen EU-Mitgliedsstaat auszustellen, wird abgeschafft. Als Nachweis für die Berechtigung zum Abzug der anfallenden Mehrwertsteuersätze reicht die Originalrechnung, die von demjenigen ausgestellt wird, der die Güter im Ursprungsland übergibt (Lieferant).

Barcelona

Avenida Diagonal, 652
Edif. D, 8th Floor
08034 Barcelona
Tel.: 34 93 280 5900
Fax: 34 93 205 4959

Düsseldorf

Neuer Zollhof 2
40221 Düsseldorf
Tel.: 49 (0) 211 31 11 6 0
Fax: 49 (0) 211 31 11 6 199

Madrid

Paseo de la Castellana, 33
Edificio Fénix - 6th Floor
28046 Madrid
Tel.: 34 91 230 45 00
Fax: 34 91 391 51 45

Wien

Schubertring 2
1010 Wien, Austria
Tel.: 43 (1) 51 660
Fax: 43 (1) 51 660 60

Berlin

Friedrichstrasse 79 - 80
10117 Berlin
Tel.: 49 (0) 30 20 38 7 600
Fax: 49 (0) 30 20 38 7 699

Frankfurt

Bethmannstrasse 50-54
60311 Frankfurt am Main
Tel.: 49 (0) 69 2 99 08 0
Fax: 49 (0) 69 2 99 08 108

München

Theatinerstrasse 23
80333 München
Tel.: 49 (0) 89 5 52 38 0
Fax: 49 (0) 89 5 52 38 199

Zürich

Zollikerstrasse 225
8034 Zürich
Tel.: 41 (1) 384 14 14
Fax: 41 (1) 384 12 84

**Persona de contacto |
Ansprechpartner****Dr. Bernhard Trappehl**

Theatinerstrasse 23
80333 München
Tel.: 49 (0) 89 5 52 38 0
Fax: 49 (0) 89 5 52 38 199

Gerhard Eichberger

Schubertring 2
1010 Wien
Tel.: 43 (1) 51 660
Fax: 43 (1) 51 660 60

Urs Zenhäusern

Zollikerstrasse 225
8034 Zürich
Tel.: 41 (1) 384 14 14
Fax: 41 (1) 384 12 84

Norman Heckh

Paseo de la Castellana, 33
Edificio Fénix – 6th Floor
28046 Madrid
Tel.: 34 91 230 45 00
Fax: 34 91 391 51 45

Almaty | Amsterdam | Antwerpen | Bahrain | Baku | Bangkok | Barcelona | Berlin | Bogotá | Bologna | Brasília
| Brüssel | Budapest | Buenos Aires | Calgary | Caracas | Chicago | Dallas | Düsseldorf | Frankfurt am Main |
Genf | Guadalajara | Hanoi | Ho-Chi-Minh-Stadt | Hongkong | Houston | Jakarta | Juárez | Kairo | Kuala Lumpur
| Kiew | London | Madrid | Mailand | Manila | Melbourne | Mexiko-Stadt | Miami | Monterrey (Mexiko) |
Moskau | München | New York | Palo Alto | Paris | Peking | Porto Alegre | Prag | Riad | Rio de Janeiro
| Rom | San Diego | San Francisco | St. Petersburg | Santiago de Chile | São Paulo | Shanghai | Singapur | Stockholm |
Sydney | Taipeh | Tijuana | Tokio | Toronto | Valencia (Venezuela) | Warschau | Washington D.C. | Wien | Zürich