



bei unbefristeten Arbeitsverträgen. Die Probezeit darf dem Arbeitnehmer beim selben Arbeitgeber nur einmal auferlegt werden. Kehrt derselbe Arbeitnehmer nach längerer Zeit zurück zum alten Arbeitgeber, darf der ihm keine erneute Probezeit auferlegen.

Zudem sind Leiharbeiter be-rechtigt, die gleiche Vergütung wie die im Betrieb des Entleihers beschäftigten vergleichbaren Arbeitnehmer zu fordern. Im Übrigen können sie sich dafür entscheiden, einer Gewerkschaft beizutreten, die bei dem Verleiher oder dem Entleiher vertreten ist.

Arbeitsrechtlicher Standard auf deutschem Niveau

Künftig müssen sich deutsche Investoren in China an einen arbeitsrechtlichen Standard gewöhnen, der dem deutschen ähnelt. Damit steigen die Personalkosten und Arbeitgeber haben weniger Handlungsspielräume bei der Gestaltung von Arbeitsverträge. Das neue Arbeitsrecht ist nicht zuletzt deshalb eine Herausforderung für ausländische Investoren, weil es noch viele Unklarheiten und Unsicherheiten bezüglich seiner Anwendung, Auslegung und der tatsächlichen Auswirkungen birgt. Es kann davon ausgegangen werden, dass das Gesetz in den einzelnen Städten und Provinzen unterschiedlich angewandt wird. Außerdem könnten in den jeweiligen Gebieten eigene, nur lokal gültige Vorgaben und Anleitungen zur Interpretation der einzelnen Bestimmungen gemacht werden. Dies bedeutet, dass Arbeitgeber extrem sorgfältig organisieren, agieren und dokumentieren müssen, um Risiken zu minimieren. Allerdings bleibt noch abzuwarten, inwiefern Unternehmen auf die Einhaltung der neuen Bestimmungen durch den Staat überprüft werden. Sicher ist jedenfalls, dass sowohl das Arbeitsministerium als auch andere zuständige Behörden deutlich mehr als bisher unternehmen müssen, um die Umsetzung der neuen Bestimmungen in die Praxis zu gewährleisten. ■

Talin Demir und Alexander Greth

sind Rechtsanwälte der Kanzlei Simmons & Simmons in Düsseldorf.

Kontakt

Simmons & Simmons, Düsseldorf
 Telefon 0211 / 4 70 53-0
 Fax 0211 / 4 70 53-53
www.simmons-simmons.com

FLORIAN KEßLER / QIAO WENBAO

Franchise im Aufschwung Neue rechtliche Rahmenbedingungen

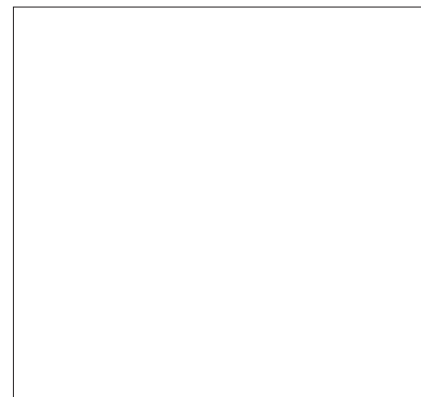
Bis Mitte der 80er Jahre war Franchising ein in China weitgehend unbekanntes Konzept. In den vergangenen Jahren hat sich das Franchisegeschäft jedoch rasant entwickelt. Derzeit existieren mehr als 2.600 Franchise-Geber und etwa 200.000 Franchise-Outlets.

Um die rasante Entwicklung des Franchising zu regulieren, hat die chinesische Regierung in jüngster Zeit eine ganze Reihe von Neuregelungen erlassen. Dazu gehören im Wesentlichen die Verwaltungsbestimmungen für kommerzielles Franchising, die Verwaltungsmethoden für die Offenlegung von Informationen sowie die Verwaltungsmethoden für die Registrierung von Franchiseaktivitäten, die gleichzeitig am 1. Mai 2007 in Kraft getreten sind. Darüber hinaus sind für ausländische Franchiseunternehmen zusätzlich die Verwaltungsmethoden für ausländische Investitionen im Handelssektor vom 16. April 2004 zu beachten.

Seriösität belegen

Danach muss der Franchisegeber zwingend ein Unternehmen sein. Natürliche Personen können nicht als Franchisegeber auftreten. Ferner muss ein Franchisegeber über mindestens zwei direkt von ihm betriebene Filialen verfügen, bevor er Franchiseaktivitäten in China ausüben darf. Bei der zusätzlichen Voraussetzung der einjährigen Inbetriebnahme bleibt vom Wortlaut des Gesetzes allerdings unklar, ob sich diese Mindestbetriebszeit auf die direkt betriebenen Filialen oder auf die Dauer der Unternehmertätigkeit des Franchisegebers selbst bezieht. Es ist jedoch anzunehmen, dass hier die direkt betriebenen Filialen gemeint sind und diese seit über einem Jahr in Betrieb sein müssen. Damit soll vor allem die Seriosität des Franchisegebers gewährleistet werden, was insbesondere durch den dauerhaften Betrieb von eigenen Filialen belegt werden kann.

Eine wichtige Erleichterung im Rahmen dieser »2 + 1 Regelung« (zwei direkt betriebene Filialen und ein Jahr Inbetriebnahme) bringen die neuen Vorschriften insoweit, als es nunmehr nicht mehr notwendig ist, dass die direkt betriebenen Filialen in China errichtet wurden. Auch direkt betriebene Filialen im Ausland erfüllen die gesetzlichen Anforderungen. Dennoch bleiben wichtige Fragen ungeklärt, etwa, was genau



unter einer direkt betriebenen Filiale zu verstehen ist und ob es ausreichend ist, dass die direkt betriebenen Filialen von Tochtergesellschaften beziehungsweise verbundenen Unternehmen des Franchisegebers betrieben werden.

Ebenfalls wird die wichtige Frage der Zulässigkeit des Crossborder-Franchising durch die neuen Regelungen nicht klar beantwortet. Zwar deutet unter anderem der Verzicht auf das Erfordernis, dass die direkt betriebenen Filialen des Franchisegebers in China errichtet werden müssen, darauf hin, dass Crossborder-Franchising nunmehr zulässig ist. Einer Zulässigkeit des Crossborder-Franchising steht jedoch der Wortlaut der Verwaltungsmethoden für ausländische Investitionen im Handelssektor entgegen, die für die Aufnahme von Franchiseaktivitäten zwingend die Gründung eines ausländisch investierten Unternehmens in China vorschreiben.

Die neuen Vorschriften enthalten im Hinblick auf die »2+1 Regelung« eine Ausnahme für Unternehmen, die vor dem Inkrafttreten der neuen Vorschriften Franchiseaktivitäten in China durchgeführt haben. Sie werden nachträglich von der »2+1 Regelung« befreit und erhalten damit eine Art Amnestie.

Verträge registrieren

Durch die neuen Regelungen wird dem Franchisegeber eine Vielzahl von Verpflichtungen auferlegt. Dazu gehören



insbesondere Registrierungs- und Offenlegungspflichten.

Ein Franchisegeber hat den Franchisevertrag nach den Verwaltungsmethoden für die Registrierung von Franchiseaktivitäten innerhalb von 15 Tagen nach der Unterzeichnung bei der lokalen Handelsbehörde auf der Provinzebene registrieren zu lassen. Sofern das Franchisegeschäft provinzüberschreitend ist, muss der Vertrag direkt beim Handelsministerium registriert werden. Die Registrierung kann auch Online über die Adresse <http://sytxjy.syjgs.mofcom.gov.cn/> erfolgen.

Im Rahmen des Registrierungsverfahrens muss der Franchisegeber unter anderem darlegen, dass er die Voraussetzungen der »2+1 Regelung« erfüllt. Bei Filialen, die im Ausland betrieben werden, muss der Nachweis durch einen notariell beurkundeten Handelsregisterauszug, der von der chinesischen Botschaft oder einem Konsulat beglaubigt wurde, erbracht werden.

Ein Franchisegeber muss mindestens 30 Tage vor der Unterzeichnung des Franchisevertrags dem Franchisenehmer nach Abschluss einer Vertraulichkeitsvereinbarung eine Reihe von Informationen und Unterlagen schriftlich offenbaren. Zu diesen Unterlagen zählen unter anderem Auszüge der Wirtschaftsprüfungsberichte der letzten zwei Jahre. Erfüllt der Franchisegeber seine Offenbarungspflichten nicht oder nicht vollständig, so ist der Franchisenehmer einseitig berechtigt, von dem Franchisevertrag zurückzutreten.

Gegen einen Franchisegeber, der die Voraussetzungen der »2+1 Regelung« nicht erfüllt und dennoch Franchising in China betreibt, kann die zuständige Behörde ein Bußgeld zwischen 100.000 und 500.000 Yuan verhängen und das illegale Einkommen des Franchisegebers beschlagnehmen. Gegen einen Franchisegeber, der die Registrierungs- und Offenbarungspflichten nicht erfüllt, kann ein Bußgeld zwischen 10.000 und 50.000 Yuan, in schweren Fällen bis zu 100.000 Yuan, verhängt werden.

Klare Rahmenbedingungen

Mit den neuen Bestimmungen versucht die chinesische Regierung, klare Rahmenbedingungen für Franchising zu schaffen. Das gelingt bisher nur teilweise. Die Schaffung eines rechtlichen Rahmens für das Franchise-Geschäft wird jedenfalls zur Konsequenz haben, dass Anstrengungen, die Franchiseregulungen durch Markenlizenzvereinba-

rungen zu umgehen, zukünftig nicht mehr geduldet werden. Darüber hinaus ist fraglich, ob die neuen Bestimmungen für ausländische Investoren eine Erleichterung für den Markteintritt im Bereich Franchising bedeuten. Aufgrund der Amnestie für die Franchise-Unternehmungen, die bislang nicht die »2+1 Regelung« erfüllen, sind die neuen Vorschriften zumindest faktisch eine Erschwerung der Markteintrittsbedingungen. In jedem Fall haben ausländi-

sche Investoren zunächst eine Menge Papierarbeit zu erledigen. ■

Florian Keßler

ist Leiter der Abteilung Recht und Investitionen der AHK Peking

Qiao Wenbao

ist Rechtsanwalt und leitet das Shanghaier Büro der Kanzlei Suhren Peltzer Meineke aus Hannover.

CMS