

**NEUE
RECHTSENTWICKLUNGEN**

14. Jahrgang Nr. 3

September 2006

EDITORIAL

Liebe Leserinnen und Leser,

während das Internet mittlerweile in vielen Unternehmen und Haushalten fester Bestandteil des beruflichen bzw. privaten Alltags geworden ist, sind zahllose Rechtsfragen im Umfeld dieses Mediums nach wie vor ungeklärt. Beredten Ausdruck hiervon geben die beiden einleitenden Artikel dieses Mandantenrundbriefes aus der Feder unseres Bielefelder Kollegen *Dr. Sebastian Meyer*: Die Haftung für sog. Forenbeiträge und die Rechtsfolgen fehlender Angaben im Impressum der Homepage sind seine Themen. Es folgen zwei Beiträge zum Vertriebsrecht: *Dr. Jens Hoffmann* (Detmold) beschäftigt sich mit den rechtlichen Grenzen, innerhalb derer Preisanpassungsklauseln zulässigerweise vereinbart werden können; *Dr. Kevin Kruse* (Bielefeld) wendet sich erneut dem Internet zu und berichtet über Gestaltungsbedarf bei Widerrufsbelehrungen im Fernabsatz.

Im arbeitsrechtlichen Teil erläutert Frau *Dr. Andrea Pirscher* (Bielefeld) die neuen Spielregeln, die der Europäische Gerichtshof und das Bundesarbeitsgericht zu Massentlassungen aufgestellt haben. Herr *Dr. Jens Hoffmann* beschreibt praktische Probleme bei der Beschlussfassung in der Gesellschafterversammlung der GmbH, bevor unser Gütersloher Kollege *Nils Wiggingshaus* über Neuerungen im englischen Arbeitsrecht berichtet: Die rechtlichen und finanziellen Folgen unbedachter Gestaltungen bei der Übernahme von Dienstleistungen (Auftragsnachfolge) gehen deutlich über diejenigen Erschwernisse hinaus, die bereits das deutsche Recht des Betriebsübergangs bereithält.

Wir hoffen auf eine anregende Lektüre!

Mit herzlichen Grüßen!



An diesen Standorten sind wir für Sie da:

Elsa-Brändström-Str. 1 u. 3
33602 Bielefeld
Tel.: (0521) 96535-0
Fax: (0521) 96535-99
E-Mail: Bielefeld@bdphg.de

Lindenweg 2
32756 Detmold
Tel.: (05231) 9857-0
Fax: (05231) 9857-50
E-Mail: Detmold@bdphg.de

Thesings Allee 3
33332 Gütersloh
Tel.: (05241) 5358-0
Fax: (05241) 5358-40
E-Mail: Guetersloh@bdphg.de

Alte Brauerei 1-3
33098 Paderborn
Tel.: (05251) 7735-0
Fax: (05251) 7735-99
E-Mail: Paderborn@bdphg.de

Stresemannstr. 111
10963 Berlin
Tel.: (030) 254496-0
Fax: (030) 254496-50
E-Mail: Berlin@bdphg.de

Ferdinand-Lassalle-Str. 2
04109 Leipzig
Tel.: (0341) 2118350
Fax: (0341) 2118352
E-Mail: Leipzig@bdphg.de

71, Rue du Faubourg St.Honoré
F-75008 Paris
Tel.: (0033-1) 42666861
Fax : (0033-1) 42668901
E-Mail: wenner@wenneravocats.com

INHALT

Haftung für Forenbeiträge im Internet	2
Abmahnung wegen fehlender Angaben im Impressum?.....	3
Vertragsgestaltung: Preisanpassungsklauseln geraten zunehmend unter Druck.....	4
Fernabsatzrecht: Änderungsbedarf bei Widerrufsbelehrungen im Internet.....	5
Arbeitsrecht: Hydra „Massenentlassungsverfahren“	7
Arbeitsrecht: Neues zur Befristung von Arbeitsverträgen	11
GmbH-Recht: Kombinierte Beschlussfassungen der Gesellschafterversamm- lung sind nur im Falle entsprechender Satzungsklauseln wirksam.....	12
Neues englisches Recht zum Übergang von Arbeitsverhältnissen.....	13
Wir über uns	13

Haftung für Forenbeiträge im Internet

Große Verunsicherung herrscht aktuell bei den Anbietern und Betreibern von Diskussionsforen im Internet. Zahlreiche Unternehmen bieten Kunden und anderen interessierten Personen auf Ihrer Homepage einen Bereich an, wo Erfahrungen ausgetauscht oder Meinungen kundgetan werden können. Daneben gibt es auch unabhängige Internet-Seiten, die allgemein zugänglich sind und sich mit bestimmten Themen oder Produkten befassen. Eine Registrierung ist möglich, aber oft nicht zwingend erforderlich, sodass auch Gäste Einträge verfassen können, ohne dass ihre Identität erkennbar ist. Selbst wenn allerdings eine Registrierungspflicht besteht, ist diese zumeist nicht so ausgestaltet, dass verlässlich Rückschlüsse auf die Person des registrierten Nutzers gezogen werden können.

Ausgehend von dieser Problematik stellt sich die Frage, wer für rechtswidrige Einträge in einem Internetforum – so genannte Postings – verantwortlich ist. Bisher galt insoweit der Grundsatz, dass primär derjenige für entsprechende Postings verantwortlich ist, der diese im Internet veröffentlicht – also der Autor. Eine Haftung des Forenbetreibers, der nur eine Plattform für das Posting bietet, soll dagegen erst ab dem Zeitpunkt bestehen, ab dem der Forenbetreiber Kenntnis von dem Posting hat. Eine Haftung könnte also vermieden werden, wenn der Betreiber eines Forums Hinweisen auf rechtswidrige Einträge konsequent nachgeht und diese umgehend löscht, eine eigenständige Überwachungspflicht wurde regelmäßig abgelehnt. Begründet werden kann diese Auffassung mit einem Rückgriff auf das Teledienstegesetz, das eine Haftungsprivilegierung bei Bereitstellung fremder Inhalte vorsieht (§ 11 TDG) und klarstellt, dass eine proaktive Überwachung nicht verlangt wird (§ 8 Abs. 2 TDG).

Im Dezember 2005 hat das Landgericht Hamburg (Urteil vom 02.12.2005, AZ: 324 O 721/05) allerdings im „Heise-Foren-Urteil“ entschieden, dass es sich bei einem Internetforum um eine „besonders gefährliche Einrichtung“ handeln soll, sodass der Betreiber einer verschärften Haftung unterworfen ist. Dem Betreiber, einem Zeitschriftenverlag ist vorgeworfen worden, es hätte aufgrund einer kritischen und möglicherweise provokativen Berichterstattung mit entsprechenden Reaktionen gerechnet werden müssen. Um diese zu verhindern, wäre eine Vorabkontrolle aller Beiträge erforderlich gewesen, die für den Verlag allerdings wegen der Vielzahl der Einträge unzumutbar war. Diese Entscheidung ist in der Folgezeit von zahlreichen Unternehmen und Privatpersonen herangezogen worden, um Forenbetreiber abzumahnern, die durch eine zu kritische Berichterstattung aufgefallen sind.

Zwischenzeitlich hat das OLG Hamburg die Entscheidung des Landgerichts zwar grundsätzlich bestätigt (Urteil vom 22.08.2006, AZ 7 U 50/06) und die vom Verlag eingelegte Berufung zurückgewiesen, die Anforderungen an die Überwachung von Internetforen aber relativiert. Es

stellt klar, dass eine generelle „Eingangskontrolle“ nicht verlangt werden kann und auch die Möglichkeit einer freien Meinungsäußerung sonst unzulässig einschränken würde. Eine spezielle Überwachungspflicht soll nur dann bestehen, wenn der Forenbetreiber durch sein eigenes Verhalten rechtswidrige Beiträge Dritter provoziert hat oder es bereits zu Rechtsverletzungen von einigem Gewicht gekommen ist und daher die Gefahr weiterer rechtswidriger Beiträge besteht. Ähnlich hatte zuvor bereits das OLG Düsseldorf (Urteil vom 07.06.2006, Az: 1-15 U 21/06) entschieden.

In einer weiteren Entscheidung aus diesem Jahr (Urteil vom 26.04.2006, AZ: 1-15 U 180/05) hat das OLG Düsseldorf eine andere Differenzierung getroffen. Danach muss – sofern der Autor des Postings bekannt ist – dieser direkt in Anspruch genommen werden. Nur bei anonymen Postings bleibt eine Haftung des Forenbetreibers bestehen. Ob dieser Mittelweg Bestand hat, bleibt abzuwarten, gegen die Entscheidung ist Revision zum BGH eingelegt. Bis zu einer höchstgerichtlichen Entscheidung ist zu erwarten, dass die Verunsicherung anhält und weiterhin die Gefahr unberechtigter Abmahnungen und zweifelhafter einstweiliger Verfügungen wegen angeblicher Rechtsverletzungen in Internetforen besteht.

Dr. Sebastian Meyer, LL.M.
Bielefeld

Abmahnung wegen fehlender Angaben im Impressum?

Wenn ein Unternehmen eine Website unterhält, ist es grundsätzlich verpflichtet, auf den Internet-Seiten ein Impressum gem. § 6 TDG leicht erkennbar, unmittelbar erreichbar und ständig verfügbar zu halten. Diese Impressumspflicht hat sich seit ihrer Einführung im Jahre 1997 weitgehend herumgesprochen: Mittlerweile finden sich bei fast allen Unternehmen mit eigenem Internetauftritt Impressumsangaben. Nicht selten sind die abrufbaren Angaben allerdings nur schwer zu finden oder unvollständig. Dies führt immer wieder zu Abmahnungen durch Wettbewerber. Auch aktuell zählen Fehler im Impressum weiterhin zu den beliebtesten Abmahnanlässen.

Das OLG Koblenz hat in einer mittlerweile rechtskräftigen Entscheidung vom 25.04.2006 entsprechenden Abmahnungen zumindest teilweise einen Riegel vorgeschoben. Seit dem 08.07.2004, dem Inkrafttreten der Reform des *Gesetzes gegen den unlauteren Wettbewerb*, existiert in § 3 UWG eine so genannte Bagatellklausel, wonach eine Wettbewerbshandlung nur dann unlauter ist, wenn sie geeignet ist, den Wettbewerb nicht nur unerheblich zu beeinträchtigen. Diese Erheblichkeitsschwelle ist eine Konkretisierung des Verbots der missbräuchlichen Rechtsausübung und soll verhindern, dass bloße Bagatellfälle geahndet werden, an deren Verfolgung kein schutzwürdiges Interesse der Allgemeinheit besteht.

Vor diesem Hintergrund hat das OLG Koblenz erstmals entschieden, dass die Angabe der zuständigen Aufsichtsbehörde – sofern eine solche vorhanden ist – im Impressum zwar vorgeschrieben ist, das Fehlen der entsprechenden Angabe jedoch einen Wettbewerber nicht zu einer kostenpflichtigen Abmahnung berechtigt. Zur Begründung führt das Oberlandesgericht aus, dass zwar formell ein Wettbewerbsverstoß vorliege, aber nicht erkennbar sei, inwieweit ein fairer Wettbewerb zwischen den verschiedenen Anbietern durch die fehlende Angabe beeinträchtigt werde.

Diese Argumentation dürfte sich nicht auf alle Impressumspflichten übertragen lassen. Vielmehr wird eine Differenzierung notwendig sein zwischen solchen Informationen, die der eindeutigen Information des Anbieters dienen, und weiteren Angaben, die notfalls unter Nutzung der vorhandenen Anbieterinformationen beschafft werden können. Fehlen wesentliche Angaben wie Name, Anschrift und Handelsregisternummer wird es auch unter Berücksichtigung der neueren Rechtsprechung dabei bleiben, dass ein abmahnfähiger Wettbewerbsverstoß vorliegt. Der Problematik kann nur dann sicher aus dem Weg gegangen werden, wenn dafür Sorge getragen wird, dass alle Impressumspflichten des § 6 TDG sowie etwaiger Spezialvorschriften vollständig beachtet werden.

Dr. Sebastian Meyer, LL.M.
Bielefeld

Vertragsgestaltung: Preisanpassungsklauseln geraten zunehmend unter Druck

Preisanpassungsklauseln sind Vertragsbestimmungen, die es dem Verwender ermöglichen, einen bei Vertragsschluss vereinbarten Preis nachträglich zu erhöhen. So können im Laufe der Zeit eingetretene Kostensteigerungen auf den Geschäftspartner abgewälzt werden. In der Praxis geschieht das regelmäßig dadurch, dass sich eine Vertragspartei das Recht zu nachträglichen Preiserhöhungen in ihren Allgemeinen Geschäftsbedingungen (AGB) vorbehält.

Die Notwendigkeit solcher Preisanpassungsklauseln ist zwar insbesondere für Verträge mit langer Laufzeit allgemein anerkannt. Denn sie ermöglichen nicht nur dem Verwender eine langfristige Kalkulation. Vielmehr schützen sie zugleich den Vertragspartner davor, bereits bei Vertragsschluss Risikozuschläge für mögliche künftige Kostensteigerungen akzeptieren zu müssen. Gleichwohl unterwirft die Rechtsprechung die Preisanpassungsklauseln in jüngster Zeit einer zunehmend strengeren AGB-Kontrolle.

In zwei Urteilen haben sowohl der Bundesgerichtshof (21.09.2005) als auch das Oberlandesgericht Köln (13.01.2006) Preisanpassungsklauseln für unwirksam erachtet. Folge der Unwirksamkeit ist, dass der Ersatz gestiegener Kosten von dem Verwender nicht unter Hinweis auf die Preisanpassungsklauseln verlangt werden kann. Beide Entscheidungen betrafen Gaslieferungsverträge. Sie haben aber über den Energiesektor hinaus allgemeine Bedeutung. Denn nach den

Ausführungen beider Gerichte werden zukünftig solche AGB-Klauseln einer gerichtlichen Kontrolle nicht mehr Stand halten, die (1) eine Preisänderung an die Entwicklung von Betriebskosten koppeln, welche der Kunde nicht kennen kann, oder die (2) keine Gewichtung der einzelnen Kostenelemente im Hinblick auf den Gesamtpreis erkennen lassen. Schließlich sind (3) solche Bestimmungen von der Unwirksamkeit bedroht, die eine Preiserhöhung bereits beim Anstieg nur eines einzigen Kostenfaktors erlauben, obwohl die Gesamtkosten wegen eines Kostenrückgangs in anderen Bereichen unverändert bleiben.

Ob eine Klausel dadurch „gerettet“ werden kann, dass der Verwender seinem Vertragspartner für den Fall der Preiserhöhung ein Vertragslösungsrecht einräumt, wird die Rechtsprechung noch beschäftigen. Denn diesen Gesichtspunkt beantwortete das OLG Köln nicht und ließ stattdessen die Revision zu, die mittlerweile beim Bundesgerichtshof anhängig ist.

Dr. Jens Hoffmann
Detmold

Fernabsatzrecht: Änderungsbedarf bei Widerrufsbelehrungen im Internet

Wer als gewerblicher Anbieter Waren über das Internet, sei es in einem eigenen Internetshop oder über Internetauktionshäuser wie eBay, vertreibt, muss seine nichtgewerblichen Kunden über das ihnen zustehende gesetzliche Widerrufsrecht belehren. Fehlt die Belehrung oder ist die Belehrung inhaltlich unzutreffend, kann der Käufer den Vertrag ohne zeitliche Beschränkung widerrufen. Daneben handelt der Verkäufer zugleich wettbewerbswidrig, wenn er die Verbraucher nicht ordnungsgemäß über ihr Widerrufsrecht belehrt. Vor diesem Hintergrund ist dringend darauf zu achten, bei Internetangeboten eine ordnungsgemäße Widerrufsbelehrung hinzuzufügen, soweit sie sich zumindest auch an Verbraucher richten.

In der Praxis versuchen Verkäufer auf unterschiedliche Weise, diesen Verpflichtungen nachzukommen. Häufig – insbesondere bei professionellen Internetshops – wird die Widerrufsbelehrung in den Bestellvorgang eingebaut, indem der Käufer vor Absendung der Bestellung bestätigen muss, die Widerrufsbelehrung oder die Allgemeinen Geschäftsbedingungen, in denen sie enthalten ist, zur Kenntnis genommen zu haben. Bei eBay-Angeboten wird die Widerrufsbelehrung in der Regel im Zusammenhang mit der Produktbeschreibung erteilt oder es wird im Angebot auf die sog. „Mich-Seite“, auf der die Belehrung zu lesen ist, verwiesen. Seiner gesetzlichen Verpflichtung, den Verbraucher **vor** Vertragsabschluss auf das Widerrufsrecht hinzuweisen, kommt der Verkäufer nach, wenn er die Belehrung direkt auf der Angebotsseite platziert, ein Verweis auf die Mich-Seite reicht bei eBay hingegen nicht aus. Spätestens bis zur Lieferung der Ware an den Verbraucher ist diesem die Widerrufsbelehrung **zusätzlich auch in Textform** zur Verfügung zu stellen. Nach einer Entscheidung des Kammergerichts Berlin vom 18.07.2006 genügt die bloße Zurverfügungstellung der entsprechenden Informationen auf einer Internetseite

jedoch nicht den gesetzlichen Anforderungen an die Textform. Texte, die in das Internet eingestellt, dem Empfänger aber nicht (beispielsweise per E-Mail) konkret übermittelt worden sind, entsprechen nach Auffassung des Kammergerichts nur dann der gesetzlichen Form, wenn der abrufende Verbraucher sie aus dem Netz herunterlädt und/oder ausdruckt. Da der Verkäufer nicht davon ausgehen kann, dass der Verbraucher die im Internet hinterlegte Widerrufsbelehrung auf diese Art und Weise sichert, ist also **zusätzlich** spätestens mit der Lieferung der Ware eine Widerrufsbelehrung in Textform zu erteilen.

Wird der Verbraucher erst nach Vertragsabschluss und spätestens bis zur Warenlieferung in der gesetzlichen Form über sein Widerrufsrecht belehrt, beträgt die gesetzliche Widerrufsfrist allerdings auch nicht nur zwei Wochen, sondern einen Monat (nicht 30 Tage oder vier Wochen)! In diesen Fällen muss also in der Widerrufsbelehrung auf die Monatsfrist hingewiesen werden. In der Praxis dürften nach der Entscheidung des Kammergerichtes Berlin deshalb zum jetzigen Zeitpunkt die allermeisten im Internet verwendeten Widerrufsbelehrungen **inhaltlich falsch** sein. Denn eine Belehrung des Kunden vor Vertragsabschluss in Textform (also etwa per E-Mail) kommt in der Vertriebspraxis so gut wie nicht vor, insbesondere nicht bei eBay.

Als Konsequenz der Rechtsprechung des Kammergerichts Berlin sollten gewerbliche Anbieter bei Internetgeschäften mit Verbrauchern also ab sofort folgendes beachten:

- Der Verbraucher ist nach Vertragsabschluss in Textform auf sein Widerrufsrecht hinzuweisen. Insoweit empfiehlt es sich, die Bestellung des Käufers durch eine E-Mail zu bestätigen, in die der vollständige Text der Widerrufsbelehrung aufgenommen wird. Vorsorglich sollte der Warenlieferung zusätzlich ein Schreiben beigelegt werden, aus dem sich die Widerrufsbelehrung ebenfalls deutlich erkennbar ergibt.
- In der Widerrufsbelehrung selbst muss eine Widerrufsfrist von einem Monat angegeben werden, es sei denn, der Verbraucher ist ausnahmsweise bereits vor Abgabe seiner Vertragserklärung in Textform auf sein Widerrufsrecht hingewiesen worden.

Selbstverständlich müssen auch alle übrigen bekannten Formvorschriften beachtet und die gesetzlich vorgeschriebenen Informationen und Hinweise erteilt werden. Wer diese Hinweise nicht berücksichtigt, muss damit rechnen, wegen eines Wettbewerbsverstoßes abgemahnt zu werden.

Dr. Kevin Kruse
Bielefeld

Arbeitsrecht: Hydra „Massenentlassungsverfahren“

Das Kündigungsschutzgesetz (KSchG) verpflichtet den Arbeitgeber, Massenentlassungen vorher bei der Agentur für Arbeit anzuzeigen. Je nach Größe des Betriebs sind Entlassungen binnen 30 Kalendertagen nach folgender Staffelung anzeigepflichtig:

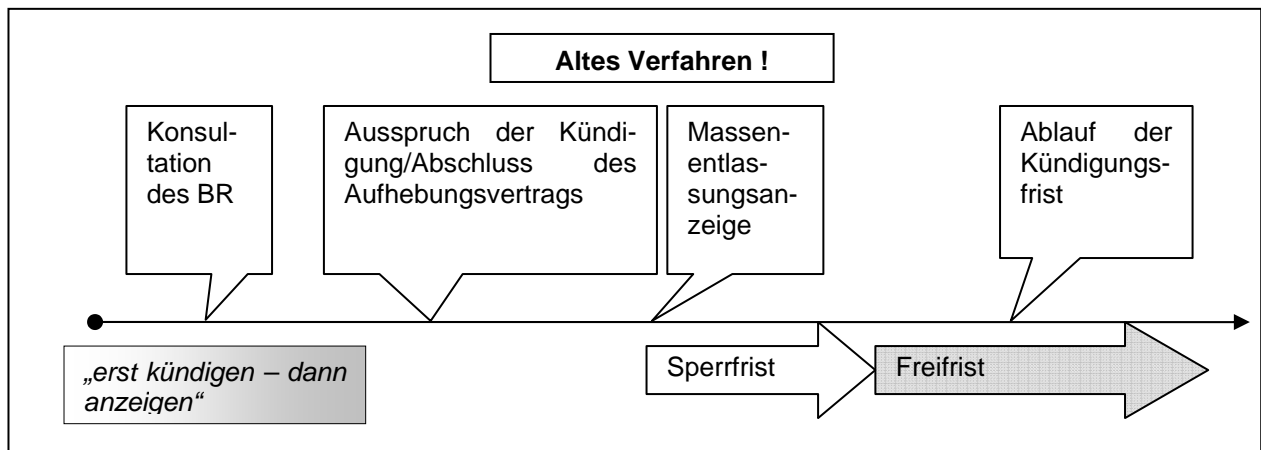
- in Betrieben mit in der Regel 21 bis 59 Arbeitnehmern: mehr als 5 Arbeitnehmer
- in Betrieben mit in der Regel mindestens 60 und bis zu 499 Arbeitnehmern: 10 % oder aber mehr als 25 Arbeitnehmer,
- in Betrieben mit in der Regel mindestens 500 Arbeitnehmern: mindestens 30 Arbeitnehmer.

Besteht im Betrieb ein Betriebsrat, muss der Arbeitgeber ihn **vor** der Anzeige an die Arbeitsagentur informieren und mit ihm die Möglichkeit beraten, Entlassungen zu vermeiden oder einzuschränken und ihre Folgen zu mildern (Konsultation).

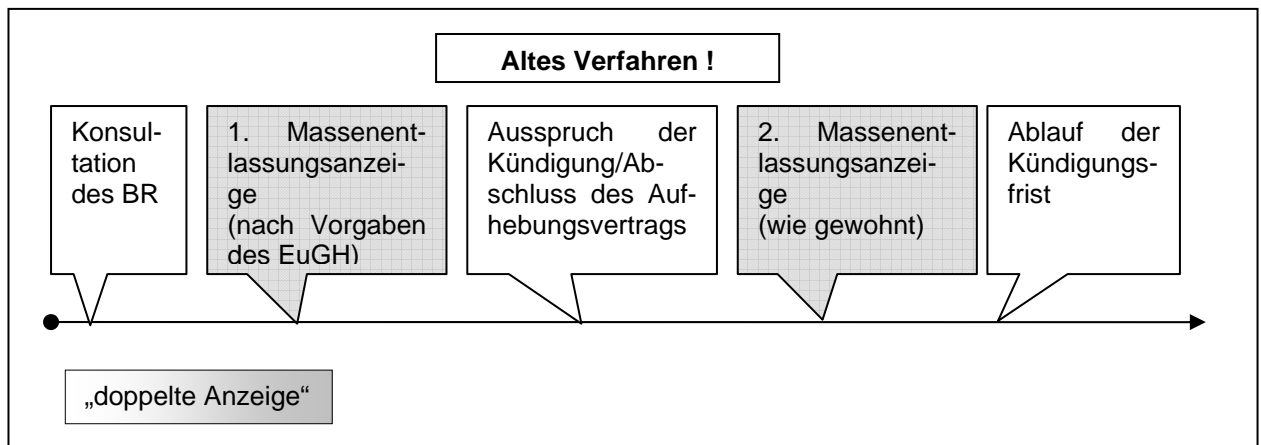
Mit Eingang der Anzeige beginnt eine Sperrfrist. Diese beträgt i.d.R. einen Monat, kann jedoch von der Arbeitsagentur auf zwei Monate verlängert, aber auch auf 0 Tage verkürzt werden. Erst nach Ablauf der Sperrfrist werden die Entlassungen wirksam. An die Sperrfrist schließt sich eine Freifrist von 90 Tagen an, binnen derer die Entlassungen durchgeführt werden müssen. Für Aufhebungsverträge gilt Entsprechendes.

Viele Jahre gingen die Arbeitsgerichte davon aus, dass mit „Entlassung“ der Zeitpunkt gemeint sei, an dem das Arbeitsverhältnis zu Ende geht, also i.d.R. der Ablauf der Kündigungsfrist. Der Arbeitgeber sprach deshalb – nach Beteiligung des Betriebsrats – zunächst die Kündigungen aus und erstattete dann ein bis zwei Monate vor Ablauf der jeweiligen Kündigungsfristen die Massenentlassungsanzeige an die Bundesagentur für Arbeit. Diese war so zu terminieren, dass die Kündigungsfrist während der Freifrist ablief.

Das nachstehende Schaubild veranschaulicht das **damalige Verfahren**:

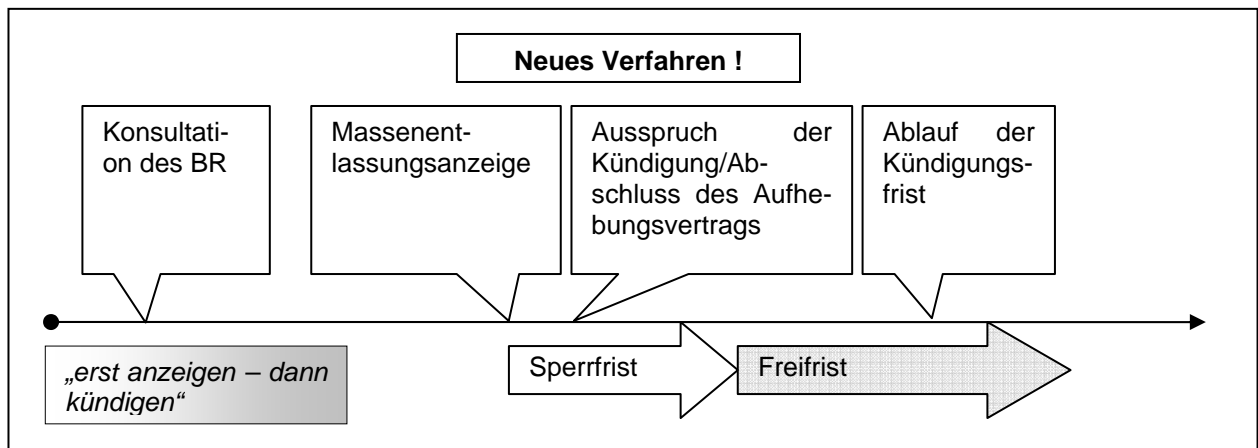


Am 27.01.2005 kam dann der „Paukenschlag“ durch den Europäischen Gerichtshof (EuGH): Mit Entlassung sei der **Ausspruch der Kündigung** gemeint, nicht der Ablauf der Kündigungsfrist. Damit war das bisherige Verfahren („erst kündigen – dann anzeigen“) auf den Kopf gestellt („erst anzeigen – dann kündigen“). Die Arbeitgeber waren verunsichert: Sollten sie nur noch vor Ausspruch der Kündigung anzeigen oder auch noch – wie gewohnt – vor Ablauf der Kündigungsfrist? Sicherheitshalber taten sie beides (vgl. nachfolgendes Schaubild):



Ein neues Bürokratiemonster war geboren! Und nicht einmal der Zweck heiligte die Mittel – die doppelte Anzeige erlaubte den Arbeitsagenturen nicht, bessere oder schnellere arbeitsmarktpolitische Maßnahmen zu ergreifen. Zudem war unklar, ob und bis wann sich die Arbeitgeber auf Vertrauensschutz für ihre bereits nach bisherigem Recht durchgeführten Massentlassungen berufen konnten.

Zumindest diese Fragen sind jetzt geklärt. Das Bundesarbeitsgericht (BAG) bestätigt die europäische Sichtweise: Die Anzeige muss **vor** Ausspruch der Kündigungen bzw. Abschluss der Aufhebungsverträge erstattet werden:



Das Vertrauen des Arbeitgebers in die bisherige Verwaltungspraxis ist bis zu dem Zeitpunkt geschützt, in dem die Arbeitsverwaltung selbst das neue Procedere verlangte und der Arbeitgeber davon wissen musste. Fest steht, dass die Bundesagentur im Februar 2005 eine Pressemitteilung über die geänderte Anzeigepflicht und im Juni 2005 ihr Merkblatt zur Massenentlassung veröffentlichte. Unter welchen Umständen man als Arbeitgeber die neue Verwaltungspraxis kennen musste, wird man erst sagen können, wenn das BAG-Urteil vollständig veröffentlicht ist. Das Vertrauen des Arbeitgebers ist aber auf jeden Fall bis zum Bekanntwerden der EuGH-Entscheidung geschützt.

Mehr Rechtssicherheit gibt es im Moment nicht. Die – aus Sicht der Arbeitgeber – entscheidende Frage, ob sich der Arbeitnehmer im Kündigungsschutzprozess mit Erfolg auf die verspätete Massentlassungsanzeige berufen kann, ist noch nicht beantwortet. Das BAG deutet aber an, dass das „aufgrund des Sinns und Zwecks des Anzeigeverfahrens nicht zwingend“ erscheinen. Damit wird aber nur eine Tendenz angedeutet; sobald es konkrete Entscheidungen gibt, werden wir darüber berichten.

Früher mussten auch die vom Arbeitgeber veranlassten Eigenkündigungen angezeigt werden. Das wird nach der geänderten Rechtsprechung schon aus praktischen Gründen nicht möglich sein, weil der Arbeitgeber nicht im Voraus weiß, mit wie vielen Eigenkündigungen er binnen eines bestimmten Zeitraums rechnen muss. Rechtsprechung zu dieser Frage gibt es allerdings noch nicht.

Die neue Auslegung durch das BAG zieht eine Vielzahl von Folgeproblemen mit sich, für die die Gerichte bislang noch keine befriedigende Antwort gefunden haben. Für die Arbeitgeber gilt es, die kritischen Fälle im Auge zu behalten und ggf. durch vorsorgliche Anzeigen/Kündigungen auf „Nummer sicher“ zu gehen.

In der folgenden Checkliste wird auf diese Aspekte jeweils in kurzen Anmerkungen verwiesen:

1. Wann sollen die Arbeitsverhältnisse jeweils enden?
2. Welche Kündigungsfristen sind dafür jeweils einzuhalten?
3. Übersteigen die demnach auszusprechenden Kündigungen die maßgeblichen Schwellenwerte (§ 17 Abs. 1 KSchG)?
Wird der Schwellenwert gerade unterschritten, muss einkalkuliert werden, dass schon eine weitere Kündigung/ein weiterer Aufhebungsvertrag binnen 30 Kalendertagen auch die vorherigen anzeigepflichtig macht. Hier muss die taktische Vorgehensweise - vorsorgliche Anzeige oder Hinausschieben der weiteren Kündigung/des Aufhebungsvertrags - gut überlegt werden.
4. Mindestens 2 Wochen vor Anzeigeerstattung: Konsultation des Betriebsrats (§ 17 Abs. 2 KSchG)
Betriebsrat und Wirtschaftsausschuss sind ggf. darüber hinaus nach anderen Vorschriften (z.B. §§ 106, 111, 112 BetrVG) zu beteiligen.
5. Mindestens 8 Tage vor Ausspruch der beabsichtigten Kündigungen: Betriebsratsanhörung (§ 102 BetrVG)
Anhörung ggf. auch zur Absicht, vorsorglich nachzukündigen, siehe Punkt 8.
6. Massentlassungsanzeige (§ 17 Abs. 3 KSchG)
Eingang der Anzeige von der Arbeitsagentur mit Datum und Uhrzeit bescheinigen lassen.
7. Ausspruch der Kündigungen/Abschluss der Aufhebungsverträge
Datum und Uhrzeit dokumentieren.
8. Vorsorglich erneute Kündigung nach Ablauf der Sperrfrist (§ 18 Abs. 1 und 2 KSchG) bei Kündigungen/Aufhebungsverträgen mit Kündigungsfristen unter einem Monat
Das BAG hat angedeutet, dass die i.d.R. einmonatige Sperrfrist als Mindestkündigungsfrist zu verstehen sei. Es wird aber auch vertreten, der Arbeitgeber dürfe erst nach Ablauf der Sperrfrist kündigen; für diesen Fall wird vorsorglich „nachgekündigt“.
9. Vorsorglich neue Anzeige für Kündigungen/Aufhebungsverträge, deren Kündigungsfrist erst nach Ende der Freifrist (§18 Abs. 4 KSchG) abläuft
Es ist noch völlig offen, was nach neuem Verständnis die Freifristregelung bedeutet. Entweder muss der Arbeitgeber spätestens innerhalb der Freifrist die Kündigung aussprechen oder er muss noch mal anzeigen, wenn die Kündigungsfrist nach der Freifrist abläuft. Für den letztgenannten Fall wird vorsorglich erneut angezeigt.

Als Fazit bleibt: Das BAG hat der Hydra nur einen Kopf abgeschlagen; viele neue sind nachgewachsen.

Dr. Andrea Pirscher
Bielefeld

Arbeitsrecht: Neues zur Befristung von Arbeitsverträgen

Das Bundesarbeitsgericht (BAG) hat im Sommer 2006 in zwei weiteren Entscheidungen zum Befristungsrecht seine bisherige Rechtsprechung konkretisiert:

In einem Urteil vom 26. Juli 2006 stellt das BAG erneut fest, dass die Befristung eines Arbeitsvertrags Schriftform voraussetzt und diese Schriftform erfordert, dass beide Parteien auf derselben Urkunde unterzeichnen. Zur Wahrung der Schriftform reiche es aber aus, wenn die eine Vertragspartei in einem von ihr unterzeichneten, an die andere Vertragspartei gerichteten Schreiben den Abschluss eines befristeten Arbeitsvertrags anbiete und die andere Partei dieses Angebot annehme, indem sie das Schriftstück ebenfalls unterzeichne. Der Entscheidung lag ein Sachverhalt zugrunde, in dem ein Arbeitgeber einer Arbeitnehmerin mitteilte, dass das mit ihr bestehende Arbeitsverhältnis über das zunächst vorgesehene Vertragsende verlängert werde. Dieses Schreiben war von zwei Vertretern des Arbeitgebers unterzeichnet und endete mit der Bitte an die Arbeitnehmerin, das Schriftstück ebenfalls zu unterzeichnen. Die Arbeitnehmerin unterzeichnete das Schriftstück. Das BAG urteilte, dass damit eine wirksame Befristungsabrede zustande gekommen sei.

Die zweite Entscheidung des BAG vom 23.08.2006 stellt klar, dass eine Verlängerung eines sachgrundlos befristeten Arbeitsverhältnisses voraussetzt, dass die Verlängerung erstens noch während der Laufzeit des zu verlängernden Vertrags vereinbart wird und zweitens grundsätzlich nur die Vertragsdauer geändert wird. In dem entschiedenen Fall hatten die Parteien im zweiten Arbeitsvertrag, der auch die Verlängerung des befristeten Arbeitsverhältnisses vorsah, einen um 0,50 € erhöhten Brutto-Stundenlohn vereinbart. Hierin sah das BAG den Abschluss eines neuen befristeten Vertrags, der aufgrund der Vorbeschäftigung nicht sachgrundlos erfolgen durfte. Das BAG führt aus, dass andere Arbeitsbedingungen auch dann nicht gleichzeitig geändert werden dürfen, wenn sie für den Arbeitnehmer günstiger seien. Sollten gleichzeitig die Laufzeit des Vertrags verlängert und die Arbeitsbedingungen geändert werden, so werde ein neues Arbeitsverhältnis begründet. Ein solcher Neuabschluss eines befristeten Arbeitsvertrages sei allerdings ohne Sachgrund nicht zulässig, da bereits zuvor ein Arbeitsverhältnis bestanden habe (vgl. § 14 Abs. 2 S. TzBfG).

Das BAG weist ergänzend darauf hin, dass Veränderungen der Arbeitsbedingungen während der Laufzeit des Ausgangsvertrags oder des verlängerten Arbeitsvertrags nicht ausgeschlossen

sind. Es sei grundsätzlich möglich, Veränderungen der Arbeitsvertragsbedingungen vor oder nach der Verlängerung zu vereinbaren, nicht aber gleichzeitig mit der Verlängerung.

Dr. Sandra Vyas
Paderborn

GmbH-Recht: Kombinierte Beschlussfassungen der Gesellschafterversammlung sind nur im Falle entsprechender Satzungsklauseln wirksam

Nicht immer sind alle Gesellschafter einer GmbH in der Lage, an einer kurzfristig notwendig gewordenen Gesellschafterversammlung teilzunehmen. In solchen Situationen wird mitunter ein kombiniertes Beschlussverfahren durchgeführt. Hierbei geben nicht alle Gesellschafter ihre Stimmen innerhalb der Gesellschafterversammlung ab. Vielmehr wird einzelnen Gesellschaftern gestattet, ihr Stimmrecht – mündlich oder schriftlich – außerhalb der Gesellschafterversammlung auszuüben. So soll den nicht erschienenen Gesellschaftern ermöglicht werden, nachträglich doch noch an der Beschlussfassung mitzuwirken. Das kann z.B. sinnvoll sein, wenn die für einen Beschluss erforderliche Einstimmigkeit aller Gesellschafter von den Anwesenden nicht erreicht wird.

Einen kombinierten, sich innerhalb und außerhalb der Gesellschafterversammlung vollziehenden Abstimmungsvorgang, sieht das GmbH-Gesetz selbst indes nicht vor. Voraussetzungen und Folgen einer solchen Abstimmung waren dementsprechend bislang in Rechtsprechung und Literatur umstritten. Nach einem klärenden Urteil des Zweiten Senats des Bundesgerichtshofs steht nunmehr fest, dass das kombinierte Verfahren nur dann zulässig ist, wenn die Satzung der GmbH diese Form der Beschlussfassung ausdrücklich vorsieht. Fehlt eine solche Klausel im Gesellschaftsvertrag, ist ein im Wege des kombinierten Verfahrens gefasster Beschluss der Gesellschafterversammlung nicht nur anfechtbar, sondern nichtig. Der Umstand, dass sämtliche Gesellschafter mit dem kombinierten Beschlussverfahren einverstanden sind, ändert hieran nach Ansicht des Bundesgerichtshofs nichts.

Um zukünftig keine Nichtigkeit von Gesellschafterbeschlüssen zu riskieren, ist einer GmbH daher zu raten, entsprechende Öffnungsklauseln für das kombinierte Beschlussverfahren in ihre Gesellschaftsverträge aufzunehmen. Das gilt insbesondere für solche Gesellschaften, die über eine Vielzahl von Gesellschaftern verfügen oder deren Gesellschafter räumlich weit verstreut sind.

Dr. Jens Hoffmann
Detmold

Neues englisches Recht zum Übergang von Arbeitsverhältnissen

Seit dem 6. April 2006 gelten im britischen Recht die sog. „TUPE-Regulations“. TUPE steht dabei für „Transfer of Undertakings (Protection of Employment)“. Die auf einer EU-Richtlinie basierende Regelung galt in abgemilderter Form bereits vor diesem Datum, die neue Fassung wartet jedoch auch mit für deutsche Unternehmen überraschenden und gefährlichen Regelungen auf.

Geht ein Betrieb oder ein Betriebsteil (etwa durch einen Unternehmenskauf) auf einen anderen Inhaber über, so bestimmt das deutsche Recht in § 613a BGB, dass auch die entsprechenden Arbeitsverhältnisse auf den neuen Inhaber übergehen – der Erwerber tritt in alle Rechte und Pflichten aus den bestehenden Arbeitsverhältnissen ein. Die englische Regelung geht weiter, denn nach ihr liegt ein solcher Übergang auch vor, wenn es sich dabei um eine „service provision change“ handelt, also einen Wechsel in der Person eines Dienstleisters. Wenn also etwa ein deutsches Unternehmen eine tatsächliche Tätigkeit („activity“) übernimmt, die vor ihm ein anderes britisches Unternehmen ausgeübt hat, dann bestimmen die TUPE Regulations, dass die Arbeitsverhältnisse auf das deutsche Unternehmen übergehen. Eine Kündigung der übergegangenen Arbeitsverhältnisse ist nicht möglich. Eine gleichfalls ausgesprochene Kündigung wird vom britischen Recht als „unfair dismissal“ qualifiziert. Rechtsfolgen für das übernehmende Unternehmen sind Abfindungsansprüche, die weit über den in Deutschland üblichen liegen.

Nach englischem Recht kann das übernehmende Unternehmen zwar die Arbeitsplätze abbauen („redundancy“), jedoch resultieren auch daraus Abfindungsansprüche, die jedoch weitaus geringer sind als bei einer „unfair dismissal“.

Diese Gesetzgebung führt dazu, dass Dienstleister in Zukunft Gefahr laufen, ungewollt Arbeitnehmer in nicht unerheblichem Maß übernehmen bzw. hohe Abfindungszahlungen leisten zu müssen, wenn ihre Tätigkeit vorher von einem britischen Unternehmen durchgeführt wurde. Hier ist eine sorgsame Prüfung und Vertragsgestaltung unbedingt notwendig, zumal die Vorschriften auch dann Anwendung finden können, wenn sowohl der Auftraggeber als auch der Auftragnehmer des Dienstleistungsauftrages deutsche Unternehmen mit Sitz in Großbritannien sind.

Nils Wiggingshaus
Gütersloh

Wir über uns

Unter dieser Rubrik möchten wir Ihnen von Tätigkeiten und Ereignissen berichten, die ein wenig außerhalb der eigentlichen Anwaltstätigkeit liegen, mit ihr jedoch gleichwohl in Bezug stehen. Die genannten Veröffentlichungen stellen Ihnen die Autoren selbstverständlich gerne zur Verfügung.

Unter Detmolder Kollege **Dr. Jens Hoffmann** hat in Heft 18/2006 der Zeitschrift „Steuer- und Bilanzpraxis“ einen Beitrag mit dem Titel „Ansprüche insolventer Personengesellschaften gegen ihre Gesellschafter auf Auskehr von Kapitalertrag- und Zinsabschlagsteuer“ veröffentlicht.

Herr **Dr. Sebastian Meyer** (Bielefeld) hatte bereits für unseren ersten Mandantenrundbrief in diesem Jahr einen Beitrag über die rechtlichen Probleme im Zusammenhang mit der Nutzung von sog. „AdWords“ bei Google verfasst. Zu dieser Thematik war Herr Dr. Meyer jetzt als Referent bei der Herbstakademie der *Deutschen Stiftung für Recht und Informatik* (DSRI) in Rothenburg o.d.T. eingeladen. Unter dem Titel „Google AdWords: Die unsichtbare Markenrechtsverletzung“ ist ein ausführlicherer Beitrag von ihm außerdem in dem von *Jürgen Taeger* und *Andreas Wiebe* herausgegebenen Sammelband „Aktuelle Rechtsfragen zu IT und Internet“ (Oldenburger Verlag für Wirtschaft, Informatik und Recht) erschienen.

Herr **Prof. Dr. Burghard Piltz** (Gütersloh) hat im September 2006 im Rahmen eines EURO-FORUM-Seminars „Basis-Rechtswissen für den Vertrieb“ zum Thema „Allgemeines Geschäftsbedingungen“ und „Internationale und grenzüberschreitende Aspekte des Warenvertriebs“ referiert.
