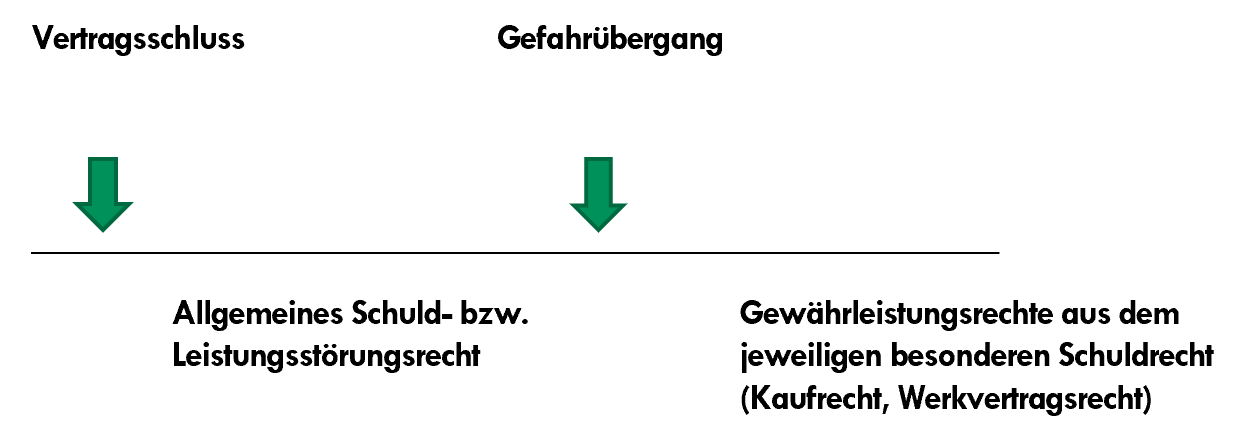
**DSBW SoSe 2023: Leitfaden für die Vorbereitung zur Prüfung**

|  |
| --- |
| Unit K1 Verkauf an Verbraucher   * §§ 437, 434, 439 * §§ 312 ff, insb. § 312 b, c, d, 355, 357 BGB |
| Unit K2 Der Handelskauf   * Rügeobliegenheit, § 377 HGB |
| Unit K3 Internationales Kaufrecht   * Art. 1, 3, 4 Rom I-VO * Art. 1, 25, 30, 31, 33, 35, 38, 39, 45, 46 CISG |
| Unit W1 Wettbewerbsrecht I   * Art. 101 AEUV * Art. 1 (a), 3, 4, 5 Vertikal-GVO (Art. 4 und 5 Vertikal-GVO müssen nicht gelernt werden, es wird hier die Fähigkeit abgeprüft, konkret benannte Fallgruppen methodisch zu erfassen und auf einen Fall anzuwenden) |
| Unit W2 Wettbewerbsrecht II   * Art. 102 AEUV   Unit W3 Wettbewerbsrecht III   * § 1 und § 19 GWB |
| Unit G1 Gesellschaftsrecht I - Für GbR, oHG und KG müssen folgende Themen beherrscht werden:   * Rechtsfähigkeit * Haftung der Gesellschafter |
| Unit G2 Gesellschaftsrecht II   * GmbH: Rechtsfähigkeit, Haftung der Gesellschafter, Vertretung (§§ 35, 37 GmbHG) |
| Unit A1 Rechtsquellen des Arbeitsrechts, Begriff des Arbeitnehmers, Einführung in die Begriffe kollektives und individuelles Arbeitsrecht   * § 611a BGB   Unit A2 Allgemeines Gleichstellungsgesetz   * §§ 1, 3, 6, 7, 15 AGG |
| Unit A3 Beginn des Arbeitsverhältnisses   * Zulässigkeit von Fragen im Vorstellungsgespräch mit Einbettung in das Anfechtungsrecht   Unit A4 Pflichten des Arbeitgebers und des Arbeitnehmers   * Haupt- und Nebenpflichten des AN sind relevant für das Kündigungsschutzrecht (verhaltensbezogene Kündigung) * Pflicht des AG zur Zahlung der Vergütung * Betriebliche Übung |
| Unit A6 Teilzeit- und Befristungsrecht   * § 8 TzBfG |
| Unit A7 Kündigungsschutzrecht   * §§ 1, 23 KSchG * §§ 622, 623, 626 BGB |

# Kaufrecht 1a – Verkauf allgemein

## Anwendungsbereich



## Einordnung in das System der Haftung für Produkte

* Aus vertraglichem Schuldverhältnis:
  + Sachmängelgewährleistung (des Verkäufers)
  + Garantie (des Garantiegebers)
* Aus gesetzlichem Schuldverhältnis:
  + § 823 Abs. 1 => verschuldensabhängige Haftung des Produzenten (= Produzentenhaftung)
  + ProdHaftG => verschuldensunabhängige Haftung des Herstellers (=Produkthaftung)

## Sachmängelgewährleistung nach §434 BGB

1. Kaufvertrag
2. Sachmangel nach §434 BGB
   1. Sache entspricht nicht den subjektiven Anforderungen, den objektiven Anforderungen oder den Montageanforderungen des § 434
      1. Subjektiv (= vereinbart zwischen den Parteien): vereinbarte Beschaffenheit (Art, Menge, Qualität, Funktionalität, Kompatibilität, Interoperabilität, sonstige Merkmale); Eignung für vertragliche Verwendung; vereinbartes Zubehör (z. B. Anleitungen)
      2. Objektiv: Eignung für gewöhnliche Verwendung; übliche zu erwartende Beschaffenheit; Art der Sache; öffentliche Äußerungen (z. B. Werbung); Beschaffenheit einer Probe/ eines Musters; erwartetes Zubehör (z. B. Verpackung, Anleitungen)
      3. Montage: sachgemäße Durchführung; unsachgemäße Durchführung wegen unsachgemäßer Montage durch Verkäufer oder wegen Mangel in der vom Verkäufer übergebenen Anleitung
3. Sachmangel bei Gefahrübergang (§434, 446)
   1. Grundsatz: Beweislast beim Käufer
   2. Ausnahme: Verbrauchsgüterkauf nach §477
      1. Kaufvertrag zw. Unternehmer + Verbraucher (§13 BGB), §474 I 1
      2. Mangel zeigt sich innerhalb eines Jahres nach Gefahrübergang

## Rechte des Käufers / Pflichten des Verkäufers nach §437 BGB oder §439

* § 437: Nacherfüllung, Rücktritt, Minderung, Schadensersatz
* Nacherfüllung §§ 437 Nr. 1, 439
  + Käufer kann zwischen Nachbesserung (Reparatur bzw. Mangelbeseitigung) und Ersatzlieferung wählen
  + Käufer muss Verkäufer eine angemessene Frist setzen
  + Rechtsposition des Verkäufers bei der Nacherfüllung
    - V trägt die Kosten, § 439 II
    - V kann gewählte Nacherfüllungsart verweigern, wenn Unvermögen nach §§ 275 II, III vorliegt oder sie unverhältnismäßig teuer ist, § 439 IV
    - V kann Rückgabe der mangelhaften Sache verlangen, §§ 439 V, 346-348
* Rücktritt §437 Nr. 2, 1. Alt.; 323; 346
  + Rechtgrundlagen
    - Rücktritt: §346 = kein Rechtsgrund 🡪 Rückgabe der Sache und des Geldes
    - Rücktrittsrecht: §323 (nicht vertragsgemäß erbracht) 🡪 Fristsetzung für Nacherfüllung
    - §437: Rechte des Käufers bei Mängeln 🡪 §323 🡪 §346
  + Setzen einer angemessenen Nachfrist zur Nacherfüllung mit erfolglosem Fristablauf ODER
  + Entbehrlichkeit der Fristsetzung (§§ 440, 323 II):
    - V verweigert Nacherfüllung ODER
    - Nacherfüllung ist fehlgeschlagen ODER
    - Nacherfüllung ist für K unzumutbar, so dass die Fristsetzung nach § 440 oder § 323 II entbehrlich ist
  + Rechtsfolge: Rückgewährschuldverhältnis nach § 346
* Minderung §§ 437 Nr. 2, 2. Alt., 440, 441
  + Setzen einer angemessenen Nachfrist zur Nacherfüllung mit erfolglosem Fristablauf ODER
  + Entbehrlichkeit der Fristsetzung (nach §§ 440, 323 II):
    - V verweigert Nacherfüllung ODER
    - Nacherfüllung ist fehlgeschlagen ODER
    - Nacherfüllung ist für K unzumutbar, so dass die Fristsetzung nach § 440 oder § 323 II entbehrlich ist
  + Beachte: Es gibt einen „Gleichlauf“ zwischen Minderung und Rücktritt. Während aber Rücktritt bei unerheblichen Mängeln nicht möglich ist, kann eine Minderung auch bei unerheblichen Mängeln erfolgen.
  + Rechtsfolge: Herabsetzung des Kaufpreises, § 441 III (Geminderter Preis = vereinbarter Preis x Wert der mangelhaften Sache / Wert der mangelfreien Sache (§ 441 III 1, 2)
* Schadensersatz, §§ 437 Nr. 3, 440, 280, 281, 311a
  + Beachte: Wegen § 325 steht dem Käufer grds. Schadensersatz zu, § 437 Nr. 3 ist deshalb nicht notwendig
  + Voraussetzungen der §§ 280 ff müssen vorliegen
* Verjährung
  + 5 Jahre beim Kauf einer mangelhaften Sache, die entsprechend ihrer üblichen Verwendungsweise für ein Bauwerk verwendet worden ist und dessen Mangelhaftigkeit verursacht hat, § 438 I Nr. 2
  + im Übrigen in 2 Jahren, § 438 I Nr. 3
  + Beginn: Ablieferung der Sache, § 438 II
* Abweichung von §§433 ff. durch Vertragsgestaltung
  + Regelung der essentialia negotii im Vertrag
  + Beschaffenheitsvereinbarung (meist nicht günstig für Verkäufer)
  + Der private Verkäufer kann Gewährleistung ganz ausschließen (nicht die Haftung für grobe Fahrlässigkeit und Vorsatz!)
    - B2B und Privatkäufe: komplette Abweichung möglich
    - B2C (Verbrauchsgüterkauf): Abweichungen unwirksam (Grenze: §476 Abs. 1)

Falllösungen:

* Ist X (Verkäufer) zur Nacherfüllung verpflichtet?
  + Rechtsgrundlage: §437 BGB
  + Voraussetzungen
    - Kaufvertrag
    - Mangelhafte Sache iSd §434
    - Mangel bereits bei Gefahrübergang: §477
      * Gefahrübergang identifizieren 🡪 Mangel innerhalb 1 Jahres?
      * Verbrauchsgütervertrag (§474)
  + Rechtsfolge: kann o.g. verlangen, wenn alle Aspekte erfüllt sind
* Kann X Rückgabe verlangen?
  + Rechtsgrundlage: §439
  + Käufer wählt zwischen Mangelbeseitigung und Ersatz wählen
* Kann Y Minderung des Kaufpreises verlangen?
  + Rechtsgrundlage: §437 Nr. 2, 2. Alt. 🡪 §441
  + Voraussetzungen
    - §437 prüfen (s. o.)
    - §323 I (ergibt sich aus Wort „statt“)
      * Gegenseitiger Vertrag
      * Nichtleistung bzw. Schlechtleistung
      * Erfolgloses Verstreichen einer angemessenen Frist
* Kann Y das Produkt zurückgeben du den Kaufpreis zurückverlangen?
  + Rechtsgrundlage: Rücktritt vom Vertrag (§437 Nr. 2, 1. Alt.) + §323
  + Voraussetzungen
    - §437 (s.o.)
    - §323 I (s.o.)
* AGB abweichende Regelungen möglich?
  + Rechtsgrundlage: §476 I
  + Voraussetzungen
    - Vom Unternehmer getroffene Vereinbarung
    - Abweichung von §§433-435,437,439-441,443
    - Nachteilig für Verbraucher
* Hat Y ein Widerrufsrecht?
  + Rechtsgrundlage: §312g
  + Voraussetzungen
    - Verbraucher (§13)
      * Natürliche Person
      * Abschluss eines Rechtsgeschäfts
      * Nicht überwiegend der gewerblichen oder beruflichen Tätigkeit zurechenbar
    - außerhalb von Geschäftsräumen geschlossener Vertrag (§312b) oder Fernsabsatzvertrag (§312c)
      * §312b:
      * §312c:
        + Vertrag zwischen Verbraucher und Unternehmer
        + Einsatz von Fernkommunikationsmitteln (Abs. 2) 🡪 keine gleichzeitige körperliche Anwesenheit
        + System zum Vertrieb vorhanden
    - Keine Ausnahme nach §312g Abs. 2 Nr. 1-13
  + Rechtsfolge: Widerrufsrecht iSd §355
* Hat Y den Widerruf so ausgeübt, dass der Vertrag nicht mehr besteht?

= Hat Y ordnungsgemäß widerrufen?

* + Rechtsgrundlage: §355 Abs. 1 S1
  + Voraussetzungen
    - gesetzliches Widerrufsrecht (§312g)
    - Widerruf durch Y
    - Frist eingehalten (Abs. 2)
      * Wie lange ist Frist? §355 Abs. 2 S1
      * Wann beginnt Frist? §355 Abs. 2 S2
        + Mit Vertragsschluss
        + Verbrauchsgüterkauf: Erhalt der Ware
  + Schlussfolgerung: Bindungswirkung der Willenserklärungen entfallen
* Muss Y vollen Preis zurückzahlen oder kann X einen Wertverlust im Ansatz bringen?
  + Rechtsgrundlage: §357 Abs. 7 (Wertersatz)
  + Voraussetzungen
    - Nicht notwendige Prüfung der Ware (Nr. 1)
    - X hat Y über Widerrufsrecht unterrichtet (z. B. alle relevanten eCommerce Vorschriften werden eingehalten)
  + Rechtsfolge
    - Wertersatz, wenn beide erfüllt
* Wer trägt die Kosten für die Rücksendung?
  + Rechtsgrundlage: §439 Abs. 2 + AGB
* Kann X das auch anders regeln?
  + Ja, in den AGB
  + Jedoch nicht nachteilig für den Verbraucher (§476)

# Kaufrecht 1b - Verkauf an Verbraucher, E-commerce-Recht

* Verbraucherverträge
* Prinzip des Privatrechts: Gleichstellung der handelnden Personen
* Ausnahmen: Unter geregelten Voraussetzungen sind Verbraucher privilegiert.
* Im Anwendungsbereich des Handelsrechts unterliegen Kaufleute teilweise strengeren Regelungen.
* Besondere Regelungen für Verbraucher:
  + genießen eine teilweise Ausnahme vom Grundsatz „pacta sunt servanda“ (= der Vertrag bindet)
  + profitieren von höherem Schutzniveau im Recht der AGB
  + erweiterte Rechte als Käufer im Rahmen der gesetzlichen Gewährleistung
* Regelungen nach Situation des Vertragsschlusses
* Innerhalb von Geschäftsräumen
  + Allgemeine Vorschriften des BGB
* Außerhalb von Geschäftsräumen/Haustürgeschäfte
  + Allgemeine Vorschriften des BGB 🡪 §§ 312 ff. BGB
* Fernabsatzgeschäfte / e-commerce
  + Allgemeine Vorschriften des BGB 🡪 §§ 312 ff. BGB
  + Telemediengesetz (TMG)
  + Art. 246 ff. Einführungsgesetz zum BGB (EGBGB)
  + Signaturgesetz (SigG)
  + Preisangabenverordnung (PAngV)
* Anwendbarkeit der §§312 ff BGB
* § 312 Abs. 1 S. 1:
  + Vertrag zwischen Verbraucher und Unternehmer (§§ 13, 14, 310 III, 474)
  + gerichtet auf eine entgeltliche Leistung (§ 312 I)
  + geschlossen außerhalb von Geschäftsräumen, im Fernabsatz / im elektronischen Geschäftsverkehr (§§ 312 b, c, i, j)
* Rechtsfolgen
  + Informations- Belehrungs-, Dokumentations-, Rücksichtnahmepflichten (§§ 312 ff. und weitere Normen außerhalb des BGB)
  + Widerrufsrecht des Verbrauchers (§§ 312 g, 355 ff.)
* Haustürgeschäft (§312b)
  + Verträge, die bei gleichzeitiger körperlicher Anwesenheit des Verbrauchers und des Unternehmers an einem Ort geschlossen werden, der kein Geschäftsraum des Unternehmers ist (Nr. 1) oder wenn Angebot des Verbrauchers in einer solchen Situation abgegeben wird
    - Privatwohnung des Verbrauchers, Seniorenwohnheim
    - Arbeitsplatz des Verbrauchers
    - Verkaufspartys
  + Verträge, die durch werbemäßiges Ansprechen zustande kommen (Nr. 3)
  + Verträge, die im Rahmen einer Ausflugsveranstaltung zustande kommen (Nr. 4) 🡪 Kaffeefahrten
* Fernabsatzgeschäft (§312c)
  + Vertrag zwischen Verbraucher und Unternehmer
    - Angebot und Annahme mittels Mausklick oder Email
    - Zusendung der Ware durch Unternehmer als konkludente Annahme genügt
  + werden für die Vertragsverhandlungen oder den Vertragsschluss ausschließlich Fernkommunikationsmittel verwendet
    - Kommunikationsmittel, die ohne gleichzeitige körperliche Anwesenheit der Vertragsparteien eingesetzt werden)
    - Brief, Katalog, Telefonanruf, Email, SMS, Rundfunk, Telemedien
  + im Rahmen eines für den Fernabsatz organisierten Vertriebs- oder Dienstleistungssystems
    - Internetanbieter, Versandhandel, telefonische Bestellhotlines
* Widerruf des Verbrauchers
* Widerruf gemäß § 355 Abs. 1 = Willenserklärungen unwirksam
* Voraussetzungen
  + 1. Widerrufsrecht gemäß § 312g
       - Haustürgeschäft (§ 312b) oder Fernabsatzgeschäft (§ 312c)
       - Beachte Bereichsausnahmen nach § 312g Abs. 2
    2. Widerrufserklärung mit folgenden Besonderheiten:
       - ausdrückliche Erklärung, d.h. bloßes Zurücksenden der Ware als konkludente Erklärung genügt nicht (mehr)
       - formfrei (bis 2013: Textform)
    3. Widerrufsfrist (§355 Abs. 2)
       - Fristbeginn
         * Grundsatz: Vertragsschluss, § 355 II 2
         * Ausnahme: Verbrauchsgüterkauf im Fernabsatz: § 356 Abs. 2 => Tag, an dem Verbraucher in Besitz der Ware gelangt
         * Frühester Fristbeginn erst mit Unterrichtung des Verbrauchers durch den Unternehmer (§ 356 III 1 BGB)
       - Dauer der Frist
         * 14 Tage
         * bei unterbliebener Belehrung: 12 Monate und 14 Tage nach Beginn der regulären Widerrufsfrist (§ 356 Abs. 3)
       - Fristwahrung: rechtzeitige Absendung des Widerrufs, § 355 I 4 => Abweichung von Grundsatz, dass WE erst wirksam wird, wenn sie zugeht (§ 130 Abs. 1, S. 1 BGB)
* Rechtsfolgen des §357
* Anspruch auf Rückgewähr der empfangenen Leistungen
  + spätestens nach 14 Tagen
  + § 357 I als Anspruchsgrundlage
  + Rückzahlung durch dasselbe Zahlungsmittel, § 357 II
* Anspruch des Unternehmers auf Wertersatz nach § 357 VII
  + wenn Unternehmer im Zweifel nachweist, dass Wertverlust auf einen Umgang mit der Ware zurückzuführen ist, der zur Prüfung der Beschaffenheit, der Eigenschaften und der Funktionsweise der Ware nicht notwendig war und
  + wenn Belehrungen richtig erfolgt sind
  + Wertersatz umfasst nicht (mehr) gezogene Nutzungen.
* Unternehmer hat Zurückbehaltungsrecht nach § 357 IV
  + kann Rückzahlung verweigern, bis er Ware tatsächlich zurückerhält oder Verbraucher den Nachweis erbringt, dass er Ware bereits abgesendet hat
* Kostentragung für Rücksendung § 357 VI
  + Verbraucher, wenn er hierüber belehrt worden ist
  + Unternehmer, wenn Belehrung unterblieben ist
* Höchstes Schutzniveau für Verbraucher bei Einbeziehung von AGB
* § 305 Abs. 2 BGB stellte 3 Anforderungen auf, wie AGB in einen Verbrauchervertrag einbezogen werden. (Beachte: Gemäß § 310 Abs. 1 gilt § 305 Abs. 2 nur für Verbraucherverträge)
* Anforderungen an die Einbeziehung
  + Ausdrücklicher Hinweis auf den AGB bei Vertragsschluss durch Verwender (wenn schwierig und mit Massengeschäft nicht zu vereinen, dann genügt auch deutlich sichtbarer Aushang am Ort des Vertragsschlusses)
  + Andere Partei (= Verbraucher) muss Möglichkeit der Kenntnisnahme haben
  + Andere Partei (= Verbraucher) muss mit Geltung einverstanden sein.
* Beweislast über Einbeziehung trägt Verwender
* Höheres Schutzniveau für Verbraucher bei der Wirksamkeitskontrolle von AGB?
* Wirksamkeitskontrolle:
  + §§ 309, 308 gelten nach § 310 Abs. 1 nur für Verbraucherverträge
  + § 307 gilt sowohl im B2B als auch im B2C-Geschäft
    - ABER: Nach Rspg werden Wertungen der §§ 309 und 308 in den § 307 („wesentlicher Grundgedanke der gesetzlichen Regelung“) hineingelesen, so dass Unternehmer im Ergebnis das gleiche Schutzniveau bei der Wirksamkeitskontrolle genießen.
* Höheres Schutzniveau für Verbraucher beim Verbrauchsgüterkauf
* Hintergrund: Gewährleistungsanspruch nach § 437 setzt gemäß § 434 einen Sachmangel bei Gefahrübergang voraus
  + Beweislast beim Käufer (Ausnahme: Verbrauchsgüterkauf nach § 477)
  + Verbrauchsgüterkauf: Kaufvertrag zwischen Unternehmer (= Verkäufer) und Verbraucher (= Käufer), § 474 I 1
  + Sofern innerhalb eines Jahres nach Gefahrübergang (Neuregelung ab dem 1.1.2022, vorher 6 Monate) ein Mangel auftritt, wird vermutet, dass dieser bereits bei Gefahrübergang vorlag.
  + Für Verbraucher ist es leichter Gewährleistungsansprüche geltend zu machen, als Unternehmer
* Grundsatz: In einem (meist schriftlichen Vertrag) kann von dem Modell der §§ 433 ff. abgewichen werden. Dies geschieht im Rahmen der sog. Vertragsgestaltung.
  + Im Vertrag sind die essentialia negotii zu regeln.
  + Es kann eine Beschaffenheitsvereinbarung getroffen werden (meist nicht günstig für den Verkäufer).
  + Ausnahme: § 476 Abs. 1: Zum Nachteil des Verbrauchers darf von den §§ 433 bis 435, 437, 439 bis 443 sowie von §§ 474 ff. vertraglich nicht abgewichen werden.

# Kaufrecht 2 – Handelskauf

* Handelsrecht
* Hauptkodifikation: HGB (Spezialgesetze in den Bereichen: Bankrecht, Versicherungsrecht, Energierecht, Telekommunikationsrecht)
* Grundgedanke des HGB: Geringere Schutzbedürftigkeit von Kaufleuten
* ergänzt und modifiziert die Vorschriften des BGB
* Knüpft an Beteiligung mindestens eines Kaufmannes an
* Anwendbarkeit
  + Kaufmann ist nach § 1, wer ein Handelsgewerbe betreibt:

1. Auf Dauer angelegte, planmäßige Tätigkeit (Wille des Handelnden muss sich von vornherein auf eine Vielzahl von Geschäften erstrecken
2. Selbständigkeit
3. Gewinnerzielungsabsicht
4. Nicht verbotene Tätigkeit
5. Kein freier Beruf (Ärzte, Zahnärzte, Rechtsanwälte, Wirtschaftsprüfer, Steuerberater etc sind freie Berufe => persönliche Leistung und akademische Bildung steht im Vordergrund)

* Kaufmann
  + Istkaufmann §1
    - Betreibt Handelsgewerbe
    - Unternehmen erfordert nach Art oder Umfang einen in kaufmännischer Weise eingerichteten Gewerbebetrieb (Art => Komplexität / Umfang => Richtwerte von Industrie- und Handelskammern in Bezug auf Gewerbesteuer und Umsatz)
    - Eintragung ins HRG nur deklaratorisch
    - Unterliegen komplett dem HGB
  + Kannkaufmann §2 (Kleingewerbe)
    - Betreibt Gewerbe, das nicht nach Art oder Umfang einen in kaufmännischer Weise eingerichteten Gewerbebetrieb erfordert
    - Eintragung der Firma konstitutiv (wird erst durch HR-Eintragung zum Kaufmann)
    - e. K. (eingetragener Kaufmann)
  + Formkaufmann § 6
    - OHG und KG; GmbH und AG ohne Rücksicht auf Unternehmensgegenstand
  + Kaufmann kraft Eintragung, § 5
    - Eintragung ins HRG begründet Kaufmannseigenschaft auch für Nichtgewerbetreibende
  + Kaufmann kraft Rechtscheins
    - Zurechenbar gesetzter Rechtschein, dass Kaufmannseigenschaft vorliegt
    - Ursächlichkeit des Rechtsscheins für Verhalten des gutgläubigen Vertragspartners
* Handelsgeschäft
* HGB enthält besondere Regelungen für Handelsgeschäfte, die von Regelungen des BGB abweichen. Übrige Regelungen des BGB bleiben anwendbar.
* Begriff des Handelsgeschäfts in § 343 HGB:
  + Handelsgeschäfte sind alle Geschäfte eines Kaufmanns, die zum Betriebe seines Handelsgewerbes gehören.
  + Es genügt, wenn das Geschäft für einen der beiden Vertragspartner ein Handelsgeschäft ist, wenn nicht bestimmte Vorschriften erfordern, dass das Geschäft für beide Teile ein Handelsgeschäft sein muss. (§ 345 HGB)
* Vertragsschluss:
  + Angebot und Annahme nach §§ 145 ff. BGB
* Besonderheit 1: Schweigen als WE, § 362 Abs. 1 HGB
  + bei Geschäftsbesorgungsverträgen (Bank- und Börsengeschäfte, Speditionsgeschäfte, Treuhandgeschäfte; nicht zB bei Kaufverträgen)
  + Geht einem Kaufmanne, dessen Gewerbebetrieb die Besorgung von Geschäften für andere mit sich bringt, ein Antrag über die Besorgung solcher Geschäfte von jemand zu, mit dem er in Geschäftsverbindung steht, so ist er verpflichtet, unverzüglich zu antworten; sein Schweigen gilt als Annahme des Antrags. Das gleiche gilt, wenn einem Kaufmann ein Antrag über die Besorgung von Geschäften von jemand zugeht, dem gegenüber er sich zur Besorgung solcher Geschäfte erboten hat.
* Besonderheit 2: kaufmännisches Bestätigungsschreiben
  + Rechtsgrundlage: Gewohnheitsrecht
  + Einverständnis zum Vertrag unter folgenden Voraussetzungen:
    - Vertragspartner sind Kaufleute
    - Abgeschlossene mündliche Vertragsverhandlungen (mit einem gewissen Unsicherheitsmoment)
    - Nachfolgendes Bestätigungsschreiben
    - Redlichkeit des Absenders (Inhalt weicht nicht wesentlich von Verhandlungen ab)
    - Kein unverzüglicher Widerspruch des Empfängers
* **Besondere Regelungen für den Handelskauf** 
  + **Handelskauf = Kaufvertrag, bei dem eine Partei Kaufmann ist**
  + **Handelskauf, § 373 ff**
    - **Modifikation des Annahmeverzugs nach § 294 BGB mit der Möglichkeit der Hinterlegung und des Selbsthilfeverkaufs (bewirkt Erfüllung; Herausgabe des Erlöses)**
  + **Modifikation des Schuldnerverzugs bei Fixhandelskauf nach § 376 HGB**
    - **Sofortiges Rücktrittsrecht**
    - **Schadensersatzanspruch**
  + **Nicht ordnungsgemäße Lieferung einer Kaufsache, § 377**
    - **Rügeobliegenheit bei zweiseitigem Handelskauf, andernfalls Verlust der Gewährleistungsansprüche**
  + **Voraussetzungen der Rügeobliegenheit:**
    - **Beiderseitiges Handelsgeschäft, §§ 343, 344 HGB**
    - **Ablieferung**
    - **Mangel**
    - **Unverzüglich**
    - **Tunlichkeit: Zumutbarkeit (hier sind Stichproben anerkannt, große Beschädigungen dürfen vermieden werden)**
    - **Anzeige des Mangels i.S.d. § 377 Abs. 4 HGB**
    - **Einschränkung der Rügeobliegenheit durch AGB**

# Kaufrecht 3 – Internationales Kaufrecht

* Internationales Privatrecht
  + Relevante Fragen:

1. Welches Recht ist auf den Vertrag anwendbar?
2. Welches Gericht wäre zuständig?
3. Sind Urteile dieses Gerichts anerkannt und vollstreckbar?
   * Internationales Privatrecht gibt Antworten auf Frage, welche nationale Rechtsordnung auf einen grenzüberschreitenden Sachverhalt anwendbar ist 🡪 Kollisionsrecht (zwei nationale Rechtordnungen kollidieren)
   * Prinzipien
     + Souveräne Staaten (Staatsgewalt)
     + **Es gibt kein internationales Recht 🡪 Internationales Privatrecht ist nationales Recht**
     + In EU harmonisiert 🡪 einheitliche Regelungen

* Prinzipien
  + EU: internationales Privatrecht für Verträge in Rom I- VO
  + Anwendungsbereich: Vertragliche Schuldverhältnisse in Zivil- und Handelssachen, Art. 1 (1)
  + Nicht anwendbar auf:
    - Delikte (Rom II-Verordnung)
    - Personenstand, Rechts- und Geschäftsfähigkeit, Art. 1 (2a)
    - Familienrecht, Art. 1 (2b)
    - Eigentumsrecht, Art. 1 (2c)
    - Gesellschaftsrecht, Art. 1 (2f)
    - Stellvertretung, Art. 1 (2g)
  + Hoheitsgebiet aller EU-Mitgliedstaaten außer Dänemark, Art. 1 (4), Erwägungsgrund 46
  + Universelle Anwendung 🡪 extraterritoriale Anwendung, Art. 2
  + Anwendbar auf Verträge, die nach 17.12.2009 geschlossen wurden, Art. 28
  + Internationale Vereinbarungen haben Vorrang, Art. 25 🡪 wie CISG, Montreal convention
* Rechtswahl, Art. 3
  + Basiert auf Vertragsfreiheit
  + Zu wählen: Rechtsstand, Gerichtsstand
  + Jede Rechtsordnung kann gewählt werden, auch die eines Drittstaates
    - Grenzen / Ausnahmen
      * Personenbeförderungsverträge, Art. 5 (2)
      * Verbraucherverträge, Art. 6 (2)
      * Arbeitsverträge, Art. 8 (1)
  + Gerichtsstand + materielles Recht können verschiedenen Rechtsordnungen unterliegen
  + auch, wenn es keine Grenzüberschreitung gibt
* Nicht erfolgte Rechtswahl
  + Art. 4
  + „gewöhnlicher Aufenthalt“ maßgeblich, Art. 19 = Ort der Hauptverwaltung, Hauptniederlassung, unter Umständen auch der Ort einer Zweigniederlassung
    - a) Kaufverträge über bewegliche Sachen unterliegen Recht des Staates, in dem Verkäufer gewöhnlichen Aufenthalt hat, Art. 4 (1) lit. a.
    - b) Dienstleistungsverträge unterliegen Recht des Staates, in dem Dienstleister gewöhnlichen Aufenthalt hat, Art. 4 (1) lit. B
    - c) Verträge über Immobilien (= unbewegliche Sachen, z. B. Kauf, Miete, Pacht) unterliegen Recht des Staates, in dem sich Immobilie befindet, Art. 4 (1) lit. c
* Vorgehen
  + Art. 1 Abs. 1 prüfen
    - Vertragliches Schuldverhältnis
    - Verbindung zum Recht verschiedener Staaten
  + Art. 3 Abs. 1 🡪 Wurde Recht gewählt?
    - Von Parteien gewählt oder
    - Aus Vertragsbestimmungen oder Umständen des Falls
* Wenn Recht nicht gewählt: Art. 4 (B2B) oder Art. 6 (B2C)
  + B2B, Art. 4
    - Kaufvertrag (a)
    - Dienstleistungsvertrag (b)
    - Immobilie (c)
  + B2C / Verbrauchervertrag? Art. 6
* Vertrag zwischen Verbraucher und Unternehmer
* Unternehmer übt gewerbliche Tätigkeit am gewöhnlichen Aufenthaltsort des Verbrauchers aus
* Unternehmer richtet Tätigkeit auf diesen Staat aus
* Verbraucherverträge, Art. 6
  + Begriff des Verbrauchervertrags
    - Verbraucher = natürliche Person schließt Vertrag ab, dessen Zweck nicht ihrer beruflichen oder gewerblichen Tätigkeit zugerechnet wird
    - Unternehmer = Person, die bei Vertragsschluss in Ausübung ihrer beruflichen oder gewerblichen Tätigkeit handelt
  + Unterliegt dem Recht des Staates, in dem der Verbraucher seinen gewöhnlichen Aufenthalt hat, sofern der Unternehmer
    - seine berufliche oder gewerbliche Tätigkeit in dem Staat ausübt, in dem der Verbraucher seinen gewöhnlichen Aufenthalt hat

oder

* + - eine solche Tätigkeit auf irgendeiner Weise auf diesen Staat oder auf mehrere Staaten, einschließlich dieses Staates, ausrichtet

und

* + - der Vertrag in den Bereich dieser Tätigkeit fällt
* Initiativen der Rechtsvereinheitlichung
  + Vielzahl der nationalen Rechtssysteme + Bestimmung ihrer Anwendbarkeit 🡪 Rechtsunsicherheit
  + Mögliche Lösung: (weltweite) Rechtsharmonsierung
  + 1980: Convention on the International Sale of Goods (CISG) = UN-Kaufrecht
  + von 94 Staaten ratifiziert 🡪 Teil ihrer nationalen Rechtsordnungen
  + Anwendbar auf Kaufverträge mit grenzüberschreitendem Charakter zwischen Unternehmen
* CISG
  + Anwendungsbereich (Art. 1)
    - Kaufverträge über Waren zwischen Parteien, die ihre Niederlassung in verschiedenen Staaten haben,

a) wenn diese Staaten Vertragsstaaten sind oder

b) wenn die Regeln des internationalen Privatrechts (ROM I-VO) zur Anwendung des Rechts eines Vertragsstaats führen

* + - Nicht anwendbar auf B2C-Geschäfte (Art. 2)
    - Vereinbarung durch Parteien möglich
    - Anwendbarkeit kann auch ausgeschlossen werden (Art. 6)
  + Regelungsbereich
    - Art. 4: Vertragsschluss, Rechte und Pflichten der Parteien, Wirksamkeit des Vertrages, Eigentumsfragen
    - Art. 5: Haftung des Verkäufers für Tod/Körperverletzung einer Person durch die Sache
  + Vertragsschluss
    - Erlöschen des Angebots: Ablehnung, Art. 17 🡪 entweder „Nein“ oder Änderung des Angebots nach Art. 19 (1) ODER Annahme zu spät, Art. 18 (2)
    - Vertrag: Bei Annahme des Angebots, Art. 18 (-) Schweigen
    - Form: Keine Erfordernisse nach Art. 11, auch mündlich wirksam
  + Pflichten des Verkäufers (Art. 30)
    - Lieferung: an richtigen Ort, zur richtigen Zeit, in richtiger Art und Weise
      * Ort: vertraglich bestimmt, Art. 31, INCOTERMS können in Vertrag einbezogen werden 🡪 bestimmen z.B. Ort der Übergabe = Gefahrübergang
      * Übergabe der Waren an Beförderer (Art. 32) / Verkäufer kann auch verpflichtet sein, Beförderung zu arrangieren, Art. 32 (2)
      * Zeitpunkt: im Vertrag bestimmt oder innerhalb einer angemessenen Frist (Art. 33)
      * Art und Weise: im Vertrag bestimmt ist
    - Lieferung der Waren
      * Lieferung wie im Vertrag vereinbart (Art. 35) 🡪 in Bezug auf Menge, Beschaffenheit, Merkmale und Verpackung.
      * Wenn keine Beschaffenheit vereinbart ist, bestimmt sich die Beschaffenheit nach Art. 35 (2)
      * Maßgeblicher Zeitpunkt für Beschaffenheit: Art. 32 bei Gefahrübergang (dies richtet sich nach INCOTERMS, wenn diese Vertragsbestandteil sind, ansonsten nach Art. 67: Übergabe an den ersten Beförderer)
      * Tritt die Vertragswidrigkeit der Ware nach Gefahrübergang auf, dann ist entscheidend, ob es auf eine Pflichtverletzung des Verkäufers vor Gefahrgang zurückzuführen ist, Art. 36 (2)
      * Käufer hat Vertragsmäßigkeit der Ware sofort zu untersuchen, andernfalls verliert er jegliche damit zusammenhängende Rechte (Art. 38)
    - Übergabe aller Dokumente im Zusammenhang mit der Ware (Art. 34) wie Transport- und Versicherungsdokumente, Herkunftszertifikate und alle Dokumente im Zusammenhang mit der Beschaffenheit
    - Verschaffung des Eigentums: nicht von CISG geregelt, sondern von nationalen Rechtsordnungen
  + Pflichten des Käufers (Art. 53)
    - Kaufpreiszahlung (vgl. Art. 54-59)
      * Währung nicht im CISG bestimmt (nach Art. 57: Währung des Staates gilt, in dem der Verkäufer seinen Sitz hat)
      * Zeit: Entweder vereinbart oder nach Art. 58 zu bestimmen
    - Annahme (Art. 60)
* Pflichten des Verkäufers
  + Rechtsbehelfe des Käufers bei Vertragsverletzungen des Verkäufers, Art. 45
    - Vertragsverletzung:
      * Nichterfüllung von Pflichten aus Vertrag oder CISG
      * Verschulden nicht erforderlich
      * CISG differenziert zwischen “einfacher” und “wesentlicher” Vertragsverletzung
      * Wesentliche Vertragsverletzung nach Art. 25:
        + wenn sie für die andere Partei solchen Nachteil zur Folge hat, dass ihr im wesentlichen entgeht, was sie nach dem Vertrag hätte erwarten dürfen,
        + es sei denn, dass die vertragsbrüchige Partei diese Folge nicht vorausgesehen hat und eine vernünftige Person der gleichen Art diese Folge unter den gleichen Umständen auch nicht vorausgesehen hätte
  + Rechtsbehelfe des Käufers, Art. 45 bei einfacher Vertragsverletzung
    - I. Erfüllung, Art. 46 (1): Richtet sich nach Art. 30
    - II. Nachbesserung, Art. 46 (3)
      * Nicht vertragsgemäße Waren
      * Zumutbarkeit
      * Verlangen der Nachbesserung entw. zusammen mit Anzeige nach Art. 39 oder innerhalb angemessener Zeit danach
    - III. Minderung, Art. 50
  + Rechtsbehelfe des Käufers bei wesentlicher Vertragsverletzung
    - IV. Ersatzlieferung, Art. 46 (2)
      * Nicht vertragsgemäße Waren
      * Wesentliche Vertragsverletzung
      * Verlangen der Ersatzlieferung entweder zusammen mit Anzeige nach Art. 39 oder innerhalb angemessener Zeit danach
    - V. Vertragsaufhebung, Art. 49 (1a): Wesentliche Vertragsverletzung
    - Rechtsbehelf des Käufers bei Nichtlieferung
      * Vertragsaufhebung, Art. 49 (1b)
      * Nachfristsetzung (Art. 47)
      * Nichtlieferung innerhalb dieser Frist
* Schadensersatz 🡪 Art. 74-79

Falllösungen:

Allgemein: ROM I-VO bei Frage, welches nationale Recht anwendbar ist

CISG bei internationalen B2B Verträgen

* Welches Recht ist anwendbar? Welchem nationalen Recht unterliegt der Vertrag?
  + Rechtsgrundlage: Art. 1 Abs. 1, Rom I-VO (könnte Rechtswahl bestimmen)
  + Voraussetzungen
    - Vertragliches Schuldverhältnis
    - Verbindung zum Recht verschiedener Staaten
  + Rechtsfolge: ROM I-VO anwendbar (wenn beide erfüllt)
  + Rechtsgrundlage für nat. Recht:
    - Wurde Recht gewählt? (Art. 3)
      * Ja 🡪 das Recht ist anwendbar
      * Nein 🡪 Art. 4 prüfen
    - B2B (Art. 4): Anzuwendendes Recht bei keiner Rechtswahl
      * Rechtsgrundlage: Art. 4
      * Voraussetzungen
        + keine Rechtswahl
        + Abs. 1a

Kaufvertrag

Bewegliche Sache

Gewöhnlicher Aufenthalt des Verkäufers

* + - * + Abs. 1b

Dienstleistungsvertrag

Gewöhnlicher Aufenthalt des Dienstleisters

* + - B2C (Art. 6): Anzuwendendes Recht bei keiner Rechtswahl
      * Voraussetzungen
        + Vertrag zwischen Verbraucher und Unternehmer
        + Unternehmer übt berufliche Tätigkeit im Land des Verbrauchers aus (a) oder Unternehmer richtet Tätigkeit auf diesen Staat aus (b)
        + Vertrag fällt in den Bereich dieser Tätigkeit
      * Rechtsfolge: Recht des Staates anwendbar, in dem der Verbraucher seinen gewöhnlichen Aufenthaltsort hat
* Ist CISG anwendbar? Unterliegt der Vertrag dem CISG?
  + Rechtsgrundlage: Art. 1 Abs. 1 CISG
  + Voraussetzungen
    - Kaufvertrag über Waren
    - Parteien haben Niederlassung in verschiedenen Staaten
    - Beide Staaten sind Vertragsstaaten (a) oder ROM I-VO führt zur Anwendung des Rechts eines Vertragsstaates (b)
      * Bei b: ROM-I VO prüfen (Art. 1 🡪 Art. 3 🡪 Art. 4 bei B2B oder Art. 6 bei B2C)
      * dann zurück in CISG: Ist der Staat ein Vertragsstaat?
        + Ja: CISG anwendbar
        + Nein: CISG nicht anwendbar
* Ist es für den Käufer ratsam, das deutsche Recht zu wählen?
  + Deutsches Recht schützt allgemein Verbraucher/Käufer mehr (z. B. 14-tägiges Widerrufsrecht, Bindung des Angebotes). Dagegen ist CISG eher verkäuferfreundlich.
  + Von Rechtsunsicherheit ist abzuraten (CISG zu prüfen, wenn keine Rechtwahl getroffen) 🡪 sichere Wahl in jedem Fall sinnvoll
  + (Deutscher) Käufer kennt chilenisches Recht nicht. Daher ist das deutsche Recht sicherer, da es ihm bekannt ist.
  + Sinnvoll, Recht zu wählen, welches den Käufer tendenziell besserstellt.
* Anspruch auf Ersatzlieferung?
  + Rechtsgrundlage: Art. 46 Abs. 2
  + Voraussetzungen
    - Ware nicht vertragsgemäß nach Art. 30
      * Lieferung der Ware nach Art. 35: Anforderungen laut Vertrag identifizieren (Menge, Qualität, Art)
        + Keine Anforderungen: Abs. 2 prüfen

A) Eignung für gewöhnlichen Zweck

B) Eignung für Zweck, welchem Verkäufer klar gemacht wurde

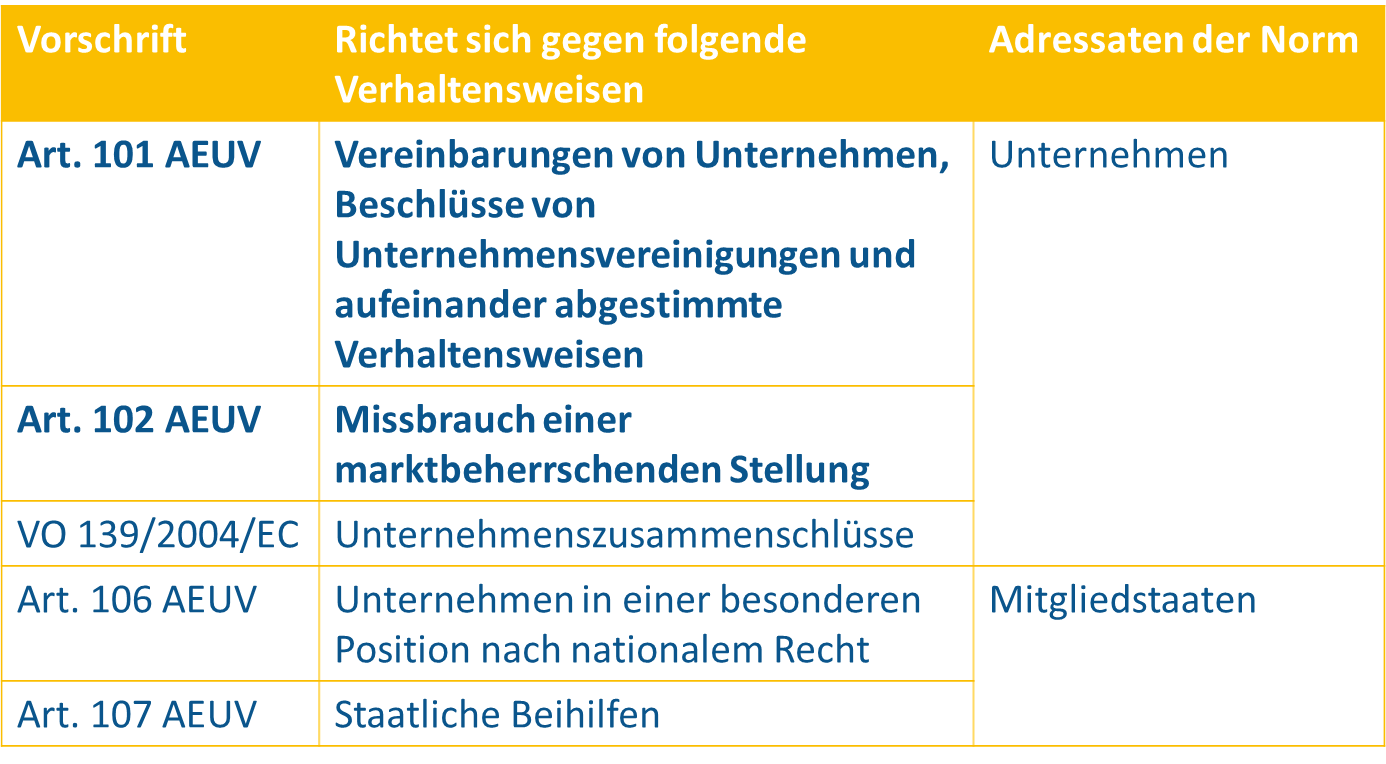
C) Eigenschaften einer Probe / eines Musters

D) angemessene Verpackung

* + - * Übergabe der Dokumente nach Art. 34
      * Eigentumsübertragung
    - Wesentliche Vertragsverletzung (s. u.)
      * Anderer Vertragspartei entgeht, was sie erwarten durfte 🡪 Erwartung / Interesse des Käufers definieren
      * Andere Vertragspartei hat Folge nicht vorausgesehen und vernünftige Person hätte es auch nicht getan
    - Verlangen einer Ersatzlieferung
  + Rechtsfolge: Anspruch auf Ersatzlieferung nur, wenn alle Merkmale erfüllt sind
* Ist die Ware vertragsgemäß?
  + Rechtsgrundlage: Art. 35 CISG
  + Voraussetzungen
    - Ware entspricht vertraglichen Anforderungen (Art. 1)
    - Wenn keine Vereinbarung: Art. 2 durchprüfen
* Stellt X eine wesentliche Vertragsverletzung dar?
  + Rechtsgrundlage: Art. 25 CISG
  + Voraussetzungen
    - Anderer Vertragspartei entgeht, was sie erwarten durfte
      * Erwartung / Interesse des Käufers definieren
    - Andere Vertragspartei hat Folge nicht vorausgesehen und vernünftige Person hätte es auch nicht getan
  + Rechtsfolge: Vertragsverletzung nur, wenn beides erfüllt
* Ist es für den Käufer ratsam, bei Anwendung des deutschen Rechts das CISG auszuschließen?
  + Rechtsgrundlagen: §437 BGB + Art. 46 Abs. 2 CISG
  + BGB
    - Voraussetzungen
      * Kaufvertrag
      * mangelhafte Sache
      * Mangel bei Gefahrübergang
    - Rechtsfolge: Nacherfüllung
      * nur mangelhafte Sache für Ersatz notwendig
      * §439 Abs. 1: Käufer wählt zwischen Beseitigung, Rücktritt, Kaufpreisminderung, Ersatz
  + Voraussetzungen CISG
    - Voraussetzungen
      * Ware nicht vertragsgemäß (Abs. 30 und 35)
      * wesentliche Vertragsverletzung (Art. 25),
    - Rechtsfolge: nur Ersatzlieferung möglich
  + Vergleich
    - Ware nicht vertragsgemäß / mangelhaft 🡪 fast gleich
    - CISG: wesentliche Vertragsverletzung 🡪 deutlich verkäuferfreundlicher / BGB: nur Mangel notwendig, Verlangung der Ersatzlieferung zügig
    - CISG besser für Verkäufer / BGB besser für Käufer (Ersatzlieferung leichter durchsetzbar)
    - Zügig tätig werden: fast gleich
    - Käufersicht: CISG ausschließen ratsam / BGB hat höhere Chance auf Ersatzlieferung + Käufer kann zwischen mehreren Optionen wählen

# Wettbewerbsrecht 1 – Artikel 101

* Wettbewerbsrecht
  + Teil des öffentlichen Rechtss
  + Grundsatz: Erlaubt (ggü. Kunden) ist alles, was nicht verboten ist.
  + Verbotstatbestände
  + EU-Kompetenz: Festlegung von Wettbewerbsregeln, Art. 3 (1) b AEUV
  + Ziele
    - Sicherstellen, dass Wettbewerb im Binnenmarkt nicht verfälscht wird, Protokoll Nr. 27
    - Präzisiert vom EuGH
      * Wirksamer Wettbewerb statt vollständigem Wettbewerb (EuGH Metro 1977)
      * Wettbewerbsrecht soll nicht nur unmittelbare Interessen der Konkurrenten / Verbraucher schützen, sondern auch Markt strukturieren und damit Wettbewerb als eigenes Schutzgut sichern (EuGH T-Mobile 2009)



* Art. 101
  + Voraussetzungen
    - Mind. 2 Unternehmen oder Unternehmensvereinigung
      * Unternehmen
        + Jede wirtschaftlich selbstständige Einheit
        + Unabhängig von ihrer Rechtsform
        + Rein private Tätigkeit
      * Vereinigung
        + Zweck: wirtschaftliche Interessen der Mitglieder wahren
        + Eigene wirtschaftliche Tätigkeit nicht erforderlich
        + Private Tätigkeit
    - Zusammenwirken
      * Vereinbarungen oder
      * Aufeinander abgestimmte Verhaltensweisen oder
      * Beschlüsse von Unternehmensvereinigungen
    - Bezwecken oder Bewirken der Verhinderung, Einschränkung oder Verfälschung von Wettbewerb innerhalb des gemeinsamen Marktes
    - Eignung zur Beeinträchtigung des zwischenstaatlichen Handels
    - Prüfung, ob erlaubtes Zusammenwirken nach Art. 101 III oder nach Gruppenfreistellungsverordnungen vorliegt (GVO)
  + Rechtsfolge: Zusammenwirken ist verboten; Vereinbarung ist nichtig nach § 134 BGB
* Vereinbarungen
  + horizontale oder vertikale Abreden mit Rechtsbindungswillen
  + Wirksamkeit der Abrede unerheblich
  + Unerheblich ist, ob Abrede durch Zwang oder Druck erwirkt wurde (anders aber, wenn die Abrede nicht eingehalten wird)
  + Notwendig: vom Gesetz ermöglichter Entscheidungsspielraum (fehlt bei gesetzlicher Zwangsregelung wie der deutschen Buchpreisbindung)
* Aufeinander abgestimmte Verhaltensweisen
  + Auffangtatbestand
  + gemeinschaftlicher Wille und entsprechendes Marktverhalten
  + Abgrenzung zum Parallelverhalten schwierig
  + Indizwirkung: Übermittlung von Informationen
  + Bsp.: gentlemen agrreements
* Beschlüsse von Unternehmensvereinigungen
  + unabhängig von Form und Wirksamkeit
  + Auch durch unzuständiges Gremium
  + Nicht: wenn Beschluss hoheitlich (durch Gesetz oder behördliche Entscheidung vorgegeben ist)
  + Auch: Empfehlungen bei Eignung, Empfänger zur Einhaltung zu veranlassen (weil bspw. Nachteile drohen), ansonsten: zumindest abgestimmte Verhaltensweise
* Verhinderung, Einschränkung oder Verfälschung des Wettbewerbs auf dem Binnenmarkt
  + Binnenmarkt = Territorium der Mitgliedsstaaten
  + Verhinderung = Ausschaltung von Wettbewerb (z. B. Gebietsaufteilung)
  + Einschränkung = Begrenzung des Spielraums von Faktoren, die für Wettbewerb relevant sind (z. B. Preis, Produktpalette, Produkteigenschaften, F&E, Vertrieb, Marketing)
  + Verfälschung = Gezielte Besser- oder Schlechterstellung eines Marktteilnehmers (Achtung: auf ursächlichen Zusammenhang achten)
  + Spürbarkeit der Wettbewerbsbeschränkung als ungeschriebenes Tatbestandsmerkmal: Rechtsgrundlage Bagatellbekanntmachung der Kommission Spürbarkeit nach der Bagatellbekanntmachung:
    - 10 % gemeinsame Marktanteil der Beteiligten bei konkurrierenden oder potenziell konkurrierenden Unternehmen
    - 15 % bei nicht konkurrierenden Unternehmen durch eines der Unternehmen
* Bezwecken oder Bewirken der Wettbewerbsbeschränkung
  + Bezwecken = Ziel/Inhalt des Zusammenwirkens ist auf Wettbewerbsbeschränkung gerichtet
  + Bewirken = Wettbewerbsbeschränkung ist absehbare Folge des Zusammenwirkens (Vergleich tatsächlicher und hypothetischer Marktverhältnisse)
* Beispiele in Art. 101 I, 2. Hs
  + Verbotene Festsetzung von Preisen oder sonstigen Geschäftsbedingungen (lit. a)
    - unmittelbare Preisabreden
    - Preisbeeinflussende mittelbare Preisabreden (Preisober-/ -untergrenzen, Zielpreise, Submissionsabsprachen, Rabatte)
    - Preisbindungen zu Lasten von Vertriebspartnern sind durch Art. 4 a) der Vertikalgruppenfreistellungsverordnung (GVO) in den meisten Fällen zugelassen
    - Kommission subsummiert unter lit.a z. B. auch Absprachen über Öffnungszeiten
  + Einschränkung oder Kontrolle der Erzeugung, des Absatzes, der technischen Entwicklung oder der Investitionen (lit. b)
    - z. B. Abreden über Produktionsstandorten, Bezugspflichten, Produktnormen, Produkttypen, Entwicklung neuer Produkte
  + Aufteilung der Märkte oder Versorgungsquellen (lit. c)
    - Unmittelbare und mittelbare Marktaufteilung
  + Benachteiligende Diskriminierung durch untersch. Bedingungen (lit. d)
    - Diskriminierung enthalten in Vereinbarung und (nicht durch einseitiges Verhalten => sonst Art. 102)
    - auch koordiniertes Parallelverhalten
  + Kopplungsverbot für Absatzgeschäfte gegenüber Dritten (lit. e)
    - Kopplungen von Produkten/Dienstleistungen auf versch. Märkten
    - Kopplung muss Teil einer Vereinbarung oder abgestimmten Verhaltensweise sein (sonst: Art. 102)
* Eignung, den Handel zwischen den Mitgliedstaaten spürbar zu beeinträchtigen
  + Beeinträchtigung
    - unmittelbar oder mittelbar
    - tatsächlich oder potentiell
    - Verkehr von Waren, Dienstleistungen oder Errichtung von Niederlassungen
  + Abgrenzung zu rein innerstaatlichen Fällen oder Fällen über Handel mit Drittstaaten (nicht Art. 101 AEUV, sondern nationales Kartellrecht)
  + Handelsbeeinträchtigung muss spürbar sein
* Legalausnahmen nach Art. 101 III
  + Verbesserung der Warenerzeugung oder -verteilung oder Förderung des technischen oder wirtschaftlichen Fortschritts durch die an sich verbotene Maßnahme
    - Effizienzgewinn
  + angemessene Beteiligung der Verbraucher am entstehenden Gewinn
    - weiter Verbraucherbegriff, eher Kunden und damit auch Unternehmer
    - angemessen ist Beteiligung, wenn Wettbewerbsbeschränkung kompensiert wird
  + Beschränkungen gehen nicht über das für diese Ziele unerlässliche Maß hinaus UND

Beschränkungen eröffnen nicht die Möglichkeit, für einen wesentlichen Teil der betreffenden Waren den Wettbewerb auszuschalten

* + - wird ab Marktanteil von 80 % vermutet
  + Nicht unter die Ausnahme fällt der sog. Maverick-Effekt 🡪 Errichtung von Marktzutrittsschranken und Lähmung eines Störenfrieds
* Legalausnahmen nach GVO
  + Zweck: Zusammenwirken von Unternehmen erlauben, selbst wenn die Voraussetzungen von Art. 101 I erfüllt sind
  + GVO enthalten für bestimmte Vertragstypen
    - Zulässige Fälle von Zusammenwirken (weiße Liste)
    - Unzulässige Fälle von Zusammenwirken (schwarze Liste)
    - Fälle von Zusammenwirkungen, die eine Freistellung des Restvertrags erlauben (graue Liste)
  + Beispiele: Kfz-GVO, Vertikal-GVO, FuE-GVO
* Vertikal-GVO Nr. 330/2004
  + Anwendungsbereich bzw. erlaubtes Verhalten (Art. 2 Vertikal GVO)
    - Vereinbarung oder abgestimmte Verhaltensweise von mind. 2 Unternehmen durch kaufähnlichen Vertrag mit Lieferung von einer in die nächste Absatzstufe (Vertikalverhältnis), auch in selektiven Vertriebssystemen
    - Anbieter und Abnehmer dürfen nicht mehr als 30 % Umsatz am relevanten Markt haben (Art. 3 GVO)
  + Vereinbarungen mit folgenden Klauseln zählen zur schwarzen Liste und verstoßen gegen Art. 101 AEUV (sind verboten), Art. 4 Vertikal GVO
    - Kundenbindung über Zeitraum > 5 Jahren
    - Preisbindungsverbot mit Ausnahmen
    - Gebiets- und Kundenkreisbeschränkungen
    - Endverbraucher-Verkaufsbeschränkungen in selektiven Vertriebssystemen
    - Beschränkungen von Querlieferungen in selektiven Vertriebssystemen
    - Beschränkungen des Verkaufs von Ersatzteilen

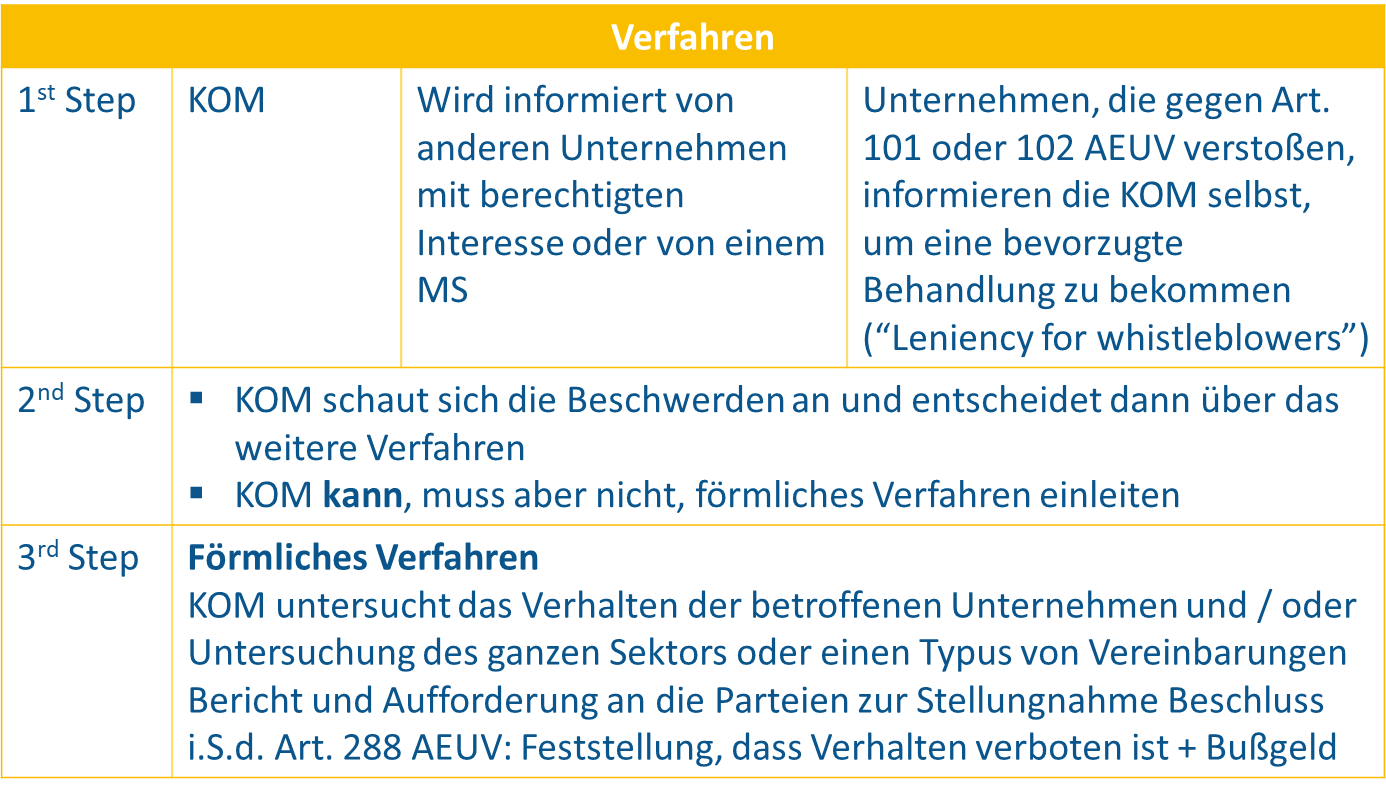
Falllösungen:

Hinweis auf AEUV: wenn mehrere (mind. 2) Unternehmen involviert sind

* Ist AEUV auf Land X anwendbar?
  + AEUV = Arbeitsweise der Europäischen Union
  + Anwendbar auf alle Mitgliedsstaaten
  + Prüfen, ob Land Mitgliedsstaat ist
  + Rechtsfolge: direkt und unmittelbar anwendbar
* Grundsatz der Privatautonomie – Ausnahmen
  + Grundsatz
    - Vertragsfreiheit
    - alles ist erlaubt, solange es nicht verboten ist
  + Mangel an Ernsthaftigkeit (§118)
  + Anfechtung nach §142 🡪 Irrtum (§119) & Täuschung und Drohung (§123)
  + Gesetzliches Verbot (§134)
  + Sittenwidrigkeit (§138)
* Horizontale oder vertikale Vereinbarung
  + Horizontal: gleiche Stufe der Wertschöpfungskette (direkte Konkurrenz)
  + Vertikal: unterschiedliche Stufen der Wertschöpfungskette 🡪 Definition siehe Vertikal-GVO Art. 1 Abs. 1a
* Inwiefern wird der Wettbewerb beeinträchtigt?
  + Verhinderung, Einschränkung oder Verfälschung (Art. 101 Abs. 1) 🡪Beispiele a-e anwendbar?
  + Benachteiligung der Konkurrenz? Wie genau?
  + Verdrängung aus Wettbewerb?
* Kann ein Unternehmen argumentieren, nicht die Absicht zu haben, den Wettbewerb zu beeinträchtigen?
  + NEIN; Wort „bewirken“ (Art. 101 Abs. 1, AEUV)
  + Reine Wirkung reicht aus, Intention muss nicht vorhanden sein
* Ganz nichtig (§134 BGB) oder teilnichtig (§139 BGB)?
  + §134: insgesamt nichtig wenn
    - Rechtsgeschäft auch ohne den nicht richtigen Teil nicht vorgenommen worden wäre
  + §139: teilnichtig wenn
    - Rechtsgeschäft auch ohne den nicht richtigen Teil vorgenommen worden wäre

# Wettbewerbsrecht 2 – Art. 102 AEUV

* Normzweck
  + Verhaltensspielraum von Unternehmen in marktbeherrschender Stellung wird kontrolliert
  + Verhinderung von Monopolstrukturen und damit zu hoher Preise
  + Verbraucher wird geschützt
  + Gesamtwirtschaftliche Effizienz wird gesteigert
* Missbrauch einer marktbeherrschenden Stellung
  + Unternehmen muss in marktbeherrschender Stellung sein
  + Wettbewerber können sich nicht unabhängig und frei verhalten
  + Abhängig vom relevanten Markt und Stärke des Unternehmens in diesem Markt 🡪 exakte Definition des Marktes
  + Relevanter Markt = Produktmarkt, räumlicher Markt, zeitlicher Markt
    - Produktmarkt
      * Sachlich relevant ist ein Markt für diejenigen Produkte, die hinreichend austauschbar sind
      * z. B. verschiedene Vitamine = eigene Produktmärkte
      * Small substantial non-transitory increase in price test (SSNIP-Test)
        + Grundlage: Verhalten des Konsumenten bei geringfügiger Preiserhöhung (z. B. 5%)
        + alle Produkte, auf die Konsument ausweichen würde, zählen zum selben Produktmarkt
    - räumlicher Markt
      * Angebot von Produkten und Dienstleistungen
      * Wettbewerbsbedingungen hinreichend homogen sind
      * Hinreichende Unterscheidung von benachbarten Gebieten
      * Binnenmarkt, wenn Gebiet eines MS oder wesentliche Teile eines MS betroffen sind
      * Auch einzelner Verkehrsnotenpunkt kann räumlich relevanter Markt sein
    - zeitlicher Markt
      * wenn Produkte/Dienstleistungen nur für einen bestimmten Zeitraum miteinander austauschbar sind
      * Bsp.: Ticketverkauf bei Sportereignissen
* Feststellung einer marktbeherrschenden Stellung
  + Berücksichtigung mehrerer Faktoren
    - Relative Marktanteile des betroffenen Unternehmens (> 70 %) und seiner Konkurrenten
    - keine marktbeherrschende Stellung bei < 25 %
    - Zwischen 25 und 70 %: weitere Faktoren notwendig
      * Finanzielle Ausstattung
      * Wirtschaftlicher und technischer Vorsprung
      * Nachfragemarkt
      * Andere Aspekte, z.B. Markteintrittsschranken
  + Unternehmen mit gesetzlichen oder natürlichen Monopolen sind automatisch in einer marktbeherrschenden Stellung
* Missbrauch einer marktbeherrschenden Stellung
  + Missbrauch: Außerhalb der Grenzen normalen Wettbewerbs
    - Verhaltensweise
    - Verwendung von Mitteln
    - Wirkung: Behinderung oder Schwächung des Wettbewerbs
  + Effekt: Begrenzung des Wettbewerbs entweder im betroffenen Markt selbst oder in anderen nahen Märkten.
  + Definition des EuGH in Hoffman-La Roche (1979):
  + Beispiele in Art. 102 (1)
    - A) Erzwingung von unangemessenen Einkaufs- oder Verkaufspreisen = Ausbeutung
      * Zu niedrige Preise (< durchschnittlichen variablen Kosten)
    - B) Einschränkung von Erzeugung, Absatz oder technischer Entwicklung = Verdrängung
      * Alleinbezugspflichten
      * Treuerabatte durch ausschließlichen Bezug
      * Treuerabatte als Jahresumsatzrabatte / progressive Mengenrabatte
    - C) Anwendung unterschiedlicher Bedingungen bei gleichwertigen Leistungen = Ausbeutung
    - D) Verknüpfung mit sachlich nicht zusammenhängenden Bedingungen = Behinderung
      * Kopplungsgeschäfte: Verpflichtung zur Abnahme zusätzlicher Leistungen, ohne Beziehung zum Hauptgegenstand
* Beeinträchtigung des zwischenstaatlichen Handels
  + Parallele zu Art. 101 AEUV
  + Wenn (-) 🡪 nationales Wettbewerbsrecht
  + Verhalten muss mittelbar oder unmittelbar, tatsächlich oder potenziell den freien Warenverkehr beeinträchtigen
  + Rechtsfolge
  + Art. 102 TFEU: “Mit dem Binnenmarkt unvereinbar und verboten”
    - Keine Ausnahmen
    - Ggf. Schadensersatzanspruch nach nationalem Recht
* Durchsetzung des Wettbewerbsrechts
  + KOM ist zuständig
  + VO 1/2003/EG: Seit 2004 dezentralisierter Ansatz
    - The European Competition Network: enge Kooperation zwischen der Kommission und den nationalen Wettbewerbsbehörden
    - Sobald KOM nach VO tätig wird, verlieren nationale Wettbewerbsbehörden ihre Zuständigkeit



Falllösungen:

* Auf welchem Markt / welchen Märkten ist X aktiv?
  + Hinweise im Text
  + Exakte Definition der Märkte
  + Sachlicher Markt 🡪 hinreichende Ersetzbarkeit
  + Räumlicher Markt
  + Ggf. zeitlicher Markt
* Welche Hinweise gibt es auf eine marktbeherrschende Stellung?
  + Geht EU-Kommission davon aus?
  + % Marktanteil
    - 25-70%: weitere Ressourcen wie Finanzen, Technischer Vorsprung, Patent etc.
    - >70%: in jedem Fall marktbeherrschend
* Wettbewerbsbeeinträchtigende Wirkung der Missbrauchshandlung(en)
  + z. B. Zugang zu Abnehmer
  + Druck / Erpressung
* Auf welchem Markt hat X eine marktbeherrschende Stellung?
  + Definition der Märkte (s.o.)
  + Gemessen am Marktanteil (s.o.)
* Kann XY gegen Art. 102 AEUV verstoßen, also einen Missbrauch darstellen?
  + Marktbeherrschende Stellung?
* Gibt es ein Zusammenwirken zwischen mehreren Unternehmen, d.h. ist Art. 101 AEUV anwendbar?
  + Mehrere Unternehmen = mind. 2
  + Zusammenwirken = Vereinbarung, Beschlüsse von Vereinigungen oder aufeinander abgestimmte Verhaltensweise
  + Benachteiligung für Wettbewerb bezwecken oder bewirken
  + Keine Ausnahme vom Verbot nach Vertikal-GVO

# Wettbewerbsrecht 3 – Deutsches Wettbewerbsrecht

* Zweck
  + Kontrolle des Verhaltensspielraums von Unternehmen in marktbeherrschender Stellung
  + Verhinderung von Monopolstrukturen und damit zu hoher Preise
  + Verbraucherschutz
  + Gesamtwirtschaftliche Effizienz
* Verhältnis zum europäischen Recht
  + Kartellbehörden und Kartellgerichte der Mitgliedsstaaten wenden nicht nur ihr nationales Kartellrecht, sondern auch Art. 101, 102 AEUV an
  + Anwendung des nationalen Kartellrechts darf nicht zum Verbot von Verhaltensweisen führen, die nach Art. 101 AEUV erlaubt sind
  + nationale Kartellbehörden und Kartellgerichte dürfen zu Art. 101,102 AEUV keine Entscheidung treffen, die von einer Entscheidung der EU-Kommission abweicht
* Kartellverbot
  + § 1 GWB Verbot wettbewerbsbeschränkender Vereinbarungen
  + Vereinbarungen zwischen Unternehmen, Beschlüsse von Unternehmensvereinigungen und aufeinander abgestimmte Verhaltensweisen, die eine Verhinderung, Einschränkung oder Verfälschung des Wettbewerbs bezwecken oder bewirken, sind verboten.
  + Parallelen zu Art. 101 AEUV:
    - Rechtsfolge: Kartellverbot
    - Tatbestand:
      * Vereinbarungen zwischen Unternehmen ODER Beschlüsse von Unternehmensvereinigungen ODER aufeinander abgestimmte Verhaltensweisen
      * Verhinderung, Einschränkung oder Verfälschung des Wettbewerbs bezwecken oder bewirken
    - Ungeschriebenes Tatbestandsmerkmal: Spürbarkeit
    - Ausnahmen: § 2 GWB entspricht Art. 101 III AEUV
  + Unterschiede zu Art. 101 AEUV
    - § 1 GWB erfordert nicht, dass Handel zwischen den MS beeinträchtig ist
* Diskriminierungs- und Behinderungsverbot
  + § 19 Abs. 1 GWB Verbotenes Verhalten von marktbeherrschenden Unternehmen
  + Die missbräuchliche Ausnutzung einer marktbeherrschenden Stellung durch ein oder mehrere Unternehmen ist verboten
  + Parallelen zu Art. 102 AEUV
    - Missbrauch einer marktbeherrschenden Stellung
    - Vermutung der Marktbeherrschung ab 1/3 Marktanteil eines Unternehmens oder 50 % bei 3 Unternehmen oder 2/3 bei mehr als 5 Unternehmen
  + Unterschiede zu Art. 102 AEUV
    - i.R.d. Art. 102 AEUV ist Bezugspunkt der Binnenmarkt oder ein wesentlicher Teil desselben
    - i.R.d. Art. 102 AEUV muss der Handel zwischen den Mitgliedsstaaten beeinträchtigt werden können
  + Parallelvorschriften zu Art. 102 AEUV
    - § 20 Abs. 1 S. 1 GWB Verbotenes Verhalten von Unternehmen mit relativer oder überlegener Marktmacht

§ 19 Abs. 1 i.V.m. Abs. 2 Nr. 1 gilt auch für Unternehmen und Vereinigungen von Unternehmen, soweit von ihnen kleine oder mittlere Unternehmen als Anbieter oder Nachfrager einer bestimmten Art von Waren oder gewerblichen Leistungen in der Weise abhängig sind, dass ausreichende und zumutbare Möglichkeiten, auf andere Unternehmen auszuweichen, nicht bestehen (relative Marktmacht).

* + - § 20 Abs. 3 GWB

(3) Unternehmen mit gegenüber kleinen und mittleren Wettbewerbern überlegener Marktmacht dürfen ihre Marktmacht nicht dazu ausnutzen, solche Wettbewerber unmittelbar oder mittelbar unbillig zu behindern.

* + Fallgruppen für relative Marktmacht:
    - 1: Sortimentsbedingte Abhängigkeit des Händlers vom Hersteller
    - 2: Nachfragebedingte Abhängigkeit: wird vermutet, wenn ein Abnehmer besondere Konditionen genießt
    - 3: Unternehmensbedingte Abhängigkeit (Vermutung bei Investitionslenkung – Franchisesysteme und JIT)
    - 4: Mangelbedingte Abhängigkeit (Anspruch auf Repartierung)
    - Anspruchsinhaber: KMU
    - In Kombination mit § 33 I 1 ist § 20 I Anspruchsgrundlage für Aufnahme in Vertriebssystem/Belieferung = Kontrahierungszwang
* Rechtsfolgen eines Verstoßes gegen Wettbewerbsrecht
  + Nichtigkeit des Kartellvertrages nach § 134 BGB (§ 1 GWB als gesetzliches Verbot i.S.d. § 134 BGB)
    - Teilnichtigkeit nach § 139 BGB möglich
    - Im Vertikalverhältnis abgeschlossene Folgeverträge bleiben jedoch wirksam
  + § 32 GWB: Kartellbehörde kann Unternehmen oder Vereinigungen von Unternehmen verpflichten, Zuwiderhandlung gegen eine Vorschrift des GWB oder gegen Art. 101 oder 102 AEUV abzustellen.
  + § 33 Abs. 1 GWB: Wer gegen Vorschrift des GWB, gegen Art. 101 oder 102 AEUV oder Verfügung der Kartellbehörde verstößt, ist zur Beseitigung und bei Wiederholungsgefahr zur Unterlassung verpflichtet.
    - Anspruch auf Unterlassung, wenn Zuwiderhandlung droht
    - Betroffen: als Marktbeteiligter durch Verstoß beeinträchtigt
  + § 33 Abs. 3 GWB: Wer Verstoß nach Absatz 1 vorsätzlich oder fahrlässig begeht, ist zum Schadensersatz verpflichtet.

# Gesellschaftsrecht 1 – Personengesellschaften

* Allgemein
  + Zusammenschluss mehrerer Personen zu Gesellschaft durch Gesellschaftsvertrag
  + Mitgliedschaft der Personen als Gesellschafter
  + Persönliche und idR unbeschränkte Haftung der Gesellschafter für Verbindlichkeiten
  + Übertragbarkeit und Vererblichkeit der Mitgliedschaft nur mit Zustimmung der anderen Gesellschafter (§ 719 BGB)
  + Themen: Merkmale, Rechtsfähigkeit, Vertretungsorgane, Haftung der Gesellschafter
* Gründung
  + Gesellschafter schließen formfreien Gesellschaftsvertrag nach § 705 BGB: Einigung über gemeinsamen Zweck (dauernder, vorübergehender, vermögensrechtlicher oder ideeller Natur).
  + Ist gemeinsamer Zweck Betrieb eines Handelsgewerbes: keine GbR, sondern OHG oder KG (Dieser Zweck folgt aus § 105 und § 161 HGB)
  + Zweck muss von allen Gesellschaftern gemeinsam verfolgt werden
  + Einigung über Zweck kann ausdrücklich oder konkludent erfolgen
* Rechtsnatur
  + Frage: Wer wird Vertragspartner bei einem Vertragsschluss, in dem eine Personengesellschaft involviert ist?
    - Rechtssubjekte können nur natürliche oder juristische Personen sein
    - Personengesellschaften: weder natürliche noch juristische Personen.
    - Personengesellschaften = Gesamthandsgemeinschaften gem. § 719 I BGB 🡪 Gesellschaftsvermögen ist Gemeinschaftsvermögen
    - OHG ist rechtsfähig gemäß § 124 HGB
    - KG ist rechtsfähig gemäß § 161 II HGB iVm § 124 HGB
    - GbR über analoge Anwendung, soweit sie im Rechtsverkehr als GbR auftritt
* Rechtsfähigkeit der GbR
  + Nach Konzeption der §§ 705 ff BGB: keine Rechtsfähigkeit der GbR
    - GbR weder natürliche noch juristische Person
    - keine Regelung wie § 124 HGB (dieser gilt nur für OHG und KG)
    - Regelungen zur GbR (§§ 718 I, 706 II 1 BGB) sind vermögens-rechtliche Bestimmungen, daher ist Gesamthandsprinzip reines Vermögenszuordnungsprinzip
    - Für Zwangsvollstreckung in Vermögen der GbR nur aufgrund eines Titels gegen alle Gesellschafter
  + Seit 2001 erkennt BGH Rechtsfähigkeit der GbR an, soweit sie als Außengesellschaft am Rechtsverkehr teilnimmt
    - GbR und OHG/KG sind sich ähnlich, einziger Unterschied ist, dass eine GbR kein Handelsgewerbe betreibt 🡪 daher wird § 124 HGB analog auf GbR angewendet
    - Gläubiger einer GbR sind schutzwürdig wie Gläubiger einer OHG/KG
    - § 14 Abs. 2 BGB geht von rechtsfähiger Personengesellschaft aus
    - Nach § 11 Abs. 2 InsO ist GbR insolvenzfähig
* OHG
  + Gesellschaftsvertrag mit dem Zweck des Betriebs eines Handelsgewerbes nach §§ 109, 105 Abs. 1 HGB
  + Gesellschafter haften persönlich & unbeschränkt mit Privatvermögen, § 128 HGB
  + Eintragung im Handelsregister § 106 Abs. 1 HGB
  + Geschäftsführung durch alle Gesellschafter nach § 114 Abs. 1 HGB, Bestellung eines Gesellschafters als Geschäftsführer möglich § 114 Abs. 2 HGB
  + Umfang der Geschäftsführung nach §§ 115, 116 HGB
  + Handeln im Namen der Gesellschaft
  + Vertretung der Gesellschaft nach § 125 HGB
  + Umfang der Vertretungsmacht nach § 126 HGB
  + Beachte: Beschränkungen sind Dritten gegenüber unwirksam, § 126 II HGB
* KG
  + Gesellschaftsvertrag mit dem gemeinsamen Zweck des Betriebs eines Handelsgewerbes § 161 Abs. 1 HGB
  + Persönlich haftender Komplementär (§§ 161 II iVm. § 128 HGB und beschränkt haftender Kommanditist (§ 171 HGB)
  + Komplementär hat Recht zur Geschäftsführung (§§ 161 Abs. 1, 164 iVm §§ 115, 116 HGB und Vertretung nach § 170 HGB)
  + Eintragung ins Handelsregister § 162 HGB
* Haftungstheorien OHG und KG
  + Haftung nach der Akzessoritätstheorie
  + Haftung der OHG/KG
    - Gesellschaft ist selbst Schuldnerin = haftet für Vertragsverletzungen & unerlaubte Handlungen der Geschäftsführer nach § 31 BGB analog
  + Haftung der Gesellschafter nach § 128 HGB entsprechen Haftung der Gesellschaft
  + Gesellschafter haben dabei gleiche Rechte wie Gesellschaft selbst nach §§ 129 HGB und § 129 Abs. 2 und 3 analog z. B. bei Rücktritt, Minderung
* Weiteres zu GbR
  + Folge der Anerkennung der Teilrechtsfähigkeit
    - GbR nimmt am Rechtsverkehr teil und kann eigene Rechte und Pflichten begründen
    - GbR ist parteifähig in gerichtlichen Verfahren nach der ZP
    - GbR ist grundrechtsfähig und kann Verfahrensgrundrechte wie Art. 101 I 2 und 103 I GG geltend machen
  + Wie funktioniert die Vertretung und die Haftung der GbR? => 2 Theorien Theorie der Doppelverpflichtung
    - Vertretung erfolgt nach § 164 BGB
    - Vertreter handeln im Namen der Gesellschaft und im Namen aller Gesellschafter
    - Doppelte Haftung: Gesellschaft mit Gesellschaftsvermögen (Sondervermögen) und Gesellschafter mit Privatvermögen
  + Akzessorietätstheorie
    - Gesellschafter vertritt gem. § 164 BGB die GbR
    - Es entsteht (zunächst) Schuld der Gesellschaft; deshalb haftet Gesellschaftsvermögen
    - Gesellschafter haften darauf basierend akzessorisch mit ihrem Privatvermögen gem. § 128 HGB analog

# Gesellschaftsrecht 2 – Kapitalgesellschaften

* Verein
  + §§ 21 ff BGB Merkmale
  + auf Dauer angelegte Verbindung mehrerer Personen
  + zur Erreichung eines gemeinsamen Zwecks
  + juristische Person
  + körperschaftlich strukturiert
    - Führung eines Gesamtnamens
    - Vertretung durch Organ (= Vorstand)
    - Unabhängigkeit von der Identität (Ein- u. Austritt) der Mitglieder
  + Vertretung durch Vorstand
  + Zurechnung des Verschuldens des Vorstands nach § 31 BGB
* GmbH
  + Allgemein
    - Gesellschaft mit beschränkter Haftung (GmbH)
    - juristische Person (§ 13 Abs. 1 GmbHG) => kann im eigenen Namen Verträge abschließen, Eigentum und andere Rechte erwerben, vor Gericht klagen und verklagt werden
    - Kaufmann iSd § 6 HGB
    - Organe: Gesellschafterversammlung, Geschäftsführer, Aufsichtsrat
    - Vertretung durch Geschäftsführer (§ 35 GmbHG)
    - Haftung ggü. Gläubigern mit Gesellschaftsvermögen (§ 13 Abs. 2 GmbHG)
    - Steuerliche Behandlung: Selbständiges Steuersubjekt 🡪 Körperschaftssteuer, Kapitalertragssteuer, Gewerbesteuer, Unternehmer iSd Umsatzsteuerrechts
  + Gründung
    - Durch 1 oder mehrere Gesellschafter (§ 1 GmbHG)
    - Gesellschafter können natürliche oder juristische Personen sein
    - Abschluss des Gesellschaftsvertrages (= Satzung, Statut)
      * Notarielle Beurkundung
      * Unterzeichnung durch alle Gesellschafter
      * Mindestinhalt in § 3 geregelt
        + Firma und Sitz der Gesellschaft
        + Gegenstand des Unternehmens
        + Betrag des Stammkapitals
        + Zahl und Nennbeträge der Geschäftsanteile, die Gesellschafter gegen Einlage auf Stammkapital (Stammeinlage) übernimmt
        + Soll das Unternehmen auf eine gewisse Zeit beschränkt sein oder sollen den Gesellschaftern außer der Leistung von Kapitaleinlagen noch andere Verpflichtungen gegenüber der Gesellschaft auferlegt werden, so bedürfen auch diese Bestimmungen der Aufnahme in den Gesellschaftsvertrag
    - Geschäftsführer (Nennung im Gesellschaftsvertrag oder durch einfachen Gesellschafterbeschluss)
    - Aufbringung des Stammkapitals
      * Sacheinlagen müssen vor Handelsregisteranmeldung voll erbracht sein (Sachverständigengutachten und Preislisten zum Gläubigerschutz)
      * Bei Geldeinlagen Zahlung eines Viertels des Nennbetrages auf jeden Geschäftsanteil (insg. vor Handelsregisteranmeldung mindestens 12500 EUR)
    - Handelsregisteranmeldung- und eintragung
      * Zuständiges Amtsgericht
      * Eintragung durch Veröffentlichung bekanntgemacht
      * Mit Eintragung entsteht die GmbH
    - Rechtslage vor notarieller Beurkundung des Gesellschaftervertrages
      * GmbH in Gründung / Vorgründungsgesellschaft = GbR
    - Rechtslage zwischen Beurkundung und Eintragung
      * Vor-GmbH: Gesellschaft eigener Art, die bereits teilrechtsfähig ist und, soweit möglich, den Vorschriften des GmbHG unterliegt
      * Parteifähig im Prozess / kann eigene Rechte und Pflichten haben
  + Firma
    - Name
    - Bezeichnung des Unternehmensgegenstandes (Sachfirma) oder der Gesellschafter (Personenfirma) oder Mischform
    - Zwingende Angabe der Rechtsform (GmbH)
    - Firma muss sich von anderen Unternehmen unterscheiden (§ 30 HGB)
  + Gesellschaftsvermögen
    - Summe der Nennbeträge aller Geschäftsanteile mind. 25.000€ (§ 5 GmbHG) = Stammkapital: Ausnahme Unternehmergesellschaft
    - Geschäftsanteile (volle Euro): auf jeden Geschäftsanteil muss entsprechende Einlage geleistet werden, Höhe des Anteils maßgebend für Stimmrecht, Gewinnverteilung
    - Gesellschaftsvermögen kann höher oder geringer sein
  + Gesellschafter
    - Inhaber von Geschäftsanteilen mit freiem Verfügungsrecht
    - Können Geschäftsanteile übertragen, vererben und belasten (Übertragung bedarf notarieller Form, § 15 III, IV GmbHG)
    - Entziehbarkeit / Ausschluss aus der GmbH nur bei wichtigem Grund
    - Willensbildung durch Gesellschafterbeschlüsse in Gesellschafter-versammlung entsprechend der Satzung mit folgendem Inhalt
    - Jahresabschluss, Verwendung des Ergebnisses, Einforderung der Einlagen, Rückzahlung von Nachschüssen, Änderung von Geschäftsanteilen, Bestellung/Abberufung/Entlastung von GF, Bestellung von Prokuristen
    - Gesellschafterversammlung kann durch Gesellschafter einberufen werden
    - Rechte der Gesellschafter
      * Vermögensrechte: Anteiliger Anspruch auf Reingewinn
      * Mitwirkungsrechte: Stimmrechte in Gesellschafterversammlung / Minderheitsrechte / Auskunfts- und Einsichtsrechte
    - Pflichten der Gesellschafter
      * Erfüllung der Einlageverpflichtung
      * Keine persönliche Haftung für Verbindlichkeiten der GmbH
      * Ausnahme: Durchgriffshaftung bei existenzvernichtendem Eingriff; Rechtsgrundlage: § 826 BGB
    - kein Anspruch auf Auszahlung des Stammkapitals (Rückgewährverbot)
  + Geschäftsführer
    - Organ der GmbH
    - Bestellung
      * durch Gesellschaftsvertrag mittels Gesellschafterbeschlusses
      * jederzeit widerrufbar
      * Rechtlich zu trennen von Dienst- bzw. Anstellungsvertrag zwischen GmbH und Geschäftsführer (GF kein Arbeitnehmer)
    - Kann personenidentisch mit Gesellschafter sein
    - Geschäftsleitungsbefugnis nach innen: umfasst nach GmbHG alle Angelegenheiten der GmbH, Beschränkungen durch Gesellschaftsvertrag oder Gesellschafterversammlung möglich
    - Vertretung gemäß § 35 GmbHG: Vertretungsmacht iSd § 164 I BGB
      * Grundsatz: Gesamtvertretungsbefugnis (§ 35 II 1 GmbHG)
      * Zulässige Abweichung im Gesellschaftervertrag: Einzelvertretungsbefugnis
      * Beschränkungen der Vertretungsmacht haben Dritten gegenüber keine Wirkung (§ 37 II GmbHG), dh die WE ist der GmbH zuzurechnen
    - Müssen Sorgfalt eines ordentlichen Geschäftsmannes walten lassen
    - Haftung des GF gegenüber GmbH nach § 43 II GmbHG
    - Zurechnung des Handels des GF an die GmbH: § 31 BGB (nicht § 278 BGB, da GF kein Erfüllungsgehilfe ist!)
    - GF haftet Dritten gegenüber nur nach §§ 823, 826 BGB
  + Aufsichtsrat
    - Fakultatives Organ bei < 500 AN
    - verpflichtend bei > 500 AN
    - Ab 2000 AN paritätische Zusammensetzung
  + Satzungsänderungen
    - Erfordern Gesellschafterbeschluss mit ¾ der angegebenen Stimmen (notarielle Beurkundung)
    - Eintragung ins Handelsregister
    - Inhalte
      * Änderungen der Firma und des Sitzes
      * Gesellschaftszweck
      * Stammkapital
      * Gesellschaftsorgane (neuer GF, Aufsichtsrat)
  + Auflösung und Liquidation
    - durch Zeitablauf, Gesellschafterbeschluss, Urteil/Entscheidung einer Behörde, Eröffnung Insolvenzverfahren, rechtskräftige Verfügung eines Registergerichts
    - Anmeldung und Eintragung ins Handelsregister
    - Bekanntgabe an Liquidatoren mit Aufforderung zur Meldung an Gläubiger
    - Liquidatoren müssen
      * Laufende Geschäfte beenden
      * Verbindlichkeiten erfüllen
      * Forderungen einziehen
      * Vermögen der Gesellschaft in Geld umsetzen
      * Schlussteilung vornehmen
      * Verteilung Liquidationserlöses nach einem Sperrjahr
      * Beantragung der Löschung, Eintragung der Löschung beendet
* Aktiengesellschaft
  + Allgemein
    - juristische Person (§ 1 AktG): kann im eigenen Namen Verträge abschließen, Eigentum und andere Rechte erwerben, vor Gericht klagen und verklagt werden
    - Kaufmann iSd § 6 HGB (§ 3 I AktG => Handelsgesellschaft)
    - Organe: Vorstand, Aufsichtsrat, Hauptversammlung
    - Vertretung durch den Vorstand
    - Haftung gegenüber Gläubigern nur mit Gesellschaftsvermögen, § 1 Abs. 1 S. 2 AktG
    - Steuerliche Behandlung
      * Selbständiges Steuersubjekt
      * Körperschaftssteuer, Kapitalertragssteuer, Gewerbesteuer, Unternehmer iSd Umsatzsteuerrechts
      * Erträge aus Aktien unterliegen Einkommenssteuer (Aktionäre)
    - Erscheinungsformen
      * Publikumsaktiengesellschaft
      * Majorisierte Aktiengesellschaft
      * Einmann-AG
    - Grundbegriffe
      * Aktionär = Mitglied (=Gesellschafter) der AG, Beteiligung durch Halten von Aktien
    - Aktie = Bruchteil des Grundkapitals, Mitgliedschaftsrecht des Aktionärs, Wertpapier (Inhaber-, Namensaktie)
    - Grundkapital = Kapitalbetrag, den Aktionäre bei Gründung der AG aufbringen müssen (muss auf € lauten, mind. 50.000€ betragen)
  + Gründung (einfach)
    - Gründer müssen Satzung notariell beurkunden lassen
    - Inhalt
      * Gründer
      * Firma und den Sitz der Gesellschaft,
      * Gegenstand des Unternehmens,
      * Betrag des Grundkapitals, Zerlegung in Nenn- oder Stückaktien
      * bei Nennbetragsaktien. Nennbetrag / bei Stückaktien: Zahl
      * Zahl der Vorstandsmitglieder
      * Form der Bekanntmachungen
    - Gründer müssen alle Aktien übernehmen + Grundkapital aufbringen
    - Bestellung der Organe
    - Leistung der Einlagen / Mindesteinzahlung auf das Aktienkapital
    - Gründungsbericht / Gründungsprüfung
    - Anmeldung zum Handelsregister und Eintragung
  + Weitere Gründungformen
    - Qualifizierte Gründung
      * Bei potentiell Gläubiger-benachteiligenden Sonderregelungen, etwa um einigen Aktionären Vorteile einzuräumen oder Sacheinlagen zu gestatten
      * Aufnahme in Satzung
      * Besonderen Gründungsbericht
      * Besondere Gründungsprüfung
    - Nachgründung
      * Vermögensgegenstände einer AG werden innerhalb von 2 Jahren an Gründer übertragen oder von Aktionären erworben, die mehr als 10% des Grundkapitals eingebracht haben
      * Verträge wirksam nur mit Zustimmung der HV und Eintragung in das Handelsregister
    - Gründung per Gesetz
  + Firma
    - Name
    - Phantasienamen sind möglich
    - Zwingende Angabe der Rechtsform (AG)
    - Firma muss sich von anderen Unternehmen unterscheiden (§ 30 HGB)
* Gesellschaftsvermögen
  + - Grundkapital ist (meist nur geringer) Teil des Gesellschaftsvermögens
    - Haftungsmasse
    - Kapitalerhöhung: Ausgabe von weiteren Aktien verbunden mit Bezugsrecht für Altaktionäre
  + Aktien
    - Inhaberaktien: lautet auf den Inhaber, wird nach § 929 BGB übereignet
    - Namensaktien: lautet auf einen bestimmten Namen, Übertragung nach § 929 und zusätzlich durch Indossament (Papier wird mit Vermerk versehen, aus dem hervorgeht, dass Mitgliedschaft nun dem neuen Aktionär zusteht, versehen)
    - Vorzugsaktien: Vorteile für Inhaber bei Dividende oder Liquidation
    - Stammaktien (Regelfall): allgemeines Stimmrecht, normale Dividenden
    - Nennbetragsaktien: betragsmäßiger Anteil am Grundkapital auf Euro
    - Stückaktien: nennbetragslos, sind jeweils in gleichem Umfang am Grundkapital beteiligt
  + Aktionär
    - Begründung der Aktionärsstellung: Originär als Gründer, abgeleitet als Erwerber einer Aktie (Erwerb durch AG selbst ist erschwert)
    - Verlust der Aktionärsstellung: Veräußerung (§ 929 / § 68 ff AktG), Ausschluss,
    - Einziehung bei Kapitalherabsetzung, Auflösung der AG, Tod
    - Rechte
      * Vermögensrechte: Dividende, Bezugsrecht bei einer Kapitalerhöhung, Anspruch auf Beteiligung an Liquidationserlös
      * Mitwirkungsrechte. Teilnahme an HV, idR stimmberechtigt (nicht bei stimmrechtslosen Vorzugsaktien), Auskunftsrecht ggü Vorstand, Recht zur Anfechtung von Beschlüssen der HV
      * Minderheitenrechte: Recht zur Einberufung der HV, Bestellung von Sonderprüfern
    - Pflicht: Leistung der Einlage (keine Einlagenrückgewähr)
  + Vorstand
    - Leitungsorgan
      * Bestellung durch Aufsichtsrat für max. 5 Jahre; bei mehreren Vorstandsmitgliedern wird eines zum Vorstandsvorsitzenden ernannt = organisationsrechtlicher Akt (zu trennen von Dienstverstrag zwischen Vorstandsmitglied und AG)
      * Beendigung durch Zeitablauf, Widerruf der Bestellung mit Kündigung des Dienstverhältnisses
      * Eigenverantwortliche Leitung der Geschäfte mit nur geringen Einwirkungsmöglichkeiten von Aufsichtsrat und HV
    - Vertretung
      * Rechtsgrundlage: § 78 I AktG
      * Bei mehrköpfigen Vorstand: Gesamtvertretung (einschänkbar durch Satzung)
      * Im Innenverhältnis beschränkbar, im Außenverhältnis nicht (§ 82 II AktG)
      * AG wird ggü Vorstand durch Aufsichtsrat vertreten
      * Zurechnung pflichtwidrigen Handelns nach § 31 BGB (nicht nach § 278 BGB oder auch keine Stellung als Verrichtungsgehilfe nach § 831 BGB)
  + Aufsichtsrat
    - Kontrollorgan: Bestellung durch Gründer der AG
    - Aufgaben
      * Bestellung des Vorstandes (Abberufung)
      * Überwachung der Geschäftsführung
      * Vertretung der AG ggü dem Vorstand
      * Prüfung und Feststellung des Jahresabschlusses
  + Hauptversammlung
    - Oberstes Organ der AG
    - Teilnehmer: Aktionäre zur Wahrnehmung der Eigentümerrechte
    - Aufgaben: Beschlussfassung über
      * Bestellung der Mitglieder des Aufsichtsrates
      * Verwendung des Bilanzgewinns
      * Bestellung des Abschlussprüfers
      * Satzungsänderungen
      * Maßnahmen zur Kapitalbeschaffung und –Herabsetzung
      * Bestellung von Prüfers
      * Auflösung der AG
      * Beschlussfassung
      * Einfache Mehrheit (auf der Basis der Aktiennennbeträge)
      * Form: notarielle Beurkundung
      * Vertretung durch Kreditinstitut möglich
  + Auflösung
    - Durch
      * Zeitablauf
      * Beschluss der HV
      * Eröffnung des Insolvenzverfahrens
      * Registergerichtliche Verfügung
    - Auflösung wird vom Vorstand zur Eintragung in das Handelsregister beantragt 🡪 Liquidation (durch Vorstand)
    - Löschung aus Handelsregister

# Arbeitsrecht 1 – Arbeitsrecht Einführung

* Anwendungsbereich: abhängig Beschäftigte (§6)
* Zweck: Schutz des AN
* Arbeitsrecht = Individualarbeitsrecht (AN zu AG) + Kollektivarbeitsrecht (AN-Vertretungen wie Betriebsrat/Gewerkschaft zu AG)
* Gesetze
  + §§ 611 ff. BGB und BGB AT
  + Allgemeines Gleichstellungsgesetz (AGG)
  + Arbeitsgerichtsgesetz (ArbGG)
  + Arbeitnehmerüberlassungsgesetz (AÜG)
  + Berufsbildungsgesetz (BBiG)
* Weitere Rechtsquellen
  + Arbeitsgerichte
  + Urteile und Beschlüsse: nur Wirkung zwischen den Parteien
  + Tarifverträge: Rechtssetzung durch private Normsetzer 🡪 wie Gesetze
  + Betriebsvereinbarungen
    - Abreden zwischen Betriebsrat und AG
    - Unmittelbare Geltung, zwingend anwendbar
    - Verzicht eines AN bedarf Zustimmung des Betriebsrats
    - Regelungsgehalt von Betriebsvereinbarungen begrenzt
* Arbeitnehmer
  + Nicht gesetzlich definiert
  + §611a BGB: AN ist derjenige, der aufgrund eines Dienstvertrages für einen anderen (= AG) persönliche, abhängige und fremdbestimmte Arbeit leistet.
  + Prüfung im Einzelfall: alle Umstände, Arbeitsvertrag, Weisungsgebundenheit, Entscheidung über Ort + Zeit der Arbeitsleistung beim AG, Unternehmerrisiko beim AG
  + Problem: Scheinselbstständige
    - nicht in betriebliche Organisation eingebunden
    - nicht den Weisungen des Dienstleistungsempfängers unterliegen
    - können frei über Ort + Zeit ihrer Leistungserbringung entscheiden
    - => diese Merkmale sprechen für eine Selbstständigkeit
    - ABER: wegen wirtschaftlicher Abhängigkeit vom Auftraggeber schutzbedürftig, deshalb nach Rspr = AN
  + Organe einer juristischen Person = Selbstständige
    - Geschäftsführer einer GmbH + Vorstand einer AG
    - Rechtsgrundlage: § 5 ArbGG
* Besondere Arbeitnehmer
  + Leitende Angestellte (§6 III BetrVG)
    - Nach Arbeitsvertrag und Stellung: verantwortungsvolle Aufgaben
    - Beurteilung: Arbeitsvertrag, Zugehörigkeit zu einer Leitungsebene, Bezug eines für leitende Angestellte in Firma üblichen Jahresgehalt
    - Ausnahmen zum Arbeitsrecht: Kündigungsschutz, Betriebsvereinbarungen, Arbeitszeit
  + Leiharbeitnehmer (AÜG)
    - Arbeitnehmer eines Verleihers (= Zeitarbeitsunternehmens), die zeitweise im Betrieb des Entleihers (= Dritten) beschäftigt sind
    - § 1 I 2 AÜG: Überlassung liegt vor, wenn Entleiher Arbeitskräfte vorübergehend zur Verfügung gestellt werden, betreffende Mitarbeiter in Betrieb des Entleihers eingegliedert sind und ihre Arbeit allein nach Weisungen des Entleihers und in dessen Interesse ausführen
    - Wirksamkeit für Arbeitnehmerüberlassungsvertrag = behördliche Erlaubnis 🡪 Fehlt: Arbeitsvertrag zw. Entleiher und Leiharbeitnehmer
    - Gleichbehandlungsgebot in § 10 IV AÜG: LeihAN sind vergleichbaren StammAN im Hinblick auf Arbeits- und Entgeltbedingungen gleichgestellt (in Tarifverträgen können Ausnahmen vorgesehen sein)
  + Praktikanten
    - Personen, die sich in Gesamtausbildung vorübergehend einer bestimmten betrieblichen Tätigkeit und Ausbildung unterziehen, um praktische Kenntnisse zu erwerben
    - Aber: nicht Personen in Berufsausbildung
    - Praktikanten als AN einzuordnen 🡪 Vergütungsanspruch
      * keine Ausnahmen, wenn sie verwertbare Tätigkeiten ausüben und nicht im Rahmen einer Gesamtausbildung im Betrieb sind
      * Ausnahme für Studierende, die eine praktische Studienzeit (Pflichtpraktikum) absolvieren
  + Minderjährige
    - Besondere Schutzvorschriften (JArbSchG)
  + Behinderte
    - Schwerbehindert, wenn GdB mind. 50%
    - Schutz- und Fürsorgepflichten des AG
    - Besonderer Kündigungsschutz (§ 85 SGB IX) 🡪 Wirksamkeitsvoraussetzung: Zustimmung des Amtes für die Sicherung der Integration schwerbehinderter Menschen im Arbeitsleben“

# Arbeitsrecht 2 – AGG

* AGG
  + Allgemeines Gleichstellungsgesetz
  + beruhend auf EU-Richtlinien (ua Antidiskriminierungsrichtlinie)
  + Inkrafttreten 2006
  + Enthält weitgehende Diskriminierungsverbote für das Arbeitsverhältnis (Entstehung – Durchführung – Ende)
* Anknüpfung an den Begriff des Beschäftigten in § 6 I AGG
  + Arbeitnehmer
  + Auszubildende
  + arbeitnehmerähnliche Personen einschließlich der in Heimarbeit Beschäftigten und die ihnen Gleichgestellten
  + Bewerber für ein Beschäftigungsverhältnis
  + Personen nach Beschäftigungsende
* Verpflichtungen
  + Beachtung des Diskriminierungsverbotes (§6 II AGG)
  + Gilt für Arbeitgeber = natürliche Personen, juristische Personen, rechtsfähige Personengesellschaften
  + Bei Diskriminierung durch Dritte (z.B. Mitarbeiter) im Betrieb 🡪 Haftung des AH nach BAG
* Zentraler Grundsatz: Benachteiligungsverbot in § 7 I AGG
  + Keine Benachteiligung (iSd § 3 AGG) von Beschäftigten
  + Wegen Rasse, ethnischen Herkunft, Geschlecht, Religion oder Weltanschauung, Behinderung, Alter oder sexuellen Identität
* Benachteiligung
  + Unmittelbar (§3 I AGG) = wegen eines in §1 genannten Grundes weniger günstige Behandlung
  + Mittelbar (§3 II) = Benachteiligung aufgrund scheinbar neutraler Vorschriften
  + Belästigung (§3 III) = Verhaltensweisen in Zusammenhang mit einen in § 1 genannten Grund; Verletzung der Menschenwürde; Umfeld von Einschüchterungen, Anfeindungen, Erniedrigungen, Entwürdigungen oder Beleidigungen
  + Sexuelle Belästigung (§3 IV) = Unerwünschte sexuelle Handlungen (weiter Begriff); Verletzung der Menschenwürde; Umfeld von Einschüchterungen, Anfeindungen, Erniedrigungen, Entwürdigungen oder Beleidigungen
* Rechtsfolgen einer Benachteiligung
  + Nichtigkeit des Rg, das eine Benachteiligung beinhaltet oder auf eine solche zurückzuführen ist (§ 7 I AGG = Verbotsgesetz iSd § 134 BGB)
    - Falls dadurch Arbeitsvertrag nichtig 🡪 keine Grundlage für Vergütungsanspruch des AN 🡪 Grundsatz des „faktischen Arbeitsverhältnisses“ führt dazu, dass das fehlerhafte Arbeitsverhältnis wie ein wirksames Arbeitsverhältnis behandelt wird und ein quasi-vertraglicher Vergütungsanspruch des AN besteht
  + Anspruch auf Schadensersatz AN > AG nach § 15 AGG
    - materielle Schäden, § 15 I AGG: Verstoß gegen Benachteiligungsverbot, Verschulden, Schaden, Kausalität (beachte § 15 III AGG)
    - immaterielle Schäden, § 15 II AGG: Verstoß gegen Benachteiligungsverbot, Schaden, Kausalität (im Fall der Nichteinstellung begrenzt auf 3 Monatsgehälter, wenn AN nicht nachweisen kann, dass er ohne Benachteiligung auch eingestellt worden wäre)
    - Ausschlussfrist 2 Monate nach § 15 IV AGG
  + Beschwerderecht, § 13 AGG
  + Arbeitsverweigerungsrecht, § 14 AGG
  + Beseitigungs- und Unterlassungsanspruch, § 21 I AGG
* Arbeitsprozessrecht
  + Darlegungs- und Beweislastverteilung, § 22 AGG
    - Vorliegen einer Benachteiligung => Anspruchsteller (AN)
    - Vorliegen eines Grundes nach § 1 AGG => Darlegungslast Anspruchsteller (AN) / Beweislast/Gegenbeweis Anspruchsgegner (AG)
    - Vorliegen einer Rechtfertigung => Anspruchsgegner (AG)
  + Beteiligung von Antidiskriminierungsverbänden, § 13 AGG
    - Beistand des Benachteiligten im Prozess
  + Antidiskriminierungsstelle
    - Öffentlichkeitsarbeit und wissenschaftliche Studien zur Verhinderung von Benachteiligung

Falllösungen

* Findet das AGG Anwendung?
  + Rechtsgrundlage: §7 AGG
  + Voraussetzungen
    - Beschäftigte/r iSd §6 AGG
    - AG iSd §6
  + Rechtsfolge: Anwendung ja / nein?
* Ist X benachteiligt worden?
  + Rechtsgrundlage: §7
  + Voraussetzungen
    - Beschäftigte/r iSd §6
    - Ein in §1 genannter Grund 🡪 identifizieren
    - Benachteiligung 🡪 Absatz identifizieren
* Wie lautet die Anspruchsgrundlage für den Schadensersatzanspruch?
  + §15 AGG

# Arbeitsrecht 3 – Beginn des Arbeitsverhältnisses

* Begründung des Arbeitsverhältnisses
  + zwei WE (Angebot und Annahme) 🡪 formlos
  + Kein Kontrahierungszwang des AG 🡪 keine Verpflichtung für private AG, sondern Aufgabe des Staates
    - kein individuell einklagbares Recht auf Arbeit
    - Sozialstaatsprinzip nach Art. 20 GG
    - staatliche Pflicht zur sozialen Fürsorge für Arbeitslose (zB durch SGB III - Arbeitsförderung)
    - Anspruch gegen Staat zur Unterstützung bei der Arbeitssuche (zB durch Bundesagentur für Arbeit)
* Vor Vertragsschluss: Stellenausschreibung = invitatio ad offerendum
  + Stellenausschreibung kein Angebot (richtet sich an Allgemeinheit)
  + Einschränkung der Privatautonomie des AG gemäß § 11 AGG: Arbeitsplatz darf nicht unter Verstoß gegen das Benachteiligungsverbot ausgeschrieben werden => muss merkmals-, alters- und geschlechtsneutral formuliert sein
  + Berufsbezeichnung muss alle Geschlechter umfassen
    - Ausnahme nach § 8 AGG: Geschlecht zentrales Merkmal im Anforderungsprofil 🡪 sachliche Rechtfertigung notwendig (z. B. Frauenhaus)
  + P: Erhöhung des Frauenanteils zulässig iSd AGG? => Benachteiligung des männlichen Geschlechts iSd § 7 I AGG?
    - Ausnahme: öffentlicher Dienst wegen Gleichstellungsgesetzen der Bundesländer für öffentlichen Dienst (Pflicht des Staates, entstandene Benachteiligungen für Frauen zu beseitigen) 🡪 von BAG anerkannt
    - Ausnahme: Fördermaßnahmen für Frauen durch Betriebsvereinbarung oder Tarifvertrag 🡪 gerechtfertigter Verstoß gegen AGG
  + P: Lichtbilderfordernis
    - e. A.: kein Verstoß gegen § 7 I AGG, da keine direkte Benachteiligung
    - a. A.: Verstoß gegen § 7 I AGG, da Lichtbild Indizwirkung für eine Benachteiligung haben kann (z.B. Hautfarbe, Alter, Religion etc.)
  + P: Altersangaben
    - keine Benachteiligung iSd § 7 I AGG, wenn sachlicher Grund nach § 10 AGG vorliegt (unterschiedliche Behandlung wegen des Alters objektiv angemessen und durch legitimes Ziel gerechtfertigt ist => Mittel angemessen und erforderlich)
    - Vgl. Liste in § 10 AGG
    - P: Ausschreibungen mit Bezug auf erstes Berufsjahr
    - P: Höchstaltersgrenzen
      * EuGH: Höchstalter 30 Jahre Feuerwehr sachlich gerechtfertigt
  + P: Benachteiligung behinderter Bewerber
    - AG muss bei Stellenausschreibung Agentur für Arbeit informieren, § 81 I 2 SGB IX 🡪 muss nicht explizit in Anzeige stehen
    - Ziel: Ermöglichung der Vermittlung geeigneter behinderter Bewerber
    - Unterlassen der Information der BafA = Vermutung der Benachteiligung nach § 7 I AGG (Gegenbeweis möglich)
* Begründung des Arbeitsverhältnisses
  + Stellenausschreibung
    - in Stellenausschreibung an Merkmal aus § 1 AGG angeknüpft 🡪 unmittelbare Benachteiligung einer Person iSd § 7 I iVm § 3 I AGG
    - Folge: Schadensersatzanspruch nach § 15 AGG (bei Verschulden kann Zurechnung einer Personalagentur nach § 278 BGB erfolgen)
    - Keine Stellenausschreibung bei individueller Aufforderung an einen Bewerber, sich zu bewerben
  + Arbeitsprozessrecht
    - Darlegung der Benachteiligung durch Bewerber
    - AG kann Gegenbeweis antreten, dass keine Benachteiligung vorliegt, § 22 AGG 🡪 z.B. Personalakten, Dokumentation
  + Zulässigkeit von Fragen Vorstellungsgespräch
    - Nach BAG; keine gesetzliche Regelung
    - **Sachlicher Zusammenhang zwischen Frage und Beschäftigung?**
      * **Wenn ja: Überwiegen Interessen des AG an der Antwort den Interessen des AN am Schutz seiner Privatsphäre? 🡪Abwägung (Vgl. Waagschale)**
    - Zulässige Fragen müssen wahrheitsgemäß beantwortet werden; unzulässige Fragen nicht
    - AG hat ein Anfechtungsrecht nach § 123 I, 1. Alt BGB, wenn AN auf eine zulässige Frage nicht wahrheitsgemäß antwortet.

Falllösungen:

* Aus welcher Vorschrift des BGB ergibt sich die Nichtigkeit eines Vertrags im Falle einer Anfechtung?
  + Rechtsgrundlage: §142 I BGB
  + Voraussetzungen
    - Anfechtbares Rechtsgeschäft 🡪 Anfechtungsgrund §119,123
    - Anfechtungserklärung
    - Anfechtungsfrist
* Liegt eine arglistige Täuschung vor?
  + Rechtsgrundlage: keine, nur BAG
    - Wenn AN auf zulässige Frage im Vorstellungsgespräch lügt
  + Voraussetzungen
    - Zulässige Frage (s.u.)
      * Rechtsfolge: arglistige Täuschung (§123 BGB) 🡪 Nichtigkeit
      * Anfechtung nach §142 I möglich
    - Anfechtungserklärung: §142 I (s.o.)
    - Anfechtungsfrist: §123: binnen 1 Jahres nach Entdeckung der Täuschung (§124)
* Zulässige Frage?
  + Rechtsgrundlage: BAG
  + Voraussetzungen
    - Sachlicher Zusammenhang zwischen Frage und Beschäftigung
      * Frage kategorisieren
      * Beschäftigung nennen (z. B. Stelle / Aufgaben)
    - Interessen des AG überwiegen
      * Interesse AN nennen
      * Interesse AG nennen
      * Abwägen (Waagschale)
    - AN hat Unwahrheit gesagt (auf zulässige Frage)

# Arbeitsrecht 4 – Pflichten von Arbeitgeber und -nehmer

* Arbeitsverhältnis
  + Beginn: mit Abschluss des Arbeitsvertrages (nicht: mit Antritt der Stelle)
  + Dauer: bestimmt im Arbeitsvertrag (wenn keine Bestimmung: unbefristet)
  + Möglichkeiten des AG zu testen, ob AN sich bewährt
    - Befristung (hierzu: TzBfG, separate Unit)
    - Vereinbarung einer Probezeit
      * einzelvertraglich oder Geltung durch Tarifvertrag
      * Max. 6 Monate, beginnend ab Beginn Arbeitsverhältnis
      * Kündigungsfrist zwei Wochen, § 622 III BGB ohne
      * Vorliegen eines Kündigungsgrundes
      * keine Kündigungsfrist in Berufsausbildung, § 22 I BBiG
    - Nichtgeltung des KSchG in den ersten sechs Monaten der Beschäftigung als faktische Probezeit, § 1 I KSchG
* Hauptpflichten des AG
  + Vergütungspflicht
    - Rechtsgrundlage: Individualarbeitsvertrag, § 611a Abs. 2 BGB
    - Wenn Arbeitsvertrag die Höhe der Vergütung nicht regelt: § 612 Höhe = üblicher Betrag für Erbringung der entsprechenden Dienstleistung ist
    - Privatautonomie gesetzlich eingeschränkt durch MiLoG
    - Vergütungsanspruch besteht nach § 615 BGB insbesondere während des Annahmeverzugs des AG
    - Zur Entgeltfortzahlung bei Arbeitsunfähigkeit vgl. separate Unit
  + Pflicht zur Leistungsgewährung nach Grundsätzen der **betrieblichen Übung**
* betriebliche Übung = regelmäßige (mind. 3x) Wiederholung gleichförmiger Verhaltensweisen des AG im Betrieb an mehrere AN, die beim AN Eindruck erwecken, dass Leistung / Vergünstigung auf Dauer gewährt wird
* Rechtsgrundlage: ungeschriebenes, von Rechtsprechung entwickeltes Rechtsinstitut; dogmatische Herleitung: konkludente WE des AG, vom AN konkludent angenommen 🡪 vertragliche Ergänzung, Vertragsänderung
* Rechtsfolge: Ansprüche des AN auf jeweilige Leistung / Vergünstigung
* durch Änderungskündigung oder Änderungsvertrag (auch durch geänderte betriebliche Übung) kann Anspruchsgrundlage wieder entfallen
* Nebenpflichten des AG
  + Fürsorgepflicht (§242 BGB): Pflicht zur gegenseitigen Rücksichtnahme auf berechtigte Interessen des AN (z. B. Mobbing unterbinden, Benachteiligung iSd AGG vermeiden, Einblick in Personalakte)
  + Informationspflicht (§242 BGB + weitere): wesentliche Vertragsbestandteile spätestens 1 Monat nach Beginn schriftlich niederlegen + an AN übergeben
  + Mitwirkungspflicht (§242 BGB): Bereitstellung notweniger Arbeitsmittel, Aufwendungsersatzanspruch des AN bei Selbstbeschaffung
* Hauptpflichten des AN
  + Rechtsgrundlage: Arbeitsvertrag [+ Tarifvertrag + Betriebsvereinbarung]
  + Arbeitspflicht (§611a Abs. 1 BGB): höchstpersönliches Erbringen, Qualität mittlerer Art und Güte 🡪 subjektive Beurteilung, Qualität gemessen an der individuellen Kraft und Fähigkeit der Person
  + Erbringung der Arbeitsleistung innerhalb der Grenzen zulässiger Weisungen des AG in Bezug auf Art, Ort, Zeit der Arbeitsleistung, Verhalten, Ordnung
    - AG kann im Rahmen des Arbeitsvertrages nach billigem Ermessen zweckmäßige Anordnungen treffen, § 106 GewO
    - BAG: billiges Ermessen, wenn „wesentliche Umstände des Falles abgewogen und beiderseitige Interessen angemessen berücksichtigt“
  + P: Pflicht des AN zum Tragen bestimmter Kleidung
    - BAG: (+), wenn angeordnete Kleidung „der Art der Tätigkeit, den allgemeinen Erwartungen der Kunden an das Auftreten von Mitarbeitern und dem Niveau der angebotenen Leistungen angemessen ist“
    - Kostentragung: AN, es sei denn Kleidung gesetzlich vorgeschrieben (dann AG)
  + P: Versetzung: inhaltlich oder örtlich
    - (+) wenn neue Aufgaben oder neuer Ort vom Arbeitsvertrag gedeckt
    - Bei Zuweisung geringwertigerer Tätigkeiten 🡪 Sozialbild der Tätigkeit berücksichtigen
    - Bei örtlicher Versetzung ist Lebenssituation des AN ist zu berücksichtigen, z. B. Familie, Arbeitsweg, betriebliche Übung
  + P: Pflicht zur Beachtung innerbetrieblicher Verhaltensregeln
    - (-) bei sozial akzeptiertem Verhalten, zB Gespräche unter Kollegen
    - (+) bei Sicherung eines ordnungsgemäßen Arbeitsablaufs (gilt auch für private Telefonate und Internetnutzung), Gesundheitsschutz, Förderung der Corporate Identity
* Nebenpflichten des AN
  + Treuepflicht, Aufklärungspflicht (§242 BGB)

Falllösungen:

* Anspruch des AN auf Leistung des AG?
  + Z.B. Jubiläumsgeld, Firmenfitness etc.
  + Rechtsgrundlage: kein Gesetz oder Vertrag, sondern BAG 🡪 Betriebliche Übung
  + Voraussetzung: Regelmäßigkeit (gegeben ab mind. 3x Wiederholung)
  + Rechtsfolge: (kein) Anspruch auf Leistung
* Vergütungsanspruch des AN
  + Rechtsgrundlage: §611a Abs. 1 BGB
  + Voraussetzungen
    - Arbeitsvertrag
    - Dienste erbracht
    - Höhe der Vergütung nach §612
  + Rechtsfolge: kein Anspruch
  + ABER: §615 BGB könnte greifen
  + Voraussetzungen für Annahmeverzug nach §615 BGB
    - Annahmeverzug = Angebot der AN über seine Dienste, AG hat dieses nicht angenommen
    - AG trägt Risiko des Ausfalls (Risikosphäre des AG)
      * AG: Betriebsstätte, Produkte etc.
      * AN: Arbeitsweg, selbstverschuldeter Unfall
    - [wenn AN Risiko trägt: AG kann auch ohne Verzug kürzen)
* Kann AG Verhalten X vorschreiben?
  + Z.B. Duzen, Homeoffice
  + Ja: Sicherung Arbeitsablauf, Gesundheitsschutz, Corporate Identity?
  + Nein: sozial akzeptiertes Verhalten (Gespräche unter Kollegen)

# Arbeitsrecht 6 – Arbeitszeit

* Teilzeit
  + Vereinbarung im Arbeitsvertrag, unterliegt Privatautonomie
  + 6 Monate nach Beginn der Lohnzahlungspflicht kann AN Verringerung der Arbeitszeit verlangen, § 8 I TzBfG, wenn AG > 15 AN beschäftigt (§ 8 VII TzBfG)
  + Pflicht zur Zustimmung des AG, wenn betrieblich Belange nicht entgegenstehen (wesentliche Beeinträchtigung der betrieblichen Organisation, des Arbeitsablaufs, der Arbeitssicherheit, unverhältnismäßige Kosten), § 8 IV TzBfG
  + **Drei-Stufen-Prüfung des BAG:**

1. **Feststellung des Organisationskonzepts des AG**
   1. **Erreichbarkeitszeiten / Öffnungszeiten**
   2. **Schichten**
   3. **Anwesenheitszeiten**
2. **Prüfung, ob das vom AN vorgeschlagene Modell tatsächlich dem Organisationskonzept widerspricht**
   1. **Wünsche des AN realisierbar?**
3. **Abwägung Vorschlag AN – Interessen (Aufwand) AG**

* Formale Voraussetzung
  + § 8 Abs. 2: AN muss Verringerung seiner Arbeitszeit und den Umfang der Verringerung spätestens 3 Monate vor deren Beginn in Textform geltend machen. Er soll dabei die gewünschte Verteilung der Arbeitszeit angeben.

Falllösung:

* TzBfG anwendbar?
  + §8 Abs. 1 TzBfG UND
  + §8 Abs. 7 TzBfG: Größe des AG (mind. 15 Beschäftigte)
* Liegen formale Voraussetzungen eines Teilzeitvertrages vor?
  + Antrag formgerecht: §8 Abs. 2
    - Textform (§126b BGB)
  + Antrag fristgerecht: §8 Abs. 2
    - Mind. 3 Monate vor Beginn
* Zustimmung des AG notwendig?
  + Rechtsgrundlage: §8 Abs. 4
    - Voraussetzungen: keine entgegenstehenden betrieblichen Gründe
  + wenn betrieblicher Grund entgegensteht
    - 3 Stufen Theorie des BAG prüfen
      * Organisationskonzept des AG
      * Widerspricht Modellvorschlag dem Konzept?
      * Abwägung Interessen AN vs. AG

# Arbeitsrecht 7 – Beendigung des Arbeitsverhältnisses

* Beendigung
  + Durch Zeitablauf (= Befristung)
  + Durch Aufhebungsvertrag (= 2 korrespondierende WE)
  + Durch ordentliche Kündigung (= einseitige WE)
  + Durch außerordentliche Kündigung (= einseitige WE)
* Befristung
  + Befristung im Individualarbeitsvertrag
  + Einschränkung der Privatautonomie durch TzBfG
    - Option 1: Befristung mit Sachgrund, § 14 I TzBfG
      * Sachgründe: § 14 Abs. 1 S. 1 Nr. 1 – 8 TzBfG
        + Vorübergehender Bedarf
        + Übergang nach Ausbildung
        + Vertretung für Ausfall eines MA
        + Eigenart der Arbeitsleistung (Künstler)
        + Erprobung
        + Person des AN
        + Haushaltsgründe
        + Gerichtlicher Vergleich
      * Wirksamkeitsvoraussetzungen für Befristung: (bei Fehlen: Arbeitsvertrag unbefristet, § 16 S. 1)
      * Vorliegen eines Sachgrundes
        + Nennung im Arbeitsvertrag nicht notwendig
        + Befristeter Arbeitsvertrag beliebig verlängerbar, § 14 I TzBfG
        + BAG: mehrere hintereinander abgeschlossene Arbeitsverhältnisse = Indiz für Fehlen eines Sachgrundes
        + Liste der Sachgründe nicht abschließend
      * Schriftform der Befristungsabrede, § 14 IV (bei Fehlen: Nichtigkeit nach § 125 S. 1 BGB)
        + BAG: spätere Schriftform 🡪 trotzdem Nichtigkeit
    - Option 2: Befristung ohne Sachgrund, § 14 II TzBfG
      * max. Befristung: 2 Jahre, § 14 II TzBfG
      * 3x Verlängerungsmöglichkeit innerhalb der 2 Jahre (Vor.: inhaltsgleiche und unmittelbare Fortsetzung)
      * Längere Befristungen in neu gegründeten Unternehmen zulässig, § 14 II
      * P: Befristung bei älteren Arbeitnehmern (§ 14 III) ist europarechtswidrig und deshalb nicht anwendbar
      * Schriftformerfordernis § 14 IV
* Aufhebungsvertrag
  + 2 WE mit dem Inhalt, dass der Arbeitsvertrag beendet werden soll im Rahmen der Privatautonomie
  + Schriftform erforderlich, § 623 BGB
  + Sonderfall: Gerichtlicher Vergleich (mit/ohne Abfindung)
* Kündigung: Grundmodell des BGB
  + Hintergrund des Kündigungsrechts: Die Regelungen im BGB
  + Allgemeine Beendigung von Dauerschuldverhältnissen: Nach Vertrag und § 314 BGB (= außerordentliches Kündigungsrecht)
  + Besondere Regelung:
    - Beendigung von Dienstverträgen: § 620 II BGB (ordentliches Kündigungsrecht) <= Modifikation durch das KSchG für Kündigungen durch den AG
    - § 626 BGB (außerordentliches Kündigungsrecht)
* Kündigungsschutz im Arbeitsrecht
  + Modifizierung der Regelungen des BGB wegen sozialer Abhängigkeit des AG im Kündigungsschutzgesetz
  + Grundsatz: Wirksamkeit der Kündigung bedarf einer sozialen Rechtfertigung, § 1 KSchG
    - personen-, verhaltens- oder betriebsbedingte Gründe
    - Fehlen eines Grundes (dh Unwirksamkeit der Kündigung) müssen vom AN innerhalb von 3 Wochen nach Zugang der Kündigung durch Kündigungsschutzklage nach § 4 KSchG geltend gemacht werden 🡪 sonst: Wirksamkeit der Kündigung, § 7 KSchG
    - Gründe können nachgeschoben werden, § 6 KSchG
    - Kündigungsschutz kann vertraglich nicht zum Nachteil des AN abbedungen werden
* Anwendungsbereich des KSchG
  + Für AN (Vollzeit, Teilzeit), in einem Betrieb (nicht in Haushalten)
  + Mindestarbeitnehmerzahl im Betrieb: 5 AN nach § 23 I KSchG
  + Ausnahme für AN, die vor dem 31.12.2003 in Betrieben mit mehr als 5, aber weniger als 10 AN beschäftigt waren
  + Arbeitsbeginn im Betrieb (nicht im Konzern) vor mind. 6 Monaten
  + Neubeginn der Frist bei neuem Arbeitsverhältnis im Betrieb, aber Addition der Beschäftigungszeiten bei sachlichem Zusammenhang zwischen beiden Arbeitsverhältnissen
* Allgemeine Wirksamkeitsvoraussetzungen der Kündigung
  + Ultima ratio-Prinzip
    - AG muss alle Mittel ausgeschöpft haben und eine Weiterführung des Arbeitsverhältnisses muss für den AG unmöglich sein
    - Vorrang der Änderungskündigung vor der Beendigungskündigung
  + Prognoseprinzip
    - AG muss prognostizieren, ob der AN spätestens mit Ablauf der Kündigungsfrist nicht weiter beschäftigt werden kann
    - Zeitpunkt der Kündigungserklärung maßgeblich
    - Bei Änderung der Prognose nach Kündigungserklärung bleibt Kündigung wirksam, aber AN hat Anspruch auf Weiterbeschäftigung (Abschluss eines neuen Arbeitsvertrages mit gleichem Inhalt)
* Kündigungsgründe
  + Personenbedingt
    - Person des AN: Eignung und Fähigkeit zur Erbringung der Arbeitsleistung nicht mehr vorhanden
    - zB Kündigung aufgrund Krankheit mit dreistufiger Prüfung:
      * 1) Negative Gesundheitsprognose: Tatsachen rechtfertigen Besorgnis weiterer Erkrankungen im bisherigen Umfang
      * 2) Erhebliche Beeinträchtigung betrieblicher Interessen (eher bei häufigen Kurzerkrankungen als bei lang andauernden Krankheiten)
      * 3) Interessenabwägung (Alter des AN, Familienstand des AN, Reserven des AG)
    - Abgrenzung zu verhaltensbedingter Kündigung schwierig
      * Faustformel: bei Verschulden: verhaltensbedingte Kündigung, bei fehlendem Verschulden personenbedingte Kündigung
      * zB Unfähigkeit zur Verrichtung der Arbeit wegen übermäßigen Alkoholkonsums
      * BAG: Unterscheidet zwischen steuerbarem Alkoholexzess (= Verschulden) und Alkoholsucht (kein Verschulden)
  + Verhaltensbedingt
    - 1. Voraussetzung: schuldhafte Verletzung von arbeitsvertraglichen Pflichten mit Beeinträchtigung des Arbeitsverhältnisses
      * anderweitiger Beschäftigung für AG unzumutbar
      * BAG: „Lösung des Arbeitsverhältnisses muss unter Berücksichtigung der Interessen von AG und AN billigenswert und angemessen erscheinen“
      * Beispiele für Verletzung von Hauptpflichten: Arbeitsverweigerung, Erbringen unterdurchschnittlicher Leistungen, eigenmächtige Selbstbeurlaubung oder Urlaubsverlängerung, häufiges zu spät kommen
      * Beispiele für Verletzung von Nebenpflichten: Alkoholgenuss, Beleidigung und Bedrohung anderer Personen im Betrieb, Verrat von Betriebsgeheimnissen, späte Übersendung der AU-Bescheinigung, Erstatten von Strafanzeigen gegen den AG, Begehung von Straftaten zu Lasten des AG
      * Unberücksichtigt bleibt Verhalten außerhalb des Betriebes
    - 2. Voraussetzung: Abmahnung
    - 3. Voraussetzung: Negative Zukunftsprognose
  + Betriebsbedingt
    - Entscheidung des AG: Wegfall des Arbeitsplatzes
      * Begründung nicht erforderlich, Gerichte überprüfen nur, ob Entscheidung tatsächlich getroffen wurde
      * Nicht: Betriebsübergang nach § 613 BGB
    - zur Entscheidung führende Tatsachen müssen gegeben sein
    - Arbeitsplatz muss tatsächlich wegfallen
    - Kausalität zw. Entscheidung und Wegfall des Arbeitsplatzes
    - kein milderes Mittel
      * Vergleichbare Weiterbeschäftigung des AN im Betrieb oder einem anderen Betrieb des Unternehmens nicht möglich
      * Änderungskündigung nicht möglich
    - Prognose: Arbeitsplatz mit Ablauf der Kündigungsfrist wegfällt
    - Hinreichende Berücksichtigung sozialer Belange durch AG, § 1 III KSchG
      * 1.: Feststellung, welche AN vom Wegfall der Arbeitsplätze betroffen sind 🡪 in Sozialauswahl einzubeziehen sind diese AN und AN, die im Wege des Weisungsrechts auf die Arbeitsplätze versetzt werden können 🡪 nicht einzubeziehen sind AN, deren Weiterbeschäftigung im berechtigten betrieblichen Interesse liegt
      * 2.: Berücksichtigung von Sozialdaten, Betriebszugehörigkeit, Lebensalter, Unterhaltsverpflichtungen und Schwerbehinderung
      * 3.: Kündigung der am wenigsten schutzwürdigen AN
* Beurteilungszeitpunkt für das Vorliegen eines Grundes
  + Gründe müssen zum Zeitpunktes des Zuganges der Kündigung objektiv vorliegen (auch wenn AG erst später Kenntnis erlangt)
  + P: Mischtatbestände, dh Kombination aus zB betriebs- und verhaltensbedingten Kündigungsgründen
    - BAG: 1. Aufgrund welcher Tatsache erfolgt die Kündigung? 2. Wo liegt der Schwerpunkt?
  + P: Kündigung wird auf mehrere Sachverhalte gestützt
    - BAG: Alle SV werden einzeln beurteilt. Wenn diese einzeln die Kündigung nicht rechtfertigen: Prüfung, ob Gesamtheit der Gründe die Kündigung nach Abwägung aller Interessen rechtfertigen
* Frist der Kündigung
  + §622
  + Fristen in Abhängigkeit von der Dauer des Arbeitsverhältnisses nach dem 25. Lebensjahr (Abs. 2) zum Ende eines Kalendermonats
    - Arbeitsverhältnis > 2 Jahre: 1 Monat
    - Arbeitsverhältnis > 5 Jahre: 2 Monate
    - Arbeitsverhältnis > 8 Jahre: 3 Monate
    - Arbeitsverhältnis > 10 Jahre: 4 Monate
    - Arbeitsverhältnis > 12 Jahre: 5 Monate
    - Arbeitsverhältnis > 15 Jahre: 6 Monate
    - Arbeitsverhältnis > 20 Jahre: 7 Monate
  + Während Probezeit (max. 6 Monate): 2 Wochen (§622 Abs. 3)
* Form der Kündigung
  + Schriftform nach §623 BGB
* Außerordentliche Kündigung
  + Außerordentliche Kündigung nach § 626
  + = fristlose Beendigung des AV Voraussetzung:
  + „wichtiger Grund“ = schwere Pflichtverletzung, die Fortsetzung bis zur ordentlichen Pflichtverletzung, die die Fortsetzung bis zum Ablauf der ordentlichen Kündigungsfrist unzumutbar macht
  + Ausschlussfrist, § 626 II BGB: Kündigung ist unwirksam, wenn sie nicht binnen 2 Wochen nach Kenntniserlangung vom Kündigungsgrund erklärt wird
* Kündigungsschutzklage
  + Kündigungsschutz des AN
  + AN kann innerhalb von 3 Wochen ab Zugang der Kündigung vor dem Arbeitsgericht die Unwirksamkeit der Kündigung mittels Kündigungsschutzklage geltend machen, § 4 KSchG
  + Kündigungsschutzklage kann auf folgende Gründe gestützt werden:
    - Form oder Frist nicht gewahrt (Fristen des § 622, 623 oder Ausschlussfrist nach § 626 II)
    - Nichtbestehen eines wichtigen Grundes (§ 626)
    - Nichteinhaltung des KSchG
  + Wenn AN nicht (fristgerecht) Klage erhebt: Kündigung wirksam
* Kündigung des AN
  + Ordentliche Kündigung
    - Ohne Gründe
    - Frist nach § 622
    - Form nach § 623
  + Außerordentliche Kündigung, § 626 BGB
    - Voraussetzungen wie beim AG