

Vorlesung Arbeitsrecht

Sommersemester 2016

Vertretungsdozent: Stephan Klawitter

Der Arbeitsvertrag

Inhalt und Grenzen der Vertragsgestaltung

Allgemeine Charakteristika eines Arbeitsvertrages

I. Schuldrechtlicher Vertrag

II. Gegenseitiger Vertrag

es gelten die §§ 320 ff. mit Modifikationen

- **§ 320:** AN ist gem. § 614 BGB zur Vorleistung verpflichtet, kann sich deshalb nicht auf die Einrede des nicht erfüllten Vertrages berufen
- **§ 323 I:** Rücktrittsrecht durch Kündigung verdrängt
- **§ 326 I:** Gegenleistungsgefahr trägt gem. §§ 615, 616 weitgehend der AG (mehr hierzu im Leistungsstörungenrecht)

Allgemeine Charakteristika eines Arbeitsvertrages

III. Vertragstyp: Dienstvertrag

beachte, dass die §§ 611 ff. einige speziell arbeitsvertragliche Regelungen beinhalten (z.B. §§ 619a, 622) oder bewusst Arbeitsverträge ausnehmen (§ 627)

§§ 675, 667 ff. gelten mangels Selbständigkeit des AN nicht, nach h.M. ist allerdings § 670 entsprechend anwendbar

Beispiel: unverschuldeter Unfall des AN mit eigenem PKW auf Betriebsfahrt – hier hat der AN einen Aufwendungsersatzanspruch gegen den AG

Allgemeine Charakteristika eines Arbeitsvertrages

IV. Dauerschuldverhältnis

das allgemeine Kündigungsrecht nach § 314 wird durch das spezielle dienstvertragliche Kündigungsrecht gem. § 626 verdrängt

V. Regelmäßig: Formularvertrag

im Regelfall werden die Vertragsbedingungen durch den AG gestellt, weshalb der Arbeitsvertrag einer AGB-Kontrolle anhand der §§ 305 ff. unterliegt

vor der Schuldrechtsmodernisierung waren Arbeitsverträge von den §§ 305 ff. ausgenommen (lediglich Billigkeitskontrolle nach § 242, welche aber kein annähernd hohes Schutzniveau hatte)

AGB-Kontrolle von Arbeitsverträgen

I. Anwendungsbereich der AGB-Prüfung, § 310

auch Arbeitsverträge unterliegen gem. § 310 IV 2 der AGB-Kontrolle (anders: Tarifverträge, Betriebs- und Dienstvereinbarungen)

aber: Es sind die Besonderheiten des Arbeitsrechts zu berücksichtigen!

II. Vorliegen von AGB, § 305 I

regelmäßig liegen Vertragsklauseln vor, die für eine Vielzahl von Fällen vorformuliert sind und vom AG als Verwender gestellt worden

AGB-Kontrolle von Arbeitsverträgen

beachte zudem: Arbeitsvertrag ist regelmäßig Verbrauchervertrag i.S.d. § 310 III

- auch einmalig verwendete Klauseln unterliegen einer (eingeschränkten) Kontrolle, Nr. 2
- Vermutung, dass Klauseln vom AG gestellt wurden, Nr. 1

III. Einbeziehungskontrolle?

§ 310 IV 2: § 305 II und III gelten nicht!

Einbeziehung erfolgt nach den §§ 145 ff. BGB

IV. keine vorrangige Individualabrede, § 305b

AGB-Kontrolle von Arbeitsverträgen

V. keine überraschende Klausel, § 305c I

Klausel muss objektiv ungewöhnlich sein, der AN musste subjektiv nicht mit ihrer Verwendung rechnen

objektive Ungewöhnlichkeit kann sich aus dem Inhalt der Klausel (Klausel im Geschäftsverkehr völlig untypisch) oder aus deren Stellung im Vertrag (Klausel taucht an einer völlig unpassenden Stelle auf) ergeben

AGB-Kontrolle von Arbeitsverträgen

VI. Inhaltskontrolle

1. Kontrollfähigkeit, § 307 III

Klauseln sind nur inhaltlich überprüfbar, wenn sie

- nicht lediglich Rechtsvorschriften wiedergeben (sog. deklaratorische Klauseln)

Grund: Sonst mittelbare Gesetzeskontrolle durch den Richter

- nicht lediglich Leistung und Gegenleistung bestimmen

Grund: Äquivalenzinteresse ist Kern der Privatautonomie und muss der Parteivereinbarung vorbehalten bleiben

AGB-Kontrolle von Arbeitsverträgen

2. Spezielle Klauselverbote, §§ 309, 308

auch hierbei sind die arbeitsrechtlichen Besonderheiten zu beachten

Beispiel: Vertragsstrafen

- verstoßen an sich gegen § 309 Nr. 6 und wären demnach unwirksam
- aber: Vertragsstrafe ist eines der wenigen Druckmittel des AG, da die Arbeitsleistung nicht vollstreckbar ist (§ 888 I ZPO)
- kann aber der Höhe nach unangemessen (§ 307 I 1) sein (Faustformel: Maximal ein Monatsgehalt, bei kürzerer Kündigungsfrist nur anteilig)

AGB-Kontrolle von Arbeitsverträgen

3. Generalklausel, § 307 I 1

unangemessene Benachteiligung des AN?

- entweder in Fällen des Abs. 2 oder bei Verstößen gegen das Transparenzgebot (§ 307 I 2)
- oder aufgrund einer Interessenabwägung dreischrittige Prüfung:
 - a) rechtlich anerkanntes Interesse des AN
 - b) durch Klausel beeinträchtigt
 - c) keine Rechtfertigung durch begründetes und billigenwertes Interesse des AG

AGB-Kontrolle von Arbeitsverträgen

VII. Rechtsfolge unwirksamer AGB?

nur die betroffene Klausel ist unwirksam, § 306 I
(Vertrag bleibt im Übrigen erhalten)

Verbot der geltungserhaltenden Reduktion!

aber: bei aufzählenden Klauseln kann eine Rettung im
Wege des blue-pencil-tests möglich sein

entstehende Vertragslücken werden durch dispositives
Gesetzesrecht, notfalls im Wege der ergänzenden
Vertragsauslegung (§§ 133, 157) geschlossen

Fall 8 - Ausschlussfristen

Wirksamkeit der Verfallsklausel?

Inhaltskontrolle der Verfallsklausel

Auslegung der **zweistufigen Verfallsklausel**:

- erste Stufe: Anspruch muss binnen eines Monats schriftlich geltend gemacht werden
- zweite Stufe: Lehnt der AG ab oder erklärt sich innerhalb von zwei Wochen nicht, muss der Anspruch innerhalb eines weiteren Monats gerichtlich geltend gemacht werden

früher: Klausel hielt der Kontrolle nach § 242 stand

Wirksamkeit der Verfallsklausel?

Verstoß gegen § 309 Nr. 13?

- Klage = besondere Art der Anzeige oder Erklärung
- BAG: kein Verstoß, da Klageerfordernis an einigen Stellen „arbeitsrechtliche Besonderheit“ (vgl. §§ 4, 7 KSchG, § 17 TzBfG, § 61b I ArbGG)

Verstoß gegen § 307 I 1?

- praktisches Bedürfnis von Ausschlussfristen (+)
- Monatsfrist ist jedoch zu knapp bemessen; Untergrenze für jede Stufe muss min. **drei Monate** sein
- arg.: § 61b I ArbGG: Klage wegen Diskriminierung ist spätestens binnen drei Monaten zu erheben

Fall 9 - Widerrufsvorbehalt

Anspruch auf Zulage aus dem Arbeitsvertrag?

Anspruchsgrundlage kann nur die vertragliche Vereinbarung sein; der Anspruch wäre allerdings ausgeschlossen, wenn B die Zulageregelung wirksam widerrufen hätte – Widerrufsvorbehalt wirksam?

- I. Anwendungsbereich der AGB-Kontrolle (+)
- II. Vorliegen von AGB, § 305 I
jedenfalls wegen § 310 III Nr. 1 und 2 (+)
- III. Wirksame Einbeziehung i.S.d. §§ 145 ff. (+)

Anspruch auf Zulage aus dem Arbeitsvertrag?

IV. keine überraschende Klausel, keine vorrangige Individualvereinbarung (+)

V. Inhaltskontrolle

1. Überprüfbarkeit gem. § 307 III (+),
Widerrufsvorbehalt weicht vom Grundsatz „pacta sunt servanda“ ab

2. Verstoß gegen § 308 Nr. 4?

Zumutbarkeit des Änderungsvorbehaltes?

dann (+), wenn der Kernbereich des Arbeitsverhältnisses nicht angetastet wird und es nur bei Bestehen eines sachlichen Grundes ausgeübt werden darf

Anspruch auf Zulage aus dem Arbeitsvertrag?

Kernbereich? BAG sieht lediglich 25 % der synallagmatischen Leistungen als widerruflich an (bei nichtsynallagmatischen – z.B. einer Fahrkostenerstattung - wohl bis zu 30 % möglich)

hiernach wohl schon knapp oberhalb der Grenze, was eine Unwirksamkeit begründen kann

zudem: keine Bindung an sachlichen Grund

3. Verstoß gegen Transparenzgebot, § 307 I 2?

Leistung darf nicht als jederzeit widerruflich und freiwillig bezeichnet werden; der Verwender braucht einen **sachlichen Grund** für den Widerruf (vgl. § 315 BGB)

VI. Ergebnis: Klausel unwirksam, Anspruch auf Zulage (+)

Wirksame Widerrufsklauseln

beachte: Der Widerruf einer Zulage kann trotz wirksamer Klausel unwirksam sein

zur Ausübung des Widerrufs bedarf es eines sachlichen Grundes, welcher im Rahmen der anschließenden Ausübungskontrolle (§ 315 BGB) zu prüfen ist

liegt ein solcher Grund vor, kann die Zulage auch bei wirksamem Widerrufsvorbehalt nicht widerrufen werden

Fall 10 - Freiwilligkeitsvorbehalt

Anspruch auf Zahlung der Leistungszulage gem. AV

I. Zustandekommen der Vertragsänderung

Angebot des AG (+), konkludent durch widerspruchslose Fortsetzung der Tätigkeit durch den AN angenommen

II. aber: wirksamer Freiwilligkeitsvorbehalt?

1. Anwendungsbereich der AGB-Kontrolle (+)
2. Vorliegen von AGB (+)
3. Wirksame Einbeziehung (+)
4. keine überraschenden Klauseln, keine vorrangige Individualabrede (+)

Anspruch auf Zahlung der Leistungszulage gem. AV

5. Inhaltskontrolle

a) Überprüfbarkeit gem. § 307 III?

Abweichung vom Grundsatz „pacta sunt servanda“

nach einer Literaturmeinung soll schon gar keine Klausel vorliegen, da sich der AG ja gerade nicht verpflichten wollte

BAG: Vertrauensschutz – der AN passt sein Leben im Vertrauen auf regelmäßigen Erhalt der zugesagten Vergütung an; Freiwilligkeitsvorbehalt muss daher den Anforderungen der § 305 ff. entsprechen

Anspruch auf Zahlung der Leistungszulage gem. AV

b) Unterscheidung bei der Inhaltskontrolle nach Art der Leistung

bei Sondervergütungen (z.B. Weihnachtsgeld) ist ein Freiwilligkeitsvorbehalt uneingeschränkt zulässig

bei Zulagen zum laufenden Verdienst hingegen unterliegt die Klausel denselben Anforderungen wie ein Widerrufsvorbehalt

arg.: auch das Gesetz kennt in § 4a EFZG die Möglichkeit der Kürzung einer Sonderzahlung wegen Arbeitsunfähigkeit, wohingegen wegen §§ 3, 12 EFZG Zulagen zum laufenden Verdienst nicht gekürzt werden dürfen

Vertrauen des AN ist bei laufenden Bezügen deutlich schützenswerter als bei Sonderzulagen

Anspruch auf Zahlung der Leistungszulage gem. AV

c) Subsumtion

Freiwilligkeitsvorbehalt bezieht sich hier auf laufende Leistung, es gelten somit die Voraussetzungen wie beim Widerrufsvorbehalt

Voraussetzungen hier nicht gegeben, da es jedenfalls an der Voraussetzung eines sachlichen Grundes fehlt

Freiwilligkeitsvorbehalt daher gem. § 308 Nr. 4 und § 307 I 1, 2 unwirksam

III. Ergebnis: Anspruch (+)

Besondere Gestaltungsformen

Der Inhalt eines Arbeitsvertrages ergibt sich grds. nach den Vertragsbestimmungen, kann jedoch auch durch andere Rechtsinstitute modifiziert werden

Wichtigstes Beispiel: **Betriebliche Übung**

gleichförmige, sich wiederholende Verhaltensweise des AG, aus denen die AN schließen dürfen, dass ihnen eine Leistung auf Dauer gewährt werden soll

Beispiele: Weihnachtsgratifikation, Urlaubsgeld, Arbeitsbefreiung an Rosenmontag

Betriebliche Übung

Dogmatische Einordnung umstritten:

- BAG: **Vertragstheorie** – das wiederholte Verhalten des AG enthält den Anschein eines Rechtsbindungswillens, §§ 133, 157
- Teile des Schrifttums: **Vertrauenstatbestand**

Relevanz dieses Streits?

Anforderungen an die Beseitigung einer betrieblichen Übung sind nach der Vertragstheorie höher; Beendigung nur durch Änderungskündigung oder Vertragsänderung möglich

Betriebliche Übung

Ein Anspruch auf eine Gratifikation aus betrieblicher Übung entsteht bei dreimaliger, vorbehaltloser Gewährung durch den AG

Wie kann der AG das Entstehen einer betrieblichen Übung verhindern oder eine solche beseitigen?

- Freiwilligkeits- oder Widerrufsvorbehalt (Fälle 9 und 10)
- negative betriebliche Übung? (Fall 7)