

Unser **monatlich erscheinender Newsletter Recht | Fair Play** enthält u.a. aktuelle Informationen in den für Ihr Unternehmen wichtigen Rechtsgebieten und hält Sie über neueste Entwicklungen von Gesetzgebung und Rechtsprechung auf dem Laufenden.

#### 1. Arbeitsrecht

- Arbeitsgericht Berlin zu Corona-Kündigung

#### 2. Firmen-, Handels- und Gesellschaftsrecht

- Aussetzung der Insolvenzantragspflicht verlängert bis Ende April 2021
- Vorsicht bei Zahlungszusagen für eine GmbH

#### 3. Wettbewerbsrecht

- Übernahme der Eigenbeteiligung für FFP2-Masken durch Apotheken ist wettbewerbswidrig
- Aktuelles Urteil zu Formularfallen

#### 4. Internetrecht

- Impressumspflicht: Änderung für „Inhaltlich verantwortlich gem. § 55 Abs. 2 RStV“
- OLG Köln: Umfang der Kenntlichmachung bei werblichen Affiliate-Links auf Webseiten

#### 5. Zivilrecht, Gewerberecht, Gewerbliche Schutzrechte, Sonstiges

- Betriebsschließungsversicherung: Keine Entschädigung bei Verweis in den AGB auf Infektionsschutzgesetz (IfSG) aus dem Jahr 2000

### 1. Arbeitsrecht

#### **Arbeitsgericht Berlin zu Corona-Kündigung**

Das Arbeitsgericht (AG) Berlin hat in seinem Urteil vom 05. November 2020 (Az.: 38 Ca 4569/20) festgestellt, dass allein ein Hinweis auf „Corona“ oder auf einen mit der Pandemie im Zusammenhang stehenden Umsatzrückgang nicht genügt, um eine betriebsbedingte Kündigung zu rechtfertigen.

Der Arbeitgeber müsse auch in Zeiten der Pandemie anhand seiner konkreten Auftrags- und Personalplanung im Einzelnen darstellen, warum nicht nur eine kurzfristige Auftragsschwankung vorliege, sondern dass ein dauerhafter Auftragsrückgang und eine Senkung beim Personalbedarf zu erwarten seien. Betriebsbedingte Kündigungen müssten auf einer unternehmerischen Entscheidung beruhen, wie etwa Umstrukturierungsmaßnahmen oder Digitalisierung der Abläufe, die zum Wegfall der Beschäftigungsmöglichkeit führten. Eine solche Unternehmerentscheidung müsse der Arbeitgeber auch nicht begründen. Wenn er aber pauschal erkläre, es habe auf Grund der Pandemie starke Umsatzeinbußen gegeben und er habe nicht anders reagieren können als Arbeitsverhältnisse zu kündigen, sei es keine unternehmerische Entscheidung, die eine betriebsbedingte Kündigung rechtfertigen würde.

Werde im Betrieb Kurzarbeit geleistet, spreche dies zwar gegen einen dauerhaft gesunkenen Beschäftigungsbedarf. Betriebsbedingte Kündigungen seien aber auch nach Einführung von

Kurzarbeit möglich. Es müssten aber weitere dauerhafte Ursachen neben die vorübergehenden Auswirkungen der Pandemie treten. Zudem müsse der Arbeitgeber darlegen, warum keine mildereren Mittel als der Personalabbau vorhanden seien.

## 2. Firmen-, Handels- und Gesellschaftsrecht

### **Aussetzung der Insolvenzantragspflicht verlängert bis Ende April 2021**

Bereits zum Anfang der Pandemie hat der Gesetzgeber die Insolvenzantragspflicht für juristische Personen und GmbH & Co. KGs ausgesetzt und zunächst für alle, später nur für den Insolvenzantragsgrund Überschuldung, verlängert, zuletzt bis Ende Januar 2021.

Die Aussetzung der Insolvenzantragspflicht *wegen Überschuldung* wird nun erneut *bis 30. April* verlängert. Dies gilt nur, wenn sich die Überschuldung auf Grund der Corona-Situation ergeben hat, wenn staatliche Hilfen zur Abmilderung der Pandemiefolgen zwischen 1. November und 28. Februar beantragt sind und die Aussicht auf deren Gewährung nicht offensichtlich aussichtslos ist. Außerdem muss die Auszahlung die Insolvenzreife ändern können.

Weitere Informationen erhalten Sie auf der Internetseite des [Bundesministeriums der Justiz und für Verbraucherschutz \(BMJV\)](#) und der [Pressemitteilung des BMJV](#).

### **Vorsicht bei Zahlungszusagen für eine GmbH**

Der Bundesgerichtshof (BGH) hat die Zahlungszusage eines Mitgesellschafters und Geschäftsführers einer zahlungsunfähigen GmbH gegenüber einem Gesellschaftsgläubiger als Schuldbeitritt ausgelegt mit der Folge, dass er für die Erfüllung der Verbindlichkeiten mit seinem Privatvermögen haftet.

Nachdem die inzwischen insolvente GmbH die Forderungen der Gläubigerin über einen längeren Zeitraum nicht beglichen hatte, kam es zu einem persönlichen Gespräch zwischen den Geschäftsführern. In dessen Verlauf verdeutlichte der Geschäftsführer der Gläubigerin dem beklagten Geschäftsführer der Schuldnerin, dass ohne einen Ausgleich der Verbindlichkeiten die Leistungen eingestellt würden. Daraufhin erklärte der Geschäftsführer der Schuldnerin, er persönlich stehe für die Zahlung der offenen und auch der zukünftigen Rechnungen ein. Auf die Frage, welche Sicherheiten die Schuldnerin stellen könne, antwortete er: „Ich zahle das“.

Die Gläubigerin hat diese Aussagen als persönlichen Schuldbeitritt gewertet und die Leistungserbringung fortgesetzt. Der Beklagte ist dem entgegengetreten. Er habe sich nicht dahin geäußert, dass er die „persönliche Haftung“ für die bereits gestellten und die zukünftigen Rechnungen übernehme, sondern habe die Erklärung lediglich für die GmbH abgegeben.

Der BGH betont in seiner Entscheidung, dass bei der Auslegung von Willenserklärungen und Verträgen der wirkliche Wille der Erklärenden zu erforschen sei. Dabei sei vom Wortlaut der Erklärung auszugehen und demgemäß in erster Linie dieser und der ihm zu entnehmende objektiv erklärte Parteiwille zu berücksichtigen. Bei der Willensforschung seien aber auch der mit der Absprache verfolgte Zweck, die Interessenlage der Parteien und die sonstigen Begleitumstände zu berücksichtigen, die den Sinngehalt der gewechselten Erklärungen erhellen könnten. Dabei seien empfangsbedürftige Willenserklärungen so auszulegen, wie sie der Empfänger nach Treu und Glauben unter Berücksichtigung der Verkehrssitte verstehen musste (Empfängerhorizont). Entscheidend sei der objektive Erklärungswert des Gesamtverhaltens des Erklärenden.

Bei der Prüfung hat der BGH auch auf die Interessenlage der Parteien abgestellt und festgestellt, dass der Beklagte stets betont habe, die Schuldnerin retten zu wollen und über hinreichend Vermögen dafür zu verfügen. Die Beklagte hätte ohne einen Schuldbeitritt des Beklagten die Arbeiten

eingestellt. Der BGH ist daher davon ausgegangen, dass der Schuldbeitritt dem „objektiven“ Interesse beider Parteien entsprechen würde.

*BGH, Urteil vom 03. September 2020; Az.: III ZR 56/19*

### **3. Wettbewerbsrecht**

#### **Übernahme der Eigenbeteiligung für FFP2-Masken durch Apotheken ist wettbewerbswidrig**

Das Landgericht (LG) Düsseldorf hat einer Apotheke untersagt, bei der Abgabe von FFP2-Masken nach der Coronavirus-Schutzmasken-Verordnung damit zu werben, dass sie die Eigenbeteiligung von zwei Euro für die Anspruchsberechtigten selbst trägt.

Nach der seit dem 15. Dezember 2020 geltenden Coronavirus-Schutzmasken-Verordnung (SchutzmV) können Personen mit einem signifikant erhöhten Risiko für einen schweren Verlauf einer Corona-Erkrankung mit einem Berechtigungsschein von Januar bis April 2021 zwei Mal sechs Schutzmasken in Apotheken abholen. Dabei hat jede anspruchsberechtigte Person an die abgebende Apotheke eine Eigenbeteiligung in Höhe von zwei Euro je Abgabe von sechs Schutzmasken zu leisten, so heißt es in § 6 SchutzmV.

Das LG Düsseldorf hat geurteilt, dass die Apotheken, die FFP2-Masken nach dieser Verordnung an Berechtigte abgeben, die Eigenbeteiligung von zwei Euro bei den Bürgern einziehen müssten und nicht darauf verzichten dürften. Denn die Coronavirus-Schutzmasken-Verordnung würde im Interesse der berechtigten Personen regeln, dass alle Apotheken flächendeckend und schnell und unter den gleichen Bedingungen FFP2-Masken abgeben würden. Die Eigenbeteiligung von zwei Euro verfolge - anders als die Zuzahlung bei der gesetzlichen Krankenversicherung - nicht ökonomische Gesichtspunkte. Denn die geschätzten Einnahmen durch die Eigenbeteiligung stünden in keinem Verhältnis zu den geschätzten Ausgaben. Die Eigenbeteiligung solle vielmehr zur verantwortungsvollen Inanspruchnahme der Schutzmasken durch die Bürger beitragen und damit im Interesse der Bürger das Marktverhalten der Apotheken regeln.

*LG Düsseldorf, Urteil vom 10. Februar 2021; Az.: 34 O 4/21*

#### **Aktuelles Urteil zu Formularfallen**

Formulare, die rechnungsähnlich gestaltet sind, auf eine aktuelle Handelsregistereintragung des Adressaten Bezug nehmen und dem Adressaten eine Zahlungsfrist setzen, sind irreführend, weil sie den Eindruck einer Zahlungsverpflichtung erwecken und die Herkunft des Formulars von einer behördlichen Stelle suggerieren. Das hat das Landgericht (LG) Düsseldorf mit Urteil vom 5. November 2020 (Az.: 37 O 22/20 - nicht rechtskräftig) entschieden.

Die Formulare, die den angeschriebenen Unternehmen unmittelbar nach der Handelsregistereintragung zugesandt wurden, sind nach Auffassung des Landgerichts rechnungsähnlich. Sie verschleiern den bloßen Angebotscharakter und würden deshalb gegen das Irreführungsverbot des § 5 Absatz 1 UWG verstoßen. Darüber hinaus erwecke die Überschrift „Handels Union Deutschland“ den Eindruck eines behördlichen Schreibens.

Klarstellende Hinweise dahingehend, dass die Formulare keine Rechnung darstellten und dass noch keine Geschäftsbeziehung zwischen Empfänger und Absender bestünde, erschütterten trotz Fettdruck und Unterstreichung einzelner Wörter nicht den Gesamteindruck einer Rechnung, den der Empfänger beim flüchtigen Bearbeiten des Schreibens erhalte. Solche Hinweise seien bei einem seriösen Angebot einleitend zu erwarten und nicht erst im unteren Drittel des Formulars.

**Praxistipp:** Jeder Gewerbetreibende sollte nach Eintragung im Handelsregister mit der Zusendung zahlreicher solcher Schreiben rechnen und diese ganz genau lesen, um unnötige Zahlungen zu vermeiden.

#### 4. Internetrecht

##### **Impressumpflicht: Änderung für „Inhaltlich verantwortlich gem. § 55 Abs. 2 RStV“**

Webseitenbesitzer, die aufgrund der auf ihren Seiten befindlichen redaktionell-journalistischen Inhalte (z.B. Blog, News, Social Media) verpflichtend eine Bezugnahme auf den inhaltlich Verantwortlichen gemäß dem Rundfunkstaatsvertrag (RStV) vorhalten, haben eventuell einen konkreten Anpassungsbedarf. Es heißt nunmehr mit Verweis auf den Medienstaatsvertrag (MStV) „*Inhaltlich verantwortlich gem. § 18 Abs. 2 MStV*“. Sonst hat sich für das Impressum inhaltlich nichts geändert.

**Gut zu wissen:** Eine generelle Pflicht zur Benennung des Paragraphen und Gesetzes innerhalb des Impressums besteht nicht, sodass man auf eine Bezugnahme verzichten kann. Demnach ist es ausreichend, den Hinweis „Inhaltlich verantwortlich“ mit anschließender Angabe der Details aufzunehmen. Dasselbe gilt für die Überschrift „Impressum“. Danach kann der Verweis „gem. gem. § 5 TMG“ entfallen, falls es dem Verantwortlichen als bloßes Beiwerk erscheint.

##### **OLG Köln: Umfang der Kenntlichmachung bei werblichen Affiliate-Links auf Webseiten**

In seinem Beschluss vom 16. Dezember 2020 hat das Oberlandesgericht (OLG) Köln (Az.: 6 W 102/20) klargestellt, dass ein Webseiten-Betreiber die Platzierung von werblichen Affiliate-Links durch deren Gestaltung hinreichend deutlich und klar kenntlich machen muss.

In dem zu entscheidenden Fall wurde ein redaktionelles Technik- und Verbraucherportal betrieben. Neben anderen Einnahmequellen wurde auch durch das Setzen von Affiliate-Links in den Beiträgen eine Vergütung erzielt. In einem Artikel erfolgte eine Information über die Ergebnisse des Matratzen-Tests der Stiftung Warentest. Der Bericht enthielt auch entsprechende Link-Verweise.

In dem Verfahren war zu klären, wie, wo und in welchem Umfang derartige Affiliate-Links für den Leser einer Homepage gekennzeichnet werden müssen. Im vorliegenden Fall war vor jedem Link ein grafisches Einkaufswagen-Symbol positioniert und vor jedem Berichtsartikel ein Hinweisbanner eingebunden worden, das über die Affiliate-Vergütung informierte.

Dies reichte dem Gericht jedoch nicht aus. Es verwies als Maßstab auf die klare und eindeutige Erkennbarkeit des kommerziellen Zwecks für einen durchschnittlich informierten, verständigen und situationsadäquat aufmerksamen Verbraucher. Das Gericht setzt damit strenge Maßstäbe an die äußere Gestaltung von Werbeanzeigen im Kontext von vermeintlich neutralen redaktionellen Inhalten.

#### 5. Zivilrecht, Gewerberecht, Gewerbliche Schutzrechte, Sonstiges

##### **Betriebsschließungsversicherung: Keine Entschädigung bei Verweis in den AGB auf Infektionsschutzgesetz (IfSG) aus dem Jahr 2000**

Die Klage eines Restaurantinhabers auf Zahlung von Versicherungsleistungen in Höhe von 24.000 € wegen Betriebsschließung im ersten Corona-Lockdown wurde vom Landgericht (LG) Düsseldorf abgewiesen (LG Düsseldorf, Urteil vom 09. Februar 2021, Az.: 9 O 292/20).

In den AGB der Betriebsschließungsversicherung war vereinbart, dass Versicherungsschutz für den Fall bestand, dass von der zuständigen Behörde

*„B 1.1.1 der versicherte Betrieb zur Verhinderung von meldepflichtigen Krankheiten oder Nachweisen von Krankheitserregern im Sinne des Gesetzes zur Verhütung und Bekämpfung von Infektionskrankheiten beim Menschen (Infektionsschutzgesetz – IfSG in der Fassung vom 20. Juli 2000) geschlossen wird. Als Schließung ist es auch anzusehen, wenn sämtliche Betriebsangehörigen Tätigkeitsverbote erhalten.“*

*B 1.3: „Meldepflichtigen Krankheiten und Krankheitserreger sind die im Folgenden aufgeführten – nach dem IfSG in der Fassung vom 20. Juli 2000 meldepflichtigen – namentlich genannten Krankheiten und Krankheitserreger: ...“*

Das LG Düsseldorf hat einen Versicherungsschutz abgelehnt, da der Covid-19-Erreger SARS-CoV-2 dort nicht aufgeführt sei. Die zwischen dem Restaurantbesitzer und der beklagten Versicherung vereinbarten Versicherungsbedingungen nähmen statisch auf das Infektionsschutzgesetz in der Fassung vom 20. Juli 2000 Bezug. Damals sei der Erreger SARS-CoV2 noch nicht bekannt gewesen. Aus der maßgeblichen Sicht eines Versicherungsnehmers sei mit der Bezugnahme auf die Fassung vom 20. Juli 2000 eindeutig zum Ausdruck gebracht, dass der Versicherer nur für die nach dem damaligen Stand des Infektionsschutzgesetzes bekannten, in dem Gesetz ausdrücklich bezeichneten Erregern und Krankheiten eintreten wollte.

Das Gericht stützt seine Entscheidung zusätzlich auf die im konkreten Fall vereinbarte Versicherungsbedingung B.5.1.4: Unter der Überschrift „Weitere Ausschlüsse“ haftet danach der Versicherer nicht für Schäden „aus nicht namentlich im IfSG in der Fassung vom 20. Juli 2000 genannten Krankheiten und Erregern“.

*Dieser Newsletter soll – als Service Ihrer IHK – nur erste Hinweise geben und erhebt daher keinen Anspruch auf Vollständigkeit. Obwohl er mit größtmöglicher Sorgfalt erstellt wurde, kann eine Haftung für die inhaltliche Richtigkeit nicht übernommen werden.*