

information juli 2011

Beiträge

- 1. Zulässigkeit vergleichender Werbung**
- 2. Wie können Ansprüche im Insolvenzverfahren erfolgreich realisiert werden?**
- 3. Incoterms® 2010**
- 4. Was ist ein Sonderziehungsrecht?**

1. Zulässigkeit vergleichender Werbung

Die meisten Unternehmer bewerben die von ihnen angebotenen Waren oder Dienstleistungen. Zu diesem Zweck werden die positiven Eigenschaften des eigenen Angebots hervorgehoben. Nur unter bestimmten Voraussetzungen ist es rechtlich zulässig, eigene Leistungen zu Werbezwecken mit jenen von Mitbewerbern zu vergleichen. Diese Voraussetzungen sind in dem Gesetz gegen den unlauteren Wettbewerb (UWG) geregelt.

Werbung ist vergleichend, wenn sie einen Mitbewerber oder dessen Leistungsangebot erkennbar macht. Dies ist eindeutig der Fall, wenn der Werbende ausdrücklich Eigenschaften von konkurrierenden Produkten miteinander vergleicht. Jedoch genügt auch eine mittelbare, lediglich aus dem Zusammenhang erkennbare Bezugnahme, beispielsweise durch das Anknüpfen an eine bekannte Werbemaßnahme eines Mitbewerbers. Ist der Markt für das beworbene Produkt überschaubar, kann sogar eine mittelbare Bezugnahme auf alle Konkurrenzprodukte ausreichen, um vergleichend im Sinne des UWG zu sein.

Das UWG zeigt die Grenzen erlaubter vergleichender Werbung auf und bestimmt, in welchen Fällen eine vergleichende Werbemaßnahme unlauter ist. Sie ist beispielsweise dann unlauter und damit unzulässig, wenn sie sich nicht auf Waren oder Dienstleistungen für den gleichen Bedarf bezieht. „Gleicher Bedarf“ bedeutet, dass die miteinander verglichenen Waren oder Dienstleistungen austauschbar sind, wobei sie nicht gänzlich funktionsidentisch sein müssen. Vergleichende Werbung ist außerdem unzulässig, sofern sich der Vergleich nicht auf wesentliche und nachprüfbar Eigenschaften bezieht, wie etwa die Beschaffenheit oder den Preis der beworbenen Produkte. Darüber hinaus darf die Werbeaussage zum Zeitpunkt ihrer Veröffentlichung nicht objektiv unwahr sein. Unlauter ist Werbung des Weiteren, wenn die Waren, Dienstleistungen oder das Unternehmen des Wettbewerbers verunglimpft oder herabgesetzt werden. Zwar gestattet der Gesetzgeber die aus der Hervorhebung des eigenen Produkts folgende Herabsetzung des Konkurrenzprodukts, die mit jeder Werbemaßnahme einhergeht. Ist die Werbung jedoch in unangemessener Weise abfällig, abwertend oder

unsachlich, ist ein im Sinne des UWG herabsetzender und daher rechtswidriger Werbevergleich gegeben.

Liegen die Voraussetzungen einer unlauter vergleichenden Werbung vor, kann der Werbende zur Beseitigung der Werbung und zur künftigen Unterlassung verpflichtet werden. Handelt der Werbende schuldhaft, können Mitbewerber zudem Schadensersatzansprüche geltend machen. Da für Werbemaßnahmen meist verschiedene gestalterische Mittel genutzt werden, ist eine rechtliche Bewertung im Einzelfall oft schwierig. Eine präventive Prüfung ist für das werbende Unternehmen eine zu empfehlende Vorsichtsmaßnahme.

Katrin Wentzensen, LL.M.

+49 6221 4340260

katrin.wentzensen@adjuga.com

2. Wie können Ansprüche im Insolvenzverfahren erfolgreich realisiert werden?

Fällt ein Schuldner in die Insolvenz, gehen die Gläubiger meist nahezu leer aus. Ansprüche können ab dem Zeitpunkt des Insolvenzantrages nur noch nach den Bestimmungen der Insolvenzordnung geltend gemacht werden, in der Regel durch Anmeldung der Forderung zur Tabelle. Auf alle vom Insolvenzverwalter anerkannten Forderungen werden dann in Abhängigkeit von der verfügbaren Insolvenzmasse Quoten gezahlt. Insolvenzquoten von 2 bis 5 % sind die Regel, eine Quote von 10 % gilt bereits als Erfolg.

Gleichwohl wäre es falsch, die eigene Forderung angesichts der Insolvenz des Schuldners als aussichtslos abzuschreiben. Häufig stellt sich bei näherer Prüfung heraus, dass sogenannte Aus- oder Absonderungsrechte bestehen, die eine bevorrechtigte Befriedigung von Forderungen ermöglichen.

Aussonderungsrechte liegen vor, wenn ein Gegenstand nicht zur Insolvenzmasse gehört. Der häufigste Fall ist die Vereinbarung eines Eigentumsvorbehaltes, bei dem das Eigentum an einem vom Schuldner erworbenen Gegenstand erst mit vollständiger Bezahlung auf diesen übergeht. Auch Miet- und Leasingverhältnisse begründen Aussonderungsrechte. Liegt ein solcher Fall vor, kann der Gläubiger die Herausgabe des an den Schuldner veräußerten oder überlassenen Gegenstands fordern, sofern dieser noch vorhanden ist. Häufig versuchen Insolvenzverwalter, derartige Aussonderungsrechte durch Geldzahlungen abzugelten, um eine Fortführung des Geschäftsbetriebes zu ermöglichen. Ob das sinnvoll ist, muss im Einzelfall geprüft werden.

Absonderungsrechte liegen vor, wenn ein Gegenstand zwar zur Insolvenzmasse gehört, jedoch mit Sicherheiten zugunsten von Gläubigern belastet ist. Die wichtigsten Fälle sind Grundpfandrechte, also beispielsweise Grundschulden, sowie gesetzliche oder vertragliche Pfandrechte an Forderungen oder beweglichen Sachen. Weitere Fälle sind die

Sicherungsübereignung von Gegenständen und die Sicherungsabtretung von Forderungen. Liegt ein Absonderungsrecht vor, darf zwar in der Regel der Insolvenzverwalter den belasteten Gegenstand weiter nutzen und auch verwerten. Er muss jedoch den Erlös – abgesehen von einer Pauschale für die Masse – an den Gläubiger auskehren. Auch die Vereinbarung eines sogenannten erweiterten oder verlängerten Eigentumsvorbehaltes führt zu Absonderungsrechten. In derartigen Fällen ist der Schuldner berechtigt, den unter Eigentumsvorbehalt stehenden Gegenstand weiter zu veräußern oder zu verarbeiten. Der Eigentumsvorbehalt wird dann ersetzt durch eine Abtretung der Forderung aus der Weiterveräußerung oder durch Miteigentum an dem aus der Verarbeitung entstandenen Erzeugnis. Dabei besteht oft das Problem, dass zahlreiche Lieferanten ähnliche Vereinbarungen mit dem Schuldner getroffen haben, jeder einzelne aber nicht in der Lage ist, nachzuweisen, auf welchen konkreten Gegenstand sich sein Anspruch aus dem verlängerten / erweiterten Eigentumsvorbehalt bezieht. In solchen Fällen wird meist ein sogenannter Lieferantenpool gebildet, bei dem ein Poolverwalter die Forderungen der absonderungsberechtigten Gläubiger bündelt und für alle eine Vereinbarung mit dem Insolvenzverwalter trifft. Auch hier sind die Quotenerwartungen meist deutlich höher als bei einfacher Anmeldung einer Forderung zur Insolvenztabelle.

Schließlich sollte vor Anmeldung einer Forderung zur Insolvenztabelle in jedem Fall geprüft werden, ob Gegenforderungen bestehen. Sofern sich zum Zeitpunkt der Insolvenzeröffnung eine Aufrechnungslage besteht, wird diese durch die Insolvenz meist nicht berührt. Wechselseitige Forderungen können dann verrechnet werden.

Bestehen Aus- oder Absonderungsrechte oder die Möglichkeit zur Aufrechnung, wird nur der nach Realisierung dieser Rechte verbleibende Forderungsbetrag zur Ermittlung der Insolvenzquote herangezogen. Auf diese Weise können – entsprechende vertragliche Vereinbarungen und eine Geltendmachung der bestehenden Rechte vorausgesetzt – oft auch in der Insolvenz erhebliche Rückzahlungen auf bestehende Forderungen erreicht werden.

Uwe Pirl

+49 6221 4340240

uwe.pirl@adjuga.com

3. Incoterms® 2010

Incoterms® sind von der Internationalen Handelskammer (ICC) erstellte, für den Warenhandel bestimmte standardisierte Lieferbedingungen. Sie erfassen insbesondere die Kostentragung für Transport und Versicherung sowie für Zölle und regeln die Gefahrtragung (das Risiko des Verlusts oder der Verschlechterung des Lieferobjekts). Derzeit aktuell sind die Incoterms® 2010, die am 1. Januar 2011 die Incoterms® 2000 abgelöst haben.

Incoterms® gelten nur, wenn die Vertragsparteien dies vereinbart haben. Eine eindeutige Bezugnahme ist zu empfehlen, vorzugsweise in der Form „Incoterms®-Klausel, benannter Ort oder Hafen, Zusatz ‚Incoterms® 2010‘“. Die Jahreszahl „2010“ ist vor dem Hintergrund der kürzlich erfolgten Änderungen besonders wichtig: Fehlt sie, so können Auslegungsunsicherheiten entstehen. Verträge, die vor dem 1. Januar 2011 unter Einbezug der Incoterms® 2000 geschlossen wurden, bleiben von der Neufassung unberührt.

Die elf Klauseln der Incoterms® 2010 sind in zwei Gruppen gegliedert. Die Regelungen der einen Gruppe können für alle Transportarten verwendet werden. Dies gilt auch dann, wenn mehr als eine Transportart genutzt werden soll. Die Klauseln der anderen Gruppe sind ausschließlich für den See- und Binnenschifftransport vorgesehen.

Die Klauseln der ersten Gruppe (für alle Transportarten) der neuen Incoterms® sind:

EXW Ex Works (Ab Werk),
FCA Free Carrier (Frei Frachtführer),
CPT Carriage paid to (Frachtfrei),
CIP Carriage and Insurance paid to (Frachtfrei versichert),
DAT Delivered at Terminal (Geliefert Terminal),
DAP Delivered at Place (Geliefert benannter Ort) und
DDP Delivered Duty paid (Geliefert verzollt).

Die Klauseln der zweiten Gruppe (für den See- und Binnenschifftransport) der neuen Incoterms® sind:

FAS Free alongside Ship (Frei Längsseite Schiff),
FOB Free on Board (Frei an Bord),
CFR Cost and Freight (Kosten und Fracht) und
CIF Cost, Insurance and Freight (Kosten, Versicherung und Fracht).

Gegenüber dem bisherigen Stand der Incoterms® wurde die Anzahl der Klauseln reduziert: Die in den Incoterms® 2000 enthaltenen Klauseln DAF, DES, DEQ und DDU wurden entfernt. Neu eingeführt wurden die Regelungen DAT und DAP. Die beiden neuen Klauseln bestimmen eine Lieferung am benannten Bestimmungsort. DAT regelt, dass das Lieferobjekt dem Käufer bereits entladen zur Verfügung gestellt wird. Der benannte Terminal kann auch in einem Hafen sein. Bei der Vereinbarung der DAP-Klausel wird die Ware dem Käufer entladebereit zur Verfügung

gestellt. In diesem Fall kann als Bestimmungsort ein Hafen vorgesehen und als Beförderungsmittel ein Schiff vereinbart sein. Beide neuen Regelungen führen dazu, dass der Verkäufer die Gefahr der Beförderung bis zum Bestimmungsort sowie die Kosten (ausgenommen für eine etwaige Einfuhrgenehmigung) trägt. Die Klauseln FOB, CFR und CIF wurden dahingehend modifiziert, dass die Lieferung der Ware erfolgt ist, sobald sich diese an Bord des Schiffes befindet. Zuvor war Lieferort bei diesen Klauseln die Schiffsreling, was in der Praxis zu nicht sachgerechten Auswirkungen auf den Gefahrübergang führen konnte.

Eine weitere Änderung ist, dass die Incoterms® 2010 nun auch für den nationalen Handel bestimmt sind. Sofern die Parteien dies vereinbart haben, kann fortin die von der jeweiligen Incoterms® 2010 Klausel erfasste Kommunikation zwischen den Parteien auch elektronisch erfolgen. Des Weiteren sehen die neuen Incoterms® versicherungsbezogene Informationspflichten sowie Pflichten hinsichtlich der Erlangung sicherheitsrelevanter Freigaben vor. Die Verteilung der Kosten für den Umschlag und die Bewegung der Waren in Hafen- oder Containerterminals ist in dem neuen Regelwerk klar definiert. Auch ist eine Klarstellung für Fälle von Verkaufsketten enthalten.

Insgesamt wurden die Regelungen schonend neu gefasst. Viele bewährte Elemente blieben bestehen. Die Klarstellungen führen dazu, dass die Incoterms® 2010 einfacher zu verwenden sind als die vorhergehenden Incoterms® 2000.

„Incoterms“ ist eine eingetragene Marke der Internationalen Handelskammer (ICC).

Michael Keilpflug, M.C.L.

+49 6221 4340250

michael.keilpflug@adjuga.com

4. Was ist ein Sonderziehungsrecht?

Ein Sonderziehungsrecht (SZR) ist eine künstliche Währung, die durch den Internationalen Währungsfonds (IWF) im Jahr 1969 eingeführt wurde und die nicht an den Devisenmärkten gehandelt wird.

Das Sonderziehungsrecht setzt sich aus den vier Währungen US-Dollar, Euro, Yen und Pfund Sterling (britisches Pfund) zusammen und wird täglich berechnet. Als Maßstab für die Höhe des Betrages und damit des Gewichts der einzelnen Währung dient der Anteil des betreffenden Staates am Weltexport. Die Gewichtung der einzelnen Währungen wird alle fünf Jahre neu bestimmt. In der aktuellen Gewichtung liegen der US-Dollar bei 41,9 %, der Euro bei 37,4 %, der Yen bei 9,4 % und der Pfund-Sterling bei 11,3 %.

Eine besondere Funktion hat das Sonderziehungsrecht im Handelsrecht. Insbesondere im Zusammenhang mit der Ermittlung der Höhe von Haftungsansprüchen wird mit

Sonderziehungsrechten gerechnet. Diese dienen als einheitliche Währung und ermöglichen eine gleichmäßige Befriedigung von Haftungsansprüchen. Beispielsweise ist die Haftung für fahrlässige Beschädigungen oder Verlust von Gütern bei dem Transport auf dem Landweg sowohl nach den nationalen als auch nach den internationalen Regelungen auf 8,33 SZR pro Kilogramm des Rohgewichts der Güter begrenzt.

Zu dem Sonderziehungsrecht gibt es einen entsprechenden Gegenwert, der täglich veröffentlicht wird. Der entsprechende Gegenwert zu einem Sonderziehungsrecht in Euro betrug am 27. April 2011 beispielsweise etwa 1,10 Euro.

Ein Beispiel, in welchem eine Berechnung auf Grundlage von Sonderziehungsrechten erfolgt, ist:

Bei einem Transport mit dem LKW von Prag nach Dresden wird ein Teil der Ware beschädigt. Das Gewicht des beschädigten Gutes beträgt 50 kg, der Wert 500 Euro. Der Ausgleich, der vom Frachtführer bei Anwendung des CMR („Convention relative au contrat de transport international de marchandises par route“ / „Internationale Übereinkommen über Beförderungsverträge auf Straßen“) für den Verlust oder die Beschädigung der Ware als Schadensersatz zu leisten ist, beträgt demnach maximal 458,00 Euro und errechnet sich wie folgt:

$8,33 \text{ SZR} \times 1,10 \text{ Euro (Wert vom 27. April 2011)} = 9,16 \text{ Euro pro kg}$
 $9,16 \text{ Euro pro kg} \times 50 \text{ kg} = 458,00 \text{ Euro}$

Auch im internationalen Schiffs- und Luftverkehr sind die Haftungshöchstgrenzen in der Währung SZR festgelegt. Für Schäden oder den Verlust an Gütern, die durch Luftfracht entstanden sind, beträgt die Haftung maximal 19 SZR je Brutto-Kilo. Bei Verlust oder Beschädigung von Reisegepäck besteht ein Anspruch auf Entschädigung gegenüber der ausführenden Fluggesellschaft. Kommt ein Koffer beispielsweise nicht innerhalb von 21 Tagen nach der erwarteten Ankunft an, kann der Reisende eine Entschädigung bis zu einer Höchstgrenze von 1131 SZR verlangen.

Sonderziehungsrechte dienen darüber hinaus zur Berechnung der Durchfahrtgebühren für den Suezkanal und zur Abrechnung innerhalb des internationalen Postsystems.

Nadine Skrypek

+49 6221 4340270

nadine.skrypek@adjuga.com

Die Beiträge sind urheberrechtlich geschützt. Gerne dürfen Sie die „information juli 2011“ an weitere Interessierte weiterleiten. Jede andere Verwendung ist nur nach Zustimmung durch die adjuga Rechtsanwalts-gesellschaft mbH unter Nennung der Quelle zulässig. Diese Information ersetzt nicht die rechtliche Beratung. Trotz sorgfältiger Erstellung übernimmt die adjuga Rechtsanwalts-gesellschaft mbH für die Richtigkeit keine Haftung.