



Arbeitsvertrag

Muster eines Arbeitsvertrages mit Erläuterungen

Zwischen der:

Arbeitgeber GmbH,
vertreten durch den Geschäftsführer Hartmut Hartmann
Hochstraße 7, 81669 München

und

Herrn Bernhard Berger,
Burgstraße 35, 85630 Neukirchen

wird folgender Arbeitsvertrag geschlossen:

§ 1 Beginn des Arbeitsverhältnisses

(1) Das Arbeitsverhältnis beginnt am 01.04.2005. Vor seinem Beginn ist die ordentliche Kündigung ausgeschlossen.

*ergänzend bei der Anrechnung von Vordienstzeiten:
Die Betriebszugehörigkeit rechnet ab dem 01.07.2003.*

ergänzend bei einem befristeten Arbeitsverhältnis:

1. Alternative; kalendermäßige Befristung ohne Angabe eines Grundes bis zu maximal 2 Jahren:

Das Arbeitsverhältnis wird gem. § 14 Abs. 2 TzBfG für die Dauer von sechs (höchstens 24) Monaten befristet geschlossen. Es endet mit Ablauf der Befristung am 31.10.2003, ohne dass es einer Kündigung bedarf, soweit nicht zuvor die Fortsetzung des Arbeitsverhältnisses schriftlich vereinbart wird. Einer Verlängerung des Arbeitsverhältnisses durch Fortsetzung der Arbeitsleistung wird gemäß § 625 BGB ausdrücklich widersprochen.

2. Alternative; Befristung wegen eines sachlichen Grundes:

Das Arbeitsverhältnis wird für die Dauer von 3 Jahren (hier keine Höchstgrenze) befristet geschlossen. Es endet mit Ablauf der Befristung am 01.04.2006, ohne dass es einer Kündigung bedarf, soweit nicht zuvor die Fortsetzung des Arbeitsverhältnisses schriftlich vereinbart wird. Einer Verlängerung des Arbeitsverhältnisses durch die Fortsetzung der Arbeitsleistung wird gemäß § 625 BGB ausdrücklich widersprochen.

Die Befristung erfolgt aufgrund des vorübergehenden betrieblichen Bedarfs für das Projekt „Hartmann Nr. 1“ bis zu dessen Fertigstellung, jedenfalls aber bis zum 01.04.2006.



(2) Die ersten sechs Monate gelten als Probezeit. Während dieser Zeit ist das Arbeitsverhältnis für beide Parteien mit einer Frist von 2 Wochen und ohne Angabe eines Grundes ordentlich kündbar. Das Recht zur fristlosen Kündigung bleibt unberührt.

ergänzend bei Vereinbarung eines Probearbeitsverhältnisses:

Für die Dauer der Probezeit wird das Arbeitsverhältnis befristet.

Erläuterung:

zu (1) Beginn der Arbeitsaufnahme

In Absatz 1 ist das vereinbarte Eintrittsdatum angegeben. Dieses ist maßgeblich für alle gesetzlichen Regelungen, die an den Beginn des Arbeitsverhältnisses anknüpfen, wie z.B. der Kündigungsschutz oder der Urlaubsanspruch. Dieser vereinbarte Termin und der tatsächliche Arbeitsbeginn können zwar auseinanderfallen, etwa wenn die Arbeit wegen Krankheit erst später aufgenommen wird. Maßgeblich ist aber immer der im Vertrag vereinbarte Termin.

zu (1) Kündigung vor Arbeitsaufnahme

Die Ausschlussklausel in Satz 2 soll verhindern, dass ein Arbeitnehmer, der in der Zeit zwischen Vertragsschluss und Arbeitsbeginn ein besseres Stellenangebot erhält, zu Gunsten dieses Angebots schon vor Arbeitsbeginn vom Vertrag „abspringt“. Der Arbeitgeber möchte den ausgewählten Arbeitnehmer so an sich binden und nicht an die Konkurrenz verlieren.

Diese Regelung ist in der Praxis insofern weitgehend bedeutungslos, da ein Verstoß des Arbeitnehmers meist ohne Sanktion bleibt. Die Folge einer zu unrecht erklärten Kündigung ist ein Schadensersatzanspruch des Arbeitgebers. Dieser könnte einerseits die Aufwendungen verlangen, die er zur Anstellung eines Nachfolgers gemacht hat, wie z.B. Zeitungsannoncen und Vorstellungskosten. Da jedoch durch die obige Klausel eine Kündigung schon am ersten Tag des Arbeitsverhältnisses nicht ausgeschlossen wird, muss der Arbeitgeber nachweisen, dass diese Kosten bei einer Kündigung des Arbeitnehmers innerhalb der Probezeit nicht entstanden wären. Dies ist praktisch kaum möglich.

Auch die Kosten einer Ersatzkraft für die Mindestdauer des Beschäftigungsverhältnisses (zwei Wochen bei Kündigung am ersten Tag der Probezeit) kann der Arbeitgeber nicht verlangen, denn hierfür erhält er ja die Arbeitsleistung der Ersatzkraft, er hat also gar keinen Schaden. Denkbar bleiben nur die etwaigen Mehrkosten der Ersatzkraft (z.B. bei Einschaltung einer Zeitarbeitsfirma) für die Dauer von zwei Wochen.

zu (1) ergänzend: Anrechnung von Vordienstzeiten

Unter Vordienstzeiten versteht man Arbeitszeit, die in einem früheren Arbeitsverhältnis mit demselben oder einem anderen Arbeitgeber geleistet wurde.

In der Praxis werden Vordienstzeiten bei einer Konzerntochter oder anderen Konzerngesellschaft



häufig angerechnet, um die Wartezeit auf soziale Leistungen zu verkürzen. Aber auch im Falle einer Kündigung kann die Anrechnung für den Arbeitnehmer positive Auswirkungen haben, da sich hierdurch die Kündigungsfrist verlängern kann. Um Streitpunkte zu vermeiden, sollte im Vertrag aber klar formuliert sein, worauf sich die Anrechnung von Vordienstzeiten bezieht (Versorgungszusagen, Kündigungsfrist oder freiwillige Sozialleistungen).

zu (1) ergänzend: Befristung

Jede Befristung eines Arbeitsverhältnisses ist nur wirksam, wenn sie schriftlich erfolgt. Wird dies nicht beachtet, besteht ein unbefristeter Arbeitsvertrag.

Eine Befristung **ohne einen sachlichen Grund** ist nur bis zu einer Höchstdauer von zwei Jahren möglich. Weitere Voraussetzung für eine sachgrundlose Befristung ist, dass vorher mit demselben Arbeitgeber kein Arbeitsverhältnis bestanden hat. In der Praxis finden sich oft auf sechs Monate befristete Arbeitsverhältnisse, die nach dreimaliger Verlängerung die Höchstgrenze von zwei Jahren erreichen. Dies ist zulässig.

Eine Befristung **mit einem sachlichen Grund** ist zeitlich unbeschränkt möglich.

Sachliche Gründe für eine Befristung sind beispielsweise eine Schwangerschafts- oder Krankheitsvertretung, Saisonarbeit während der Spargelernte und projektbezogene Arbeiten.

zu (2) Probezeit

Zum Zwecke des gegenseitigen Kennenlernens und der fachlichen Erprobung wird üblicherweise eine Probezeit vereinbart. Während dieser Zeit – höchstens aber während der ersten sechs Monate des Arbeitsverhältnisses – beträgt die Kündigungsfrist zwei Wochen. Eine Kündigung in der Probezeit ist auch noch am letzten Tag (entscheidend ist der Zugang der schriftlichen Kündigung) ohne Angabe eines Grundes möglich. Bei einer Kündigungsfrist von zwei Wochen endet das Arbeitsverhältnis dann erst zwei Wochen nach der Probezeit.

Während der ersten sechs Monate des Arbeitsverhältnisses gelten die Vorschriften zum Kündigungsschutz nicht, unabhängig davon, ob ein Probezeit von drei oder sechs Monaten oder von längerer Dauer vereinbart ist.

zu (2) ergänzend: Probearbeitsverhältnis

In der Praxis ist das Probearbeitsverhältnis bei Arbeitgebern zunehmend beliebt. Die Probezeit wird in Form eines befristeten Arbeitsverhältnisses vereinbart. Das Arbeitsverhältnis endet automatisch mit Fristablauf, wenn es nicht ausdrücklich verlängert wird.

§ 2 Tätigkeit

(1) Der Arbeitnehmer wird angestellt als Assistent der Geschäftsleitung; er ist weisungsgebunden gegenüber der Abteilungsleiterin Wilma Wirsch. Im Einzelnen richtet sich die Tätigkeit nach den Weisungen des Arbeitgebers und der Vorgesetzten.



- (2) Der Arbeitgeber behält sich vor, dem Arbeitnehmer eine andere zumutbare Tätigkeit innerhalb des Betriebes zuzuweisen, die seinen Vorkenntnissen und Fähigkeiten entspricht. Macht er hiervon Gebrauch, so ist die bisherige Vergütung weiterzuzahlen.
- (3) Der Arbeitsort ist München. Der Arbeitgeber ist jedoch berechtigt, den Arbeitnehmer im Rahmen des Unternehmens auch in einer anderen Filiale einzusetzen.

Erläuterung:

zu (1) und (2) Tätigkeitsfeld

Je konkreter und ausführlicher die Tätigkeitsbeschreibung gefasst ist, um so weniger Raum verbleibt für das Weisungsrecht des Arbeitgebers. Durch die Regelung des Absatzes (2) behält sich der Arbeitgeber sein Weisungsrecht vor, da er bei einer konkreten Tätigkeitsbeschreibung die Aufgaben des Arbeitnehmers nur mit dessen Einverständnis oder durch eine sog. Änderungskündigung (Kündigung mit dem Angebot der Fortsetzung des Arbeitsverhältnisses unter geänderten Bedingungen) abändern kann. Die Versetzungsklausel erleichtert auch die Realisierung personeller Planung.

Für den Arbeitnehmer hat eine weite, allgemeine Beschreibung des Aufgabengebietes Vor- und Nachteile. Der Arbeitnehmer kann damit leichter gegen seinen Willen versetzt werden und kann sich oft nicht weigern, eine ihm vielleicht unangenehme Tätigkeit auszuüben.

Ein entscheidender Vorteil ergibt sich jedoch im Fall einer drohenden betriebsbedingten Kündigung. Eine solche ist (auch in Kleinbetrieben s.o. Erläuterung zu § 1) nur wirksam, wenn ihr eine gerechte Sozialauswahl zugrunde liegt. Hiermit soll gewährleistet werden, dass sozial schwächere Arbeitnehmer nicht entlassen werden. Die Kriterien für diese soziale Schutzbedürftigkeit sind zunächst die Dauer der Betriebszugehörigkeit, dann das Lebensalter und zuletzt die Unterhaltspflichten. In die Sozialauswahl werden aber nur die Arbeitnehmer aufgenommen, die vergleichbar sind. Je weiter nun der Tätigkeitsbereich des Arbeitnehmers ist, umso mehr andere Arbeitnehmer sind in die Sozialauswahl einzubeziehen mit der Folge, dass die Chancen, nicht von der Entlassung betroffen zu sein, steigen. Ist der Arbeitnehmer hingegen nach seinem Arbeitsvertrag auf eine Tätigkeit festgelegt und fällt seine Stelle betriebsbedingt weg, so kann er sich nicht auf die bessere Sozialstellung nicht vergleichbarer Kollegen berufen.

zu (3) Arbeitsort

Soweit der Arbeitsvertrag nichts über den Arbeitsort aussagt, ist die Tätigkeit im Betrieb des Arbeitgebers auszuüben. Den Ort bestimmt der Arbeitgeber dann Kraft seines Weisungsrechts. Er darf den Arbeitnehmer aber nicht an einen kaum erreichbaren Arbeitsplatz schicken. Bestehen mehrere Filialen, so ist eine Versetzung an einen anderen Ort möglich, wenn dies erkennbar vorbehalten war und keine erheblichen Erschwernisse mit sich bringt.

Behält sich (wie in Absatz 3) der Arbeitgeber die Versetzung an einen anderen Ort vor, so muss der Arbeitnehmer dem Folge leisten. Durch eine solche Regelung entzieht der Arbeitgeber die Versetzung der gerichtlichen Prüfung auf ihre Zumutbarkeit.

Wenn der Arbeitnehmer einen Ortswechsel vermeiden möchte, so sollte unbedingt eine bestimmte Stadt bzw. Stadtteil oder Filiale als Arbeitsort genannt sein (z.B.: „Das Arbeitsverhältnis bezieht sich auf eine Tätigkeit in ...“ oder „Arbeitsort ist die Filiale ... in ...“).

Checkliste Aufgabenbereich

1. Wird der Aufgabenbereich präzise festgehalten und eventuell durch eine Stellenbeschreibung konkretisiert (Verkäufer in der Fachbuchabteilung, Lohnbuchhalter), so müssen nur die genannten Tätigkeiten ausgeübt werden.
2. Wird die Tätigkeit nur fachlich umschrieben (kaufmännischer Angestellter, Lagerist), müssen alle Tätigkeiten ausgeführt werden, die im Berufsbild liegen.
3. Erfolgt die Einstellung unter einem Sammelbegriff (Arbeiter, Produktionshelfer), so ist jede Tätigkeit zu verrichten, deren Zuweisung für diesen Aufgabenbereich noch akzeptabel erscheint.

Checkliste Weisungen:

1. Ist im Arbeitsvertrag die Tätigkeit konkret bezeichnet, so ist das Weisungsrecht des Arbeitgebers dadurch eingeschränkt.
2. Bei einer allgemeinen Bezeichnung kann der Arbeitgeber auch eine andere gleichwertige Tätigkeit übertragen.

Checkliste Arbeitsort:

1. Falls keine Regelung vorliegt, ist eine Versetzung innerhalb des Betriebs möglich. Sollte es zu einem gerichtlichen Streit kommen, so kann das Gericht die Zumutbarkeit prüfen.
2. Besteht ein Versetzungsvorbehalt, muss der Arbeitnehmer den Arbeitsplatz wechseln. Gerichtlich ist dies nur in Ausnahmefällen prüfbar.
3. Falls im Vertrag nur ein Arbeitsort angegeben ist, so ist eine Versetzung regelmäßig nicht möglich.

§ 3 Arbeitszeit

- (1) Die regelmäßige Arbeitszeit beträgt 40 Stunden wöchentlich.
- (2) Beginn und Ende der täglichen Arbeitszeit sowie die Pausen werden von der Geschäftsleitung festgelegt und gelten für alle Arbeitnehmer oder für bestimmte Arbeitnehmergruppen einheitlich.
ergänzend: Die tägliche Arbeitszeit beginnt mit Erreichen des Arbeitsplatzes.
- (3) Der Arbeitgeber behält sich vor, auch Mehrarbeit über den Rahmen der Normalarbeitszeit hinaus anzuordnen. Bei entsprechendem betrieblichen Bedarf ist der Arbeitnehmer verpflichtet, zusätzliche Stunden über die vereinbarte Arbeitszeit hinaus zu leisten, soweit dies gesetzlich zulässig ist.

(4) Zur Abgeltung etwaiger Überstunden erhält der Arbeitnehmer zusätzlich eine Pauschale in Höhe von Euro 250,00, die ausgehend vom Grundgehalt monatlich bis zu 12 Überstunden abgeltet soll. Diese Pauschalvereinbarung kann von beiden Parteien mit einer Kündigungsfrist von einem Monat zum Monatsende gekündigt werden und es kann der Übergang zur Einzelabrechnung verlangt werden.

1. Variante:

(4) Durch die nach § 4 zu zahlende Bruttovergütung ist eine etwaige Über- oder Mehrarbeit des Arbeitnehmers abgegolten. ergänzend: Die Vertragsparteien gehen davon aus, dass im Monatsdurchschnitt nicht mehr als (z.B.) acht Überstunden anfallen.

2. Variante:

(4) Ein Anspruch auf Überstundenabgeltung besteht nur, wenn die Überstunden angeordnet oder vereinbart worden sind oder wenn sie aus dringenden betrieblichen Interessen erforderlich waren und der Arbeitnehmer Beginn und Ende der Mehrarbeit spätestens am folgenden Tag der Geschäftsleitung schriftlich anzeigt.

Erläuterung:

zu (1) und (2) Arbeitszeit

In der Arbeitszeitregelung sollte zumindest die wöchentliche Arbeitszeit geregelt sein, denn der Arbeitgeber ist aufgrund seines Weisungsrechts befugt, die gesetzlich zulässige Höchstarbeitszeit hinsichtlich Beginn und Ende der täglichen Arbeit sowie die Lage der Pausen einseitig festzulegen und auf die einzelnen Wochentage zu verteilen.

Die werktägliche (Montag bis einschließlich Samstag) Arbeitszeit darf gemäß § 3 Satz 1 des Arbeitszeitgesetzes die Dauer von acht Stunden nicht überschreiten. Damit gilt grundsätzlich eine 48-Stunden-Woche bei einer Sechstageswoche und eine 40-Stunden-Woche bei einer Fünftageswoche. Ferner kann eine Verlängerung auf bis zu 10 Stunden pro Tag erfolgen, wenn innerhalb von sechs Kalendermonaten oder innerhalb von 24 Wochen im Durchschnitt acht Stunden werktäglich nicht überschritten werden.

zu (3) und (4) Mehrarbeit (= Überstunden)

Ogleich es in der Vergangenheit unterschiedliche Meinungen gab, ist nun unbestritten, dass zwischen den Begriffen „Überstunden“ und „Mehrarbeit“ kein Unterschied besteht. Der Arbeitnehmer ist nur verpflichtet, Überstunden zu leisten, wenn eine arbeitsvertragliche Vereinbarung besteht. Andernfalls ist Mehrarbeit nur in außergewöhnlichen Fällen sowie in Notfällen zu leisten.

Regelungsbedarf besteht jedoch auch hinsichtlich der Entlohnung von Überstunden. Hier sind mehrere Varianten denkbar.

In der ersten Variante ist eine gewisse Anzahl an Überstunden von einer zusätzlichen Pauschale erfasst. Es ist aber auch möglich, dass eine gewisse Anzahl von Überstunden als mit dem Grundgehalt abgegolten gilt, wie in der zweiten Variante. Diese Regelungen müssen jedoch enthalten, mit wie vielen Überstunden der Arbeitnehmer zu rechnen hat (hier in Satz 2 der ersten Variante), sonst sind sie nicht



klar verständlich und somit unwirksam. Schließlich ist auch denkbar, dass der Arbeitnehmer den normalen Stundenlohn zuzüglich eines Aufschlags von (z.B.) 25% erhält.

Der Arbeitnehmer hat nur dann einen Anspruch auf eine zusätzliche Vergütung für Mehrarbeitsstunden, wenn er die Anordnung der Überstunden im Einzelfall darlegen und nachweisen kann oder aber der Arbeitgeber die Ableistung der Überstunden im Nachhinein gebilligt hat. Hier kommen als Beweismittel vor allem andere Arbeitskollegen in Betracht.

Schließlich besteht auch Regelungsbedarf, wenn für ungünstige Arbeitszeiten Zuschläge anfallen, wie z.B. für Nachtarbeit, Wechselschicht oder Sonn- bzw. Feiertagsarbeit.

Abschließend ist festzuhalten, dass die Ansprüche den tarifvertraglichen oder arbeitsvertraglichen (§ 18) Verfallsfristen für die wechselseitige Geltendmachung von Ansprüchen unterliegen.

§ 4 Vergütung

- (1) Der Arbeitnehmer erhält für seine vertragliche Tätigkeit ein monatliches Bruttogehalt von Euro 2.500,00 (in Worten: zweitausendfünfhundert Euro). Die Vergütung ist jeweils zum 3. des Folgemonats bargeldlos zu zahlen. Der Arbeitnehmer verpflichtet sich, innerhalb von 10 Tagen ein Konto einzurichten und zu unterhalten sowie seine Kontodaten mitzuteilen.
- (2) Der Arbeitnehmer verpflichtet sich, Gehaltsüberzahlungen ohne Rücksicht auf eine noch vorhandene Bereicherung zurückzuzahlen.

Erläuterung:

zu (1) Vergütung

Ohne vertragliche Regelung geht die Rechtsprechung von der Fälligkeit des Arbeitslohns am letzten Werktag eines Monats aus. Der Arbeitnehmer muss also spätestens am letzten Werktag des Monats über das Geld verfügen können. Abrechnungsschwierigkeiten, z.B. bei Abrechnung auf Stundenbasis führen nun häufig dazu, dass der Arbeitgeber festschreibt, dass das Gehalt erst bis zum dritten Tag des Folgemonats fällig ist.

Gerät der Arbeitgeber mit der Zahlung eines erheblichen Teils des Gehalts in Verzug, ist der Arbeitnehmer aus diesem Grund berechtigt, seine Arbeitsleistung bis zur Zahlung des rückständigen Gehalts zurückzubehalten, d.h. er muss nicht arbeiten.

Zusätzlich kann der Arbeitnehmer bei Nichtzahlung des Gehalts bei dem zuständigen Arbeitsamt Arbeitslosengeld im bestehenden Arbeitsverhältnis, sog. „Gleichwohlgewährung“, beantragen. Die Zahlung des Arbeitslosengeldes steht dem Arbeitnehmer aber nicht zusätzlich zum Lohn zu. In der Höhe des gezahlten Arbeitslosengeldes gehen die Ansprüche des Arbeitnehmers gegen den Arbeitgeber auf das Arbeitsamt über.

zu (2) Rückzahlungspflicht

Der Arbeitgeber hat gegen den Arbeitnehmer einen gesetzlichen Anspruch auf Rückzahlung zu viel gezahlten Gehalts. Hierzu kann der Arbeitgeber unter Berücksichtigung der Pfändungsfreigrenzen mit laufenden Netto-Gehaltszahlungen aufrechnen. Die Formulierung wiederholt also lediglich die Gesetzeslage.

Durfte der Arbeitnehmer jedoch von der Richtigkeit der Abrechnung ausgehen und wendet er gegen den Rückbehalt ein, dass er das zu viel bezahlte Geld im Vertrauen auf die Richtigkeit der Abrechnung für besondere Anschaffungen (Luxus, den er sich sonst nicht geleistet hätte) bereits ausgegeben hat, so kann der Arbeitgeber das Geld nicht mehr zurückfordern. Der Arbeitnehmer kann sich dann gemäß § 818 Abs. 3 BGB auf seine sog. Entreicherung (Gegenteil zu Bereicherung) berufen. Diese Norm kann von den Arbeitsvertragsparteien im Arbeitsvertrag wirksam ausgeschlossen werden.

§ 5 freiwillige Jahresleistung

- (1) Der Arbeitnehmer erhält eine Weihnachtssonderzahlung in Höhe von Euro 2.000,00. Die Auszahlung erfolgt mit dem Dezembergehalt. Ein Anspruch entsteht nicht, wenn das Arbeitsverhältnis im Zeitpunkt der Auszahlung oder bis zum 31.12. von einem der Vertragsteile gekündigt wird oder infolge eines Aufhebungsvertrages endet. Im Ein- und Austrittsjahr erfolgt die Zahlung zeitanteilig.
- (2) Die Zahlung erfolgt freiwillig und begründet auch nach wiederholter Zahlung keinen Rechtsanspruch.
- (3) Sämtliche Fehlzeiten während des Kalenderjahres mindern die Jahressonderzahlung um 1/60 je Fehltag. Als Fehlzeiten gelten unentschuldigtes Fernbleiben von der Arbeit, krankheitsbedingte Fehlzeiten, Arbeitsunterbrechungen zu Aus- und Fortbildungszwecken und das Ruhen des Arbeitsverhältnisses. Eine Kürzung erfolgt nicht, wenn der Arbeitgeber aufgrund gesetzlicher oder vertraglicher Verpflichtung zur Freistellung des Arbeitnehmers verpflichtet ist.
- (4) Der Arbeitnehmer ist verpflichtet, die Jahresleistung zurückzuzahlen, wenn er bis zum 31.03. des auf die Auszahlung folgenden Kalenderjahres aufgrund eigener Kündigung oder aufgrund außerordentlicher oder verhaltensbedingter Kündigung des Arbeitgebers aus einem von ihm zu vertretenden Grund ausscheidet. Die Rückzahlungspflicht gilt entsprechend, wenn das Arbeitsverhältnis durch einen Aufhebungsvertrag beendet wird und Anlass hierfür ein Aufhebungsbegehren des Arbeitnehmers oder ein Verhalten des Arbeitnehmers ist, das dem Arbeitgeber ein Recht zur Kündigung gegeben hätte.
- (5) Der Arbeitgeber ist berechtigt, mit der Rückzahlungsforderung gegen die rückständigen oder nach der Kündigung fällig werdenden Vergütungsansprüche unter Beachtung der Pfändungsschutzgrenzen aufzurechnen.

Erläuterung:

zu (1) und (2) Zulagen

Zulagen sind beispielsweise das 13. Monatsgehalt, Weihnachtsgeld, Urlaubsgeld, Prämien, Provisionen und sonstige Gratifikationen. Unter Gratifikation wird eine Zuwendung des Arbeitgebers aus einem bestimmten Anlass verstanden, die zusätzlich zum Arbeitsentgelt gezahlt wird.

Bei der Gewährung von Zulagen ist genau darauf zu achten, ob die Zahlung nach dem Wortlaut des Vertrages nur freiwillig erfolgt. Sobald die Zulage nur „freiwillig ohne Anerkennung einer Rechtspflicht“, „jederzeit widerruflich ohne Übernahme einer Verpflichtung für die Zukunft“, „ohne Rechtsanspruch für die Zukunft“ oder unter ähnlich formulierten Vorbehalten erfolgt, so kann sie

vom Arbeitgeber jederzeit gekürzt oder gestrichen werden. Beschränkt sich die Formulierung hingegen nur auf die Freiwilligkeit, wie z.B. „außerdem erhält der Arbeitnehmer folgende freiwillige Leistungen“ oder „jederzeit widerrufliche Zulage“, soll dies nach Ansicht der Rechtsprechung keinen Ausschluss des Anspruches darstellen.

In letzterem Fall oder wenn jedwede Formulierung zur Freiwilligkeit der Gewährung der Zulage fehlt, hat der Arbeitnehmer einen erzwingbaren Anspruch auf die Gratifikation, allerdings nur dann, wenn der Arbeitgeber die Gratifikation dreimal ohne Vorbehalt bezahlt hat. Um sich von der Zahlungspflicht zu lösen, hat der Arbeitgeber nur noch die Möglichkeit einer Änderungskündigung, welche nur in einer wirtschaftlichen Notlage (deren Bestehen der Arbeitnehmer vor Gericht nachweisen muss) ausgesprochen werden kann.

zu (3) Kürzung

Die Kürzung der Gratifikation nach Absatz (3) ist zulässig, denn die Gratifikation dient im Regelfall der zusätzlichen Vergütung der während des Bezugszeitraums geleisteten Arbeit. Bei einer solchen Kürzung hat der Arbeitgeber aber die Grenzen des § 4a Satz 2 des Entgeltfortzahlungsgesetzes zu berücksichtigen. Dieser besagt, dass pro Fehltag nur eine Kürzung von bis zu einem Viertel des auf den Fehltag entfallenden Entgelts möglich ist. (Somit ergibt sich folgende Formel: Jahresbetrag geteilt durch die Zahl der Arbeitstage dieses Jahres, mal Tage der Abwesenheit, geteilt durch vier)

Eine Kürzung ist aber nur zulässig, wenn dies im Arbeitsvertrag vereinbart ist.

zu (4) und (5) Rückzahlungspflicht

Ohne eine bestimmte Formulierung im Arbeitsvertrag besteht keine Rückzahlungspflicht, wenn der Arbeitnehmer im Folgejahr nach dem Bezugszeitraum ausscheidet. Maßgeblich für die Rückzahlungspflicht ist nicht, wann die Kündigung ausgesprochen wird, sondern stets nur der Zeitpunkt, mit dem das Arbeitsverhältnis beendet wird.

Eine Rückzahlungsklausel darf ferner keine unzumutbare Kündigungserschwerung für den Arbeitnehmer darstellen, da sonst das Grundrecht auf freie Arbeitsplatzwahl nach Art. 12 GG verletzt ist. Nach der Rechtsprechung gelten folgende Grenzen für die Rückzahlung:

1. Bei Kleingratifikationen unter der DM 200,00-Grenze (Urteil aus dem Jahre 1978 – nun ca. Euro 250,00) ist keinerlei Rückzahlungspflicht zulässig.
2. Bei einer Gratifikation über der Euro 250,00-Grenze, aber unterhalb eines Monatsgehaltes ist die Bindungsfrist bis zum 31.03. des Folgejahres zulässig.
3. Bei einer höheren Gratifikation sind Bindungsfristen bis zum 30.06. des Folgejahres zulässig, in Ausnahmefällen bis zum 30.09. des Folgejahres.

Auch wenn, wie oben zu den Absätzen (1) und (2) angemerkt, die Gratifikation freiwillig geleistet wurde, besteht deshalb keine Rückzahlungsverpflichtung. Damit ein Rückzahlungsverlangen wirksam ist, muss immer eine zulässige Rückzahlungsklausel im Vertrag vorliegen.

Checkliste Vergütung:

1. Enthält der Arbeitsvertrag einen Widerrufs- und Anrechnungsvorbehalt, so kann der Arbeitgeber bei berechtigten betrieblichen Belangen Zulagen widerrufen oder Tariflohnerhöhungen anrechnen.
2. Enthält der Arbeitsvertrag eine Fehltagregelung, kann eine Jahressonderleistung anteilig gekürzt werden.
3. Enthält der Arbeitsvertrag eine Rückzahlungsvereinbarung, ist eine Sonderleistung im Falle des Ausscheidens zurückzuerstatten.
4. Enthält der Arbeitsvertrag einen Freiwilligkeitsvorbehalt hinsichtlich sozialer Leistungen, kann der Arbeitgeber wählen, ob er diese Leistungen in Zukunft gewährt oder nicht.
5. Ist eine freiwillige soziale Leistung an Bedingungen geknüpft, so müssen diese vorliegen, damit ein Anspruch besteht.
6. Je besser die wirtschaftliche Situation des Arbeitgebers ist, um so eher kann der Arbeitnehmer mit freiwilligen sozialen Leistungen rechnen.

§ 6 Gehaltsverpfändung oder Gehaltsabtretung

(1) Der Arbeitnehmer darf seine Vergütungsansprüche weder verpfänden noch abtreten.

Alternative:

- (1) Der Arbeitnehmer darf seine Vergütungsansprüche an Dritte nur nach vorheriger schriftlicher Zustimmung des Arbeitgebers verpfänden oder abtreten.
- (2) Der Arbeitgeber behält sich vor, vertragswidrig vorgenommene Abtretungen oder Verpfändungen nachträglich zu genehmigen.
- (3) Die Kosten, die dem Arbeitgeber durch die Bearbeitung von Pfändungen, Verpfändungen und Abtretungen der Vergütungsansprüche des Arbeitnehmers entstehen, trägt der Arbeitnehmer.

Erläuterung:

zu (1) und (2) Abtretung

Im Falle der Pfändung durch Gläubiger des Arbeitnehmers in dessen Arbeitslohn muss der Arbeitgeber diese Ansprüche berücksichtigen und einen Teil des Gehalts direkt an die Gläubiger überweisen (das Existenzminimum muss für den Arbeitnehmer übrig bleiben; eine darüber hinaus gehende Pfändung oder Abtretung ist unwirksam). Dies verursacht beim Arbeitgeber Mehrarbeit und Kosten, die dieser vermeiden möchte. Der Arbeitgeber kann deshalb ein Abtretungsverbot in den Vertrag aufnehmen. Eine entgegen dem Verbot vorgenommene Abtretung ist dann unwirksam.

zu (3) Kosten

Die Kosten für solche Pfändungen darf der Arbeitgeber in angemessener Höhe auf den Arbeitnehmer abwälzen, wenn dies im Vertrag vorbehalten ist. Ohne die Aufnahme einer solchen Regelung besteht die Ersatzpflicht nicht.

Checkliste Abtretungsverbot:

1. Ohne die Aufnahme eines Abtretungsverbots in den Arbeitsvertrag ist eine Abtretung und Verpfändung des Arbeitslohns zulässig.
2. Die Aufnahme eines Verbots ist rechtmäßig. Eine entgegen dem Abtretungsverbot vorgenommene Abtretung ist für den Arbeitgeber unbeachtlich. Er braucht an Dritte nicht zu leisten. Deshalb kann der Dritte gegen den Arbeitnehmer trotzdem Pfändungsmaßnahmen ergreifen.
3. Bei Verstößen gegen das Abtretungsverbot kann in besonderen Fällen eine Kündigung in Betracht kommen.
4. Ein prozentualer Kostenerstattungsanspruch ist unwirksam. Eine Fix-Pauschale ist zulässig.
5. Aus Arbeitnehmersicht ist die Aufnahme eines Abtretungsverbots in den Vertrag nicht sinnvoll. Gleichwohl kann die Weigerung, ein Abtretungsverbot in den Vertrag aufzunehmen, aber leicht darauf hindeuten, dass die finanzielle Situation des Arbeitnehmers problematisch ist. Aus Sicht des Arbeitgebers könnte ein solches Begehren des Arbeitnehmers gegen den Vertragsschluss sprechen.

§ 7 Arbeitsverhinderung

- (1) Der Arbeitnehmer erklärt, dass er arbeitsfähig ist, an keiner ansteckenden Krankheit leidet und keine sonstigen Umstände vorliegen, die ihm die vertraglich zu leistende Arbeit jetzt oder in naher Zukunft wesentlich erschweren oder unmöglich machen. Er erklärt weiter, dass er zum Zeitpunkt des Vertragsschlusses den Bestimmungen des Schwerbehindertengesetzes nicht unterliegt. Sofern etwa die Voraussetzungen dafür später eintreten, wird er den Arbeitgeber hiervon unverzüglich in Kenntnis setzen.
- (2) Der Arbeitnehmer ist verpflichtet, dem Arbeitgeber unverzüglich, spätestens jedoch vor Arbeitsbeginn, jede Dienstverhinderung und ihre voraussichtliche Dauer anzuzeigen. Auf Verlangen sind die Gründe der Dienstverhinderung mitzuteilen. Im Falle der Erkrankung ist der Arbeitnehmer verpflichtet, vor Ablauf des dritten Kalendertages nach Beginn der Arbeitsunfähigkeit eine ärztliche Bescheinigung über Arbeitsunfähigkeit sowie deren voraussichtliche Dauer vorzulegen. Dauert die Arbeitsunfähigkeit länger als in der Bescheinigung angegeben, so ist er verpflichtet, dies unverzüglich, spätestens jedoch vor Arbeitsbeginn, anzuzeigen und innerhalb von drei Tagen eine neue ärztliche Bescheinigung einzureichen.

Erläuterung:

zu (1) Offenbarungspflicht

In einem Bewerbungsgespräch sind nur solche Fragen zulässig, an deren Beantwortung der Arbeitgeber ein schutzwürdiges betriebliches Interesse hat. Dies bedeutet, die Frage darf den höchstpersönlichen Bereich des Bewerbers nicht verletzen und muss für das Arbeitsverhältnis von Bedeutung sein. Auf unzulässige Fragen darf der Bewerber lügen.

Der Arbeitnehmer hat aber unabhängig von der Frage des Arbeitgebers die Pflicht, alle Umstände zu offenbaren, die ihn hindern, die vertragsgemäße Arbeit auszuführen. Wenn der Arbeitnehmer einen solchen Umstand verschwiegen hat, kann der Arbeitsvertrag unter Umständen angefochten werden.

Soweit der Arbeitgeber im Arbeitsvertrag eine Offenbarungspflicht festlegt, die der Rechtsprechung zu den Fragen im Bewerbungsgespräch entspricht – wie in Absatz (1) – ist dies zulässig. Gehen die Anforderungen jedoch darüber hinaus, so ist die Klausel unwirksam.

zu (2) Arbeitsunfähigkeit

Die Vorlage einer Arbeitsunfähigkeitsbescheinigung durch den Arbeitnehmer ist gesetzlich erst dann vorgeschrieben, wenn seine Erkrankung länger als drei Tage andauert. Kurzerkrankungen sind von der Attestpflicht also ausgenommen. Der Arbeitgeber ist jedoch berechtigt, die Vorlage der ärztlichen Bescheinigung früher – auch am ersten Tag – zu verlangen.

Im Fall einer Krankheit ist die Unverzüglichkeit der Anzeigepflicht gesetzlich vorgeschrieben.

„Unverzüglich“ bedeutet dabei: ohne eine schuldhafte Verzögerung. Der Arbeitnehmer muss die Verhinderung also so schnell wie möglich anzeigen.

Grundsätzlich braucht der Arbeitnehmer keine Angaben über die Art oder Ursächlichkeit der Erkrankung zu machen. Mit Vorlage einer ärztlichen Arbeitsunfähigkeitsbescheinigung ist der Arbeitnehmer seiner Nachweispflicht nachgekommen. Diese Bescheinigung reicht normalerweise als Beweis hinsichtlich der Arbeitsunfähigkeit. Will der Arbeitgeber vortragen, der Arbeitnehmer sei trotz Attest nicht arbeitsunfähig, so muss er dies im Regelfall beweisen.

Der Arbeitnehmer ist ferner gesetzlich verpflichtet, eine Arbeitsunfähigkeitsbescheinigung vorzulegen, wenn die Krankheit länger dauert als ursprünglich von dem attestierenden Arzt bescheinigt.

Ein Verstoß des Arbeitnehmers gegen die Pflicht zur Vorlage einer ärztlichen Arbeitsunfähigkeitsbescheinigung kann eine verhaltensbedingte Kündigung rechtfertigen. Hingegen wird der Entgeltfortzahlungsanspruch durch eine solche Pflichtverletzung nicht beeinträchtigt. Eine Kündigung aus verhaltensbedingten Gründen bedarf jedoch grundsätzlich einer vorherigen schriftlichen Abmahnung durch den Arbeitgeber.

Ein Verhinderungsgrund, der trotz nicht erbrachter Arbeitsleistung den Lohnanspruch erhält, ist auch bei persönlichen Gründen, die in der persönlichen Sphäre des Arbeitnehmers liegen, gegeben. Dies sind beispielsweise außergewöhnliche Familienereignisse wie die Geburt eines Kindes, religiöse Feste wie Erstkommunion oder Konfirmation der Kinder, eine schwere Erkrankung oder Todesfall naher Angehöriger. Aber auch persönliche Unglücksfälle wie Einbruch, Brand, unverschuldete Ver-

kehrsunfälle und zu Unrecht erlittene Untersuchungshaft stellen einen solchen Grund dar. Ferner fällt auch die Betreuung oder Pflege eines erkrankten, noch nicht 12 Jahre alten Kindes darunter. Arztbesuche fallen hierunter nur, wenn sie zwingend während der Arbeitszeit wahrgenommen werden müssen. Dies setzt entweder besondere Dringlichkeit oder den erfolglosen Versuch, den Termin auf eine Zeit außerhalb der Arbeitszeit zu verlegen, voraus. Hingegen liegt kein persönlicher Verhinderungsgrund vor, wenn dieser sich auf einen größeren Personenkreis erstreckt wie beispielsweise Straßenverkehrsstörungen, Eisglätte, Schneeverwehungen oder Streik im öffentlichen Nah- oder Fernverkehr.

Da der Arbeitgeber dem Arbeitnehmer bei Vorliegen eines solchen Grundes den Lohn weiter zu zahlen hat, versuchen Arbeitgeber die Zahlungspflicht auf solche Fälle zu begrenzen, in denen der Arbeitnehmer seine Dienstverhinderung unverzüglich anzeigt. Dies ist grundsätzlich zulässig, da der Arbeitgeber im Falle der Verhinderung eines Arbeitnehmers betriebliche Dispositionen zu treffen hat, um einen reibungslosen Ablauf seines Betriebes zu gewährleisten.

§ 8 Entgeltfortzahlung im Krankheitsfall

(1) Ist der Arbeitnehmer infolge auf Krankheit beruhender Arbeitsunfähigkeit an der Arbeitsleistung verhindert, ohne dass ihn ein Verschulden trifft, so erhält er Gehaltsfortzahlung für die Dauer von sechs Wochen nach Maßgabe des Entgeltfortzahlungsgesetzes in seiner jeweiligen Fassung.

Alternative:

- (1) Ist der Arbeitnehmer infolge auf Krankheit beruhender Arbeitsunfähigkeit an der Arbeitsleistung verhindert, ohne dass ihn ein Verschulden trifft, so erhält er ungekürzte Gehaltsfortzahlung für die Dauer von sechs Wochen.
- (2) Für den in Absatz 1 bezeichneten Zeitraum ist dem Arbeitnehmer das ihm bei der für ihm maßgebenden regelmäßigen Arbeitszeit zustehende Arbeitsentgelt fortzuzahlen. Zum Entgelt gehört nicht das zusätzlich für Überstunden gezahlte Arbeitsentgelt.

Erläuterung:

Seit der 1999 eingetretenen Gesetzesänderung ist der Arbeitgeber gesetzlich verpflichtet, bei unverschuldeter Krankheit für den Zeitraum von sechs Wochen das volle Gehalt fortzuzahlen (von 1996 bis 1999 war der Arbeitgeber nur zu einer Zahlung von 80 Prozent verpflichtet). Nach diesen 6 Wochen zahlt die Krankenkasse Krankengeld.

Grundsätzlich führt nicht jede Krankheit zur Arbeitsunfähigkeit, sondern nur eine solche, die den Arbeitnehmer an der Ausführung seiner konkret zu leistenden Arbeit hindert und die unverschuldet eingetreten ist. Die Rechtsprechung urteilte auch hier zu Gunsten des Arbeitnehmers und hat beispielsweise festgelegt, dass auch die Ausübung gefährlicher Sportarten wie Kickboxen oder Fallschirmspringen nicht zu einem Verschulden des Arbeitnehmers führt.

Der Anspruch auf Entgeltfortzahlung beginnt mit dem ersten Tag der Erkrankung und wird maximal für sechs Wochen geleistet. Fortzuzahlen ist die Vergütung, die bei der individuellen maßgebenden regulären Arbeitszeit angefallen wäre, im Regelfall also der sich aus dem Monatslohn ergebende tägliche Arbeitslohn. Bei einer Leistungsvergütung – wie Akkordlohn oder Provision – ist von dem in dem Krankheitszeitraum erzielbaren Durchschnittsverdienst auszugehen.

Checkliste Entgeltfortzahlung:

1. Wenn der Arbeitsvertrag keine Regelung hinsichtlich der Entgeltfortzahlung im Krankheitsfall enthält, so gilt das Entgeltfortzahlungsgesetz. Nach diesem hat der Arbeitnehmer einen ungekürzten Vergütungsanspruch gegen den Arbeitgeber für die Dauer von sechs Wochen. Danach erhält er von seiner Krankenversicherung ein prozentual gekürztes Krankengeld, längstens für die Dauer von 78 Wochen.
2. Eine Regelung im Arbeitsvertrag, die zu Lasten des Arbeitnehmers vom Entgeltfortzahlungsgesetz abweicht, ist unzulässig. Für den Arbeitnehmer günstige Regelungen, wie z.B. die Entgeltfortzahlung bereits am ersten Tag der Beschäftigung (und nicht erst nach Ablauf der im Entgeltfortzahlungsgesetz vorgeschriebenen vierwöchigen Wartezeit) oder eine Zuschussregelung über den sechswöchigen Zeitraum hinaus, sind für den Arbeitnehmer günstig und somit zulässig.
3. Eine Regelung, nach welcher der Arbeitnehmer bereits am ersten Tag einer Erkrankung eine ärztliche Bescheinigung vorlegen muss, ist zulässig. Der Arbeitnehmer hat ein berechtigtes Interesse daran, dass eine Krankmeldung nur dann erfolgt, wenn tatsächlich Arbeitsunfähigkeit vorliegt.
4. Enthält der Arbeitsvertrag eine Verweisung auf das Entgeltfortzahlungsgesetz, so ist regelmäßig die aktuelle und jeweils gültige Fassung gemeint. Soll nur eine bestimmte Fassung Anwendung finden, so muss dies eindeutig formuliert werden.

§ 9 Urlaub

- (1) Der Arbeitnehmer erhält kalenderjährlich einen Erholungsurlaub von 26 Arbeitstagen. Der Zeitpunkt des Urlaubsantritts ist unter Berücksichtigung der Geschäftsinteressen in Abstimmung mit der Firmenleitung festzulegen. Im übrigen gelten die gesetzlichen Bestimmungen.
- (2) Ist im Zeitpunkt der Kündigung des Arbeitsverhältnisses der Urlaubsanspruch noch nicht erfüllt, ist der Urlaub, soweit dies unter Berücksichtigung betrieblicher Interessen möglich ist, während der Kündigungsfrist zu gewähren und zu nehmen. Soweit der Urlaub nicht gewährt werden kann oder die Kündigungsfrist nicht ausreicht, ist der Urlaub abzugelten.
- (3) Hat der Arbeitnehmer im Zeitpunkt seines Ausscheidens mehr Urlaub erhalten, als ihm zusteht, so hat er den Mehrbetrag zurückzuzahlen. Dies gilt nicht hinsichtlich des gesetzlichen Mindesturlaubs, wenn die Überzahlung darauf beruht, dass der Arbeitnehmer nach erfüllter Wartezeit in der ersten Hälfte des Kalenderjahres ausscheidet.

Erläuterung:

zu (1) und (2) Urlaubsanspruch

Der Urlaub dient der Erholung und der Aufrechterhaltung der Arbeitskraft. Der Arbeitgeber kann einen bereits bewilligten und angetretenen Urlaub nicht mehr widerrufen. Eine etwaige vertragliche



Vereinbarung zu Lasten des Arbeitnehmers ist gegenstandslos. Wird dem Arbeitnehmer, der einem vom Arbeitgeber ausgesprochenen Rückruf aus dem Urlaub nicht Folge leistet, gekündigt, so ist diese Kündigung unwirksam. Eine Erholung ist nur möglich, wenn der Arbeitnehmer seine Freizeit selbstbestimmt nutzen kann und nicht, wenn er ständig damit rechnen muss, zur Arbeit gerufen zu werden. Der Arbeitgeber muss sich also vorab entscheiden, ob er den Urlaub gewähren will. Das Planungsrecht des Arbeitgebers bleibt gewahrt, denn er kann den Urlaubswunsch wegen dringender betrieblicher Belange ablehnen.

Soweit im Arbeitsvertrag keine Regelung getroffen ist, gilt nur der gesetzliche Mindesturlaub als vereinbart. Dieser ist im Regelfall niedriger als bei einer Vereinbarung, denn er beträgt für eine Sechstage-Woche 24 **Werk**tage was bei einer Fünf-Tage-Woche 20 **Arbeits**tagen entspricht. Hierbei ist auf die Bezeichnung größter Wert zu legen, denn wenn die Urlaubstage als Werkstage bezeichnet sind, muss der Arbeitnehmer auch für die Samstage einen Urlaubstag opfern. Werden hingegen Arbeitstage gewährt, so führt dies im Regelfall der Fünf-Tage-Woche dazu, dass für die Samstage kein Urlaubstag aufgebracht werden muss.

Der Urlaub ist grundsätzlich im Kalenderjahr zu nehmen. Eine Übertragung in das Folgejahr ist nur möglich, wenn dringende betriebliche Gründe (z.B. zu hohe Auftragslage) oder persönliche Gründe des Arbeitnehmers (z.B. Krankheit) dies rechtfertigen. In diesen Fällen ist eine Übertragung bis zum 31.03. des Folgejahres möglich.

Kann der Arbeitnehmer im bestehenden Arbeitsverhältnis den Urlaub nicht vollständig nehmen, so ist er vom Arbeitgeber auszubezahlen. Dieser Urlaubsabgeltungsanspruch errechnet sich aus dem täglichen Durchschnittsverdienst des Arbeitnehmers in den letzten drei Monaten.

zu (3) Rückzahlung zuviel erhaltener Urlaubstage

Eine Rückzahlung kommt nur hinsichtlich der Urlaubstage in Betracht, die über dem gesetzlichen Mindesturlaubsanspruch von 24 Werktagen liegen.

Checkliste Urlaub:

1. Falls der Arbeitsvertrag keine Regelungen enthält, gelten die gesetzlichen Bestimmungen, wonach der Arbeitnehmer nur einen Anspruch auf 24 Werkstage pro Jahr bei einer Sechstagewoche, also 20 Arbeitstage bei einer Fünftagewoche hat. Der Urlaub muss im laufenden Kalenderjahr gewährt und genommen werden und kann nur bei dringenden betrieblichen oder in der Person des Arbeitnehmers liegenden Gründen bis zum 31.03. des Folgejahres übertragen werden. Der volle Urlaubsanspruch entsteht erst nach einer Wartezeit von sechs Monaten.
2. Für den Arbeitnehmer nachteilige Abweichungen von der Gesetzeslage sind unwirksam.
3. Enthält die vertragliche Regelung eine Gewährung von z.B. 30 Werktagen Urlaub, so zählt auch der Samstag als Urlaubstag. Sowohl bei einer Fünf- als auch Sechstagewoche sind dies fünf Wochen Urlaub.
4. Wurden vertraglich jedoch 30 Arbeitstage Urlaub vereinbart, so fällt der Samstag nicht darunter. Bei einer Fünf-Tage-Woche führt dies zu einem Anspruch auf sechs Wochen Urlaub (bei einer Sechstagewoche bleibt es bei fünf Wochen Urlaub).

§ 10 Verschwiegenheitsverpflichtung

- (1) Der Arbeitnehmer verpflichtet sich, über alle vertraulichen Angelegenheiten und Vorgänge, die ihm im Rahmen der Tätigkeit zur Kenntnis gelangen, wie Betriebs- und Geschäftsgeheimnisse, insbesondere Herstellungsverfahren, Vertriebswege, Kundenlisten, Kalkulationsgrundlagen, Firmensoftware und vergleichbare Informationen sowohl während der Dauer des Arbeitsverhältnisses als auch nach seiner Beendigung Stillschweigen zu bewahren. Die Geheimhaltungspflicht erstreckt sich nicht auf solche Kenntnisse, die jedermann zugänglich sind. Im Zweifelsfalle ist der Arbeitnehmer vor der Offenbarung gegenüber Dritten verpflichtet, eine Weisung der Geschäftsleitung einzuholen, ob eine bestimmte Tatsache vertraulich zu behandeln ist oder nicht. Die Schweigepflicht erstreckt sich auch auf Angelegenheiten anderer Firmen, mit denen das Unternehmen wirtschaftlich oder organisatorisch verbunden ist.
- (2) Sollte die nachvertragliche Verschwiegenheitspflicht den Arbeitnehmer in seinem beruflichen Fortkommen hindern, hat der Arbeitnehmer gegen den Arbeitgeber einen Anspruch auf Freistellung von dieser Pflicht.
- (3) Die Verschwiegenheitsverpflichtung erstreckt sich auch auf die in § 4 getroffene Vergütungsvereinbarung sowie auf Einzelheiten dieses Vertrages. Dies gilt nicht für die Fälle, in denen er gesetzlich berechtigt oder verpflichtet ist, Angaben über sein Einkommen zu machen, wie beispielsweise dem Finanzamt, dem Arbeitsamt oder einer sonstigen staatlichen Stelle.
- (4) Die betrieblichen Sicherheitsbestimmungen sind zu beachten. Vertrauliche und geheim zu haltende Schriftstücke, Zeichnungen, Modelle und ähnliche Unterlagen sind unter Verschluss zu halten.

Erläuterung:

Eine gewisse Schweigepflicht ergibt sich für den Arbeitnehmer aus dem Gesetz. Er darf keine Angelegenheiten offenbaren, deren Verbreitung dem Arbeitgeber schaden kann. Es ist jedoch zulässig, eine arbeitsvertraglich festgelegte Verschwiegenheitspflicht weiter zu fassen.

Die vertragliche Verschwiegenheitspflicht erstreckt sich auf alle Geschäfts- und Betriebsgeheimnisse. Dies sind alle Tatsachen, die im Zusammenhang mit dem Geschäftsbetrieb stehen, nur einem engen Kreis an Personen bekannt und nicht offenkundig sind sowie nach dem Willen des Arbeitgebers und im Rahmen eines berechtigten wirtschaftlichen Interesses geheim gehalten werden sollen.

Um dem Arbeitnehmer zu verdeutlichen, auf welche konkreten Betriebs- und Geschäftsgeheimnisse es dem Arbeitgeber hauptsächlich ankommt, erfolgt meist eine beispielhafte Aufzählung. Kennzeichen einer nur beispielhaften und nicht abschließenden Regelung ist dabei die Formulierung „insbesondere“. Die Verschwiegenheitspflicht beginnt grundsätzlich mit Abschluss des Arbeitsvertrages und bindet den Arbeitnehmer während der gesamten Dauer des Arbeitsverhältnisses.

Nach der Rechtsprechung ist der Arbeitnehmer auch nach Beendigung des Arbeitsverhältnisses grundsätzlich zur Verschwiegenheit über Geschäfts- und Betriebsgeheimnisse verpflichtet.

Der Arbeitgeber hat auch ein berechtigtes schützenswertes Interesse daran, dass der Arbeitnehmer über die Lohn- und Gehaltsdaten stillschweigen bewahrt. Das Aushandeln von Entgelt ist grundsätzlich allein die Angelegenheit der Arbeitsvertragsparteien.

Checkliste Verschwiegenheitsverpflichtung:

1. Eine Verschwiegenheitsverpflichtung, die für die Zeit nach Beendigung des Arbeitsverhältnisses unterschiedslos alle Geschäfts- und Betriebsgeheimnisse erfasst, ist unwirksam, da der Arbeitnehmer dann seine im Geschäftsbereich erworbenen Kenntnisse überhaupt nicht verwerten kann. Eine solche nachvertragliche Verpflichtung ist nur wirksam, wenn sie sich auf konkrete einzelne Geschäfts- oder Betriebsgeheimnisse beschränkt.
2. Enthält der Arbeitsvertrag keine Regelung, so gilt die Verschwiegenheitspflicht nur für die Dauer des Arbeitsverhältnisses. Ebenso ist auch die arbeitsvertragliche Beschränkung der Verschwiegenheitspflicht nur auf die Dauer des Arbeitsverhältnisses wirksam.
3. Bei einem Verstoß gegen eine wirksame Verschwiegenheitsverpflichtung im bestehenden Arbeitsverhältnis setzt sich der Arbeitgeber dem Risiko einer fristlosen Kündigung aus und muss ebenso wie bei einem Verstoß gegen eine nachvertragliche Schweigepflicht mit Unterlassungs- und Schadensersatzansprüchen des Arbeitgebers rechnen.

§ 11 Wettbewerbsverbot

- (1) Der Arbeitnehmer verpflichtet sich, für die Dauer von (maximal) zwei Jahren nach Beendigung des Arbeitsverhältnisses in der Bundesrepublik Deutschland nicht für ein Konkurrenzunternehmen tätig zu sein, noch unmittelbar oder mittelbar an der Gründung oder im Betrieb eines solchen Unternehmens mitzuwirken.
- (2) Für die Dauer des Wettbewerbsverbots zahlt der Arbeitgeber dem Arbeitnehmer 50% der zuletzt bezogenen vertragsgemäßen Leistungen.
- (3) Im Übrigen gelten die Vorschriften der §§ 74 ff. HGB.

Erläuterung:

Nach Beendigung des Arbeitsverhältnisses unterliegt der Arbeitnehmer grundsätzlich keinen Wettbewerbsbeschränkungen. Gesetzliche Regelungen bestehen nur für kaufmännische Angestellte (§§ 74-75 f HGB), technische Angestellte (§ 133 f GewO) und die zu ihrer Berufsausbildung Beschäftigten (§5 BBiG). Alle sonstigen Arbeitnehmer unterliegen lediglich einer allgemeinen nachträglichen Treuepflicht und dürfen beispielsweise ihren ehemaligen Arbeitgeber nicht bei einem Kunden ausstechen, bei dem nur noch der formale Abschluss des Vertrages aussteht.

Die Vertragsparteien können jedoch in zulässiger Weise ein Verbot vereinbaren. Hierzu ist unbedingt erforderlich, dass das Verbot schriftlich erfolgt und dem Arbeitnehmer das vom Arbeitgeber unterzeichnete Schriftstück hierüber ausgehändigt wird. In zeitlicher Hinsicht ist eine Höchstdauer von zwei Jahren zulässig. Aufgrund der fortschreitenden technischen Innovation geht die allgemeine Tendenz aber zu einer Verkürzung hin. Wird eine längere Frist vereinbart, so kann der Arbeitnehmer wählen, ob er diese auf die höchstens zulässige Frist reduzieren oder voll ausschöpfen möchte.

Für die berufliche Einschränkung muss der Arbeitnehmer für die gesamte Dauer seiner Wartezeit einen Ausgleich (sog. Karenzentschädigung s.o. Erläuterung zu § 10) erhalten. Dieser muss mindestens 50% der zuletzt bezogenen vertragsmäßigen Leistungen erreichen und ist am Schluss eines jeden Monats seit Beendigung des Arbeitsverhältnisses fällig.

Die Folgen einer wirksamen Vereinbarung sind, dass der Arbeitnehmer sich an das Verbot zu halten hat (im Falle eines Verstoßes kann ihn der Arbeitgeber auf Unterlassung und Schadensersatz verklagen) und der Arbeitgeber zur Zahlung der Entschädigung verpflichtet ist.

Für den Arbeitnehmer ist ein Wettbewerbsverbot meist negativ, er hat zwar eine gewisse finanzielle Absicherung, ist jedoch in seiner Berufsausübung blockiert und kann unter Umständen nur schwer eine neue Anstellung finden. Ferner ist die Entschädigung meist voll steuerpflichtig und ein Bezug von Arbeitslosengeld ist zusätzlich oft nur teilweise möglich. Schließlich muss der Arbeitnehmer sich einen anderweitigen Verdienst auf die Entschädigung anrechnen lassen.

Checkliste Wettbewerbsverbot:

1. Falls keine schriftliche Vereinbarung getroffen wurde, ist das Wettbewerbsverbot unwirksam.
2. Wenn dem Arbeitnehmer die das Wettbewerbsverbot enthaltende Urkunde nicht ausgehändigt wurde, ist dieses ebenfalls unwirksam.
3. Das Wettbewerbsverbot ist nur wirksam, wenn es Art, Umfang und Dauer des Verbots regelt sowie eine Karenzentschädigung und deren Höhe zusagt.
4. Die Entschädigung darf weder zu niedrig bemessen, noch von einer Bedingung abhängig gemacht werden, sonst ist das Verbot unverbindlich. In der Folge steht dem Arbeitnehmer ein Wahlrecht zu, ob er das Wettbewerbsverbot befolgen und die Entschädigung erhalten oder ohne Entschädigung in Wettbewerb treten möchte.

§ 12 Diensterfindungen

(1) Für die Behandlung von Diensterfindungen gelten die Vorschriften des Gesetzes über Arbeitnehmererfindungen vom 25.07.1957 (BGBl I, S.756 ff.) in seiner jeweiligen Fassung sowie die hierzu ergangenen Richtlinien für die Vergütung von Arbeitnehmererfindungen im privaten Dienst.

(2) Verbesserungsvorschläge werden vom Arbeitgeber nach individueller Vereinbarung vergütet.

Alternative:

(2) Verbesserungsvorschläge werden vom Arbeitgeber nach den für den Betrieb abgeschlossenen Betriebsvereinbarungen vergütet.

Erläuterung:

zu (1) Dienstertindungen

Das Arbeitnehmererfindungsgesetz findet auf alle Erfindungen und technischen Verbesserungsvorschläge von Arbeitnehmern im privaten und öffentlichen Dienst, von Beamten und Soldaten Anwendung. Für Erfindungen der an einer Hochschule Beschäftigten gelten besondere Bestimmungen.

Erfindungen sind eine auf schöpferischer Leistung beruhende Lehre zum planmäßigen Handeln, enthalten also einen individuellen geistigen Inhalt als Ergebnis einer produktiven Geistestätigkeit. Sie müssen ferner patent- oder gebrauchsmusterfähig sein, d.h. eine neue, schöpferische Lehre zum technischen Handeln geben.

Grundsätzlich stehen dem Arbeitgeber alle aus der Arbeitstätigkeit des Arbeitnehmers resultierenden Erfindungen des Arbeitnehmers entschädigungslos zu, denn das Arbeitnehmererfindungsgesetz begründet für den Arbeitgeber ein umfassendes Aneignungs- und Verwertungsrecht an der Erfindung des Arbeitnehmers. Als Ausgleich hat der Arbeitnehmer für seine besondere technische Leistung und zugleich als Anreiz für künftige Kreativität einen Anspruch auf eine angemessene Vergütung. Verstößt der Arbeitgeber gegen die Entschädigungspflicht, so steht dem Arbeitnehmer ein ggf. weitreichender Schadensersatzanspruch zu.

Die Erfindung muss während des Arbeitsverhältnisses fertig gestellt worden sein. Der Arbeitnehmer muss eine Erfindung unverzüglich nach Fertigstellung dem Arbeitgeber melden und kenntlich machen, dass es sich um eine Erfindungsmeldung handelt. Grundsätzlich bedarf diese Meldung der Schriftform, der Arbeitgeber kann jedoch auf die Einhaltung dieser Form verzichten. Der Arbeitgeber hat dann die Wahl, ob er die Erfindung nur beschränkt oder unbeschränkt, jeweils gegen eine angemessene Vergütung, in Anspruch nehmen möchte. Die nichtvermögensrechtlichen Persönlichkeitsrechte, wie die Erfindernennungsrechte, stehen dem Arbeitnehmer aber in jedem Fall zu.

zu (2) Verbesserungsvorschläge

Bloße Verbesserungsvorschläge unterfallen dem Arbeitnehmererfindungsgesetz nicht. Arbeitsvertraglich kann deshalb eine angemessene Vergütung vereinbart werden. Der Arbeitgeber kann sich vorbehalten, je nach Interessenlage zu entscheiden, wie viel ihm der Verbesserungsvorschlag objektiv wert ist und danach die Höhe der Vergütung des Arbeitnehmers ausrichten.

§ 13 Nebentätigkeit

- (1) Jede Nebentätigkeit, gleichgültig, ob sie entgeltlich oder unentgeltlich ausgeübt wird, bedarf der vorherigen Zustimmung des Arbeitgebers. Die Zustimmung ist zu erteilen, wenn die Nebentätigkeit die Wahrnehmung der dienstlichen Aufgaben zeitlich nicht oder allenfalls unwesentlich behindert und sonstige berechnigte Interessen des Arbeitgebers nicht beeinträchtigt werden.
- (2) Der Arbeitgeber hat die Entscheidung über den Antrag des Arbeitnehmers auf Zustimmung zur Nebentätigkeit innerhalb von vier Wochen nach Eingang des Antrags zu treffen. Wird innerhalb dieser Frist eine Entscheidung nicht gefällt, gilt die Zustimmung als erteilt.

Erläuterung:

zu (1) Nebentätigkeit

Eine Nebentätigkeit ist jede Beschäftigung, in welcher der Arbeitnehmer außerhalb seines Hauptarbeitsverhältnisses seine Arbeitskraft zur Verfügung stellt. Hierunter fallen auch ehrenamtliche Tätigkeiten. Die Person des Arbeitgebers ist nicht ausschlaggebend. Es kann also auch eine Nebenbeschäftigung mit dem selben Arbeitgeber vereinbart werden.

Grundsätzlich bedarf die Ausübung einer Nebentätigkeit keiner Genehmigung des Arbeitgebers. Wenn im Arbeitsvertrag keine Regelung getroffen ist, so darf der Arbeitnehmer ohne Rücksprache eine Nebentätigkeit aufnehmen, denn er schuldet dem Arbeitgeber nicht seine ganze Arbeitskraft, sondern nur die Leistung der vereinbarten Dienste während der Arbeitszeit. Lediglich bei Beamten und für Angestellte und Arbeiter im öffentlichen Dienst ist eine Genehmigungspflicht gesetzlich angeordnet.

Ist die Aufnahme der Nebentätigkeit von der Zustimmung des Arbeitgebers abhängig gemacht, so ist der Arbeitnehmer verpflichtet, diese einzuholen. Er ist jedoch nicht auf eine etwaige Gefälligkeit seines Arbeitgebers angewiesen, denn dieser darf die Zustimmung nur dann verweigern, wenn die Belange des Betriebs beeinträchtigt werden. Dies ist dann der Fall, wenn die Arbeitsleistung durch Ausübung der Nebentätigkeit beeinträchtigt wird, wie insbesondere bei zusätzlicher Nacharbeit oder bei Ausübung von Nebentätigkeiten während der Arbeitszeit des Hauptarbeitsverhältnisses. Ferner darf auch die gesetzliche Höchstgrenze der Arbeitszeit nicht überschritten werden (werktätlich acht Stunden, in Ausnahmefällen bis 10 Stunden) und der Arbeitnehmer mit der Nebentätigkeit nicht in Konkurrenz zum Arbeitgeber treten. Der Arbeitnehmer hat zudem dafür Sorge zu tragen, dass er während einer krankheitsbedingten Arbeitsunfähigkeit im Hauptarbeitsverhältnis seine Genesung bestmöglich fördert und auch keine anstrengende Nebenbeschäftigung ausübt. Er darf auch während der Zeit seines gesetzlichen Mindesturlaubs nicht einer Nebentätigkeit nachgehen, die dem Erholungszweck des Urlaubs widersprechen würde.

zu (2) Entscheidungsfrist

Im Interesse des Arbeitnehmers sollte vereinbart werden, dass der Arbeitgeber innerhalb einer festzulegenden Frist von vier Wochen nach Eingang des Antrags eine Entscheidung über die Gestattung der Nebentätigkeit zu treffen hat. Wenn die Frist verstreicht, ohne dass der Arbeitgeber weder seine Zustimmung noch seine Ablehnung erteilt hat, gilt dies als Genehmigung.

Checkliste Nebentätigkeit

1. Falls keine Regelung besteht, darf der Arbeitnehmer Nebentätigkeiten ausführen, solange das Hauptarbeitsverhältnis nicht beeinträchtigt wird.
2. Der Arbeitnehmer darf aber keinesfalls eine Konkurrenzfähigkeit aufnehmen. Dies kann eine fristlose Kündigung rechtfertigen.
3. Ein umfassendes Nebentätigkeitsverbot, das jede Nebenbeschäftigung verbietet, ist unwirksam.

4. Falls sich der Arbeitgeber im Arbeitsvertrag vorbehalten hat, dass der Arbeitnehmer die Aufnahme einer Nebentätigkeit vorher anzuzeigen hat, ist dies rechtmäßig. Der Arbeitgeber muss die Genehmigung jedoch erteilen, soweit das Hauptarbeitsverhältnis nicht beeinträchtigt ist.
5. Es besteht keine rechtliche Verpflichtung, das Bestehen einer Nebentätigkeit bereits bei Vertragsschluss anzuzeigen. Um jedoch eine (eventuell ungerechtfertigte) Kündigung des Arbeitgebers im Vorfeld zu vermeiden, sollte der Arbeitgeber hierauf aufmerksam gemacht werden.

§ 14 Beendigung des Arbeitsverhältnisses

- (1) Das Arbeitsverhältnis endet mit Ablauf des Monats, in dem der Arbeitnehmer das 65. Lebensjahr vollendet, durch Erwerbsunfähigkeit oder durch Kündigung.
- (2) Wird durch den Bescheid eines Rentenversicherungsträgers festgestellt, dass der Arbeitnehmer auf Dauer erwerbsunfähig ist, so endet das Arbeitsverhältnis mit Ablauf des Monats, in dem der Bescheid zugestellt wird. Beginnt die Rente wegen Erwerbsunfähigkeit erst nach der Zustellung des Rentenbescheids, endet das Arbeitsverhältnis mit Ablauf des dem Rentenbeginn vorangehenden Tages. Das Arbeitsverhältnis endet nicht, wenn nach dem Bescheid des Rentenversicherungsträgers eine Rente auf Zeit (§ 102 Abs. 2 SGB VI) gewährt wird. In diesem Falle ruht das Arbeitsverhältnis mit allen Rechten und Pflichten von dem Tage an, der auf den nach Satz 1 oder 2 dieses Absatzes maßgeblichen Zeitpunkt folgt, bis zum Ablauf des Tages, bis zu dem die Zeitrente bewilligt ist, längstens jedoch bis zum Ablauf des Tages, an dem das Arbeitsverhältnis endet.
- (3) Die Kündigung bedarf der Schriftform. Die Kündigungsfrist richtet sich nach den gesetzlichen Vorschriften. Die Anwendung der verlängerten Kündigungsfristen und Kündigungstermine gemäß § 622 Abs. 2 BGB wird für beide Vertragsteile vereinbart.
- (4) Falls es im betrieblichen Geheimhaltungsinteresse oder aus sonstigen Gründen unabweislich notwendig ist, ist der Arbeitgeber berechtigt, den Arbeitnehmer im Falle einer Kündigung dieses Vertrages, gleich durch wen sie erfolgt ist, bis zu seiner Beendigung mit anderen Arbeiten zu beschäftigen, oder, wenn zumutbare Arbeiten nicht vorliegen, ihn unter Fortzahlung seiner Bezüge zu beurlauben. Der Arbeitnehmer ist dann, sofern nicht schriftlich ausdrücklich etwas anderes vereinbart ist, berechtigt, frei über seine Arbeitskraft zu verfügen, muss aber seine Verpflichtungen aus § 10 dieses Vertrages (insbesondere Geheimhaltung) beachten. Durch die Freistellung erledigen sich etwaige Resturlaubsansprüche des Arbeitnehmers. Der Arbeitgeber verzichtet in diesem Fall auf die Anrechnung etwaiger Nebenverdienste des Arbeitnehmers in der Zeit der Freistellung.
- (5) Das Recht zur fristlosen Kündigung aus wichtigem Grund bleibt unberührt.
- (6) Der Arbeitnehmer ist verpflichtet, jederzeit – spätestens aber bei Beendigung des Arbeitsverhältnisses – dem Arbeitgeber die ihm zur Verfügung gestellten Arbeitsmittel, ebenso Abschriften und Durchschläge einschließlich seiner Aufzeichnungen, die seine dienstliche Tätigkeit betreffen, herauszugeben. Ein Zurückbehaltungsrecht besteht nicht.

Erläuterung:

zu (1) Beendigung durch Altersgrenze oder Erwerbsunfähigkeit

Allein ein Alters- oder Erwerbsunfähigkeitsrentenanspruch des Arbeitnehmers führt nicht zu einer Beendigung des Arbeitsverhältnisses. Daher wird der Arbeitgeber festschreiben, dass das Arbeitsverhältnis mit dem Ablauf des Monats enden soll, in dem das 65. Lebensjahr des Arbeitnehmers vollendet ist oder die Erwerbsunfähigkeit eintritt. Hierdurch wird dem Arbeitnehmer aber die Möglichkeit der Weiterarbeit genommen bzw. die Möglichkeit, eine Abfindung herauszuhandeln.

zu (3) Frist und Formerfordernis

Seit dem Jahr 2000 ist gesetzlich geregelt, dass jede Kündigung der Schriftform bedarf.

Das Gesetz sieht eine einheitliche Grundkündigungsfrist für Arbeitgeber und Arbeitnehmer von vier Wochen zum 15. oder zum Ende eines Kalendermonats vor. Gesetzlich wird bei einem längeren Bestand des Arbeitsverhältnisses die Frist für eine Kündigung durch den Arbeitgeber verlängert (siehe Checkliste). Eine hiergegen verstoßende Kündigungsfrist im Arbeitsvertrag wäre unwirksam. Der Arbeitnehmer kann immer mit der kurzen Vier-Wochen-Frist kündigen. Eine Gleichstellung wie in Absatz (3) ist rechtlich zulässig, mindert aber die Flexibilität eines kündigungswilligen Arbeitnehmers erheblich. Unzulässig wäre lediglich, wenn für die Kündigung des Arbeitnehmers eine längere Frist vereinbart ist, als für die Kündigung des Arbeitgebers.

zu (4) Weiterbeschäftigung während der Kündigungsfrist

Die Umsetzung des Arbeitnehmers auf einen anderen (als den vertraglich vereinbarten) Arbeitsplatz bedarf auch in der Kündigungsfrist einer Änderungskündigung. Mit Aufnahme von Absatz (4) in den Arbeitsvertrag ist der Arbeitgeber berechtigt, den Arbeitnehmer bis zur Beendigung des Arbeitsverhältnisses auch mit anderen Arbeiten zu beschäftigen. Der Arbeitgeber hat aber in der Kündigungsfrist immer den vereinbarten Lohn fortzuzahlen. Eventuelle Resturlaubsansprüche erledigen sich nicht von selbst wenn sich der Arbeitgeber dazu entschließt, den Arbeitnehmer in der Kündigungsfrist unter Fortzahlung der Bezüge von seiner Arbeitspflicht freizustellen. Der Arbeitnehmer verliert seinen Urlaubsanspruch erst durch die Abgeltungsklausel.

Checkliste Altersgrenzenklausel:

1. Enthält der Vertrag eine Altersgrenzenklausel, so endet das Arbeitsverhältnis spätestens mit Vollendung des vereinbarten Lebensjahres. Einer Kündigung bedarf es dann nicht mehr.
2. Ohne Altersgrenzenklausel ist eine schriftliche Kündigungserklärung notwendig.
3. Aus Sicht des Arbeitnehmers ist eine solche Klausel nachteilig, denn er hat dann keine Möglichkeit mehr, weiterzuarbeiten. Aber auch wenn er dies gar nicht möchte, so verliert er durch die Klausel die Verhandlungsoption, das Arbeitsverhältnis gegen Zahlung einer Abfindung zu beenden.

Checkliste Kündigungsfristen:

Bei folgender Berechnung werden Arbeitszeiten, die vor der Vollendung des 25-sten Lebensjahres des Arbeitnehmers liegen nicht berücksichtigt.

1. Besteht das Arbeitsverhältnis 2 Jahre, kann der Arbeitgeber frühestens mit einer Frist von einem Monat zum Ende eines Kalendermonats kündigen.
2. Besteht das Arbeitsverhältnis 5 Jahre, kann der Arbeitgeber frühestens mit einer Frist von zwei Monaten zum Ende eines Kalendermonats kündigen.
3. Besteht das Arbeitsverhältnis 8 Jahre, kann der Arbeitgeber frühestens mit einer Frist von drei Monaten zum Ende eines Kalendermonats kündigen.
4. Besteht das Arbeitsverhältnis 10 Jahre, kann der Arbeitgeber frühestens mit einer Frist von vier Monaten zum Ende eines Kalendermonats kündigen.
5. Besteht das Arbeitsverhältnis 12 Jahre, kann der Arbeitgeber frühestens mit einer Frist von fünf Monaten zum Ende eines Kalendermonats kündigen.
6. Besteht das Arbeitsverhältnis 15 Jahre, kann der Arbeitgeber frühestens mit einer Frist von sechs Monaten zum Ende eines Kalendermonats kündigen.
7. Besteht das Arbeitsverhältnis 20 Jahre, kann der Arbeitgeber frühestens mit einer Frist von sieben Monaten zum Ende eines Kalendermonats kündigen.

Checkliste Freistellung:

1. Enthält der Arbeitsvertrag eine Freistellungsregelung, so kann der Arbeitgeber den Arbeitnehmer im Falle einer Kündigung bis zum Ablauf der Kündigungsfrist unter Fortzahlung des Gehalts von der Arbeit entbinden. Der Arbeitnehmer braucht also nicht mehr zu arbeiten und erhält trotzdem seinen Lohn.
2. Falls nun die Freistellungsklausel eine Regelung über die Anrechnung der Urlaubsansprüche enthält, ist somit der dem Arbeitnehmer eventuell noch zustehende Resturlaub abgegolten. Eine Abgeltung mit Geldleistungen kann nicht mehr gefordert werden.

Fehlt jedoch eine solche Abgeltungsregelung und gibt der Arbeitgeber auch keine entsprechende Abgeltungserklärung bei der Freistellung ab, so liegt in der Freistellung keine Urlaubsgewährung. Der Arbeitgeber kann nach Ablauf der Kündigungsfrist nochmals die Abgeltung seines Resturlaubes einfordern.

§ 15 Haftung

- (1) Für Schäden an Privateigentum der Arbeitnehmer haftet der Arbeitgeber im Rahmen der gesetzlichen Bestimmungen nur dann, wenn ihn ein Verschulden trifft.
- (2) Verursacht der Arbeitnehmer durch eine schuldhafte Pflichtverletzung einen Schaden, so hat er im Falle einfacher Fahrlässigkeit den Schaden zur Hälfte, höchstens jedoch bis zum Betrag einer gewöhnlichen Monatsnettovergütung zu ersetzen. Bei grober Fahrlässigkeit hat der Arbeitnehmer den Schaden voll zu tragen, jedoch der Höhe nach beschränkt auf den dreifachen Betrag der gewöhnlichen Monatsnettovergütung. Diese Grundsätze geltend entsprechend bei Schadensersatzansprüchen Dritter. Bei Vorsatz haftet der Arbeitnehmer unbeschränkt.

Erläuterung:

zu (1) Haftung des Arbeitgebers

Der Arbeitgeber wird versuchen, seine Haftung weitestgehend auszuschließen. Nach den gesetzlichen Vorschriften haftet der Arbeitgeber nicht für Personenschäden. Durch diesen Haftungsausschluss mit einer Verweisung des bei einem Arbeitsunfall geschädigten Arbeitnehmers auf die Berufsgenossenschaft bzw. die Haftpflichtversicherung sollen im Interesse des Betriebsfriedens Streitigkeiten zwischen den Vertragsparteien vermieden werden. Haftungsbegrenzungsregelungen sind somit aus Arbeitgebersicht nur für Sachschäden nötig. Hier kann ferner eine verschuldensunabhängige Haftung ausgeschlossen werden. Der Arbeitnehmer muss sich eigenes Verschulden anrechnen lassen.

zu (2) Haftung des Arbeitnehmers

Der Arbeitgeber trägt die Darlegungs- und Beweislast für das Verschulden des Arbeitnehmers. Die Rechtsprechung hat für Pflichtverletzungen des Arbeitnehmers im Arbeitsverhältnis, unabhängig von der ausgeübten Tätigkeit, folgende Haftungsgrundsätze aufgestellt:

a. Der Arbeitnehmer handelt leicht fahrlässig:

Er lässt geringfügig die Sorgfalt außer acht, die erforderlich gewesen wäre, um den Schaden zu vermeiden. Es handelt sich aber um ein Versehen, das „jedem einmal passieren kann“. Unter den selben Umständen wäre der Schaden bei jedem eingetreten. Der Arbeitnehmer haftet für den Schaden gar nicht. Dieser fällt unter den Begriff des „Betriebsrisikos“ und der Arbeitgeber muss den Schaden tragen.

b. Der Arbeitnehmer handelt normal fahrlässig:

Er lässt die Sorgfalt außer acht, die erforderlich gewesen wäre, um den Schaden zu vermeiden. Der Schaden war aber eher voraussehbar als bei leichter Fahrlässigkeit. Der Schaden wird zwischen Arbeitnehmer und Arbeitgeber aufgeteilt.

c. Der Arbeitnehmer handelt grob fahrlässig oder vorsätzlich:

Die grobe Fahrlässigkeit ist eine unentschuld bare Verletzung der Pflichten des Arbeitnehmers. Der Arbeitnehmer hat seine Pflicht zu sorgfältigem Handeln in besonders schwerem Maße verletzt. Es wäre also jedem klar gewesen, dass unter diesen Umständen der Schaden eintritt. Beispiele: Rotlichtverstoß eines Berufskraftfahrers; Überschreiten der zulässigen Höchstgeschwindigkeit um mehr als 50% zur Nachtzeit (100% tagsüber); Fällen eines Baumes, in dessen Fallbereich sich zwei Menschen aufhalten.

Der Arbeitnehmer handelt vorsätzlich, wenn er weiß, dass der Schaden wegen der Verletzung seiner Pflicht eintreten wird und er dies auch will.

Der Arbeitnehmer haftet in beiden Fällen allein für den Schaden.

§ 16 Vertragsstrafe

- (1) Im Falle der schuldhaften Nichtaufnahme, schuldhaften verspäteten Aufnahme, vertragswidrigen Beendigung der Tätigkeit, vorübergehenden Verweigerung der Arbeit oder falls der Arbeitgeber durch vertragswidriges Verhalten des Arbeitnehmers zur außerordentlichen Kündigung veranlasst wird, so hat der Arbeitnehmer an den Arbeitgeber eine Vertragsstrafe zu zahlen.
- (2) Als Vertragsstrafe wird für den Fall der verspäteten Aufnahme der Arbeit sowie der vorübergehenden Arbeitsverweigerung das tägliche Bruttoentgelt für jeden Tag der Zuwiderhandlung vereinbart. Insgesamt darf die Vertragsstrafe nicht mehr als das in der gesetzlichen Mindestkündigungsfrist ansonsten erhaltene Arbeitsentgelt betragen. Im übrigen beträgt die Vertragsstrafe ein Bruttomonatsgehalt.
- (3) Verstößt der Arbeitnehmer gegen die Verschwiegenheitsverpflichtung aus § 10, so gilt für jeden Fall der Zuwiderhandlung eine Vertragsstrafe in Höhe von Euro 250,00 als vereinbart.
- (4) Im Falle einer Zuwiderhandlung gegen das Wettbewerbsverbot des § 11 kann der Arbeitgeber für jeden Fall der Zuwiderhandlung oder im Falle der Eingehung eines Arbeitsverhältnisses für jeden Monat der Beschäftigung eine Vertragsstrafe in Höhe von zwei Bruttomonatsgehältern nach § 4 verlangen.
- (5) Die Geltendmachung eines weitergehenden Schadens bleibt vorbehalten.

Erläuterung:

zu (1) Vertragsstrafe

Die Vertragsstrafe ist ein Druckmittel des Arbeitgebers, mit welchem dem Arbeitnehmer die Zahlung einer Geldsumme auferlegt wird, wenn er gegen eine – ihm aufgrund des Vertrags obliegende – Pflicht verstößt. Der Arbeitgeber muss in diesen Fällen keinen konkreten Schaden nachweisen. Vertragsstrafenregelungen sind jedoch nur dann zulässig, wenn die Strafe nicht unverhältnismäßig hoch ist und dem Arbeitgeber typischerweise erhebliche Schäden drohen.

Strittig ist heute, ob Vertragsstrafen in vorformulierten Arbeitsverträgen, die für eine Vielzahl von Arbeitsverhältnissen verwendet werden, überhaupt wirksam sind. Dem widerspricht § 309 Nr. 6 BGB, der besagt, dass in allgemeinen Geschäftsbedingungen bestimmte Vertragsstrafen unwirksam sind.

Demgegenüber ist zu berücksichtigen, dass nach § 310 Abs. 4 Satz 2 BGB die Regelungen über die allgemeinen Geschäftsbedingungen nicht ohne weiteres auf das Arbeitsrecht übertragen werden. Ein klärendes Urteil des Bundesarbeitsgerichtes steht noch aus.

Hauptanwendungsfälle für die Vertragsstrafe sind die Nichtaufnahme der Arbeit bzw. Kündigung vor Arbeitsbeginn und ein vertragswidriges Verhalten des Arbeitnehmers um eine außerordentliche Kündigung zu provozieren.

Die Vereinbarung einer Vertragsstrafe ist jedenfalls unwirksam, wenn sie das Kündigungsrecht des Arbeitnehmers einschränkt.

zu (2) Höhe der Vertragsstrafe

Die Höhe der Vertragsstrafe muss eindeutig, klar formuliert und angemessen sein. Für den Fall der verspäteten Arbeitsaufnahme ist eine Vertragsstrafe in Höhe des Bruttoentgelts für jeden Tag der Zuwiderhandlung zulässig, da dies dem tatsächlichen Schaden des Arbeitgebers entspricht. Ferner ist aber auch eine Maximalbegrenzung der Höhe nach erforderlich.

zu (3) Pflichtverstoß

Auch im Falle der Zuwiderhandlung des Arbeitnehmers gegen die Verschwiegenheitsverpflichtung aus § 10 ist die Vertragsstrafe zulässig. Gleiches gilt für Verstöße gegen das Wettbewerbsverbot.

zu (4) Weitergehender Schaden

Der Arbeitnehmer kann sich wirksam die Geltendmachung eines weiteren Schadens vorbehalten. Dieses Recht besteht schon nach dem Gesetz. Die Formulierung soll jedoch nur sicherstellen, dass der Arbeitgeber nicht stillschweigend darauf verzichtet hat.

§ 17 Ausschlussfristen für die Geltendmachung von Ansprüchen

- (1) Alle beiderseitigen Ansprüche aus dem Arbeitsverhältnis und solche, die mit dem Arbeitsverhältnis in Verbindung stehen, verfallen, wenn sie nicht innerhalb von zwei Monaten nach der Fälligkeit gegenüber der anderen Vertragspartei schriftlich erhoben werden.
- (2) Lehnt die Gegenpartei den Anspruch ab oder erklärt sie sich nicht innerhalb von zwei Wochen nach der Geltendmachung des Anspruches, so verfällt dieser, wenn er nicht innerhalb von zwei Monaten nach der Ablehnung oder dem Fristablauf gerichtlich geltend gemacht wird.

ergänzend (aus Arbeitnehmersicht vorteilhafte Formulierung):

- (3) Dies gilt nicht für Zahlungsansprüche des Arbeitnehmers, die während eines Kündigungsschutzprozesses fällig werden und von seinem Ausgang abhängen. Für diese Ansprüche beginnt die Verfallfrist von zwei Monaten nach rechtskräftiger Beendigung des Kündigungsschutzverfahrens.

Erläuterung:

Unter Ausschlussfristen (oder auch Verfallsfristen) werden Fristen verstanden, nach deren Ablauf ein Recht erlischt, wenn es nicht innerhalb der Frist geltend gemacht wird. Mit der Formulierung „alle beiderseitigen Ansprüche“ werden sowohl Arbeitgeber als auch Arbeitnehmer der Klausel unterworfen. Ferner wird hier eine Verfallsfrist mit zwei Stufen dargestellt.

Nach Absatz (1) muss der Arbeitnehmer (bzw. Arbeitgeber) seine Ansprüche zunächst beim Arbeitgeber (bzw. Arbeitnehmer) innerhalb einer Zwei-Monats-Frist schriftlich geltend machen. Diese Frist soll schnell Klarheit bei der Abwicklung von Ansprüchen im Arbeitsverhältnis schaffen, weshalb eine Dauer von zwei Monaten angemessen ist, um Ansprüche und deren Fälligkeit zu erkennen und gegenüber der anderen Vertragspartei schriftlich geltend machen zu können.

Wenn die Gegenpartei den Anspruch ablehnt oder sich nicht innerhalb von zwei Wochen nach der Geltendmachung dieses Anspruchs äußert, verfällt dieser dennoch aufgrund der Formulierung in Absatz (2), wenn er nicht innerhalb von zwei Monaten nach der Ablehnung oder dem Fristablauf gerichtlich geltend gemacht wird.

Die Formulierung unter Absatz (3) ist eine Begünstigung für den Arbeitnehmer. Dieser hat im Vergleich zum Arbeitgeber meist nicht so schnell Klarheit darüber, welche Ansprüche er geltend machen kann und unterliegt einem gewissen Entscheidungszwang, um seine Rechte nicht zu verlieren. Er sollte deshalb Ansprüche, die vom Ausgang eines Kündigungsprozesses abhängen, nicht schon vorher geltend machen müssen, denn im Falle einer Kündigung wird durch die Erhebung der Kündigungsschutzklage der Lauf der Verfallsfrist nicht gehemmt oder unterbrochen. Die Ansprüche des Arbeitnehmers aus Annahmeverzug (Gehalt, Urlaub und Urlaubsabgeltung, Prämien und Gewinnbeteiligungen) müssen dann alle zwei Monate klageerweiternd geltend gemacht werden.

Seit dem Inkrafttreten des Schuldrechtsmodernisierungsgesetzes werden Verfallsfristen zum Nachteil eines Arbeitnehmers in Einzelarbeitsverträgen weitgehend für unwirksam gehalten. Dies gilt jedoch nur, soweit der Arbeitgeber eine solche Klausel formularmäßig verwendet. Bei individueller Ausarbeitung bzw. in Tarifverträgen sind solche Klauseln wirksam.

Checkliste Verfallsfrist:

1. Bei einer einstufigen Verfallklausel – nur Absatz (1) – muss der Arbeitnehmer seine Ansprüche innerhalb der Frist geltend machen.
2. Bei einer zweistufigen Verfallklausel – Absätze (1) und (2) – muss der Arbeitnehmer seine Ansprüche innerhalb der zweiten Frist erneut gerichtlich geltend machen. Eine arbeitsgerichtliche Klage lässt sich dann nicht mehr vermeiden. Falls der Arbeitnehmer nicht rechtsschutzversichert ist, muss er die Kosten seines Rechtsanwaltes – unabhängig ob er den Prozess gewinnt oder verliert – selbst zahlen, da es im Arbeitsgerichtsverfahren keinen Kostenerstattungsanspruch gibt.

§ 18 Einstellungsfragebogen

Die Angaben im Einstellungsfragebogen sind wesentlicher Bestandteil dieses Arbeitsvertrages. Ihre unrichtige Beantwortung kann zur Anfechtung des Arbeitsvertrages führen.

§ 19 Erfüllungsort und Gerichtsstand

- (1) Erfüllungsort ist der Ort, an dem die streitige Verpflichtung zu erfüllen ist.
- (2) Gerichtsstand für beide Vertragspartner ist das für den Erfüllungsort zuständige Arbeitsgericht.

§ 20 Vertragsänderungen

- (1) Nebenabreden zu diesem Vertrag bestehen nicht. Änderungen und Ergänzungen dieses Vertrages und Nebenabreden bedürfen zu ihrer Wirksamkeit der Schriftform.
- (2) Auch die Abänderung des Schriftformerfordernisses bedarf der Schriftform.

Erläuterung:

Das Arbeitsverhältnis ist oftmals von zahlreichen mündlichen Abreden geprägt. Beide Parteien können jedoch ein großes Interesse daran haben, sich vor übereilten Änderungsverträgen zu schützen und sicherzustellen, dass Vertragsänderungen beweiskräftig festgestellt werden können.

Der erste Teil dieser Schriftformklausel allein trägt dem zwar Rechnung, indem er zur Nichtigkeit mündlicher Vereinbarungen führt. Eine solche sogenannte „einfache“ Schriftformklausel kann aber wiederum durch eine mündliche Vereinbarung aufgehoben werden. Nach diesem mündlichen Ausschluss der Schriftformklausel sind dann weitere mündliche Absprachen möglich.

Nur wenn der zweite Teil der Klausel noch hinzukommt (doppelte Schriftformklausel) bedeutet dies, dass der Vertrag tatsächlich nur schriftlich abgeändert werden kann. Somit schafft nur das doppelte Schriftformerfordernis Sicherheit und vermeidet Beweisprobleme.

Checkliste Schriftformklausel:

1. Bei einem einfachen Schriftformerfordernis können die Parteien wirksam mündliche Vertragsänderungen treffen, wenn sie sich darüber einig sind, dass diese auch ohne Schriftform gelten sollen.
2. Bei einem doppelten Schriftformerfordernis bedarf es zur Wirksamkeit der Vertragsänderung der Schriftform.

§ 21 Sonstige Verpflichtungen

- (1) Für das Arbeitsverhältnis gelten neben den Bestimmungen dieses Vertrages die Betriebsvereinbarungen über Diensterfindungen und die Betriebsvereinbarung „123“.
- (2) Der Arbeitnehmer verpflichtet sich, dem Arbeitgeber jede Änderung seiner Anschrift unverzüglich anzuzeigen.

München, den 11.03.2003

(Arbeitgeber) _____ (Arbeitnehmer) _____

Checkliste Vertragspartner:

1. Handelt es sich bei dem Arbeitgeber um ein Kleinunternehmen mit weniger als 5 Arbeitnehmern, verzichtet der Arbeitnehmer weitgehend auf gesetzlichen Kündigungsschutz, soweit nicht eine entsprechende vertragliche Regelung aufgenommen wird.
2. Wenn ein Vertragsschluss mit der Konzerntochter nicht hinreichende Sicherheit gewährt, da aufgrund der unsicheren wirtschaftlichen Lage des Unternehmens das Risiko eines Insolvenzfalls und damit der Verlust des Arbeitsplatzes droht, kann ein Arbeitsverhältnis mit der Konzernmutter ratsam sein. Dies setzt voraus, dass bei der Existenz von mehreren Betrieben die Zuordnung der Arbeitstätigkeit des Arbeitnehmers zu einem Betrieb möglich ist. Besteht Unklarheit darüber, welche von mehreren Gesellschaften Arbeitgeber ist, wurde gerichtlich entschieden, dass der Verfasser der ersten Lohnabrechnung als Arbeitgeber auftritt.

Checkliste Vertragsklauseln:

Folgende Klauseln sind aus Arbeitnehmersicht günstig:

1. Anrechnung von Vordienstzeiten
2. Arbeitsort bei Ortsgebundenheit
3. Arbeitszeitzuschläge
4. Beginn des Arbeitsverhältnisses
5. Genaue Tätigkeitsbeschreibung bei unangenehmen Aufgaben / Weites Tätigkeitsfeld bei drohender betriebsbedingter Kündigung
6. Gratifikationsvereinbarungen
7. Lohnfortzahlung im Krankheitsfall zu 100 %
8. Regelung von Gehaltserhöhungen
9. Schriftformerfordernis bei Vertragsänderungen
10. Urlaubsdauer
11. Urlaubsübertragung
12. Vergütung

Folgende Klauseln sind aus Arbeitnehmersicht nachteilig:

1. Abgeltung von Überstunden mit dem Grundgehalt
2. Abtretungsverbot
3. Arbeitsunfähigkeit / Dienstverhinderung
4. Ausschluss der Kündigung vor Beginn des Arbeitsverhältnisses
5. Ausschlussfristen
6. Beendigung durch Altersgrenzklausel / Erwerbsunfähigkeit
7. Kostenklausel bei Gehaltspfändung
8. Kürzung von Gratifikationen
9. Nebentätigkeitsverbot bzw. Anzeigepflicht
10. Rückzahlung von Lohn / Gratifikationen
11. verlängerte Kündigungsfristen
12. Versetzungsverbot
13. Vertragsstrafe
14. Wettbewerbsverbot