

Signale senden

Newsletter Spanien

Aktuelles aus den Bereichen Steuern, Recht und Wirtschaft in Spanien

Ausgabe April 2016 · www.roedl.de / www.roedl.com/es

> Die Kapitalisierungsrücklage

Von Irene Soto, Rödl & Partner Madrid

Mit dem Ziel die Kapitalisierung der Unternehmen und die Neutralität bei der Bereitstellung von Investitionsmitteln zu fördern, auch, um die Waage, die sich lange Zeit zugunsten der Fremdfinanzierung neigte, ins Gleichgewicht zu bringen, führte das Körperschaftsteuergesetz 27/2014, vom 27. November, in seinem Artikel 25 die so genannte „Kapitalisierungsrücklage“ ein.

Mittels der Bildung der Kapitalisierungsrücklage können die zum allgemeinen Steuersatz Körpersteuerpflichtigen ihre Bemessungsgrundlage um 10% des erhöhten Eigenkapitals des jeweils entsprechenden Unternehmens senken, solange:

- a. die genannte Erhöhung des Eigenkapitals für einen Zeitraum von 5 Jahren, nach Beendigung des der Senkung entsprechenden Veranlagungszeitraums, gehalten wird, es sei denn, das Unternehmen verzeichnet Verlustvorträge.
- b. eine Rücklage in Höhe der Senkung der Bemessungsgrundlage gebildet wird, die in der Bilanz getrennt und mit zweckentsprechender Bezeichnung ausgewiesen sein muss, über die während der vorgenannten 5-Jahres-Frist nicht verfügt werden darf.

In diesem Sinne, gilt jedoch nicht als Verfügung über die Rücklage, wenn ein Gesellschafter sein Austrittsrecht ausübt, oder, wenn die Rücklage, zu Teilen oder in ihrer Gesamtheit, aufgrund von Neustrukturierungsmaßnahmen, die unter die Sondersteuerregelung nach Titel VII, Kapitel VII des Körperschaftsteuergesetzes fallen, aufgelöst wird, oder, wenn sich das Unternehmen aufgrund einer gesetzlichen Verpflichtung zur Verwendung der Rücklage gezwungen sehen sollte.

Dem Vorstehenden lässt sich entnehmen, dass die Kapitalisierungsrücklage auf der Nichtversteuerung jenes Gewinnanteils basiert, der zur Bildung einer nicht verfügbaren Rücklage verwendet wird, ohne dass diese Rücklage irgendeiner Investitionsanforderung in eine konkrete Sachanlage entsprechen muss, wie es beispielsweise bei der Investitionsrücklage auf den Kanaren der Fall ist.

Die Erhöhung des Eigenkapitals wird durch die positive Differenz ermittelt, die zwischen dem Eigenkapital bei Abschluss des Steuerjahres ohne Berücksichtigung der Ergebnisse desselben und dem Eigenkapital, das zu Beginn desselben ohne Berücksichtigung der Ergebnisse des Vorjahres vorhanden war, besteht. Das Gesetz zählt eine Reihe von Transaktionen auf, die bei der Bestimmung der genannten Erhöhung nicht berücksichtigt werden dürfen (zum Beispiel, Gesellschaftereinlagen, Kapitalerhöhungen, laut Gesetz oder Satzung vorgeschriebene Rücklagen).

Die aufgrund der Bildung der Kapitalisierungsrücklage erzielte Senkung der Bemessungsgrundlage darf nicht den Betrag in Höhe von 10% der positiven Bemessungsgrundlage des dieser Senkung vorausgehenden Veranlagungszeitraums, der Aufnahme der Berichtigungen aufgrund latenter Steuern und des Ausgleichs steuerlicher Verlustvorträge übersteigen. Sollte die Bemessungsgrundlage für die Anwendung der Senkung unzureichend sein, besteht die Möglichkeit die ausstehenden Summen in den zwei unmittelbar auf den Abschluss des Veranlagungszeitraums, in dem das Recht auf die Senkung entstanden ist, nachfolgenden Jahren, gemeinsam mit der Senkung der Berichtsperiode selbst und mit derselben Höchstgrenze, in Anwendung zu bringen.

Sollten die gesetzlich vorgeschriebenen Voraussetzungen nicht erfüllt werden, müssen die gesenkten Summen mit den entsprechenden Verzugszinsen reguliert werden.

Beispiel:

	2014	2015
Gesellschaftskapital	1.000.000,00	1.000.000,00
Gesetzliche Rücklage	200.000,00	200.000,00
Freiwillige Rücklagen	500.000,00	850.000,00
Jahresergebnis	350.000,00	750.000,00
Gesamt	2.050.000,00	2.800.000,00
Eigenkapital (EK) für Kapitalisierungsrücklage (KR)	1.500.000,00	1.850.000,00
Jahresbemessungsgrundlage	400.000,00	850.000,00
Erhöhung EK-KR		350.000,00
10% Erhöhung EK		35.000,00
10% Bemessungsgrundlage		85.000,00
Bereinigte Bemessungsgrundlage		815.000,00
Negative Bemessungsgrundlage		-425.000,00
Finale Bemessungsgrundlage		390.000,00
Ersparnis		9.800,00

Was den Zeitpunkt anbelangt, zu dem diese Rücklage buchmäßig erfasst werden muss, verfügt die Generaldirektion für Abgaben in ihrer Rechtsauskunft 4127/2015 vom 22. Dezember, dass die formelle Erfüllung bzgl. der vollkommen getrennten Ausweisung in der Bilanz einer als unverfügbaren und getrennt bezeichneten Rücklage, - unter Berücksichtigung dessen, dass es erst bei Ablauf des Veranlagungszeitraums möglich ist, Kenntnis über die Erhöhung des Eigenkapitals, die in diesem Zeitraum eingetreten ist und eine Erhöhung der Rücklagen der Gesellschaft bedeutet, zu erlangen -, dann als geleistet angesehen werden muss, wenn die formelle Bildung der genannten Kapitalisierungsrücklage innerhalb der Frist vorgenommen wird, die laut Handelsgesetz für die Genehmigung des Jahresabschlusses des Geschäftsjahres, das dem Veranlagungszeitraum, in dem die Senkung Anwendung findet, entspricht, gesetzlich vorgeschrieben ist.

Was die Anwendung der Senkung in der Bemessungsgrundlage des Veranlagungszeitraums 2015 anbelangt, besteht noch bis zum 20. Juni 2016 (im Handelsgesetz für die Genehmigung des Jahresabschlusses geregelte Frist,

wenn das Geschäftsjahr einer Gesellschaft mit dem Kalenderjahr übereinstimmt) die Möglichkeit die der Kapitalisierungsrücklage entsprechende Rücklage umzuklassifizieren, damit sie in der Bilanz vollständig getrennt und mit zweckentsprechender Bezeichnung ausgewiesen ist, obgleich der genannten formellen Erfüllung in der Bilanz des Jahresabschlusses des Geschäftsjahres 2016 und nicht in der des Geschäftsjahres 2015 nachgekommen wird. Über die genannte Rücklage kann während einer Frist von 5 Jahren seit dem 31. Dezember 2015 nicht verfügt werden.

Kontakt für weitere Informationen



Irene Soto
Asesor fiscal
Tel.: + 34 91 535 99 77
E-Mail: irene.soto@roedl.es

> Ein neues Urteil des Obersten Gerichtshofes beendet eineinhalb Jahre Rechtsunsicherheit bei der Berechnung von Abfindungen

Von Clara Marín, Rödl & Partner Madrid

Seit Erlass des viel kommentierten Urteils des Obersten Gerichtshof vom 29. September 2014 über die Obergrenzen, die nach der Arbeitsrechtsreform bei der Berechnung der aufgrund von rechtswidrig ausgesprochenen Kündigungen in Anwendung zu bringen seien, wartete die Mehrheit der juristischen Akteure auf den Tag, an dem dieses seine durchaus gewagte Auslegung berichtigen würde.

Nun, eineinhalb Jahre danach, bekam der Oberste Gerichtshof die Gelegenheit dazu und nutzte sie, konkret in seinem Urteil vom 18. Februar 2016, das, wie zu erwarten war, aufgrund eines Antrages auf die Wahrung der Rechtseinheit erging. In diesem Urteil erkennt das hohe Gericht an, dass „es nicht einfach sei, den exakten Umfang zu bestimmen“, den die 5. Übergangsbestimmung des Gesetzes 3/2012, vom 6. Juli, die von der heute geltenden elften Übergangsbestimmung des Arbeitnehmerstatuts übernommen wurde, besaß, und die, nach Ein-

schätzung des Gerichts, „*darauf abzielt, die Senkung der Abfindungssummen*“, die im Zuge der Arbeitsrechtsreform, sowohl was die Anzahl der Tagesgehälter pro Betriebszugehörigkeitsjahr als auch was die in Anwendung zu bringenden Höchstbeträge anbelangt, stattgefunden hat, „*zu entschärfen*“.

Die genannte Übergangsbestimmung sieht für Arbeitsverträge, die vor dem 12. Februar 2012 geschlossen wurden, zur Berechnung der Abfindungen folgende Formeln vor: **“45 Tagesgehälter pro Betriebszugehörigkeitsjahr für den Zeitraum vor genanntem Datum, wobei die Zeiträume, die weniger als ein Jahr betragen, im Verhältnis hierzu zu berechnen sind, und 33 Tagesgehälter pro Betriebszugehörigkeitsjahr für den Zeitraum nach genanntem Datum, wobei die Zeiträume, die weniger als ein Jahr betragen, ebenso im Verhältnis hierzu zu berechnen sind. Die sich hieraus ergebende Abfindungssumme darf nicht mehr als 720 Tagesgehältern entsprechen, es sei denn, dass sich aus der Berechnung der Abfindung für den Zeitraum vor dem 12. Februar 2012 eine größere Anzahl von Tagen ergibt, Fall, in dem diese als Höchstabfindung in Anwendung zu bringen ist, wenn auch der genannte Betrag keinesfalls mehr als 42 Monatsgehältern entsprechen darf“**.

In dem oben erwähnten Urteil aus dem Jahr 2014 verfügte der Oberste Gerichtshof, dass die Arbeitnehmer, die bereits in dem Zeitabschnitt vor der Umsetzung der Arbeitsrechtsreform einen Abfindungsanspruch von mehr als 720 Tagesgehältern erlangt hatten (also jene, die im Februar 2012 eine Betriebszugehörigkeit von über 16 Jahren hatten), auch weiterhin, und anstatt diese Ziffer als Obergrenze zu behalten, „*berechtigt seien, diese Abfindungsobergrenze, welche durch die der 42 Monatsgehälter ersetzt wird, zu überschreiten*.“

Damals vertraten nicht wenige die Ansicht, dass der Oberste Gerichtshof mit seiner riskanten, zumal nicht begründeten, Auslegung, nicht nur die Abfindungsansprüche, die den genannten Arbeitnehmern bereits vor Inkrafttreten der Arbeitsrechtsreform zustanden, schützen wollte, sondern, darüber hinaus, eine Abschwächung der Wirkung der Übergangsbestimmung auf die Arbeitsrechtsreform verfolgte, indem er sich darum bemühte, auch die reinen Aussichten auf Abfindungen, die künftig anfallen könnten, zu schützen, was - *a priori* - nicht mit dem Geist der Rechtsvorschrift im Einklang zu stehen scheint, auch wenn der Wortlaut derselben einigen ambivalent vorkommen mag.

Aus diesem Grund, folgten während dieser Zeit einige der Obersten Gerichte der Autonomen Gebietskörperschaften, wie zum Beispiel kürzlich das von Katalonien am 22. Januar 2016, jenem Kriterium des Obersten Gerichtshofes, - jedoch ohne eine Begründung liefern zu können oder sich auf eine solche einzulassen -, während sich andere, wie das Oberste Gericht des Baskenlandes in seinem Urteil vom 29. September 2015, im Alleingang von dieser Aus-

legung nicht nur distanzieren, sondern sie sogar als Verletzung der wörtlichen und systematischen Auslegung bezeichnen, die von der Übergangsbestimmung, laut spanischer Verfassung, vorzunehmen sei. Diese unterschiedlichen Auslegungskriterien sorgten bis vor wenigen Tagen nicht nur bei der Bestimmung der in Fällen von rechtsgrundlosen Kündigungen zu berechnenden Höchstabfindungen für eine große Rechtsunsicherheit, sondern ebenso bei der Festlegung, ob diese, gemäß Artikel 7.e) des spanischen Einkommensteuergesetzes, als steuerfrei einzustufen seien oder nicht, da dieser verfügt, dass Abfindungszahlungen allein „*in Höhe der Summe steuerfrei sind, die zwingend im Arbeitnehmerstatut geregelt ist*“.

An diesem Punkt angekommen, hat der Oberste Gerichtshof, unter dem Vorwand, dass er hiermit beabsichtige seine eigene Doktrin „*über einen bezüglich der genannten Übergangsbestimmung angemessenen Umfang der Abfindungen zu klären*“, nun endlich diese Frage in seinem Urteil vom 18. Februar 2016 aus der Welt geschaffen, und somit hat er entweder klammheimlich etwas geändert, was er selber als Fehler des Jahres 2014 beurteilt, oder aber das Auslegungskriterium wie folgt geändert:

- a. *“Die Übergangsbestimmung findet nur in den Fällen Anwendung, in denen der Vertrag vor dem 12. Februar 2012 geschlossen wurde.*
- b. *Sollten, aufgrund der Anwendung dieser Vorschrift, Dienstzeiten berücksichtigt werden, die in einen Zeitraum vor oder nach dem 12. Februar 2012 fallen, „darf die sich ergebende Abfindungssumme nicht den Betrag von 720 Tagesgehältern übersteigen“.*
- c. *Diese Obergrenze von 720 Tagesgehältern darf ausnahmsweise außer Acht gelassen werden, wenn aufgrund des Zeitraums vor dem 12. Februar 2012 bereits eine höhere Summe angefallen ist.*
- d. *Werden die 720 Tagesgehälter, unter Berücksichtigung der vor dem 12. Februar 2012 erbrachten Arbeitsleistung, überschritten, ist eine zweite Obergrenze in Anwendung zu bringen: diejenige, die dem an diesem Datum angefallene Summe entspricht. Gleichzeitig darf diese Summe nicht die von 42 Monatsgehältern übersteigen.“*

Zusammengefasst, hat es jedenfalls den Anschein, dass wir mit diesem neuen Urteil des Obersten Gerichtshofes an Rechtssicherheit gewonnen haben, denn wir wissen nun welches Gelände wir auf diesem Gebiet betreten und, insbesondere, die Unternehmen, auf dem Gebiet der Kosteneinsparungen bei Abfindungszahlungen. Wie lange diese jüngste Rechtssicherheit andauert und was danach mit der neuen Regierung geschieht, kann jedoch niemand vorhersagen.

Kontakt für weitere Informationen**Clara Marín**

Abogada

Tel.: + 34 91 535 99 77

E-Mail: clara.marin@roedl.es

> Schuldner: Vorsicht besser als Nachsicht

Von **Sascha Villoro**, Rödl & Partner Madrid

Sehr häufig kommt ein Mandant mit folgendem Problem zu unserer Kanzlei: Verspätete Zahlung oder Zahlungsausfall oder eine andere Art von Konflikt mit einem Kunden, mit dem man eine lange Geschäftsbeziehung hatte und mit dem es nie Probleme gegeben hat. In anderen Fällen, hat die Gegenpartei lediglich finanzielle Probleme oder die Auseinandersetzungen sind aus irgendeinem anderen unvorhersehbarem Umstand eingetreten.

Die meisten dieser Konflikte können vermieden werden oder man kann sich zumindest den Erfolg in Gerichtsverfahren garantieren, wenn in dem Umgang mit dem Mandanten, Lieferanten, Gesellschafter oder Auftragnehmer, folgende Verhaltensregeln eingehalten werden.

1. Eine der ersten Fragen, die wir an einen Mandanten richten, wenn dieser uns einen neuen Fall übergibt (und fast 30% antwortet mit nein) ist: Liegt ein schriftlicher Vertrag vor? Ist dieser von beiden Parteien unterzeichnet worden? Und durch den Bürgen (wenn vorhanden)?

Eine Garantie, eine Strafklausel oder ein Recht auf vorzeitige Kündigung – können nur ausgeübt werden, wenn nachgewiesen werden kann, dass die Partei, gegen die der Anspruch geltend gemacht wird, ihr Einverständnis zu dieser Klausel gegeben hat. Dasselbe gilt bei Abänderungen des Originalvertrages. Auf jeden Fall für gewöhnlich ist ein unterzeichneter Vertrag das beste Beweismittel für eine Einver-

ständniserklärung und der am leichtesten erhaltliche Beweis.

2. Nicht nur der Vertrag und seine Abänderungen müssen schriftlich erfolgen, sondern alles was uns für den Fall begünstigen kann, dass es zu einer Klage kommt oder einschließlic, um diese zu vermeiden. Wir müssen über die gesamten wesentlichen Elemente der Vertragsbeziehung einen Nachweis ermöglichen, d.h.: von allem, was Rechte und Pflichten für irgendeine der Parteien begründen könnte.

Sie sollten Beweise über die wichtigsten Schriftstücke aufbewahren, wenn möglich mit Unterschrift oder Eingangsstempel der Gegenseite: Bestellung, Frachtbrief und Lieferschein, akzeptierte Rechnungen, etc. So können Sie die Erfolgsaussichten einer eventuellen Klage wesentlich erhöhen.

Wenn Ihr Unternehmen Bau- oder Dienstleistungen erbringt, können Sie ein Abnahmeprotokoll verlangen, auch nur von einem Meilenstein, oder sonst irgendeine Bestätigung des Kunden, dass er die Dienstleistungen oder die Waren entgegennimmt und die Leistung als korrekt erbracht akzeptiert.

Ihre Mitarbeiter müssen sich daran gewöhnen, Beweise über alles aufzubewahren: Wenn Ihnen eine E-Mail übersandt wird, sollten Sie schriftlich antworten. Wenn Sie ein Telefonat führen, sollten Sie danach eine E-mail übersenden, in der Sie den Inhalt des Gespräches wiedergeben. Wenn Sie eine Besprechung abhalten, sollten Sie ein Gesprächsprotokoll erstellen. Falls wir der Subunternehmer sind, können wir beweisen, dass wir mitten im Projekt die Anweisung erhalten haben, von den Originalplänen abzuweichen. Wenn wir der Auftragnehmer sind, können wir beweisen, dass dem Subunternehmer die neuen *guidelines* oder Änderungen am Auftrag bekannt waren.

3. Stets immer in gutem Glauben handeln. Ein anderes allgemeines Fehlverhalten ist es, die eigenen Vertragspflichten nicht mehr zu erfüllen, wenn der Kunde seinen eigenen Verpflichtungen nicht nachkommt. Manchmal um auf ihn Druck auszuüben oder einfach zum Trotz. Diese Strategie kann vielleicht in einem einfachen Kaufvertrag kein Problem darstellen: sobald der Kunde seine Waren nicht bezahlt, werden keine neuen Bestellungen geliefert.

Aber was passiert im Falle eines Werkvertrages? Was passiert, wenn der Unternehmer uns die erste Bau-phase nicht bezahlt hat, und wir entscheiden, die zweite nicht auszuführen? Wenn ihm dies einen Schaden zufügt, könnte der Kunde unser Unternehmen in Anspruch nehmen.

Die Vertragsbedingungen nicht zu erfüllen, weil die andere Partei dies zuerst getan hat, kann rechtmäßig sein, aber es ist nicht immer empfehlenswert. Dies sollte auf keinen Fall einseitig und ohne eine angemessene rechtliche Beratung erfolgen.

Als allgemeine Regel wäre es angebracht, wenn wir Recht haben wollen, wollen wir diesen Vorteil nicht verspielen, indem wir unseren Verpflichtungen nicht nachkommen, wie es die Gegenpartei gemacht hat. Damit einem positiven Urteil stattgegeben wird, sollten Sie Ihre vertragliche Pflicht erfüllen und dann klagen.

4. Unterzeichnen Sie keinen von der anderen Partei einseitig erstellten Vertrag, ohne dass dieser von Ihrem eigenen Rechtsanwalt überprüft worden ist. Unterzeichnen Sie auch keinen Vertrag in einer anderen Sprache, die Sie nicht beherrschen. Dies erscheint uns eine Binsenweisheit, aber manchmal führt die Eile, einen attraktiven Vertrag zu unterzeichnen oder ein lukratives Geschäft abzuschließen, zu unnötigen Risiken, welche uns später einmal teuer zu stehen kommen könnten.
5. Ein Schuldanerkenntnis von Seiten des Schuldners zu erhalten. Hierbei handelt es sich um ein Schriftstück, in dem eine Partei anerkennt, dass sie der anderen etwas schuldet. Manchmal ist dies mit einem Zahlungsplan verbunden, einem Versprechen oder einer Garantie oder Bürgschaft.

Der perfekte Beweis für ein Schuldverhältnis besteht aus der Kette „Vertrag-Auftrag-Rechnung-Lieferschein“. Dieses Schriftstück kann diese Reihe von Schriftstücken ersetzen oder diese abschließen. Wenn der Kunde weiterhin Lieferungen von Ihnen benötigt, wird er eher bereit sein, dieses Schuldanerkenntnis zu erteilen.

Es gibt viele Garantien, die für den Gläubiger von großem Vorteil sind: eine Bürgschaft, ein Aval oder einschließlich die Abtretung der Forderung gegenüber Dritten, z.B. gegenüber Kunden unseres eigenen Schuldners.

6. Vorsicht, Objektivität und Rationalität. Drei Tugenden, die in zwei Gelegenheiten sehr schnell vergessen werden: wenn die Geschäfte gut laufen, und wenn sie schlecht laufen.

Wenn sie gut laufen, weil man dem anderen vielleicht manchmal blind- oder zu sehr vertraut, weil die Einnahmen oder die guten Ergebnisse nicht darauf hindeuten, dass dies mal umschlagen könnte, so dass wir uns für die Zukunft nicht angemessen schützen.

Wenn sie schlecht laufen, sind wir eher dazu geneigt, impulsive Entscheidungen zu treffen, die die Situation verschlechtern könnten (z.B. weil unsere Entscheidung rechtswidrig ist). Handeln Sie nicht, ohne vorher mit Ihrem Rechtsanwalt Rücksprache zu halten.

7. Übernehmen Sie die Führung und überlassen Sie das Problem so schnell wie möglich einem Fachmann. Ei-

ne Forderung drei Jahre nach einem Zahlungsausfall einzuklagen, hindert nicht daran, das Verfahren zu gewinnen, aber es erschwert die Vollstreckung, wenn der Schuldner in der Zwischenzeit Insolvenz angemeldet hat oder sein Vermögen veruntreut hat.

Rechtzeitig zu erkennen, dass Sie mit Ihrem Kunden oder Geschäftspartner ein Problem haben, erhöht nicht nur Ihre Erfolgsaussichten, die gesamte Forderung so schnell wie möglich einzuziehen: damit können Sie auch Geld sparen oder erheblichen wirtschaftlichen Schaden vorbeugen. Es muss berücksichtigt werden, dass der Verzug von einem Ihrer Lieferanten verursachen kann, dass das Unternehmen, das Ihres beauftragt hat, eine Vertragsstrafe gegen Ihre eigene Firma ausübt.

8. Ein Vertrag kann ohne einen berechtigten Grund oder ohne ausreichende Begründung nicht gekündigt werden.

Eine andere typische impulsive Entscheidung, wenn die Beziehung mit dem Kunden/Gesellschafter/Lieferanten/Auftragnehmer schief geht, ist die einseitige Vertragskündigung. Möglicherweise haben Sie eine ausreichende Rechtsgrundlage, um dies vorzunehmen, aber vielleicht sollten Sie zuerst den Rat eines Juristen hinzuziehen; sonst riskieren Sie eine Klage und einen erheblichen Schadensersatz, wenn dies nicht rechtmäßig erfolgt ist.

9. Sie müssen zwischen einem säumigen Zahler und einem am Rande eines Konkurses stehenden Unternehmens unterscheiden können. Das kann Ihr Anwalt feststellen, wenn Sie ihn rechtzeitig einschalten, bevor der Schuldner verschwinden kann, Konkurs anmeldet, usw.

Es hängt oft von der Reaktionsfähigkeit des Gläubigers ab, ob man die Schulden einziehen kann; allzu großes Vertrauen in die Versprechungen des Schuldners, kann Ihnen teuer zu stehen kommen.

Kontakt für weitere Informationen



Sascha Villoro

Abogado

Tel.: + 34 91 535 99 77

E-Mail: sascha.villoro@roedl.es

> Wie kann man am Bausektor teilnehmen: zu erfüllende Pflichten und zu vermeidende Verstöße seitens der Firmen

Von **Carlota Aguirre de Cárcer**, Rödl & Partner Madrid

Nach einer fast vollständigen Paralisierung während einiger Jahre, wird der Bausektor in Spanien wieder als einer der Wachstumsmotoren unserer Wirtschaft betrachtet. Im Laufe des Jahres 2015 registrierte man, wie bereits im Vorjahr, in dem Sektor einen Zuwachs und die Aussichten für die kommenden Jahre deuten in die gleiche Richtung. Viele nationale und internationale Firmen haben die Angst verloren und steigen erneut in den Bausektor ein, und zwar energisch und optimistisch. Aber welche rechtlichen Pflichten müssen in diesem Sektor berücksichtigt werden?

Die Teilnahme am Bauprozess erfordert die Erfüllung einer Reihe von Anforderungen und Pflichten, andernfalls könnten hohe Sanktionen und Verantwortungen anfallen.

Es sind insbesondere das Gesetz LSC¹, dessen Durchführungsverordnung, das Gesetz LPRL² und auf das Gesetz LISOS³ zu beachten. Mit diesen beabsichtigt der Gesetzgeber, die Einhaltung der Vorschriften zu den Bereichen der Sicherheit und Gesundheit, der Sozialversicherung und der Einstellung von Arbeitnehmern zu garantieren.

Alle Unternehmen, die als Auftragnehmer oder Subunternehmer tätig werden, müssen eine interne organisatorische Mindeststruktur garantieren, und hierfür ist es unerlässlich, dass sie sowohl über eine Infrastruktur verfügen als auch über die angemessenen personellen und materiellen Mittel. Es bestehen weitere Voraussetzungen: die Übernahme der Risiken, Pflichten und Verantwortungen, welche mit der unternehmerischen Tätigkeit verbunden sind, sowie die Ausübung der Organisations- und Leitungsfunktionen über die Arbeit, die von den Arbeitern auf den Baustellen durchgeführt wird.

Es wird von den Unternehmen der Nachweis verlangt, dass die Arbeiter die **notwendige Ausbildung im Bereich der Arbeitsrisikovorsorge** absolviert haben und über eine **angemessene Vorsorgeorganisation** verfügen in Anlehnung an das Gesetz LPRL.

Die wichtigste Pflicht ist die **obligatorische Anmeldung im REA⁴**, die Bedingung "sine qua non" ist, damit eine

Firma an einem Bauprojekt teilnehmen kann. Der Eintrag hat eine Gültigkeit von 3 Jahren, für gleiche Zeiträume erneuerbar, und der Ablauf der Gültigkeit führt, ohne fristgemäßen Antrag auf Erneuerung des Eintrags, zur automatischen Löschung aus dem Register. Die Pflicht trifft sowohl **Unternehmen mit Sitz in Spanien**, als auch jene **ausländische Firmen, welche „Arbeitnehmer nach Spanien entsenden“**. Sie umfasst auch die **wahrheitsgemäße Aktualisierung der eingetragenen Daten**, da die Firmen der zuständigen Arbeitsbehörde jede Änderung melden müssen, welche die in dem Antrag angegebenen Kenndaten der Firma betreffen.

In gleicher Weise haben die direkt oder indirekt beauftragten Unternehmen eine **Aufsichtspflicht**, bezüglich der oben aufgeführten Anforderungen, über die von ihnen unterbeauftragten Firmen oder selbständige Arbeitnehmer, an die sie Aufträge vergeben.“ Das Gesetz LSC verpflichtet diese indirekt beteiligten Unternehmen, sich untereinander über jegliche Umstände informiert zu halten, welche die Einhaltung der Gesetze betrifft, und diese Information auch an den direkten Auftragnehmer weiterzuleiten, sowie an die Vertreter der Arbeitnehmer und an die Arbeitnehmer selbst, die an dem Bau beteiligt sind.

Es besteht auch eine **dokumentarische Nachweispflicht** (Untervergabebuch, Dokumente zu den Maschinen und REA Eintragung), und diese Dokumente müssen auf jeder Baustelle zur Verfügung der Arbeitsbehörde und des Bauträgers vorliegen. Diese Unterlagen müssen während **fünf Jahren** nach Beendigung der Teilnahme an dem Bauvorhaben aufbewahrt werden.

Das Gesetz LISOS regelt folgende Verstöße seitens der **beauftragten Unternehmen**:

Nicht ordentliche und aktualisierte oder nicht ordnungsgemäße Führung des Untervergabebuches:

- > Mangelnder Nachweis der Schulung zur Vermeidung von Arbeitsrisiken oder der angemessenen Präventionsorganisation
- > Nichterfüllung der Anmeldepflicht in dem REA
- > Mangelnder Nachweis der Schulung zur Vermeidung von Arbeitsrisiken seitens der Subunternehmen oder Überschreiten der gesetzlich zulässigen Stufen der Unterbeauftragung.

Im Falle der **Subunternehmen** werden folgende Verstöße sanktioniert:

- > Mangelnder Nachweis der Schulung zur Vermeidung von Arbeitsrisiken oder der angemessenen Präventionsorganisation
- > Nichterfüllung der Anmeldepflicht im REA oder der Nachweispflicht der Subunternehmen

¹ Gesetz 32/2006 vom 18. Oktober zur Regelung der Vergabe von Unteraufträgen im Bausektor („Ley 32/2006, de 18 de octubre reguladora de la Subcontratación en el sector de la Construcción“)

² Gesetz 31/1995, vom 8. November, zur Prävention der Risiken am Arbeitsplatz („Ley de Prevención de Riesgos Laborales“)

³ Dekret 5/2000, vom 4. August, wodurch das Gesetz über Verstöße und Sanktionen der Sozialordnung („Ley sobre Infracciones y Sanciones del Orden Social“)

⁴ Register Akkreditierter Unternehmen („Registro de Empresas Acreditadas“)

- › Das Untervergabebuch nicht ordentlich und aktualisiert halten
- › Überschreiten der gesetzlich zulässigen Stufen der Unterbeauftragung.

Diese Verstöße gelten als **schwerwiegend** und können zu **Geldbußen von 2.046€ bis 40.985€** führen. Dies alles ist ungeachtet der zivilen oder strafrechtlichen Verantwortung zu verstehen, welche sich für die rechtlichen Vertreter der Firmen ergeben, wenn sie gegen das Gesetz verstoßen.

Und was passiert mit der Haftung im Fall eines Verstoßes? Einerseits und in puncto Nichterfüllung der Pflichten im Rahmen der Risikovorsorge, des Registers und der begrenzten Untervergabe, sieht das Gesetz die gemeinschaftliche Haftung des Subunternehmens, welches einen Auftrag annimmt und diese Verstöße begeht, zusammen mit dem Hauptunternehmen, welches den Unterauftrag vergeben hat, und das die entsprechende Überwachungspflicht nicht erfüllt hat. Es handelt sich um eine gemeinschaftliche Haftung, die nicht nur die Pflichten aus dem Bereich des Arbeitsrechts, sondern auch die der Sozialversicherung betrifft, vorausgesetzt diese entstammen der Ausführung des vereinbarten Vertrages und sind dem für die Nichterfüllung verantwortlichen Subunternehmen zuzuschreiben. Demnach ist jener Auftragnehmer von der Haftung befreit, dem das Zertifikat des REAs vorgelegt und dieses von ihm geprüft wurde, indem die Verantwortung, in diesen Fällen, an den Subunternehmen weitergeleitet wird. Es ist wichtig die dargestellten Aspekte zu berücksichtigen, damit die nationalen oder ausländischen Firmen, die als direkte Auftragnehmer oder als Subunternehmen auftreten, Verstöße in diesem Bereich verhindern und daraus entstehende administrative Sanktionen vermeiden.

Die Rechtsanwälte von Rödl & Partner stehen Ihnen zur Verfügung, um Sie zu beraten und bei den erforderlichen Verwaltungsverfahren zu unterstützen.

Kontakt für weitere Informationen



Carlota Aguirre de Cárcer

Abogada

Tel.: + 34 91 535 99 77

E-Mail: carlota.aguirre@roedl.es

Signale senden

„Erfolgreiche unternehmerische Weichenstellungen fußen auf fundierten Informationen und professionellem Know How. Derartige Wettbewerbsvorteile fallen nicht einfach vom Himmel. Die Zeichen der Zeit sind vorhanden, sie müssen „nur“ gedeutet werden. Entscheidenden Vorsprung genießen regelmäßig diejenigen Vordenker, die in der Lage sind, Neuigkeiten zu analysieren und gewinnbringend einzusetzen.“

Rödl & Partner



Impressum Newsletter Spanien, Ausgabe Februar 2015

Herausgeber: **Rödl & Partner Abogados y Asesores Tributarios S.L.P.**
Raimundo Fernandez Villaverde 61, 6°C – 28003 Madrid
Tel.: +34 91 535 9977 – madrid@roedl.es

Avenida Diagonal 468, 5°C – 08006 Barcelona
Tel.: +34 93 238 9370 – barcelona@roedl.es

Verantwortlich für den Inhalt:
Georg Abegg – georg.abegg@roedl.es

Layout/Satz: **Maria Bardají Cruz** – maria.bardaji@roedl.es

Dieser Newsletter ist ein unverbindliches Informationsangebot und dient allgemeinen Informationszwecken. Es handelt sich dabei weder um eine rechtliche, steuerrechtliche oder betriebswirtschaftliche Beratung, noch kann es eine individuelle Beratung ersetzen. Bei der Erstellung des Newsletters und der darin enthaltenen Informationen ist Rödl & Partner stets um größtmögliche Sorgfalt bemüht, jedoch haftet Rödl & Partner nicht für die Richtigkeit, Aktualität und Vollständigkeit der Informationen. Die enthaltenen Informationen sind nicht auf einen speziellen Sachverhalt einer Einzelperson oder einer juristischen Person bezogen, daher sollte im konkreten Einzelfall stets fachlicher Rat eingeholt werden. Rödl & Partner übernimmt keine Verantwortung für Entscheidungen, die der Leser aufgrund dieses Newsletters trifft. Unsere Ansprechpartner stehen gerne für Sie zur Verfügung.

Der gesamte Inhalt des Newsletters und der fachlichen Informationen im Internet ist geistiges Eigentum von Rödl & Partner und steht unter Urheberrechtsschutz. Nutzer dürfen den Inhalt des Newsletters nur für den eigenen Bedarf laden, ausdrucken oder kopieren. Jegliche Veränderungen, Vervielfältigung, Verbreitung oder öffentliche Wiedergabe des Inhalts oder von Teilen hiervon, egal ob on- oder offline, bedürfen der vorherigen schriftlichen Genehmigung von Rödl & Partner.