



法律问题 – V

民法——所有知识产权法

主办方“实施”了利用行为。

- 现场观众 → 公开表演权（《德国著作权法》第19条第4款）
- 网络直播或电视转播 → 向公众广播权（《德国著作权法》第20条）
- 视频点播 → 公众访问权（《德国版权法》第19a条）

许可条款通常仅允许有限的商业使用。

- 选手通常被允许免费进行直播
- 主办方不得

(P)： 出版商负责起草许可条款



法律问题——VI

大陆法系——整个知识产权法

根据《德国著作权法》（UrhG）第73条，选手在公开举办的比赛中所享有的附带著作权是否被视为作品的表演？

支持观点：按游戏类型区分

- (-) 在“仅”真实再现实际事件的体育模拟游戏中，或在需要技巧和快速反应而非战略思维的第一人称射击游戏中 → 表演能力 (-)
- 但在实时战略游戏中可能为 (+) → 具有高度复杂性和战术深度

反对意见：属于游戏固有属性，无艺术诠释/创作自由 → 如同体育赛事般具有确定性



法律问题——VII

公法

(P)：电子竞技 = 体育？

- 非欧盟外国人（签证）→ 《居留法》第4条第1款（《就业条例》第22条、第23条）
“新规”：《就业条例》第22条第5款 → “电子竞技”一词首次在法律中使用
- 联邦/州补贴
- 税法中对非营利活动的优惠待遇（《税收基本法》第52条第2款第21项及第67a条）
- 旧联邦财政法院（BFH）判例（体育锻炼）
- 新联邦财政法院（BFH）（超出通常水平的体育活动，其特征为可从外部观察到的体力消耗，或源于个人技能的艺术性动作）



法律问题——VIII

公法

(P) : 传播

- 未成年人保护（《联合州电视协议》第4条：不得传播或提供有害于未成年人的内容）
- 广播与媒体法（《联邦广播条约》（RStV）第7、8条 → 广告：分离与可识别性要求）
 - 两种形式：分屏和淡入淡出
 - 游戏内广告是否具有可识别性？
- 根据《统一广播电视条例》（RStV）第20条及以下条款，针对基于播出时间表的线性信息和通信服务（供公众同步接收）颁发的广播许可证
 - 例外情况：无定期性、用户不超过500人、无新闻或编辑性质



法律问题——IX

公法

(P) : 电子竞技场馆

- 作为选手的竞技场 (《商业条例》第33i条——娱乐厅许可证)
- 青少年入场 (-) → 《青少年保护法》(JuSchG) 第6条第1款
- 作为观众的观赛场所 (可能无需许可证)
- 《未成年人保护法》(JuSchG) 第7条——对未成年人有害的活动？ → (P) : USK评级不具约束力

(P) : 税法 → 适用何处？

(P) : 社会法 → 《社会法典》第四卷第7条？

(P) : 体育博彩中的赌博？ (《博彩监管条例》(GlüStV) 目前违反欧盟法律)



法律问题 – X

刑法

- 合规规定 → 《德国刑法典》第299条（行贿）
- 博彩欺诈？
 - 根据《德国刑法典》第265c条规定的体育博彩欺诈
 - 根据《德国刑法典》第263条规定的欺诈
- 是否构成《德国刑法典》第261条规定的洗钱罪？
- 反兴奋剂法？ → 《反兴奋剂法》第4条

劳动法导论

08



一般民法与合同法的基本原则

合同自由的四个要素

一般民法基于这样一种假设：原则上，合同双方处于平等地位，因此推定通过协商达成的结果是公平的。

因此，作为私权自主的体现，原则上存在合同自由（即是否订立合同、与谁订立、以何种形式订立以及**合同内容**如何确定）。

然而，一般民法中也存在例外情况，例如为了保护未成年人、消费者、企业，以及在租赁法中，或者在违反公共政策的合同情况下等。

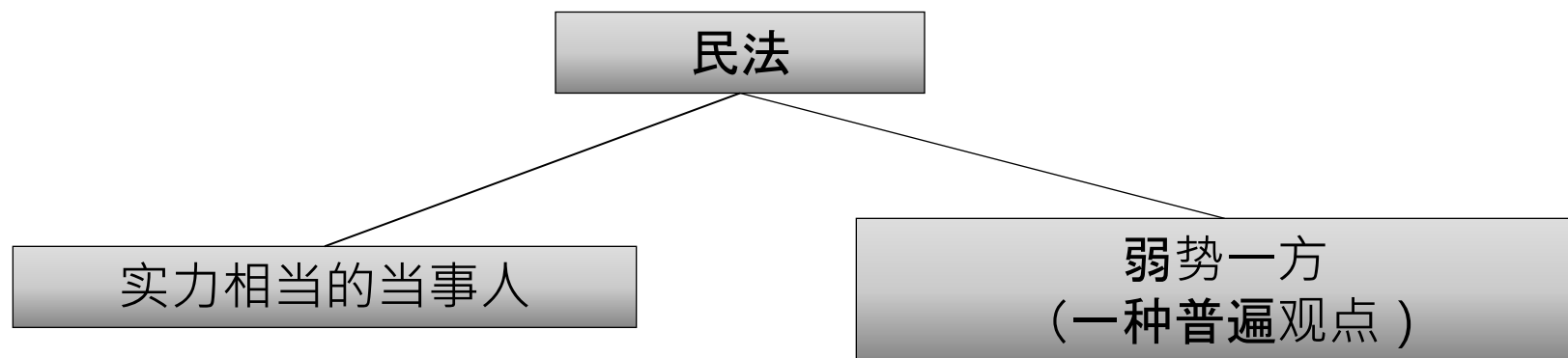


为什么是劳动法？

结构性不平等

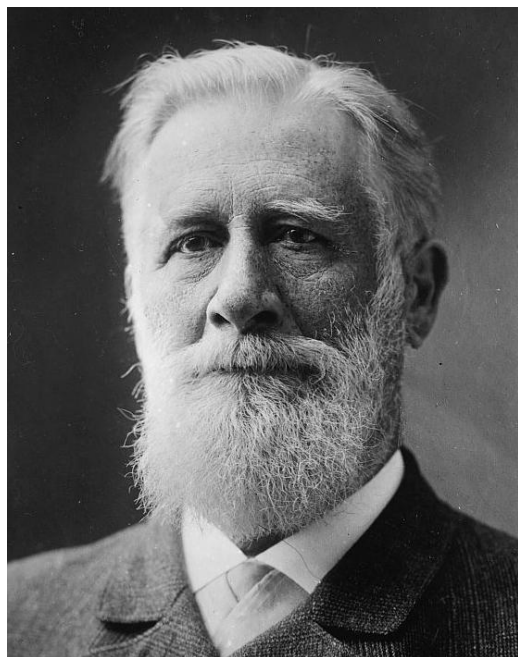
劳动法究竟是什么？

从本质上讲，它是民法的一个分支，但具体的法律规定赋予了雇员特殊的保护。





奥托·冯·吉尔克



“我们的公法**必须**融入自然法所固有的自由气息，而我们的私法则**必须**注入一滴社会主义精神！”

→ 劳动法便是如此。



术语定义

特征与定义

劳动合同（性质）：

- 一种确立双方义务（劳动——工资）的合同
- 持续的合同关系
- 民法的一个特定领域

劳动合同的定义：

雇主与雇员之间订立的合同，雇员承诺按照雇主的指示为雇主提供劳务，并以此换取报酬。

→ 必须以当事人的性质为依据。



持续性义务的后果

期限届满、终止及反复履行的义务

与简单的交换合同不同，劳动合同作为一种持续性义务（即无需交付特定结果），这意味着它与大多数义务不同，不会因履行而终止（《德国民法典》（BGB）第362条）。

除非根据《固定期限合同法》（TzBfG）存在有效的固定期限，否则必须有单独的终止事由才能终止雇佣关系。

与此同时，除了反复履行的义务（工作）和支付工资外，还确立了其他反复履行的义务（例如休假权利等）。



社会保护与生计

不仅仅是金钱.....

对于绝大多数劳动人口而言，**从就业中获得的报酬**是其生计的基础。

此外，对许多人而言，**无论从时间还是空间上来看，雇佣关系都是他们生活的中心**。个人生活与就业相互交织，这意味着雇佣关系也会影响一般的个人权利。

因此，**保护雇佣关系**不仅意味着保障个人的经济生计，**也意味着保障个人的各项权利**。



市场经济——政治体制——与基本权利的冲突

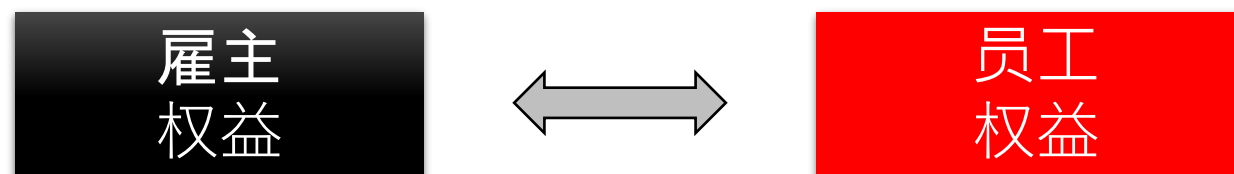
相互冲突的基本权利

在自由市场经济的框架内，雇佣关系同样受市场规律支配，且仅在基本权利框架允许的范围内受到立法的部分限制。雇主利益——受《基本法》第14条（财产权）保护——《基本法》第12条（职业自由）以及私法自主权（一般指《基本法》第2条第1款；在劳动法领域，更具体地指《基本法》第12条）所保护的雇主利益，与由《基本法》第12条所保护的雇员利益之间，通常存在对立。

然而，福利国家原则（《基本法》第20条第1款和第28条第1款）同时也确立了国家保护雇员的义务。



利益平衡与相称性原则



不同利益之间发生冲突的后果是，立法者会寻求尽可能兼顾双方利益的解决方案。

例如，既不存在被录用的权利（即使在歧视情况下也不存在），也不存在绝对的解雇保护；但另一方面，例如在歧视情况下存在损害赔偿请求权，以及相对的解雇保护。



合同自由与合同公平

- 雇主立场：《基本法》第2条第(1)款（一般行动自由）和《基本法》第12条第(1)款（职业自由）
- 雇员方面：《基本法》第12条第1款（选择职业的自由）

社会保护原则(包括
《基本法》第20条第1
款)





立法措施

立法机关采取多种手段来保护雇员的权益：

- **制定强制性法律，或至少是具有单方面约束力的法律（在个体劳动法中）**
- 承认并规范结社自由和集体谈判自主权（集体谈判法）
- 在工作场所和公司层面的共同决定权（《工作场所组织法》和《共同决定法》[《煤炭和钢铁共同决定法》、《1976年共同决定法》、《三分之一参与法》]



一般民法与合同法的基本原则

合同自由的四个要素

一般民法基于这样一种假设：原则上，合同双方处于平等地位，因此推定通过协商达成的结果是公平的。

因此，作为私权自主的体现，原则上存在合同自由（即是否订立合同、与谁订立、以何种形式订立以及**合同内容**如何确定）。

然而，一般民法中也存在例外情况，例如为了保护未成年人、消费者在面对企业时的权益、租赁法中的规定，以及违反公共政策的合同等。

与强制性法律相冲突



强制性法律旨在确保，只要满足该条款的构成要件，就必然引发特定的法律后果。

例如法律

§§

必修



例如：合同

§§



强制性法律的保障

根据《德国民法典》（BGB）第611a条第1款第6句规定的强制性法律形式

如果员工应当且必须受到强制性法律的保护，这意味着不得偏离强制性法律的具体规定。

但是：绝不能通过偏离强制性法律的协议（规定该劳动者不应被视为雇员）来改变雇员的法律地位。

更多相关内容请参见第 86 页幻灯片。

为此，有必要了解立法者是否以及在何种情况下意图将劳动者视为雇员。

→ 决定性因素是劳动者作为雇员的身份



雇佣关系

合同成立

目前普遍认为，雇佣关系是通过订立“标准”合同而产生的。

合同双方分别称为雇主和雇员。

与几乎所有互惠合同一样，确定合同类型的关键因素是主要义务，而主要义务并不在于支付义务。

→ 主要义务是雇员履行工作的义务。

→ 在将这种合同与其他形式的合同区分开来时，可能会出现一些问题。



劳动合同的定义

规范性方法

《德国民法典》（BGB）第611a条——劳动合同

(1)¹ **劳动合同**规定，**雇员有义务在个人从属关系下，为他人提供劳务，并受该人的指示和安排。**

² 发出指示的权利可涉及工作的内容、履行方式、时间及地点。³ 如果一个人实质上无法自由安排工作并决定工作时间，则视为受指令约束。⁴ 个人从属关系的程度还取决于相关工作的性质。⁵ 为确定是否存在劳动合同，必须对所有情况进行综合评估。⁶ 如果合同关系的实际履行表明其构成劳动关系，则合同中的名称无关紧要。.....

(2) 雇主有义务支付**约定的报酬**。

区分雇佣关系与其他安排最困难之处在于从属关系这一要素。虽然该标准无疑是必要的，但其定义及适用条件却存在法律争议，且在实践中难以确定。



确定雇员身份的核对清单

1. 私法合同

（与公务员的区别 [法官和军人被视为等同于公务员]、依法负有履行工作义务者 [例如囚犯] 以及在企业中工作的家庭成员 [参见《德国民法典》（BGB）第1353条和第1619条]）

2. 提供服务的义务

（与《德国民法典》（BGB）第631条规定的劳务合同的区别）

3. 有偿

（与《德国民法典》（BGB）第662条所指的承包商相区别；注：《德国民法典》（BGB）第612条）

4. 从属关系

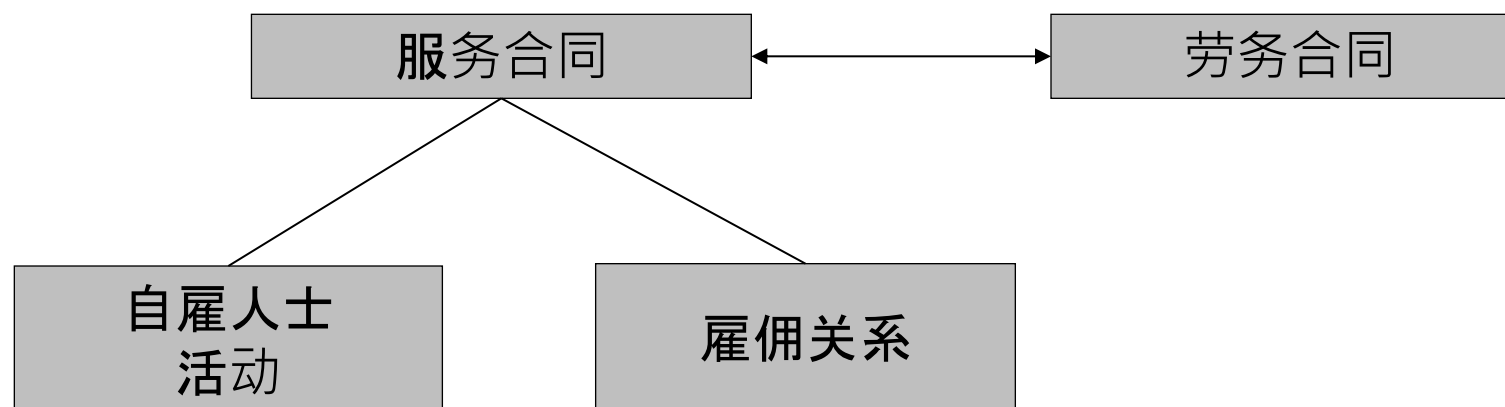
（与自雇人士的区别）



根据主流观点的区分

合同必须以提供服务为目的。

换言之，其义务在于履行工作，而非实现特定结果。





与“劳务及材料合同”的区别

案例：患者P因患感冒前往全科医生H处就诊。

→ 服务合同（因无需特定结果） → 具体依据：《德国民法典》（BGB）第630a条

案例：患者P前往整形外科医生A处接受隆胸或六块腹肌植入手术。

→ 劳务合同，因其要求特定结果 → 同样依据《德国民法典》（BGB）第630a条

每种情况下适用何种合同类型？



与劳动合同的区别

将此与个体经营服务合同区分开来，不仅存在实际困难，还会产生重大的法律后果。

- 特别是，根据 《社会法典》第四卷（SGB IV）第7条，雇员身份意味着推定存在雇佣关系。
- 劳动法的适用性——包括赋予雇员的所有保护权利——取决于此。
- 在某些情况下，会有人试图隐瞒真实身份（即所谓的“伪自雇”）。



雇员的定义

劳动法中的一个关键概念是“雇员”。

→ 雇主是指雇佣至少一名雇员的任何人。

雇员（依据 《德国民法典》（BGB）第611a条）：

雇员是指根据私法合同，有义务为他人（雇主）提供劳务，同时受雇主指示和外部控制，处于个人从属关系中的人。

(P)：受指示约束 = 在他人指导下工作 = 个人从属关系

→ 这是总结先前判例法后所形成的不尽如人意的立法结果。



与“雇员”一词的区别

“雇员”一词在近期立法中使用频率日益增加，主要作为涵盖“劳动者”的统称。

例如： 《社会法典》第四卷（SGB IV）第7条、 《一般平等待遇法》（AGG）第6条第1款

《社会法典》第四卷（SGB IV）第7条——雇佣

(1)¹ **雇佣是指以非自雇身份从事的工作，特别是处于雇佣关系中的工作。**² **雇佣的特征包括：按照指示从事工作，并融入下达指示者的工作组织中。**