

Herausgeber:

**JuCon** - Personalberatung,  
RA Dr. Kues, Dr. Schweinberger, RA Soltner  
GbR

# ZARA

Ausgabe Januar/10  
3. Jahrgang

## Zeitschrift für aktuelle Rechtsprechungsanalyse

**Redaktion Zivilrecht:**  
RA Soltner

**Redaktion Öffentliches Recht:**  
RA Dr. Kues

**Redaktion Strafrecht, Arbeitsrecht,  
Handelsrecht, Gesellschaftsrecht:**  
Assessor Dr. Schweinberger

## Inhaltsverzeichnis:

### Zivilrecht

Gesetzgebung, Die Erbrechtsreform ist seit 1.1.2010 in Kraft	S. 4
BGH, 16.12.2009 – VIII ZR 38/09 – Gebrauchtwagenverkäufer müssen über Zwischenhändler aufklären	S. 5
BGH, 27.11.2009 – LwZR 15/09 – Kein Pächterwechsel bei identitätswahrenden Umwandlungen	S. 6
BGH, 20.01.2010 – Schönheitsreparaturen: Farbwahlklausel für Innenanstrich unwirksam	S. 8
BGH, 19.01.2010 – 24 U 51/09 – Schadensersatz wegen Diskriminierung bei Wohnungssuche	S. 9

### Öffentliches Recht

EuGH, 21.01.2010 – C-546/07 – Zur Einschränkung der Entsendung polnischer Arbeitnehmer	S. 10
--	-------

### Arbeitsrecht

EuGH, 19.01.2010 – C-555/07 – Kündigungsfristen: § 622 II 2 BGB verstößt gegen Gemeinschaftsrecht	S. 11
BAG, 17.12.2009 – 8 AZR 1019/08 – Änderung des Betriebskonzepts kann Betriebsübergang ausschließen	S. 12
ArbR Düsseldorf, 19.11.2009 – 6 Ca 4447 u. 4448/09 – „Non-Equity-Partner“ sind keine Arbeitnehmer i.S.d. ArbGG	S. 14
BAG, 17.12.2009 – 8 AZR 670/08 – Vorstellungsgespräch: Diskriminierung wegen Behinderung	S. 14
BVerfG, anhängig seit 27.12.2009 – Verfassungsbeschwerde gegen Flaschmob-Entscheidung	

### Handels- und Gesellschaftsrecht

BGH, 07.12.2009 – II ZR 229/08 – Zu den Voraussetzungen der Haftung gem. § 25 I HGB	S. 16
OLG Köln, 23.12.2009 – 6 U 101/09 – Unerlaubter Musikdownload: Anschlussinhaber haften für Angehörige	S. 17

### Unsere Werbepartner in dieser Ausgabe:

- Die Kanzlei Mayer Brown LLP sucht derzeit Referendare im Bereich Kartell- und EU-Recht für das Büro in Brüssel (Anzeige auf S. 2).
- Die Kanzlei Brettschneider & Michaelis-Hatje bietet Ihnen eine kompetente Beratung bei Examensanfechtungen. Herr Lars Brettschneider war jahrelang in Hessen bei Jura Intensiv als Repetitor tätig. Alle Gesellschafter der JuCon GbR können ihn persönlich ohne Vorbehalte empfehlen (Anzeige auf S. 3).

## **JuCon Personalberatung**

**Dr. Dirk Kues, Dr. Dirk Schweinberger, Oliver Soltner GbR**

### **In eigener Sache**

Liebe (ehmalige) Teilnehmerinnen und Teilnehmer von Jura Intensiv,

die aktuelle Ausgabe der ZARA beschäftigt sich fast ausschließlich mit Urteilen aus dem Bereich des Zivilrechts und der zivilrechtlichen Nebengebiete. Beachten Sie besonders das Urteil des EuGH zum Verstoß des § 622 II 2 BGB gegen das Gemeinschaftsrecht auf S. 11.

Wir arbeiten weiter intensiv daran, Ihnen in der ZARA nicht nur aktuelle Rechtsprechung aufzubereiten, sondern Ihnen über Netzwerk und Werbekunden berufliche Perspektiven aufzuzeigen. Beachten Sie in diesem Zusammenhang in der vorliegenden Ausgabe die Anzeige der Kanzlei **Mayer Brown** auf Seite 2, die Ihnen eine Ausbildungsstation im Kartell- und EU-Recht in Brüssel offeriert.

Sollten Sie selbst an der Platzierung einer Anzeige in der ZARA interessiert sein, finden Sie im Impressum die notwendigen Kontaktdaten unter denen Sie von uns weitere Informationen erhalten.

Über die ZARA hinaus will die JuCon GbR Arbeitgeber und Bewerber zusammenführen. Sprechen Sie uns an, wenn Sie an unseren Diensten interessiert sind.

Wir wünschen Ihnen viel Lernerfolg bei der Lektüre der aktuellen ZARA.

Herzlich

Dr. Dirk Schweinberger

Dr. Dirk Kues

Oliver Soltner

---

**ZARA – Zeitschrift für aktuelle Rechtsprechungsauswertung**

**Redaktion:** RA Dr. Dirk Kues (Öffentliches Recht), Assessor Dr. Dirk Schweinberger (Strafrecht, Arbeits-, Handels- und Gesellschaftsrecht), RA Oliver Soltner (Zivilrecht)

**Anzeigen:** JuCon Personalberatung; E-Mail: [info@JuCon-online.net](mailto:info@JuCon-online.net)

**Herausgegeben** von der JuCon Personalberatung, Dr. Kues, Dr. Schweinberger, Soltner GbR, Am Kreuzberg 9, 63776 Mömbris; Raiffeisenbank Aschaffenburg eG, Kto.-Nr. 32 59 420, BLZ 795 625 14

**Erscheinungsweise:** Monatlich.

---

# 0815

*Etwas, das sie nicht von uns  
und wir nicht von Ihnen erwarten.*

Zeigen Sie Ihre Klasse im Bereich

**Kartellrecht/EU-Recht  
als Referendar (m/w) in unserem Brüsseler Büro**

Wir suchen Juristinnen und Juristen mit überdurchschnittlichen Studienleistungen und hervorragenden Englischkenntnissen. Bei uns erwarten Sie anspruchsvolle Aufgaben, internationale Mandate und ein engagiertes Team, das sich auf eine gute Zusammenarbeit mit Ihnen freut.

Mayer Brown LLP

Dr. Heinrich von Büнау

Bockenheimer Landstraße 98-100, 60323 Frankfurt am Main

T: +49 69 79 41 0, [career@mayerbrown.com](mailto:career@mayerbrown.com)

Americas | Asia | Europe | [www.mayerbrown.com](http://www.mayerbrown.com)

MAYER • BROWN

Mayer Brown LLP ist eine Partnerschaft mit beschränkter Haftung nach dem Recht des Staates Illinois, U.S.A.



# Wir schauen Ihren Prüfern auf die Finger!

Kompetente Hilfe bei allen Fragen des  
**Hochschul- und Prüfungsrechts**



Rechtsanwalt Lars Brettschneider ist seit vielen Jahren als Repetitor für Öffentliches Recht tätig. Er kennt daher den Prüfungsstoff und die Probleme der juristischen Staatsexamina aus langjähriger Praxis. Im Rahmen seiner anwaltlichen Tätigkeit beschäftigt er sich mit dem Hochschul- und Prüfungsrecht und ist bundesweit tätig.

## **Anwalts- und Notarkanzlei**

### **BRETTSCHNEIDER & MICHAELIS-HATJE**

Lange Str. 55 ■ 27232 Sulingen ■ Tel. 04271/2087 ■ Fax 04271/6408

info@bmb-recht.de ■ www.bmb-recht.de

WULF BRETTSCHNEIDER  
Rechtsanwalt und Notar

KARIN MICHAELIS-HATJE  
Rechtsanwältin und Mediatorin  
Fachanwältin für Familienrecht

LARS BRETTSCHNEIDER  
Rechtsanwalt  
Repetitor für Öff. Recht

## Zivilrecht

Gesetzgebung	<b>Die Erbrechtsreform ist seit 1.1.2010 in Kraft</b>	BGB
Datum: Seit 01.01.2010		ErbR

	<p>Seit dem 1.1.2010 gilt in Deutschland ein neues Erbrecht. Die Neuregelung modernisiert vor allem das Pflichtteilsrecht, also die gesetzliche Mindestbeteiligung naher Angehöriger am Erbe und reagiert damit auf geänderte gesellschaftliche Rahmenbedingungen und Wertvorstellungen.</p>
---	--

### Die wichtigsten Punkte der Reform:

**Modernisierung der Pflichtteilsentziehungsgründe** Ein Hauptaugenmerk der Reform liegt auf der Stärkung der Testierfreiheit des Erblassers, d.h. durch Verfügung von Todes wegen über seinen Nachlass zu bestimmen. Dementsprechend wurden die Gründe überarbeitet, die den Erblasser berechtigen, den Pflichtteil zu entziehen:

Die Entziehungsgründe finden von nun an für Abkömmlinge, Eltern und Ehegatten oder Lebenspartner gleichermaßen Anwendung. Bislang galten hier für unterschiedliche Personengruppen verschiedene Regelungen.

Darüber hinaus werden zukünftig alle Personen geschützt, die dem Erblasser ähnlich wie ein Ehegatte, Lebenspartner oder Kind nahe stehen (z. B. Stief- und Pflegekinder). Eine Pflichtteilsentziehung ist auch dann möglich, wenn der Pflichtteilsberechtigte diesen Personen nach dem Leben trachtet oder ihnen gegenüber sonst eine schwere Straftat begeht.

Der Entziehungsgrund des "ehrlosen und unsittlichen Lebenswandels" war zu unbestimmt und entfällt künftig. Stattdessen berechtigt eine rechtskräftige Verurteilung zu einer Freiheitsstrafe von mindestens einem Jahr ohne Bewährung zur Entziehung des Pflichtteils, wenn es deshalb dem Erblasser unzumutbar ist, dem Verurteilten seinen Pflichtteil zu belassen. Gleiches gilt bei Straftaten, die im Zustand der Schuldunfähigkeit begangen wurden.

**Maßvolle Erweiterung der Stundungsgründe** Mit der Reform wird die Stundung unter erleichterten Voraussetzungen und für jeden Erben möglich. Damit wird der Zerschlagung von Vermögenswerten zulasten der Erben hinsichtlich der Auszahlung von Pflichtteilen entgegengewirkt. Bei der Entscheidung über die Stundung sind aber auch künftig die Interessen des Pflichtteilsberechtigten angemessen zu berücksichtigen.

Besteht das Vermögen des Erblassers im Wesentlichen aus einem Eigenheim oder einem Unternehmen, das für die Familie die Lebensgrundlage bietet, mussten die Erben bisher diese Vermögenswerte oft nach dem Tod des Erblassers verkaufen, um den Pflichtteil auszahlen zu können.

**Gleitende Ausschlussfrist für Pflichtteilergänzungsanspruch** Die Neuregelung sieht vor, dass eine Schenkung für die Berechnung des Ergänzungsanspruchs graduell immer weniger Berücksichtigung findet, je länger sie zurück liegt: Eine Schenkung im ersten Jahr vor dem Erbfall wird demnach voll in die Berechnung einbezogen, im zweiten Jahr wird sie jedoch nur noch zu 9/10, im dritten Jahr zu 8/10 und dann weiter absteigend berücksichtigt. Damit wird sowohl dem Erben als auch dem Beschenkten mehr Planungssicherheit eingeräumt.

Bislang wurde Schenkungen innerhalb von zehn Jahren vor dem Erbfall in voller Höhe berücksichtigt. Waren hingegen seit einer Schenkung bereits zehn Jahre verstrichen, blieb die Schenkung vollständig unberücksichtigt. Dies galt auch dann, wenn der Erblasser nur einen Tag vor Ablauf der Frist starb.

**Honorierung von Pflegeleistungen beim Erbaugleich** Zukünftig können auch Pflegeleistungen durch Abkömmlinge in Erbauseinandersetzungen in erhöhtem Umfang berücksichtigt werden. Erbrechtliche Ausgleichsansprüche gab es bisher nur für Abkömmlinge, die unter Verzicht auf eigenes berufliches Einkommen den Erblasser über längere Zeit gepflegt haben. Künftig entsteht dieser Anspruch unabhängig davon, ob für die Pflegeleistungen auf eigenes berufliches Einkommen verzichtet wurde.

**Verkürzte Verjährung von familien- und erbrechtlichen Ansprüchen** Schließlich passt die Neuregelung die Verjährung von familien- und erbrechtlichen Ansprüchen an die Verjährungsvorschriften des Schuldrechtsmodernisierungsgesetzes von 2001 an. Seit der Schuldrechtsreform gilt eine Regelverjährung von drei Jahren. Dagegen unterlagen familien- und erbrechtliche Ansprüche bislang einer Sonderverjährung von 30 Jahren, von denen das Gesetz zahlreiche Ausnahmen machte. Dies führte zu Wertungswidersprüchen und bereitete in der Praxis Schwierigkeiten. Die Verjährung familien- und erbrechtlicher Ansprüche wird daher der Regelverjährung von drei Jahren angepasst. Dort, wo es sinnvoll ist, gilt jedoch auch in Zukunft eine längere Frist.

Gericht: BGH	<b>Gebrauchtwagenverkäufer müssen über Zwischenhändler aufklären</b>	BGB § 280
Aktenzeichen: VIII ZR 38/09		
Datum: 16.12.2009		

	<b>Der Verkäufer eines gebrauchten Pkw muss den Käufer über alle Umstände aufklären, die den Vertragszweck (des anderen) vereiteln können und daher für dessen Entschluss von wesentlicher Bedeutung sind. Verschweigt der Verkäufer beispielsweise, dass er das Fahrzeug kurze Zeit vor dem Weiterverkauf von einem nicht im Kfz-Brief eingetragenen "fliegenden Zwischenhändler" erworben hat, kann er zum Schadensersatz verpflichtet sein.</b>
---	--

**Sachverhalt:** Der Kläger macht Schadensersatzansprüche aus dem Kauf eines erstmals im Jahr 1994 zugelassenen Pkw Audi A 6 geltend, den er im März 2004 für 4.500 € vom Beklagten zu 1) über einen Gebrauchtwagenhändler - den Beklagten zu 2) - als Vermittler erworben hat.

Im Kaufvertrag ist unter dem vorformulierten Text "Gesamtfahrleistung nach Angaben des Vorbesitzers" handschriftlich "201.000 km" vermerkt, was dem vom Tacho zum Zeitpunkt des Vertragsschlusses ausgewiesenen Kilometerstand entspricht. Als Vorbesitzer waren aus dem Kfz-Brief nur der ursprüngliche Halter sowie der seit Februar 2004 als Halter eingetragene Beklagte zu 1) ersichtlich. Dieser hatte das Fahrzeug jedoch über den Beklagten zu 2) von einem Zwischenhändler erworben, der beiden Beklagten nur als "Ali" bekannt war und der das Fahrzeug seinerseits von einem weiteren, ebenfalls nicht als Halter im Kfz-Brief eingetragenen Vorbesitzer erworben hatte. Über diese Umstände wurde der Kläger bei Abschluss des Kaufvertrages nicht informiert.

Der Kläger fuhr mit dem Pkw 21.000 km und veräußerte ihn im November 2006 zu einem Preis von 1.500 €. Er ist der Auffassung, die Beklagten hätten ihn über den Erwerb des Fahrzeugs von einem nicht näher bekannten Zwischenhändler aufklären müssen. In diesem Fall hätte er auf die vom Kilometerzähler angezeigte Laufleistung von 201.000 km nicht vertraut und das Fahrzeug deshalb auch nicht gekauft. Die tatsächliche Laufleistung des Pkw habe im Zeitpunkt des Kaufvertrages mehr als 340.000 km betragen.

Das LG wies die auf Zahlung von Schadensersatz i.H.v. rd. 7.000 € (Rückzahlung des Kaufpreises sowie Erstattung von Reparaturkosten abzüglich Verkaufserlös und Entgelt für gezogene Nutzungen) gerichtete Klage ab; das OLG gab ihr i.H.v. rd. 6.750 € statt. Die Revision der Beklagten hatte vor dem BGH keinen Erfolg.

**Lösung:**

Beide Beklagte sind dem Kläger wegen Verletzung einer vorvertraglichen Aufklärungspflicht zum Schadensersatz verpflichtet.

Anzeige \_\_\_\_\_

 <p><b>J u r a</b> <b>Intensiv</b></p>	<h2>Einzelunterricht</h2> <p>Sowohl für das 1. als auch für das 2. Examen.                  Unser Einzelunterrichtsteam bietet Ihnen ein auf Ihre Wünsche und Bedürfnisse maßgeschneidertes Angebot!                  Zeitstunde Einzelunterricht 90 €. 3-stündige Einheit mit 15 Minuten Pause 250 €.</p>
---	--

Bei Vertragsverhandlungen besteht für jeden Vertragspartner die Pflicht, den anderen Teil über solche Umstände aufzuklären, die den Vertragszweck (des anderen) vereiteln können und daher für seinen Entschluss von wesentlicher Bedeutung sind, sofern er die Mitteilung nach der Verkehrsauffassung erwarten kann. Ein solcher Umstand liegt vor, wenn - wie hier - der Verkäufer kurz zuvor den Pkw von einem "fliegenden Zwischenhändler" erworben hat. Denn ohne einen entsprechenden Hinweis geht der Käufer davon aus, dass der Vertragspartner das Fahrzeug von demjenigen übernommen hat, der als letzter Halter im Kraftfahrzeugbrief eingetragen ist.

Hat der Verkäufer das Fahrzeug kurze Zeit vor dem Weiterverkauf selbst von einer Person mit unbekannter Identität erworben, liegt der Verdacht nahe, dass es während der Besitzzeit des unbekanntem Voreigentümers zu Manipulationen am Kilometerzähler oder einer sonstigen unsachgemäßen Behandlung des Fahrzeugs gekommen ist. Die Verlässlichkeit der Angaben zum Fahrzeug wird dadurch grundlegend entwertet. Insbes. kommt der Kilometerstandsanzeige und der Aussage zur "Gesamtfahrleistung nach Angabe des Vorbesitzers" hinsichtlich der tatsächlichen Fahrleistung keine nennenswerte Bedeutung zu.

Da sich der Beklagte zu 1) als Verkäufer zur Erfüllung seiner vorvertraglichen Pflichten des Beklagten zu 2) bediente, muss er sich dessen Verschulden wie eigenes zurechnen lassen. Auch eine eigenständige Haftung des Beklagten zu 2) gem. § 280 I, § 311 II, III, § 241 II BGB war zu bejahen, weil dieser nach den vom OLG getroffenen Feststellungen als Gebrauchtwagenhändler bei der Vermittlung des Kaufvertrags zwischen dem Kläger und dem Beklagten zu 1) als Sachwalter des letzteren besonderes Vertrauen in Anspruch genommen hat.

Gericht: BGH	<b>Kein Pächterwechsel bei identitätswahrenden Umwandlungen</b>	UmwG § 190 ff.
Aktenzeichen: LwZR 15/09		
Datum: 27.11.2009		

	<b>Die identitätswahrende Umwandlung einer GbR auf der Pächterseite zunächst in eine OHG und danach - formwechselnd - in eine GmbH (§§ 190 ff. UmwG), die nunmehr als Pächterin auftritt, bedeutet keine Überlassung der Pachtsache an einen Dritten. Ein Pächterwechsel und ein Wechsel in der Person des bisherigen Nutzers der Flächen sind mit der Umwandlung nicht verbunden.</b>
---	--

**Sachverhalt:** Die Kläger sind Eigentümer mehrerer landwirtschaftlich genutzter Flächen, die sie für die Zeit vom 1.10.2004 bis zum 30.9.2016 an die Beklagte zu 1) verpachtete, deren Gesellschafter die Beklagten zu 2) und 3) waren. Auf der Seite der Verpächter wurde der Pachtvertrag mit "K." unterschrieben, auf der Verpächterseite mit "O. B." (Beklagter zu 3). Im August 2006 meldeten die Beklagten zu 2) und 3) die M-OHG zur Eintragung in das Handelsregister an. Die Eintragung erfolgte kurz darauf. Mit Schreiben vom 18.9.2006 informierten die Beklagten zu 1) und 2) verschiedene Gläubiger über wirtschaftliche Probleme; die Kläger erhielten dieses Schreiben nicht.

Mit Anwaltsschreiben vom 22.11.2006 kündigten die Kläger gegenüber den Beklagten zu 1) bis 3), gestützt auf die sich aus dem Schreiben vom 18.9.2006 ergebende finanzielle Situation der Beklagten zu 1) und auf die mit dem Verkauf des Betriebs verbundene unerlaubte Überlassung der Flächen an Dritte, das Pachtverhältnis fristlos, hilfsweise ordentlich. Die Beklagte zu 1) widersprach der Kündigung mit dem Hinweis, dass es weder zu einem Verkauf noch zu einem Gesellschafterwechsel gekommen sei.

Im November 2006 erklärten die Beklagten zu 2) und 3) als Gesellschafter der M-OHG deren Umwandlung in die M-GmbH (Beklagte zu 4), deren Eintragung in das Handelsregister wenig später erfolgte. Zugleich wurde die M-OHG im Handelsregister gelöscht. Gesellschafter und Geschäftsführer der Beklagten zu 4) waren zunächst die Beklagten zu 2) und 3). Kurz darauf traten sie ihre Geschäftsanteile an eine Dritte ab und wurden als Geschäftsführer abberufen. Die Kläger verlangen von den Beklagten die Herausgabe der Pachtflächen. Sie haben sowohl in der Klageschrift als auch in weiteren Schriftsätzen vorsorglich erneut die Kündigung des Pachtverhältnisses, auch gegenüber der Beklagten zu 4), erklärt.

AG und OLG wiesen die Klage ab. Auf die Revision der Kläger hob der BGH das Berufungsurteil auf und verurteilte die Beklagten zu 2) bis 4) als Gesamtschuldner, den Klägern die landwirtschaftlichen Flächen zurückzugeben.



## Assex: Crash-Kurs StPO

Machen Sie sich im Prozessrecht fit für die Klausuren und für die mündliche Prüfung. Unser Fachmann für Prozessrecht, RA Thorsten Krauß, hat für Sie die aktuelle Rechtsprechung zum Prozessrecht ausgewertet.

**Anhand von ca. 40 Urteilen aus der aktuellen Rechtsprechung werden mit Ihnen die wichtigsten Probleme des Strafprozessrechts besprochen und die aktuellen Entwicklungen aufgezeigt.**

**Jedes Urteil ist im DIN-A4-Karteikarten-Layout aufbereitet.**

**Kurszeit: Samstag, 6. und 13. März 2010,  
jeweils von 9 bis 14 Uhr (30 Minuten Pause)**

**Kursort: Goetheplatz 5, Frankfurt**

**Kurspreis: nur 65.- €.**

### Lösung:

Die Kläger haben ggü. den Beklagten zu 2) bis 4) Anspruch auf Rückgabe der verpachteten Flächen nach § 596 I BGB. Ihnen steht ein Recht zur ordentlichen Kündigung aus § 594a I 1 BGB i.V.m. § 585a BGB zu, weil der Pachtvertrag nicht in der notwendigen schriftlicher Form abgeschlossen wurde. Zu Recht hat das OLG allerdings einen auf die Beendigung des Pachtverhältnisses durch eine außerordentliche fristlose Kündigung gestützten Rückgabeanspruch verneint. Ein solches Kündigungsrecht nach §§ 589 I Nr. 1, 594e I BGB i.V.m. § 543 I und II Nr. 3 BGB steht den Klägern nicht zu; die verpachteten Grundstücke wurden nicht "unbefugt einem Dritten überlassen". Die Beklagte zu 1) wurde zunächst unter Wahrung ihrer Identität in die M-OHG umgewandelt. Sie hat damit lediglich ihre Rechtsform geändert. Eine Neugründung einer OHG lag nicht vor; das Vermögen der bisherigen GbR wurde mit allen Rechten und Pflichten Vermögen der OHG, ohne dass es einer Übertragung im Einzelnen bedurfte, mit der Folge, dass das Pachtverhältnis mit der Beklagten zu 1) ohne weiteres ein Pachtverhältnis mit der M-OHG wurde. Anschließend wurde die M-OHG formwechselnd und identitätswahrend nach §§ 190 ff. UmwG in die Beklagte zu 4) umgewandelt. Dies hat zur Folge, dass sie in der Rechtsform einer GmbH weiter besteht (§ 202 I Nr. 1 UmwG). Ein Pächterwechsel und ein Wechsel in der Person des bisherigen Nutzers der Flächen waren mit der Umwandlung nicht verbunden.

Auch aus einer analogen Anwendung der Regelungen der §§ 589 I Nr. 1, 594e I BGB i.V.m. § 543 I und II Nr. 3 BGB lässt sich kein Recht zur außerordentlichen Kündigung herleiten. § 589 I Nr. 1 BGB verbietet die Nutzungsüberlassung an Dritte ohne Erlaubnis des Verpächters; das Recht zur außerordentlichen fristlosen Kündigung des Pachtverhältnisses knüpft an einen Verstoß gegen dieses Verbot an. Die Norm untersagt jedoch nicht eine formwechselnde identitätswahrende Umwandlung des Pächters. Soll die Umwandlung ausgeschlossen und ein Verstoß dagegen mit einem außerordentlichen Kündigungsrecht des Verpächters sanktioniert werden, müssen die Vertragsparteien dies vereinbaren.

Die Kläger haben allerdings einen auf die Beendigung des Pachtverhältnisses durch ordentliche Kündigung gestützten Rückgabeanspruch nach § 596 I BGB, weil der Pachtvertrag nicht in schriftlicher Form im Sinne dieser Vorschrift abgeschlossen wurde. Für die Einhaltung der Schriftform ist es erforderlich, dass alle Vertragsparteien die Vertragsurkunde unterschreiben. Im Streitfall hat jedoch nur einer der Kläger als Gesellschafter der GbR ohne Beifügung eines die Vertretung des anderen Gesellschafter erläuternden Zusatzes unterschrieben. Mangels der notwendigen Schriftform gilt der Vertrag daher für unbestimmte Zeit (§ 585a BGB). Er konnte somit von den Klägern spätestens am 3. Werktag eines Pachtjahres für den Schluss des nächsten Pachtjahres gekündigt werden (§ 594a I 1 BGB). Diese Kündigung haben die Kläger mit Anwaltsschreiben vom 22.11.2006 ggü. den Beklagten zu 1) bis 3) und in ihrem Schriftsatz vom 5.6.2007 an das AG auch gegenüber der Beklagten zu 4) ausgesprochen. Dadurch ist das Pachtverhältnis mit Ablauf des 30.9.2009 beendet worden.

Gericht: BGH	<b>Schönheitsreparaturen: Farbwahlklausel für Innenanstrich unwirksam</b>	BGB
Aktenzeichen: VIII ZR 50/09		§ 831
Datum: 20.01.2010		

	Eine in einem Wohnraummietvertrag enthaltene Farbvorgabe für den Innenanstrich der Türen und Fenster benachteiligt den Mieter unangemessen. Die unzulässige Farbvorgabe führt zur Unwirksamkeit der Abwälzung der Pflicht zur Vornahme der Schönheitsreparaturen schlechthin.
---	---

**Sachverhalt:** Die beklagte Mieterin einer Wohnung in Berlin war aufgrund eines Formularmietvertrages zur Übernahme der Schönheitsreparaturen verpflichtet. In § 4 Nr. 6 des Vertrages ist u.a. bestimmt: "Der Mieter ist verpflichtet, die während des Mietverhältnisses anfallenden Schönheitsreparaturen auf eigene Kosten durchzuführen. Die Schönheitsreparaturen sind fachgerecht und wie folgt auszuführen: Tapezieren, Anstreichen der Wände und Decken, das Streichen der Fußböden, der Heizkörper einschließlich der Heizrohre, der Innentüren sowie der Fenster und Außentüren von innen"

Eine Anlage zum Mietvertrag enthält ferner den folgenden Zusatz: "Bei der Ausführung von Schönheitsreparaturen sind die Türblätter, Türrahmen, Fensterflügel und Fensterrahmen (ausgenommen Kunststoff-, Aluminium- und Dachfenster, sowie fertig beschichtete Türblätter) nur weiß zu lackieren." Mit der Klage verlangt die Vermieterin nach Beendigung des Mietverhältnisses (soweit im Revisionsverfahren noch von Interesse) Schadensersatz wegen unterlassener Schönheitsreparaturen.

**Lösung:**

AG und LG wiesen die Klage ab. Die Revision der Klägerin blieb vor dem BGH ohne Erfolg.

Die in der Anlage des Mietvertrages enthaltene Farbvorgabe ("weiß") für den Anstrich der Innentüren sowie der Innenseiten der Fenster und der Außentür ist gem. § 307 I 1 BGB unwirksam.

Damit hat der BGH seine Rechtsprechung bestätigt, dass Schönheitsreparaturklauseln, die den Mieter auch während der Mietzeit zu einer Dekoration in einer ihm vorgegebenen Farbe verpflichten und ihn dadurch in der Gestaltung seines persönlichen Lebensbereichs einschränken, ohne dass dafür ein anerkanntes Interesse des Vermieters besteht, der Inhaltskontrolle nach § 307 I BGB nicht standhalten.

Die unzulässige Farbvorgabe führt zur Unwirksamkeit der Abwälzung der Pflicht zur Vornahme der Schönheitsreparaturen schlechthin. Bei der dem Mieter auferlegten Pflicht zur Vornahme von Schönheitsreparaturen handelt es sich um eine einheitliche Rechtspflicht, die sich nicht in Einzelmaßnahmen aufspalten lässt. Stellt sich diese Verpflichtung auf Grund unzulässiger Ausgestaltung - sei es ihrer zeitlichen Modalitäten, ihrer Ausführungsart oder ihres gegenständlichen Umfangs - in ihrer Gesamtheit als übermäßig dar, so ist die Verpflichtung insgesamt unwirksam. Eine Aufrechterhaltung der Klausel in der Weise, dass entweder nur die Farbvorgabe oder die Renovierungspflicht nur bezüglich der Türen und Fenster entfällt, würde gegen das Verbot der geltungserhaltenden Reduktion von AGB verstoßen.

Anzeige

	<h2>Crash-Kurs im Januar/Februar 2010</h2> <p>Strafrecht (30. + 31.01.) / Öff. Recht (06. + 07.02.)                  Jeweils 9.30 – 12.30 Uhr und 13.30 – 16.30 Uhr                  Goetheplatz 5, Frankfurt (Nähe Hauptwache)</p>	<p>Es gibt noch freie Plätze.                  Rufen Sie kurz im Büro an                  oder kommen Sie einfach                  im Kurs vorbei.</p>
---	---	--

Gericht: OLG Köln	<b>Schadenersatz wegen Diskriminierung bei Wohnungssuche</b>	BGB
Aktenzeichen: 24 U 51/09		§ 812
Datum: 19.01.2010		

	Wird ein Wohnungsinteressent alleine wegen seiner Hautfarbe als Mieter einer Wohnung zurückgewiesen, so hat er wegen eines Angriffs auf die Menschenwürde und einer rechtswidrigen Verletzung seines allgemeinen Persönlichkeitsrechts Anspruch auf Schadenersatz. Der Immobilienverwalter haftet auch für diskriminierende Äußerungen (hier: "Neger") des für die Durchführung der Wohnungsbesichtigungen zuständigen Hausmeisters.
---	--

**Sachverhalt:** Das klagende schwarzafrikanische Paar hatte sich im Jahr 2006 auf eine Annonce des beklagten Wohnungsverwalters gemeldet, weil es nach Aachen umziehen wollte und sich für die Besichtigung einer Wohnung interessierte. Den Besichtigungstermin sollte die Hausmeisterin des Objekts durchführen. Diese wies das Paar allerdings mit den Worten ab, die Wohnung werde nicht an "Neger... äh, Schwarzafrikaner oder Türken" vermietet. Daraufhin verlangte das Paar mit Unterstützung des Gleichstellungsbüros der Stadt Aachen Schadenersatz und Schmerzensgeld.

Das LG wies die Klage ab; das OLG gab ihr statt, nachdem der Beklagte in der Berufungsinstanz zugegeben hatte, dass die Hausmeisterin die diskriminierende Äußerung getätigt hatte; aus diesem Grund mussten zum Schluss keine Zeugen mehr vernommen werden. Die Revision wurde nicht zugelassen; allerdings kann der Beklagte binnen eines Monats nach Zustellung des Urteils Nichtzulassungsbeschwerde zum BGH erheben.

#### **Lösung:**

Die Kläger haben gegen den Beklagten einen Anspruch auf Schadenersatz und Schmerzensgeld i.H.v. 5.056 €.

Durch die Verweigerung der Wohnungsbesichtigung und die Äußerung, die Wohnung werde nicht an "Neger... äh, Schwarzafrikaner oder Türken" vermietet, hat die Hausmeisterin die Menschenwürde und damit das allgemeine Persönlichkeitsrecht der afrikanischen Mietinteressenten verletzt. Die Bezeichnung "Neger" ist nach heutigem Verständnis eindeutig diskriminierend und ehrverletzend. Ein Angriff auf die Menschenwürde der Kläger ist aber auch darin zu sehen, dass ihnen eine Wohnungsbesichtigung und evtl. Anmietung allein wegen ihrer Hautfarbe verweigert wurde. Die Güter- und Interessenabwägung im Einzelfall ergab, dass die Verletzung der Persönlichkeitsrechte auch rechtswidrig war; der Hausmeisterin kam es eindeutig darauf an, keine farbigen Mieter im Objekt zuzulassen und die Wohnungssuchenden hier allein wegen ihrer Hautfarbe zu diskriminieren; die darin liegende Ausgrenzung und Stigmatisierung ist als schwerwiegend anzusehen.

Die Ansicht des Beklagten, er sei für die Äußerungen der Hausmeisterin nicht verantwortlich, weil diese auf Anweisung der Eigentümer gehandelt habe, überzeugt nicht. Der Beklagte bediente sich der Hausmeisterin als Gehilfin für die Durchführung von Besichtigungsterminen; die Hausmeisterin führte die Termine im Rahmen dieses Auftrags durch. Der Beklagte war hier von den Eigentümern insgesamt mit der Vorbereitung der Neuvermietung beauftragt. Alle Mietinteressenten mussten sich bei ihm melden; grundsätzlich gehörte auch die Durchführung der Besichtigungstermine zu seinem Aufgabenkreis. Soweit er sich hierzu der Hilfe der Hausmeisterin bediente, wurde diese sozusagen in seinem Pflichtenkreis tätig, so dass er auch für deren Verhalten haftet.

Das OLG hat schließlich nicht nur auf Schadenersatz für Fahrkosten erkannt, sondern auch eine Art Schmerzensgeld zugebilligt, weil die Verletzung des Persönlichkeitsrechts der Afrikaner besonders schwerwiegend war. Auf die juristische Streitfrage, ob nach dem allgemeinen Gleichbehandlungsgesetz nur der Vermieter für Benachteiligungen haftet, kam es hier nicht an; die Haftung des Beklagten ergab sich schon nach der bürgerlich-rechtlichen Vorschrift des § 831 BGB.



## Wiederholungs- und Vertiefungs-Kurs (1. Examen)

Der neue Wiederholungs- und Vertiefungskurs (WuV-Kurs) gibt Ihnen die Möglichkeit, in 4-5 Monaten den Prüfungsstoff strukturiert aufzubereiten. Machen Sie sich fit! 16 Wochen lang 3 mal die Woche 3 Stunden Unterricht. 4 Monatsraten à 135 €. Nähere Infos auf unserer Homepage.

**\* Kursbeginn in Frankfurt: 8. März 2010 / Kursbeginn in Mainz: 31. März 2010 \***

Aus dem letzten WuV-Kurs in Frankfurt erreichte uns folgende E-Mail eines Teilnehmers, für die wir uns sehr bedanken:

Liebe Frau Müller,

auf diesem Weg möchte ich mich nochmals bei Ihnen und dem gesamten Team von Jura Intensiv für die sehr gute Betreuung während meiner Examensvorbereitung bedanken.

Ich möchte ein besonderes Lob für die Repetitoren des WuV-Kurses aussprechen. Bei allen drei Repetitoren konnte ich durch Ihre Erklärungen und Schwerpunktsetzung den Stoff sehr gut wiederholen und z.T. auch besser verstehen. Die Stunden waren für meinen Wissenstand sehr gut aufgebaut und doziert. Besonders weiß ich auch den persönlichen Einsatz aller drei Repetitoren zu schätzen. Sie ließen sich bei der Vermittlung des Stoffes nie unter Zeitdruck setzen, sondern hielten stets ruhig und detailliert den Unterricht zu Ende. Das taten sie auch dann, wenn es auf Kosten Ihrer Pausen ging. Darüber hinaus sind sie jederzeit auf Einzelfragen eingegangen und haben mit Geduld auch noch mal einen Gedankengang abseits der Unterrichtsstunde erläutert. Dies alles führte zu einem sehr angenehmen und konstruktiven Arbeitsklima, von dem ich sehr profitiert habe.

Mit freundlichen Grüßen P. B.

## Öffentliches Recht

Gericht: EuGH	<b>Zur Einschränkung der Entsendung polnischer Arbeitnehmer</b>	BGB
Aktenzeichen: C-546/07		§ 812
Datum: 21.01.2010		

	Die deutsche Rechtspraxis, wonach nur deutsche Auftraggeber mit polnischen Unternehmen Verträge schließen dürfen, die eine vorübergehende Entsendung polnischer Arbeitnehmer nach Deutschland erlauben, verstößt gegen das Gemeinschaftsrecht. Zulässig ist dagegen die "Sperrklausel" bei hoher Arbeitslosigkeit in einer Region. Diese stellt nicht deshalb eine – unzulässige – Verschlechterung der Zulassungspraxis dar, weil hierunter inzwischen mehr Regionen fallen als zum Zeitpunkt der Unterzeichnung des Beitrittsvertrags durch Polen.
---	--

**Sachverhalt:** Die Kommission hatte gegen Deutschland ein Vertragsverletzungsverfahren eingeleitet, weil es die Einschränkungen für die Entsendung polnischer Arbeitnehmer nach Deutschland für unzulässig hielt.

Im Fokus des Verfahrens steht zum einen die Auslegung einer deutsch-polnischen Vereinbarung von 1990, wonach polnischen Arbeitnehmern, die auf der Grundlage eines Werkvertrags zwischen einem polnischen Arbeitgeber und einem Unternehmen "der anderen Seite" für eine vorübergehende Tätigkeit nach Deutschland entsandt werden,

grds. unabhängig von der Lage und Entwicklung des Arbeitsmarkts eine Arbeitserlaubnis erteilt wird. Diese Vereinbarung wird in Deutschland dahingehend verstanden, dass "Unternehmen der anderen Seite" nur deutsche Unternehmen sind.

Das Verfahren richtet sich zum anderen gegen eine Durchführungsanweisung der Bundesagentur für Arbeit, wonach eine Entsendung von ausländischen Arbeitnehmern in deutsche Regionen mit hoher Arbeitslosigkeit unzulässig ist. Nach der Unterzeichnung des Beitrittsvertrags durch Polen sind weitere Bezirke neu in die Liste der Regionen mit hoher Arbeitslosigkeit aufgenommen worden. Die Kommission sieht hierin einen Verstoß gegen die sog. "Stillhalteklausele", die die Einführung restriktiverer Bedingungen für die Entsendung polnischer Arbeitnehmer nach Deutschland nach Unterzeichnung des Beitrittsvertrags verbietet.

Der EuGH beurteilte die restriktive Auslegung der deutsch-polnischen Vereinbarung von 1990 als gemeinschaftsrechtswidrig, stellte jedoch keinen Verstoß gegen die "Stillhalteklausele" fest.

### Lösung:

Die dahingehende **Auslegung der deutsch-polnischen Vereinbarung von 1990**, dass nur deutsche Unternehmen Verträge mit polnischen Subunternehmern abschließen dürfen, verstößt gegen das Gemeinschaftsrecht. Es läuft dem freien Dienstleistungsverkehr zuwider, wenn ein Unternehmen erst in Deutschland eine Niederlassung oder ein Tochterunternehmen gründen muss, bevor es mit einem polnischen Arbeitgeber eine vorübergehende Entsendung polnischer Arbeitnehmer nach Deutschland vereinbaren darf. Hierin liegt eine unmittelbare Diskriminierung, die gegen den EG-Vertrag verstößt.

Zwar können diskriminierende Vorschriften aus Gründen der öffentlichen Ordnung, Sicherheit oder Gesundheit gerechtfertigt sein, wenn eine hinreichend schwere, das Grundinteresse der Gesellschaft berührende Gefährdung vorliegt. Deutschland hat aber keine überzeugenden Gründe vorgetragen, die die Diskriminierung rechtfertigen könnten.

Ein Verstoß gegen die **"Stillhalteklausele"** liegt allerdings nicht vor. Deutschland hat nicht etwa den Anwendungsbereich der Durchführungsanweisung, die eine Arbeitnehmerentsendung in deutsche Regionen mit hoher Arbeitslosigkeit verbietet, erweitert. Es fallen nur wegen der verschlechterten Arbeitsmarktsituation mehr Regionen unter diese Regelung als zum Zeitpunkt der Unterzeichnung des Beitrittsvertrags. Es ist damit nicht zu einer Verschlechterung der Rechtslage gekommen.

## Arbeitsrecht

Gericht: EuGH	<b>Kündigungsfristen: § 622 II 2 BGB verstößt gegen Gemeinschaftsrecht</b>	BGB
Aktenzeichen: C-555/07		§ 622 II 2
Datum: 19.01.2010		

	Die Regelung in § 622 II 2 BGB, wonach vor Vollendung des 25. Lebensjahrs liegende Beschäftigungszeiten des Arbeitnehmers bei der Berechnung der Kündigungsfrist nicht berücksichtigt werden, verstößt gegen das Gemeinschaftsrecht. Hierin liegt eine unzulässige Diskriminierung wegen des Alters. Die Vorschrift ist von den deutschen Gerichten auch in einem Rechtsstreit zwischen Privaten unangewendet zu lassen.
---	--

**Sachverhalt:** Die Klägerin des Ausgangsverfahrens, Frau *Kücükteveci*, war seit ihrem 18. Lebensjahr bei dem beklagten Unternehmen beschäftigt. Zehn Jahre später kündigte der Beklagte das Arbeitsverhältnis mit einer Frist von einem Monat. Mit ihrer hiergegen gerichteten Klage machte die Klägerin geltend, dass für die Berechnung der Kündigungsfrist entgegen § 622 II 2 BGB auch die vor Vollendung ihres 25. Lebensjahres liegenden Beschäftigungszeiten zu berücksichtigen seien. Daher gelte eine Kündigungsfrist von vier Monaten.

Das als Berufungsgericht mit der Sache befasste LAG Düsseldorf setzte das Verfahren aus und legte dem EuGH die Frage zur Vorabentscheidung vor, ob § 622 II 2 BGB mit dem Gemeinschaftsrecht vereinbar sei und welche Folgen sich aus einer etwaigen Unvereinbarkeit ergäben. Der EuGH beurteilte die Vorschrift als gemeinschaftsrechtswidrig.

**Lösung:**

§ 622 II 2 BGB verstößt gegen das Verbot der Diskriminierung wegen des Alters in seiner Konkretisierung durch die Richtlinie 2000/78. Indem vor Vollendung des 25. Lebensjahrs liegende Beschäftigungszeiten bei der nach der Dauer der Betriebszugehörigkeit gestaffelten Kündigungsfristen nicht berücksichtigt werden, werden in jungen Jahren in einen Betrieb eingetretene Arbeitnehmer gegenüber anderen Arbeitnehmergruppen benachteiligt.

Die Richtlinie 2000/78 erlaubt zwar unter bestimmten Voraussetzungen eine Ungleichbehandlung wegen des Alters – u.a. wenn diese durch ein legitimes Ziel aus den Bereichen Beschäftigungspolitik, Arbeitsmarkt und berufliche Bildung gerechtfertigt ist und die Mittel zur Erreichung dieses Ziels angemessen und erforderlich sind. Diese Voraussetzungen sind hier aber nicht erfüllt.

Mit § 622 II 2 BGB sollte den Arbeitgebern im Hinblick auf jüngere Arbeitnehmer, denen eine größere berufliche und persönliche Mobilität zuzumuten ist, eine größere personalwirtschaftliche Flexibilität verschafft werden. Die Vorschrift stellt jedoch keine angemessene Maßnahme zur Erreichung dieses – grds. legitimen – Ziels dar. Denn die Regelung gilt unabhängig davon, wie alt der vor Vollendung des 25. Lebensjahrs in den Betrieb eingetretene Arbeitnehmer im Zeitpunkt der Kündigung ist, und kann damit auch ältere Arbeitnehmer betreffen.

**Die deutschen Gerichte müssen § 622 II 2 BGB auch in einem Rechtsstreit zwischen Privaten unangewendet lassen** – und zwar unabhängig davon, ob sie von ihrem Recht Gebrauch machen, beim EuGH um eine Vorabentscheidung zu ersuchen. Zwar können sich einzelne nicht unmittelbar auf die Vorschriften einer Richtlinie berufen. Die Richtlinie 2000/78 konkretisiert mit dem Verbot der Diskriminierung wegen des Alters aber nur einen allgemeinen Grundsatz des Unionsrechts.

**Anmerkung:** Der EuGH hat erstmals mit seinem Urteil vom 22.11.2005 (Rs. C-144/04 – *Mangold*) anerkannt, dass ein Verbot der Diskriminierung wegen des Alters besteht, das als ein allgemeiner Grundsatz des Unionsrechts anzusehen ist.

Gericht: BAG	<b>Änderung des Betriebskonzepts kann Betriebsübergang ausschließen</b>	BGB
Aktenzeichen: 8 AZR 1019/08		§ 613a
Datum: 17.12.2009		

	<b>Auch wenn ein Betriebserwerber die sächlichen Betriebsmittel weitgehend übernimmt, kann ein Betriebsübergang ausscheiden, wenn er die Betriebsmittel wegen eines veränderten Konzepts nur noch teilweise benötigt und nutzt. In einem solchen Fall liegt jedenfalls dann kein Betriebsübergang i.S.v. § 613a BGB vor, wenn der Erwerber erhebliche Änderungen in der Organisation und der Personalstruktur des Betriebs eingeführt hat, so dass in der Gesamtschau keine Fortführung des früheren Betriebs anzunehmen ist.</b>
---	---

**Sachverhalt:** Die Klägerin war bei der Beklagten, die mehrere Kantinen eines Automobilherstellers betreute, als Küchenhilfe beschäftigt.

Die Beklagte war vertraglich verpflichtet, die Mittagessen vor Ort frisch zuzubereiten, und setzte in jeder Kantine einen Koch und bis zu zwei Küchenhilfen ein. Zum 31.12.2006 – die Klägerin befand sich zu diesem Zeitpunkt in Elternzeit – kündigte der Automobilhersteller den Vertrag mit der Beklagten. Ab dem 1.1.2007 übernahm die H-GmbH die Bewirtschaftung der Kantinen. Die H-GmbH lässt die Speisen zentral zubereiten, so dass das Essen in den Kantinen nur noch aufgewärmt und ausgeteilt werden muss. Seitdem sind keine Köche mehr in den Kantinen tätig.

Nachdem die H-GmbH eine Weiterbeschäftigung der Klägerin nach dem Ende ihrer Elternzeit abgelehnt hatte, machte die Klägerin den Fortbestand ihres Arbeitsverhältnisses zur Beklagten geltend. Wegen der erheblichen Änderungen in der Betriebsorganisation liege kein Betriebsübergang vor. Ihre Klage hatte in allen Instanzen Erfolg.

Anzeige

	<h2 style="margin: 0;">Examensverlosung – Ende Februar</h2> <p style="margin: 0;"><a href="#">Ende Februar ist unsere nächste Examensverlosung!</a></p> <p style="margin: 0;">Attraktive Preise winken Ihnen – und Sie müssen nur eine kurze E-Mail mit Ihrer Examensnote schreiben, um an der Verlosung teilnehmen zu können. ⇨ ⇨ ⇨ ⇨ ⇨ ⇨ ⇨ ⇨</p>
---	--

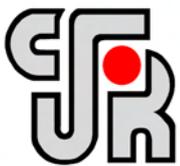
# Examensnoten

Liebe Ehemalige,

wir würden uns sehr freuen, wenn wir von Ihnen eine Mitteilung erhielten, mit welchem Ergebnis Sie die Examensprüfung abgeschlossen haben.

## 1. Prüfung: Halbjährliche Prämierung und Verlosung im Februar und im August

J u r a Pro Jahr: Gutscheine im Wert



**Intensiv**

von 1.980,- € für Assex-Kurs

Wenn Sie uns das Ergebnis Ihrer 1. Prüfung mitteilen, haben Sie automatisch die Chance, einen der jährlich 18 Gutscheine für den Assessor-Kurs von Jura Intensiv (SSK) zu erhalten.

**Teilnahmeberechtigt** sind alle ehemaligen Teilnehmerinnen und Teilnehmer an einem Examenskurs von Jura Intensiv (SSK) [Frankfurt/M., Mainz, Gießen, Marburg, Heidelberg und Mannheim], die ihr **Examen im Jahr 2007 oder danach** bestanden haben.

### 3 Gutscheine à 230,- € für die 3 Besten

Alle 6 Monate gewinnen diejenigen mit den jeweils 3 besten Ergebnissen jeweils einen der 3 ausgelobten **230-€-Gutscheine**.

**Maßgebend ist alleine die Note aus der staatlichen Pflichtfachprüfung.**

### 6 Gutscheine à 50,- € werden verlost

Alle 6 Monate werden weitere 6 Gutscheine à 50,- € unter allen Einsendern verlost.

**Um an der Verlosung teilnehmen zu können, müssen Sie uns die folgenden Angaben machen:**

1. Endnote der „1. Prüfung“ in Punkten sowie separate Angabe der Teilnote der staatlichen Pflichtfachprüfung.
2. Prüfungsort sowie Zeitpunkt des Klausurtermins und des Termins der mündlichen Prüfung der Pflichtfachprüfung.

Sobald die entsprechenden Angaben bei uns eingegangen sind, nehmen Sie automatisch an der nächsten Verlosung der 9 Gutscheine für den Assessor-Kurs von Jura Intensiv (SSK) teil. Die Verlosungen finden jeweils im Februar und im August statt. Die Gewinner werden dann jeweils in der Februar-Ausgabe bzw. der August-Ausgabe der ZARA bekannt

gemacht. Darüber hinaus wird den Siegern der Gutscheine per Post übersandt.

Der Gutschein kann nur an den Standorten Frankfurt/M., Mainz, Gießen und Heidelberg eingelöst werden. Der Gutschein ist an die Person des Gewinners gebunden und kann nicht übertragen werden. Der Gutschein kann nur eingelöst werden in den Assessorkursen Zivilrecht, Strafrecht und Öffentliches Recht.

**Bitte haben Sie Verständnis dafür, dass uns alle Gewinner die gemachten Angaben durch eine Kopie des Examenszeugnisses belegen müssen.**

## 2. Examen: Halbjährliche Prämierung und Verlosung im Februar und im August

# Champagner für das 2. Examen!

Sie sind **ehemalige Teilnehmerin oder ehemaliger Teilnehmer des Assessorurses von Jura Intensiv (SSK)** und haben erfolgreich das 2. Examen absolviert?

### Herzlichen Glückwunsch

Wir freuen uns mit Ihnen und gratulieren Ihnen ganz herzlich zum erfolgreichen Abschluss Ihrer juristischen Ausbildung. Das ist uns jedes Jahr **ein dutzend Champagner-Flaschen wert!**

Zweimal im Jahr (Februar und August) spendieren wir Ihnen jeweils 6 Flaschen Champagner.

### 3 mal Champagner für die besten Noten!

Von allen mitgeteilten Examensergebnissen erhalten die 3 Besten von uns jeweils eine Flasche Champagner zugeschickt.

### Verlosung: 3 mal Champagner

Alle anderen, die uns das Ergebnis Ihres 2. Examens mitteilen, nehmen automatisch an der nächsten Verlosung von 3 Flaschen Champagner teil.

**Schicken Sie uns einfach eine E-Mail** mit Ihrem Namen, Ihrer Examensnote, dem Bundesland, in

welchem Sie die Prüfung abgelegt haben und das Datum Ihrer mündlichen Prüfung.

Sobald die entsprechenden Angaben bei uns eingegangen sind, nehmen Sie automatisch an der nächsten „Champagner-Runde“ teil. Die Prämierungen der Besten und die Verlosungen finden jeweils im Februar und im August statt. Die Gewinner werden dann jeweils in der Februar- bzw. der August-Ausgabe der ZARA bekannt gemacht.

**Teilnahmeberechtigt** sind alle ehemaligen Assessorkurs Teilnehmer, die Ihr Examen **im Jahr 2007 oder danach** bestanden haben.

**Lösung:**

Das Arbeitsverhältnis der Klägerin ist nicht gem. § 613a I BGB auf die H-GmbH übergegangen, sondern besteht mit der Beklagten fort.

Zwar hat die H-GmbH die sächlichen Betriebsmittel übernommen, was für das Vorliegen eines Betriebsübergangs spricht. Trotz Übernahme der Betriebsmittel kann aber ein Betriebsübergang ausgeschlossen sein, wenn der Erwerber aufgrund eines veränderten Betriebskonzepts diese nur noch teilweise benötigt und nutzt. Das gilt jedenfalls dann, wenn der Erwerber erhebliche Änderungen in der Organisation und der Personalstruktur des Betriebs eingeführt hat, so dass in der Gesamtschau keine Fortführung des früheren Betriebs anzunehmen ist.

Nach diesen Grundsätzen hat im Streitfall kein Betriebsübergang stattgefunden. Entgegen dem früher ausdrücklich vereinbarten Betriebszweck verköstigt die H-GmbH die Kantinenbenutzer nicht mit vor Ort frisch zubereiten Speisen. Hierin liegt eine erhebliche Änderung des bisherigen Betriebskonzepts und damit auch der Betriebs- und Arbeitsorganisation. In der Folge werden Betriebsmittel wie die Küche und Funktionsräume nicht mehr genutzt. Im Übrigen sind mit den Köchen frühere Arbeitsplätze mit prägender Funktion weggefallen.

Gericht: ArbG Düsseldorf	<b>„Non-Equity-Partner“ sind keine Arbeitnehmer i.S.d. ArbGG</b>	ArbGG
Aktenzeichen: 6 Ca 4447 u. 4448/09		§ 513
Datum: 19.11.2009		

	Wer als "Non-Equity-Partner" bei einer Rechtsanwaltschaftsgesellschaft angestellt ist, ist gem. § 5 I 3 ArbGG kein Arbeitnehmer im Sinne des Verfahrensrechts. Wird ein solcher "Non-Equity-Partner" gekündigt, ist für die hiergegen gerichtete Klage daher nicht der Rechtsweg zu den Arbeitsgerichten, sondern nur der zu den Zivilgerichten eröffnet.
---	---

**Sachverhalt:** Zwei bei einer in Düsseldorf ansässigen Großkanzlei als "Non-Equity-Partner" angestellte Rechtsanwälte hatten vor dem ArbG Düsseldorf Klage gegen ihre Kündigung erhoben. Dabei hatten sie u.a. geltend gemacht, dass das Kündigungsschutzgesetz Anwendung finde. Das ArbG hielt den Rechtsweg zu den Arbeitsgerichten nicht für eröffnet und verwies den Rechtsstreit daher an das LG Düsseldorf.

**Lösung:**

Die Arbeitsgerichte sind zwar gem. § 2 I Nr. 3a ArbGG für Kündigungsstreitigkeiten zwischen Arbeitnehmern und Arbeitgebern zuständig. Die beiden gekündigten "Non-Equity-Partner" gelten aber gem. § 5 I 3 ArbGG nicht als Arbeitnehmer im Sinn des Arbeitsgerichtsgesetzes, weil sie gesetzliche Vertreter der Rechtsanwaltschaftsgesellschaft sind. Rechtsstreitigkeiten mit gesetzlichen Vertretern von Personengesamtheiten wie einer Rechtsanwaltschaftsgesellschaft weist das Gesetz den ordentlichen Gerichten – hier dem LG Düsseldorf – zu.

Da bereits aus diesem Grund der Rechtsweg zu den Arbeitsgerichten nicht eröffnet ist, war nicht zu entscheiden, ob die Rechtsanwälte materiell Arbeitnehmer sind und das Kündigungsschutzgesetz Anwendung findet.

Gericht: BAG	<b>Vorstellungsgespräch: Diskriminierung wegen Behinderung</b>	AGG
Aktenzeichen: 8 AZR 670/08		§§ 7 I, 15 II
Datum: 17.12.2009		

	Fragt der Arbeitgeber einen Bewerber im Vorstellungsgespräch nach Krankheiten, die häufig zu einer Behinderung führen, kann bei Ablehnung des Bewerbers eine Diskriminierung wegen vermuteter Behinderung vorliegen. Nach § 7 I Hs. 2 AGG liegt eine unzulässige Diskriminierung auch vor, wenn der Arbeitgeber das Vorliegen eines Diskriminierungsmerkmals (z.B. einer Behinderung) nur annimmt.
---	--

**Sachverhalt:** Der Kläger ist promovierter Diplom-Biologe. Er bewarb sich bei dem beklagten Arzt, der eine Forschungseinrichtung betreibt, um eine von diesem ausgeschriebene Stelle für einen Biologen oder Tierarzt mit akademischem Titel zur Mitarbeit an wissenschaftlichen Studien.

In den Vorstellungsgesprächen fragte der Beklagte den Kläger, ob er psychiatrisch oder psychotherapeutisch

behandelt werde. Er forderte ihn zudem auf, zu unterschreiben, dass dies nicht der Fall sei. Außerdem äußerte der Beklagte, dass bestimmte Anzeichen beim Kläger auf eine chronisch verlaufende entzündlich-rheumatische Erkrankung ("Morbus Bechterew") schließen ließen. Schlussendlich teilte der Beklagte dem Kläger mit, dass er ihn nicht einstellen werde.

Mit seiner Klage machte der Kläger eine Entschädigungszahlung nach dem AGG geltend. Er war der Auffassung, dass der Beklagte ihn nur wegen einer von ihm angenommenen Behinderung nicht eingestellt habe. Der Beklagte machte dagegen geltend, dass die Bewerbung wegen zu hoher Gehaltsforderungen des Klägers und der Ergebnisse des Einstellungstests nicht erfolgreich gewesen sei.

Das ArbG gab der Klage teilweise statt; das LAG wies sie mit der Begründung ab, dass der Beklagte nicht nach einer Behinderung, sondern nur nach Krankheiten gefragt habe. Auf die Revision des Klägers hob das BAG diese Entscheidung auf und wies die Sache zur erneuten Verhandlung und Entscheidung an das LAG zurück.

**Lösung:**

Es kann noch nicht abschließend entschieden werden, ob der Kläger gegen den Beklagten einen Anspruch auf eine Entschädigungszahlung nach § 15 II AGG hat.

Dem LAG kann allerdings nicht darin gefolgt werden, dass eine Diskriminierung schon deshalb ausscheide, weil der Beklagte nur nach Krankheiten und nicht nach einer Behinderung gefragt habe. Denn Fragen im Vorstellungsgespräch nach näher bezeichneten gesundheitlichen Beeinträchtigungen können durchaus auf die Nachfrage schließen lassen, ob eine Behinderung vorliege. Demzufolge kommt im Streitfall eine Diskriminierung wegen vermuteter Behinderung (§§ 7 I Hs. 2, 1 AGG) in Betracht.

**Vor allem für Studenten im Schwerpunkt Kollektives Arbeitsrecht:**

Gericht: BVerfG	<b>Verfassungsbeschwerde gegen Flashmob-Entscheidung</b>	GG
Anhängig		Art. 9 III
Datum: 27.12.2009		

	Der Einzelhandelsverband (HDE) hat am 27.12.2009 Verfassungsbeschwerde gegen das Urteil des BAG vom 22.9.2009 (Az.: 1 AZR 972/08) und die Entscheidungen der Vorinstanzen zur Zulässigkeit von streikbegleitenden Flashmob-Aktionen im Einzelhandel eingelegt. Das planmäßige Verwüsten von Ladengeschäften und Belästigen von Kunden und Mitarbeitern durch handelsfremde Aktivisten sei nicht durch die grundgesetzlich geschützte Tarifautonomie gedeckt, so der HDE.
---	--

**Verletzung der Koalitionsfreiheit** Die Verfassungsbeschwerde haben die Bonner Professoren Dr. Gregor Thüsing und Dr. Christian Waldhoff verfasst. Sie machen u.a. geltend, dass die Zulassung von Flashmobs als neues Arbeitskampfmittel die Koalitionsfreiheit des Beschwerdeführers verletze. Die der Entscheidung zugrunde liegende Begründung laufe auf eine Entgrenzung der Arbeitskampfmittel hinaus. Alles sei möglich und der Arbeitskampf damit rechtlich unkalkulierbar.

Eine weitere Verletzung der Koalitionsfreiheit sehen Thüsing und Waldhoff darin, dass die Gewerkschaft nach der BAG-Entscheidung Dritte als aktiv Handelnde in den Arbeitskampf einbeziehen kann. Außenstehende Dritte könnten sich nicht auf Art. 9 Abs. 3 GG berufen. Sie könnten auch nicht im Wege eines Rechtsreflexes an der Koalitionsfreiheit teilhaben. In der Folge drohe ein "Stellvertreterarbeitskampf" – u.U. auch gegen den Willen der Belegschaft.

Schließlich soll eine Verletzung der Koalitionsfreiheit darin zu sehen sein, dass bei einer Zulässigkeit von Flashmobs die Parität des Arbeitskampfes beeinträchtigt wird. Das Gleichgewicht werde insbesondere dadurch gestört, dass das Arbeitskampfmittel unabhängig von der eigenen Stärke der Koalition greife, es kein komplementäres Gegenmittel gebe und – im Gegensatz anderen Arbeitskampfmitteln – ohne das Element der Selbstschädigung auskomme.

**Verletzung des Bestimmtheitsgrundsatzes und des Rechts auf den gesetzlichen Richter** Die Entgrenzung der Arbeitskampffreiheit verstößt zudem nach Auffassung des HDE gegen den Bestimmtheitsgrundsatz. Die wesentlichen Maßstäbe für die Grenzen zulässiger Eingriffe in die Rechte der Gegenseite blieben gänzlich unklar. Außerdem liege eine Verletzung des Rechts auf den gesetzlichen Richter aus Art. 101 Abs. 1 Satz 2 GG vor.

Aufgrund zahlreicher und erheblicher Divergenzen hätte der Erste Senat des BAG die Sache dem Großen Senat des BAG vorlegen müssen.

**Der Hintergrund:** Im zugrunde liegenden Streitfall hatten von der Gewerkschaft per SMS über Zeit und Ort der Aktion informierte Dritte in einem Supermarkt u.a. die Kassen durch massenhaften Kauf von Pfennigartikeln blockiert. Außerdem wurden Einkaufswagen voll gepackt und dann stehen gelassen. Der 1. Senat des BAG hielt diese neue Arbeitskampfform für zulässig. Sie greife zwar in den eingerichteten und ausgeübten Gewerbebetrieb des bestreikten Unternehmens ein. Der Eingriff sei aber gerechtfertigt, da für den Arbeitgeber Verteidigungsmöglichkeiten bestünden. Er könne etwa sein Hausrecht ausüben oder das Geschäft kurzfristig schließen.

## Handels- und Gesellschaftsrecht

Gericht: BGH	<b>Zu den Voraussetzungen der Haftung gem. § 25 I HGB</b>	HGB
Aktenzeichen: II ZR 229/08		§ 25 I
Datum: 07.12.2009		

	Eine Unternehmensfortführung i.S.v. § 25 I HGB liegt auch dann vor, wenn nur ein Teil des Unternehmens fortgeführt wird, sofern es sich nach den gesamten für den Rechtsverkehr in Erscheinung tretenden Umständen um den - den Schwerpunkt des Unternehmens bildenden - wesentlichen Kernbereich handelt. Für die Frage, ob der wesentliche Kernbereich eines Unternehmens fortgeführt wurde, kommt dem Wert der Unternehmensteile maßgebliche Bedeutung zu.
---	---

*Anm.: Die Haftung gem. § 25 I HGB knüpft nicht alleine an die Fortführung der Firma an. Es muss auch eine Fortführung des Geschäfts an sich vorliegen (vgl. statt aller Kindler, Grundkurs, § 5 Rn 34). Mit dieser Voraussetzung beschäftigt sich das folgende Urteil des BGH.*

**Sachverhalt:** Die Klägerin nahm die Beklagte auf Bezahlung einer als solchen unstreitigen Forderung aus Adressenlieferungen i.H.v. rund 71.385 € als angebliche Vertragspartei sowie unter dem Gesichtspunkt der Haftung wegen Firmenfortführung gem. § 25 HGB in Anspruch. Das LG gab der klage im vollen Umfang statt. Die Beklagte hafte gem. § 25 HGB für die Forderung der Klägerin gegen die frühere K-GmbH (die jetzt insolvente F-GmbH). Diese Forderung sei unstreitig dem Geschäftsbereich "Adressen" zuzuordnen. Hinsichtlich dieses Geschäftsbereichs habe die Beklagte das Handelsgeschäft der früheren K-GmbH erworben und die Firma fortgeführt. Dabei sei unschädlich, dass sie nur den Geschäftsbereich "Adressen" und nicht den Geschäftsbereich "Lettershop" übernommen habe.

Auf die Berufung der Beklagten hob das OLG das Urteil auf und wies die Klage ab. Es verneinte einen Anspruch der Klägerin aus § 25 Abs. 1 HGB, weil die Klägerin nicht hinreichend dargelegt habe, dass die Beklagte mit dem Geschäftsbereich "Adressen" den wesentlichen Kern des Unternehmens der früheren K-GmbH übernommen habe. Die Revision vor dem BGH ließ das Berufungsgericht nicht zu.

Auf die Nichtzulassungsbeschwerde der Klägerin hob der BGH das Berufungsurteil auf und wies die Sache zur erneuten Verhandlung und Entscheidung an das OLG zurück.

### Lösung:

Das Berufungsgericht hat den Anspruch der Klägerin auf Gewährung rechtlichen Gehörs gem. Art. 103 I GG in entscheidungserheblicher Weise verletzt.

Zwar hatte das OLG zutreffend angenommen, dass eine Unternehmensfortführung i.S.v. § 25 I HGB auch dann vorliegt, wenn nur ein Teil des Unternehmens fortgeführt wird, sofern es sich nach den gesamten für den Rechtsverkehr in Erscheinung tretenden Umständen um den - den Schwerpunkt des Unternehmens bildenden - wesentlichen Kernbereich handelt. Mit seiner Beurteilung, der Vortrag der Klägerin zum Wert der Unternehmensbereiche sei "in keiner Weise konkretisiert und daher weder aussagekräftig noch einer Sachaufklärung zugänglich", hat es sich allerdings in verletzender Weise der Erkenntnis verschlossen, dass eine

Partei ihrer Darlegungslast bereits genügt, wenn sie Tatsachen vorträgt, die in Verbindung mit einem Rechtssatz geeignet sind, das geltend gemachte Recht als in ihrer Person entstanden erscheinen zu lassen.

Diese Verletzung des rechtlichen Gehörs war auch entscheidungserheblich. Abgesehen davon, dass die erforderlichen Unterlagen auf gerichtlichen Hinweis von der Klägerin möglicherweise noch beigebracht werden können, kann jedenfalls nicht ausgeschlossen werden, dass einem Sachverständigen aufgrund der Gegebenheiten im Bereich des Direktmarketing zumindest allgemein gültige Aussagen über die Wertverhältnisse der verschiedenen Tätigkeitsbereiche möglich sind, die - ggf. in einer Gesamtschau mit weiteren Gesichtspunkten - Rückschlüsse auch für den hier vorliegenden Fall zulassen.

Als Indiz, dass es sich bei dem übernommenen Tätigkeitsbereich "Adressen" um den wesentlichen Bestandteil der früheren K-GmbH gehandelt hat, könnte etwa der von der Beklagten gezahlte Kaufpreis sprechen. Außerdem könnte die eigene steuerliche Bewertung der Parteien ebenso in Betracht zu ziehen sein wie der Umstand, dass etwa sechs Monate nach Abschluss des Kaufvertrages Antrag auf Eröffnung des Insolvenzverfahrens über das Vermögen der F-GmbH gestellt wurde.

Gericht: OLG Köln	<b>Unerlaubter Musikdownload: Anschlussinhaber haften für Angehörige</b>	BGB
Aktenzeichen: 6 U 101/09		§ 677
Datum: 23.12.2009		UWG

	<b>Das bloße Verbot, keine Musik aus dem Internet herunterzuladen und an Internet-Tauschbörsen teilzunehmen, genügt zur Vermeidung von Rechtsverletzungen durch Kinder nicht, wenn dies praktisch nicht überwacht und den Kindern freie Hand gelassen wird. Infolgedessen ist der jeweilige Anschlussinhaber als verantwortlich anzusehen und haftet für die Urheberrechtsverletzungen sowohl der Kinder als auch der Ehepartner.</b>
---	---

**Sachverhalt:** Nach Ermittlungen der Staatsanwaltschaft im August 2005 stand fest, dass vom Internetanschluss der Beklagten insgesamt 964 Musiktitel als MP3-Dateien unerlaubt zum Download angeboten worden waren. Darunter auch viele ältere Titel wie etwa von "The Who". Die unterschiedlichen Urheber- und Nutzungsrechte an den Titeln stehen den klagenden Musikfirmen EMI, Sony, Universal und Warner Deutschland zu. Diese ließen die Beklagte durch ihren Anwalt abmahnen, worauf sie sich zur Unterlassung weiterer Urheberrechtsverletzungen verpflichtete. Die Kläger nahmen sie auf Zahlung der Anwaltskosten für die Abmahnung in Anspruch.

Die Beklagte bestritt, dass sie selbst Musikstücke im Internet angeboten habe. Neben ihr hätten noch ihr Ehemann sowie ihre damals zehn und 13 Jahre alten Jungen Zugang zu dem Computer gehabt.

Das LG gab der Klage i.H.v. rund 5.832 € statt. Auf die Berufung der Beklagten verurteilte das OLG sie zur Zahlung von 2.380 € nebst Zinsen. Die Revision wurde nicht zugelassen. Das Urteil ist allerdings noch nicht rechtskräftig.

**Lösung:**

Den Klägern steht ein Anspruch auf Erstattung der Abmahnkosten gegen die Beklagte aus Geschäftsführung ohne Auftrag zu. Die gesetzliche Sonderregelung in § 12 I 2 UWG schließt außerhalb des Wettbewerbsrechts den Ersatz von Abmahnkosten über diesen Weg nicht aus.

Es konnte offen bleiben, inwieweit der Inhaber eines Internetanschlusses überwachen muss, dass andere Personen keine Urheberrechtsverletzungen über seinen Anschluss begehen. Im vorliegenden Fall hatte die Beklagte jedenfalls nichts dazu vorgetragen, wer nach ihrer Kenntnis den Verstoß begangen haben könnte. Dazu wäre sie nach prozessualen Grundsätzen allerdings verpflichtet gewesen.

Zum einen lag die Möglichkeit nah, dass ihr Ehemann den Anschluss benutzt hatte, da vielfach auch ältere Titel zum Download angeboten wurden. Zum anderen blieb auch unklar, welches der Kinder den Anschluss genutzt haben könnte. Außerdem hat die Beklagte nicht erläutert, ob hinreichende technische Sicherungen an ihrem Computer eingerichtet gewesen waren, wie etwa eine Firewall, die einen Download hätte verhindern können, oder die Einrichtung von Benutzerkonten mit beschränkten Rechten.

Schließlich hat die Beklagte im Prozess auch nicht deutlich machen können, dass sie ihren elterlichen Kontrollpflichten nachgekommen ist. Das bloße Verbot, keine Musik aus dem Internet herunterzuladen und an

Internet-Tauschbörsen teilzunehmen, genügt zur Vermeidung von Rechtsverletzungen durch die Kinder nicht, wenn dies praktisch nicht überwacht und den Kindern freie Hand gelassen wird. Infolgedessen war die Anschlussinhaberin als verantwortlich anzusehen und haftet für die Urheberrechtsverletzungen.

Bei der Berechnung der anwaltlichen Abmahnkosten, die sich nach dem Gegenstandswert der Sache richten, war das hohe Interesse der Musikfirmen an der Vermeidung weiterer Urheberrechtsverletzungen vom konkreten Anschluss zu berücksichtigen.

Anzeige



## Einzelunterricht

Sowohl für das 1. als auch für das 2. Examen.

Unser Einzelunterrichtsteam bietet Ihnen ein auf Ihre Wünsche und Bedürfnisse maßgeschneidertes Angebot!

Zeitstunde Einzelunterricht 90 €. 3-stündige Einheit mit 15 Minuten Pause 250 €.

Anzeige



## Crash-Kurs im Januar/Februar 2010

Strafrecht (30. + 31.01.) / Öff. Recht (06. + 07.02.)

Jeweils 9.30 – 12.30 Uhr und 13.30 – 16.30 Uhr

Goetheplatz 5, Frankfurt (Nähe Hauptwache)

Es gibt noch freie Plätze.  
Rufen Sie kurz im Büro an  
oder kommen Sie einfach  
im Kurs vorbei.

**Die nächsten Crash-Kurse finden  
im Juni und im August in Frankfurt statt.**