



April 2010

AKTUELLE KURZMITTEILUNGEN	Deutsche Bundesländer müssen Datenschutz-Aufsicht neu regeln	Seite 1
	Klage wegen Verletzung eines Verhaltenskodexes	Seite 1
GESETZGEBUNG	Anforderungen an Vergütungssysteme von Instituten und Versicherungsunternehmen	Seite 2
	Neue Vorschriften zur Regulierung der Finanzmärkte und für das Risikomanagement von Banken	Seite 3
	Eckpunktepapier zum Arbeitnehmerdatenschutz	Seite 4
HÖCHSTRICHTERLICHE ENTSCHEIDUNGEN	Die Satzung einer Aktiengesellschaft (AG) darf einen konkreten Zeitrahmen des Frage- und Rederechts des Aktionärs auf der Hauptversammlung bestimmen und seine Redezeit beschränken	Seite 5
OBERGERICHTLICHE ENTSCHEIDUNGEN	Die Beschaffungsentscheidung der Vergabestelle ist hinzunehmen, eine Einengung des Wettbewerbs ebenfalls	Seite 6
	Herunterladen von Hackersoftware auf Dienst-Laptop rechtfertigt eine außerordentliche Kündigung eines Geschäftsführers	Seite 7
VERGABEKAMMER	Auftraggeber hat Beweislast für Zugang der Information nach § 13 VgV	Seite 8

**AKTUELLE
KURZMITTEILUNGEN**

DEUTSCHE BUNDESLÄNDER MÜSSEN DATENSCHUTZ-AUFSICHT NEU REGELN

Auf eine Klage der EU-Kommission gegen die Bundesrepublik hat der EuGH am 9. März 2010 (Az. C-518/07) entschieden, dass die organisatorische Einbindung der Datenschutzbehörden in die Landesverwaltungen und deren Aufsicht durch die Länder in den Bundesländern Baden-Württemberg, Bayern, Brandenburg, Hessen, Rheinland-Pfalz, Saarland, Sachsen-Anhalt und Thüringen gegen die Richtlinie 95/46/EG verstößt und damit europarechtswidrig ist. Die Datenschutzkontrolle für den nicht-öffentlichen Bereich müsse von Kontrollstellen wahrgenommen werden, die in völliger Unabhängigkeit arbeiteten und als Hüter der Grundrechte und Grundfreiheiten agierten. Die Datenschutzbeauftragten des Bundes und der Länder haben auf ihrer Konferenz am 17./18. März 2010 Bund und Länder aufgefordert, den Datenschutz schnellstmöglich nach den Vorgaben der Datenschutzrichtlinie umzugestalten.

**AKTUELLE
KURZMITTEILUNGEN**

KLAGE WEGEN VERLETZUNG EINES VERHALTENSKODEXES

Die Verbraucherzentrale Hamburg hat den Discounter Lidl wegen unlauteren Wettbewerbs beim Landgericht Heilbronn verklagt. Die Klägerin, unterstützt von verschiedenen Nichtregierungsorganisationen, wirft der Handelskette eine Täuschung von Verbrauchern in ihrer Werbung vor. Lidl berufe sich auf die Mitgliedschaft in der Business Social Compliance Initiative (BSCI), deren Verhaltenskodex Regelungen zur Arbeitszeit, zu Löhnen, zur Diskriminierung und zur Gewerkschaftsfreiheit gemäß den Konventionen der Internationalen Arbeitsorganisation (ILO) enthalte. Lidl werbe damit, nur Vorlieferanten zu nutzen, die soziale Verantwortung aktiv übernehmen. Die Klägerin verweist hingegen auf eine Studie, die unmenschliche Arbeitsbedingungen bei Lieferanten in Bangladesh herausgefunden habe.

Soweit ersichtlich ist dies die erste Klage mit dieser Begründung seit dem reformierten Lauterkeitsrecht des Gesetzes gegen den unlauteren Wettbewerb (UWG). Die Berufung auf eigene oder von Verbänden vermittelte Verhaltenskodizes im Hinblick auf umwelt- und gesellschaftspolitische Verantwortung ist in der deutschen Wirtschaft weit verbreitet. Die Rechtsanwälte Kopp und Klostermann hatten in einem Aufsatz für die Coporate Compliance Zeitschrift vom 15. Juli 2009 (CCZ 04/2009) auf das durch die Gesetzesänderung des UWG entstandene Risiko von Abmahnungen und Klagen hingewiesen, falls sich Unternehmen zu Unrecht gegenüber Verbrauchern auf Verhaltenskodices berufen oder die dort enthaltenen Selbstverpflichtungen nicht einhalten. Der Beitrag findet sich auf unserer Homepage unter <http://www.heussen-law.de/download/2009-04-CCZ-Verhaltenskodizes-UWG.pdf>.



Reinhold Kopp

Rechtsanwalt und Fachanwalt für Arbeitsrecht, Heussen-Law Berlin

Tätigkeitsschwerpunkte: Public Affairs, Aufsichts- und Wirtschaftsverwaltungsrecht, Compliance, Corporate Governance, CSR, PPP, Arbeitsrecht im Unternehmen

Tel. +49 (0) 30 7009 4910; E-Mail: reinhold.kopp@heussen-law.de

GESETZGEBUNG

ANFORDERUNGEN AN VERGÜTUNGSSYSTEME VON INSTITUTEN UND VERSICHERUNGSUNTERNEHMEN

Der Rat für Finanzmarktstabilität (Financial Stability Board, FSB), dem unter anderem hochrangige Vertreter von Aufsichtsbehörden und Notenbanken angehören, hatte im April 2009 „Prinzipien für Vergütungssysteme“ („Principles for Sound Compensation Practices“) entwickelt. Darauf aufbauend hatte der FSB für bedeutende Banken und Versicherer konkrete Umsetzungsstandards zu seinen Prinzipien erarbeitet („Principles for Sound Compensation Practices – Implementation Standards“), die im September 2009 veröffentlicht wurden. Die Prinzipien und Standards wurden durch die G 20 gebilligt.

Um die rasche Umsetzung dieser internationalen Vorgaben zu gewährleisten, verfolgt die Bundesregierung einen dreistufigen Ansatz:

1. Selbstverpflichtung

Im Dezember 2009 hatten sich acht große deutsche Banken und die drei größten deutschen Versicherungsunternehmen im Vorgriff auf die neuen Regeln bereits zu den Umsetzungsstandards der FBS bekannt und sich dazu verpflichtet, diese schon bei der Bemessung der Vergütung für das Geschäftsjahr 2009 zu berücksichtigen.

2. Rundschreiben der Bundesanstalt für Finanzdienstleistungsaufsicht (BaFin)

In zwei Rundschreiben vom 21. Dezember 2009 hat die BaFin Institute und Versicherungsunternehmen dazu aufgefordert, ihre Vergütungssysteme risikoorientiert zu gestalten und am nachhaltigen Geschäftserfolg auszurichten.

3. Gesetzliche Umsetzung

Die Bundesregierung hat am 9. Februar 2010 den Entwurf eines Gesetzes über die aufsichtsrechtlichen Anforderungen an die Vergütungssysteme von Instituten und Versicherungsunternehmen beschlossen. Das Gesetz enthält Änderungen des Kreditwesengesetzes und des Versicherungsaufsichtsgesetzes und soll nach den Angaben des Bundesfinanzministeriums spätestens im Oktober 2010 in Kraft treten.

Der Gesetzentwurf sieht vor, dass Vergütungssysteme von Banken und Versicherungen angemessen, transparent und auf nachhaltige Unternehmensentwicklung ausgerichtet sein müssen. Das Bundesfinanzministerium wird ermächtigt, im Wege von zwei begleitenden Rechtsverordnungen die näheren technischen Einzelheiten zu den Anforderungen, insbesondere hinsichtlich der Ausgestaltung, Überwachung und Weiterentwicklung der Vergütungssysteme, der Zusammensetzung der Vergütung sowie der Offenlegung der Ausgestaltung, zu regeln.

Mit dem Gesetzesentwurf sollen auch die Eingriffsrechte der BaFin gestärkt werden. Die BaFin wird befugt, im Falle der Unterschreitung oder der drohenden Unterschreitung bestimmter aufsichtsrechtlicher Anforderungen die Auszahlung variabler Vergütungsbestandteile zu untersagen oder auf einen bestimmten Anteil des Jahresergebnisses zu beschränken. Hierdurch wird die Möglichkeit geschaffen, angesichts der wirtschaftlichen Situation eines Finanzinstituts oder Versicherungsunternehmens unangemessen hohe Bonuszahlungen zu unterbinden.

Praktikerhinweis:

Auch dieser Gesetzesentwurf ist Folge des Aktionismus nach der Finanzmarktkrise. Es bleibt

abzuwarten, ob die Maßnahmen die gewollte Wirkung zeigen.

Sofern Kredit- und Versicherungsinstitute nicht bereits die neuen Standards umgesetzt haben, kommt ein erheblicher Prüfungs- und ggf. Umsetzungsaufwand auf sie zu.



Helene-Evelyn Windszus

Rechtsanwältin, Heussen-Law Berlin

Tätigkeitsschwerpunkte: Gesellschafts- und Wirtschaftsrecht, Kapitalmarkt- und Aufsichtsrecht, Fonds-Implementierung

Tel. +49 (0) 30 7009 4910; E-Mail: helene.windszus@heussen-law.de

GESETZGEBUNG

NEUE VORSCHRIFTEN ZUR REGULIERUNG DER FINANZMÄRKTE UND FÜR DAS RISIKOMANAGEMENT VON BANKEN

Das Bundeskabinett hat am 31. März 2010 ein Eckpunktepapier für eine Bankenabgabe und den Umbau insolvenzgefährdeter Banken beschlossen. Anhand dieses Eckpunktepapiers erarbeiten das Bundesfinanz- und Bundesjustizministerium nunmehr einen Gesetzesentwurf, welcher Regelungen zur Bankenrestrukturierung und Finanzmarktregulierung beinhalten und bis zur Sommerpause verabschiedet werden soll.

1. Bankenabgabe

Die Bundesregierung hat sich in dem Eckpunktepapier darauf verständigt, dass den Banken zur Absicherung bei künftigen Krisen eine Sonderabgabe aufgebürdet werden soll. Die Einnahmen sollen in einen Stabilisierungsfonds fließen, der außerhalb des Bundeshaushalts geführt wird. Verwaltet werden soll der Fonds von der Finanzmarktstabilisierungsanstalt (FMSA), die bereits den sogenannten Bankenrettungsfonds (Sonderfonds Finanzmarktstabilisierung (SoFFin)) kontrolliert. Beitragspflichtig zu diesem Fonds sollen alle deutschen Banken sein. Die Höhe der Abgabe soll abhängig von systemischen Risiko sein, welches insbesondere anhand der Größe der eingegangenen Verpflichtungen der Bank und ihrer Vernetzung im Finanzmarkt zu bestimmen sei. Sparkassen und Genossenschaftsbanken sollen insoweit geschont werden, indem ihr Eigenkapital und die Sparanlagen aus der Bilanzsumme herausgerechnet werden. Damit soll die Abgabe einen Beitrag für eine risikoadäquate Unternehmensführung bei den Unternehmen leisten und kann bei Schieflagen systemrelevanter Banken, d.h. Banken, die für das gesamte Finanzsystem wichtig sind, über den Fonds eingesetzt werden.

2. Bankenaufsicht

Neben der Bankenabgabe ist ein neues Reorganisationsverfahren vorgesehen, welches es der Bankenaufsicht zwar künftig erlauben soll, Großbanken in der Krise notfalls schon vor der Insolvenz zu zerschlagen, im Idealfall aber zu einer Sanierung auf dem Verhandlungsweg führen. Im Einzelnen ist vorgesehen, systemrelevante Teile einer Bank auf einen privaten Dritten oder auf eine staatliche „Brückenbank“ übertragen zu können. Zur Vermeidung von Störungen des Finanzmarkts sollen die systemrelevanten Teile fortgeführt werden, während die übrigen Teile liquidiert werden können.

3. Managerhaftung

Vorstände und Aufsichtsräte von börsennotierten Aktiengesellschaften sollen ebenfalls stärker in die Pflicht genommen werden. Die Frist zur Haftung bei Pflichtverletzungen der Geschäftsführung soll bei börsennotierten Instituten von fünf auf zehn Jahre verdoppelt werden. Schadensersatzansprüche gegen das Management sollen auch dann noch durchsetzbar sein, wenn Verfehlungen erst spät bekannt werden oder die personelle Zusammensetzung von Vorständen und Aufsichtsräten sich geändert hat.

Praktikerhinweis:

Das Eckpunktepapier ist ein weiterer Schritt der Bundesregierung, die Ereignisse der globalen Finanz- und Wirtschaftskrise aufzuarbeiten. Es wird allerdings vielfach kritisiert, dass die Bankenabgabe im Ernstfall wenig nützen werde, weil hierfür der mit vermutlich gut einer Milliarde Einnahmen pro Jahr aus der Bankenabgabe gespeiste Fonds viel zu klein sein dürfte; reformierende Maßnahmen des Finanzgewerbes wie z.B. Stärkung der Kapitalquoten der Banken oder die Regulierung des Handels mit Derivaten werden hingegen vermisst.



Eva Klostermann, LL.M.(UWC)

Rechtsanwältin, Heussen-Law Berlin

Tätigkeitsschwerpunkte: Gesellschaftsrecht, Vertragsrecht, Betreuung ausländischer Investoren, Corporate Governance und Compliance

Tel. +49 (0) 30 7009 4910; E-Mail: eva.klostermann@heussen-law.de

GESETZGEBUNG

ECKPUNKTEPAPIER ZUM ARBEITNEHMERDATENSCHUTZ

Das Bundesministerium des Innern hat am 31. März 2010 Eckpunkte zum Beschäftigtendatenschutz vorgelegt, die bis zur Sommerpause in einen Gesetzentwurf für ein eigenes Kapitel unter dem Titel „Arbeitnehmerdatenschutz“ im Bundesdatenschutzgesetz (BDSG) einfließen sollen. Die Novelle strebt mehr Rechtssicherheit in einem bisher weitgehend nur von Gerichtsentscheidungen geprägten Rechtsgebiet an. Das Papier folgt den Grundprinzipien der Transparenz und der Erforderlichkeit. Behandelt werden insbesondere Themen, die in den letzten Jahren zu kritischer öffentlicher Berichterstattung Anlass gegeben hatten:

- Datenerhebung im Einstellungsverfahren
- Gesundheitliche Untersuchungen
- Korruptionsbekämpfung / Durchsetzung von Compliance-Anforderungen
- Videoüberwachung
- Ortungssysteme
- Biometrische Verfahren
- Nutzung von Telefon, E-Mail und Internet

- Beteiligungs- und Mitbestimmungsfragen
- Einwilligung
- Ausscheiden aus dem Beschäftigungsverhältnis



Reinhold Kopp

Rechtsanwalt und Fachanwalt für Arbeitsrecht, Heussen-Law Berlin

Tätigkeitsschwerpunkte: Public Affairs, Aufsichts- und Wirtschaftsverwaltungsrecht, Compliance, Corporate Governance, CSR, PPP, Arbeitsrecht im Unternehmen

Tel. +49 (0) 30 7009 4910; E-Mail: reinhold.kopp@heussen-law.de

HÖCHSTRICHTERLICHE ENTSCHEIDUNGEN

DIE SATZUNG EINER AKTIENGESELLSCHAFT (AG) DARF EINEN KONKRETEN ZEITRAHMEN DES FRAGE- UND REDERECHTS DES AKTIONÄRS AUF DER HAUPTVERSAMMLUNG BESTIMMEN UND SEINE REDEZEIT BESCHRÄNKEN

Urteil des BGH vom 8.02.2010 – II ZR 94/08

Als Aktionär der Beklagten erhob der Kläger Anfechtungsklage gegen einen Beschluss der Hauptversammlung mit der Begründung, dieser Beschluss verstoße gegen den durch das Gesetz zur Unternehmensintegrität und Modernisierung des Anfechtungsrecht (UMAG) vom 22. September 2005 eingeführten § 131 Abs. 2 S. 2 AktG. Inhalt des angegriffenen Beschlusses war eine Satzungsergänzung der Beklagten, welche u.a. dem Versammlungsleiter das Recht einräumte, das Rede- und Fragerecht eines einzelnen Aktionärs auf 15 Minuten je Wortmeldung und auf 45 Minuten insgesamt während einer Hauptversammlung zu beschränken.

Die erfolgreiche Revision vor dem BGH führte zur Wiederherstellung des klageabweisenden, erstinstanzlichen Urteils des Landgerichts. Zur Begründung führte der BGH aus, dass die beschlossene Satzungsänderung rechtmäßig war, weil sie insbesondere nicht gegen § 131 Abs. 2 S. 2 AktG verstoße. § 131 Abs. 2 S. 2 AktG ermächtige nämlich nicht nur zur Verfahrensbestimmung, sondern lasse auch inhaltliche Regelungen über die konkrete Beschränkung des Frage- und Rederechts der Aktionäre auf der Hauptversammlung zu. Bereits dem Wortlaut der Vorschrift nach richtet sich das Bestimmungsrecht des § 131 Abs. 2 S. 2 AktG auf die Ermächtigung des Versammlungsleiters zur zeitlich angemessenen Beschränkung des Frage- und Rederechts des Aktionärs. Der Sinn und Zweck der Vorschrift lässt zudem eine Beschränkungsermächtigung zu, welche konkrete Zeitfenster regelt, die vom Versammlungsleiter in der Hauptversammlung unter Berücksichtigung der jeweiligen Umstände näher konkretisiert werden können.

Praktikerhinweis:

Das Urteil entspricht auch den legislativen Zielen des UMAG, welche zum einen den Missbrauch des Frage- und Rederechts durch eine Regelung verhindert sollten, die die Aktionäre selbst als Inhaber dieser Rechte in einer Satzungsbestimmung treffen können, und zum anderen die

Effizienz der Hauptversammlung durch die Stärkung der Satzungsautonomie im Auge hatte. Damit ist die seit Einführung des § 131 Abs. 2 S. 2 AktG bestehende Unsicherheit über den Umfang und das Verständnis dieser Regelung beseitigt worden. Aktiengesellschaften dürfte nun unmißverständlich klar sein, dass sie konkrete Regelungen zum Frage- und Rederecht der Aktionäre auf Hauptversammlungen treffen dürfen und es bleibt abzuwarten, in welchem Umfang hiervon nunmehr Gebrauch gemacht wird. Vor dem Hintergrund einer effizienteren Abwicklung von Hauptversammlungen sei den Aktiengesellschaften zu einer entsprechenden Satzungsänderung bzw. –ergänzung zu raten.



Eva Klostermann, LL.M.(UWC)

Rechtsanwältin, Heussen-Law Berlin

Tätigkeitsschwerpunkte: Gesellschaftsrecht, Vertragsrecht, Betreuung ausländischer Investoren, Corporate Governance und Compliance

Tel. +49 (0) 30 7009 4910; E-Mail: eva.klostermann@heussen-law.de

OBERGERICHTLICHE ENTSCHEIDUNGEN

DIE BESCHAFFUNGSENTSCHEIDUNG DER VERGABESTELLE IST HIN- ZUNEHMEN, EINE EINENGUNG DES WETTBEWERBS EBENFALLS

Beschluss des OLG Düsseldorf vom 7.02.2010 – VerG 42/09

Das OLG Düsseldorf stellt fest, dass eine Beschaffungsentscheidung des öffentlichen Auftraggebers nur daraufhin zu kontrollieren sei, ob sie auf sach- und auftragsbezogenen Gründen beruhe. Eine darüber hinausgehende Überprüfung auf sachliche Richtigkeit und Nachvollziehbarkeit der Gründe soll mit dem Bestimmungsrecht des Auftraggebers unvereinbar sein.

Im vorliegenden Fall hatte der öffentliche Auftraggeber Lieferung und Montage von Sonden zur Messwerterfassung sowie die Fernübertragung ausgeschrieben. Aus den Ausschreibungsunterlagen wurde ersichtlich, dass der Auftraggeber eine gewisse Art der Funkübertragung ausgeschlossen hatte. Gerügt wurde eine unzulässige Beschränkung des Wettbewerbs.

Der Senat stellte zunächst bei seiner Entscheidung heraus, dass die Beschaffungsentscheidung vollumfänglich beim Auftraggeber liege. Er müsse auch keine sachverständige Hilfe in Anspruch nehmen im Hinblick auf die Frage, ob nicht vielleicht doch alternative Anforderungen seinem Ziel besser entsprechen würden. Dies gelte auch für das Nachprüfungsverfahren. Teilnehmende Bieter könnten dem öffentlichen Auftraggeber grundsätzlich nicht eine Leistung mit anderen Merkmalen oder Eigenschaften aufzwingen. Jede produkt-, verfahrens- oder technikspezifische Ausschreibung sie per sé wettbewerbsfeindlich. Daher müsse eine derartige Festlegung, sei es auch durch die Art der zu vergebenden Leistung, jedenfalls gerechtfertigt sein. Davon sei bereits auszugehen, wenn auftrags- und sachbezogen Gründe vorliegen würden. Nicht hingegen komme in einem Nachprüfungsverfahren die Überprüfung von Vertretbarkeit, Nachvollziehbarkeit oder Richtigkeit in Frage.

Damit gibt der Senat seine bisherige Auffassung auf. Zuvor hatte er gefordert, dass sich der Auftraggeber eine umfassende Marktübersicht verschafft und sich mit der Eignung des Beschaffungsgegenstandes und Alternativprodukten auseinandersetzt.

Jedenfalls sollte aber jede dieser Entscheidungen in dem Vergabevermerk detailliert klargestellt werden.



Dr. Jörg Pamperien

Rechtsanwalt, Heussen-Law Berlin

Tätigkeitsschwerpunkte: Real Estate, Vergaberecht, ÖPP, Vertragsrecht, Gewerbemietrecht, Prozessführung

Tel. +49 (0) 30 7009 4910; E-Mail: joerg.pamperien@heussen-law.de

OBERGERICHTLICHE ENTSCHEIDUNGEN

HERUNTERLADEN VON HACKERSOFTWARE AUF DIENST-LAPTOP RECHTFERTIGT AUßERORDENTLICHE KÜNDIGUNG EINES GESCHÄFTSFÜHRERS

Urteil des OLG Celle vom 27.01.2010 – 9 U 38/09 (nicht rechtskräftig)

Der in den Diensträumen einer GmbH dem Geschäftsführer zur Nutzung überlassene Laptop steht im mittelbaren Besitz der GmbH; das Herunterladen von Hackersoftware aus dem Internet auf diesen Laptop stellt einen Verstoß gegen § 95 a Abs. 3 des Gesetzes über Urheberrecht und verwandte Schutzrechte (UrhG) dar und rechtfertigt eine außerordentliche Kündigung.

Die Parteien stritten um die Rechtmäßigkeit einer außerordentlichen Kündigung. Das beklagte Unternehmen ist die Tochtergesellschaft eines in der biomedizinischen Forschung führenden Unternehmens; Geschäftsgegenstand ist die Entwicklung von Analysesoftware. Der seit etwa einem Jahr berufene Geschäftsführer hatte die Hackersoftware „Cain“ auf den von ihm im Büro benutzten Laptop heruntergeladen. Während die Gesellschaft ihm vorwarf, sich Zugang zu geheimen Daten auf der Datenbank der Muttergesellschaft verschaffen zu wollen, gab der Kläger an, die Software zu Testzwecken installiert zu haben, um Sicherheitslücken zu überprüfen und Fehler in der Netzwerkübertragung zu erkennen.

Das Gericht hat das Herunterladen der Hackersoftware als ausreichend für die Kündigung angesehen. Das mittels des Laptops hergestellte und in ihm verkörperte Erzeugnis hatte den Hauptzweck, die Umgehung wirksamer technischer Maßnahmen im Sinne des § 95 a UrhG zu ermöglichen oder zu erleichtern. Das Herunterladen sei daher rechtswidrig nach § 95 a Abs. 3 UrhG und setze das Unternehmen dem Risiko strafrechtlicher Ermittlungen und öffentlichen Reputationsverlustes (Datenskandal) aus. Der zu gewerblichen Zwecken dienende Besitz von Software zur Umgehung von Zugangssperren zu geschützten Werken, wozu auch die Datenbank der Muttergesellschaft zähle, sei verboten. Damit werde bereits eine Vorbereitungshandlung im Interesse eines effektiven Schutzes der Inhaber von Urheberrechten erfasst. Es komme nicht darauf an, was der Geschäftsführer mit der Hackersoftware habe tun wollen. Die Gewerblichkeit wurde damit bejaht, dass der Laptop, ein Speichermedium im Sinne des Urheberrechts, im Besitz

des Unternehmens gewesen sei; das Unternehmen als juristische Person verfolge ausschließlich gewerbliche Zwecke. Der Laptop sei zwar im unmittelbaren Besitz des Geschäftsführers gewesen, in den Diensträumen des Unternehmens ist der Geschäftsführer aber als Besitzmittler für die GmbH anzusehen.

Schließlich wies das Gericht noch auf die Straf- und Ordnungswidrigkeitstatbestände hin: Ordnungswidrigkeit gemäß § 111 a Abs. 1 Nr. 1 b UrhG, Straftat gemäß 108 b Abs. 2 UrhG. Die Ordnungswidrigkeit eines Besitzes des Unternehmens wäre nach § 30 Abs. 1. Nr. 1 OWiG auch gegen das Unternehmen verfolgbar gewesen.

Praktikerhinweis:

Das Urteil liegt in der Tendenz, die Treue- und Loyalitätspflichten des Geschäftsführers anspruchsvoll zu definieren und bei Verstößen die außerordentliche Kündigung als harte Reaktion zu rechtfertigen. Unter Compliance-Gesichtspunkten ist dies auch gerechtfertigt. Denn wie soll die Verhaltensstandardisierung der Beschäftigten zu gesetzeskonformem und integrem Verhalten gelingen, wenn sich die Organmitglieder nicht strikt an das Normengerüst halten? Die IT-Infrastruktur und die gespeicherten Daten des Unternehmens gehören zu den verletzlichsten Assets. Sie müssen mit besonderen Compliance-Vorkehrungen gesichert werden.



Reinhold Kopp

Rechtsanwalt und Fachanwalt für Arbeitsrecht, Heussen-Law Berlin

Tätigkeitsschwerpunkte: Public Affairs, Aufsichts- und Wirtschaftsverwaltungsrecht, Compliance, Corporate Governance, CSR, PPP, Arbeitsrecht im Unternehmen

Tel. +49 (0) 30 7009 4910; E-Mail: reinhold.kopp@heussen-law.de

VERGABEKAMMER

AUFTRAGGEBER HAT BEWEISLAST FÜR ZUGANG DER INFORMATION NACH § 13 VgV

Vergabekammer Süd-Bayern, Beschluss vom 6.05.2009 – Z3-3-3194-1-14-04/09

Gemäß § 13 VgV (jetzt gelten §§ 101 a und 101 b GWB, dazu unten mehr) haben die Bieter Anspruch auf Mitteilung zwei Wochen vor dem beabsichtigten Vertragsabschluss, wer den Auftrag erhalten soll und des Weiteren auch auf Mitteilung der Gründe, warum ihr eigenes Angebot nicht berücksichtigt werden soll. Die Frist beginnt am Tag der Absendung der Information, es kommt nicht auf den Zugang beim Bieter an.

Zunächst stellt die Vergabekammer Süd-Bayern fest, dass diese Informationspflicht nur erfüllt sei, wenn der Bieter das Schreiben auch tatsächlich erhalten habe. In Zweifelsfällen müsse jedenfalls die Behörde den Zugang dieses Schreibens nachweisen. Auch eine Vermutung, dass einfache Briefsendungen einen im Inland ansässigen Empfänger innerhalb weniger Tage erreichen, sei nicht gerechtfertigt.

Abschließend führt die Vergabekammer Süd-Bayern aus, dass dem Bieter auch eine Verletzung

seiner Rügeobliegenheit, er habe das Informationsschreiben nicht erhalten, grundsätzlich nicht vorgeworfen werden kann.

Praktikerhinweis:

Nach der Vergaberechtsreform gelten nunmehr anstatt des (lückenhaften) § 13 VgV die §§ 101 a und 101 b GWB. Es gibt hier zwei wesentliche und auch sinnvolle Neuerungen: die Nichtigkeitsfolge umfasst auch die sogenannten „De-Facto-Vergaben“; d.h. wenn der Auftrag ohne Ausschreibung vergeben wird. Des Weiteren tritt Nichtigkeit nicht von selbst ein, sondern es muss von den in ihren Rechten verletzten Bietern eine Einleitung eines Nachprüfungsverfahrens innerhalb eines Monats nach Kenntnis, mindestens jedoch innerhalb von sechs Monaten erhoben werden. Die Nichtigkeit tritt nur dann ein, wenn der Verstoß in einem Vergabenachprüfungsverfahren festgestellt wurde.



Dr. Jörg Pamperien

Rechtsanwalt, Heussen-Law Berlin

Tätigkeitsschwerpunkte: Real Estate, Vergaberecht, ÖPP, Vertragsrecht, Gewerbemietrecht, Prozessführung

Tel. +49 (0) 30 7009 4910; E-Mail: joerg.pamperien@heussen-law.de

Über diesen Newsletter

Die Autoren dieser Ausgabe sind im Bereich Compliance unserer Kanzlei tätig.

Mit unserem Newsletter möchten wir unsere Mandanten und interessierte Dritte über aktuelle Entwicklungen in Gesetzgebung, Rechtsprechung und Literatur informieren. Sollten Sie an diesen Informationen nicht interessiert sein, bitten wir Sie, uns dies per E-Mail mitzuteilen.

Sofern Sie zu bestimmten Themen oder zum Newsletter insgesamt Fragen oder Anregungen haben, können Sie sich jederzeit gerne an die Ihnen bekannten Ansprechpartner wenden. Gerne greifen wir auch Ihre Ideen für künftige Beiträge oder weitere Empfänger des Newsletters auf. Bitte wenden Sie sich an Dr. Jörg Pamperien unter joerg.pamperien@heussen-law.de (HEUSSEN-LAW Berlin).

Weitere Informationen

Besuchen Sie auch unsere Homepage unter der URL <http://www.heussen-law.de>.

Herausgeber

Heussen Rechtsanwaltsgesellschaft mbH
Amtsgericht Frankfurt am Main, HRB 46524

Geschäftsführung

RA Dr. Christof Schmidt

Verantwortlich i.S.d. § 55 RStV und des Presserechts:

Reinhold Kopp
HEUSSEN-LAW Berlin
Lise-Meitner-Straße 1
10589 Berlin
Telefon: +49 (0) 30 7009 49-10
Telefax: + 49 (0) 30 7009 49-89

Dr. André Turiaux
HEUSSEN-LAW München
Brienner Straße 9 / Amiraplatz
80333 München
Telefon: +49 (0) 89 29 09 7-0
Telefax: +49 (0) 89 29 09 7-200

Jan-F. Schubert
HEUSSEN-LAW Stuttgart
Friedrichstraße 14
70174 Stuttgart
Telefon: +49 (0)711 22 840 0
Telefax: +49 (0)711 22 840 111

Haftungsausschluss

Dieser Newsletter stellt ausgewählte Themen aus dem Bereich Compliance im Überblick dar und ersetzt nicht die rechtliche Beratung im Einzelfall. Wir bitten um Ihr Verständnis dafür, dass wir für die Richtigkeit und Vollständigkeit der in diesem Newsletter enthaltenen Angaben trotz sorgfältiger Recherche keine Haftung übernehmen.

Foto

JMDZ - Fotolia.com