



NEWSLETTER – MAI 2018



» **Arbeit & Personal**

Aufhebungsvertrag – Begünstigung eines Betriebsratsmitglieds



» **Geistiges Eigentum & Medien**

Abgasskandal: Rücktritt vom Vertrag auch nach Software-Update grundsätzlich noch möglich



» **Gesellschaftsrecht**

Bundesgerichtshof stärkt Rechte getäuschter Investoren

Weitere Themen finden Sie im Innenteil.



WWW.LEINEN-DERICH.S.DE



NEWSLETTER – MAI 2018

GEISTIGES EIGENTUM & MEDIEN	3
<i>Vorsicht bei der Markenmeldung - Wortbestandteil „Mafia“ führt zu Nichtigkeit.....</i>	<i>3</i>
<i>Begriff „Black Friday“ bald wieder gefahrlos nutzbar?</i>	<i>4</i>
<i>Straßenfotografie: Persönlichkeitsrecht oder Kunstfreiheit?</i>	<i>4</i>
<i>Abgasskandal: Rücktritt vom Vertrag auch nach Software-Update grundsätzlich noch möglich</i>	<i>6</i>
GESELLSCHAFTSRECHT	8
<i>Bundesgerichtshof stärkt Rechte getäuschter Investoren</i>	<i>8</i>
ARBEIT & PERSONAL.....	9
<i>Aufhebungsvertrag - Begünstigung eines Betriebsratsmitglieds</i>	<i>9</i>
<i>Dynamische Bezugnahme Klausel - Änderung durch Betriebsvereinbarung.....</i>	<i>10</i>
L & D VERANSTALTUNGEN	11
<i>ISOTEC - Architectus Veranstaltungsreihe 2018: SAVE THE DATE!</i>	<i>11</i>
L&D INTERN.....	12
<i>Referendarstation bei Leinen & Derichs</i>	<i>12</i>



NEWSLETTER – MAI 2018



GEISTIGES EIGENTUM & MEDIEN

Vorsicht bei der Markenmeldung - Wortbestandteil „Mafia“ führt zu Nichtigkeit

Das Gericht der Europäischen Union (EuG) hat sich in einer im März dieses Jahres ergangenen Entscheidung mit der Frage der Wirksamkeit einer europäischen Wort-/Bildmarke beschäftigt, die den Wortbestandteil „La Mafia se sienta a la mesa“ enthält und für eine Restaurantkette verwendet wurde.

Letztlich wies es die Klage des Markeninhabers ab und erklärte damit die Nichtigkeitsklärung durch das EUIPO (Amt der Europäischen Union für geistiges Eigentum) für rechtmäßig. Zur Begründung führte das EuG aus, dass die Marke gegen die öffentliche Ordnung und die guten Sitten verstoße und deshalb nicht eintragungsfähig, sondern nichtig sei.

Zunächst einmal – so das EuG - komme es zur Beurteilung, was gegen die öffentliche Ordnung und guten Sitten verstoße nicht nur auf eine gesamteuropäische, sondern auch auf eine Betrachtung des einzelnen Mitgliedsstaats an. Wird die Marke also von den Einwohnern nur eines einzigen Mitgliedsstaates der EU als beleidigend o.ä. aufgefasst, so kann dies für eine Nichtigkeit im gesamten Gebiet der EU ausreichen. In diesem Sinne führte das EuG aus, dass das Wortelement „La Mafia“ in Italien äußerst negativ wahrgenommen werde, da die dahinterstehende kriminelle Organisation die Sicherheit dieses Mitgliedsstaats – aufgrund der von ihr ausgeübten Tätigkeiten, wie etwa des illegalen Drogen- oder Waffenhandels - schwerwiegend beeinträchtige.

Dabei betonte das EuG, dass es bei der Beurteilung eines Verstoßes gegen die öffentliche Ordnung oder die guten Sitten nur auf die von der Marke selbst ausgehende Wirkung ankomme, nicht jedoch auf die begleitenden Umstände. Als unerheblich hat es dementsprechend angesehen, dass der Markeninhaber mit seiner Marke lediglich auf die Kino-Saga „Der Pate“ anspielen wollte. An der negativen Wahrnehmung durch die angesprochenen Verkehrskreise ändere dies nichts, da es sich nicht um Eigenschaften handele, die die Marke selbst besitze.

Des Weiteren ließ das EuG in seine Entscheidung auch einfließen, dass die Marke zu einer Verharmlosung der rechtswidrigen Tätigkeiten der Mafia führe und sie in ein positives Licht rücke, indem sie sie mit Vorstellungen von Geselligkeit und Entspannung und mit dem Teilen einer Mahlzeit verknüpfe.

Dies alles zusammengenommen führe dazu, dass die Marke nicht nur für die Opfer der Mafia, sondern auch für jede andere Person, die sich in der EU aufhält und über eine durchschnittliche Toleranzschwelle verfügt, anstößig sein und diese beleidigen könne.

Vergegenwärtigen sollte man sich zudem, dass es für die rechtliche Beurteilung der Wirksamkeit einer europäischen Marke unerheblich ist, ob es bereits Beispiele anderer europäischer Marken mit dem streitigen Markenbestandteil gibt. Das EuG hat klargestellt, dass von derartigen Eintragungen nicht darauf geschlossen werden könne, dass die streitige Marke wirksam sei.

Zu diesen und weiteren Themen rund um die Anmeldung von nationalen und europäischen Marken sowie zur



NEWSLETTER – MAI 2018

Durchsetzung Ihrer Rechte bei Markenverletzungen o.ä. berät Sie Dr. Dennis Groh, LL.M., Fachanwalt für gewerblichen Rechtsschutz, umfassend. Sprechen Sie uns einfach an.

Begriff „Black Friday“ bald wieder gefahrlos nutzbar?

Mit dem Begriff „Black Friday“ wird der Tag nach dem amerikanischen Feiertag Thanksgiving, der jedes Jahr am vierten Donnerstag im Oktober stattfindet, beschrieben. An diesem Tag gewähren zahlreiche Einzelhändler traditionell besonders hohe Rabatte auf Produkte aus dem Elektrobereich u.ä. Die Rabattaktionen werden dementsprechend als „Black Friday“-Aktionen beworben. Insbesondere in den letzten Jahren haben auch deutsche Einzelhändler vermehrt mit „Black-Friday“-Rabatten geworben, teilweise mit drastischen Folgen für die Werbenden.

Was war passiert? Im Jahre 2013 ließ ein chinesisches Unternehmen die Wortmarke „Black Friday“ beim Deutschen Patent- und Markenamt (DPMA) eintragen. Ab 2016 trat die Black Friday GmbH als Lizenznehmerin der Marke in Erscheinung und begann damit, zahlreiche Unternehmen, die den Begriff „Black Friday“ für Rabattaktionen verwenden, abzumahnen und dafür hohe Anwaltskosten in Rechnung zu stellen. Gegen dieses Vorgehen haben sich gleich mehrere Antragsteller, darunter Unternehmen wie PayPal und Puma, gewandt und beim DPMA beantragt, die Marke „Black Friday“ zu löschen.

Diesen Anträgen ist das DPMA nun nachgekommen. So ließ es der Vertreter einer der Antragsteller zu Beginn dieses Monats, am 04.04.2018, verlauten.

Nach Ansicht des DPMA besitze das Wortzeichen „Black Friday“ keine ausreichende Unterscheidungskraft, sondern habe lediglich beschreibenden Charakter, der eine Eintragung als Marke ausschließe. Entscheidend sei, dass mit dem Begriff der Aktionstag „Black Friday“ an sich bezeichnet werde. Da der Begriff also zur Beschreibung einer allgemeinen Geschäftstätigkeit benötigt werde, sei es nicht möglich, dass sich ein konkretes Unternehmen den Begriff exklusiv für seine Produkte reserviere.

Die Entscheidung des DPMA über die Löschung der Wortmarke „Black Friday“ ist noch nicht rechtskräftig. Die Markeninhaberin hat die Möglichkeit, Beschwerde zum Bundespatentgericht (BPatG) einzulegen. Sofern die Beschwerde eingelegt wird, dürfte sich das Verfahren vor dem BPatG noch bis in das Jahr 2019 hineinziehen. Bis zu diesem Zeitpunkt bliebe die Marke weiterhin wirksam eingetragen. Von der Entscheidung des BPatG hinge dann ab, ob die Abmahnungen der Black Friday GmbH, die diese in der Vergangenheit ausgesprochen hat und die auch weiterhin noch drohen, rechtmäßig sind. Unbedenklich ist eine geschäftliche Benutzung der Bezeichnung „Black Friday“ also vorerst noch nicht.

Wenn auch Sie aufgrund von vermeintlichen Markenverletzungen abgemahnt worden sind oder beobachtet haben, dass gegen Ihre eigenen Markenrechte verstoßen worden sein könnte, steht Ihnen Dr. Dennis Groh, LL.M., Fachanwalt für gewerblichen Rechtsschutz, gerne zur Seite.

Straßenfotografie: Persönlichkeitsrecht oder Kunstfreiheit?

Rechtliche Auseinandersetzungen im Spannungsfeld zwischen der künstlerischen Freiheit von Fotografen und



NEWSLETTER – MAI 2018

dem Persönlichkeitsrecht der Fotografierten sind im Bereich des Medienrechts an der Tagesordnung. Das gilt vor allem für die sogenannte Straßenfotografie. Bei dieser Kunstform werden Szenen des Alltags in Innenstädten und an anderen belebten Orten fotografiert, um beispielsweise eine spezielle Atmosphäre oder eine besondere Veranstaltung bildlich festzuhalten. Das bringt es regelmäßig mit sich, dass ein größerer Personenkreis auf diesen Fotos erscheint und insbesondere auch Einzelpersonen identifizierbar sind. Von der Fotografie bekamen sie in der Regel gar nichts mit. Werden die Bilder später veröffentlicht, etwa bei einer Kunstausstellung, sind diese Einzelpersonen dann folglich ebenfalls Teil der Veröffentlichung - oft gegen ihren Willen.

Obwohl die Kunstfreiheit in Deutschland Verfassungsrang hat, muss aber selbstverständlich nicht jede solche Veröffentlichung hingenommen werden. Bereits im Jahr 2015 hatte sich in Berlin eine Dame an einen Fotografen gewandt, auf dessen Foto sie sich als deutlich erkennbarer Teil einer Straßenszene in Berlin-Charlottenburg wiedererkannt hatte. Das Bild war zum einen in einer Vernissage in einem Museum ausgestellt und zum anderen in Form einer Werbetafel am Rande einer Hauptverkehrsstraße unmittelbar vor dem Museum angebracht. Die unfreiwillig fotografierte Dame forderte die Abgabe einer Unterlassungserklärung und die Zahlung von Schadensersatz wegen der unauthorisierten Ablichtung. Diese sei zudem unvorteilhaft und herabsetzend, da der Betrachter den Eindruck gewinnen könne, sie käme aus einem im Bildhintergrund erkennbaren Pfandhaus.

Während die geforderte Unterlassungserklärung abgegeben wurde, wurden sämtliche Zahlungen verweigert. In dem darauffolgenden Prozess vor dem Landgericht Berlin wurde der Fotograf zwar dazu verurteilt, die Anwaltskosten der gegnerischen Partei zu tragen. Der Kunstfreiheit stehe das

berechtigte Interesse der Klägerin entgegen, nicht in der Öffentlichkeit präsentiert und aus ihrer Anonymität gerissen zu werden. Dies sei aber geschehen, denn die Darstellung der Klägerin nehme etwa ein Drittel der Gesamtbildfläche ein. Das Gericht sah jedoch keine Veranlassung, darüber hinaus auch Schadensersatz zuzusprechen, denn eine herabwürdigende oder unvorteilhafte Darstellung der Person sei hier nicht zu erkennen.

Nachdem der Fotograf in zweiter Instanz auch vor dem Kammergericht Berlin bezüglich der zu übernehmenden Anwaltskosten gescheitert war, wandte er sich schließlich an das Bundesverfassungsgericht (BverfG) und erhob Verfassungsbeschwerde. Er sah sich durch die Entscheidung in dem Grundrecht auf künstlerische Freiheit verletzt. Das BverfG nahm die Beschwerde jedoch nicht zur Entscheidung an. Es sei keine Missachtung von Grundrechten erkennbar. Zur Begründung der Ablehnung deuteten die Richter aber dennoch an, die Entscheidung von Land- und Kammergericht auch inhaltlich mitzutragen. Sie stellten heraus, dass das allgemeine Persönlichkeitsrecht eine zulässige Beschränkung des Grundrechts auf Kunstfreiheit darstelle und dass dieses allgemeine Persönlichkeitsrecht hier deshalb verletzt worden sei, weil die Präsentation des Bildes plakativ erfolgt sei.

Vor allem Künstler und Kunstagenturen hatten sich vermutlich mehr von dem Gang nach Karlsruhe erhofft. Eine Tendenz lässt sich aus den Äußerungen des BverfG aber trotzdem ableiten. Die Richter haben den Stab über der Straßenfotografie nicht gebrochen. Das wird schon daran deutlich, dass explizit betont wird, dass es die Art der Präsentation sei (wohlgemerkt an einer Hauptverkehrsstraße), die dem allgemeinen Persönlichkeitsrecht hier das im Vergleich zur Kunstfreiheit



NEWSLETTER – MAI 2018

höhere Gewicht verleihe. Bei der Ausstellung in einem Museum oder einer Galerie dürfte sich die Gewichtung schon deshalb nennenswert verschieben, weil der Personenkreis, der das Bild wahrnehmen kann, deutlich verringert ist (inwiefern hier die Ende des Monats in Kraft tretende neue EU-Datenschutzgrundverordnung eine andere Sprache sprechen wird, bleibt allerdings abzuwarten. Wir halten Sie hierzu selbstverständlich auf dem Laufenden.)

Zum anderen machen bereits die Entscheidungen von Land- und Kammergericht Berlin erneut deutlich, in welchem Maße gerichtliche Entscheidungen im eingangs bereits angesprochenen Konfliktfeld zwischen Kunstfreiheit und Persönlichkeitsrecht einzelfallabhängig sind, wenn es um die Frage einer Schadensersatzpflichtigkeit geht. Schon zur Vermeidung unnötiger Prozess- und Prozesskostenrisiken ist eine spezialisierte anwaltliche Beratung in diesen Situationen äußerst ratsam. Dr. Dennis Groh, LL.M., Fachanwalt für Gewerblichen Rechtsschutz ist seit vielen Jahren auf dem Gebiet des Rechts des Geistigen Eigentums und der Medien erfolgreich tätig. Gerne setzen wir uns auch in Ihrem Fall für Ihre Rechte ein!

Abgasskandal: Rücktritt vom Vertrag auch nach Software-Update grundsätzlich noch möglich

Kaum ein Thema beherrscht seit Jahren die öffentliche Diskussion so sehr wie der Abgasskandal bei Volkswagen und anderen Automobilherstellern. Während die Diskussion um politische und wirtschaftliche Konsequenzen aus der Dieselfäule langsam abzunehmen scheint, ist die juristische Aufarbeitung noch immer nicht abgeschlossen. Das gilt nicht nur für die Managementebene, sondern gerade auch für die unzähligen Kunden und Fahrer betroffener Fahrzeuge, die sich im Rechtsstreit mit den Herstellern befinden. Zu Gunsten der Betroffenen hat das Oberlandesgericht Köln jetzt in

einem Beschluss entschieden, dass der Rücktritt von einem Kaufvertrag über ein mit der sog. „Schummelsoftware“ versehenes Auto unter Umständen auch dann noch möglich ist, wenn zuvor bereits ein Software-Update im Rahmen eines Nachbesserungsversuches installiert wurde.

Auf Rückzahlung des Kaufpreises geklagt hatte der Käufer eines Audi A4, der mit der berüchtigten Manipulationssoftware ausgestattet war. Nach der Entdeckung des Skandals wurde das Fahrzeug mit einem Software-Update des Herstellers ausgerüstet. Der Käufer behauptete daraufhin jedoch, dass sich während der Nutzung nach dem Update mehrere Mängel am Fahrzeug gezeigt hätten, so etwa eine Verschlechterung der Leistung bei gleichzeitigem Anstieg des Verbrauchs und einer Erhöhung des CO²-Ausstoßes. Er erklärte den Rücktritt von dem Vertrag. Da der Händler eine Mangelhaftigkeit des Wagens jedoch weder vor noch nach dem Software-Update anerkennen und folglich auch keinerlei Rückzahlungen leisten wollte, ging der Streit vor Gericht.

In erster Instanz vor dem Landgericht scheiterte der Kläger mit seinem Begehren. Das Gericht begründete dies damit, dass der Kläger einerseits die vorgetragene Mängel bloß behauptet, aber nicht überzeugend untermauert habe und er dem Hersteller andererseits auch eine ausreichende Frist hätte setzen müssen, innerhalb derer die Beseitigung der angeblichen Mängel hätte erfolgen können. Das OLG Köln als zuständiges Berufungsgericht hält einen Rücktritt jedoch für möglich und begründet dies rechtlich wie folgt:

Wer einen Kaufvertrag abschließt, hat einen Anspruch darauf, für sein Geld eine mangelfreie Sache in ordnungsgemäßem Zustand zu erhalten. Im Falle der mit der Manipulationssoftware versehenen Autos war dies schon



NEWSLETTER – MAI 2018

zum Zeitpunkt der Übergabe des Fahrzeuges – also von Anfang an – nicht der Fall. Der oben genannte Anspruch des Käufers eines solchen Wagens auf Mangelfreiheit ist folglich noch gar nicht erfüllt worden. Dementsprechend steht ihm auch das Recht zu, eine Nachbesserung zu verlangen. Rechtlich gesehen ist dieser sog. Nacherfüllungsanspruch aber nur eine abgewandelte Form des ursprünglichen Anspruchs auf Erhalt des KfZ in ordnungsgemäßem Zustand.

Wenn der Käufer nun also nach einem durchgeführten Software-Update behauptet, dass sein Auto immer noch mangelbehaftet sei, dann geht es immer noch um die Frage, ob der Händler ihm überhaupt jemals ein mangelfreies Fahrzeug verschafft hat. Denn einzig und allein der Erfüllung dieser Pflicht diene die Nachbesserung in Form des Software-Updates. Wichtig zu wissen ist, dass es dabei der Händler ist, der beweisen muss, dass die Nachbesserung gelungen ist. Dies ist nur konsequent, denn ihn trifft auch ursprünglich die Pflicht, zu beweisen, dass er seinem Kunden eine mangelfreie Sache übergeben hat. Das bedeutet, dass der Käufer, wenn er nun den Rücktritt vom Kaufvertrag erklären möchte, keineswegs die Darlegungs- und Beweislast dafür zu tragen hat, dass sein Auto mangelhaft ist. Zu einer solchen sog. Beweislastumkehr ist es nicht gekommen. Es genügt, wenn er schlicht behauptet, dass das Software-Update die oben genannten nachteiligen Auswirkungen gehabt habe.

Das Gericht argumentiert weiter damit, dass der Käufer des Autos das Angebot eines Software-Updates vor allem deshalb hat durchführen lassen, weil er anderenfalls sogar eine Gefährdung der Betriebszulassung seines Dieselfahrzeuges befürchten müsste. In das Einverständnis zur Nachrüstung könne deshalb keineswegs hineingelesen werden, dass damit auch die Aussage verbunden sei, er

erkenne das Fahrzeug danach freiwillig als mangelfrei an. Dann nämlich wäre es für die nun mit dem Rücktritt geltend gemachten Mängel zu der zuvor bereits erwähnten „Beweislastumkehr“ gekommen.

Abschließend führt das OLG Köln auch noch aus, dass eine beim Rücktritt grundsätzlich erforderliche Fristsetzung zur Verbesserung hier entbehrlich sei. Es sei einem Käufer nicht zuzumuten, nach einem solchen Geschehensverlauf erneut auf eine erfolgreiche Nachbesserung vertrauen zu müssen. Die Entscheidung des OLG erging in Form eines sog. Beweisbeschlusses. Darin wird förmlich festgestellt, dass eine bestimmte entscheidungserhebliche Frage beantwortet werden soll. Im hiesigen Fall wurde dazu ein Sachverständiger beauftragt. Dieser wird nun die Frage klären, ob das Software-Update tatsächlich zu den vom Kläger vorgebrachten Mängeln geführt hat. Ist dies der Fall, wird die Klage aller Voraussicht nach Erfolg haben und der Ausgang des Rechtsstreits für Aufsehen sorgen. In rechtlicher Hinsicht hat das OLG Köln den Weg dazu jedenfalls geebnet



DR. DENNIS GROH, LL.M.

Fachanwalt für Gewerblichen Rechtsschutz
Clever Str. 16
50668 Köln
Sekretariat: Frau Kulisch
Tel.: 0049-(0)221 / 772 09 21
Fax: 0049-(0)221 / 72 48 89
koeln@leinen-derichs.de



NEWSLETTER – MAI 2018



GESELLSCHAFTSRECHT

Bundesgerichtshof stärkt Rechte getäuschter Investoren

Spätestens seit Einleitung der vielzitierten „Energiewende“ nach dem Atomunglück im japanischen Fukushima, ist die Investition in Wind- oder Solarparkanlagen für Viele zu einem beliebten Anlagemodell geworden. Werden die Erwartungen der Investoren in die Erträge jedoch enttäuscht, kommt schnell die Frage nach einer möglichen Haftung des jeweiligen Anbieters des Investitionsmodells auf. Eine neue Entscheidung des Bundesgerichtshofs verbessert die Position der Anleger.

Im Vorfeld einer geplanten Geldanlage oder Beteiligung stellt das dazugehörige Informationsprospekt des Anbieters für die Investoren in aller Regel eine der wesentlichen Entscheidungsgrundlagen dar. Die Rechtsprechung kennt deshalb die Figur der sog. Prospekthaftung. Sie begründet die Verpflichtung des Prospektverantwortlichen, für unrichtige oder unvollständige Angaben im Werbeprospekt zu haften, wenn diese Angaben zur Beurteilung der Investition wesentlich waren.

Aus diesen Grundzügen nahmen mehrere Kläger den Gründungskommanditisten und die Gründungskomplementärin einer GmbH & Co. KG, die einen Windpark betreibt, in Anspruch. Die Beklagten boten Kommanditbeteiligungen an dem Windpark an. Die Kläger zeichneten diese Beteiligungen in fünf- bis sechstelliger Höhe. Das Modell der Beklagten sah eine zeitlich begrenzte Investition vor, nach deren Ablauf der Verkauf der

Kommanditanteile an die Beklagten zu einem Preis von 106 % des Wertes des Anteils erfolgen sollte. Dieser Kalkulation zugrunde lag wiederum eine bestimmte Windertragsprognose, die jedoch letztendlich nicht erreicht wurde.

Die Kläger behaupteten, dass diese Prognose bereits im Anlageprospekt unrichtig dargestellt und dementsprechend auch der angenommene Wert der Kommanditanteile deutlich zu hoch angesetzt worden sei. Deshalb sei der Minderwert der jeweiligen Kommanditanteile nun ebenso durch die Beklagten zu ersetzen wie entgangene Zinserträge für den überzahlten Anlagebetrag, die sonst durch anderweitige Investitionen hätten erzielt werden können. Darüber hinaus sollte das Gericht auch feststellen, dass die Beklagten zum Ersatz jedes künftig aus der Beteiligung noch entstehenden Schadens verpflichtet seien. Nachdem die Klage in den Vorinstanzen vor Land- und Oberlandesgericht abgewiesen wurden, erkannte der BGH die Ansprüche der Kläger dem Grunde nach an und verwies die Sache zur erneuten Entscheidung an das OLG zurück.

Die Bundesrichter stellten klar, dass ein Minderwert einer Kommanditbeteiligung im Rahmen der Prospekthaftung ersatzfähig sei, wenn die Investition aufgrund entscheidungserheblicher Prospektfehler erfolgte. Es sei entgegen der Auffassung des OLG nicht zulässig, die Kläger lediglich auf die Möglichkeit der Rückabwicklung der Beteiligung zu verweisen. Es müsse vielmehr immer ein Wahlrecht zugunsten der getäuschten Investoren zwischen Rückabwicklung und Schadensersatz geben.

Die Berechnung des zu ersetzenden Schadens habe dabei in der Weise zu erfolgen, dass der Geschädigte so zu stellen ist, als wäre es ihm bei Kenntnis der wirklichen Sachlage



NEWSLETTER – MAI 2018

bezüglich der Ertragsprognose gelungen, die Investition zu einem niedrigeren Preis abzuschließen. Mit anderen Worten: Der Schaden des Anlegers ist der Betrag, um den die Anteile objektiv zu teuer erworben wurden. Die Frage, ob auch der Anbieter die Verträge zu den veränderten Konditionen abgeschlossen hätte, spielt dabei übrigens keine Rolle!

Die dargestellten Grundsätze insbesondere der Schadensberechnung entstammen rechtstheoretisch dem Kaufrecht. Dadurch, dass der BGH sie mit der Entscheidung auch auf die Beteiligung als Kommanditist an einer KG anwendet, erweitern sich die Rechtsschutzmöglichkeiten für Investoren erheblich. Für Emittenten und Anbieter wird hingegen erneut deutlich, dass sämtliche Angaben im Prospekt mit größtmöglicher Sorgfalt getätigt werden sollten. In einem - oft erst Jahre später anberaumten - Schadensersatzprozess sind sie schließlich auch für das Gericht oft die einzigen belastbaren und nachprüfaren Dokumente, mit deren Hilfe sich die wichtige Frage klären lässt, welche Erwartungen und Ertragsziele einer Investitionsentscheidung auf beiden Seiten zugrunde lagen.

Dr. Bernd Westphal, Fachanwalt für Handels- und Gesellschaftsrecht, berät Sie in Zusammenarbeit mit seinem Team zu dieser Thematik gerne umfassend und kompetent. Wir verfügen bei Rechtsstreitigkeiten auf dem Gebiet der Kommanditbeteiligung über große Erfahrung. Auch im Umgang mit hochkomplexen Gestaltungen arbeiten wir dabei seit vielen Jahren erfolgreich für unsere Mandanten. Sprechen Sie uns an!



DR. BERND WESTPHAL

Fachanwalt für Handels- und Gesellschaftsrecht
Clever Str. 16
50668 Köln
Sekretariat: Frau Kulisch

Tel.: 0049-(0)221 / 772 09 21

Fax: 0049-(0)221 / 72 48 89

koeln@leinen-derichs.de



ARBEIT & PERSONAL

Aufhebungsvertrag - Begünstigung eines Betriebsratsmitglieds

Beabsichtigt der Arbeitgeber, das Arbeitsverhältnis mit einem Betriebsratsmitglied unter Berufung auf verhaltensbedingte Gründe außerordentlich zu kündigen und schließen Arbeitgeber und Betriebsratsmitglied nach Einleitung eines Verfahrens zur Ersetzung der Zustimmung des Betriebsrats zu der Kündigung und nach vorausgegangenen Verhandlungen eine Vereinbarung über die Beendigung des Arbeitsverhältnisses gegen Zahlung einer Abfindung und ggf. andere Zuwendungen, so liegt darin regelmäßig keine nach § 78 Satz 2 BetrVG unzulässige Begünstigung des Betriebsratsmitglieds.



NEWSLETTER – MAI 2018

Der Kläger war seit 1983 bei der Beklagten beschäftigt und seit 2006 Vorsitzender des in ihrem Betrieb gebildeten Betriebsrats. Anfang Juli 2013 hatte die Beklagte beim Arbeitsgericht unter Berufung auf - vom Kläger bestrittene - verhaltensbedingte Gründe ein Verfahren zur Ersetzung der Zustimmung des Betriebsrats zur außerordentlichen Kündigung des Arbeitsverhältnisses des Klägers eingeleitet. Am 22. Juli 2013 schlossen die Parteien außergerichtlich einen Aufhebungsvertrag, in dem ua. die Beendigung des Arbeitsverhältnisses zum 31. Dezember 2015, die Freistellung unter Vergütungsfortzahlung und eine noch im Verlauf des Arbeitsverhältnisses auszuzahlende Abfindung von 120.000,00 Euro netto vereinbart wurde. Nachdem der Kläger am 23. Juli 2013 vereinbarungsgemäß von seinem Betriebsratsamt zurückgetreten und in der Folgezeit die Auszahlung der Abfindung an ihn erfolgt war, hat er mit der vorliegenden Klage den Fortbestand seines Arbeitsverhältnisses über den 31. Dezember 2015 hinaus geltend gemacht. Er meint, der Aufhebungsvertrag sei nichtig, weil er durch diesen als Betriebsratsmitglied in unzulässiger Weise begünstigt werde.

Die Klage blieb beim Bundesarbeitsgericht - wie bereits in den Vorinstanzen - ohne Erfolg. Nach § 78 Satz 2 BetrVG dürfen Mitglieder des Betriebsrats wegen ihrer Betriebsratstätigkeit weder benachteiligt noch begünstigt werden. Vereinbarungen, die hiergegen verstoßen, sind nach § 134 BGB nichtig. Durch den Abschluss eines Aufhebungsvertrags wird das Betriebsratsmitglied allerdings regelmäßig nicht unzulässig begünstigt. Soweit die Verhandlungsposition des Betriebsratsmitglieds günstiger ist als die eines Arbeitnehmers ohne Betriebsratsamt, beruht dies auf dem in § 15 KSchG und § 103 BetrVG geregelten Sonderkündigungsschutz.

PM des Bundesarbeitsgericht, Urteil vom 21. März 2018 - 7 AZR 590/16

Dynamische Bezugnahme Klausel - Änderung durch Betriebsvereinbarung

Eine individualvertraglich vereinbarte Vergütung nach tariflichen Grundsätzen kann durch eine Betriebsvereinbarung nicht zu Lasten des Arbeitnehmers abgeändert werden.

Der Kläger ist seit 1991 bei der Beklagten und ihrer Rechtsvorgängerin als Masseur in einem Senioren- und Pflegezentrum beschäftigt. In einer Zusatzvereinbarung zum Arbeitsvertrag von Dezember 1992 verständigte sich die Rechtsvorgängerin der Beklagten mit dem Kläger auf eine Reduzierung der Arbeitszeit. In der Vereinbarung heißt es, die Vergütung betrage „monatlich in der Gruppe BAT Vc/3 = DM 2.527,80 brutto“. Im Februar 1993 schlossen die Rechtsvorgängerin der Beklagten und der bei ihr gebildete Betriebsrat eine Betriebsvereinbarung. Danach sollten in ihrem Anwendungsbereich „analog die für die Angestellten des Bundes und der Länder vereinbarten Bestimmungen des Lohn- und Vergütungstarifvertrages - BAT vom 11. Januar 1961“ gelten. Ihre Bestimmungen sollten automatisch Bestandteil von Arbeitsverträgen werden, die vor Februar 1993 geschlossen worden waren. Die betroffenen Arbeitnehmer sollten einen entsprechenden Nachtrag zum Arbeitsvertrag erhalten. Einen solchen Nachtrag unterzeichneten die Rechtsvorgängerin der Beklagten und der Kläger im März 1993. Die Beklagte kündigte die Betriebsvereinbarung zum 31. Dezember 2001. Im März 2006 vereinbarten die Parteien im Zusammenhang mit einer Arbeitszeiterhöhung, dass das Gehalt „entsprechend der 0,78 Stelle auf 1.933,90 Euro erhöht“ werde und „alle übrigen Bestandteile des bestehenden Arbeitsvertrages ... unverändert gültig“ blieben. Der Kläger hat die Auffassung vertreten, ihm stehe aufgrund arbeitsvertraglicher Bezugnahme Vergütung nach dem Tarifvertrag für den öffentlichen Dienst in der für die



NEWSLETTER – MAI 2018

kommunalen Arbeitgeber geltenden Fassung (TVöD/VKA) bzw. dem Tarifvertrag für den öffentlichen Dienst der Länder (TV-L) zu. Die Beklagte meint, eine dynamische Bezugnahme auf die vom Kläger herangezogenen Tarifwerke liege nicht vor. Die Vorinstanzen haben die Klage abgewiesen. Die Revision des Klägers vor dem Vierten Senat des Bundesarbeitsgerichts war erfolgreich. Die Beklagte ist verpflichtet, den Kläger nach der jeweiligen Entgelttabelle des TVöD/VKA zu vergüten. Der Kläger und die Rechtsvorgängerin der Beklagten haben die Vergütung nach den jeweils geltenden Regelungen des BAT und nachfolgend des TVöD/VKA arbeitsvertraglich vereinbart. Die Betriebsvereinbarung aus dem Jahr 1993 vermochte diese Vereinbarung nicht abzuändern. Ungeachtet der Wirksamkeit der Betriebsvereinbarung unterlag die arbeitsvertragliche Vergütungsabrede bereits deshalb nicht der Abänderung durch eine kollektivrechtliche Regelung, weil es sich bei der Vereinbarung der Vergütung nicht um eine allgemeine Geschäftsbedingung, sondern um eine individuell vereinbarte, nicht der AGB-Kontrolle unterworfenen Regelung der Hauptleistungspflicht handelte. Die vom Landesarbeitsgericht aufgeworfene Frage der - generellen - Betriebsvereinbarungsoffenheit von Allgemeinen Geschäftsbedingungen in Arbeitsverträgen bedurfte deshalb keiner Entscheidung.

PM des Bundesarbeitsgericht, Urteil vom 11. April 2018 - 4 AZR 119/17



PROF. DANIEL KNICKENBERG

Fachanwalt für Arbeitsrecht
Clever Str. 16
50668 Köln
Sekretariat: Frau Laabs
Tel.: 0049-(0)221 / 772 09 76
Fax: 0049-(0)221 / 72 48 89
koeln@leinen-derichs.de

L & D VERANSTALTUNGEN

*ISOTEC - Architectus Veranstaltungsreihe 2018:
SAVE THE DATE!*

Die neuen Termine für 2018 sind da!

Auch im Jahr 2018 präsentiert die Firma ISOTEC GmbH wieder ihre bundesweiten Fortbildungsveranstaltungen der Reihe „ISOTEC – Architectus“. Neben namhaften Sachverständigen wird auch in diesem Jahr **L&D Rechtsanwalt Andreas Schmidt**, Fachanwalt für Bau- und Architektenrecht, sowie für Miet- und Wohnungseigentumsrecht, zu verschiedenen rechtlichen Themen referieren.

Die Teilnahme ist kostenlos! Die Veranstaltung wird in NRW als **Fortbildung für die Mitglieder der Architektenkammer NRW sowie der Ingenieurkammer-Bau NRW** anerkannt.



NEWSLETTER – MAI 2018

Um eine Anmeldung wird ausdrücklich gebeten. Die genauen Daten, das jeweilige Veranstaltungsprogramm und Formulare für Ihre Anmeldung finden Sie unter www.isotec.de

z.B. für die Veranstaltungen:

27.09.2018 Architectus-Veranstaltung Fachbetrieb
Waltermann & Zwiener in **Paderborn**

16.10.2018 Architectus-Veranstaltung Fachbetrieb
Schiefelbein in **Starnberg**

17.10.2018 Architectus-Veranstaltung Fachbetrieb Michaelis
in **Augsburg**

18.10.2018 Architectus-Veranstaltung Fachbetrieb Gebhardt
in **München**

Wir würden uns über Ihre Teilnahme sehr freuen.

L&D INTERN

Referendarstation bei Leinen & Derichs

Leinen & Derichs ist immer daran interessiert, neben kompetenten freien Mitarbeitern auch der Ausbildung von Rechtsreferendaren genügend Raum und Zeit zu widmen. Rechtsreferendare werden von den jeweiligen Partnern sofort in die alltägliche Mandatsarbeit miteingebunden. Soweit möglich wird auf die persönlichen Wünsche und Interessenschwerpunkte der Referendare Rücksicht genommen. Dabei werden sie nicht als Hilfskräfte im Hinterzimmer versteckt, sondern als zukünftige Rechtsanwaltskollegen respektiert und ausgebildet. Daneben wird ihnen immer genügend Zeit für die Examensvorbereitung

und die Ausbildung in den Arbeitsgemeinschaften eingeräumt. Auslandsaufenthalte sind erwünscht und werden gefördert.

Ansprechpartner für Referendare und neue Kollegen ist:



PROF. DANIEL KNICKENBERG

Fachanwalt für Arbeitsrecht
Clever Str. 16
50668 Köln
Sekretariat: Frau Laabs
Tel.: 0049-(0)221 / 772 09 76
Fax: 0049-(0)221 / 72 48 89
koeln@leinen-derichs.de



NEWSLETTER – MAI 2018

Dieser Newsletter ist von unseren in den behandelten Gebieten nachhaltig tätigen Rechtsanwälten gestaltet worden. Ihre redaktionellen Ansprechpartner für den LD Newsletter sind:



DR. DENNIS GROH, LL.M.
Sekretariat Frau Kulisch
Tel: 0049-(0)221 / 772 09 21
Fax: 0049-(0)221 / 72 48 89
koeln@leinen-derichs.de



THORSTEN SCHEUREN, LL.M.
Sekretariat Frau Laabs
Tel: 0049-(0)221 / 772 09 75
Fax: 0049-(0)221 / 72 48 89
koeln@leinen-derichs.de

Bitte beachten Sie auch unsere Internet-Präsentation unter

WWW.LEINEN-DERICHS.DE

Dort können Sie alle aktuell verfügbaren Newsletter, Praxisinfos und Publikationen abrufen.



» BERLIN

Littenstraße 108
10179 Berlin

030 - 91 45 68 17
030 - 91 49 48 26
berlin@leinen-derichs.de



» KÖLN

Clever Straße 16
50668 Köln

0221 - 772 09 - 0
0221 - 72 48 89
koeln@leinen-derichs.de