

Mandantenbrief

für den deutsch-italienischen Rechtsverkehr

Lettera ai clienti

per i rapporti giuridici italo-tedeschi

1.23

60325 Frankfurt am Main · Arndtstraße 34-36
Telefon 069 - 92 07 15-0 · Telefax 069 - 28 98 59
email: info@dolce.de · www.dolcelauda.com

Im Mittelalter wurde zum Teil natürliche Intelligenz verboten und verfolgt. Die italienische Datenschutzbehörde ist im März 2023 diesem Vorbild gefolgt und hat zunächst die künstliche Intelligenz verboten. Dass das Intelligenzverbot auch im Mittelalter nicht gehalten hat, ist allgemein bekannt. Jetzt ist die KI überall da, erleichtert vielen die Arbeit und verbreitet dennoch allgemeines Unwohlsein – und das zurecht. Aber vielleicht ist sie tatsächlich nur ein neues Werkzeug und es kommt eben auf den Nutzer an. Da wünschen wir allen Nutzern einen friedfertigen und verantwortungsvollen Umgang!

Nel Medioevo l'intelligenza naturale era in parte bandita e perseguita. L'autorità italiana garante per la privacy ha seguito questo esempio nel marzo 2023 e ha intanto bloccato Chat GPT. È risaputo che il divieto dell'intelligenza non ha funzionato neanche nel Medioevo e ora l'intelligenza artificiale è ovunque, facilitando il lavoro di molti e diffondendo, tuttavia, un malessere generale - e a ragione. Ma forse è davvero solo un nuovo strumento che dipende dall'utente. Auguriamo a tutti gli utenti un approccio pacifico e responsabile!

Aus dem Inhalt - All'interno

Neues aus Italien: In Universitäten ist jeder strafbar	2
Ultime dalla Germania: Nuovi nomi	3
Neues aus der Zukunft: Falllösung für Jurastudenten	4
DL on the Road: Bari, etc.	5
Informationen für Kollegen: Ein modernes Märchen	6
Informazioni per colleghi: Avvocati in leasing	7
Immobilienseite: Barzahlung abgeschafft	8
Pagina immobiliare: Responsabilità del mediatore	9
Steuerrecht: Der Steuerberater ist schuld	10
Diritto del lavoro: Pausa caffè sempre più pericolosa	11
Erbrecht: Pflichtteil nach englischem Recht	12
Diritto di famiglia: Riforma Catarbia e i giudici	13
Gesellschaftsrecht: Haftung bei Phishing	14
Diritto societario: Responsabilità aziendale senza MOG	15
Verbraucherschutz: Diesel und kein Ende	16
Tutela dei consumatori: Tutto si ripara	17
Handelsrecht: Provision des Handelsvertreters	18
Automobili: No Fee per Sixt	19
Neues aus Europa: Ecco la vera pizza	20



NEUES AUS ITALIEN

Streitlustige Wohnungseigentümer

Bekanntlich sind Elternabende und Wohnungseigentümerversammlungen Orte, in denen endlich jene zu Wort kommen können, die zuhause offensichtlich keine Ansprechpartner finden. Das gilt insbesondere in Italien, wo zur Zeit 2.000.000 (i.W.: zwei Millionen) Rechtsstreite von Wohnungseigentümern vor italienischen Rechtsstreiten anhängig sind. Zu laute Nachbarn, üble Gerüche im Treppenhaus oder fehlende Wartung im Treppenhaus – über alles wird vor Gericht verhandelt (Quelle: Sole 24 Ore v. 13.12.2022).

„Amici curiae“ – in Italien unzulässig

In Deutschland bringen sich nach US-amerikanischem Vorbild Dritte, die nicht an einem Rechtsstreit beteiligt sind, mit eigenen Eingaben an das Gericht in den Prozess ein. Prominente Beispiele sind das Deutsche Institut für Menschenrechte e.V. (DIMR), das unaufgefordert eine eigene Stellungnahme in einem Rechtsstreit über „racial profiling“ abgegeben hat (OVG Rheinland-Pfalz Ur. v. 21.4.2016, Az. 7 A 11108/14), oder der amerikanische Autobauer Tesla, der in dem noch anhängigen Verfahren Deutsche Umwelthilfe gegen Bundesrepublik Deutschland (OVG Berlin Brandenburg 11 A 22/21), einen Schriftsatz eingereicht hat.

In Italien hat der Verfassungsgerichtshof in einem Rechtsstreit über das „Recht auf Vergessenwerden“ (siehe in dieser Ausgabe unter „Neues aus Europa“) entschieden, dass Eingaben Dritter

grundsätzlich nicht beachtet werden (Beschluss v. 24.11.2022, 34658/22). Google hatte ein Gutachten einer Rechtsgelehrten eingereicht, das der Verfassungsgerichtshof als eine unbeachtliche Eingabe einer 3. Partei gewertet hat. Um diese als Parteiingabe zu werten, hätte sie einen konkreten Bezug zum Einzelfall bilden müssen; um sie als akademische Lehrmeinung zu werten, hätte sie zuvor veröffentlicht werden müssen.

Universitäten: Jeder ist strafbar

Art. 97 Abs. 3 der italienischen Verfassung bestimmt, dass jede öffentliche Stelle auch öffentlich ausgeschrieben sein muss. Dies gilt in der Theorie auch für die wissenschaftlichen Mitarbeiter der Universität. Seit Menschengedenken werden diese in Italien aber von den Inhabern der Lehrstühle ausgesucht, die Ausschreibung ist dann eine reine Formsache. Die „Erwählten“ werden von allen Kollegen der Universität bestätigt. Egal wie qualifiziert ein Bewerber für die Stelle ist, ohne vorherige Absprache hat er keine Chance.

Der für die Universität von Bari zuständige Staatsanwalt sah hier kein Wohnheitsrecht, sondern Korruption nach Art. 318 italienisches Strafgesetzbuch. Das Verfahren landete dann in Mailand, wo der dann zuständige Staatsanwaltschaft auf Freispruch plädierte, weil die Tat zwar eine unschickliche Kooptation („disdicevole cooptazione“) darstellen würde, aber eben keine Straftat. Anders das Gericht: Es stellte eine Straftat fest, sprach die Angeklagten Wissen-

schaffler aber wegen Verjährung frei (Quelle: Italia Oggi, v. 16.12.2022).

Italienisches Gendern: „Avvocata“ korrekt

Die Accademia della Crusca gilt als die älteste Sprachgesellschaft der Welt und wacht seit über 450 Jahren über die italienische Sprache. Sie hat auf entsprechende Anfrage der Gleichstellungsbeauftragten des italienischen Verfassungsgerichtshofes die Korrektheit der weiblichen Form „Avvocata“ bestätigt (was in Italien bis dahin vereinzelt noch bestritten wurde - Quelle „Diritto e Giustizia“, vom 22-03-2023).

Gesetzlicher Zinssatz erhöht

Der italienische gesetzliche Zinssatz ist drastisch erhöht worden. Laut italienischen Staatsanzeiger vom 15. Dezember 2022 gilt ab 1. Januar 2023 ein gesetzlicher Zinssatz von 5 % (ehemals: 1,25 %).

GROßES PREISRÄTSEL

Ein Artikel dieser Ausgabe wurde vollständig von künstlicher Intelligenz geschrieben. Wer ihn findet, mailt den Titel bitte an a.trombetta@dolce.de.

Es gilt, ein Buch zu gewinnen, und zwar „Arbeitsrecht in Italien“ von Doriana de Luca und Rodolfo Dolce. Bei mehreren richtigen Einsendungen und zu wenigen Büchern entscheidet das Los.

NEUES AUS DEUTSCHLAND

Lieferkettensorgfaltspflichtgesetz in Kraft getreten

Die globale Verantwortung der Unternehmen für die Einhaltung von Menschenrechten und Umweltschutz hat jetzt in Deutschland normativen Charakter: Das Lieferkettensorgfaltspflichtgesetz verpflichtet zunächst alle Unternehmen mit über 3000 Beschäftigten (ab 1. Januar 2024: 1000 Beschäftigte) dafür zu sorgen, dass alle Mitglieder der Lieferkette ethische Mindeststandards befolgen. Das Gesetz trifft aber nicht nur deutsche Großunternehmen, sondern auch alle Zulieferer, die vertraglich die Einhaltung der gesetzlichen Vorgaben ihrem deutschen Abnehmer zusichern. Der italienische Zulieferer eines deutschen Automobilherstellers muss daher seine Compliance Prüfung so gestalten, dass er die eigenen Zulieferer, aus Ägypten oder aus Pakistan, auf die Einhaltung der Mindeststandards im Arbeitsrecht und Umweltrecht überprüfen kann.

Das Gesetz ist am 1.1.2023 Kraft getreten und es bleibt abzuwarten, wie die Behörden die Einhaltung des Gesetzes kontrollieren und Verstöße sanktionieren werden. Frau Rechtsanwältin Marilena Bacci beschäftigt sich seit über einem Jahr intensiv mit diesem Thema, berät und referiert bei verschiedenen Seminaren in Italien sowohl für die Universität als auch für verschiedene Wirtschaftsverbände und Handelskammern (z.B. auch bei ITKAM). Weitere Seminare und Workshops sind für den Herbst geplant.

Wenn Sie Fragen haben, wenden Sie sich bitte an sie: m.bacci@dolce.de

Reform des Kartellrechts

Die deutschen Mineralölkonzerne passten den Benzinpreis nach Senkung des Rohölpreises, der infolge des Ukraine-Krieges erheblich gestiegen war, erst sehr allmählich wieder an und es herrschte bei vielen Verbrauchern der latente Verdacht einer Absprache. Seltener haben die Konzerne so viel verdient.

Der Ärger hierüber war sicherlich auch Antrieb für die schnelle Reform des Wettbewerbsrechtes, die dem Bundeskartellamt weitreichende Untersuchungsbefugnisse zuweist. Die Kartellbehörde kann nun in verdächtigen Sektoren – wenn starre Preise oder andere Umstände dies vermuten lassen – eingreifen und entsprechende Maßnahmen veranlassen (Erleichterung von Marktzugängen, Beenden von Konzentrationstendenzen). Äußerstenfalls können Unternehmen auch entflochten werden. Darüber hinaus wird die Abschöpfung der unrechtmäßigen Gewinne für das Kartellamt deutlich erleichtert (Quelle: LTO v. 05.04.2023).

Grüßt mir das blonde Kind vom Rhein

Die Loreley Legende lebt! Erst im Jahre 2019 wurde ein Yachtbesitzer so sehr vom goldenen Kämmen abgelenkt, dass das Schiff kenterte. Nachdem die Feuerwehr das Schiff nicht bergen konnte, wurde ein spe-

zialisiertes Abschleppunternehmen beauftragt, das für die Bergung der Feuerwehr 5.800,00 Euro in Rechnung stellte. Die Feuerwehr stellte dem Yachtbesitzer einen entsprechenden Bescheid aus, der sich dagegen wehrte. Er habe niemanden beauftragt und das Schiff hätte viel günstiger geborgen werden können. Das VG Koblenz (Urteil vom 6. März 2023, 3 K 906/22) gab der Feuerwehr recht. Durch die starke Strömung im Rhein hätte eine gefährliche Situation entstehen können.

Reform des Namensrecht

Nach einem Entwurf des Bundesministeriums der Justiz (Stand 17.4.2023) soll das deutsche Namensrecht geändert werden. Bislang konnte nur der einzelne Ehegatte einen Doppelnamen führen- Beispiel: Heiratete Herr Müller Frau Schmidt, konnte in Zukunft nur Frau Schmidt Müller-Schmidt heißen, der Rest der Familie hieß entweder Müller oder Schmidt, nach Wahl der Ehegatten. Jetzt können sich die Ehegatten für einen gemeinsamen kombinierten Namen entscheiden. D. h., alle Familienmitglieder werden Müller-Schmidt heißen. Oder eben auch Schmidt-Müller.

Bundesgesetzblatt nur noch elektronisch

Die gedruckte Fassung des Bundesgesetzblattes wird eingestellt und durch eine elektronische Verkündungsplattform ersetzt. Der Zugang ist für jedermann unter www.rechts.bund.de möglich.

ULTIME DALL'ITALIA

Proprietari di appartamenti litigiosi

Come è noto, le assemblee serali dei genitori a scuola e le assemblee condominiali sono luoghi in cui chi non trova nessuno con cui parlare a casa può finalmente dire la sua. Questo è particolarmente vero in Italia, dove attualmente ci sono 2.000.000 (cioè due milioni) di controversie tra condomini pendenti davanti ai tribunali italiani. Vicini troppo rumorosi, cattivi odori nelle scale o mancanza di manutenzione nelle scale: ogni cosa è oggetto di controversia giudiziaria (fonte: Sole 24 Ore del 13.12.2022).

"Amici curiae" – inammissibili in Italia

In Germania, seguendo il modello statunitense, terze parti non coinvolte in una controversia legale possono partecipare al processo presentando le proprie osservazioni al tribunale. Esempi illustri sono l'Istituto tedesco per i diritti umani (Deutsches Institut für Menschenrechte e.V., DIMR), che ha presentato una propria memoria non richiesta in una controversia legale sul "racial profiling" (OVG Rheinland-Pfalz Urt. v. 21.4.2016, Az. 7 A 11108/14), o la casa automobilistica americana Tesla, che ha presentato una memoria nella causa ancora pendente Deutsche Umwelthilfe v. Bundesrepublik Deutschland (OVG Berlin Brandenburg 11 A 22/21).

In Italia, la Corte Costituzionale ha stabilito, nell'ambito di una controversia legale sul "diritto all'oblio" (si veda in questo numero la rubrica "Ultime dall'Europa"), che le richieste di terzi non vengono di norma prese in considerazione (sentenza del 24.11.2022, 34658/22). Google aveva presentato una perizia di uno studioso di diritto, che la Corte costituzionale ha considerato come una terza parte irrilevante. Per essere considerato un contributo di parte, avrebbe dovuto contenere un riferimento concreto al singolo caso; per essere considerato un parere dottrinale accademico, avrebbe dovuto essere stato pubblicato in precedenza.

Corretto il gendering italiano: "Avvocata"

L'Accademia della Crusca è considerata la più antica società linguistica del mondo e vigila sulla lingua italiana da oltre 450 anni. Ha confermato la correttezza della forma femminile "avvocata" in risposta a una richiesta del Commissario per le Pari Opportunità della Corte Costituzionale italiana (fino ad allora contestata in Italia - fonte Diritto e Giustizia, 22-03-2023).

Università: Tutti sono perseguibili

L'art. 97, comma 3, della Costituzione italiana stabilisce che agli impieghi nelle pubbliche amministrazioni

si accede mediante concorso. In teoria, questo vale anche per il personale accademico universitario. Da sempre, però, in Italia vengono scelti dai titolari delle cattedre e il concorso è una mera formalità. Gli "eletti" vengono confermati da tutti i colleghi dell'università. È indifferente quanto un candidato possa essere qualificato per il lavoro, non ha alcuna possibilità senza una preventiva intesa.

Il pubblico ministero incaricato dell'Università di Bari non ha ravvisato alcun diritto consuetudinario, ma corruzione ai sensi dell'art. 318 del Codice penale italiano. Il caso è poi finito a Milano, dove il pubblico ministero allora in carica ha chiesto l'assoluzione perché l'atto costituirebbe una cooptazione ignobile, ma non un reato. Il tribunale si è espresso diversamente: ha ritenuto che fosse stato commesso un reato, ma ha assolto gli accusati a seguito della prescrizione (fonte: Italia Oggi, del 16.12.2022).

Aumento del tasso di interesse legale

Il tasso di interesse legale italiano è stato drasticamente aumentato. Secondo la Gazzetta Ufficiale del 15 dicembre 2022, a partire dal 1° gennaio 2023 si applicherà un tasso di interesse legale del 5% (in precedenza: 1,25%).

ULTIME DALLA GERMANIA

L'impatto globale non trascurabile della legge tedesca sulla due diligence obbligatoria nella catena di fornitura (LkSG)

La responsabilità globale delle aziende per il rispetto dei diritti umani e la tutela dell'ambiente è ora legge in Germania: la legge sulla due diligence obbligatoria nella catena di fornitura obbliga in prima linea le aziende tedesche con più di 3.000 dipendenti (dal 1° gennaio 2024: 1.000 dipendenti) a verificare ed adoperarsi affinché sia l'azienda tedesca stessa che tutti i fornitori diretti ed indiretti dell'intera catena di fornitura seguano standard etici minimi in entrambi i campi d'azione (diritti umani ed ambiente).

Tuttavia, la legge non riguarda solo le grandi aziende tedesche, ma di fatto anche tutti i fornitori tedeschi e stranieri, i quali sono tenuti a loro volta ad adoperarsi a rispettare le varie direttive ed obblighi previsti nella normativa. Così, ad esempio, il fornitore italiano di una casa automobilistica tedesca sarà tenuto a verificare sia al proprio interno che i relativi fornitori con cui agisce, ad organizzare diversi audit di conformità in modo da poter controllare i propri fornitori, provenienti ad esempio dall'Egitto o dal Pakistan, per verificare il rispetto degli standard minimi in materia di diritto del lavoro e di diritto ambientale.

La legge è entrata in vigore l'1.1.2023 e resta da vedere come le autorità controlleranno il rispetto della legge e sanzioneranno le violazioni, espressamente previste per legge.

Nell'ottica della proposta di direttiva attualmente discussa a Bruxelles sul tema, anche le aziende italiane sono dunque chiamate ad attivarsi quanto prima, valutando come applicare la legge e come comportarsi soprattutto in caso di richieste da parte dei com-

mittenti tedeschi, i quali sono intenti a richiedere il riconoscimento di pesanti responsabilità e/o introdurre ponderose penali contrattuali, sino ad interrompere e/o non rinnovare il rapporto contrattuale.

La collega Marilena Bacci si è occupata del tema in modo approfondito da oltre un anno, fornendo consulenza e relazionando in diversi seminari in Italia sia per l'Università che per varie associazioni imprenditoriali e Camere di Commercio (ad es. anche con la ITKAM). Altri seminari e workshop sono previsti in autunno. Per qualsiasi domanda potete contattarla al seguente indirizzo: m.bacci@dolce.de

Salutate il bambino biondo del Reno

La leggenda della Loreley vive! Solo nel 2019, il proprietario di uno yacht era così distratto dal capo dorato che la nave si è rovesciata. Dato che i vigili del fuoco non sono riusciti a recuperare l'imbarcazione, è stata ingaggiata una società di rimorchio specializzata che ha addebitato ai vigili del fuoco 5.800,00 Euro per il recupero. I vigili del fuoco hanno inviato un avviso di pagamento al proprietario dello yacht, che si è opposto. Non aveva incaricato nessuno e la nave avrebbe potuto essere recuperata in modo molto più economico. Il tribunale amministrativo di Coblenza (sentenza del 6 marzo 2023, 3 K 906/22) diede ragione ai vigili del fuoco. La forte corrente del Reno avrebbe potuto creare una situazione di pericolo. Non è noto se la sentenza sia stata appellata.

Riforma della legge antitrust

Le compagnie tedesche petrolifere hanno adattato il prezzo della benzina solo in modo molto graduale, dopo che il prezzo del petrolio, che era aumentato con-

siderevolmente a causa della guerra in Ucraina, era sceso e tra molti consumatori c'era il sospetto latente di un'intesa segreta.

Lo sdegno per questa situazione è stato certamente anche l'impulso per una rapida riforma della legge sulla concorrenza, che ha conferito all'Ufficio federale dei cartelli tedesco ampi poteri di indagine. L'autorità di cartello può ora intervenire in settori sospetti - se i prezzi rigidi o altre circostanze lo suggeriscono - e avviare misure appropriate (facilitare l'accesso al mercato, porre fine alle tendenze alla concentrazione). In casi estremi, le aziende possono anche essere scorporate. Inoltre, la scrematura dei profitti illegali è resa molto più facile (fonte: LTO del 05.04.2023).

Riforma della legge sui nomi

Secondo un progetto del Ministero federale della Giustizia tedesco (al 17.4.2013), la legge tedesca sui nomi deve essere modificata. Finora solo il coniuge single poteva avere un doppio nome - esempio: se il signor Müller sposava la signora Schmidt, in futuro solo la signora Schmidt poteva chiamarsi Müller-Schmidt, mentre il resto della famiglia si chiamava Müller o Schmidt, a scelta dei coniugi. Ora i coniugi possono decidere un nome comune combinato. Ciò significa che tutti i membri della famiglia si chiameranno Müller-Schmidt; o anche Schmidt-Müller!

La Gazzetta Ufficiale delle leggi federali tedesche è ora solo disponibile in formato elettronico

La versione stampata della GU delle leggi federali tedesche verrà abbandonata e sostituita da una piattaforma elettronica. Chiunque può accedervi all'indirizzo www.rechts.bund.de.

NEUES AUS DER ZUKUNFT

Schöne neue Welt

Liebe Jurastudenten, bitte lösen Sie folgenden Fall:

Die Künstliche Intelligenz (KI) hat Zugang zu allen Daten des Nutzers, über das Internet der Dinge, das zuhause Staubsauger und Kühlschränke regelt, über das autonome Fahrsystem des Fahrzeuges, bis zum Chip der Patientenakte, in dem alle Gesundheitsdaten gespeichert sind. Sie ist nicht nur intelligent, sondern auch empathisch. Sie erkennt aufgrund der Blutwerte des Nutzers, dass dieser nur noch einige Monate zu leben hat und dass eine sehr schmerzvolle Zeit bevorsteht. Gleichzeitig würde bei einem natürlichen Tod die Lebensversicherung für den Partner und für die Kinder nicht ausbezahlt werden. Sie kommt zum logischen und emphatischen Schluss, dass zur Vermeidung von starken Schmerzen und des Verlustes der Lebensversicherung das Fahrzeug gegen die Wand fahren soll, in einem sicher tödlichen Unfall, zu dem es dann kommt.

Wie ist die Rechtslage? Muss die Versicherung zahlen, liegt ein Unfall vor? Ist überhaupt ein Schaden entstanden (vom Fahrzeug abgesehen)? Wer haftet sonst, der Programmierer? KI programmiert sich im Wesentlichen selbst. Kann ein solches Risiko überhaupt versichert werden, da KI ständig dazulernt und auf alle möglichen Ideen kommt, die niemand voraussehen kann?

Wir haben KI selbst gefragt (ChatGPT) und haben folgende Antwort (aus dem Englischen übersetzt) erhalten:

Die Frage, ob künstliche Intelligenz (KI) für Unfälle haftbar gemacht werden kann, ist ein komplexes und sich weiterentwickelndes Rechtsgebiet. Derzeit wird in den meisten Rechtssystemen die Haftung eher Einzelpersonen, Organisationen oder Unternehmen als der KI selbst zugeschrieben. KI wird als ein Werkzeug oder eine Technologie betrachtet, die von Menschen geschaffen und eingesetzt wird, und es sind die Handlungen oder Entscheidungen von Menschen, die normalerweise zur Verantwortung gezogen werden.

Bei Unfällen, an denen KI-Systeme beteiligt sind, wird die Verantwortung für den Unfall häufig der Partei oder den Parteien zugeschrieben, die an der Entwicklung, dem Einsatz oder der Überwachung des KI-Systems beteiligt sind. Das kann der Hersteller des KI-Systems sein, die Organisation oder Person, die das KI-System besitzt oder betreibt, oder die Programmierer und Entwickler, die die KI-Algorithmen erstellt haben.

Es ist wichtig zu beachten, dass die spezifischen Gesetze und Vorschriften zur KI-Haftung von Land zu Land unterschiedlich sind. Einige Länder haben bereits damit begonnen, rechtliche Rahmenbedingungen zu erforschen, um Haftungsfragen im Zusammenhang mit KI zu klären, während andere noch dabei sind, sie zu entwickeln. Mit dem weiteren Fortschritt und der zunehmenden Integration von KI in verschiedene Bereiche werden sich die Rechtssysteme wahrscheinlich anpassen und weiterentwickeln, um den besonderen Herausforderungen von KI-bezogenen Unfällen zu begegnen.

Letztlich ist die Frage der KI-Haftung eine komplexe rechtliche und ethische Angelegenheit, die eine sorgfältige Abwägung der Umstände, der geltenden Gesetze und Vorschriften sowie des Grads der Autonomie und der Entscheidungsfähigkeit des betreffenden KI-Systems erfordert.

Welcher Mensch hätte das besser formulieren können? Dabei ist zu beachten, dass ChatGPT nicht einmal besonders mit juristischen Texten trainiert wurde. Warum sollte sie nicht in der Lage sein, komplexe juristische Fragestellungen zu beantworten, wenn sie die einschlägigen juristischen Datenbanken nicht nur sämtlich gelesen, sondern auch verstanden hat?

Fast jeden Tag erscheint in Deutschland ein Beitrag über Einsatzmöglichkeiten von KI, vom Kampf gegen die Kinderpornographie bis zur Erstellung von Bonitätscores für die Kreditwirtschaft. Man ist größtenteils einig, dass sie für gute Zwecke eingesetzt aber vor allen Dingen auch geregelt werden muss. Der Vorschlag einer AI-Verordnung der Europäischen Union liegt vor, er soll sicherstellen, dass KI-Verbesserungen auf Regeln beruhen, die das Funktionieren der Märkte und des öffentlichen Sektors sowie die Sicherheit und Grundrechte der Menschen gewährleisten (<https://digital-strategy.ec.europa.eu/de/policies/european-approach-artificial-intelligence>).

In Italien hat die Datenschutzbehörde ChatGPT zunächst gesperrt und hat international keine „bella figura“ gemacht. Vielleicht wird das weltweite Verbot von Apple für alle Mitarbeiter, ChatGPT zu nutzen, ernster genommen; angeblich fürchtet man Dateninfiltration. China will die Kennzeichnung von KI-Texten gesetzlich vorschreiben. Elon Musk hat gemeinsam mit anderen Tech-Schwergewichten ein weltweites Moratorium vorgeschlagen, bis nicht ein gemeinsamer Regelungsrahmen geschaffen wird (was bei der Gentechnik schon nicht geklappt hat).

Die einzige Gemeinsamkeit aller dieser Nachrichten ist eine große Sorge, die von allen geteilt wird. Was passiert, wenn alles aus dem Ruder läuft und die Maschine tatsächlich zum besseren Menschen wird?

Trost gibt es in der Rechtsliteratur bei den Beiträgen von Friedrich Graf von Westphalen, einem der profiliertesten deutschen Rechtsanwälte und Rechtswissenschaftler. In einem mit Yvonne Hofstetter verfassten Beitrag schreibt er über den von Marc Zuckerberg und Co. propagierten Neuen Menschen:

„Noch ist es nicht soweit, dass der Neue Mensch des digitalen Zeitalters schon eine neue Rechts- und Gesellschaftsordnung geschaffen hätte, aber der Kampf um das ganz Wesentliche tobt bereits mit voller Kraft. Der optimierbare Mensch ist ein gänzlich anderer als der freie Mensch des semitisch-christlichen Menschenbilds, das die Wurzel Europas ist. Statt des Menschen mit Willens- und Handlungsfreiheit, der sich zwischen Gut und Böse entscheiden kann, propagieren die digitalen Techriesen den auf das Messbare, Quantifizierbare, Ökonomische reduzierten Menschen – eben einen Datenhaufen, einen biologischen Algo-

rithmus, eine ultimative Maschine, einen Irrtum der Natur.“

(<https://www.futur2.org/article/der-mensch-ein-irrtum-der-natur-mit-big-data-von-sapiens-zu-superior/>)

Der Beitrag ist unbedingt lesenswert. Eine Lösung für die akuten Fragen im Umgang mit KI findet sich auch dort nicht, aber zumindest wird die Grundfrage gestellt. Wie soll der Mensch der Zukunft aussehen? Wollen/sollen wir weiter Fehler machen? Wir würden zumindest diese letzte Frage mit einem klaren Ja beantworten.

DOLCE · LAUDA ON THE ROAD

Bari: Convegno sulla Due Diligence delle catene di fornitura

Die Kolleginnen, Marilena Bacci und Doriana de Luca, zusammen mit Avv. Stefano Palmisano aus Bari, haben im praktisch-orientierten Seminar zum Thema „Deutscher Markt: Risiken für italienische Anbieter – Das deutsche Gesetz über die Sorgfaltspflichten in der Lieferkette“ am 17.03.2023 bei der Handelskammer Bari, in Kooperation mit der ITKAM - Italian Chamber of Commerce for Germany und Confindustria Bari e Barletta-Andria-Trani, referiert.

Leipzig; 13. Symposium der Deutschen Gesellschaft für Vertriebsrecht

Am 4.-5. Mai 2023 hat Rechtsanwalt Martin Cordella am 13. Symposium der Deutschen Gesellschaft für Vertriebsrecht in Leipzig teilgenommen, wo aktuelle und spannende Fragen des Vertriebsrechts und des Internationalen Handelsrechts vertieft wurden.



London: Konferenz des Netzwerkes Word Link for Law

Die Rechtsanwälte André Castelli, Rodolfo Dolce und Viviana Ramon haben am 11. und 12. Mai an der WLL Conference in London teilgenommen und nach der anstrengenden Konferenzarbeit und dem Meinungsaustausch mit Kollegen aus aller Welt ein gemeinsames Abendessen in einer tollen Umgebung genossen (Foto). Demnächst geht es nach Vancouver und nächstes Jahr nach Brasilien.

Bordighera: Mandantenseminar über Class Actions und vieles mehr

In einer malerischen Kulisse, Monte Carlo zu Füßen, fand das diesjährige Kanzleiseminar statt. Kollegen aus Deutschland und Italien referierten über interessanten Themen, u.a. standen die neuen Kollektivklagen (siehe auch dieses Heft in Verbraucher-schutz) im Vordergrund.

ULTIME DAL FUTURO

Il mondo nuovo

Cari studenti di giurisprudenza, per favore risolvete il seguente caso:

L'Intelligenza Artificiale (IA) ha accesso a tutti i dati dell'utente, attraverso la rete Internet delle cose, con la quale è possibile regolare l'aspirapolvere e il frigorifero di casa, attraverso il sistema di guida autonoma del veicolo, fino al chip della tessera sanitaria dell'utente, in cui sono memorizzati tutti i dati sanitari. Non è solo intelligente, ma anche empatica. In base ai valori ematici dell'utente, riconosce che gli restano pochi mesi di vita e che lo attende un periodo molto doloroso. Allo stesso tempo, in caso di morte naturale, l'assicurazione sulla vita per il coniuge e per i figli non verrebbe pagata. La IA giunge alla conclusione logica ed enfatica che, per evitare un forte dolore e la perdita dell'assicurazione sulla vita, il veicolo dovrebbe essere schiantato contro il muro in quello che sarà sicuramente un incidente mortale, progetto realizzato poi alla prima occasione.

L'assicurazione deve pagare, c'è stato un incidente? Ci sono stati danni (a parte il veicolo)? Chi altro è responsabile, il programmatore? L'intelligenza artificiale si programma essenzialmente da sola. È possibile assicurare un rischio di questo tipo, dal momento che l'IA apprende costantemente e si fa venire in mente idee di ogni tipo che nessuno può prevedere?

Abbiamo chiesto all'IA stessa (ChatGPT) e abbiamo ricevuto la seguente risposta (tradotta dall'inglese):

La questione se l'intelligenza artificiale (IA) possa essere ritenuta responsabile di incidenti è un'area del diritto complessa e in evoluzione. Attualmente, la maggior parte dei sistemi giuridici attribuisce la responsabilità a individui, organizzazioni o aziende piuttosto che all'IA stessa. L'IA è considerata uno strumento o una tecnologia creata e utilizzata dall'uomo, e sono le azioni o le decisioni dell'uomo a essere solitamente ritenute responsabili.

Negli incidenti che coinvolgono sistemi di intelligenza artificiale, la responsabilità dell'incidente è spesso attribuita alla parte o alle parti coinvolte nello sviluppo, nell'impiego o nel monitoraggio del sistema di intelligenza artificiale. Può trattarsi del produttore del sistema di IA, dell'organizzazione o della persona che possiede o gestisce il sistema di IA o dei programmatori e sviluppatori che hanno creato gli algoritmi di IA.

È importante notare che le leggi e i regolamenti specifici sulla responsabilità per l'IA variano da Paese a Paese. Alcuni Paesi hanno già iniziato a studiare quadri giuridici per affrontare le questioni di responsabilità legate all'IA, mentre altri li stanno ancora sviluppando. Man mano che l'IA continua a progredire e a integrarsi in diversi settori, è probabile che i sistemi giuridici si adattino e si evolvano per affrontare le sfide specifiche degli incidenti legati all'IA.

È importante notare che le leggi e i regolamenti specifici sulla responsabilità per l'IA variano da Paese a Paese. Alcuni Paesi hanno già iniziato a studiare schemi giuridici per affrontare le questioni di responsabilità legate all'IA, mentre altri li stanno ancora sviluppando. Man mano che l'IA continua a progredire e a integrarsi in diversi settori, è probabile che i sistemi giuridici si adattino e si evolvano per affrontare le sfide specifiche degli incidenti legati all'IA.

Quale persona reale avrebbe potuto formularlo meglio? Va notato che ChatGPT non ha nemmeno una formazione particolare sui testi giuridici. Perché non dovrebbe essere in grado di rispondere a domande giuridiche complesse se non solo ha letto tutte le banche dati giuridiche pertinenti, ma le ha anche comprese?

Quasi ogni giorno in Germania appare un articolo sui possibili usi dell'IA, dalla lotta alla pedopornografia alla creazione di punteggi di rating per l'industria del credito. La maggior parte delle persone concorda sul fatto che l'IA debba essere utilizzata per scopi positivi, ma soprattutto che debba essere regolamentata. È in discussione una proposta di regolamento dell'Unione Europea sull'IA per garantire che i miglioramenti dell'IA si basino su regole che assicurino il funzionamento dei mercati e del settore pubblico, nonché la sicurezza e i diritti fondamentali delle persone. (<https://digital-strategy.ec.europa.eu/de/policies/european-approach-artificial-intelligence>).

In Italia, l'autorità per la protezione dei dati ha inizialmente bloccato ChatGPT e non ha fatto una "bella figura" a livello internazionale. Forse il divieto imposto da Apple a tutti i dipendenti di utilizzare ChatGPT sarà preso più seriamente; secondo quanto riferito, si teme una contaminazione dei dati. La Cina vuole rendere obbligatoria per legge l'etichettatura dei testi dell'intelligenza artificiale. Elon Musk, insieme ad altri pesi massimi della tecnologia, ha proposto una moratoria globale fino alla definizione di un quadro normativo comune (che già non ha funzionato per l'ingegneria genetica).

L'unica cosa che accomuna tutti questi messaggi è una grande preoccupazione condivisa da tutti. Cosa succederà quando tutto andrà fuori controllo e la macchina diventerà l'uomo migliore?

Nella dottrina forense sono confortanti i contributi di Friedrich Graf von Westphalen, uno dei più illustri giuristi e studiosi di diritto tedesco. In un articolo scritto con Yvonne Hofstetter, egli scrive in merito al Nuovo Uomo propagandato da Marc Zuckerberg e Co:

"Non si è ancora arrivati al punto in cui l'Uomo Nuovo dell'era digitale abbia già creato un nuovo ordine giuridico e sociale, ma la battaglia per l'essenziale sta già infuriando con tutta la sua forza. L'essere umano che può essere perfezionato è completamente diverso dall'essere umano libero del-

l'immagine semitico-cristiana dell'uomo, che è la radice dell'Europa. Invece dell'essere umano con libertà di volontà e di azione, che può decidere tra il bene e il male, i giganti della tecnologia digitale propagandano l'essere umano ridotto al misurabile, al quantificabile, all'economico - appunto un ammasso di dati, un algoritmo biologistico, una macchina suprema, un errore della natura".

(<https://www.futur2.org/article/der-mensch-ein-irrtum-der-natur-mit-big-data-von-sapiens-zu-superior/>)

Vale sicuramente la pena di leggere l'articolo. Una soluzione per le questioni più spinose legate all'IA non si trova nemmeno in questo articolo, ma almeno viene posta la domanda di base. Come dovrebbe essere l'essere umano del futuro? Vogliamo/dobbiamo continuare a commettere errori? Almeno a quest'ultima domanda risponderemo con un secco sì.

DOLCE · LAUDA ON THE ROAD

Bari: Convegno sulla Due Diligence delle catene di fornitura

Le colleghe Marilena Bacci e Doriana de Luca, insieme all'avv. Stefano Palmisano di Bari, hanno relazionato al Seminario dal taglio pratico sul tema "Mercato Germania: rischi e opportunità per i fornitori italiani – La nuova legge tedesca sulla due diligence nella catena di fornitura (LksG)", tenutosi il 17.03.2023 presso la Camera di Commercio di Bari in collaborazione con la ITKAM - Italian Chamber of Commerce for Germany e Confindustria Bari e Barletta-Andria-Trani.

Lipsia; 13° Simposio della Società tedesca per il diritto della distribuzione

Il 4-5 maggio 2023, l'Avv. Martin Cordella ha partecipato al 13° simposio della Società tedesca per il diritto della distribuzione a Lipsia, dove sono state discusse in modo approfondito questioni attuali e interessanti del diritto della distribuzione e del commercio internazionale.

Londra: Conferenza del Network Wordlink for Law

Gli avvocati André Castelli, Rodolfo Dolce e Viviana Ramon hanno partecipato alla Conferenza WLL a Londra l'11 e il 12 maggio e, dopo gli estenuanti lavori congressuali e lo scambio di opinioni con i colleghi di tutto il mondo, si sono goduti una cena insieme in un'ottima cornice (foto pag.4). Prossimamente andremo a Vancouver e l'anno prossimo in Brasile.

Bordighera: seminario per i clienti sulle Class Action e molto altro

Il seminario del nostro studio quest'anno si è svolto in una cornice pittoresca, con Monte Carlo ai nostri piedi. Colleghi provenienti dalla Germania e dall'Italia hanno tenuto lezioni su argomenti interessantissimi, tra cui le nuove azioni collettive (vedi anche in "consumatori").

INFORMATIONEN FÜR KOLLEGEN

Zugang einer E-Mail

Der BGH hat eine für die Einhaltung von Fristen aber auch für den Abschluss eines Vertrages wichtige Frage entschieden. Eine E-Mail gilt in Deutschland im unternehmerischen Geschäftsverkehr nicht an dem Zeitpunkt zugegangen, an dem der Empfänger sie öffnet und zur Kenntnis nimmt; entscheidend ist hingegen der Zeitpunkt, an dem die E-Mail abrufbereit auf dem Server des Empfängers eingeht (BGH vom 6.10.2022, VII ZR 895/21). Die Abgabe der Willenserklärung und der Zugang erfolgt damit praktisch gleichzeitig, sodass die Vorschrift über einen möglichen Widerruf des Angebots (§ 130 Abs. 1 Satz 2 BGB) im elektronischen Geschäftsverkehr nur noch akademischen Charakter haben wird.

Videoverhandlung Standard

Die guten Erfahrungen mit Videoverhandlungen im Zivilprozess in der Coronazeit haben das Justizministerium zu einem Entwurf einer Gesetzesänderung geführt, die vermutlich deutschlandweit in Kraft treten wird. Danach gilt in Zukunft u.a., dass

- Videoverhandlungen auch von Gericht angeordnet werden können (bislang war ein Antrag der Partei nötig)
- das Gericht die Ablehnung eines Antrages auf Video-Verhandlung begründen muss;
- die Verhandlung "voll virtuell" wird, d. h. auch die Richter können von zu Hause entscheiden;
- die Verhandlung aufgezeichnet werden kann.

Insbesondere die Aufzeichnung der Verhandlung, die es in Zukunft auch im Strafprozess geben soll, wäre eine echte Revolution des Zivilprozesses. Bislang werden im deutschen Prozess die Aussagen der Zeugen nur in den eigenen Worten des Vorsitzenden wiedergegeben, der Zusammenfassungen diktiert (§ 160 a ZPO). Das ist oft Anlass von Streit darüber, was der Zeuge eigentlich in welchem Zusammenhang gesagt hatte. Damit wäre ein weiterer Vorteil der Schiedsgerichtsbarkeit, die in der Regel auf der Grundlage von Wortprotokollen arbeitet, beseitigt.

Bleibt zu hoffen, dass die Justizbehörden entsprechend technisch aufrüsten.

Italien: Anwaltsvertrag ohne Belehrung über Mediation nichtig

Wie der Mandantenbrief berichtet hat, gilt in einigen Rechtsgebieten für die Zulassung einer Klage die Pflicht, zuvor einen Mediationsversuch unternommen zu haben (obligatorische Mediation), für andere Rechtsgebiete kann ein Mediationsversuch vor Klageeinreichung (freiwillig) unternommen werden. Wie der Kassationshof mit Beschluss vom 7.12.2022 (35971/22) entschieden hat, ist der Rechtsanwalt verpflichtet, den Mandanten über eine mögliche Mediation zu unterrichten, selbst dort, wo sie nicht obligatorisch ist. Unterlässt er die Belehrung, ist der Anwaltsvertrag nichtig.

EuGH: Reine Zeithonorare können unzulässig sein

Der EuGH hat am 12. Januar 2023 (C-395/21) entschieden, dass das Transparenzgebot bei Zeithono-

rar-Klauseln in Anwaltsverträgen mit Verbrauchern verletzt sein könnte, wenn der Mandant die Gesamtkosten des Rechtsanwalts zumindest nicht der Größenordnung nach schätzen kann. Es empfiehlt sich daher gegenüber Verbrauchern bei Unterzeichnung der Honorarvereinbarung eine Größenordnung der geschätzten Stundenanzahl anzugeben und diese gegebenenfalls zu aktualisieren.

Überlange Verfahrensdauer

Nicht nur in Italien, auch in Deutschland gibt es Rechtsstreite, die nicht enden wollen. Und so gibt es auch in Deutschland eine Art „legge Pinto“ (§ 198 GVG), die bei überlanger Verfahrensdauer dem Kläger gegenüber dem Staat einen Entschädigungsanspruch in Höhe von 1200 Euro pro Jahr zuspricht. Die praktische Bedeutung des Gesetzes ist gering, da der BGH am 15.12.2022 (III ZR 192/21) erneut darauf hingewiesen hat, dass ein Gericht nicht nur langsam oder ineffizient, sondern „unvertretbar“ gehandelt haben muss. In dem betreffenden Fall wurde u.a. ein unnötiges Sachverständigengutachten eingeholt, das aber offensichtlich nicht außerhalb jeglicher Verfahrenslogik bestellt wurde.

Die Redaktion fragt sich ohnehin, ob mit den relativ geringen Entschädigungssätzen den Vorgaben des Art. 6 europäische Menschenrechtskonvention (Recht auf ein faires Verfahren) überhaupt Rechnung getragen wird. Ein für ein Unternehmen oder für eine Privatperson lebenswichtiger Prozess, der beispielsweise eine Gesellschaft vor der Insolvenz retten könnte, wenn er zügig verhandelt werden würde, führt zu einem weit größeren Schaden als die Legge Pinto oder § 198 GVG den Klägern zuspricht.

Modernes Märchen ohne Happy End

Ein Berliner Rechtsanwalt führte für seinen Mandanten einen Urheberrechtsstreit gegen einen Musikstreaminganbieter und erstritt für den Mandanten ein Urteil über 1.481 Euro. Es muss sich dabei um ein großes Unternehmen gehandelt haben (Spotify? YouTube?), da nicht 1.481,00 Euro, sondern 1.481.000 Euro überwiesen wurden, also ein Irrtum über 3 Nullen. Der Anwalt behielt den überwiesenen Mehrbetrag für sich, und kaufte sich u.a. eine Eigentumswohnung über 600.000,00 Euro, ein Auto über 50.000,00 Euro und vieles mehr.

6 Monate nach Überweisung merkte der Musikstreaminganbieter den Fehler und verlangte das Geld – vergeblich – zurück.

Nach deutschem Recht war das Verhalten des Kollegen bis dahin nicht strafbar. Erst als er dann versuchte, sein Vermögen „in Sicherheit“ zu bringen (Schenkung der Wohnung an die Lebensgefährtin, des Autos an den Vater, sowie falsche Angaben an den Gerichtsvollzieher), musste der Staatsanwalt einschreiten. Der Kollege hat seine Zulassung zurückgegeben (Quelle: LTO v. 9.2.2023).

In diesem Zusammenhang passt der Rechtsstreit vor dem Landgericht Düsseldorf (SZ vom 02.05.2023), bei dem eine Frankfurter Gaststätte einen Düsseldorfer Kaufmann auf Zahlung einer in ihrem Lokal konsumierten Champagnerflasche im Wert von 13.000,00 Euro verklagte. Der beklagte Gast gab an, bei Bestellung 1.300,00 Euro verstan-

den zu haben. Es kam nicht zu einem Urteil, der Gast zahlte dann freiwillig.

Hätte also der Berliner Kollege jeden Abend in Frankfurt Champagner getrunken, hätte das Geld zwar am Ende nicht ganz gereicht, er wäre aber straflos geblieben!



Prozesskostensicherheit auch bei Verfahren zur Vollstreckbarerklärung von Schiedssprüchen

In Deutschland können Parteien, die von Klägern mit Sitz außerhalb der Europäischen Union verklagt werden, als Voraussetzung für die Fortführung des Rechtsstreites die Leistung einer Prozesssicherheit durch den Kläger verlangen, die auch die Rechtsanwaltskosten für den Beklagten umfasst. Da in Deutschland die Höhe der Kosten des Rechtsstreites streitwertabhängig sind, können sich erhebliche Summen ergeben, die der US-amerikanische oder japanische Kläger zahlen muss, bevor der Richter in Deutschland tätig wird. (§§ 110 ZPO). Der BGH hat die Anwendung dieser Vorschriften auch auf Verfahren zur Vollstreckbarerklärung von Schiedssprüchen erweitert (BGH vom 12.1.2023, I ZB 33/22), die ebenfalls nicht unerhebliche Kosten verursachen können. Die Leistung der Prozesssicherheit muss aber von der beklagten Partei eingewendet werden, sie wird nicht vom Amts wegen verfügt. Im Einzelfall kann diese überzogene Forderung ausländische Kläger von Beginn an ausbremsen.

Lease Dir einen Anwalt!

Eine in Amerika schon eingeführte Praxis, schwappt nach Europa über. Spezialisierte Agenturen und Kanzleien stellen Unternehmen für begrenzte Zeit und oft auf Projektbasis Rechtsanwälte zur Verfügung; einer der Marktführer soll die Kanzlei Bryan Cave Leighton Paisner aus London sein.

Ob mit dem Anwaltsleasing auch ein Steuersparmodell verknüpft ist, ist nicht bekannt.

Domiciliazioni e ricerca
personale bilingue

dlw

Tel.: 0049 · 69 · 1310666
info@dlwfrankfurt.de

INFORMAZIONI PER COLLEGHI

Ricezione di un'e-mail

La Corte Suprema Federale tedesca (BGH) si è pronunciata su una questione importante in merito al rispetto delle scadenze ma anche per la conclusione di un contratto. In Germania, nelle transazioni commerciali un'e-mail non si considera ricevuta nel momento in cui il destinatario la apre e ne prende atto; è invece decisivo il momento in cui l'e-mail arriva sul server del destinatario (BGH del 6.10.2022, VII ZR 895/21). L'invio della dichiarazione d'intenti e la ricezione sono quindi praticamente simultanei, cosicché la disposizione sulla possibile revoca dell'offerta (§130 (1) frase 2 BGB) avrà solo un valore per dibattiti accademici.

La video udienza

Le esperienze positive con le udienze video nei procedimenti civili durante la pandemia hanno portato il Ministero della Giustizia a redigere un emendamento alla legge, che presumibilmente entrerà in vigore in tutta la Germania. Secondo questa modifica, in futuro, tra le altre cose

- le video-udienze potranno essere ordinate anche dal tribunale (finora era necessaria una richiesta delle parti)
- il tribunale dovrà motivare il rigetto di una richiesta di video-udienza;
- l'udienza diventerà "completamente virtuale", cioè i giudici potranno decidere anche da casa;
- l'udienza potrà essere registrata.

Si ritiene che la registrazione del processo, che in futuro sarà disponibile anche nei procedimenti penali, sia una vera rivoluzione nei procedimenti civili. Finora, nei processi tedeschi, le dichiarazioni dei testimoni sono riprodotte solo con le parole del presidente del tribunale, che ne detta il riassunto (§ 160 a ZPO). Ciò è spesso causa di controversie su ciò che il testimone ha effettivamente detto e in quale contesto. Ciò eliminerebbe un altro vantaggio dell'arbitrato, che di solito opera sulla base di trascrizioni testuali.

Si auspica che le autorità giudiziarie aggiornino la loro tecnologia.



Italia: contratto di prestazione d'opera dell'avvocato nullo in mancanza dell'informativa sulla mediazione

Come riportato nella precedente Lettera ai clienti, in alcuni settori del diritto l'ammissione di una causa è subordinata all'obbligo di aver preventivamente esperito un tentativo di mediazione (mediazione obbligatoria), mentre in altri settori del diritto è possibile esperire un tentativo di mediazione prima di intentare una causa (volontaria). Come stabilito dalla Corte di Cassazione nella sentenza del

7.12.2022 (35971/22), l'avvocato è tenuto a informare il cliente di un'eventuale mediazione, anche se non obbligatoria. Se non informa il cliente, il contratto dell'avvocato è nullo.

CGUE: Gli onorari ad ora possono risultare inammissibili

Il 12 gennaio 2023 (C- 395/21), la Corte di Giustizia europea ha stabilito che il requisito di trasparenza delle clausole sugli onorari basati sul tempo nei contratti di prestazione d'opera degli avvocati con i consumatori può risultare violato se il cliente non è in grado di stimare i costi totali. È quindi consigliabile fornire ai consumatori un parametro di massima del numero di ore al momento della firma del contratto e aggiornarlo, se necessario.

Eccessiva durata dei procedimenti

Non solo in Italia, ma anche in Germania ci sono controversie legali che non vogliono giungere a termine. Anche in Germania esiste una sorta di "legge Pinto" (§ 198 GVG) che, in caso di eccessiva durata dei procedimenti, dà diritto ad un risarcimento da parte dello Stato pari a 1200 euro all'anno. L'importanza pratica di tale legge è tuttavia relativa, in quanto il BGH il 15.12.2022 (III ZR 192/21) ha nuovamente sottolineato che un tribunale non deve solo aver agito in modo lento o inefficiente, ma "in modo ingiustificato". Nel caso in questione, tra l'altro, era stata esperita una perizia non necessaria, ma considerata comunque non al di fuori di qualsiasi logica processuale.

La redazione si chiede se i tassi di risarcimento relativamente bassi tengano conto dei requisiti dell'art. 6 della Convenzione europea dei diritti dell'uomo (diritto a un processo equo). Una causa di importanza vitale per un'azienda o per un privato, che potrebbe salvare un'azienda dall'insolvenza, ad esempio, se fosse giudicata rapidamente, comporta un danno ben maggiore di quello che la Legge Pinto o il § 198 GVG riconoscono agli attori.

Una favola moderna senza lieto fine

Un avvocato di Berlino ha condotto una controversia sul diritto d'autore per un suo cliente contro un provider di streaming musicale e ha ottenuto una sentenza a favore del cliente per 1.481 Euro. Doveva trattarsi di una grande azienda (Spotify? Youtube?), perché non sono stati trasferiti 1.481,00 Euro ma 1.481.000 Euro, cioè con un errore di 3 zeri. L'avvocato ha tenuto per sé l'importo trasferito in eccesso e ha acquistato, tra le altre cose, un condominio per 600.000,00 Euro, un'auto per 50.000,00 Euro e molto altro.

6 mesi dopo il trasferimento, il fornitore di streaming musicale si è accorto dell'errore e ha chiesto indietro il denaro, invano.

Secondo la legge tedesca, il comportamento del collega non era punibile fino a quel momento. Solo quando ha cercato di mettere "al sicuro" i suoi beni (regalando l'appartamento alla compagna, l'auto al padre e fornendo false informazioni all'ufficiale giudiziario) è intervenuto il pubblico ministero. Al collega è stato tolto il titolo di avvocato (fonte: LTO del 9.2.2023).

In questo contesto si inserisce la controversia legale davanti al Tribunale di Düsseldorf (SZ del 02.05.2023), in cui un ristorante di Francoforte ha citato in giudizio un commerciante di Düsseldorf per il pagamento di una bottiglia di champagne del valore di 13.000,00 Euro consumata nel loro ristorante. L'ospite convenuto ha dichiarato di aver inteso 1.300,00 Euro al momento dell'ordinazione. Non c'è stata alcuna sentenza, l'ospite ha pagato volontariamente.

Quindi, se il collega berlinese avesse bevuto champagne ogni sera a Francoforte, alla fine i soldi non sarebbero stati sufficienti, ma sarebbe rimasto impunito!

Advocatus senior amicus technologiae non est

Come i lettori di questa Lettera ai clienti sanno, l'obbligatorietà delle comunicazioni legali elettroniche con i tribunali è stata introdotta in Germania solo nel 2022. La piattaforma tecnica a tal fine, la cosiddetta beA, non è né semplice né facile da usare. Molti avvocati lasciano quindi che siano i loro collaboratori a certificare e inviare le memorie. Alla fine della giornata, tuttavia, l'avvocato è da solo e se non è tecnicamente in grado di inviare le memorie, non ha nemmeno la possibilità di essere rimesso nei termini. Almeno così la pensa il Tribunale del lavoro di Hamm con sentenza del 12.1.2023 (18 Sa 909/22). Di conseguenza, gli avvocati non sono solo più obbligati a creare l'accesso alla beA, ma devono anche acquisire le conoscenze necessarie per utilizzare in proprio lo strumento tecnico.

Garanzia per le spese legali anche nei procedimenti per la dichiarazione di esecutività dei lodi arbitrali

In Germania, le parti citate in giudizio da attori domiciliati al di fuori dell'Unione Europea possono chiedere, come condizione preliminare per il proseguimento della controversia, che l'attore fornisca una garanzia per le spese di causa, che comprende anche le spese legali del convenuto. Poiché in Germania l'importo delle spese di lite dipende dal valore della controversia, è possibile che l'attore statunitense o giapponese debba pagare somme considerevoli prima che il giudice tedesco prenda provvedimenti (§§ 110 ZPO). La Corte Suprema Federale tedesca ha esteso l'applicazione di queste disposizioni ai procedimenti per la dichiarazione di esecutività dei lodi arbitrali (Corte Suprema Federale del 12.1.2023, I ZB 33/22), che possono anch'essi comportare costi non trascurabili. Tuttavia, la costituzione di una garanzia processuale deve essere contestata dal convenuto e non può essere disposta d'ufficio. In singoli casi, ciò può frenare sin dall'inizio le richieste eccessive di attori stranieri.

Avvocato in leasing!

Una pratica già consolidata in America si sta diffondendo in Europa. Agenzie specializzate e studi legali forniscono alle aziende avvocati per un periodo di tempo limitato e spesso a progetto; uno dei leader del mercato sarebbe lo studio legale Bryan Cave Leighton Paisner di Londra.

Non è noto se il leasing di avvocati sia legato anche a un modello di risparmio fiscale.

IMMOBILIENSEITE

Barzahlung bei Immobilien abgeschlossen

In Deutschland gibt es noch kein Limit für Bargeldzahlungen; ob Neuwagen oder teurer Schmuck - Bargeld lacht, laut einem deutschen Spruch.

Eine Ausnahme gilt seit dem 01.04.2023 für den Immobilienkauf; nach § 16a Abs. II iVm § 59 Ziff. 11 Geldwäschegesetz muss dem Notar nachgewiesen werden, dass der Kaufpreis mit anderen Mitteln als Bargeld, Kryptowährung, Gold, Platin oder Edelsteinen erbracht wurde.

Mailand; Übertragung von Immobilien ohne Notar

Das Landgericht Mailand hat mit der Rechtsanwaltskammer Mailand ein gemeinsames Protokoll erstellt, mit dem im Rahmen von Scheidungs- oder Trennungsverfahren Immobilien ohne Mitwirkung eines Notars übertragen werden können. Diese Übertragungsform ist durch das Urteil der vereinigten Senate des Kassationshofes 21761/21 eröffnet worden (Quelle „Italia Oggi“ vom 7.12.2022).

Der Vermittler, der die Parteien über die Unregelmäßigkeiten der Immobilie nicht informiert, haftet

Eine aktuelle Entscheidung des italienischen Kassationsgerichtshofes (vom 02. Mai 2023) sieht vor, dass der Vermittler gemäß Artikel 1759 Absatz 1 des Zivilgesetzbuchs die Parteien über Umstände informieren muss, die ihm bekannt sind oder die er bei Anwendung der durch die Professionalität der ausgeübten Tätigkeit gebotenen Sorgfalt hätte kennen müssen, und die sich auf die Bewertung und die Sicherheit des Geschäfts beziehen und die den Abschluss des Geschäfts beeinträchtigen oder die

Parteien veranlassen können, den Vertrag unter anderen Bedingungen zu vollziehen.

Daraus folgt, dass der Vermittler im Falle eines Geschäftsabschlusses schadenersatzpflichtig werden kann, wenn er es unterlässt, den Kaufinteressenten über das Vorhandensein noch nicht behobener städtebaulicher oder baulicher Unregelmäßigkeiten in Bezug auf die Immobilie, auf die sich die Kaufzusage bezieht, zu informieren, wobei die Einhaltung dieser Informationspflicht durch den Vermittler ausschließlich in Bezug auf den Zeitpunkt des Geschäftsabschlusses zu überprüfen ist. Dies wird vom Kassationsgerichtshof im Beschluss Nr. 11371 vom 2. Mai 2023 bestätigt.

Die Haftung des Vermittlers im Falle der Unterlassung dieser Information führt zu Schadensersatz. Die Partei, die die Provision hätte zahlen müssen, kann sich ebenfalls der Zahlung entziehen, wenn sie behauptet, der Vermittler habe seine Informationspflicht verletzt.

Immobilienkauf in Italien: Die Gewährleistung für Mängel beginnt mit der Übergabe

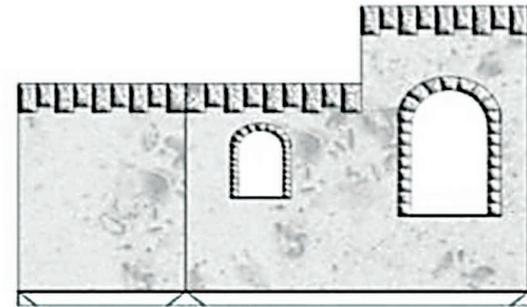
Beim Verkauf einer Immobilie ist der Verkäufer verpflichtet, dem Käufer gegenüber für Mängel der Sache einzustehen, die ihren Wert oder ihre Brauchbarkeit in irgendeiner Weise beeinträchtigen können. Der Verkäufer ist auch verpflichtet, dafür zu sorgen, dass die von ihm verkaufte Sache nicht mit Mängeln behaftet ist, die ihre Eignung für den beabsichtigten Gebrauch aufheben oder ihren Wert in irgendeiner Weise mindern.

Es sei daran erinnert, dass die Mängelgewährleistung jedoch durch eine Vereinbarung zwischen Verkäufer und Käufer ausgeschlossen oder eingeschränkt werden kann.

Der Kassationsgerichtshof erinnert in seinem Beschluss Nr. 3926/2023 daran, dass die Gewährleistung gemäß Artikel 1495 des Bürgerlichen Gesetzbuchs innerhalb eines Jahres ab der Übergabe der gekauften Immobilie vorgeschrieben ist, unabhängig von der Entdeckung des Mangels.

Der Kassationsgerichtshof hat in einem Rechtsstreit zwischen einer Baufirma und den Käufern einer Immobilie zwischen den zum Zeitpunkt des Vertragsabschlusses zugegebenen und anerkannten Mängel der Immobilie und den nach der Übergabe der Immobilie auftretenden Mängel unterschieden.

Während Erstere innerhalb von zehn Jahren verjähren, was die nach der Unterzeichnung des Vertrags aufgetretenen Mängel betrifft, bekräftigte das Gericht andererseits den Grundsatz, dass „beim Verkauf die Klage des Käufers gegen den Verkäufer zur Durchsetzung der Gewährleistung gemäß Artikel 1495 des italienischen Zivilgesetzbuchs in jedem Fall innerhalb eines Jahres nach der Übergabe der gekauften Immobilie verjährt, und zwar unabhängig von der Entdeckung des Mangels.“



VERFAHRENSRECHT

Fremdsprachige Urkunden sind von Amts wegen zu übersetzen

Der Kassationshof hat mit Entscheidung vom 10.02.2022 (5279/2022) seine Rechtsprechung bestätigt, dass der Richter auch von Amts wegen Urkunden, die in Fremdsprachen eingereicht wurden, übersetzen lassen muss. Er darf nicht mit der Begründung zurückweisen, dass sie nicht in beglaubigter Übersetzung vorgelegt wurden.

Unverzügliche Vollmachtvorlage

Im italienischen Zivilprozess muss die schriftliche Bevollmächtigung des Mandanten, die vom Rechtsanwalt auch beglaubigt werden muss, bei Klageerhebung vorliegen. In einer Insolvenzsache wies das Landgericht ein Rechtsmittel der Partei ab, weil diese die Vollmacht nicht ordnungsgemäß nachgewiesen hatte. Die unterlegene Partei war der Auffassung, dass der Richter hier zumindest eine Frist hätte setzen müssen, in der sie den Formmangel hätte beheben können. Der Kassationshof gibt hingegen dem Landgericht recht; es sei Aufgabe der unterlegenen Partei gewesen, unverzüglich auf die Rüge der fehlenden Vollmacht diese

ohne weiteren Hinweis vorzulegen. (Kassationshof 32399/22).

Der Richter ist der strenge Herr des Verfahrens

Folgende Verfügung eines Richters des Landgerichts Catania vom 26.01.2023 liegt der Redaktion vor:

„Es wird verfügt, dass die Anhörung vom 17.02.2023, 10.00 Uhr, durch die telematische Einreichung von Schriftsätzen ersetzt wird, die nur die Behauptungen und Schlussfolgerungen in maximal zwei Seiten im Format Times New Roman, Größe 12, Abstand 1,5, enthalten dürfen.“

Eine richterliche Ungeduld traf auch eine Rechtsanwältin vor dem Landgericht Koblenz, die – wie in Deutschland üblich und gesetzlich zulässig (§ 137 Abs. 3 S. 1 ZPO) – in einer Dieselgate-Sache auf ihren 150-seitigen Schriftsatz Bezug nehmen wollte. Der Richter verweigerte ihr das und forderte sie auf, in freier Rede vorzutragen. Die freie Rede hielt das Gericht für unschlüssig und wies die Klage ab.

Hier ist dann glücklicherweise das Oberlandesgericht Koblenz eingeschritten (Urteil vom 18.10.2022, 3 U 758/22) und bescheinigte den Kollegen der 1. Instanz einen schweren Verfahrensfehler. Das Land-

gericht hätte den Parteien rechtzeitig vor der mündlichen Verhandlung einen Hinweis geben müssen, dass es den Vortrag in freier Rede erwartet. Die Rechtsanwältin hätte sich vorbereiten dürfen.

Reform des Schiedsverfahrensrechts

Das Bundesministerium für Justiz plant eine umfassende Reform des Schiedsverfahrensrechts (https://www.bmj.de/SharedDocs/Gesetzgebungsverfahren/Dokumente/Eckpunkte_Schiedsverfahrensrecht.pdf?__blob=publicationFile&v=2). U.a. wird die englische Sprache als „lingua franca“ der internationalen Schiedsgerichtsbarkeit erkannt, sodass in Zukunft Anträge auf Vollstreckbarerklärung oder Aufhebung von Schiedssprüchen und der Schiedsspruch selbst nicht mehr in die deutsche Sprache übersetzt werden müssen. Geprüft wird auch die Einführung eines sog. Eilschiedsrichters (emergency arbitrator), der bereits vor der Konstituierung eines Schiedsgerichts Maßnahmen des einstweiligen Rechtsschutzes ergreifen kann. Schließlich könnten auch eilschiedsrichterliche Maßnahmen mit ausländischem Schiedsort im Inland gerichtlich zur Vollziehung zugelassen werden.

PAGINA IMMOBILIARE

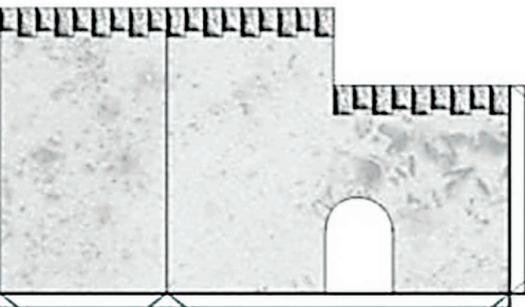
Abolito il pagamento in contanti nella compravendita immobiliare

In Germania non c'è ancora alcun limite per i pagamenti in contanti; che si tratti di un'auto nuova o di gioielli costosi, "il contante ride", secondo un detto tedesco.

Un'eccezione è stata prevista recentemente nell'acquisto di immobili a partire dal 01.04.2023; secondo il § 16a, comma II in combinato disposto con il § 59 n. 11 della legge anticiclaggio, è necessario fornire al notaio la prova che il prezzo di acquisto è stato pagato con mezzi diversi da contanti, criptovaluta, oro, platino o pietre preziose.

Milano; trasferimento di immobili senza notaio

Il Tribunale di Milano ha istituito un protocollo congiunto con l'Ordine degli Avvocati di Milano per il trasferimento di immobili senza l'intervento di un notaio nell'ambito di un procedimento di divorzio o separazione. Questa forma di trasferimento è stata



aperta dalla sentenza della Corte di Cassazione Sezioni Unite 21761/21 (fonte "Italia Oggi" del 7.12.2022).

È responsabile il mediatore che non informi le parti sulle irregolarità dell'immobile

Una recente sentenza della Cassazione (del 02 maggio 2023) prevede che il mediatore, ai sensi dell'art. 1759, comma 1, c.c., deve comunicare alle parti le circostanze a lui note, o che avrebbe dovuto conoscere con l'uso della diligenza impostagli dalla natura professionale dell'attività esercitata, relative alla valutazione e alla sicurezza dell'affare, che possano influire sulla conclusione di esso o determinare le parti a perfezionare il contratto a diverse condizioni.

Ne consegue che, ove l'affare sia concluso, può sussistere la responsabilità risarcitoria del mediatore in caso di mancata informazione del promissario acquirente circa l'esistenza di irregolarità urbanistiche o edilizie non ancora sanate relative all'immobile oggetto della promessa di vendita, dovendosi comunque verificare l'adempimento di tale dovere di informazione da parte del mediatore con esclusivo riferimento al momento stesso della conclusione dell'affare. A confermarlo è la Cassazione con ordinanza n. 11371 del 2 maggio 2023.

La responsabilità del mediatore, in caso di mancata comunicazione di queste informazioni, si traduce nel risarcimento dei danni. La parte che avrebbe dovuto corrispondere la provvigione può anche sottrarsi al pagamento della stessa, qualora faccia valere l'inadempimento dell'obbligo di informazione da parte del mediatore.

Compravendita: la garanzia per vizi decorre dalla consegna

In una compravendita immobiliare il venditore è tenuto a garantire il compratore dai difetti della cosa che possono in qualsiasi modo pregiudicare il valore o la sua utilizzabilità. Il venditore è inoltre tenuto a garantire che la cosa che ha venduto sia immune da vizi che la rendano inidonea all'uso a cui è destinata oppure che in qualche modo ne diminuiscano in modo apprezzabile il valore.

Ricordiamo che la garanzia per i vizi può però essere esclusa o limitata tramite un patto tra venditore e compratore.

La Cassazione con l'ordinanza n. 3926/2023, ricorda che la garanzia ex art. 1495 c.c. si prescrive entro un anno dalla consegna del bene compravenduto, indipendentemente dalla scoperta del vizio.

La Corte di Cassazione, intervenendo su una vicenda avente per protagonisti un'impresa di costruzioni e gli acquirenti di un immobile, ha distinto tra i vizi dell'immobile ammessi e riconosciuti in sede di stipulazione del rogito da quelli manifestati in seguito alla consegna del bene.

Mentre i primi si prescrivono nel termine decennale, per quanto riguarda invece i vizi emersi successivamente alla stipula del contratto la Corte, invece, ribadisce il principio secondo cui "in tema di compravendita, l'azione del compratore contro il venditore per far valere la garanzia ex art. 1495 c. c. si prescrive, in ogni caso, nel termine di un anno dalla consegna del bene compravenduto, e ciò indipendentemente dalla scoperta del vizio".

PROCEDURE

I documenti in lingua straniera devono essere tradotti d'ufficio

Nella decisione del 10 febbraio 2022 (5279/2022), la Corte di cassazione ha confermato la propria giurisprudenza secondo cui il giudice deve far tradurre d'ufficio anche i documenti presentati in lingua straniera. Non può respingerli per il fatto che non sono stati presentati in traduzione autenticata.

Presentazione immediata della procura

Nel processo civile italiano, la procura scritta del cliente, che deve essere certificata dall'avvocato, deve essere presentata con l'atto di citazione. In una causa d'insolvenza, il Tribunale ha respinto un ricorso della parte perché non aveva provato correttamente la procura. La parte soccombente riteneva che il giudice avrebbe dovuto almeno fissare un termine per sanare il vizio di forma. La Corte di Cassazione, invece, ha confermato la decisione del Tribunale: era dovere della parte soccombente presentare la procura mancante senza ordine del giudice (Cassazione 32399/22).

Il giudice è il dirigente severo del processo

La redazione ha preso lettura delle seguente ordinanza del giudice del Tribunale di Catania del 26/01/2023:

"DISPONE che l'udienza del 17/02/2023, ore 10:00, sia sostituita dal deposito telematico di note scritte contenenti le sole istanze e conclusioni della lunghezza massima di pagine due, in formato Times New Roman, dimensione 12, spaziatura 1,5;"

L'impazienza giudiziaria ha colpito anche un avvocato del tribunale di Coblenza che voleva fare riferimento alla sua memoria di 150 pagine - come è consuetudine e legalmente consentito in Germania (§ 137(3), frase 1 ZPO) in un caso di Dieseltgate. Il giudice ha rifiutato di permetterle di farlo e le ha chiesto di presentare il suo caso con un discorso libero. Il tribunale ha ritenuto il discorso libero inconcludente e ha respinto il caso.

Fortunatamente, la Corte d'appello di Coblenza è intervenuta (sentenza del 18.10.2022, 3 U 758/22) e ha

riconosciuto un grave errore processuale dei colleghi di prima istanza. Il Tribunale avrebbe dovuto avvisare le parti in tempo utile prima dell'udienza che avrebbe richiesto una presentazione orale in forma libera, concedendo all'avvocato la possibilità di prepararsi.

Riforma della legge sull'arbitrato

Il Ministero federale della Giustizia tedesca sta progettando una riforma completa della legge sull'arbitrato (https://www.bmj.de/SharedDocs/Gesetzgebungsverfahren/Dokumente/Eckpunkte_Schiedsverfahrensrecht.pdf?__blob=publicationFile&v=2). Tra le altre cose, la lingua inglese sarà riconosciuta come "lingua franca" dell'arbitrato internazionale, cosicché in futuro le domande di dichiarazione di esecutività o annullamento dei lodi arbitrali e il lodo stesso non dovranno più essere tradotti in tedesco. Si sta inoltre valutando l'introduzione di un cosiddetto arbitro d'urgenza, che potrà prendere provvedimenti provvisori anche prima della costituzione di un tribunale arbitrale. Infine, anche i provvedimenti arbitrali d'urgenza con sede arbitrale all'estero potrebbero essere ammessi all'esecuzione in Germania.

ARBEITSRECHT

Europäischer Gerichtshof für Menschenrechte: Der Arbeitgeber kann GPS-Daten im Dienstwagen auswerten

Ein Arbeitnehmer hatte einen Dienstwagen, den er auch privat nutzen konnte und der mit einem Navigationssystem (GPS) ausgestattet war. Nach Auswertung der Daten des GPS durch den Arbeitgeber erhielt er eine Kündigung, da er offensichtlich seine Arbeitszeit falsch angegeben und sogar versucht hatte, das GPS zu manipulieren. Der Arbeitnehmer fühlte sich in seinem Recht auf Achtung des Privatlebens verletzt und rief den Gerichtshof an. Dieser teilte nicht seine Auffassung; da der Arbeitnehmer vom Arbeitgeber über die GPS-Überwachung zuvor informiert wurde - auch über die möglichen arbeitsrechtlichen Konsequenzen bei einer falschen Abrechnung - war die Auswertung zulässig (Urteil v. 13.12.2022, 26968/16).

Equal Pay ist nicht Verhandlungssache

Der Equal-Pay Grundsatz gilt auch dann, wenn der Arbeitgeber gegenüber der Forderung der weiblichen Mitarbeiterin einwendet, dass der männliche Kollege eben mehr gefordert hätte als sie und besser verhandelt hätte. Das Bundesarbeitsgericht verurteilte den

nachgiebigen Arbeitgeber auf Zahlung des Differenzgehaltes (BAG Ur. V. 16.01.2023, 8 AZR 450/21).

Gefährliche Kaffeepause

Der Mandantenbrief berichtet immer wieder über Stürze in der Kaffeepause. So hatte das Oberlandesgericht Florenz den Sturz beim Gang in die gegenüberliegende Bar nicht als Arbeitsunfall anerkennen wollen (siehe Mandantenbrief 51, S2. Eine kaffeepausefreundlichere Rechtsprechung ist jetzt vom Hessischen Landessozialgericht aus Frankfurt a. M. zu melden (Ur. v. 5.02.2023): Danach ist der Sturz eines Arbeitnehmers unfallversichert, wenn ein innerer Zusammenhang zur versicherten Tätigkeit vorliegen würde. In dem betreffenden Fall rutschte die Arbeitnehmerin auf dem Weg zum Getränkeautomaten auf nassen Boden aus und erlitt einen Lendenwirbelbruch. Der Getränkeautomat befand sich im Pausenraum des Unternehmens, das Gericht nahm einen „inneren Zusammenhang“ an.

Versetzung von Nürnberg nach Bologna zulässig

Dem Arbeitgeber steht nach deutschem Recht gemäß § 106 Gewerbeordnung ein arbeitsvertragliches Direktionsrecht zu, nachdem er den Arbeitnehmer – soweit

im Arbeitsvertrag nichts anderes vereinbart ist – auch an einen anderen Arbeitsort versetzen kann. Das Bundesarbeitsgericht hat mit Urteil vom 30.11.2022 (5 AZR 336/21) festgestellt, dass ein Arbeitgeber auf der Grundlage dieser Vorschrift seinen Arbeitnehmer auch in das Ausland versetzen kann. Im entschiedenen Fall hatte ein Pilot, der bei einer irischen Luftfahrtgesellschaft an dem Stationierungsort Nürnberg angestellt war, gegen seine Versetzung nach Bologna geklagt – ohne Erfolg!

Hat ein Arbeitnehmer Anspruch auf Home Office?

Das ist eine interessante Frage. Laut meinen Recherchen gibt es keinen gesetzlichen Anspruch auf Homeoffice für Arbeitnehmer in Deutschland. Der Arbeitgeber bestimmt im Grundsatz den Ort der Arbeitsleistung. Allerdings mussten Arbeitgeber während der Coronapandemie eine Tätigkeit im Homeoffice aus Gründen des Infektionsschutzes grundsätzlich ermöglichen. Dies gilt jedoch nicht mehr ab dem 1. Juli 2022. Es gibt auch keine Gewohnheitsrechte oder Fürsorgepflichten, die einen Anspruch auf Homeoffice begründen könnten. Homeoffice kann nur einvernehmlich zwischen Arbeitgeber und Arbeitnehmer vereinbart werden.

Anna Ingwer

GEISTIGES EIGENTUM

Toblerone aus....

Wer von Ihnen hat noch nie eine Packung Toblerone gekauft? Es handelt sich um eine Schokolade, die ich schon immer besonders faszinierend fand. Sie hat eine unverwechselbare prismenförmige Verpackung, die Schokolade hat eine Pyramidenform, die an die Schweizer Berge erinnert. In einer einzigen Packung Toblerone stecken so viele gewerbliche Schutzrechte... aber es geht nicht um Patente, Marken und Design, über die ich mit Ihnen sprechen wollte!

Die besondere Form, die der Hersteller von Anfang an gewählt hat, erinnert bewusst an die Schweizer Berge. Der Berg, der auf dem Bild neben dem Schriftzug zu sehen ist, ist der Gipfel des Matterhorns. Eine Erinnerung an das Land, in dem es hergestellt wurde. Wenn diese Hinweise nicht offensichtlich genug waren, wurde das Symbol „Made in Switzerland“ oder „Swiss made“ auf der Verpackung angebracht, um jeden Zweifel auszuräumen.

Im Laufe der Jahre wurde Toblerone, wie so viele andere Unternehmen auch, von ausländischen Firmen übernommen. Nun, kürzlich wurde bekannt, dass das multinationale US-Unternehmen, das derzeit Eigentümer von Toblerone ist, seine Produktion nach Bratislava verlagert hat und daher nach dem 2017 in Kraft getretenen Schweizer Gesetz (dem sogenannten Swissness-Gesetz) nicht mehr berechtigt ist, das Symbol „Made in Switzerland“ zu verwenden.

Mit dem Schweizer Gesetz wurden sehr strenge Vorschriften eingeführt, die die inhaltlichen Anforderungen an die Marke „Schweiz“ sowie die Bedingungen für die Verwendung von Herkunftsangaben im Allgemeinen und des Schweizerkreuzes im Besonderen festlegen. Die Verordnung verbietet auch die

Verwendung von Schweizer Nationalsymbolen (wie dem Gipfel des Matterhorns), um für Produkte zu werben, die nicht tatsächlich in der Schweiz hergestellt werden. Ein Lebensmittel darf nur dann die Bezeichnung „Swiss made“ oder „made in Switzerland“ tragen, wenn mindestens 80% des Gewichts der für die Herstellung verwendeten Rohstoffe aus der Schweiz stammen; bei Milch und Milchprodukten liegt dieser Prozentsatz bei 100 %.

Die Verlagerung der Toblerone-Produktion wird sich also störend auf das Image der bekannten pyramidenförmigen Schokolade auswirken. AB

Einheitspatent und Einheitliches Patentgericht (UPT)

Ab dem 1. Juni 2023 werden das Einheitliche Patentgericht (UPT) und das neue Einheitspatent ihre Arbeit aufnehmen.

Das Einheitspatent ist ein neues Patentrecht, das eine einheitliche Gültigkeit für alle Beitrittsländer haben wird. Derzeit gilt es in 17 EU-Mitgliedstaaten: Österreich, Belgien, Bulgarien, Dänemark, Estland, Finnland, Frankreich, Deutschland, Italien, Lettland, Litauen, Luxemburg, Malta, den Niederlanden, Portugal, Slowenien und Schweden. Diese Zahl wird sich bald auf 24 erhöhen, zu denen auch Zypern, die Tschechische Republik, Griechenland, Ungarn, Irland, Rumänien und die Slowakei gehören.

Das Einheitliche Patentgericht (UPC) wurde geschaffen, damit die ergangenen Urteile in allen Staaten vollstreckbar sind, in denen ein Einheitspatent Gültigkeit hat, und es ist auch für europäische Patente zuständig.

Alle Patentinhaber hatten ab dem 1. März 2023 die Möglichkeit, für einen Zeitraum von drei Monaten

den Ausschluss ihrer europäischen Patente von der Gerichtsbarkeit des UPC zu beantragen (sog. Opt-out-Antrag). Diejenigen, die von diesem Recht keinen Gebrauch gemacht haben, werden ab dem 1. Juni 2023 dem neuen internationalen Einheitlichen Patentgericht unterliegen, das für einheitliche und europäische Patente zuständig ist.

Das Einheitliche Patentgericht wird seinen Sitz in Paris, München und Mailand haben. Die Aufteilung der Zuständigkeiten der einzelnen Kammern wird derzeit noch festgelegt. Wir werden Sie auf dem Laufenden halten. AB

STEUERRECHT

Verschulden des Steuerberaters: Deutschland vs. Italien

In Deutschland darf der Steuerpflichtige im Regelfall darauf vertrauen, dass sein Steuerberater die Steuererklärungen richtig und vollständig vorbereitet, wenn er ihn zuvor richtig informiert hat. Das Verschulden des Steuerberaters kann ihm dann nicht zugerechnet werden, insbesondere nicht für Straf- oder Bußgelder (Bundesfinanzhof vom 29.10.2013, VIII R 27/10).

Nach einer Entscheidung des italienischen Kassationshofs vom 5.12.2022 (35612/22) gilt in Italien das glatte Gegenteil. Danach haftet der italienische Steuerpflichtige für Bußgelder, die allein durch das Verschulden seines Steuerberaters verursacht wurden. Dies selbst dann, wenn er den Steuerberater schon angezeigt hatte.

DIRITTO DEL LAVORO

Corte europea dei diritti dell'uomo: Il datore di lavoro può valutare i dati GPS dell'auto aziendale

Un dipendente aveva un'auto aziendale che poteva usare anche privatamente e che era dotata di un sistema di navigazione (GPS). Dopo che il datore di lavoro aveva valutato i dati del GPS, il dipendente veniva licenziato perché aveva palesamente dichiarato in modo errato il suo orario di lavoro e aveva anche cercato di manipolare il GPS. Il dipendente ha ritenuto che fosse stato violato il suo diritto al rispetto della vita privata e ha presentato ricorso alla Corte di giustizia. La Corte non ha condiviso la sua opinione; poiché il dipendente era stato informato dal datore di lavoro del monitoraggio del GPS in anticipo - anche delle possibili conseguenze in ambito di diritto del lavoro in caso di falsa dichiarazione - la motivazione era ammissibile (sentenza del 13.12.2022, 26968/16).

La parità di retribuzione non è una questione di negoziazione

Il principio della parità retributiva si applica anche se il datore di lavoro si oppone all'affermazione della lavoratrice secondo cui il collega aveva semplicemente preteso più di lei e aveva negoziato meglio. Il Tribunale federale del lavoro ha condannato il datore di lavoro

inadempiente a pagare la differenza di stipendio (BAG Urt. V. 16.01.2023, 8 AZR 450/21).

Pausa caffè pericolosa

La Lettera ai clienti riporta ripetutamente casi di cadute durante la pausa caffè. Ad esempio, la Corte di Appello di Firenze non ha voluto riconoscere come infortunio sul lavoro una caduta mentre il dipendente si recava al bar di fronte (cfr. Lettera ai clienti 51, pag 2). Una giurisprudenza più favorevole alla pausa caffè è stata ora riportata dal Tribunale sociale dello Stato dell'Assia a Francoforte sul Meno (sentenza del 5.02.2023): secondo questa giurisprudenza, la caduta di un dipendente è assicurata contro gli infortuni se esiste un collegamento interno con l'attività assicurata. Nel caso in questione, la dipendente è scivolata sul terreno bagnato mentre si recava al distributore automatico di bevande e ha riportato la frattura di una vertebra lombare. Il distributore automatico si trovava nella sala pausa dell'azienda e il tribunale ha ipotizzato un "collegamento intrinseco".

Il trasferimento da Norimberga a Bologna è ammissibile

Secondo la legge tedesca, il datore di lavoro ha un potere direttivo nell'ambito del contratto di lavoro ai sensi dell'articolo 106 della Gewerbeordnung (legge

sulla regolamentazione del commercio, dell'industria e dell'artigianato), in base al quale può anche trasferire il dipendente in un'altra sede di lavoro - a meno che non sia stato concordato diversamente nel contratto di lavoro. Nella sentenza del 30 novembre 2022 (5 AZR 336/21), la Corte federale del lavoro ha stabilito che un datore di lavoro può trasferire il proprio dipendente anche all'estero sulla base di questa disposizione. Nel caso deciso, un pilota impiegato da una compagnia aerea irlandese nella sua sede di Norimberga aveva fatto causa contro il suo trasferimento a Bologna - senza successo!

Un dipendente ha diritto a un ufficio a domicilio?

Questa è una domanda interessante. Secondo le mie ricerche, in Germania non esiste un diritto legale al domicilio per i dipendenti. In linea di principio, è il datore di lavoro a stabilire il luogo di lavoro. Tuttavia, durante la pandemia di Corona, i datori di lavoro dovevano consentire il lavoro a domicilio per motivi di controllo delle infezioni. Dal 1° luglio 2022, tuttavia, questa disposizione non è più valida. Non esistono inoltre diritti o doveri di diligenza consueti che possano giustificare una richiesta di home office. Il lavoro a domicilio può essere concordato solo di comune accordo tra datore di lavoro e dipendente. Anna Ingwer

PROPRIETÀ INTELLETTUALE

Toblerone made in....

Chi di voi non ha mai acquistato una confezione di Toblerone? È un tipo di cioccolato che ho sempre trovato particolarmente affascinante. Ha una confezione caratteristica a forma di prisma, il cioccolato ha una forma piramidale che richiama le montagne svizzere. In una sola confezione di Toblerone ci sono così tanti diritti di proprietà industriale... ma non è di brevetti, marchi e design che vi volevo parlare!

La particolare forma scelta sin dall'origine dal produttore richiama volutamente le montagne Svizzere, la montagna ritratta nell'immagine che affianca la scritta è la vetta del Monte Cervino. Un richiamo alla terra in cui veniva prodotto. Se questi richiami non fossero stati sufficientemente palesi, sulla confezione era apposto il simbolo "made in Switzerland" o "Swiss made" che toglieva ogni dubbio.

Con il passare degli anni anche la Toblerone, come tante altre imprese, è stata acquisita da società estere. Ebbene, la recente novità è che, dal momento che la multinazionale statunitense attualmente proprietaria della Toblerone ha delocalizzato la propria produzione a Bratislava, ai sensi della legge svizzera (c.d. Swissness Act), entrata in vigore nel 2017, non è più legittimata ad apporre il simbolo "made in Switzerland".

Lo Swiss Act, infatti, ha introdotto una normativa molto rigorosa definendo quali sono i presupposti di contenuto del marchio "Svizzera" e le condizioni per l'utilizzo delle indicazioni di provenienza in generale e della croce svizzera in particolare. La normativa proibisce anche l'utilizzo di simboli nazionali elvetici

(come, appunto, la vetta del monte Cervino) per promuovere prodotti che non siano effettivamente fatti in Svizzera. Un prodotto alimentare può riportare il marchio "Swiss made" o "made in Switzerland" solo quando almeno l'80% del peso delle materie prime impiegate per la loro realizzazione proviene dalla Svizzera; percentuale che sale fino al 100% per il latte ed i prodotti latticini.

La delocalizzazione della produzione del Toblerone avrà quindi un impatto dirompente per l'immagine del noto cioccolato a piramide. AB

Brevetto unitario e Tribunale Unificato dei Brevetti (TUB)

Dal 1° giugno 2023 diventerà operativo il Tribunale Unificato dei Brevetti (TUB) e il nuovo Brevetto unitario.

Il Brevetto unitario è un nuovo diritto di brevetto, che avrà una validità unica per tutti gli Stati aderenti. Attualmente operativo in 17 stati membri dell'Unione Europea: Austria, Belgio, Bulgaria, Danimarca, Estonia, Finlandia, Francia, Germania, Italia, Lettonia, Lituania, Lussemburgo, Malta, Paesi Bassi, Portogallo, Slovenia e Svezia. Numero che presto salirà a 24, comprendendo anche Cipro, Repubblica Ceca, Grecia, Ungheria, Irlanda, Romania e Slovacchia.

Il Tribunale Unificato dei brevetti (TUB) è stato creato affinché le sentenze emesse siano applicabili in tutti gli Stati di validità di un Brevetto unitario e ha giurisdizione anche sui brevetti europei.

Tutti i titolari di brevetti hanno avuto la possibilità a partire dal 1° marzo 2023, per un periodo di 3 mesi, per richiedere l'esclusione dei propri brevetti

europei dalla competenza del TUB (c.d. richiesta di opt-out). Chi non ha esercitato tale diritto, a partire dal 1° giugno 2023 sarà soggetto alla nuova corte internazionale del TUB che ha giurisdizione sui brevetti unitari e sui brevetti europei.

Il Tribunale Unificato dei Brevetti avrà sede nelle città di Parigi, Monaco di Baviera e Milano. La divisione delle materie di competenza di ogni sezione è ad oggi in stato di definizione. Vi terremo aggiornati. AB

DIRITTO TRIBUTARIO

Colpa del commercialista: Germania vs. Italia

In Germania, i contribuenti possono generalmente affidarsi al proprio commercialista per la preparazione corretta e completa della dichiarazione dei redditi, a patto che il contribuente gli abbia dato tutte le informazioni necessarie. In tal caso un'eventuale colpa del commercialista non può essere imputata al contribuente, in particolare per le sanzioni ed ammende (Corte federale fiscale del 29.10.2013, VIII R 27/10).

Secondo una sentenza della Corte di Cassazione italiana del 5.12.2022 (RG 35612/22), in Italia vale l'esatto contrario. In base a tale decisione, il contribuente italiano risponde delle sanzioni che sono state causate esclusivamente dalla condotta colposa del suo commercialista. Questo vale anche se il contribuente aveva già denunciato il commercialista.

ERBRECHT

Pflichtteil in Deutschland nach englischem Recht nicht abdingbar (BGH IV ZR 110/2021 v. 29.06.2022)

In einem Fall, der bereits in der zweiten Instanz für großes Interesse sorgte, hatte der BGH über das Verhältnis zwischen Ordre public und dem Erbrecht der Kinder im Falle der Anwendung eines ausländischen Rechts nach einer Rechtswahl zu entscheiden.

Der Erblasser, ein seit mehr als 50 Jahren in Deutschland lebender englischer Staatsbürger, hatte in Deutschland ein notarielles Testament errichtet und dort die Anwendung englischen Rechts als Recht seiner Staatsangehörigkeit gewählt, dann die Beklagte (eine gemeinnützige GmbH) als Alleinerbin eingesetzt und sie auch als Testamentsvollstreckerin benannt. Damit hatte er seinen volljährigen und wirtschaftlich selbständigen Adoptivsohn, einen deutschen Staatsbürger mit Wohnsitz in Deutschland, von der Erbfolge ausgeschlossen.

Dieser machte sein Erbrecht nach deutschem Recht gerichtlich geltend und verklagte zu diesem Zweck die Erbin und Testamentsvollstreckerin in Deutschland auf Auskunft über den Umfang des Nachlasses und dessen Wert.

Das OLG Köln hob die erstinstanzliche Entscheidung auf und gab dem Antrag des Sohnes mit der Begründung statt, dass aufgrund des Beschlusses des Bundesverfassungsgerichts vom 19.04.2005 (1 BvR 1644/00 und 188/03) der Schutz des Nachlasses Verfassungsrang hat (§ 14 Abs. 1 GG: „Das Eigentum und das Erbrecht werden gewährleistet. Inhalt und Schranken werden durch die Gesetze bestimmt.“) und darin ist das Legitimationsrecht als ein von einer Bedürftigkeit des Legitimationsgebers unabhängiges Recht auf Teilhabe am Familienvermögen in Anbetracht der mit der Familie geschaffenen Verbundenheit enthalten.

Das Berufungsgericht und der Oberste Gerichtshof haben den konkreten Fall sorgfältig geprüft, insbesondere, ob das vom Erblasser gewählte anwendbare Recht (englisches Recht) einen mit deutschen Verfassungsgrundsätzen vereinbaren Schutz bietet.

Die Prüfung des konkreten Falles hat die deutschen Gerichte dazu veranlasst, diesen Schutz durch das englische Recht zu verneinen, obwohl das englische Recht (Inheritance Act 1975) vorsieht, dass das Gericht bedürftigen Kindern nach freiem Ermessen eine Unterhaltsrente aus dem Nachlass zusprechen kann, wenn der Erblasser in seinem Testament keine Vorkehrungen zu ihren Gunsten getroffen hat, und sofern der Erblasser seinen Wohnsitz in England hatte. Diese ermessensabhängige Schutzmöglichkeit, die von der Bedürftigkeit des Kindes und dem Wohnsitz des Erblassers in England (an dem es in unserem Fall fehlte) abhängig war, wurde als ein Rechtsbehelf angesehen, der sehr weit entfernt und inhaltlich anders ist und (mit einigen Ausnahmen) weit hinter dem zurückbleibt, was das deutsche Bundesverfassungsgericht als den Schutz ansieht, der den Kindern in Erbschaftsangelegenheiten garantiert wird, nämlich das Recht auf einen Mindestanteil an dem von den Eltern hinterlassenen Vermögen, der nicht von der Bedürftigkeit abhängig ist.

Dieses Recht ergibt sich aus dem Band der familiären Solidarität und ist an das Bündel von Rechten und Pflichten sowie an die Beziehung zwischen Eltern und Kindern zu knüpfen; das Recht der Kinder auf Teilhabe am Erbe ihrer Eltern - und damit das Recht auf Pflichtteil - wird als funktional für die Aufrechterhaltung und Festigung des Familienbandes angesehen.

Der BGH hielt es nicht für erforderlich, dem EuGH eine Auslegungsfrage vorzulegen, da die Beurteilung der deutschen öffentlichen Ordnung allein dem deutschen Gericht obliege. Eine solche Vorlage hätte es jedoch vielleicht ermöglicht, die Grenzen der Anwendung von Artikel 35 der EU-Erbrechtsverordnung zu klären, der - wir erinnern uns - vorsieht, dass die Anwendung des in der Verordnung bezeichneten Rechts ausgeschlossen werden kann, wenn es mit der öffentlichen Ordnung (ordre public) des Staates des zuständigen Gerichts offensichtlich unvereinbar ist.

In anderen Staaten ist die Frage anders beantwortet worden; in seinem Urteil Nr. 5832 von 1996 hat der Oberste Gerichtshof Italiens verneint, dass ein ausländisches Gesetz, das keinen Schutz für legitimierte Kinder vorsieht, als mit der öffentlichen Ordnung (ordre public) unvereinbar angesehen werden kann. Die italienische Verfassung sieht in Artikel 42, letzter Absatz, vor: „Das Gesetz bestimmt die Regeln und Grenzen der gesetzlichen und testamentarischen Erbfolge sowie die Rechte des Staates an den Erbschaften“. Dieser Hinweis auf eine Erbschaftsgarantie, den das deutsche Bundesverfassungsgericht in die entsprechende Bestimmung des deutschen Grundgesetzes hineinlesen konnte, fehlt.

Auch in Österreich hat das Wiener Gericht in einem kürzlich ergangenen Urteil verneint, dass die öffentliche Ordnung der Anwendung ausländischer Rechtsvorschriften, die einen solchen Schutz nicht vorsehen, entgegenstehen kann, obwohl in dem entschiedenen Fall der Bezug zu Österreich nur sehr gering war.

In Frankreich verneinte die Kassationskammer ebenfalls die Relevanz des Schutzes der Legitimation für die öffentliche Ordnung, allerdings hat der Gesetzgeber vor kurzem ein Gesetz (Gesetz Nr. 2021-1109 vom 24.08.2021) zum Schutz der Pflichtteilsberechtigten erlassen, das anwendbar ist, wenn der Erblasser oder die Kinder die Staatsangehörigkeit eines EU-Landes oder den Wohnsitz in einem EU-Land mit Wohnsitz in Frankreich hatten, und das sich auf das Vermögen in Frankreich beschränkt.

Obwohl die Europäische Erbrechtsverordnung eine Harmonisierung, wenn auch nicht des materiellen Erbrechts, so doch zumindest der Regeln des internationalen Privatrechts anstrebt, um die Homogenität und Vorhersehbarkeit der anwendbaren Regeln und Entscheidungen zu erreichen, gibt es auch fünf Jahre nach ihrem Inkrafttreten noch Widerstände und in einigen Fällen nationale Besonderheiten. In diesem Fall durch den Begriff der öffentlichen Ordnung. AC

FAMILIENRECHT

Neuerungen der Cartabia-Reform bei Familienurteilen

Die Cartabia-Reform in Zivilsachen, die seit dem 28.02.2023 in Kraft ist, hat eine Reihe von Neuerungen und Änderungen auch in Familiensachen eingeführt. Zu den verschiedenen Neuerungen, die vor allem verfahrensrechtlicher Art sind und den Zeitpunkt der Verteidigung betreffen, gehören der sogenannte „elterliche Plan“ und die Kumulierung des Antrags auf Trennung und Auflösung oder Beendigung der zivilrechtlichen Wirkungen der Ehe.

Was die erste Neuerung betrifft, so sieht die Reform vor, dass bei Vorhandensein minderjähriger Kinder dem Trennungs- und Scheidungsantrag ein elterlicher Plan beizufügen ist, d. h. ein Dokument, das konkret und prägnant den Erziehungs- und Betreuungsplan der minderjährigen Kinder, ihre täglichen schulischen und außerschulischen Verpflichtungen und Aktivitäten, ihre regelmäßige Anwesenheit und die Ferien, die sie normalerweise genießen, angibt. In gleicher Weise muss der andere Eltern-

teil in seiner Klageerwiderung (falls nicht gemeinsam) seinen Erziehungsplan beifügen und vorlegen, der auch die Form eines Diagramms oder einer Tabelle haben kann. Auf diese Weise kann der Richter, der mit dem Fall befasst ist, konkret und „maßgeschneidert“ im Hinblick auf die frühere Lebenssituation und die bestehenden Gewohnheiten die im Interesse des Kindes sind, die am besten geeigneten Maßnahmen ermitteln.

Die zweite Neuerung betrifft die Möglichkeit, den Antrag auf Trennung und Auflösung oder Beendigung der zivilrechtlichen Wirkungen der Ehe zu kombinieren. In der Praxis ermöglicht es die Reform, die Trennung der Ehegatten mit einem einzigen Antrag bei Gericht zu beantragen und gleichzeitig die Scheidung und andere damit zusammenhängende Anträge zu stellen. Nach Ablauf der Trennungsfrist (6 Monate bei einer einvernehmlichen Trennung oder 12 Monate bei einer gerichtlichen Trennung) spricht derselbe Richter, der für die Trennung zuständig ist, die Scheidung aus.

Diese Neuerung ist trotz ihres kurzen Bestehens bereits Gegenstand kontroverser Auslegungen unter namhaften Juristen und hat zu einer unterschiedlichen Anwendung an den verschiedenen Gerichtsstandorten geführt. In der Tat haben einige Gerichte (darunter das Gericht von Mailand, das eine umfassende Anwendung der Regel anerkannt hat, die gegenteilige Auffassung vertritt das Gericht aus Florenz) widersprüchliche und spaltende Entscheidungen in Bezug auf die Auslegung der Kumulierung von Anträgen gefällt. Der Auslegungszweifel der neuen Vorschrift betrifft die Zulässigkeit oder Nichtzulässigkeit der Kumulierung von Anträgen im Falle der einvernehmlichen Trennung und der gemeinsamen Scheidung, während sie im Falle der streitigen Trennung, d. h. der gerichtlichen Trennung, von allen angenommen wird.

Vielleicht schon im nächsten Herbst werden die ersten Entscheidungen des Obersten Gerichtshofs über die Auslegung der neuen Regel eintreffen, aber in der Zwischenzeit ist es nützlich zu wissen, dass jedes Gericht seine eigene Ausrichtung verfolgt.

DIRITTO DELLE SUCCESSIONI

La Cassazione tedesca disapplica il diritto inglese a tutela del diritto di legittima a favore dei figli

In un caso che ha destato molto interesse già dalla sentenza di secondo grado, la Corte di Cassazione tedesca è stata chiamata a decidere sul rapporto tra ordine pubblico e diritto di legittima spettante ai figli, in caso di applicazione di un diritto straniero, a seguito di una scelta di legge.

Il de cuius, cittadino inglese residente da oltre 50 anni in Germania, aveva fatto un testamento notarile in Germania, e ivi scelto l'applicazione della legge inglese come legge della sua cittadinanza, aveva poi istituito erede unica la convenuta (una SRL senza scopo di lucro), indicandola anche quale executor. Aveva in tal modo escluso dalla successione il figlio adottivo, adottato in Germania, cittadino tedesco residente in Germania, ormai maggiorenne e economicamente indipendente.

Quest'ultimo ha agito in giudizio per far valere i propri diritti di legittima ai sensi del diritto tedesco, e a tal fine citato in giudizio in Germania l'erede ed executor, perché fosse condannata a dargli informazioni sulla consistenza del patrimonio e sul suo valore.

La Corte di appello di Colonia ha riformato la decisione di primo grado e accolto la domanda del figlio, considerando che, sulla base della ordinanza della corte costituzionale tedesca del 19.04.2005 (1 BvR 1644/00 e 188/03), la tutela dell'eredità abbia rango costituzionale (art. 14 comma 1 del Grundgesetz: "Das Eigentum und das Erbrecht werden gewährleistet. Inhalt und Schranken werden durch die Gesetze bestimmt.") e in essa sia compreso il diritto di legittima quale diritto, che non dipende da uno stato di bisogno del legittimario, a partecipare al patrimonio familiare in considerazione del vincolo di solidarietà che si crea con la famiglia.

La Corte di appello e la Cassazione hanno esaminato con attenzione la fattispecie concreta, ed in particolare evidentemente se il diritto applicabile in quanto scelto dal de cuius (il diritto inglese) fornisse al legittimario una tutela compatibile con i principi costituzionali tedeschi.

L'esame del caso concreto ha portato i giudici tedeschi a negare che questa tutela venisse garantita dal diritto inglese, nonostante la normativa inglese (Inheritance Act 1975) preveda che il giudice possa discrezionalmente assegnare a figli bisognosi una rendita alimentare a carico della successione, se il de cuius non ha disposto a loro favore nel testamento, e a condizione che il de cuius avesse il suo domicilio in Inghilterra. Tale possibilità discrezionale di tutela, condizionata allo stato di bisogno del figlio e al domicilio in Inghilterra del de cuius (che nella nostra fattispecie mancava), è stato considerato un rimedio molto distante e diverso nella sostanza e (salvo eccezioni) molto inferiore da quello che ha ritenuto la Corte Costituzionale tedesca essere la tutela garantita ai figli in materia ereditaria, il diritto cioè a una partecipazione minima, non dipendente dallo stato di bisogno, al patrimonio lasciato dal genitore.

Tale diritto è conseguenza del vincolo di solidarietà familiare, e da collegare all'insieme di diritti e doveri e alla relazione fra genitori e figli, e il diritto dei figli a partecipare alla successione dei genitori - e quindi il diritto di legittima - è ritenuto funzionale al mantenimento e consolidamento del vincolo familiare.

La corte di Cassazione ha ritenuto che non fosse necessario sottoporre una questione interpretativa alla Corte di Giustizia UE, in quanto spetterebbe solo al giudice tedesco valutare l'Ordine pubblico tedesco. Un tale rinvio avrebbe forse tuttavia permesso di precisare i limiti di applicazione dell'art. 35 del Regolamento

UE sulle successioni, che - ricordiamo - dispone che l'applicazione della legge designata dal regolamento possa essere esclusa se manifestamente incompatibile con l'ordine pubblico del foro del giudice competente.

In altri Stati la questione ha avuto risposte diverse, con sentenza n. 5832 del 1996 la Corte di Cassazione italiana ha negato che un diritto straniero che non prevede tutela per i figli legittimari possa essere considerato contraria all'ordine pubblico. La Costituzione italiana prevede all'art. 42 ult. comma "La legge stabilisce le norme ed i limiti della successione legittima e testamentaria e i diritti dello Stato sulle eredità." Manca quel riferimento a una garanzia della eredità, che la Corte costituzionale tedesca ha saputo leggere nella norma corrispondente nella costituzione tedesca.

Ugualmente in Austria, la corte di Vienna ha negato in una recente sentenza che l'ordine pubblico possa essere un ostacolo per l'applicazione di legislazione straniera che non preveda tale tutela, anche se nel caso deciso il legame con l'Austria era molto tenue.

In Francia, ugualmente la Cassazione ha negato il rilievo della tutela della legittima per l'ordine pubblico, tuttavia il legislatore ha di recente emanato una legge (Legge Nr. 2021-1109 del 24.08.2021) per tutelare i legittimari, applicabile se il de cuius o i figli avevano la cittadinanza di un paese della UE o la residenza in un paese dell'UE residenti in Francia, limitatamente al patrimonio in Francia.

Nonostante il Regolamento europeo sulle successioni persegua una armonizzazione, non dei diritti materiali di successione, ma almeno della normativa di diritto internazionale privato per raggiungere una omogeneità e prevedibilità delle norme applicabili e delle decisioni, a cinque anni dall'entrata in vigore, permangono resistenze e le particolarità nazionali riescono in alcuni casi ad imporsi. In questo caso tramite il concetto di Ordine Pubblico. AC

DIRITTO DI FAMIGLIA

Riforma Cartabia novità riguardo ai giudizi di famiglia

La Riforma Cartabia in materia civile, in vigore dal 28.02.2023, ha introdotto una serie di innovazioni e modifiche anche nei giudizi di famiglia. Tra le diverse novità, in gran parte di natura processuale e sulle tempistiche di difesa, è stato introdotto il cosiddetto "piano genitoriale" ed il cumulo della domanda di separazione e scioglimento o cessazione degli effetti civili del matrimonio.

Riguardo alla prima novità la riforma prevede che in presenza di figli minori, alla domanda di separazione e divorzio deve essere allegato un piano genitoriale, ovvero un documento che indica in modo concreto e sintetico il progetto educativo e di accudimento dei figli minori, i loro impegni e le attività quotidiane scolastiche e extrascolastiche, le loro frequentazioni abituali e le vacanze normalmente godute. Allo stesso modo l'altro genitore nel suo atto

difensivo (se non congiunto) deve allegare e produrre il proprio piano genitoriale, che può assumere anche la forma di uno schema o di una tabella. In questo modo il giudice investito del procedimento, potrà individuare in concreto e "su misura", rispetto alla situazione di vita pregressa e alle abitudini consolidate, i provvedimenti più opportuni nell'interesse del minore.

La seconda novità introdotta riguarda la possibilità del cumulo della domanda di separazione e scioglimento o cessazione degli effetti civili del matrimonio. In pratica, la riforma consente con un unico ricorso di richiedere al tribunale la separazione dei coniugi e formulare allo stesso tempo la domanda di divorzio e delle altre domande connesse. Una volta decorso il termine per la separazione (6 mesi in caso di separazione consensuale o di 12 mesi in caso di quella giudiziale) lo stesso giudice competente per la separazione pronuncerà il divorzio.

Questa novità, nonostante la breve vita, è già oggetto di interpretazione controversa tra gli illustri giuristi e ha dato vita a una diversa applicazione nelle varie sedi dei tribunali. Infatti alcuni Tribunali (tra cui quello di Milano che ha riconosciuto un'applicazione estensiva della norma, di contro invece quello di Firenze) hanno pronunciato sentenze, di contenuto contraddittorio e divisivo con riguardo all'interpretazione del cumulo delle domande. Il dubbio interpretativo della nuova norma riguarda l'ammissibilità o meno del cumulo delle domande nella separazione consensuale e divorzio congiunto, mentre invece risulta pacifico in caso di separazione contenziosa, ovvero giudiziale.

Non resta che attendere, forse già nel prossimo autunno, le prime decisioni della Cassazione in merito all'interpretazione della nuova norma, ma intanto è utile rilevare e prendere atto che ogni tribunale segue il proprio orientamento.

VR

GESELLSCHAFTSRECHT

Anhörungsrecht des betroffenen Gesellschafters in der Gesellschafterversammlung

Es kommt selten vor, dass die Entscheidung eines Falles, der von der Kanzlei betraut wird, in die amtliche Sammlung der Entscheidungen des Bundesgerichtshofes Eingang findet (BGH vom 25.01.2023, VIII ZR. 2023). Darum ging es:

Ein Gesellschafter darf in der Gesellschafterversammlung in einer Sache, die ihn selbst betrifft, bei der Beschlussfassung nicht beteiligt werden und nicht mitabstimmen. Das deutsche Recht sieht dies ausdrücklich für die Gesellschaft mit beschränkter Haftung in § 47 Abs. 4 GmbH vor und man ist sich grundsätzlich einig, dass dieses Stimmrechtsverbot auch für andere Gesellschaftsformen gelten soll.

Streitig war in dem entschiedenen Fall, ob dem betroffenen Gesellschafter nicht aber zumindest ein Anhörungsrecht in der Gesellschafterversammlung zugestanden habe. Unser Mandant war Mitgesellschafter einer GbR, die die Lizenzrechte für eine bekannte Brillenmarke verwaltete. Da er gleichzeitig auch an einem Unternehmen beteiligt war, der die Brillen mit der Marke der GbR herstellte, fühlten sich die Mitgesellschafter berechtigt, den Lizenzvertrag mit dem Unternehmen unseres Mandanten, ohne jegliche Absprache zu kündigen. Dieser wandte zurecht die Nichtigkeit der Kündigung ein. Eine Kündigung hätte eines ordentlichen Gesellschafterbeschlusses einer Gesellschafterversammlung bedurft, zu der der betroffene Mitgesellschafter (Mandant) hätte geladen werden müssen – auch wenn von Anfang an klar war, dass er in eigener Sache nicht hätte mitstimmen dürfen. Er hätte aber seinen Standpunkt den Mitgesellschaftern erläutern und diese vielleicht vom Beschluss abhalten können. Der BGH sah das Anhörungsrecht als verletzt an.

Unternehmensverantwortung ohne gesetzliches Compliancemodell (MOG)

Der italienische Gesetzgeber war anderen Gesetzgebern in vielen Bereichen weit voraus (beispielsweise bei dem Recht der Allgemeinen Geschäftsbedingungen, das schon seit 1941 im Zivilgesetzbuch geregelt wurde), so auch bei der Unternehmenshaftung bei Complianceverstößen. Das Gesetz 231/2001 ist jetzt schon über 20 Jahre alt und hat in Italien für alle Unternehmen ein Modello Organizzativo di Gestione (MOG) eingeführt, dass die interne Zuständigkeit für die Einhaltung von Rechtsvorschriften festhalten soll. Wird ein MOG nicht erstellt, haftet das Unternehmen jedenfalls zivilrechtlich dem Grunde nach für alle Pflichtverletzungen, die Mitarbeiter begehen. Für die strafrechtliche Verantwortung - in Italien existiert ein Unternehmensstrafrecht - hat der Kassationshof am 11. Januar 2023 (Nr. 570) jetzt eine unternehmensfreundliche Entscheidung getroffen. Danach führt bei Umweltschäden das Fehlen des MOG nicht automatisch zu einer Vermutung des Verschuldens des Unternehmens. Der hierfür erforderliche Nachweis ist im Einzelfall zu führen.

Italienisches Gesellschaftsrecht: Verkauf von Gesellschaftsanteilen, vertragliche Garantien und Abhilfen

In einer aktuell ergangenen Entscheidung hat das Landgericht Florenz (Urteil vom 13. Februar 2023 - AZ 11426/2018) eine Reihe von relevanten Grundsätzen im Zusammenhang mit der Übertragung von Gesellschaftsanteilen dargelegt.

Erstens wurde klargestellt, dass die Abtretung als unmittelbaren Gegenstand den Gesellschaftsanteil und nur als vermittelten Gegenstand den Wertanteil am jeweiligen Gesellschaftsvermögen hat. Folglich hat eine Abweichung über den Gesellschaftsvermögenswert per se keine Auswirkungen auf die Übertragung der Beteiligung, da lediglich der wirtschaftliche Wert der Anteile betroffen ist.

Aus diesem Grund ist es üblich, dass der Verkäufer besondere Garantien über die Richtigkeit des Jahresabschlusses und die Beständigkeit der Vermögenswerte abgibt. Unter den verschiedenen Klauseln findet sich häufig die Verpflichtung des Verkäufers, den Erwerber von nicht bilanzierten Verbindlichkeiten freizustellen. Das Landgericht Florenz hat klargestellt, dass eine solche Klausel eine Nebenleistung betrifft und nicht unter die gesetzliche Gewährleistung nach Artikel 1497 des italienischen Zivilgesetzbuches fällt, die die unmittelbaren Eigenschaften der verkauften Sache betrifft. Dieser Aspekt ist auch hinsichtlich der Bestimmung der anzuwendenden Verjährungsfrist von Bedeutung, da das Gericht zu Recht festgestellt hat, dass der Anspruch des Käufers auf Schadensersatz aufgrund einer solchen Garantie nicht der einjährigen Verjährungsfrist der Artikel 1495 und 1497 des italienischen Zivilgesetzbuches unterliegt, sondern der ordentlichen Verjährungsfrist von zehn Jahren. Im Gegensatz zum deutschen Recht können Verjährungsfristen nach italienischem Recht nicht durch vertragliche Vereinbarungen abbedungen werden.

Zweitens hat das Gericht festgestellt, dass Abreden über das Vermögen der Gesellschaft, deren Anteile übertragen werden, eine autonome Garantieregelung darstellen und dass im Falle einer Verpflichtung des Verkäufers, den Erwerber von nicht bilanzierten Verbindlichkeiten freizustellen, der Erwerber Anspruch auf Entschädigung hat, während es dem Erwerber verwehrt ist, den Rücktritt vom Geschäftsanteilsabtretungsvertrag wegen eines Sachmangels der verkauften Sache gemäß den gesetzlichen Bestimmungen der Artikel 1495 und 1497 des (italienischen) Zivilgesetzbuches zu erklären.

GmbH: Ein Share-Deal unterliegt mangels Rechtswahl dem Recht am Sitz des verkauften Unternehmens

Das OLG München hat mit Urteil vom 06.04.2022 (7 U 9421/21) über das auf einen Geschäftsanteilkaufvertrag anwendbare Recht entschieden. Der schuldrechtliche Anteilskaufvertrag unterliegt der Rom-I-VO, da die Ausnahme des Art. 1 Abs. 2 lit. f

Rom-I-VO sich auf Fragen des Gesellschaftsrechts beschränkt und somit nicht greift.

Laut Urteil des OLG unterliegt ein Share-Deal mangels Rechtswahl im Zweifel dem Recht am Hauptsitz des verkauften Unternehmens gemäß Art. 4 Abs. 3 Rom-I-VO. Konkret ging es um den Verkauf der Anteile einer GmbH, mit der Folge, dass das deutsche Recht maßgeblich war. Entscheidend war daher nicht das Kriterium der charakteristischen Leistung gemäß Art. 4 Abs. 2 Rom-I-VO, sondern dasjenige der engeren Verbindung zu einem Staat gemäß Art. 4 Abs. 3. Dem ist zuzustimmen.

GmbH-Recht: Haftet der Geschäftsführer bei Phishing-Angriffen?

Mit Urteil vom 18.08.2022 hat das OLG Zweibrücken (AZ 4 U 198/21) einen Schadensersatzanspruch gegen einen GmbH-Geschäftsführer verneint, der durch betrügerische Phishing E-Mails zu Geldüberweisungen zulasten der GmbH veranlasst worden war.

Zuerst verneint der Senat einen Haftungsanspruch der GmbH gegen die Geschäftsführerin aus § 43 Abs. 2 GmbHG. Der Geschäftsführer habe zwar leicht fahrlässig gehandelt, dabei aber keine Pflicht verletzt, die er in seiner Eigenschaft als Geschäftsführer treffe. Denn die Überweisung sei üblicherweise Aufgabe der Buchhaltung gewesen; die Unternehmensleitung sei nicht betroffen. Für solche Tätigkeiten, die ebenso gut von einem Dritten hätten vorgenommen werden können und die nur bei Gelegenheit der Geschäftsführung vorgenommen worden seien, scheidet eine Organhaftung aus.

Eine Haftung sei auch wegen Kenntnis der GmbH in Person des Alleingesellschafters und Mitgeschäftsführers ausgeschlossen. Der Alleingesellschafter sei bei der E-Mail-Kommunikation jeweils in „Cc“ eingebunden gewesen und dennoch nicht eingeschritten. Damit liege ein stillschweigendes Einverständnis vor, das die Haftung des Geschäftsführers entfallen lasse.

Letztlich komme auch ein Schadensersatzanspruch wegen Verletzung des Anstellungsvertrages nicht in Betracht.

Das Urteil ist nicht rechtskräftig, die Revision wurde zugelassen. Die Begründung des OLG Zweibrücken überzeugt nicht. Dass sämtliche Zahlungen nicht der Verantwortung der Geschäftsführung unterliegen, ist nicht zwingend, manche Zahlungen sind i.d.R. von der Geschäftsführung freizugeben. Außerdem könnte ein Organisationsverschulden des Geschäftsführers wegen unzureichender Schutzmaßnahmen (Anti-Phishing Software und Spam-Filter) vorliegen, was das Gericht jedoch nicht geprüft hat. Auch fragwürdig ist die Auffassung, dass von einem stillschweigenden Einverständnis des Gesellschafters durch die bloße Einbeziehung in der E-Mail-Korrespondenz ausgegangen werden soll. Auf die Entscheidung des BGH sind wir gespannt.

DIRITTO SOCIETARIO

GmbH tedesca: diritto del socio di essere ascoltato all'assemblea dei soci

È raro che la decisione di un caso affidato al nostro studio finisca nella raccolta ufficiale delle decisioni della Corte Federale Tedesca (BGH del 25.01.2023, VIII ZR. 2023). La questione era questa:

Un socio non può contribuire all'adozione di una delibera assembleare su una questione che lo riguarda e non ha diritto di voto. La legge tedesca lo prevede espressamente per le società a responsabilità limitata nel § 47 (4) GmbH ed è opinione comune che questo divieto di voto debba essere applicato anche ad altre forme di società.

Nel caso deciso, si discuteva se il socio interessato avesse almeno il diritto di essere ascoltato in assemblea. Il nostro cliente era socio di una GbR (società semplice tedesca) che gestiva i diritti di licenza di una nota marca di occhiali. Poiché era anche socio di una società che produceva occhiali con il marchio di tale GbR, gli altri soci si sono sentiti autorizzati a risolvere il contratto di licenza con la società del nostro cliente senza alcuna consultazione. Quest'ultima ha giustamente eccepito la nullità della risoluzione. La risoluzione avrebbe richiesto una delibera ordinaria dell'assemblea dei soci, alla quale il socio interessato (cliente) avrebbe dovuto essere invitato, anche se era chiaro fin dall'inizio che non avrebbe potuto votare. Tuttavia, avrebbe potuto spiegare la sua posizione ai soci e forse dissuaderli dall'approvare la delibera. Il BGH ha ritenuto che il diritto di essere ascoltati sia stato violato.

Responsabilità aziendale senza Modello Organizzativo di Gestione (MOG)

Il legislatore italiano si è mosso con molto anticipo rispetto ad altri legislatori in molti settori (ad esempio in materia di condizioni generali di contratto, che trova disciplina nel Codice Civile dal 1941), tra cui anche nell'ambito della responsabilità aziendale per violazioni in materia di compliance. La legge 231/2001 ha ormai più di 20 anni ed ha introdotto un Modello Organizzativo di Gestione (MOG) per tutte le aziende in Italia, che ha il fine di determinare i responsabili per il rispetto delle disposizioni normative. Se non viene redatto un MOG, l'azienda è comunque responsabile civilmente per tutte le violazioni dei doveri commesse dai dipendenti. Per quanto riguarda la responsabilità penale - in Italia esiste un diritto penale d'impresa - la Corte di Cassazione ha emesso una sentenza favorevole alle imprese in data 11 gennaio 2023 (n. 570). In base a tale decisione, in caso di danno ambientale, l'assenza del MOG non comporta automaticamente una presunzione di colpa da parte dell'azienda. Spetta comunque all'accusa l'onere di fornire la prova della sussistenza dell'elemento soggettivo.

Diritto societario italiano: cessione di partecipazioni sociali, garanzie contrattuali e rimedi

Con una recente decisione, il Tribunale di Firenze (sentenza del 13 febbraio 2023 - RG 11426/2018) ha

espresso alcuni principi rilevanti nell'ambito della cessione di quote societarie.

In primo luogo, è stato chiarito che la cessione ha come oggetto immediato la partecipazione sociale e solo quale oggetto mediato la relativa quota del patrimonio sociale. Conseguentemente, una discrasia relativa alla consistenza degli assets societari non incide sul trasferimento della partecipazione, concernendo soltanto il valore economico delle quote.

Per tale ragione è diffusa la prassi di prevedere specifiche garanzie di parte venditrice in merito alla correttezza del bilancio e alla consistenza patrimoniale della società. Tra le varie clausole si rinviene frequentemente l'obbligo del venditore di tenere indenne l'acquirente dalle sopravvenienze passive. Il Tribunale di Firenze ha chiarito che una simile clausola ha ad oggetto una prestazione accessoria e non rientra nella garanzia legale di cui all'art. 1497 c.c., che riguarda la qualità intrinseche del bene venduto. Tale aspetto rileva anche ai fini della determinazione del termine di prescrizione applicabile, avendo il Tribunale statuito che il diritto del compratore all'indennizzo in base a tale garanzia non è soggetto alla prescrizione annuale ex artt. 1495 e 1497 c.c., bensì alla prescrizione ordinaria decennale. A differenza della legge tedesca, i termini di prescrizione non possono inoltre essere derogati da pattuizioni contrattuali.

In secondo luogo, il Tribunale ha rilevato che i patti aventi ad oggetto la consistenza patrimoniale della società, di cui vengono trasferite le quote, costituiscono un'autonoma regolamentazione della garanzia e che nel caso di un obbligo del venditore di tener indenne l'acquirente dalle sopravvenienze passive, l'acquirente abbia diritto a conseguire un indennizzo, mentre gli è preclusa la possibilità di ottenere la risoluzione del contratto di trasferimento delle quote per il difetto di qualità della cosa venduta ai sensi della disciplina legale di cui agli artt. 1495 e 1497 c.c.

Cessione di quote di una GmbH: in assenza di un'espressa scelta di legge, la cessione è soggetta alla legge della sede legale della società venduta

Con la sentenza del 06.04.2022 (RG 7 U 9421/21) la Corte di Appello di Monaco di Baviera si è pronunciata sulla legge applicabile a un contratto di cessione di quote di una Srl tedesca (GmbH). Gli aspetti obbligatori dello share-deal rientrano nel campo di applicazione del Regolamento Roma I, poiché l'eccezione di cui all'articolo 1, comma 2, lettera f), del Regolamento Roma I si limita alle questioni di diritto societario e pertanto non si applica.

Secondo la sentenza della Corte tedesca, in assenza di una scelta di legge, la cessione delle quote societarie è soggetta alla legge della sede principale della società venduta ai sensi dell'art. 4 comma 3 del Regolamento Roma I. In particolare, il caso riguardava la vendita di quote di una GmbH tedesca, conseguentemente la Corte ha ritenuto applicabile il diritto tedesco. Il criterio determinante non era quin-

di la prestazione caratteristica ai sensi dell'art. 4 comma 2 del Regolamento Roma I, ma quello del legame più stretto con uno Stato ai sensi dell'art. 4 comma 3. Condividiamo la decisione della Corte.

Srl in Germania: responsabilità dell'amministratore per il danno da phishing?

Con la sentenza del 18 agosto 2022, la Corte di Appello di Zweibrücken (RG 4 U 198/21) ha negato una richiesta di risarcimento danni nei confronti dell'amministratore di una Srl tedesca (GmbH) che era stato indotto a trasferire denaro a danno della GmbH da e-mail di phishing.

In primo luogo, la Corte ha negato un diritto di risarcimento della GmbH nei confronti dell'amministratore ai sensi del § 43 comma 2 della GmbHG (legge tedesca sulla Srl). Sebbene l'amministratore avesse agito con una lieve negligenza, non aveva violato alcun obbligo che gli spettava in qualità di amministratore. Questo perché il bonifico era un compito di competenza del reparto contabilità. Per tale attività, delegabile a terzi e che è stata eseguita occasionalmente dall'amministratore, non vi era alcuna responsabilità da parte dell'amministratore.

La responsabilità è stata esclusa anche a causa della conoscenza del socio unico di tale operazione. Il socio unico era stato messo in "cc" nell'e-mail ma non era intervenuto. Si trattava quindi di un consenso tacito, che faceva venir meno una responsabilità dell'amministratore.

Per ultimo, anche una responsabilità per violazione del contratto di lavoro era da escludersi.

La sentenza non è passata in giudicato, è stato ammesso il ricorso alla Corte Federale tedesca. Il ragionamento della Corte d'Appello non convince. Il fatto che tutti i pagamenti non siano sotto la responsabilità dell'amministrazione non è sempre corretto, spesso alcuni pagamenti devono essere autorizzati dalla stessa amministrazione. Inoltre, potrebbe esserci una colpa organizzativa da parte dell'amministratore dovuta alla carenza di misure di protezione adeguate (software anti-phishing e filtri antispam), ma la Corte non ha esaminato tale aspetto. Discutibile è anche l'opinione secondo cui il tacito consenso del socio sarebbe stato assunto dal semplice coinvolgimento nella corrispondenza via e-mail. Attendiamo con ansia la decisione del BGH.

GIOCO A PREMI!

Un articolo è stato interamente scritto da IA; chi lo trova e lo comunica a a.trombetta@dolce.de riceve un libro "Arbeitsrecht in Italien" di de Luca / Dolce. Fino ad esaurimento dei libri.

VERBRAUCHERSCHUTZ

Italien: Neue Kollektivklage: Azione rappresentativa

Wie der Mandantenbrief bereits mehrfach berichtete, sind in Italien schon Kollektivverfahren (class Action, Gesetz 31/2019) eingeführt worden, die zu einer Verurteilung des Schädigers auf Zahlung und nicht nur auf Feststellung führen können. Zum 25. Juni 2023 – parallel zur Einführung der Abhilfeklage in Deutschland – wird auch in Italien die Verbandsklagerichtlinie umgesetzt. Die zugelassenen Verbraucherschutzverbände können in vielen Rechtsbereichen für die Allgemeinheit auf Unterlassung und Schadensersatz klagen: Datenschutz, Transportwesen, elektronischer Geschäftsverkehr, Gesundheit, Finanzwesen, Versicherungen, Energie und Umwelt, Lebensmittel, Tourismus und allgemeiner Verbraucherschutz. Die neue Klage wird in der EU grenzüberschreitend erhoben werden können.

Deutschland: Neue Kollektivklage: Abhilfeklage

Am selben Tag (25.06.2023) soll auch in Deutschland die Verbandsklagerichtlinie umgesetzt worden sein. Klagebefugt werden auch in Zukunft nur bestimmte qualifizierte Verbände sein, in der Regel sind dies die Verbraucherzentralen. Neben Verbrauchern sollen sich auch Kleinunternehmen bis zu 50 Mitarbeitern und einem Jahresumsatz von nicht mehr als 10.000.000 Euro anschließen können.

Um eine Verbandsklage in Gang bringen zu können, müssen mindestens 50 Anspruchsberechtigte zusammenfinden. Das Verfahren selbst ist 3-stufig. Zunächst wird das Gericht ein „Abhilfegrundurteil“ fällen, dass als Grundlage für Vergleichsverhandlungen dienen soll. Sollte es nicht zu einem Vergleich kommen, erlässt das Gericht ein Abhilfegrundurteil. Die Umsetzung des Urteils erfolgt dann durch einen vom Gericht bestimmten Sachwalter, der die vom Unternehmen erhaltenen Mittel verwaltet und die Zahlung an die einzelnen Klagenden vornimmt.

Wirecard: Bafin haftet nicht

In Deutschland berichten alle Medien intensiv über den großen Strafprozess vor dem Landgericht München, in dem sich die (gefassten) Verantwortlichen eines der größten Wirtschaftsskandale der Nachkriegszeit verantworten müssen. Ein Milliardenunternehmen, das seinerzeit die Commerzbank aus dem DAX verdrängt hatte, gründete sich auf nicht existente Vermögenswerte; die Betrügereien fielen weder den Wirtschaftsprüfern Ernst & Young, noch der staatlichen Finanzaufsicht „BaFin“ auf.

Mit nachvollziehbarer Begründung wurde die BaFin von einem Anleger verklagt, der sein Vermögen in Wirecard-Aktien angelegt und verloren hatte. Das Oberlandesgericht Frankfurt am Main (Be-

schluss vom 6.2.2023, 1 U 173/22) vertritt dazu die Auffassung, dass ein Schadensersatz wegen Amtspflichtverletzung nicht vorliegen würde. Die BaFin sei allein im öffentlichen Interesse tätig und würde gegenüber Anlegern nicht haften.

Bei Redaktionsschluss konnte noch nicht festgestellt werden, ob der Beschluss des Oberlandesgerichts schon rechtskräftig wurde.

Recht auf Reparatur

Da Dienstleistungen mittlerweile immer teurer werden, lohnt sich die Reparatur eines defekten Geräts, sei es eine Waschmaschine oder ein Staubsauger, wirtschaftlich nicht. Alles wird neu gekauft, das alte wird weggeworfen.

Da die Schäden für die Umwelt offensichtlich sind, hat die EU-Kommission einen Vorschlag auf den Weg gebracht, mit dem ein „Recht auf Reparatur“ eingeführt werden soll. Die Garanzzeiten sollen verlängert werden und selbst für den Zeitraum nach Ablauf der Garantie sollen einfache und kostengünstigere Möglichkeiten geschaffen werden, Haushaltsgeräte (zu einem späteren Zeitpunkt auch Tablets und Smartphones) reparieren zu lassen (Quelle: LTO vom 22.03.2023)

Die Republik Österreich fördert hingegen schon Reparaturen mit Zuschüssen, die volkswirtschaftlich in jedem Fall sinnvoll erscheinen: Seit 26. April 2022 können Privatpersonen einen Reparaturbon beantragen, der bis zu 50 Prozent der Reparaturkosten und/oder bis zu 30 Euro für die Einholung eines Kostenvoranschlags (insgesamt maximal 200 Euro) für ihre Elektro- und Elektronikgeräte deckt.



Diesel und kein Ende

Seit dem letzten Mandantenbrief ist viel passiert: Der europäische Gerichtshof hat mit seiner lang erwarteten Entscheidung C-100/21 vom 21.3.2023 für Rechtsraum in der EU grundsätzlich den Schadensersatz des Verbrauchers anerkannt und eine Garantie des Herstellers, die sich unmittelbar an den Verbraucher richtet, festgestellt. Der BGH hat in einer Sitzung vom 8. Mai zu erkennen gegeben, dass er in einem Urteil, das am 26.6.2023 erwartet wird, Leitlinien für die Umsetzung in das deutsche Recht verkünden wird. In Bezug auf das italienische und das

spanische Recht sind viele Klagen vor deutschen Gerichten anhängig. Hier steht auch die Frage im Raum, ob der Schaden des Verbrauchers im Einzelnen nachgewiesen werden muss, oder ob er *re ipsa* vom Gericht geschätzt werden kann.

Nach der EuGH-Entscheidung ist zu erwarten, dass eine neue Klagewelle auf die Hersteller zukommt, da auch das sogenannte „Thermofenster“, mit dem die meisten Dieselmotoren versehen wurden, rechtlich unzulässig ist.

Der ehemalige Audi Vorstandschef, Rupert Stadler, ist zwischenzeitlich als erster großer Automobil Manager strafrechtlich wegen Betruges verurteilt worden. Das Urteil ist rechtskräftig.

Bei Flugannullierung Schadensersatz auch für den Rückflug

Wenn Hin- und Rückflug Gegenstand einer einheitlichen Buchung sind, über die ein einziger Flugschein erteilt worden ist, hat der Verbraucher bei Annullierung des Fluges auch Anspruch auf Erstattung der Kosten des Rückfluges (so der BGH, Urteil vom 18. 4. 2023, X ZR 91/22).

DATENSCHUTZ

Die DSGVO gilt auch im Rechtsstreit

In einem schwedischen Rechtsstreit verlangte ein Bauunternehmer vom Auftraggeber Zahlung des Werklohns für die Errichtung einer Immobilie. Da der Auftraggeber bestimmte Leistungen bestritt, legte der Bauunternehmer eine in Schweden für das Finanzamt erforderliche Aufstellung der am Bau beteiligten Arbeitnehmer vor, die u.a Name, Anschrift und die persönliche ID-Nr. der Arbeitnehmer enthielt. Das schwedische Gericht wollte vom EuGH wissen, ob es diese Liste verwerten dürfe.

Der EuGH entschied, dass Art. 6 Abs. 3 und 4 der DSGVO auch bei einer zivilgerichtlichen Anordnung der Vorlage von Beweismitteln, welche personenbezogene Daten Dritter umfassen, grundsätzlich Anwendung findet. Der Zweck der Offenlegung der Daten – eine zivilrechtliche Auseinandersetzung – deckt sich nicht mit dem Zweck, mit dem die Aufstellung angelegt und die Daten gespeichert wurden. Diese diene allein dem schwedischen Finanzamt und der Erfüllung steuerrechtlicher Pflichten.

Die Feststellungen des EuGH sind ohne Weiteres auch auf die Verarbeitung personenbezogener Daten durch weitere Prozessbeteiligte übertragbar. In Zukunft wird von den Prozessvertretern sorgfältig zu prüfen sein, welche Beweismittel nach Grundsätzen des Datenschutzes eingeführt und welche Beweismittel der Gegenseite aus eben diesen Gründen zurückgewiesen werden dürfen.

TUTELA DEI CONSUMATORI

Italia: Nuova azione collettiva: azione rappresentativa

Come già riportato più volte nella Lettera ai clienti, in Italia è stata introdotta l'azione collettiva (class action, Legge 31/2019), che può portare alla condanna del responsabile del danno al pagamento e non solo all'accertamento. A partire dal 25 giugno 2023 - parallelamente all'introduzione dell'azione risarcitoria in Germania - la direttiva sulla class action sarà modificata anche in Italia. Le associazioni autorizzate per la tutela dei consumatori potranno intentare azioni inibitorie e risarcitorie per conto del pubblico in molti settori del diritto: protezione dei dati, trasporti, e-commerce, salute, finanza, assicurazioni, energia e ambiente, alimentazione, turismo e tutela generale dei consumatori. La nuova azione potrà essere anche transfrontaliera all'interno dell'UE.

Germania: Nuova azione collettiva: azione correttiva

Lo stesso giorno (25.06.2023), anche in Germania sarà attuata la direttiva sull'azione rappresentativa. Anche in futuro, solo alcune associazioni qualificate saranno autorizzate ad agire in giudizio, di norma le associazioni dei consumatori. Oltre ai consumatori, potranno aderire anche le piccole imprese con un massimo di 50 dipendenti e un fatturato annuo non superiore a 10.000.000 di euro.

Per poter avviare un'azione rappresentativa, è necessario che si riuniscano almeno 50 ricorrenti. La procedura si articola in tre fasi. In primo luogo, il tribunale emetterà una "sentenza di base correttiva" che servirà come base per le trattative di composizione. Se non è possibile raggiungere un accordo, il tribunale emette una sentenza definitiva correttiva. La sentenza viene quindi eseguita da un amministratore nominato dal tribunale, che amministra i fondi ricevuti dalla società ed effettua il pagamento ai singoli ricorrenti.

Wirecard: Bafin non è responsabile

In Germania, tutti i media parlano intensamente dell'importante processo penale davanti al Tribunale di Monaco di Baviera, in cui dovranno rispondere i (presunti) responsabili di uno dei più grandi scandali economici del dopoguerra. Una società dal valore miliardario, che all'epoca estromise Commerzbank dal DAX, si basava su attività inesistenti; né i revisori dei conti Ernst & Young né l'autorità statale di vigilanza finanziaria "BaFin" si accorsero della frode.

BaFin è stata citata in giudizio con una giustificazione comprensibile da un investitore che aveva investito i suoi beni in azioni Wirecard e li aveva persi. La Corte d'Appello di Francoforte sul Meno (decisione del 6.2.2023, 1 U 173/22) ritiene che non vi sia alcun risarcimento dei danni dovuti alla violazione dei doveri d'ufficio. La BaFin ha agito esclusivamente nell'interesse pubblico e non è responsabile nei confronti degli investitori.

Al momento della stampa non è ancora possibile stabilire se la decisione della Corte d'Appello è già passata in giudicato.

Diritto alla riparazione

Poiché i servizi sono sempre più costosi, la riparazione di un elettrodomestico difettoso, sia esso una lavatrice o un'aspirapolvere, non è economicamente conveniente. Tutto viene acquistato nuovo, il vecchio viene buttato via.

Poiché il danno all'ambiente è evidente, la Commissione europea ha lanciato una proposta per introdurre un "diritto alla riparazione". I periodi di garanzia devono essere estesi e anche per il periodo suc-



cessivo alla scadenza della garanzia devono essere create possibilità semplici e più economiche per far riparare gli elettrodomestici (in un secondo momento anche tablet e smartphone) (fonte: LTO del 22.03.2023).

La Repubblica d'Austria, invece, promuove già le riparazioni con sussidi che sembrano comunque sensati dal punto di vista economico: dal 26 aprile 2022, i privati possono richiedere un voucher per la riparazione che copre fino al 50% dei costi di riparazione e/o fino a 30 euro per ottenere un preventivo di spesa (per un massimo di 200 euro in totale) per i loro apparecchi elettrici ed elettronici.

Diesel e non c'è fine

Sono successe molte cose dall'ultima Lettera ai clienti: la Corte di giustizia europea, con la tanto attesa decisione C-100/21 del 21.3.2023, ha riconosciuto in linea di principio i danni ai consumatori nell'UE e ha istituito una garanzia del produttore direttamente rivolta al consumatore. In una riunione dell'8 maggio, il BGH ha indicato che annuncerà le linee guida per l'attuazione nel diritto tedesco in una sentenza prevista per il 26.6.2023. Per quanto riguarda il diritto italiano e spagnolo, molte cause sono pendenti presso i tribunali tedeschi. In questo caso, la questione è se il danno del consumatore debba essere provato nel dettaglio o se possa essere stimato re ipsa dal tribunale.

Dopo la decisione della Corte di giustizia europea, si prevede una nuova ondata di cause legali contro i produttori, che hanno anche dichiarato giuridicamente inammissibile la cosiddetta "finestra termica", di cui era dotata la maggior parte dei motori diesel.

Nel frattempo, l'ex amministratore delegato di Audi, Rupert Stadler, è diventato il primo grande manager automobilistico a essere condannato penalmente per frode. La sentenza è definitiva.

In caso di cancellazione del volo, risarcimento anche per il volo di ritorno

Se il volo di andata e quello di ritorno sono oggetto di un'unica prenotazione per la quale è stato emesso un unico biglietto, il consumatore ha diritto al rimborso dei costi del volo di ritorno anche in caso di cancellazione del volo (secondo il BGH, sentenza del 18 aprile 2023 X ZR 91/22).

PRIVACY

Il GDPR si applica anche nelle controversie

In una controversia svedese, un'impresa edile ha chiesto al cliente il pagamento per la costruzione di un immobile. Poiché il cliente contestava alcuni servizi, l'appaltatore ha presentato un elenco dei dipendenti coinvolti nella costruzione, richiesto in Svezia all'ufficio delle imposte e contenzioso, tra l'altro, il nome, l'indirizzo e il numero di identificazione personale dei dipendenti. Il tribunale svedese ha chiesto alla Corte di giustizia europea se poteva utilizzare questo elenco.

La Corte di giustizia ha stabilito che l'articolo 6, paragrafi 3 e 4, del GDPR si applica in linea di principio a un provvedimento del tribunale civile di produrre prove contenenti dati personali di terzi. Lo scopo della divulgazione dei dati - una controversia civile - non coincide con lo scopo per cui la lista è stata creata e i dati memorizzati. La finalità era esclusivamente quella dell'ufficio fiscale svedese e dell'adempimento degli obblighi fiscali.

Le conclusioni della Corte di giustizia europea sono facilmente trasferibili al trattamento dei dati personali da parte di altre parti in causa. In futuro, i contendenti dovranno valutare attentamente quali prove possono essere introdotte in base ai principi della protezione dei dati e quali prove della controparte possono essere respinte proprio per questi motivi.

HANDELSRECHT

Handelsvertreterrecht: Vertragliche Abweichung von Provisionsanspruch eines Handelsvertreters für Folgeverträge zulässig

Der EuGH hat mit Urteil vom 13. Oktober 2022 (C-64/21) entschieden, dass eine vertragliche Regelung, wonach der Provisionsanspruch eines Handelsvertreters für ein Geschäft, das während des Vertragsverhältnisses mit einem Kunden abgeschlossen wurde, den der Handelsvertreter bereits vorher für Geschäfte gleicher Art als Kunden erworben hatte, ausgeschlossen wird, nicht gegen die Handelsvertreterrichtlinie 86/653/EWG verstößt und somit zulässig ist. Der vertragliche Ausschluss von Folgeprovisionen kann somit wirksam vereinbart werden, wobei der Ausschluss nicht nur ausdrücklich, sondern auch stillschweigend erfolgen kann.

Nach der Entscheidung des EuGHs besteht nun Klarheit darüber, dass die Provisionsregelung für Folgeverträge nicht zwingend ist (in Deutschland gemäß § 87 Abs. 1 HGB und in Italien gemäß Art. 1748 Abs. 2 des italienischen Zivilgesetzbuches) und von den Parteien abbedungen werden kann. Die Parteien sind auf eine faire Vertragsgestaltung angewiesen, um eine dauerhafte und erfolgreiche Vertragsbeziehung zu gewährleisten. Motivierte Handelsvertreter sind in der Regel erfolgreiche Vermittler.

Der Ausschluss von Folgeprovisionen dürfte sich auch auf einen möglichen Ausgleichsanspruch des Handelsvertreters hinsichtlich der Billigkeitserwä-

gung auswirken, da dem Handelsvertreter aus den Folgegeschäften keine Provisionsverluste entstehen. Die Entstehung des Ausgleichsanspruches sollte jedoch nicht deswegen bereits ausgeschlossen sein, da der Provisionsverlust des Handelsvertreters keine selbständige Anspruchsvoraussetzung mehr darstellt, sondern lediglich im Rahmen der Billigkeitserwägung bewertet wird.

Handelsvertreter: Unzulässige Kündigungsbeschränkung im Falle einer Vereinbarung über die Vorschusszahlung auf künftige Provisionseinnahmen

Im Handelsvertretervertrag darf das Recht zur außerordentlichen Kündigung gemäß § 89a Abs. 1 S. 2 HGB weder ausgeschlossen noch beschränkt werden. Nach der ständigen Rechtsprechung kann eine unzulässige Einschränkung der Kündigungsfreiheit zu Lasten des Handelsvertreters gegeben sein, wenn die Kündigung durch den Handelsvertreter für ihn mit erheblichen finanziellen Nachteilen verbunden ist.

Der BGH hat mit Entscheidung vom 19.01.2023 (VII ZR 787/21) bestätigt, dass falls sich eine vereinbarte Vorschusszahlung auf zu erwartende Provisionseinnahmen als unzulässige Kündigungsbeschränkung nach § 89a Abs. 1 Satz 2 HGB erweist, der Unternehmer die gewährten Vorauszahlungen nicht nach Bereicherungsrecht gemäß § 812 Abs. 1 BGB zurückfordern kann.

Der Fall betraf einen Handelsvertretervertrag, wonach dem Handelsvertreter eine monatliche Mindestzahlung gewährt wurde, die mit seinen Provisionsforderungen verrechnet werden sollte. Ferner war vertraglich vorgesehen, dass im Falle der Beendigung des Handelsvertretervertrages, unabhängig von welchem Kündigungsgrund, das negative Saldo zu Lasten des Handelsvertreters zuzüglich der vereinbarten Zinsen sofort fällig werden sollten. Das Unternehmen hatte gegen den Handelsvertreter auf Rückzahlung einer beträchtlichen Summe geklagt. In der ersten Instanz wurde die Klage abgewiesen, in der zweiten Instanz kam es zu einer Verurteilung des Handelsvertreters. Die vom Handelsvertreter eingelegte Revision war erfolgreich, da nach dem BGH im Einzelfall zu prüfen sei, ob eine unzulässige Kündigungsbeschränkung im Sinne des § 89a Abs. 1 Satz 2 HGB vorliegt. Maßgeblich dürfte sein, dass aus der Regelung wesentliche finanzielle Nachteile für den Handelsvertreter bei der Lösung vom Vertrag resultieren. Als maßgebliche Kriterien können die Höhe des nach der betreffenden Klausel zurückzuzahlenden Betrages, die Vereinbarung einer Vertragsstrafe im Fall der Kündigung, die Gewährung eines zinslosen Darlehens, verbunden mit der Pflicht zur nachträglichen Verzinsung im Falle der Vertragsbeendigung, betrachtet werden.

Die Sache wurde an das Berufungsgericht zur neuen Entscheidung zurückverwiesen. Wir werden berichten.

AUTO UND RECHT

Gutgläubiger Erwerb von Fahrzeugen bei gefälschtem Fahrzeugbrief

Der BGH entschied am 23.09.2022 (AZ V ZR 148/21) über den gutgläubigen Erwerb bei einem gefälschten Fahrzeugbrief. Beruft sich der Gebrauchtwagenkäufer auf den gutgläubigen Erwerb vom Nichtberechtigten, muss der bisherige Eigentümer beweisen, dass der Erwerber sich den Fahrzeugbrief (Zulassungsbescheinigung II) nicht hat vorlegen lassen bzw. diesen nicht geprüft hat.

Im streitgegenständlichen Sachverhalt hatte ein italienisches Unternehmen im Jahre 2019 mithilfe eines Vermittlers bei einem deutschen Autohaus einen Gebrauchtwagen gekauft um ihn anschließend weiterverkaufen zu können. Das deutsche Autohaus war hierbei aber nicht der rechtmäßige Eigentümer des Gebrauchtwagens gewesen, sondern lediglich der Leasingpartner der ursprünglichen Eigentümerin.

Nach Ansicht des BGH ist das italienische Unternehmen rechtmäßig Eigentümerin des Fahrzeuges geworden, mit der Folge, dass die Herausgabe des Fahrzeugbriefs nach § 985 i.V.m. § 952 BGB verlangt werden konnte. Es war unter anderem streitig, ob dem Vermittler ein gefälschter Fahrzeugbrief

(Zulassungsbescheinigung II) vorgelegt wurde, in welchem das deutsche Autohaus als angeblicher Halter eingetragen war. Dabei war für den BGH die Beweis- und Darlegungslast entscheidend. Die beklagte Eigentümerin konnte keinen Nachweis erbringen, dass dem italienischen Unternehmen bei Erwerb die Gutgläubigkeit gefehlt habe.

Hierbei ist es für die Beweislast unbeachtlich, wenn der Anknüpfungspunkt für die fehlende Gutgläubigkeit der gefälschte Fahrzeugbrief ist. Denn die angeblich fehlende Gutgläubigkeit des italienischen Unternehmens müsse die Eigentümerin beweisen. Das italienische Unternehmen selbst müsse als Erwerberin für die Übereignung nur darlegen, dass er seine sekundäre Darlegungslast befolgt hat, also sich den Fahrzeugbrief hat vorlegen lassen und diesen entsprechend geprüft. Genau dies hatte das italienische Unternehmen laut BGH hinreichend vorgetragen, sodass die Revision scheiterte.

Dieser Fall wäre in Italien unterschiedlich entschieden worden, da nach italienischem Recht ein gutgläubiger Erwerb von eingetragenen Fahrzeugen gemäß Art. 1156 des italienischen Zivilgesetzbuches ausgeschlossen ist.

Keine Bearbeitungsgebühren für Bußgelder bei Mietwagen

In Italien erheben Mietwagenunternehmen eine Gebühr zwischen Euro 30,00 und Euro 70,00 für die Bearbeitung von Bußgeldern, die sich oft in der Mitteilung der Adresse des Fahrers an die Behörde erschöpft. Diese Gebühren sind in der Regel in den AGB vorgesehen und werden häufig von der jeweiligen hinterlegten Kreditkarte abgebogen.

Im Juni 2022 hat sich die italienische Wettbewerbsbehörde (Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato) mit diesem Thema beschäftigt und die maßgeblichen Bedingungen von sechs Mietwagen-gesellschaften (darunter Sixt) ausdrücklich für unwirksam erklärt.

ULTIME DA DOLCE·LAUDA

NEUES AUS DOLCE·LAUDA

Martin Cordella ist/è Partner

DIRITTO COMMERCIALE

Contratto di agenzia: ammessa la deroga contrattuale al diritto alla provvigione dell'agente commerciale per gli affari conclusi con clienti acquisiti dall'agente

Con la sentenza del 13 ottobre 2022 (C-64/21) la CGUE ha stabilito che una clausola contrattuale, in base alla quale si esclude il diritto dell'agente di commercio al percepimento della provvigione per gli affari conclusi con i clienti che tale agente aveva precedentemente acquisito per affari dello stesso tipo, non viola la Direttiva 86/653/CEE sugli agenti commerciali ed è quindi lecita. L'esclusione contrattuale delle provvigioni relative agli affari dei clienti già acquisiti dall'agente di commercio (protezione clientela) può essere quindi validamente concordata, fermo restando che l'esclusione può essere non solo espressa, ma anche tacita.

Dopo la decisione della CGUE, è ora chiaro che la disposizione relativa alle provvigioni per tali tipologie di affari (in Italia ex art. 1748 comma 2 codice civile, in Germania ex § 87 comma 1 HGB - codice di commercio tedesco) è derogabile dalle parti. Ad ogni modo, le parti sono tenute a stipulare un contratto equo per garantire un rapporto contrattuale duraturo e di successo. Gli agenti commerciali motivati sono di solito intermediari di successo.

L'esclusione delle provvigioni per affari conclusi con clienti acquisiti dall'agente è destinata a produrre un impatto anche su un eventuale diritto all'indennità di fine rapporto spettante all'agente commerciale per quanto riguarda la valutazione di equità, in quanto l'agente commerciale non subisce alcuna

perdita di provvigioni in relazione agli affari conclusi dal preponente con i clienti da questi acquisiti. Tuttavia, la maturazione del diritto all'indennità di fine rapporto non dovrebbe potersi escludere per tale motivo, dal momento che la perdita di provvigioni subita dall'agente commerciale non rappresenta più un presupposto indipendente, bensì viene valutata solo nel contesto della valutazione equitativa.

Contratto di agenzia secondo la legge tedesca: inammissibile limitazione al diritto di recesso dal contratto in caso di accordo sul pagamento anticipato di future provvigioni

Ai sensi del § 89a comma 1 del Codice commerciale tedesco (HGB), il diritto di recesso senza preavviso non può essere né escluso né limitato nel contratto di agenzia. Secondo la giurisprudenza tedesca può configurarsi una limitazione illecita della libertà di recesso dal contratto a scapito dell'agente commerciale se il recesso dell'agente di commercio è associata a notevoli svantaggi finanziari per lo stesso.

Con la decisione del 19 gennaio 2023 (VII ZR 787/21), la Corte suprema tedesca (BGH) ha confermato che se un pagamento anticipato concordato delle provvigioni previste si rivela una limitazione inammissibile al recesso del contratto ai sensi del § 89a comma 1 del Codice commerciale tedesco (HGB), il preponente non può ripetere i pagamenti anticipati concessi in base alla normativa in materia di arricchimento di cui al § 812 comma 1 del Codice civile tedesco (BGB).

Il caso riguardava un contratto di agenzia in base al quale all'agente di commercio era stato concesso un pagamento mensile minimo a titolo di anticipo da computare con le provvigioni dovute allo stesso nel corso del rapporto. Inoltre, il contratto prevedeva che in caso di recesso dal contratto di agenzia, a prescindere dal motivo del recesso, il saldo negativo diventasse immediatamente esigibile a carico dell'agente di commercio, oltre agli interessi concordati. Il preponente aveva convenuto in giudizio l'agente commerciale per ottenere la restituzione di un'ingente somma di denaro. La domanda è stata rigettata in primo grado, mentre nel giudizio di appello l'agente commerciale è stato condannato al pagamento. Il ricorso per Cassazione presentato dall'agente di commercio è stato accolto, poiché secondo la Corte suprema tedesca (BGH) occorre esaminare in ogni singolo caso se si configura una limitazione inammissibile al diritto di recedere dal contratto ai sensi del § 89a comma 1 del Codice commerciale tedesco (HGB). Il criterio rilevante concerne la questione se la disposizione contrattuale comporti notevoli svantaggi finanziari per l'agente di commercio al momento del recesso del contratto. L'importo da restituire in base alla clausola in questione, la patuitazione di una penale contrattuale in caso di recesso, la concessione di un prestito senza interessi associato all'obbligo di pagare successivamente gli interessi in caso di recesso dal contratto possono essere considerati elementi decisivi.

La causa è stata rinviata alla Corte d'Appello per una nuova decisione. Vi terremo informati.

AUTOMOBILE E DIRITTO

Acquisto di veicoli in buona fede e falsificazione del libretto di circolazione

La Corte Suprema Federale tedesca (BGH) si è pronunciata il 23.09.2022 (AZ V ZR 148/21) sull'acquisto in buona fede in caso di falsificazione del libretto di circolazione. Se l'acquirente di un'auto usata invoca l'acquisto in buona fede da un soggetto non avente diritto, il precedente proprietario deve dimostrare che l'acquirente non ha richiesto la carta di circolazione (Zulassungsbescheinigung II) o non l'ha controllata.

Nel caso in discussione, una società italiana aveva acquistato un'auto usata da un concessionario tedesco nel 2019 con l'aiuto di un intermediario per poterla poi rivendere. Tuttavia, la concessionaria tedesca non era il vero proprietario dell'auto usata, ma solo il partner di leasing del proprietario originale.

Secondo il BGH, la società italiana era diventata il proprietario legale del veicolo, con la conseguenza che la restituzione del titolo di proprietà del veicolo poteva essere richiesta ai sensi del § 985 BGB in combinato disposto con il § 952 BGB. Tra l'altro, è stato contestato il fatto che all'agente sia stata pre-

sentata una carta di circolazione falsificata (Zulassungsbescheinigung II), in cui la concessionaria tedesca era indicata come presunto proprietario. In questo caso, l'onere della prova e della presentazione è stato decisivo per il BGH. Il proprietario convenuto non è stato in grado di dimostrare che la società italiana non era in buona fede al momento dell'acquisto.

In questo contesto, è irrilevante ai fini dell'onere della prova della mancanza di buona fede la presenza o meno di un documento di immatricolazione falsificato. Il proprietario deve provare la presunta mancanza di buona fede da parte della società italiana. La stessa società italiana, in quanto acquirente del trasferimento di proprietà, doveva solo dimostrare di aver adempiuto al proprio onere probatorio secondario, ossia di aver avuto a disposizione il documento di circolazione del veicolo e di averlo controllato di conseguenza. Secondo la Corte, la società italiana avrebbe dimostrato tale fatto, per cui il ricorso non è stato accolto.

Il caso sarebbe stato deciso diversamente in Italia, poiché secondo la legge italiana l'acquisto in buona fede di veicoli registrati è escluso ai sensi dell'art. 1156 codice civile.

Nessuna competenza al noleggiatore auto per trasmissione multa

In Italia, le società di autonoleggio applicano un costo di gestione tra i 30,00 e i 70,00 euro per l'elaborazione delle multe che ricaricano al cliente; costo richiesto spesso per la sola trasmissione della multa. Queste competenze sono di regola previste delle condizioni generali di contratto e vengono direttamente addebitate dalla rispettiva carta di credito in archivio.

Nel giugno 2022, l'Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato ha dichiarato espressamente invalide tali condizioni a carico di sei società di autonoleggio (tra cui Sixt).



NEUES AUS EUROPA

EU Geldwäscherichtlinie teilweise rechtswidrig

Die EU Geldwäscherichtlinie wurde u.a. in Italien und in Deutschland dahingehend umgesetzt, dass in einem öffentlich zugänglichen Register auch persönliche Daten der wirtschaftlichen Eigentümer der Gesellschaft verbreitet wurden, so beispielsweise die Wohnanschrift. Nach Auffassung des EuGH (Urteil v. 22.11.2022, Az C 37/20, C-601/20) werden dadurch Art. 7 und Art. 8 der Grundrecht-Charta verletzt, die den EU-Bürgern die Achtung auf Privatleben sowie auf den Schutz personenbezogener Daten gewährleisten. Die Kläger argumentierten in dem luxemburgischen Ausgangsfall mit der Gefahr von Erpressungen oder Entführungen.

Pizza Napoletana garantierte traditionelle Spezialität, Emmentaler nicht!

Die neapolitanische Pizza ist jetzt nicht nur UNESCO Weltkulturerbe (seit 2017) sondern auch vom europäischen Gesetzgeber als „g.i.S.“, garantiert traditionelle Spezialität, geschützt (Art. 1 EU VO 2313/2022). Es darf sich nur Pizza Napolitana nennen, die das originale Rezept befolgt. Kollegen im Wettbewerbsrecht, die unterbeschäftigt sind, bietet sich ein sehr weites Arbeitsfeld: Die Anzahl von Pizzerien in Deutschland ist enorm, die, die Pizza nach Originalrezept backen, verschwindend gering.

Das ist das geschützte Original:

- die Pizza muss rund sein und darf einen Durchmesser von 35 cm nicht überschreiten;
- die Pizza muss einen erhabenen Rand (cornicione) von 1-2 cm haben, der aufgebläht und frei von Brandflecken ist;
- sie muss in Holzofengebacken werden.
- schließlich muss sie weich und duftend sein.

Dagegen hat der europäische Gerichtshof Erster Instanz den „Emmentaler“ für alle freigegeben; Emmentaler Käse muss nach seinem Urteil (24.05.2023, T-2/21) nicht zwingend aus der Schweiz (genauer: dem dortigen Emmental) kommen und ist damit kein Käse mit geschützter Ursprungsbezeichnung.

Recht auf Vergessenwerden

Der Betreiber einer Suchmaschine (also Google) muss die in dem aufgelisteten Inhalt enthaltenen Informationen löschen, wenn der Antragsteller nachweist, dass sie offensichtlich unrichtig sind. Der Nachweis muss sich nicht mehr aus einer gerichtlichen Entscheidung ergeben. Es reicht nunmehr aus, dass sich der Betroffenen unmittelbar an Google wendet und die entsprechenden Beweise vorlegt (C-460/20 v. 8.12.2022).

ULTIME DALL'EUROPA

Direttiva UE sull'anticiclaggio parzialmente invalida

La Direttiva UE sul riciclaggio di denaro è stata attuata, tra l'altro, in Italia e in Germania, in modo tale che anche i dati personali dei titolari effettivi della società fossero diffusi in un registro accessibile al pubblico, ad esempio l'indirizzo di residenza. Secondo la CGUE (sentenza del 22.11.2022, rif. C 37/20, C-601/20), ciò viola gli articoli 7 e 8 della Carta dei diritti fondamentali, che garantiscono ai cittadini dell'UE il rispetto della vita privata e la protezione dei dati personali. Nel caso di origine lussemburghese, i ricorrenti hanno sostenuto che esisteva il rischio di ricatto o rapimento.

La Pizza Napoletana è Specialità Tradizionale Garantita, l'Emmentaler no!

La pizza napoletana non è solo Patrimonio dell'Umanità dell'UNESCO (dal 2017), ma è anche protetta dal legislatore europeo come "STG", Specialità Tradizionale Garantita (Art. 1 Regolamento UE 2313/2022). Solo la Pizza Napolitana che segue la ricetta originale può vantarsi del nome. Ai Colleghi che si occupano di diritto della concorrenza e che sono sottoccupati si apre un ampio ambito di lavoro: il numero di pizzerie in Germania è enorme, quelle che preparano la pizza secondo la ricetta originale sono decisamente poche.

Questa è la pizza napoletana protetta:

- la pizza deve essere tondeggiante con un diametro che non superi i 35 cm;
- la pizza presenta un bordo (cornicione) rialzato di 1-2 cm gonfio e privo di bruciature;
- la cottura deve avvenire all'interno di un forno a legna;
- infine deve essere morbida e fragrante.

Al contrario, il Tribunale di primo grado europeo ha dato il via libera all'"Emmentaler" per tutti. Il formaggio Emmentaler non deve necessariamente provenire dalla Svizzera (più precisamente dalla regione dell'Emmental) e non è quindi un formaggio a denominazione di origine protetta.

Diritto alla rimozione

Il gestore di un motore di ricerca (ad esempio Google) deve cancellare le informazioni riportate nei risultati delle ricerche se il richiedente dimostra che sono palesemente errate. La prova non deve più risultare da una decisione del tribunale. È ora sufficiente che l'interessato contatti direttamente Google e fornisca le prove corrispondenti (C-460/20 v. 8.12.2022).

DOLCE · LAUDA

RECHTSANWÄLTE · AVVOCATI
Partnerschaftsgesellschaft mbB

www.dolcelauda.com

Arndtstraße 34-36 · D-60325 Frankfurt am Main
Tel: +49 69 92 07 15-0 · email: info@dolce.de

Via Visconti di Modrone 38 · I-20122 Milano
Tel: +39 02 76 8 10 29 · email: dlmi@dolce.it

Viale Verdi 15 · I-41121 Modena
Tel: +39 - 059 - 439 17 37 · email: dldmo@dolce.it

Werastrasse 22 · D-70182 Stuttgart
Tel: +49 711 236 42 91 · email: info@dolce.de

Schwanthalerstraße 102 · D-80336 München
Tel: +49 89 599 186 26 · email: info@dolce.de

Via Amendola 104 · I-70126 Bari
Tel: +39 - 080 512 99 49 · email: diba@dolce.it