

2.3 Kontrolle von Formulararbeitsverträgen

Die Zulässigkeit von vertraglichen Vereinbarungen hängt grundsätzlich davon ab, ob sich die Abmachungen im Rahmen der gesetzlich (im Arbeitsrecht auch tarifvertraglich beziehungsweise durch Betriebsvereinbarung) vorgegebenen Spielräume bewegen.

Es gibt neben dem zwingenden Gesetzesrecht auch viele gesetzliche Vorschriften, die nur für den Fall (also subsidiär) gelten, dass keine ausdrückliche andere Regelung getroffen ist. Dieser Freiraum wird in der Praxis meist für vertragliche Vereinbarungen genutzt.

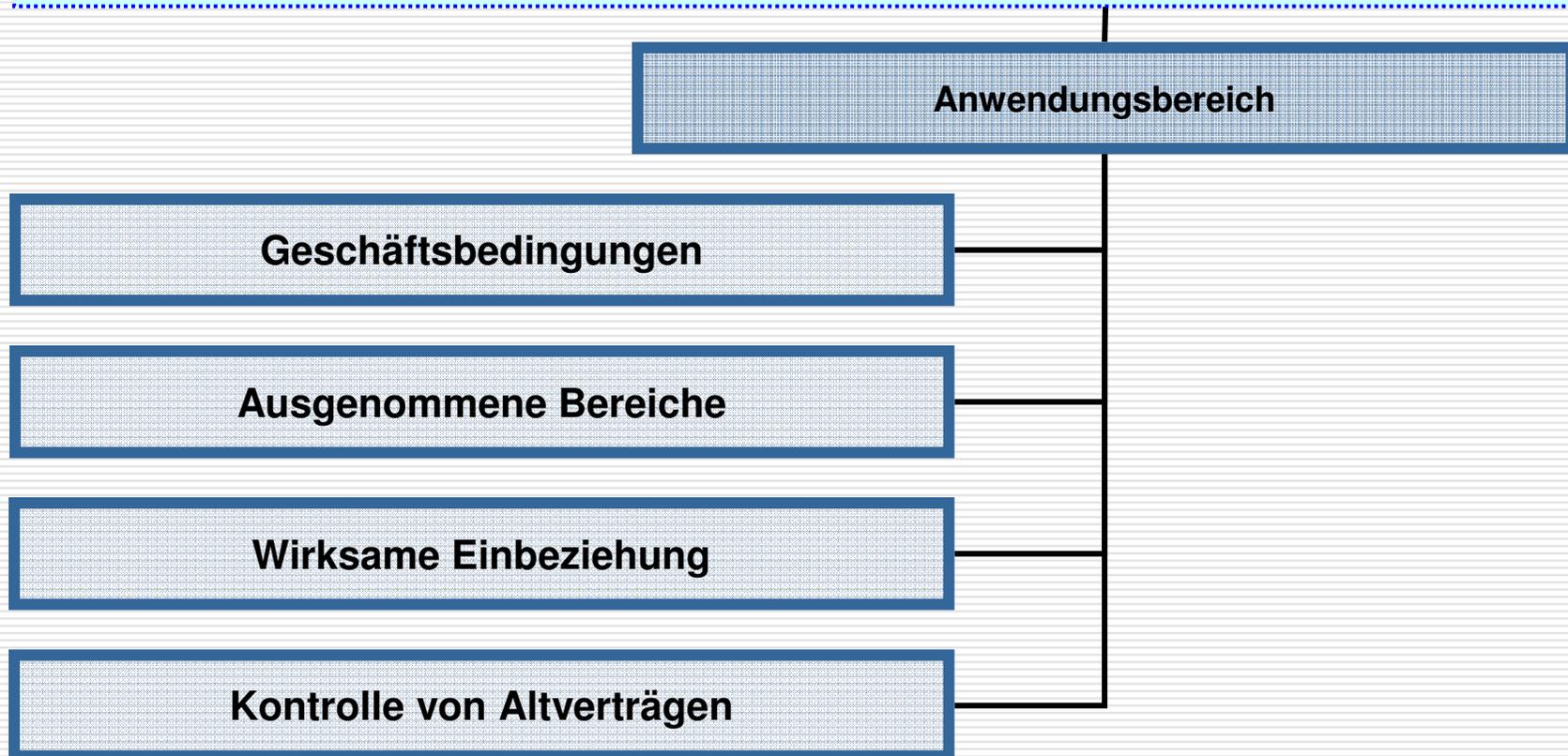
Da die Marktmacht (insbesondere bei Geschäften mit Verbrauchern) im Regelfall strukturell ungleich verteilt ist, verbietet der Gesetzgeber mit den Bestimmungen der § 305 ff. BGB bei der Vertragsgestaltung die unangemessene Benachteiligung derjenigen Vertragspartner, die faktisch keinen Einfluss auf die Gestaltung der Vertragsbedingungen haben.



2.2 Kontrolle von Formulararbeitsverträgen

Für den Einzelfall formulierte oder im Einzelnen ausgehandelte Arbeitsverträge spielen in der betrieblichen Praxis eine eher geringe Rolle.

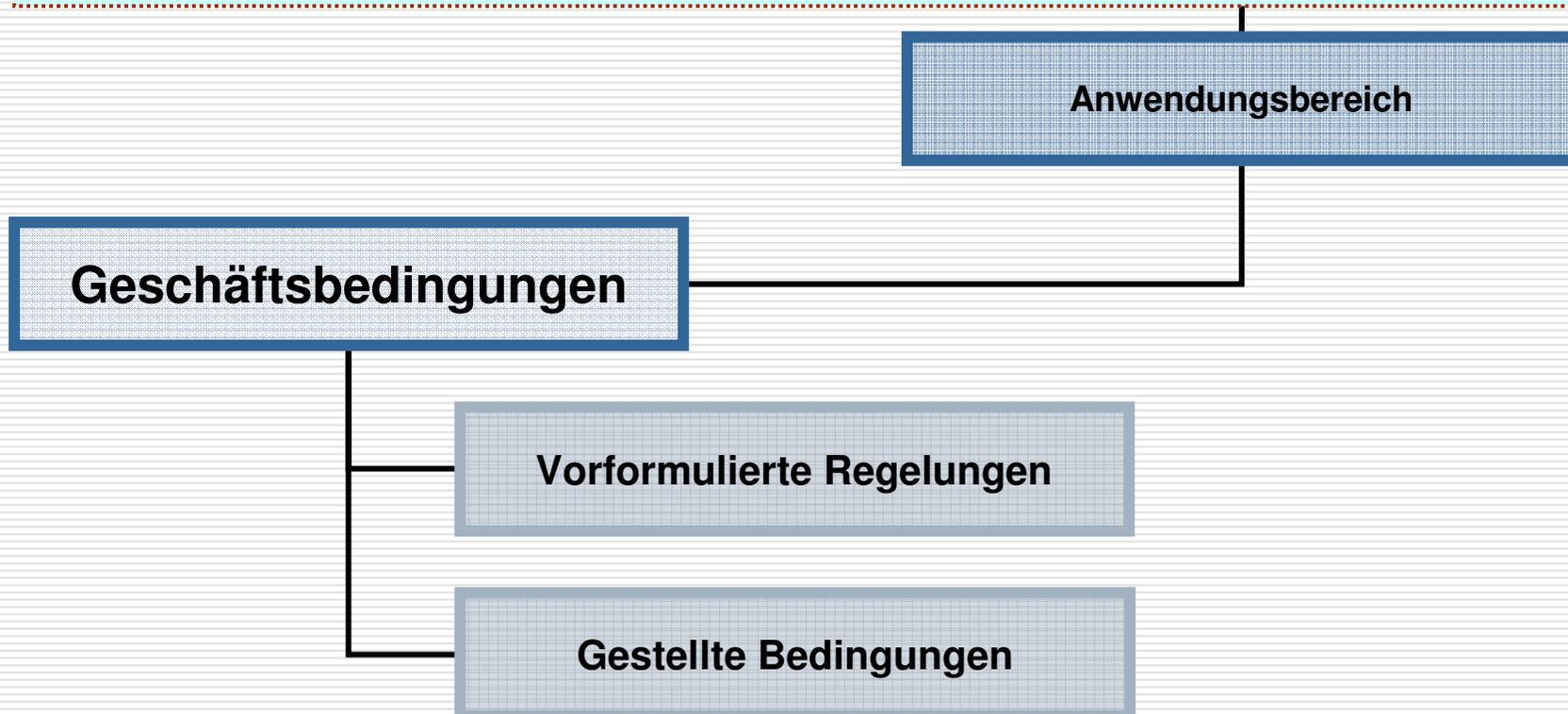
Grundsätzlich sind Arbeitsbedingungen kollektiv geprägt, entweder durch Tarifverträge und Betriebsvereinbarungen oder durch vorformulierte Arbeitsverträge mit standardisierten Einzelklauseln. Letztere sind Gegenstand der Klauselkontrolle im Sinne der §§ 307 ff. BGB.



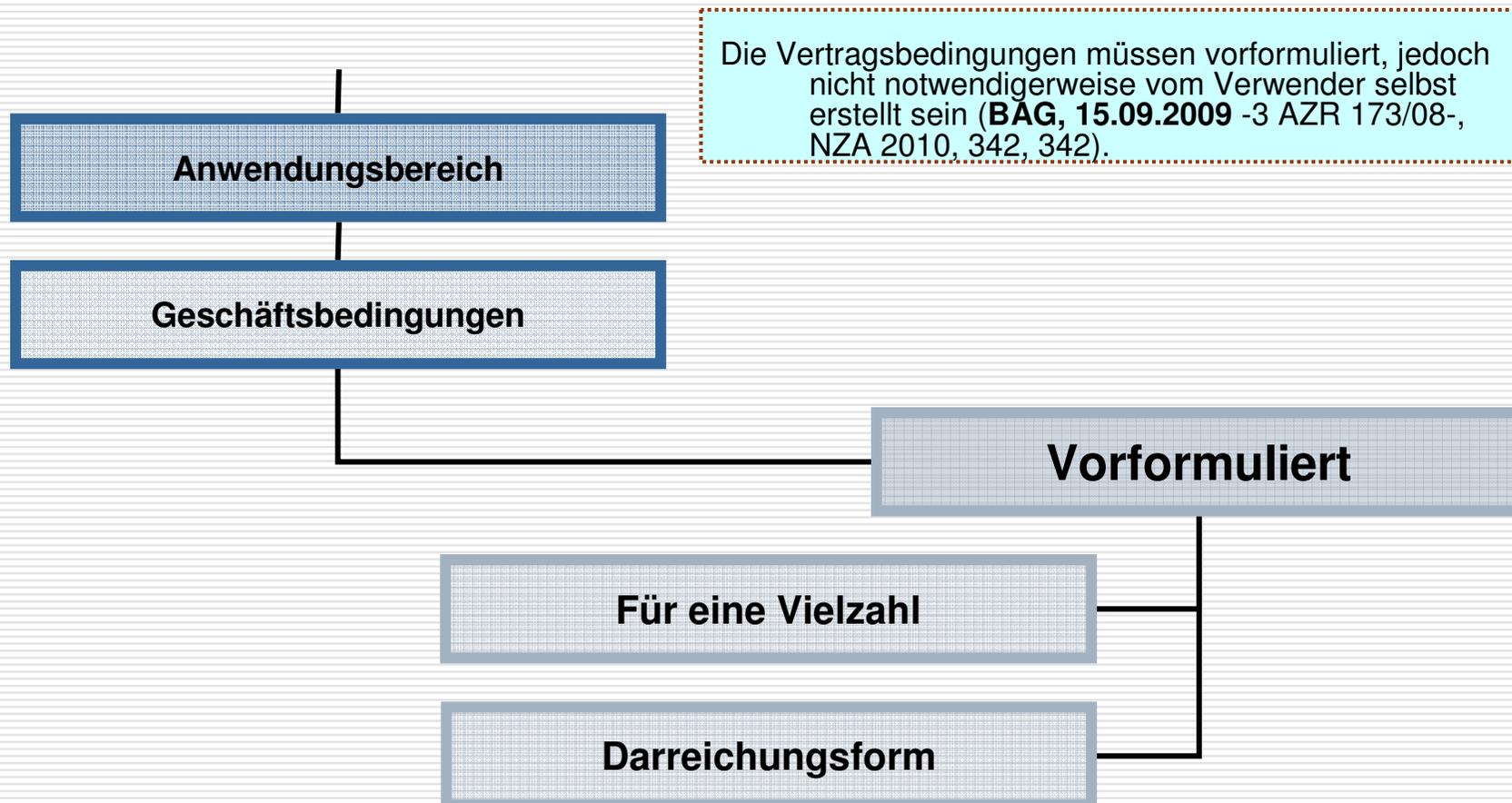
2.3 Kontrolle von Formulararbeitsverträgen

Eine Inhaltskontrolle von Arbeitsbedingungen gemäß §§ 307 ff. BGB findet nur statt, soweit diese Allgemeine Geschäftsbedingungen im Sinne der §§ 305 ff. BGB darstellen.

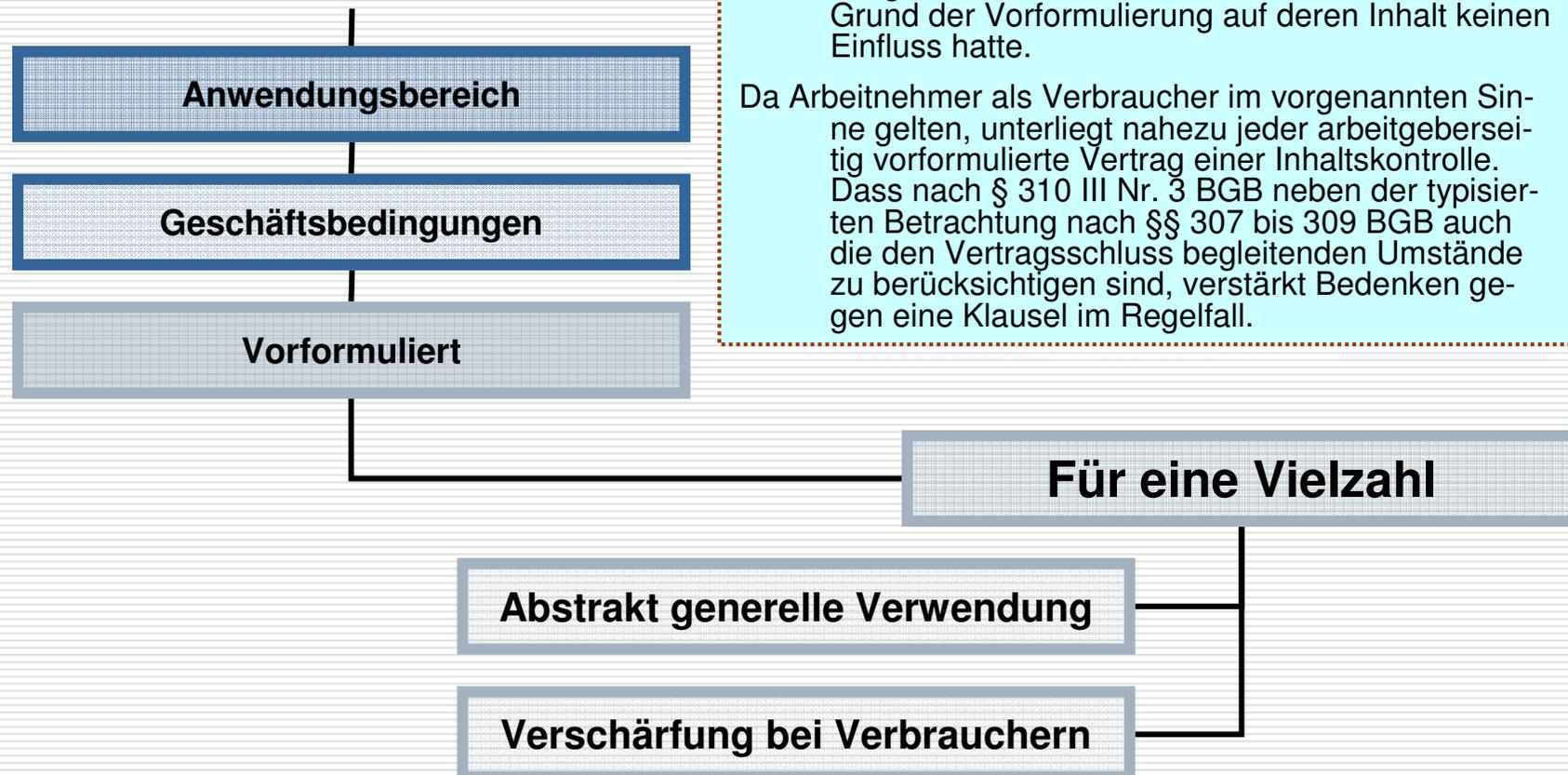
Nach § 305 I 1 BGB sind Allgemeine Geschäftsbedingungen alle für eine Vielzahl von Verträgen vorformulierten Vertragsbedingungen, die eine Vertragspartei (als Verwender) der anderen Vertragspartei bei Abschluss eines Vertrags stellt.



2.3 Kontrolle von Formulararbeitsverträgen



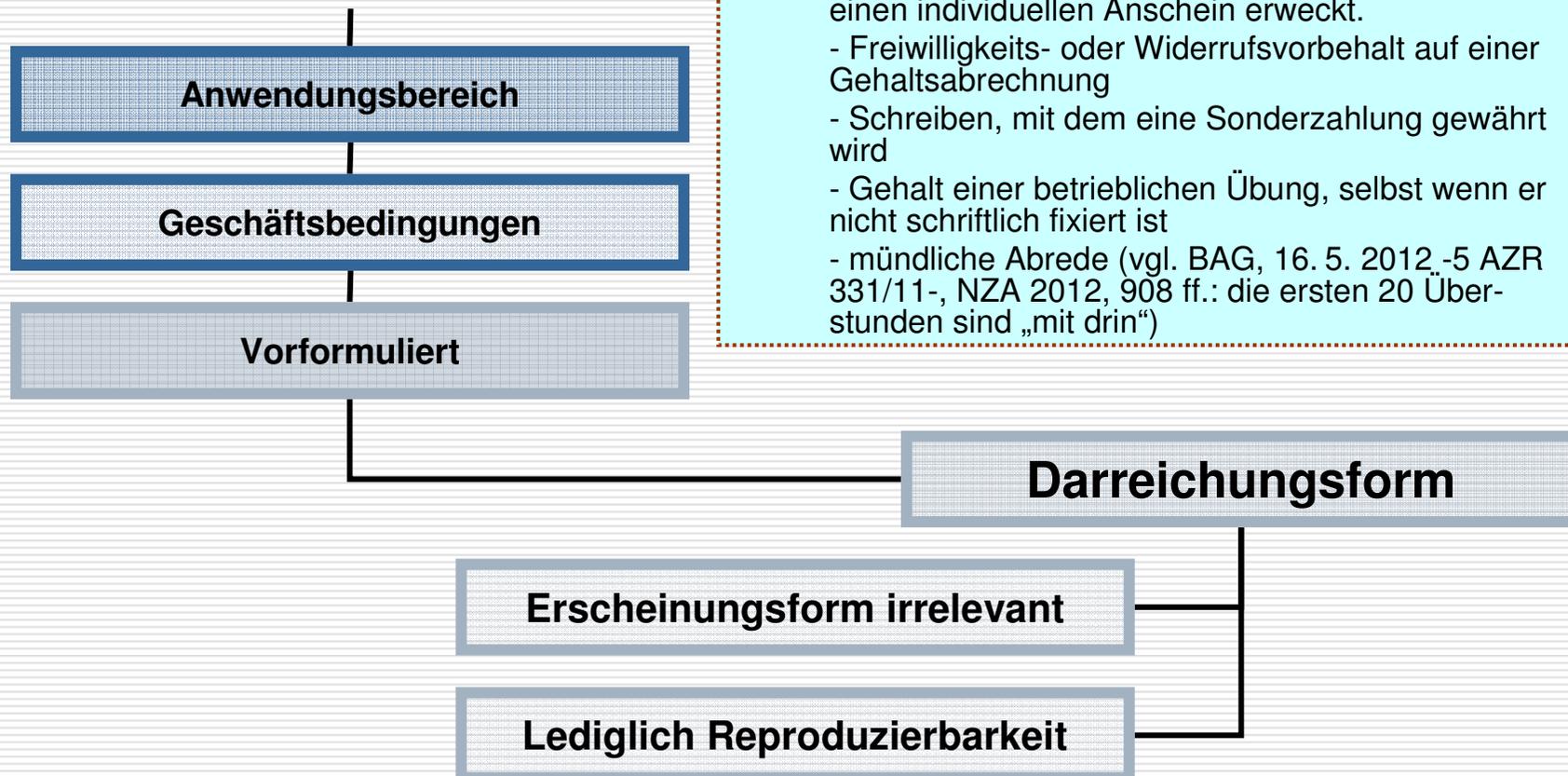
2.3 Kontrolle von Fo



AGB sind Vertragsbedingungen, die für eine Vielzahl von (mehr als zwei) Verträgen vorformuliert sind, und die eine Vertragspartei (Verwender) der anderen Vertragspartei bei Abschluss eines Vertrags oder dessen Änderung stellt (§ 305 I 1 BGB). Gemäß § 310 III Nr. 2 BGB finden im Geschäftsverkehr mit Verbrauchern die meisten Vorschriften der §§ 305 ff. BGB selbst dann Anwendung, wenn die vorformulierten Regelungen nur zur einmaligen Verwendung bestimmt sind, soweit der Verbraucher auf Grund der Vorformulierung auf deren Inhalt keinen Einfluss hatte.

Da Arbeitnehmer als Verbraucher im vorgenannten Sinne gelten, unterliegt nahezu jeder arbeitgeberseitig vorformulierte Vertrag einer Inhaltskontrolle. Dass nach § 310 III Nr. 3 BGB neben der typisierten Betrachtung nach §§ 307 bis 309 BGB auch die den Vertragsschluss begleitenden Umstände zu berücksichtigen sind, verstärkt Bedenken gegen eine Klausel im Regelfall.

2.3 Kontrolle von Fo

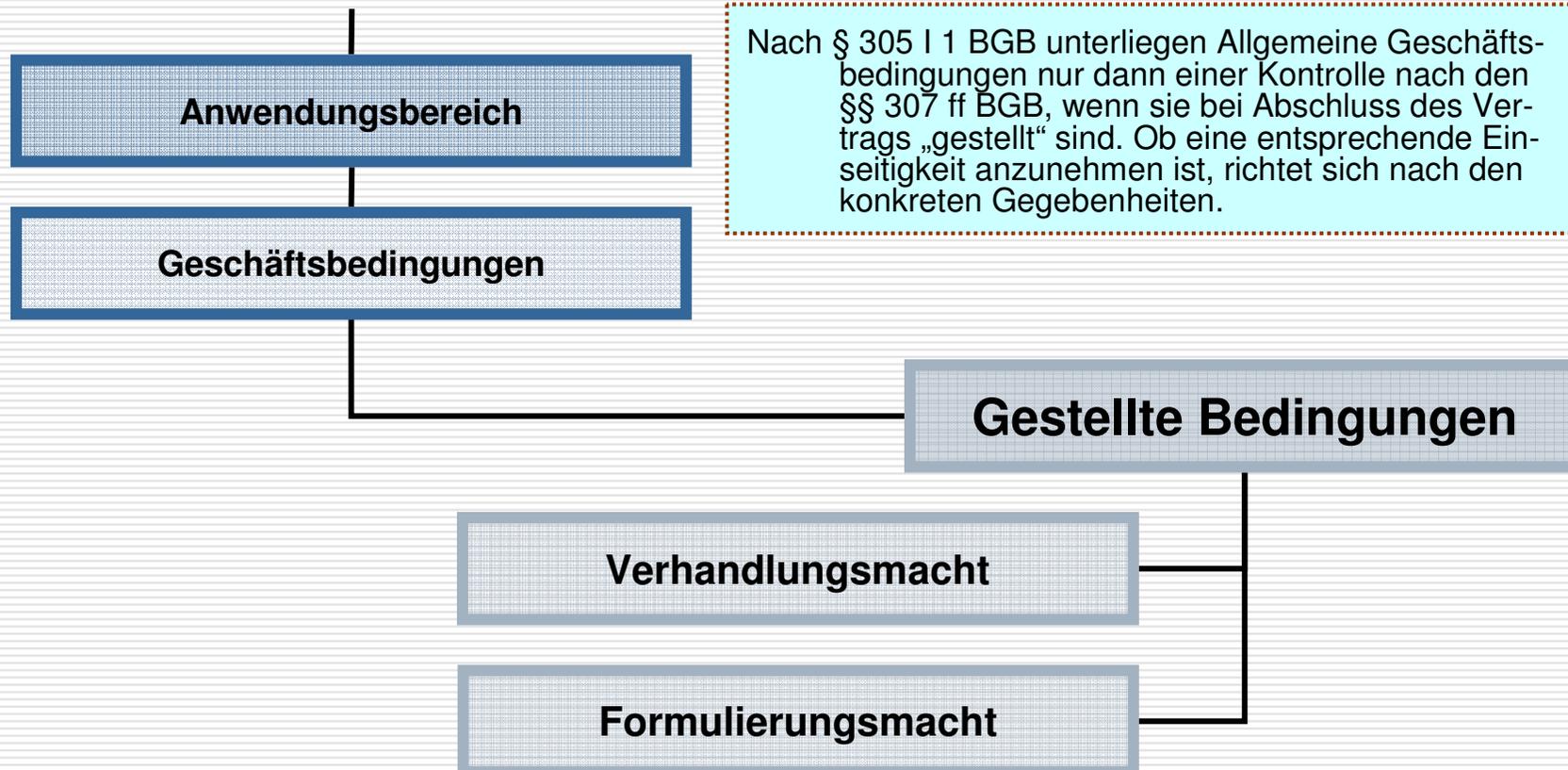


In welcher Erscheinungsform die allgemeinen Arbeitsbedingungen präsentiert werden, ist nach § 305 I 2 BGB ohne Belang. Die äußere Erscheinungsform kann allerdings bereits eine gegebenenfalls zu widerlegende tatsächliche Vermutung nähren.

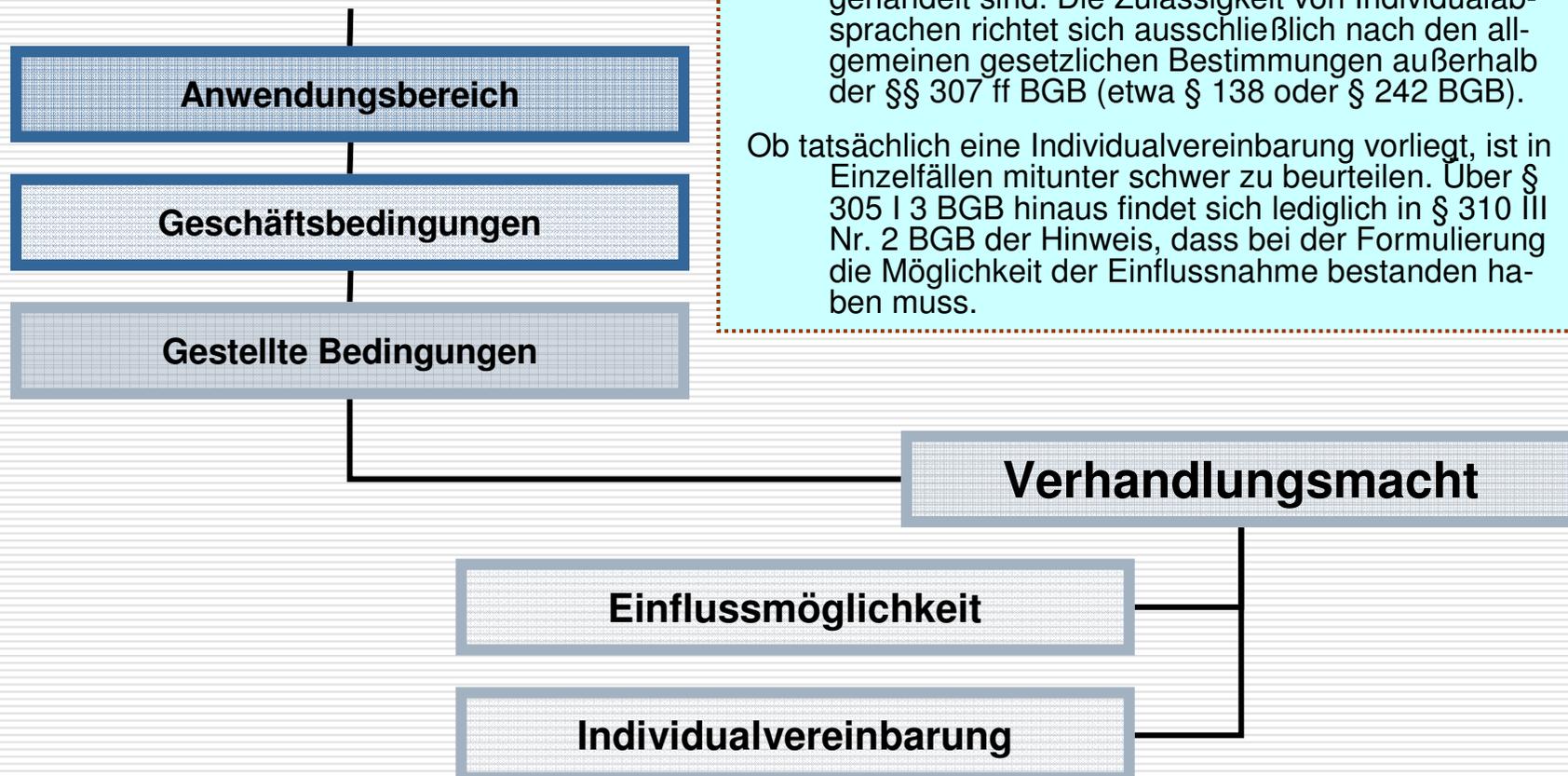
Beispiele:

- im PC gespeichertes Formular, selbst wenn es einen individuellen Anschein erweckt.
- Freiwilligkeits- oder Widerrufsvorbehalt auf einer Gehaltsabrechnung
- Schreiben, mit dem eine Sonderzahlung gewährt wird
- Gehalt einer betrieblichen Übung, selbst wenn er nicht schriftlich fixiert ist
- mündliche Abrede (vgl. BAG, 16. 5. 2012, -5 AZR 331/11-, NZA 2012, 908 ff.: die ersten 20 Überstunden sind „mit drin“)

2.3 Kontrolle von Formulararbeitsverträgen



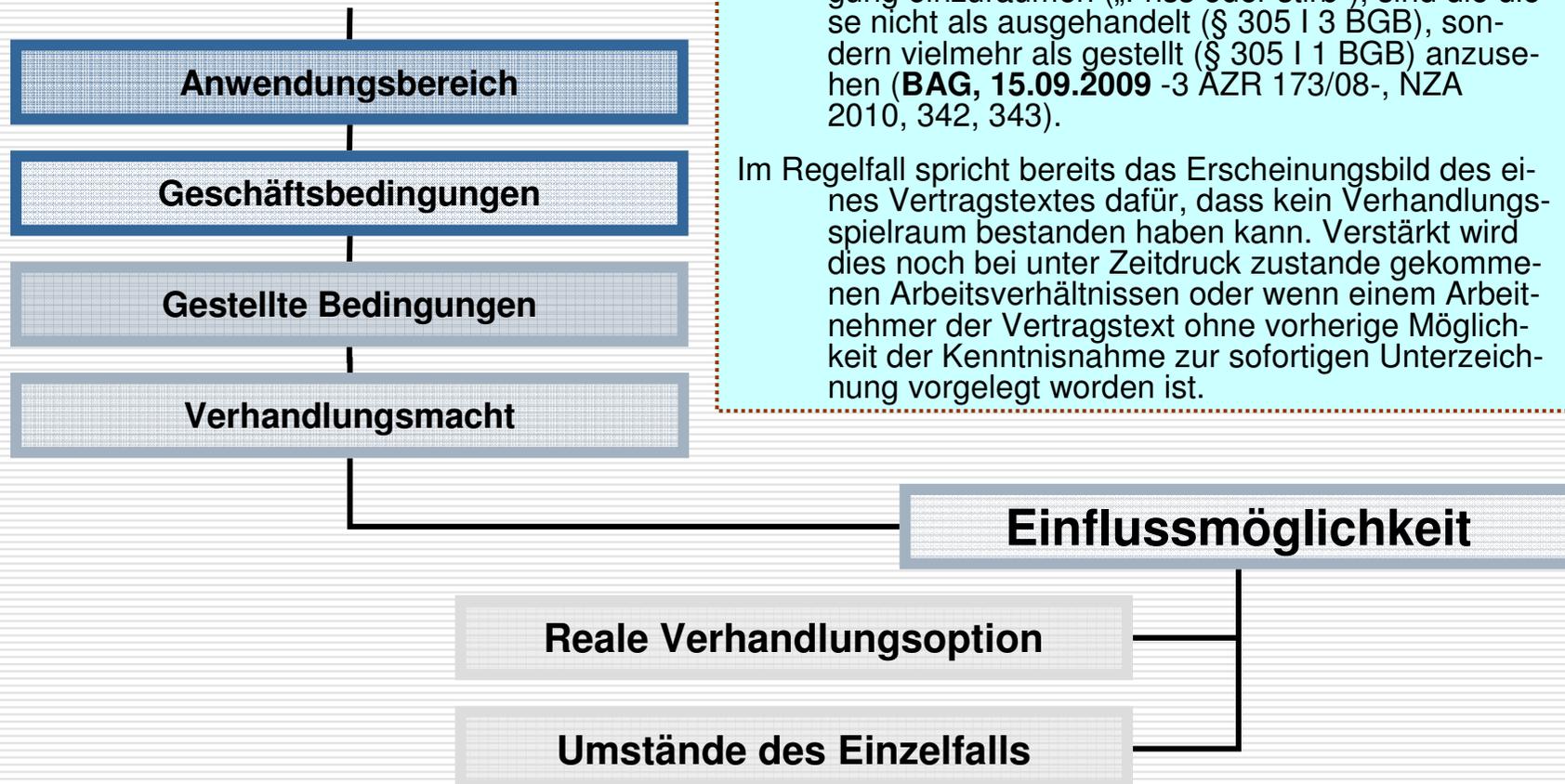
2.3 Kontrolle von Formulararbeitsverträgen



Nach § 305 I 3 BGB liegen Individualvereinbarungen vor, die keiner Inhaltskontrolle nach §§ 307 ff. BGB unterworfen sind, soweit die Vertragsbedingungen zwischen den Vertragsparteien im Einzelnen ausgehandelt sind. Die Zulässigkeit von Individualab-sprachen richtet sich ausschließlich nach den all-gemeinen gesetzlichen Bestimmungen außerhalb der §§ 307 ff BGB (etwa § 138 oder § 242 BGB).

Ob tatsächlich eine Individualvereinbarung vorliegt, ist in Einzelfällen mitunter schwer zu beurteilen. Über § 305 I 3 BGB hinaus findet sich lediglich in § 310 III Nr. 2 BGB der Hinweis, dass bei der Formulierung die Möglichkeit der Einflussnahme bestanden ha-ben muss.

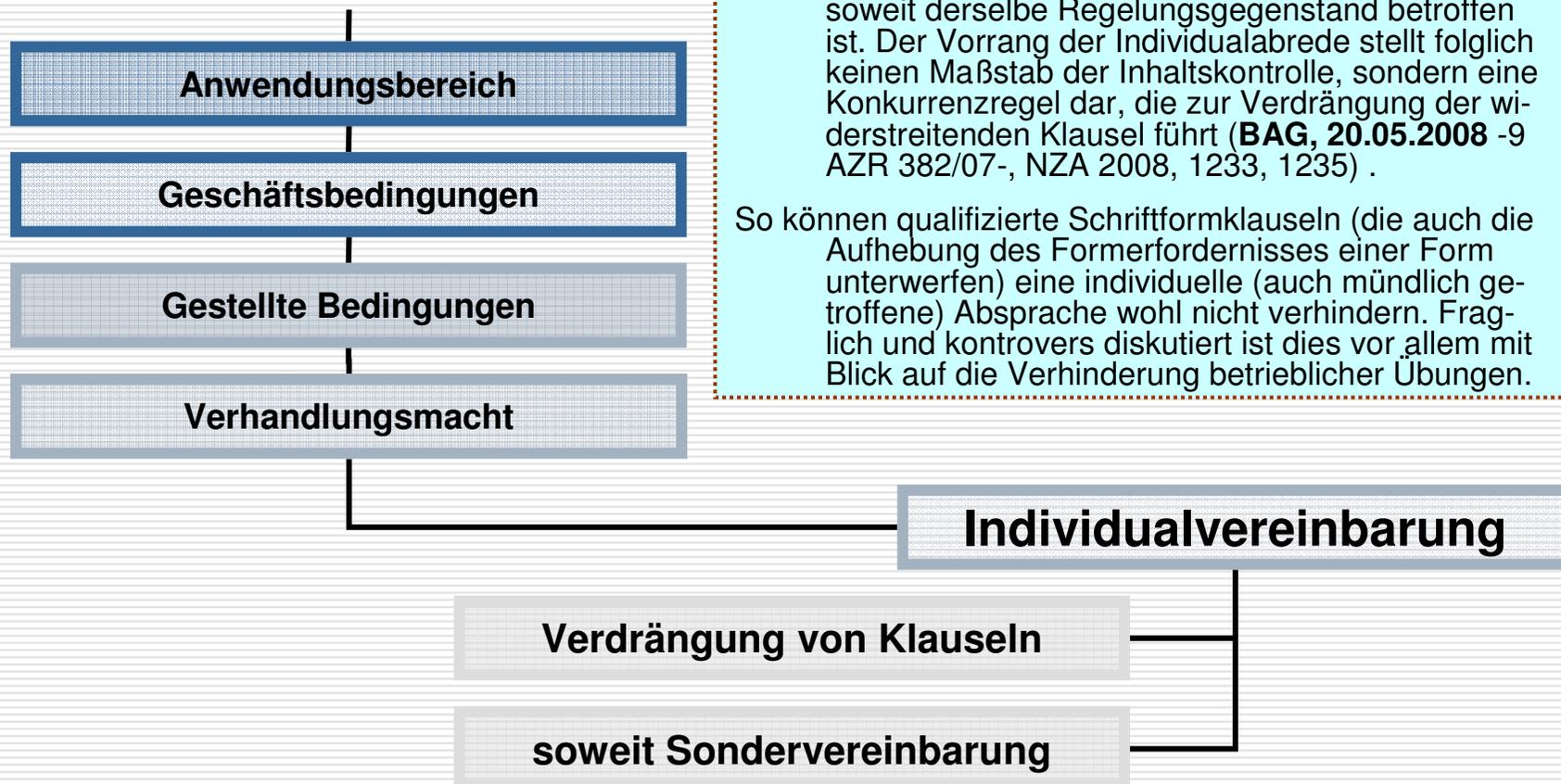
2.3 Kontrolle von Formulararbeitsverträgen



Nutzt die Arbeitgeberseite ihre strukturelle Gestaltungsmacht, ohne einem Arbeitnehmer realen Einfluss auf die Formulierung der jeweiligen Arbeitsbedingung einzuräumen („Friss oder stirb“), sind die diese nicht als ausgehandelt (§ 305 I 3 BGB), sondern vielmehr als gestellt (§ 305 I 1 BGB) anzusehen (**BAG, 15.09.2009** -3 AZR 173/08-, NZA 2010, 342, 343).

Im Regelfall spricht bereits das Erscheinungsbild des eines Vertragstextes dafür, dass kein Verhandlungsspielraum bestanden haben kann. Verstärkt wird dies noch bei unter Zeitdruck zustande gekommenen Arbeitsverhältnissen oder wenn einem Arbeitnehmer der Vertragstext ohne vorherige Möglichkeit der Kenntnisnahme zur sofortigen Unterzeichnung vorgelegt worden ist.

2.3 Kontrolle von Fo

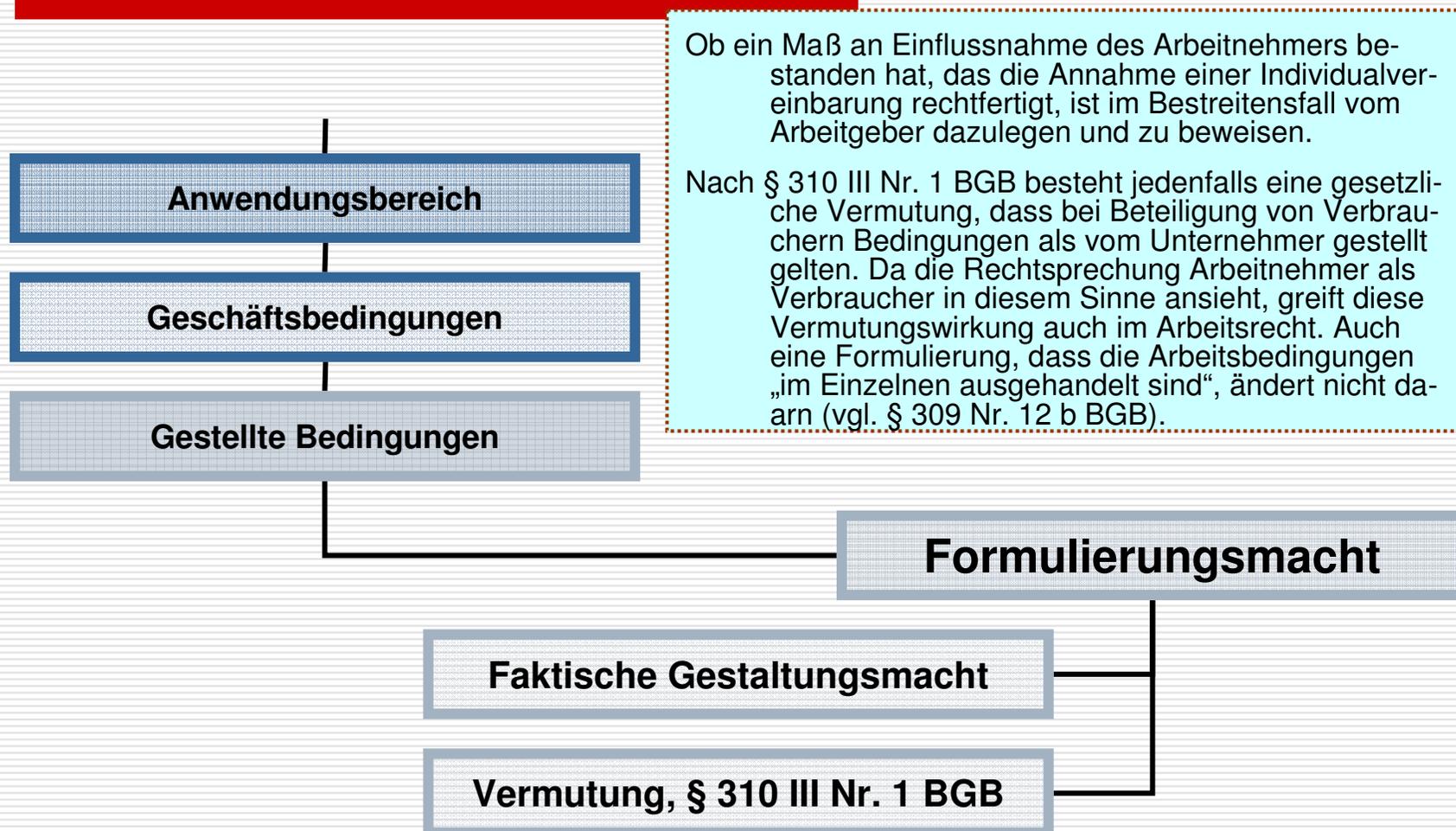


Liegt eine Individualvereinbarung vor, besteht Vertragsfreiheit im Rahmen der gesetzlichen Grenzen. Es findet darüber hinaus nur noch eine Ausübungskontrolle (in jedem Einzelfall) statt.

Individualabreden setzen sich nach § 305 b BGB gegenüber Allgemeinen Geschäftsbedingungen durch, soweit derselbe Regelungsgegenstand betroffen ist. Der Vorrang der Individualabrede stellt folglich keinen Maßstab der Inhaltskontrolle, sondern eine Konkurrenzregel dar, die zur Verdrängung der widerstreitenden Klausel führt (**BAG, 20.05.2008 -9 AZR 382/07-**, NZA 2008, 1233, 1235) .

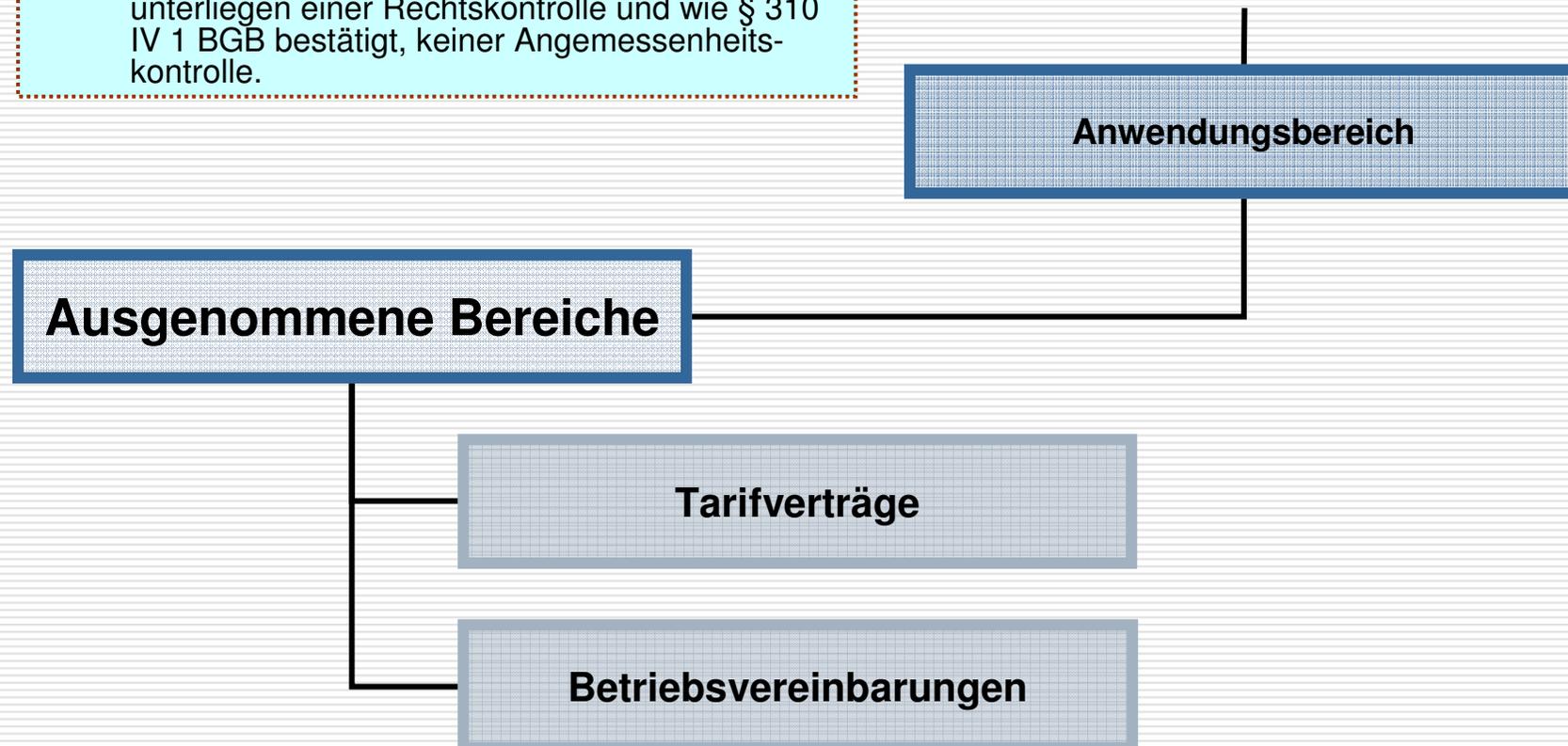
So können qualifizierte Schriftformklauseln (die auch die Aufhebung des Formerfordernisses einer Form unterwerfen) eine individuelle (auch mündlich getroffene) Absprache wohl nicht verhindern. Fraglich und kontrovers diskutiert ist dies vor allem mit Blick auf die Verhinderung betrieblicher Übungen.

2.3 Kontrolle von Formulararbeitsverträgen

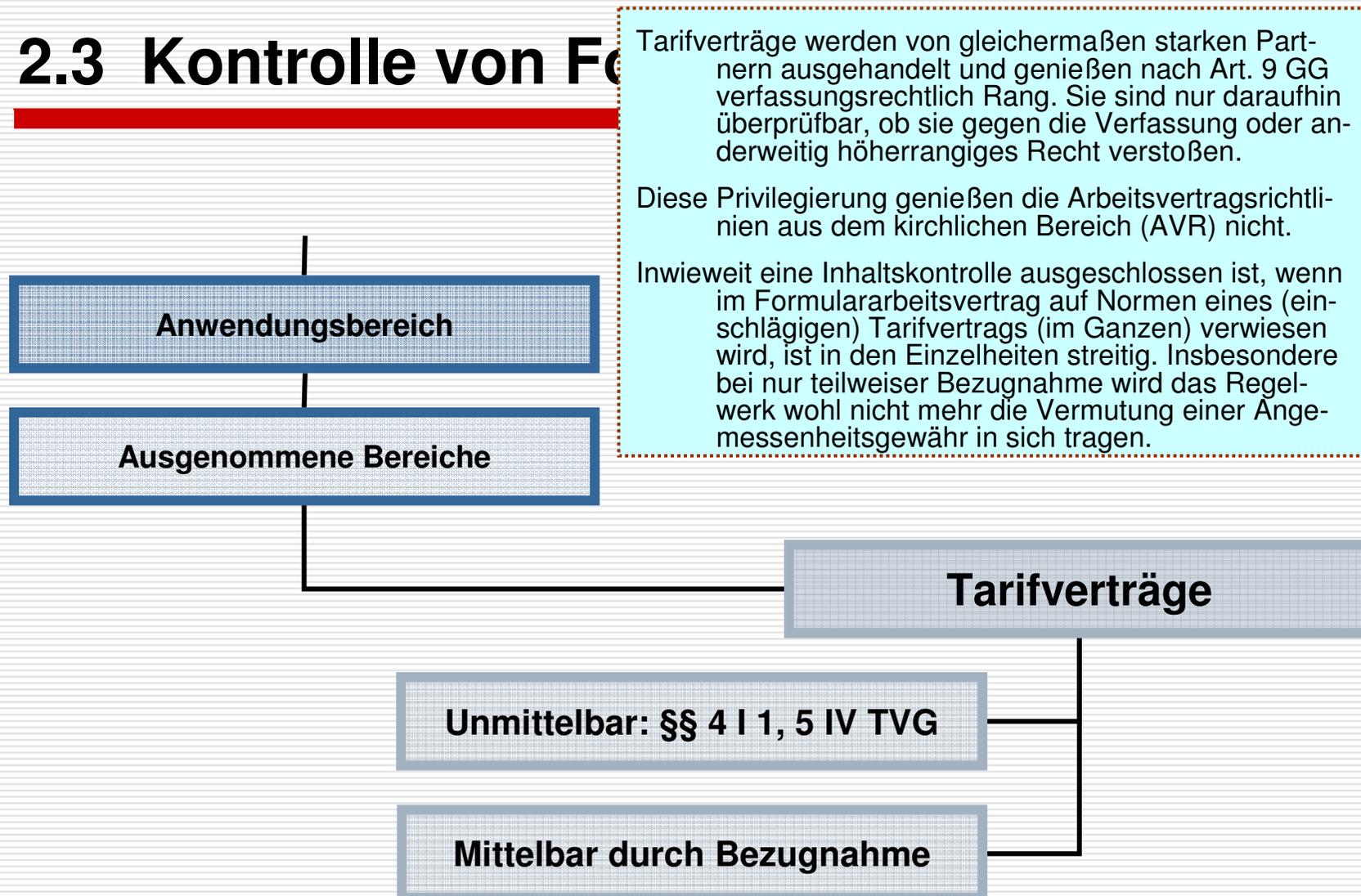


2.3 Kontrolle von Formulararbeitsverträgen

Tarifverträge und Dienst- oder Betriebsvereinbarungen unterliegen einer Rechtskontrolle und wie § 310 IV 1 BGB bestätigt, keiner Angemessenheitskontrolle.



2.3 Kontrolle von Fo

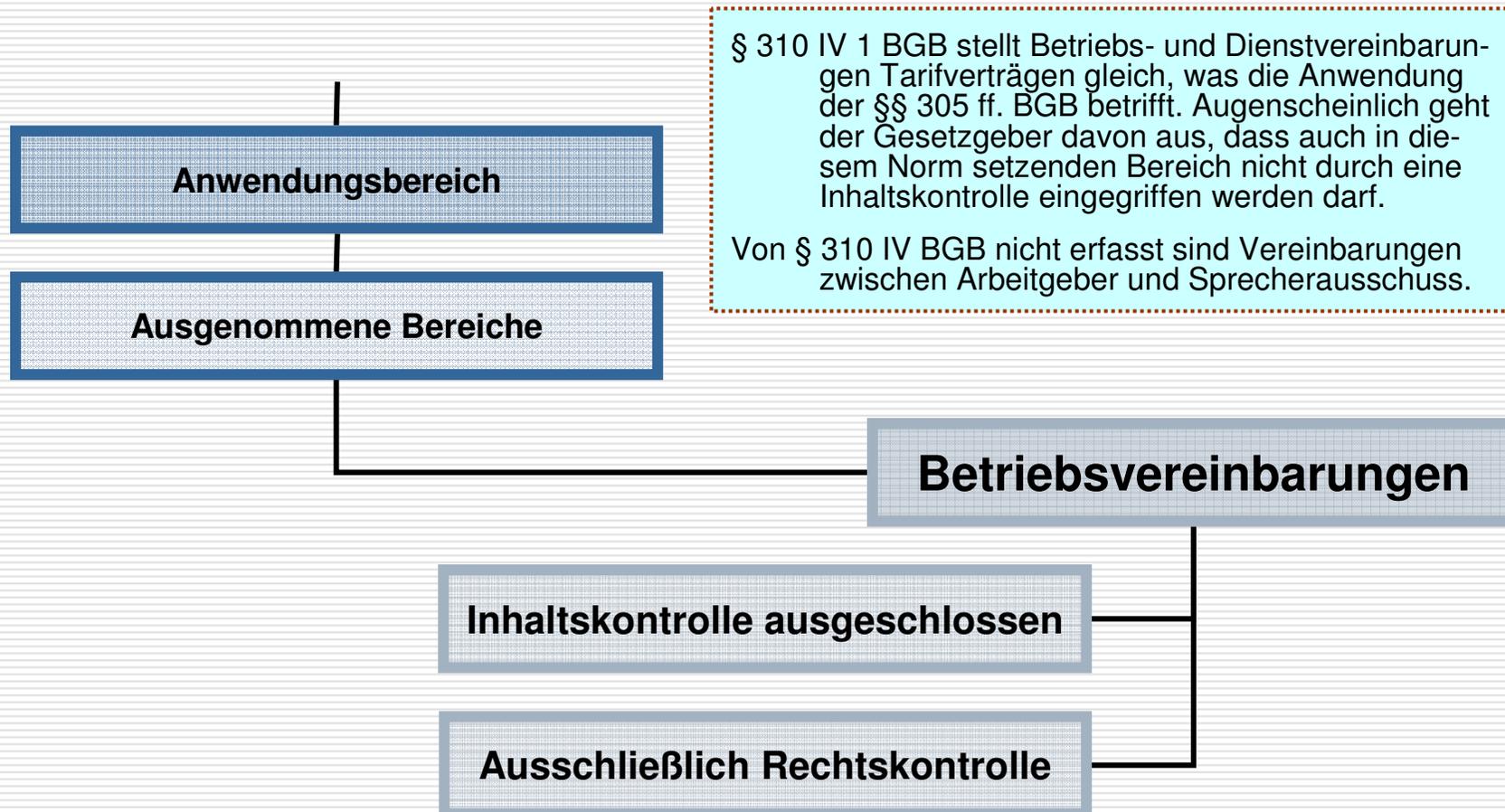


Tarifverträge werden von gleichermaßen starken Partnern ausgehandelt und genießen nach Art. 9 GG verfassungsrechtlich Rang. Sie sind nur daraufhin überprüfbar, ob sie gegen die Verfassung oder anderweitig höherrangiges Recht verstoßen.

Diese Privilegierung genießen die Arbeitsvertragsrichtlinien aus dem kirchlichen Bereich (AVR) nicht.

Inwieweit eine Inhaltskontrolle ausgeschlossen ist, wenn im Formulararbeitsvertrag auf Normen eines (einschlägigen) Tarifvertrags (im Ganzen) verwiesen wird, ist in den Einzelheiten streitig. Insbesondere bei nur teilweiser Bezugnahme wird das Regelwerk wohl nicht mehr die Vermutung einer Angemessenheitsgewähr in sich tragen.

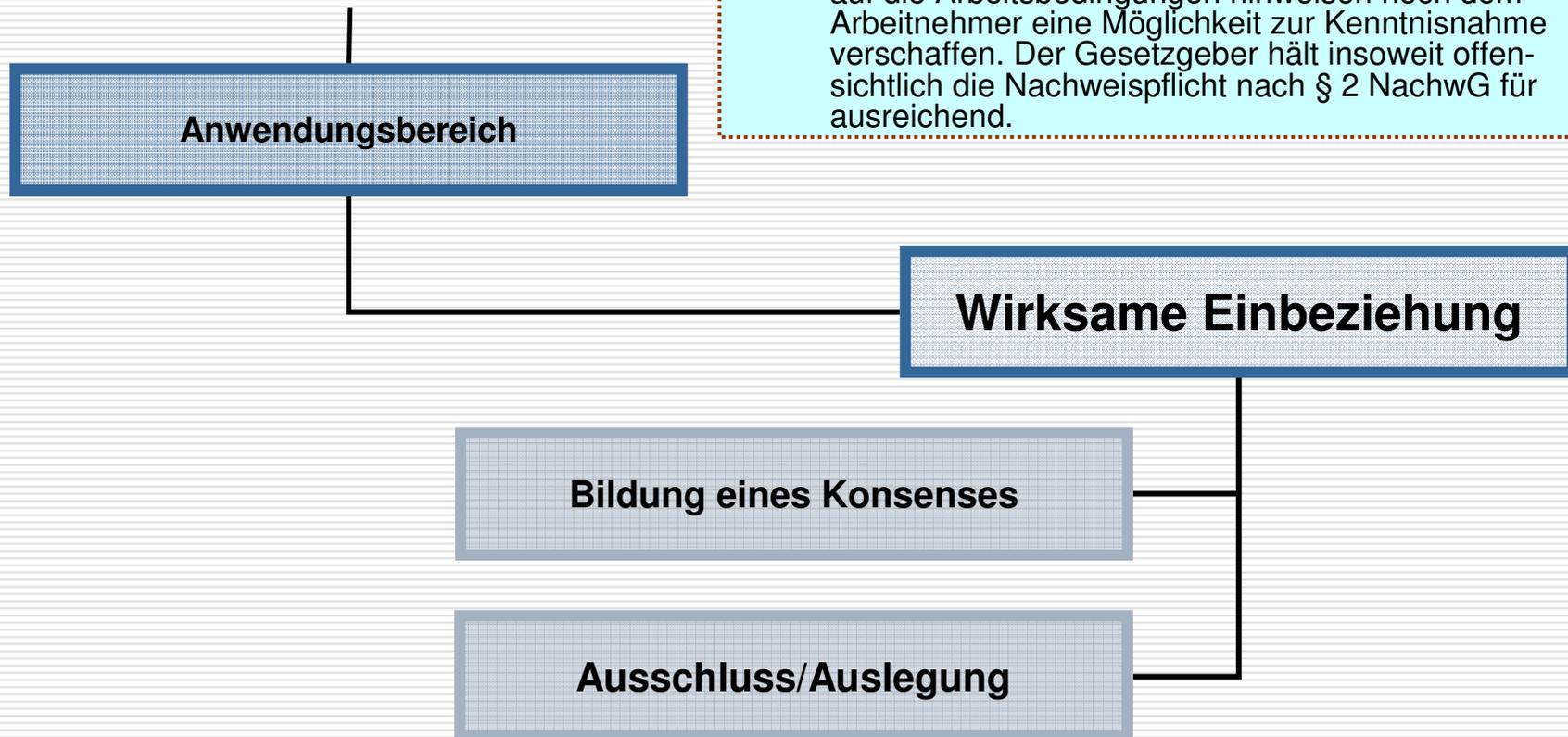
2.3 Kontrolle von Formulararbeitsverträgen



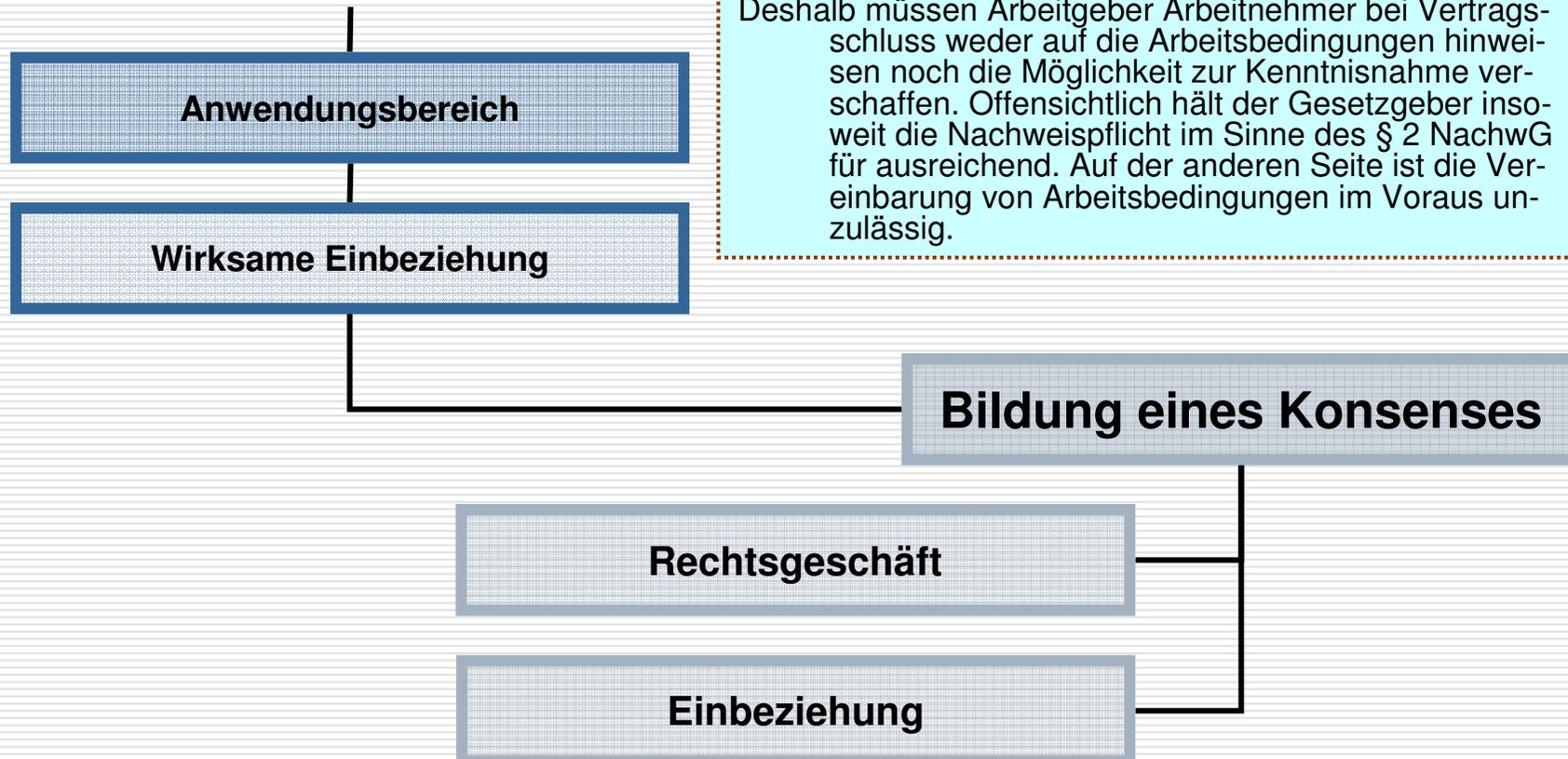
2.3 Kontrolle von Fo

Im Arbeitsrecht findet keine Einbeziehungskontrolle statt (§§ 310 IV 2, 305 II, III BGB). Wie sonst im unternehmerischen Geschäftsverkehr (vgl. dazu § 310 I BGB) genügt zu einer wirksamen Einbeziehung von Vertragsbedingungen jede (auch stillschweigende) Willensübereinkunft.

Deshalb müssen Arbeitgeber bei Vertragsschluss weder auf die Arbeitsbedingungen hinweisen noch dem Arbeitnehmer eine Möglichkeit zur Kenntnisnahme verschaffen. Der Gesetzgeber hält insoweit offensichtlich die Nachweispflicht nach § 2 NachwG für ausreichend.



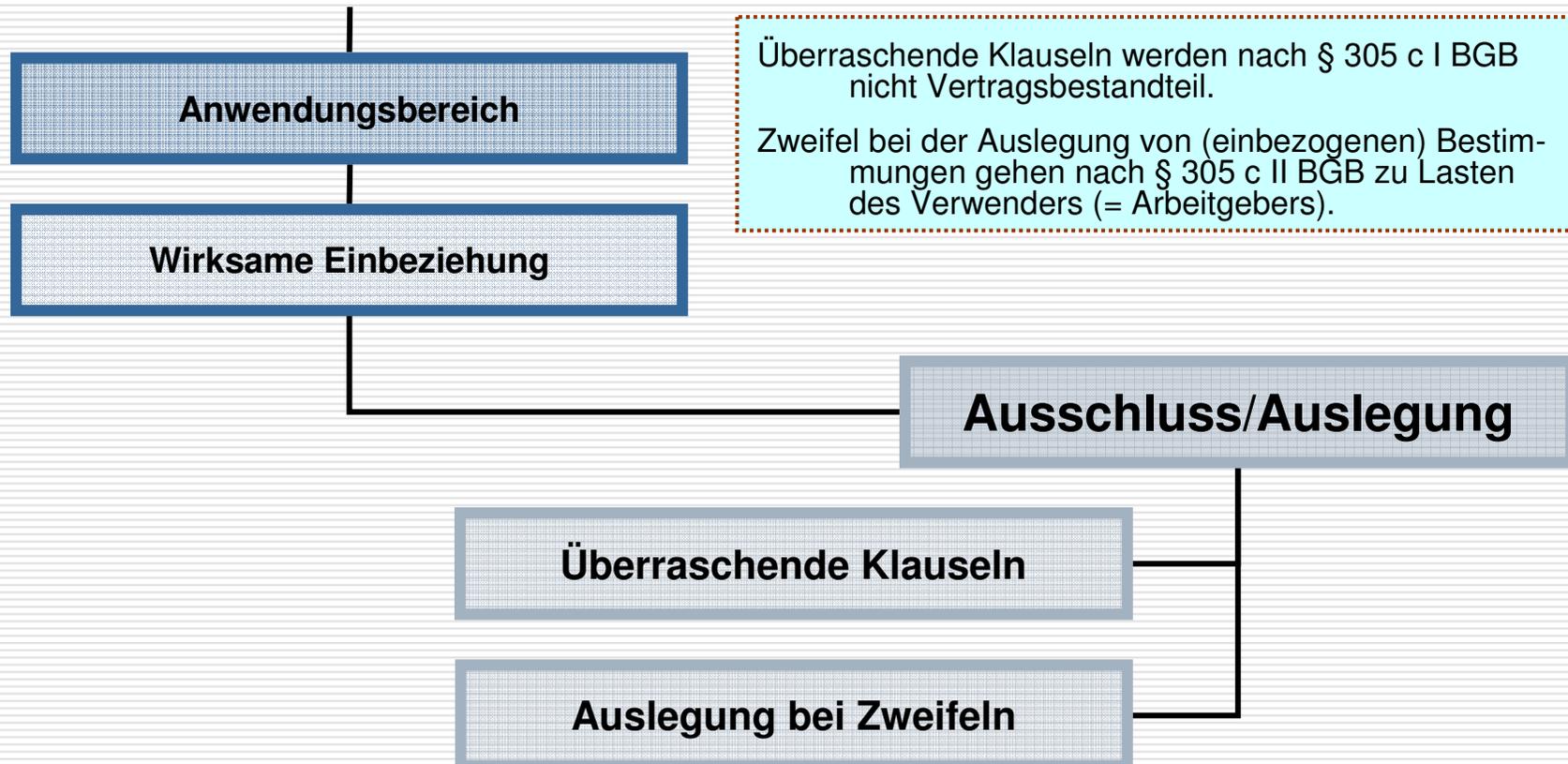
2.3 Kontrolle von Fo



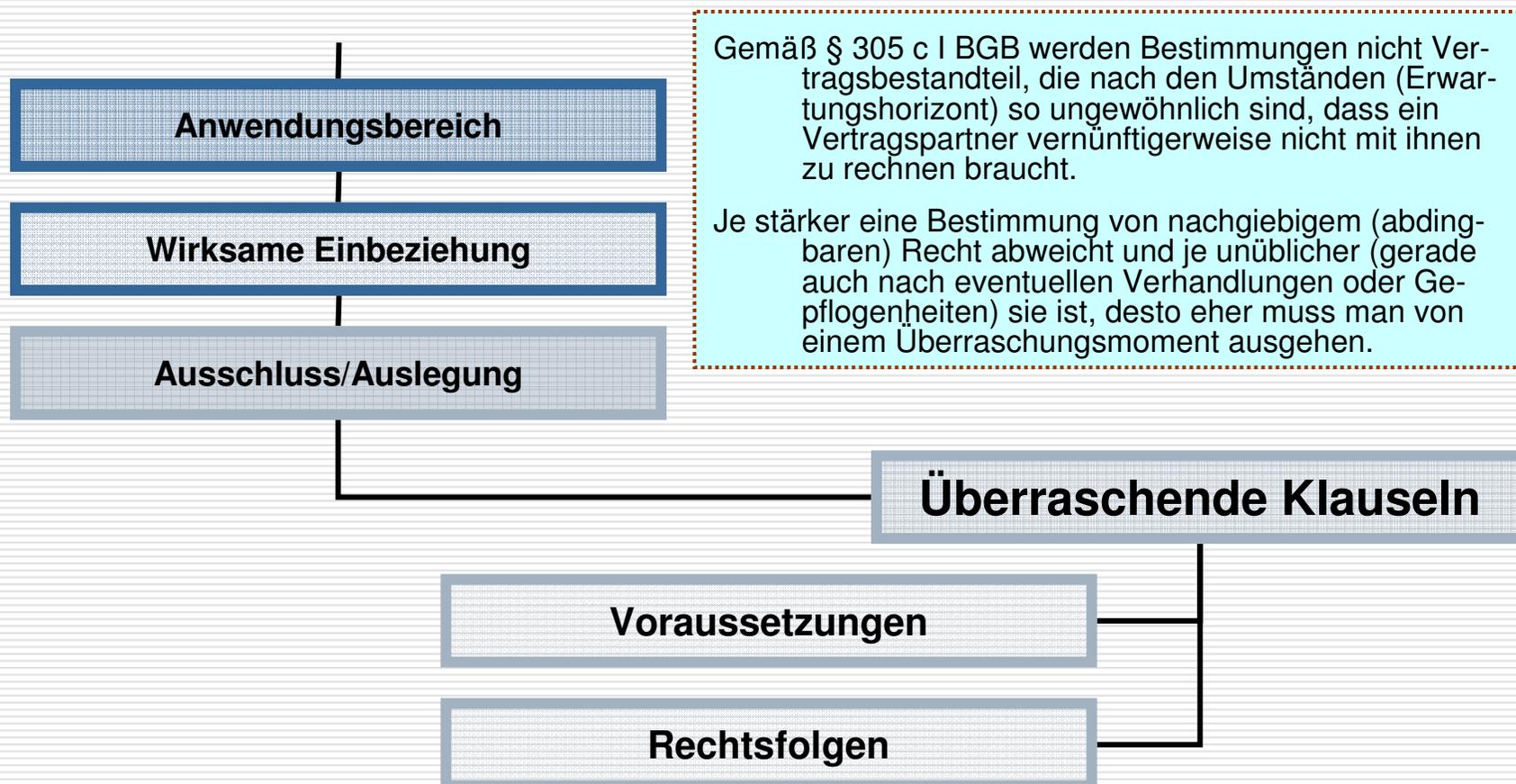
Im Arbeitsrecht findet keine Einbeziehungskontrolle statt (§§ 310 IV 2, 305 II, III BGB). Wie sonst im unternehmerischen Geschäftsverkehr (vgl. dazu § 310 I BGB) genügt zu einer wirksamen Einbeziehung von Vertragsbedingungen jede (auch stillschweigende) Willensübereinkunft.

Deshalb müssen Arbeitgeber Arbeitnehmer bei Vertragsschluss weder auf die Arbeitsbedingungen hinweisen noch die Möglichkeit zur Kenntnisnahme verschaffen. Offensichtlich hält der Gesetzgeber insoweit die Nachweispflicht im Sinne des § 2 NachwG für ausreichend. Auf der anderen Seite ist die Vereinbarung von Arbeitsbedingungen im Voraus unzulässig.

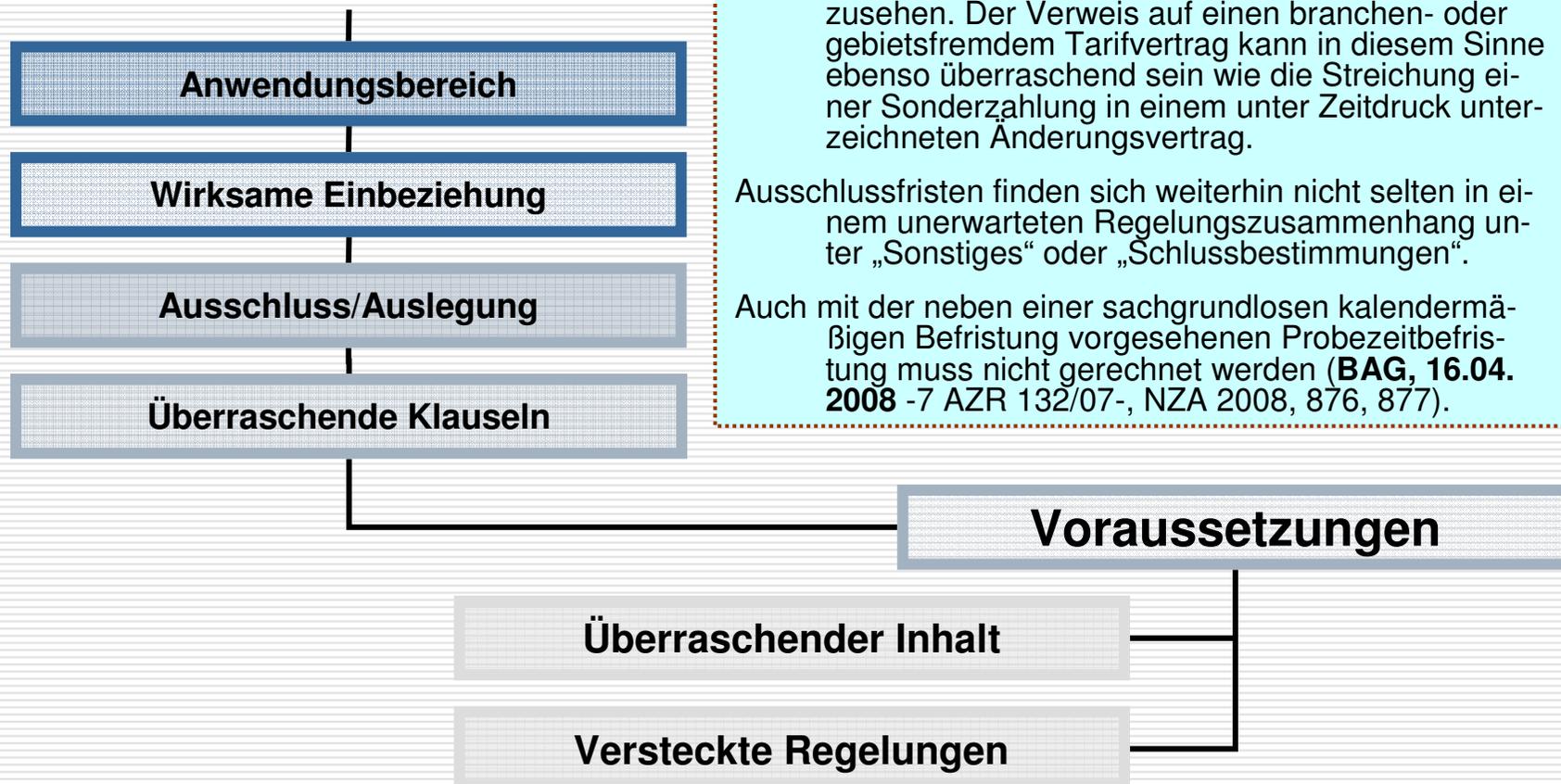
2.3 Kontrolle von Formulararbeitsverträgen



2.3 Kontrolle von Formulararbeitsverträgen



2.3 Kontrolle von Fo



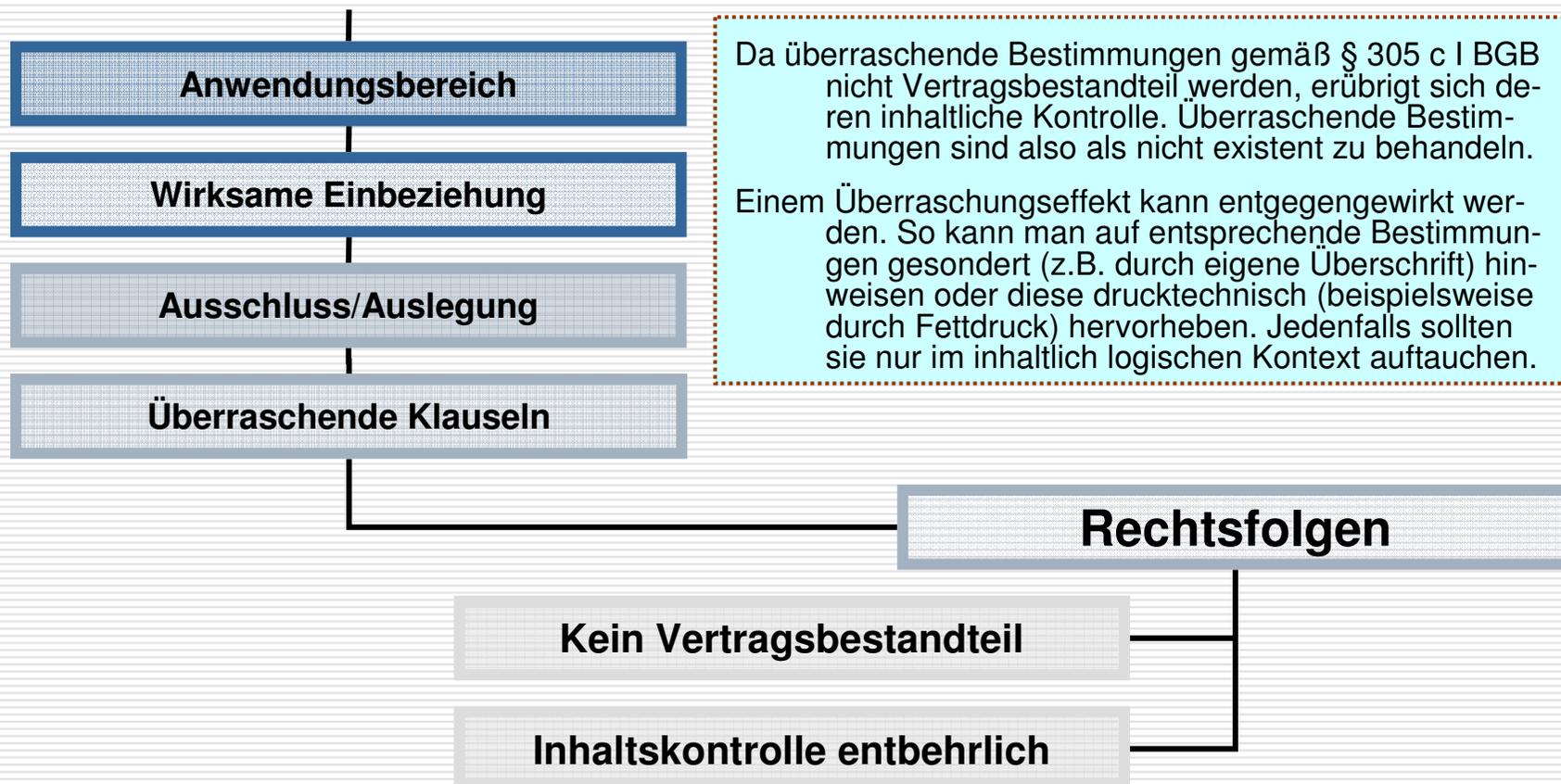
Überrumpelungseffekte können auf einem Regelungsgegenstand als solchem fußen (= überraschender Inhalt) oder auf mangelnder optischer Transparenz (formale Überraschung = versteckte Regelung).

So ist eine Ausgleichsquittung in einer Bestätigung des Erhalts von Arbeitspapieren als überraschend anzusehen. Der Verweis auf einen branchen- oder gebietsfremdem Tarifvertrag kann in diesem Sinne ebenso überraschend sein wie die Streichung einer Sonderzahlung in einem unter Zeitdruck unterzeichneten Änderungsvertrag.

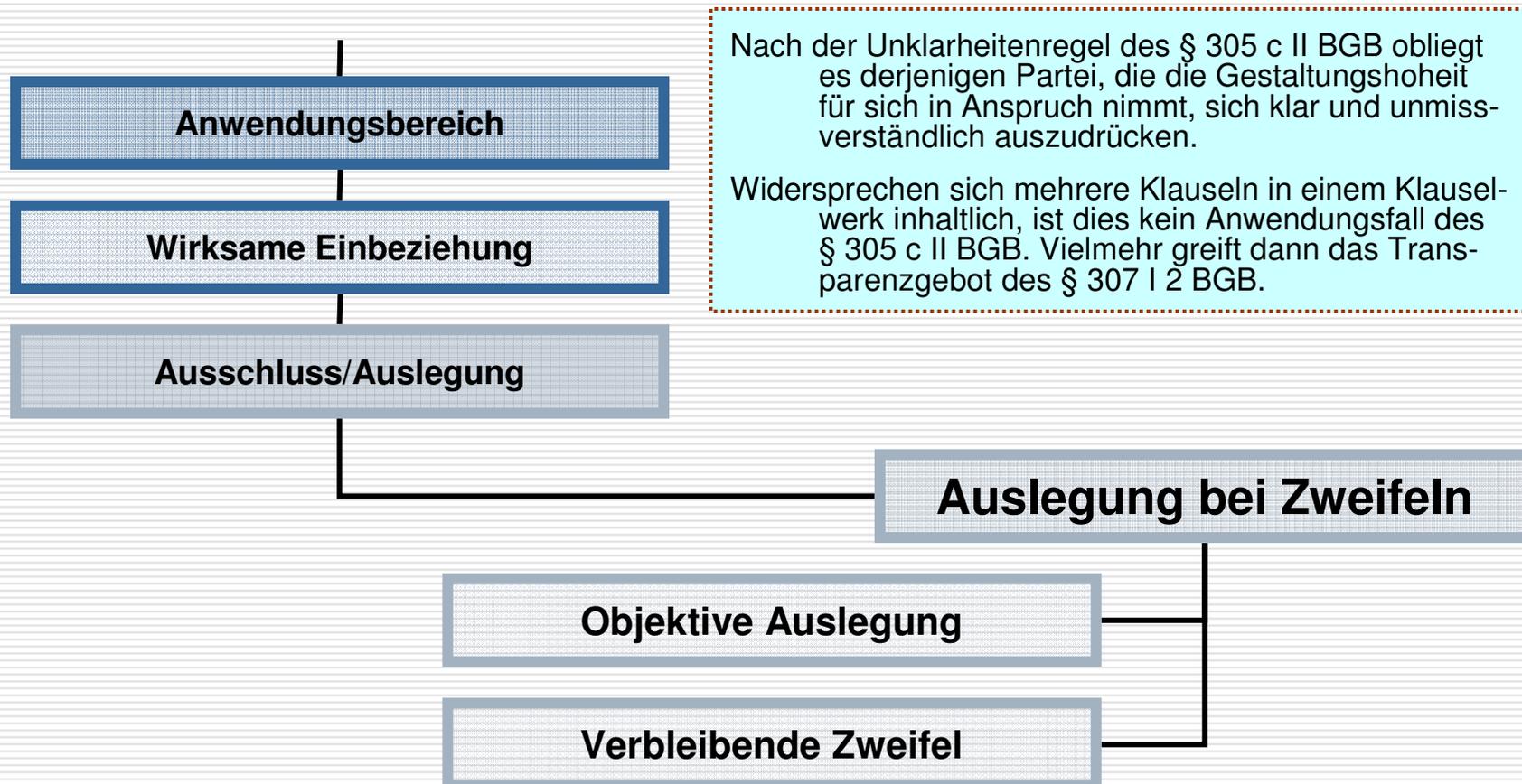
Ausschlussfristen finden sich weiterhin nicht selten in einem unerwarteten Regelungszusammenhang unter „Sonstiges“ oder „Schlussbestimmungen“.

Auch mit der neben einer sachgrundlosen kalendermäßigen Befristung vorgesehenen Probezeitbefristung muss nicht gerechnet werden (**BAG, 16.04.2008 -7 AZR 132/07-**, NZA 2008, 876, 877).

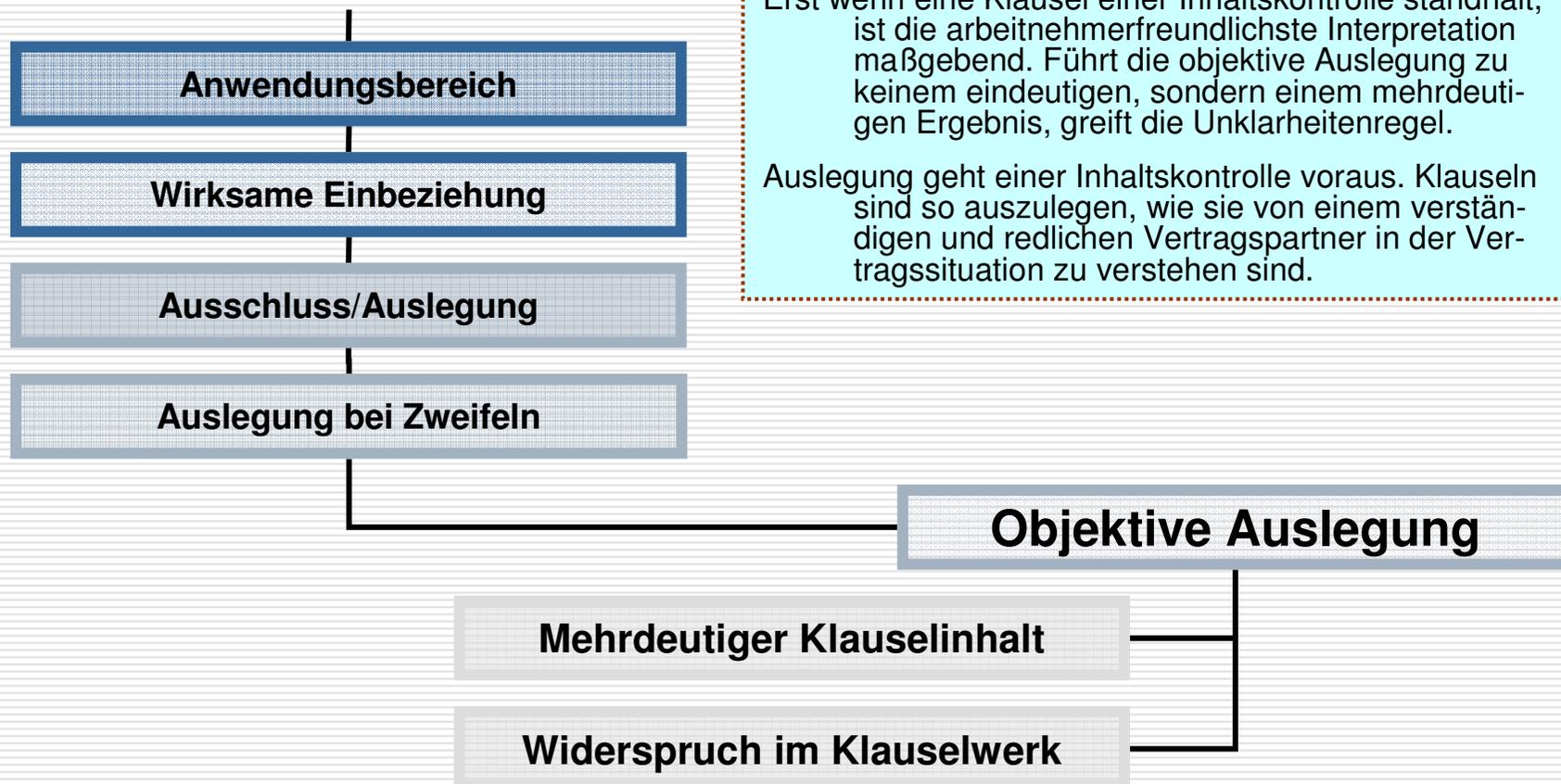
2.3 Kontrolle von Formulararbeitsverträgen



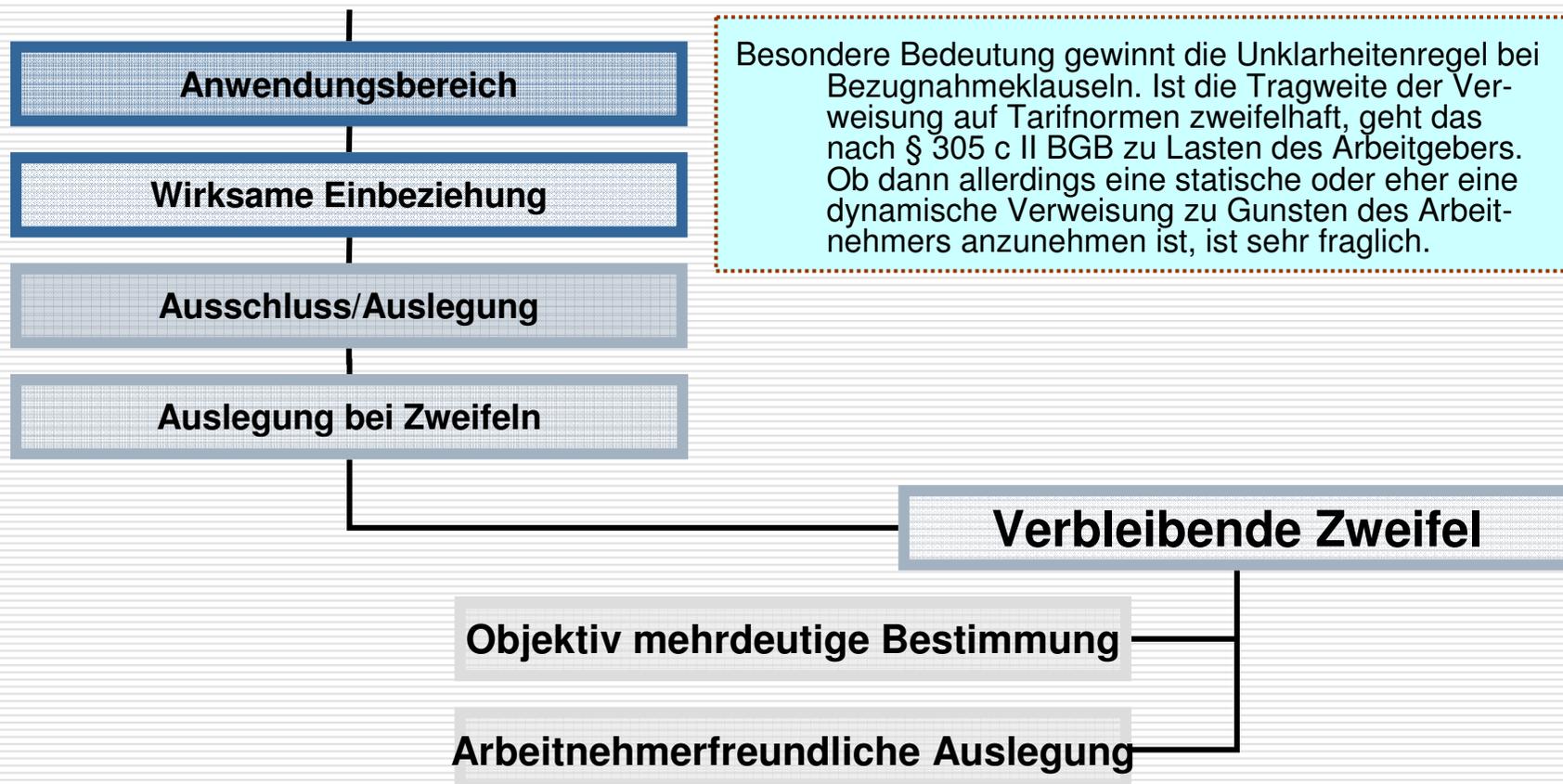
2.3 Kontrolle von Formulararbeitsverträgen



2.3 Kontrolle von Formulararbeitsverträgen



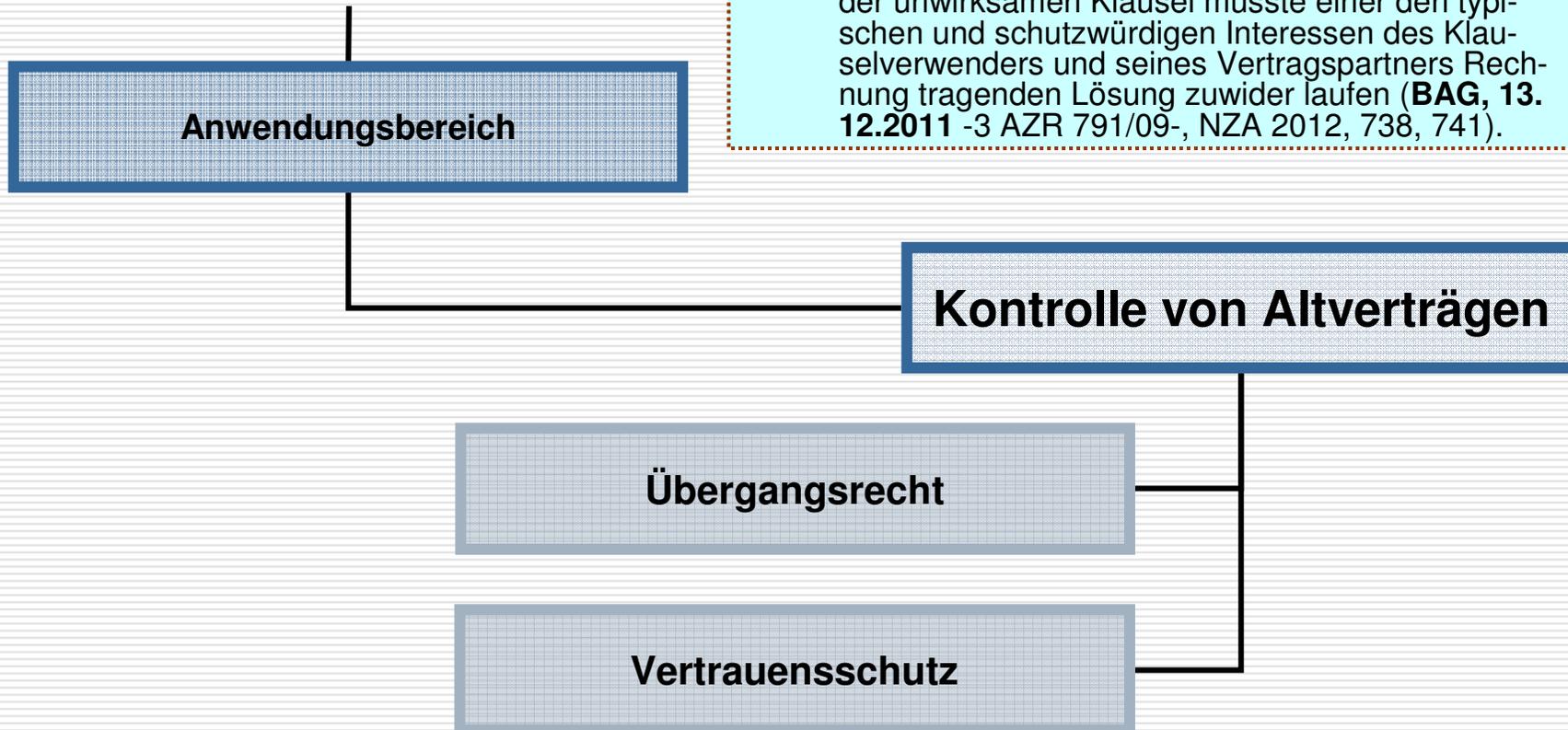
2.3 Kontrolle von Formulararbeitsverträgen



2.3 Kontrolle von Fo

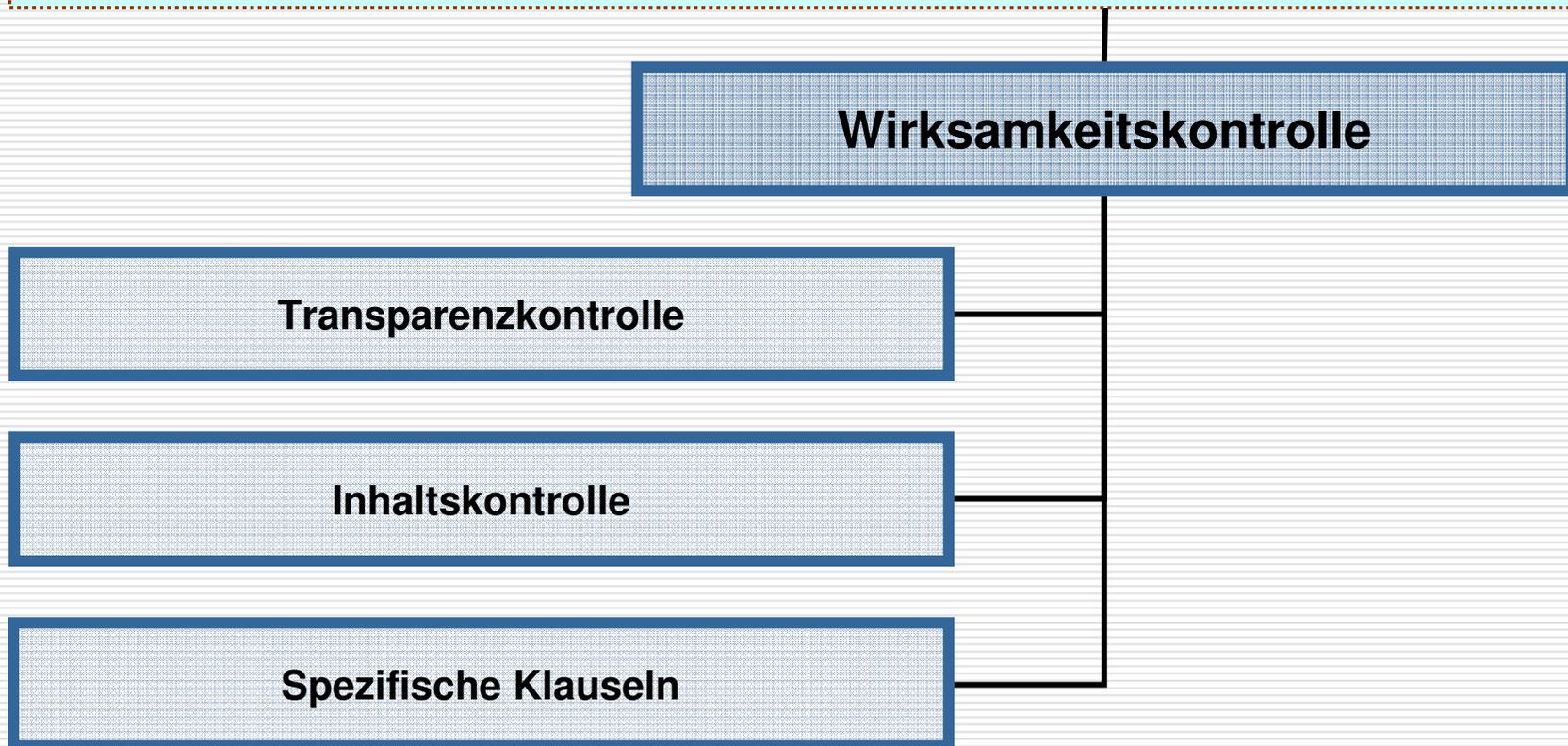
Seit dem 1. Januar 2003 findet auch auf Altverträge das BGB in der jeweils geltenden Fassung Anwendung. Soweit die formalen Anforderungen an eine Klausel auf eine echte Rückwirkung hinauslaufen, wird neben einer geltungserhaltenden Reduktion von Altklauseln eine ergänzende Vertragsauslegung vorgeschlagen.

Eine ergänzende Vertragsauslegung setzt voraus, dass der Regelungsplan der Parteien infolge der durch die Unwirksamkeit entstandenen Lücke einer Vervollständigung bedarf. Die ersatzlose Streichung der unwirksamen Klausel müsste einer den typischen und schutzwürdigen Interessen des Klauselverwenders und seines Vertragspartners Rechnung tragenden Lösung zuwider laufen (**BAG, 13. 12.2011 -3 AZR 791/09-**, NZA 2012, 738, 741).



2.3 Kontrolle von Formulararbeitsverträgen

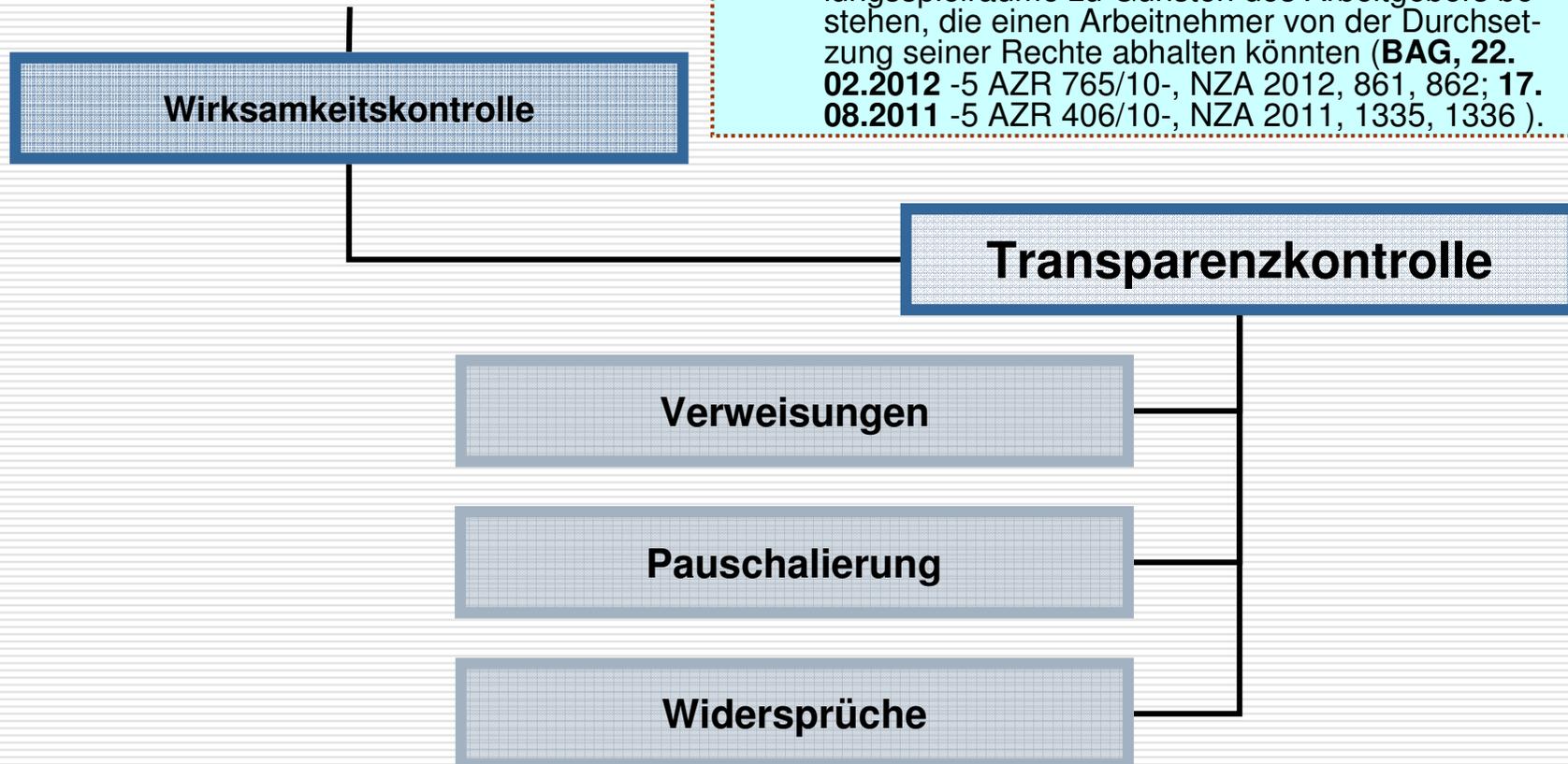
Die Inhaltskontrolle Allgemeiner Geschäftsbedingungen findet nach Maßgabe der §§ 307 ff. BGB statt. Als Kontrollmaßstab dienen zum einen die besondere Klauselverbote aus den §§ 308 und 309 BGB und zum anderen die so genannte Generalklausel des § 307 BGB als Auffangtatbestand.



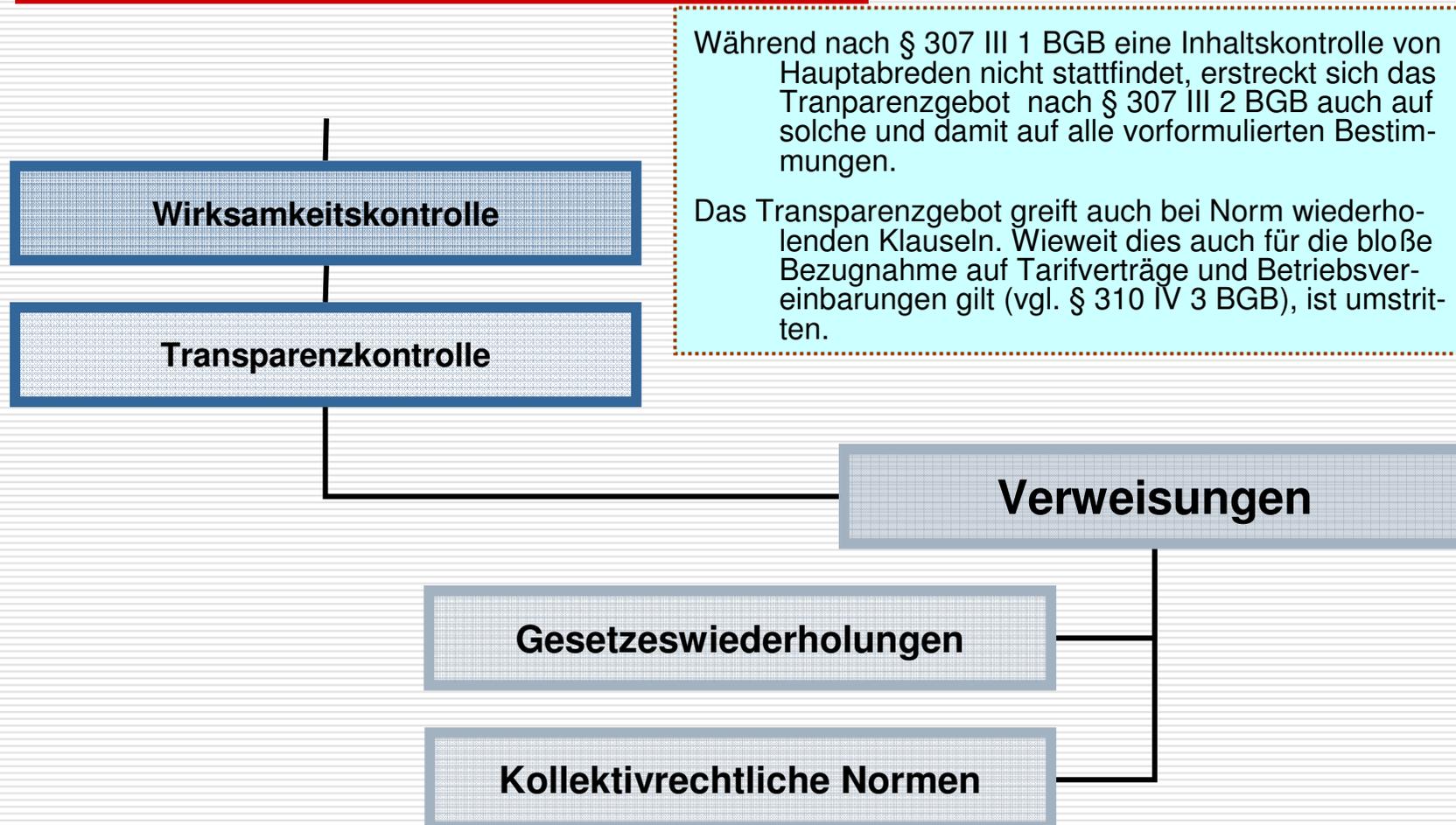
2.3 Kontrolle von Fe

Eine nicht klar und verständlich formulierte Bestimmung kann nach § 307 I 2 BGB unangemessen benachteiligen, allerdings nicht allein deshalb, weil sie schwer zu verstehen ist (**BAG, 18.01.2012 -10 AZR 670/10-**, NZA 2012, 499, 500). Ausschlaggebend ist, dass sich im konkret geregelten Bereich unschwer (ohne vermeidbare Unklarheiten) eine Formulierung finden ließe (**BAG, 22.02.2012 -5 AZR 765/10-**, NZA 2012, 861, 862).

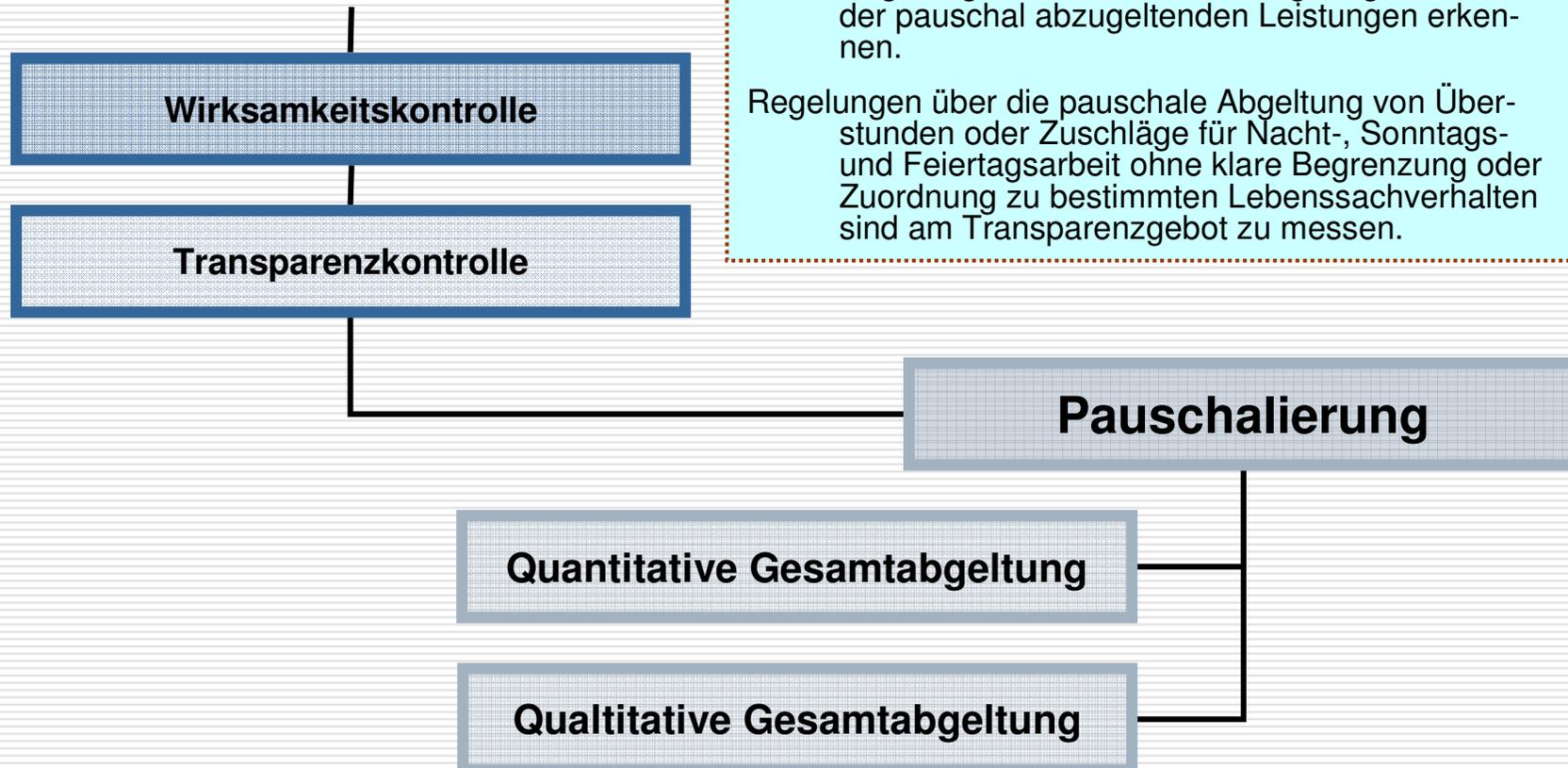
Voraussetzungen und Rechtsfolgen der Regelung müssen so präzise beschrieben (ohne fremde Hilfe gewiss) sein, dass keine ungerechtfertigten Beurteilungsspielräume zu Gunsten des Arbeitgebers bestehen, die einen Arbeitnehmer von der Durchsetzung seiner Rechte abhalten könnten (**BAG, 22.02.2012 -5 AZR 765/10-**, NZA 2012, 861, 862; **17.08.2011 -5 AZR 406/10-**, NZA 2011, 1335, 1336).



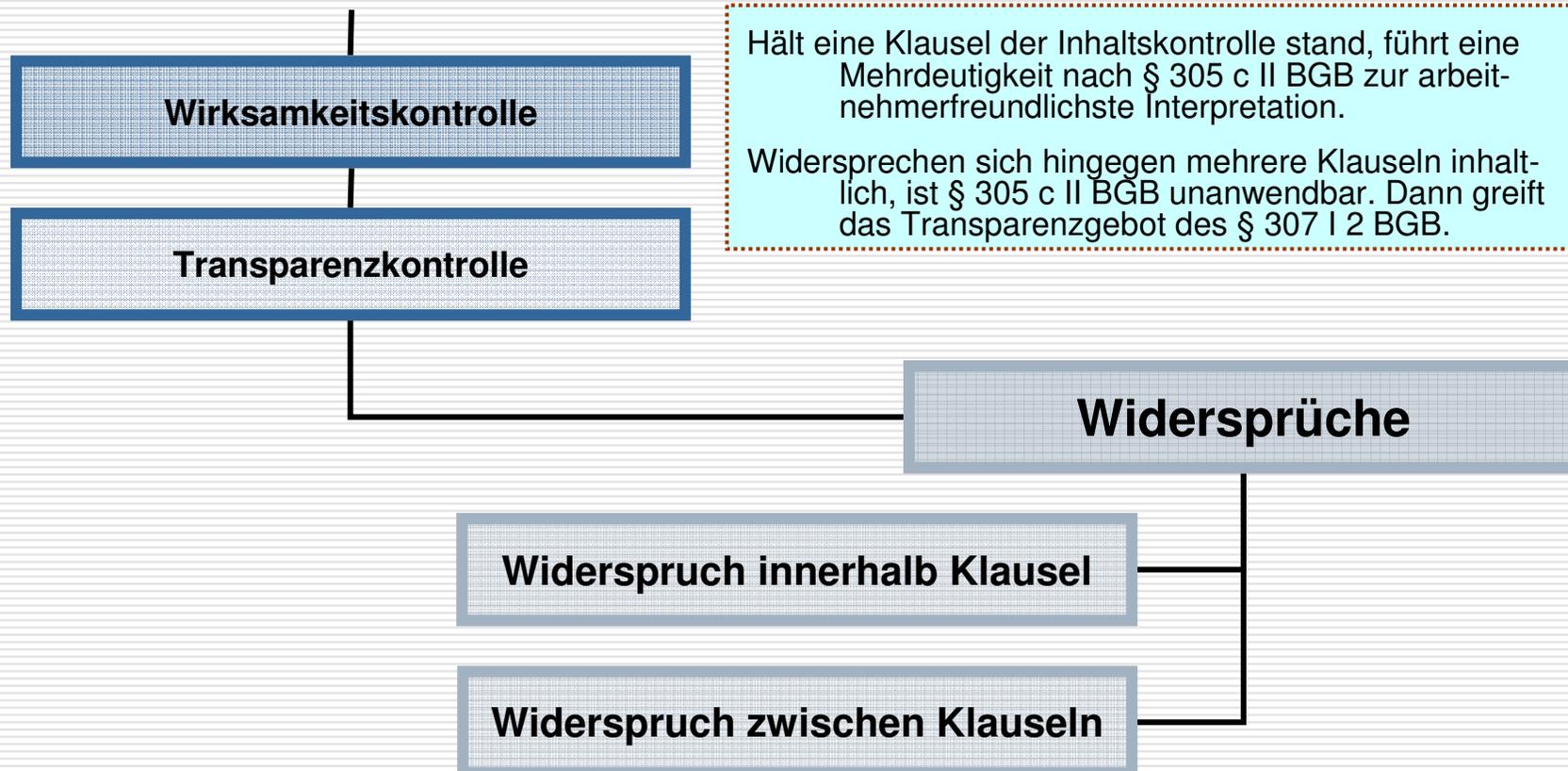
2.3 Kontrolle von Formulararbeitsverträgen



2.3 Kontrolle von Fo



2.3 Kontrolle von Formulararbeitsverträgen



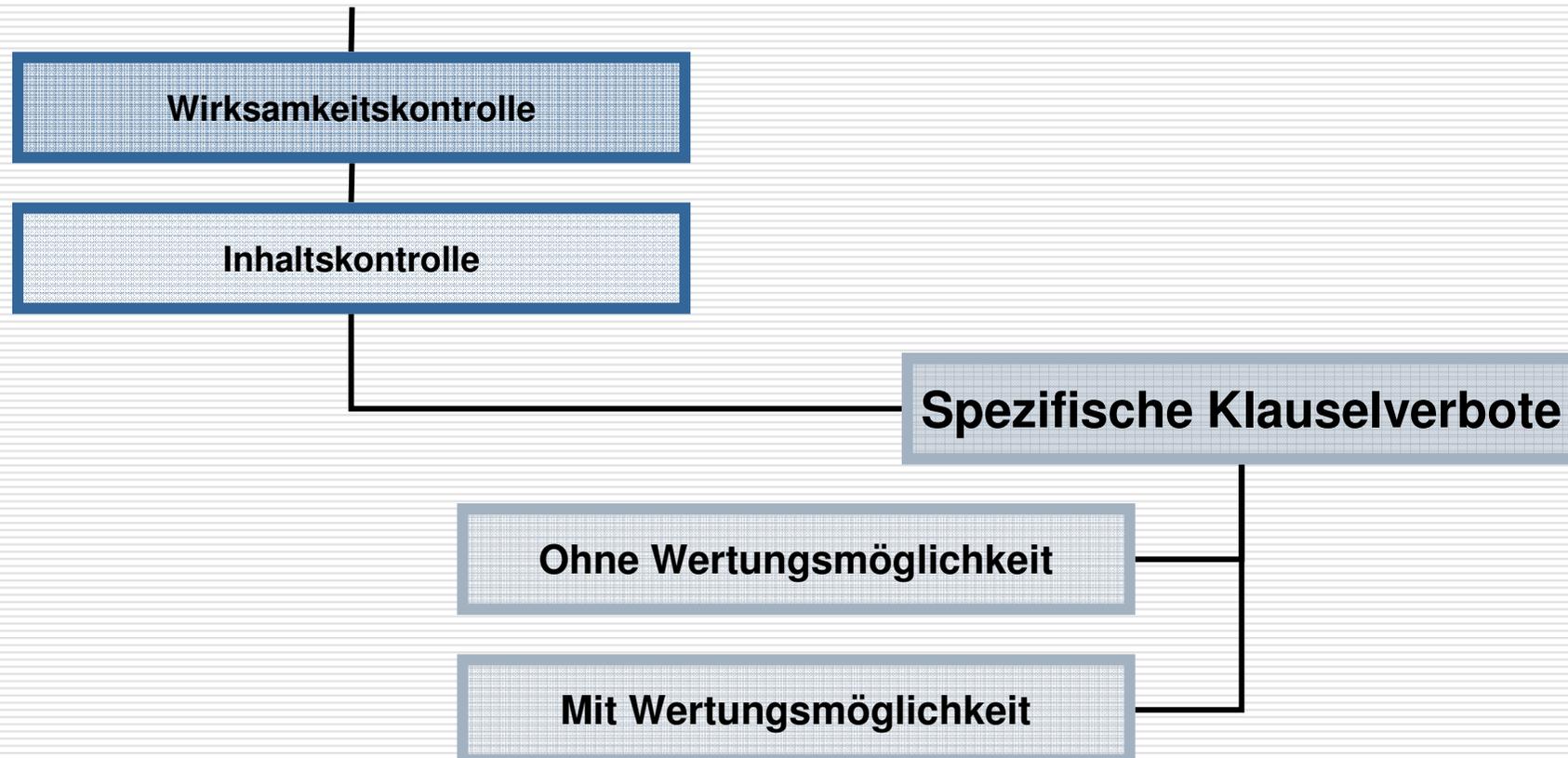
Arbeitsverträgen

Die §§ 307 I, II, 308 und 309 BGB greifen nach § 307 III BGB nur für solche Bestimmungen, durch die von Rechtsvorschriften abweichende oder ergänzende Regelungen vereinbart werden. Dazu gehören auch Regelungen, welche die Umstände des seitens des Verwenders geleisteten Hauptleistungsverprechens ausgestalten (**BAG, 13.12.2011 -3 AZR 791/09-**, NZA 2012, 738, 739; **15.09.2009 -3 AZR 173/08-**, NZA 2010, 342, 343).

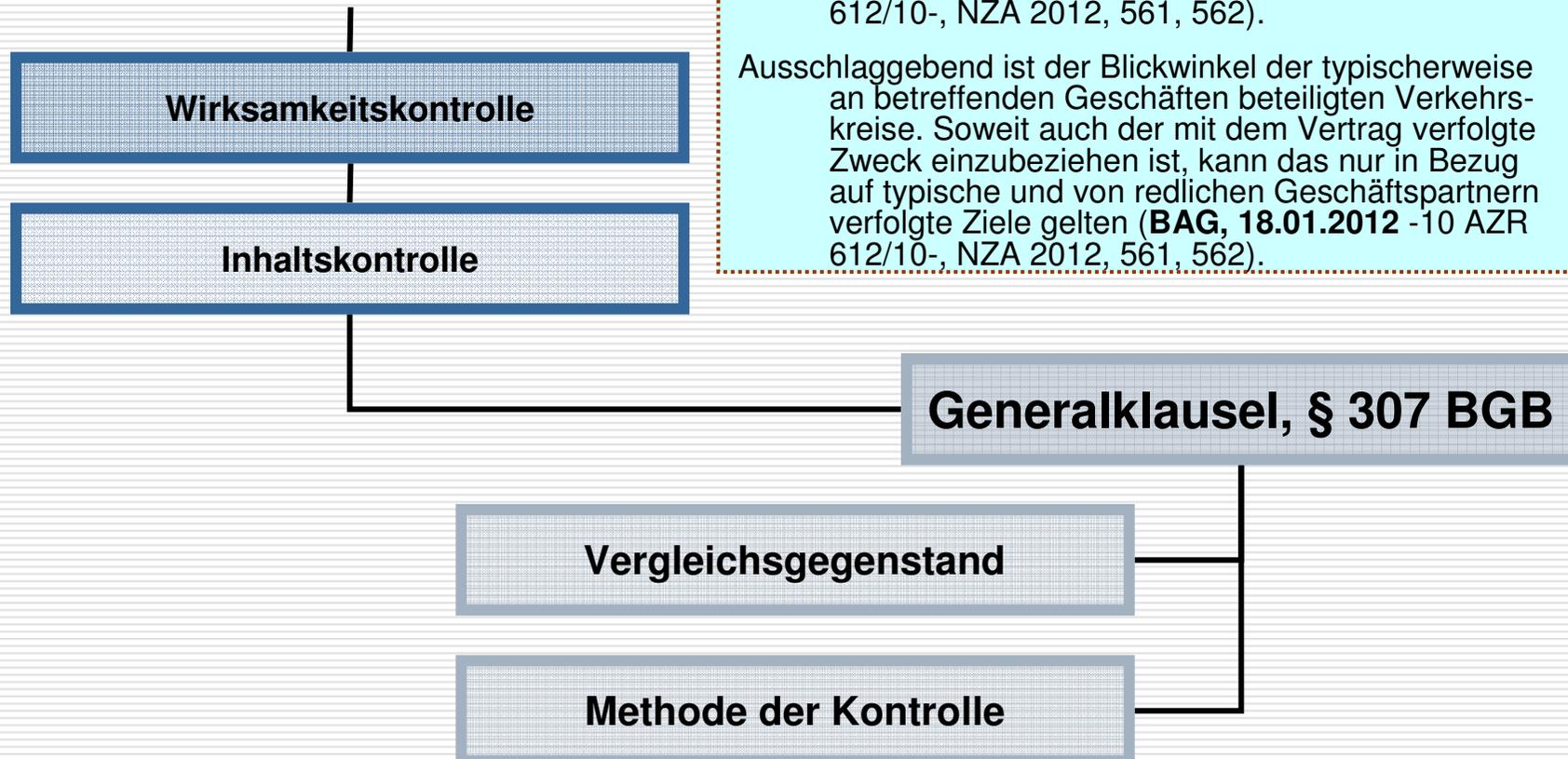
Im Rahmen einer Inhaltskontrolle nach den §§ 307 ff. BGB sind gemäß § 310 IV 2 BGB bei Anwendung auf Arbeitsverträge die im Arbeitsrecht geltenden Besonderheiten angemessen zu berücksichtigen.



2.3 Kontrolle von Formulararbeitsverträgen



2.3 Kontrolle von Fo



Nach § 307 II BGB ist eine unangemessene Benachteiligung im Zweifel anzunehmen, wenn eine Bestimmung mit wesentlichen Grundgedanken der gesetzlichen Regelung, von der abgewichen wird, nicht zu vereinbaren oder weil die Erreichung des Vertragszwecks gefährdet ist. Von maßgeblicher Bedeutung ist insoweit, ob die gesetzliche Regelung nicht nur auf Zweckmäßigkeitserwägungen beruht, sondern eine Ausprägung des Gerechtigkeitsgebots darstellt (**BAG, 18.01.2012 -10 AZR 612/10-**, NZA 2012, 561, 562).

Ausschlaggebend ist der Blickwinkel der typischerweise an betreffenden Geschäften beteiligten Verkehrskreise. Soweit auch der mit dem Vertrag verfolgte Zweck einzubeziehen ist, kann das nur in Bezug auf typische und von redlichen Geschäftspartnern verfolgte Ziele gelten (**BAG, 18.01.2012 -10 AZR 612/10-**, NZA 2012, 561, 562).

2.3 Kontrolle von Fo

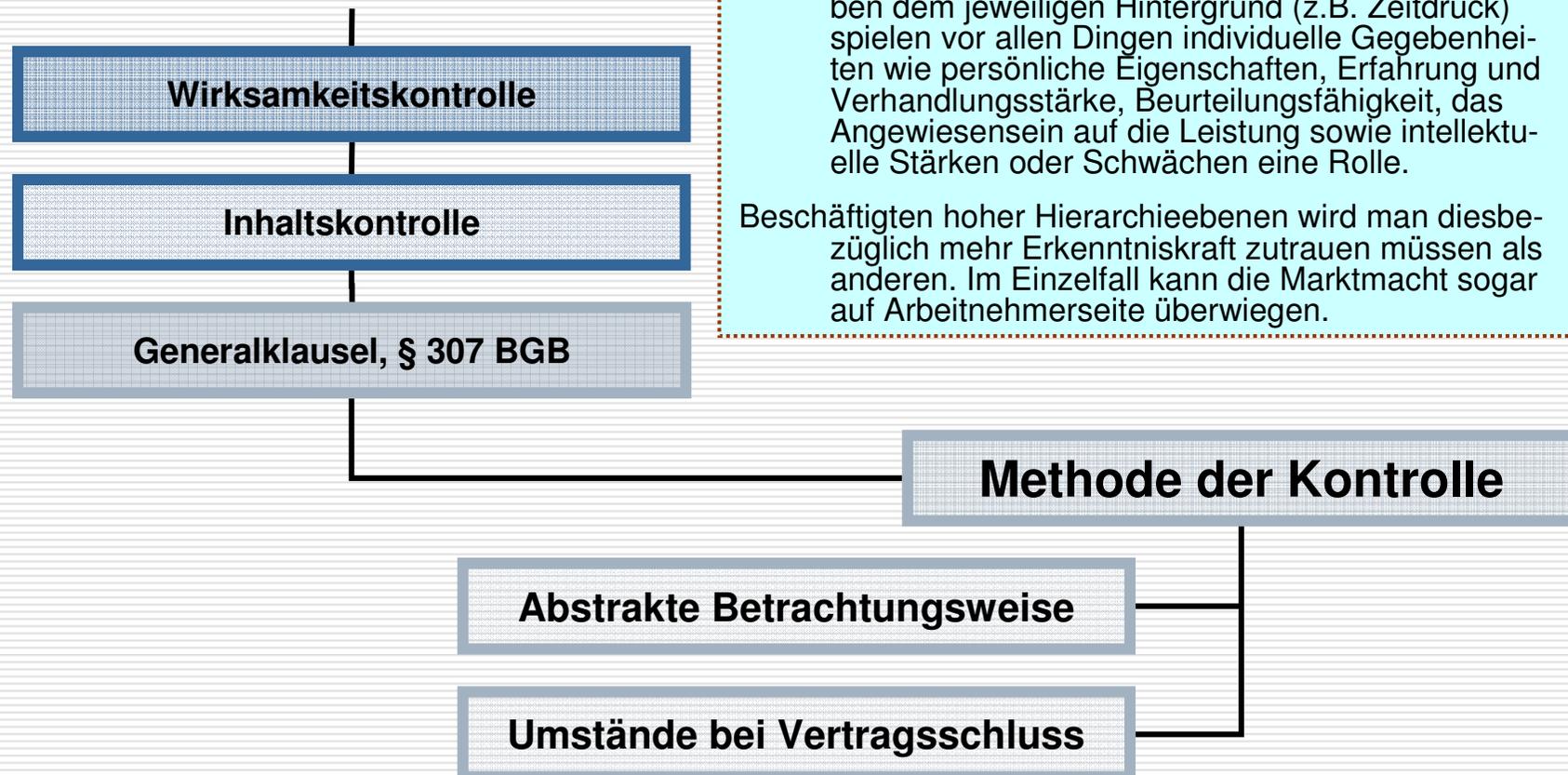


Vertragsklauseln sind nicht nur isoliert auf angemessene Risikoverteilung zu überprüfen, sondern in Bezug auf den gesamten Vertragsinhalt. Wechselwirkungen (Wirkungsverstärkung beziehungsweise Kompensation) mit anderen Bestimmungen sind bei jeder Wertung zu berücksichtigen.

Leitbild ist neben dem konkreten Vertragszweck (§ 307 I Nr. 2 BGB) das geschriebene und ungeschriebene nachgiebige Recht (§ 307 II Nr 1 BGB) einschließlich des Richterrechts (**BAG, 18.01.2012 -10 AZR 612/10-**, NZA 2012, 561, 562). Zwingendes Recht steht ohnehin nicht zur Disposition der Vertragsparteien.

Die Einschränkung essentieller Pflichten (wie etwa der Beschäftigungspflicht des Arbeitgebers) gefährdet den Vertragszweck. Ob und wann dies bei Asymmetrie zwischen verstetigten und variablen Entgeltbestandteilen anzunehmen ist, bleibt unklar.

2.3 Kontrolle von Fo

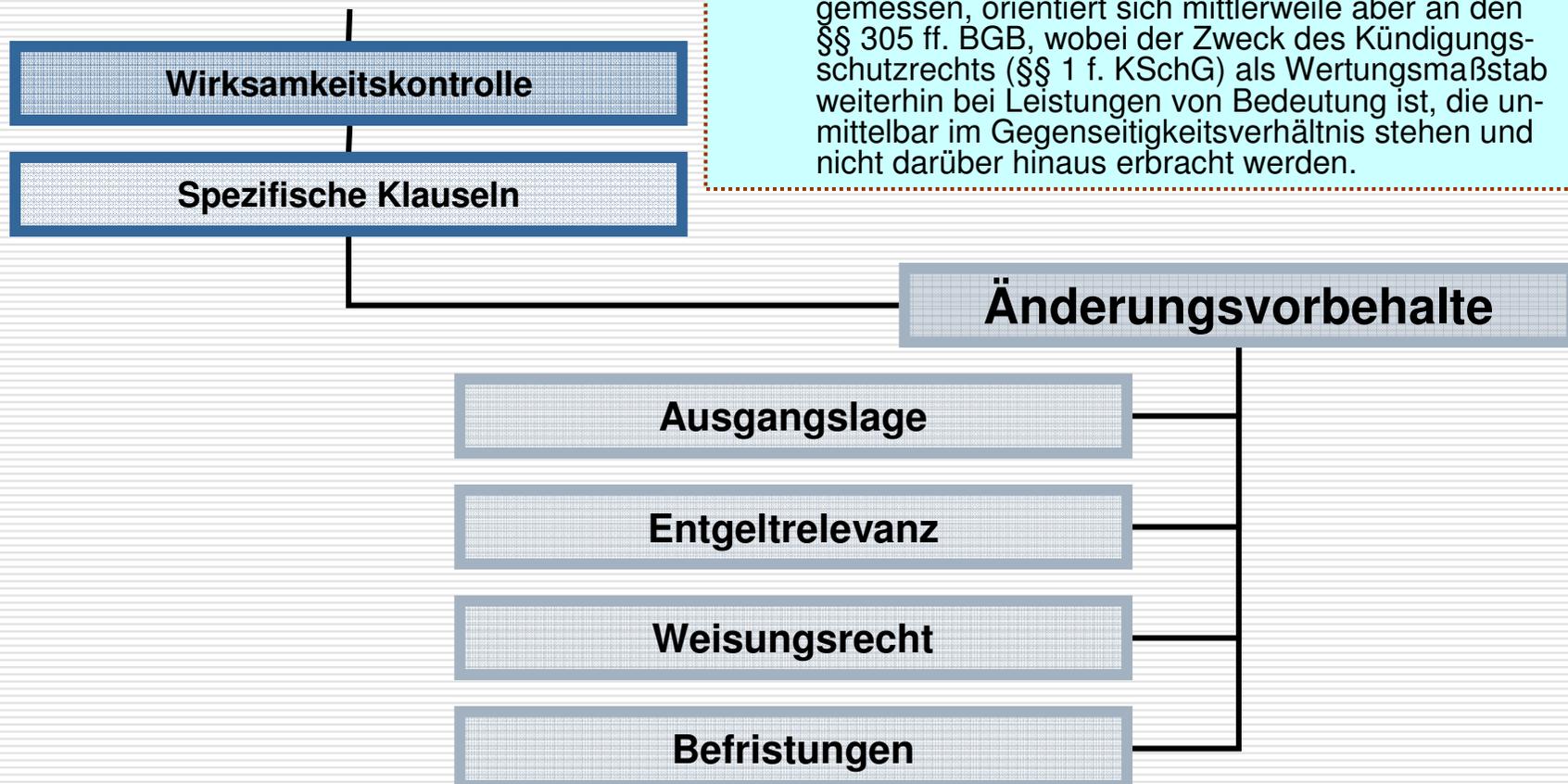


Die Kontrolle fußt auf einer generellen und nicht am konkreten Fall orientierten Betrachtungsweise. Abzuwägen sind die Interessen des Verwenders gegenüber denen der typischerweise beteiligten Vertragspartner unter Berücksichtigung der Art, des Gegenstandes, des Zwecks und der besonderen Eigenart des jeweiligen Geschäfts (**BAG, 13.12.2011 -3 AZR 791/09-**, NZA 2012, 738, 740).

Da Arbeitnehmer als Verbraucher im Sinne des § 310 III BGB gelten, sind gemäß § 310 III Nr. 3 BGB noch ergänzend die konkreten Umstände (Art und Weise) des Vertragsschlusses zu berücksichtigen. Neben dem jeweiligen Hintergrund (z.B. Zeitdruck) spielen vor allen Dingen individuelle Gegebenheiten wie persönliche Eigenschaften, Erfahrung und Verhandlungsstärke, Beurteilungsfähigkeit, das Angewiesensein auf die Leistung sowie intellektuelle Stärken oder Schwächen eine Rolle.

Beschäftigten hoher Hierarchieebenen wird man diesbezüglich mehr Erkenntniskraft zutrauen müssen als anderen. Im Einzelfall kann die Marktmacht sogar auf Arbeitnehmerseite überwiegen.

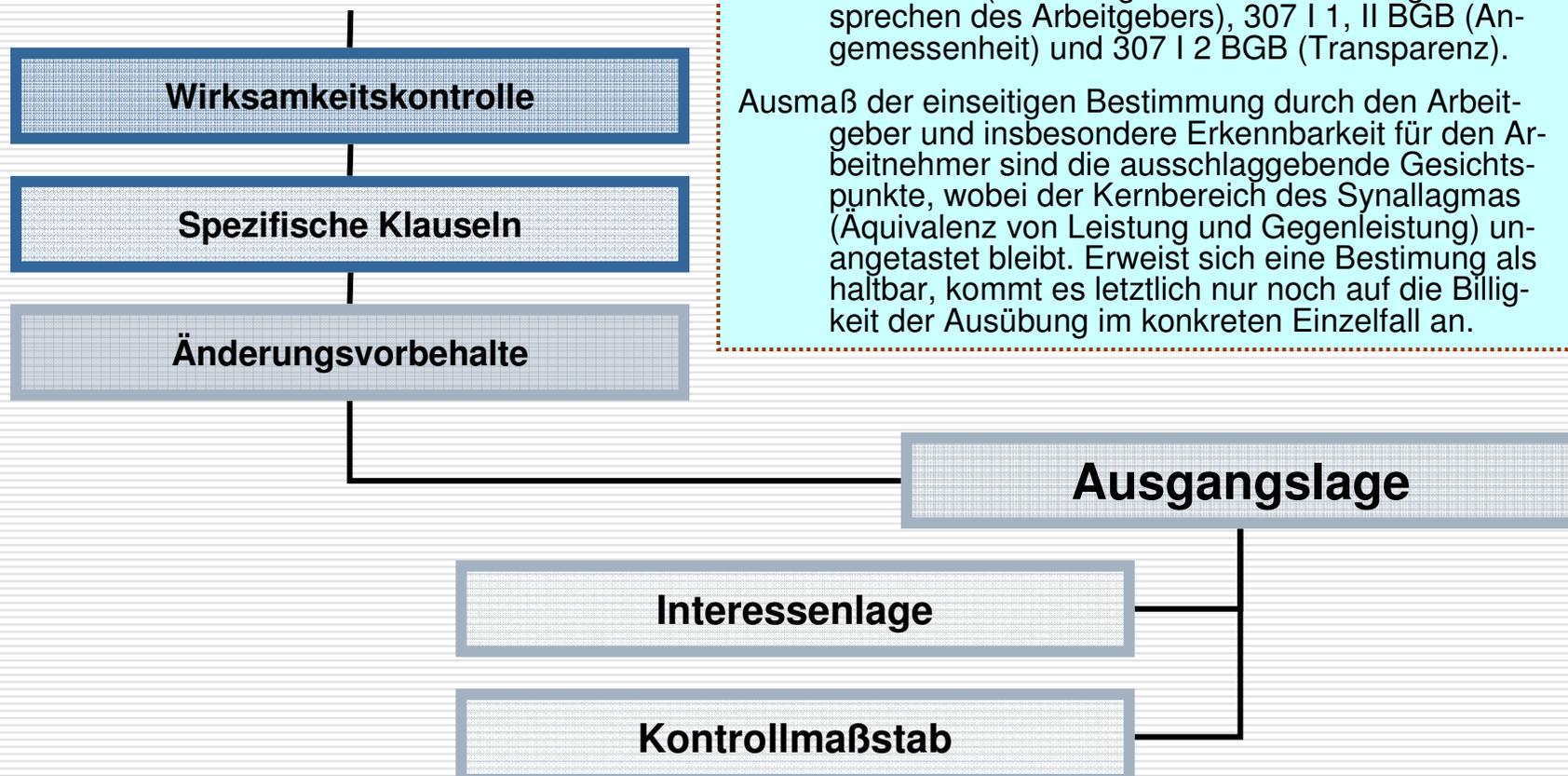
2.3 Kontrolle von Fe



Einseitige Leistungsbestimmungsrechte sind im Arbeitsrecht weit verbreitet. Anpassungsbedarf besteht regelmäßig bei Inhalt und Umfang der Arbeitsaufgaben, Dauer und Lage der Arbeitszeit sowie Höhe des Entgelts in allen seinen Erscheinungsformen.

Die Rechtsprechung hat die Zulässigkeit einseitiger Leistungsbestimmungsrechte des Arbeitgebers früher an einer etwaigen Umgehung des § 2 KSchG durch Eingriff in den Kernbereich des Arbeitsverhältnisses gemessen, orientiert sich mittlerweile aber an den §§ 305 ff. BGB, wobei der Zweck des Kündigungsschutzrechts (§§ 1 f. KSchG) als Wertungsmaßstab weiterhin bei Leistungen von Bedeutung ist, die unmittelbar im Gegenseitigkeitsverhältnis stehen und nicht darüber hinaus erbracht werden.

2.3 Kontrolle von Formulararbeitsverträgen

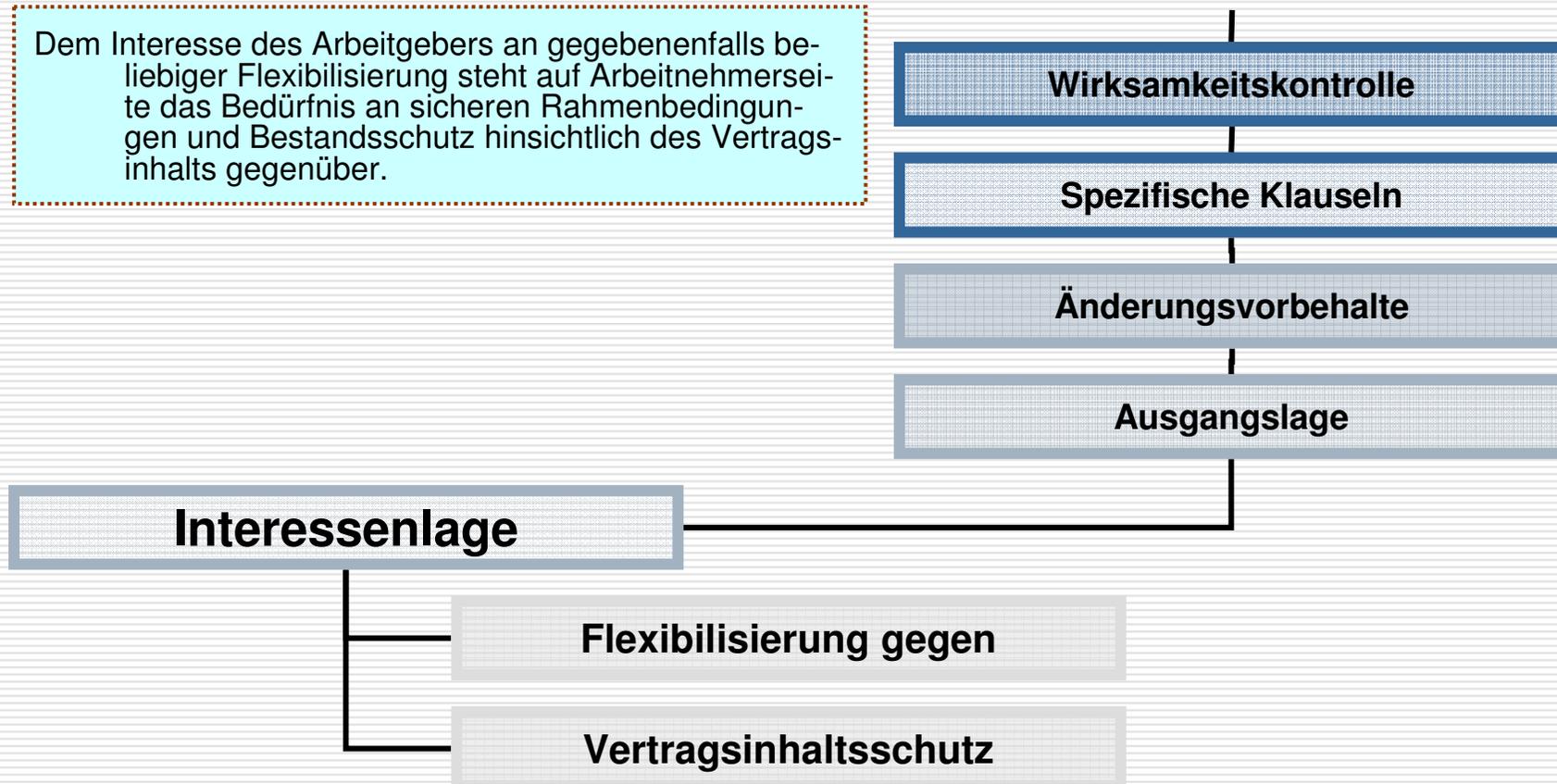


Die Flexibilisierung von Arbeitsbedingungen in Formulararbeitsverträgen steht im Spannungsfeld zu den gesetzlichen Rahmenbedingungen in den §§ 308 Nr. 4 BGB (Änderungsvorbehalt: Leistungsversprechen des Arbeitgebers), 307 I 1, II BGB (Angemessenheit) und 307 I 2 BGB (Transparenz).

Ausmaß der einseitigen Bestimmung durch den Arbeitgeber und insbesondere Erkennbarkeit für den Arbeitnehmer sind die ausschlaggebende Gesichtspunkte, wobei der Kernbereich des Synallagmas (Äquivalenz von Leistung und Gegenleistung) unangetastet bleibt. Erweist sich eine Bestimmung als haltbar, kommt es letztlich nur noch auf die Billigkeit der Ausübung im konkreten Einzelfall an.

2.3 Kontrolle von Formulararbeitsverträgen

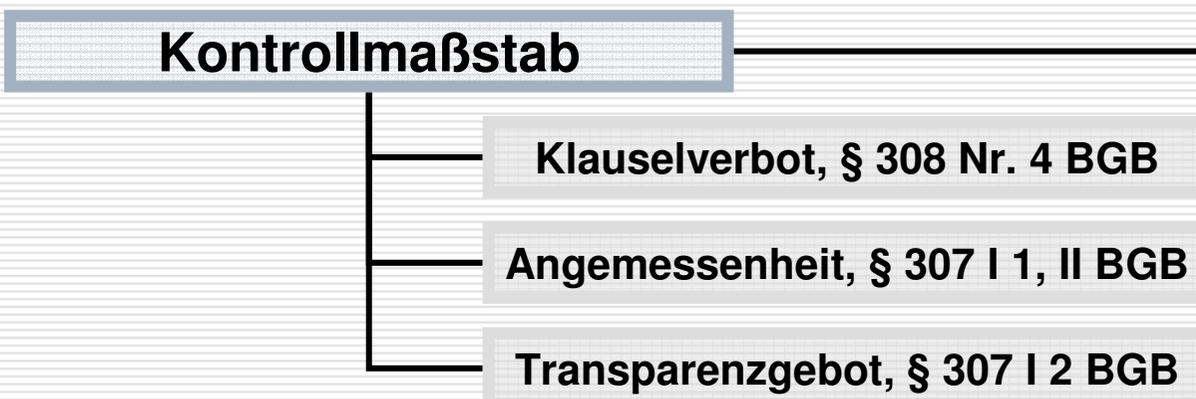
Dem Interesse des Arbeitgebers an gegebenenfalls beliebiger Flexibilisierung steht auf Arbeitnehmerseite das Bedürfnis an sicheren Rahmenbedingungen und Bestandsschutz hinsichtlich des Vertragsinhalts gegenüber.



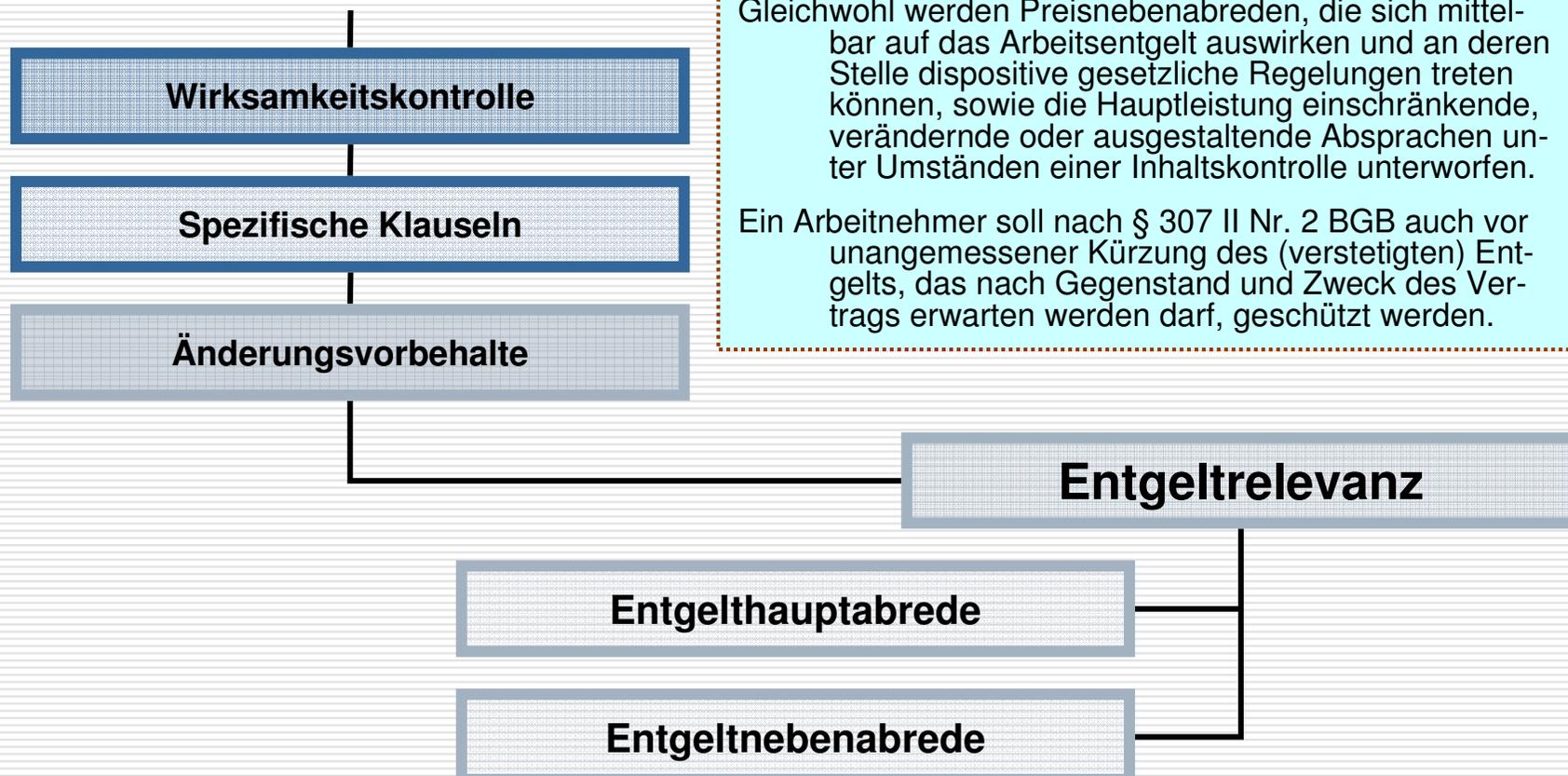
2.3 Kontrolle von Formulararbeitsverträgen

Änderungsvorbehalte in Formulararbeitsverträgen vor allem daran gemessen, ob sie an konkrete Gründe (etwa wirtschaftlicher Art oder Verhalten des Arbeitnehmers) gekoppelt sind, die in Voraussetzungen und Folgen die Interessen des Arbeitnehmers mit Blick auf den Vertragszweck (vgl. § 307 II Nr. 2 BGB: Erwerbsgrundlage) ausreichend berücksichtigen, und ob die erfassten Leistungen sowie Voraussetzungen und Folgen der möglichen Änderungen hinreichend deutlich erkennbar sind.

Weil § 308 Nr. 4 BGB Änderungen der vom Verwender, also dem Arbeitgeber, versprochene Leistung betrifft, kommt die Vorschrift als Prüfungsmaßstab lediglich in entgeltrelevanten Bereichen zum Zuge.



2.3 Kontrolle von Formulararbeitverträgen

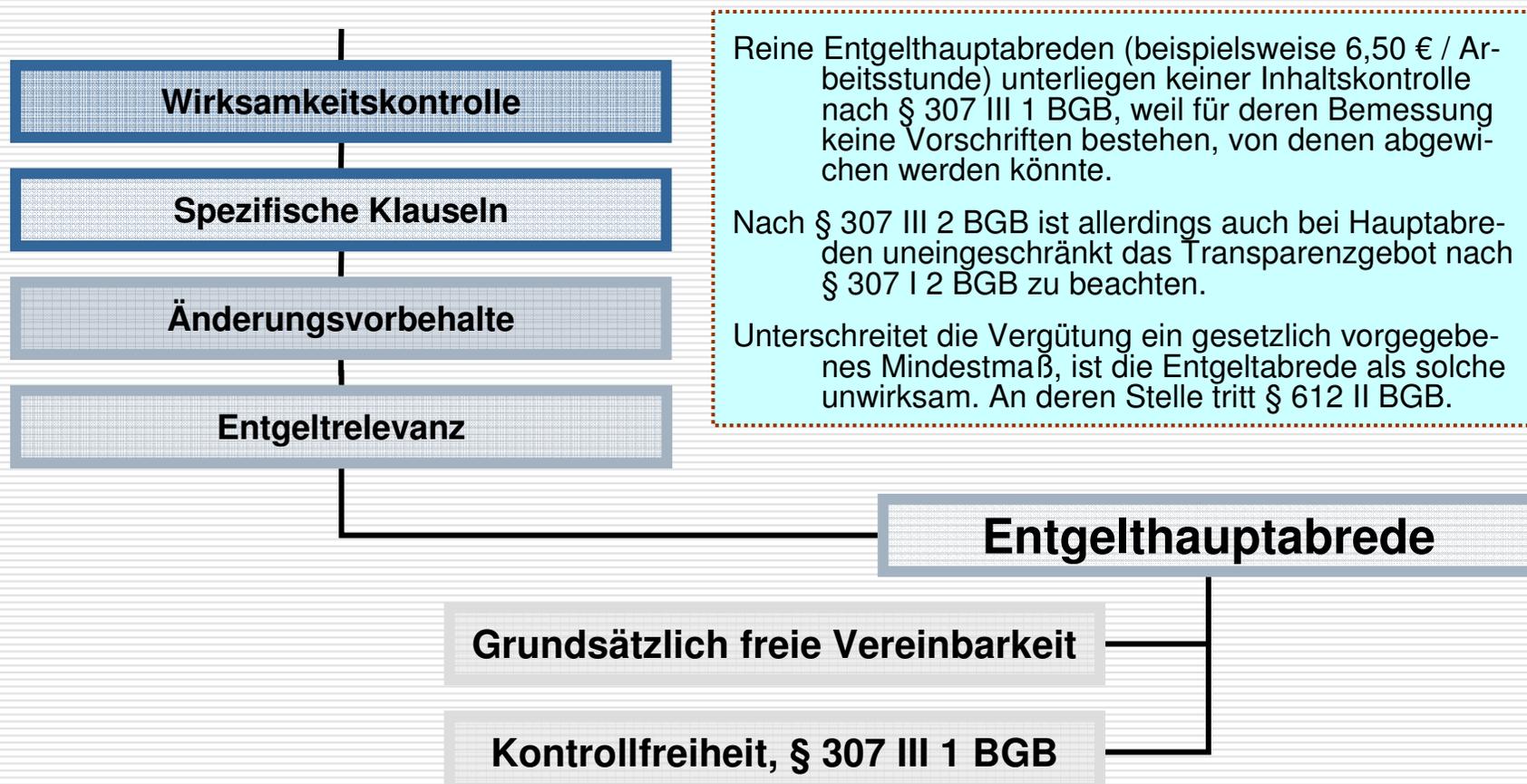


Preisvereinbarungen (also auch die Vereinbarung der für bestimmte Arbeitsleistungen zu entrichtende Vergütung) unterliegen als Hauptabrede gemäß § 307 III 1 BGB an sich keiner Inhaltskontrolle.

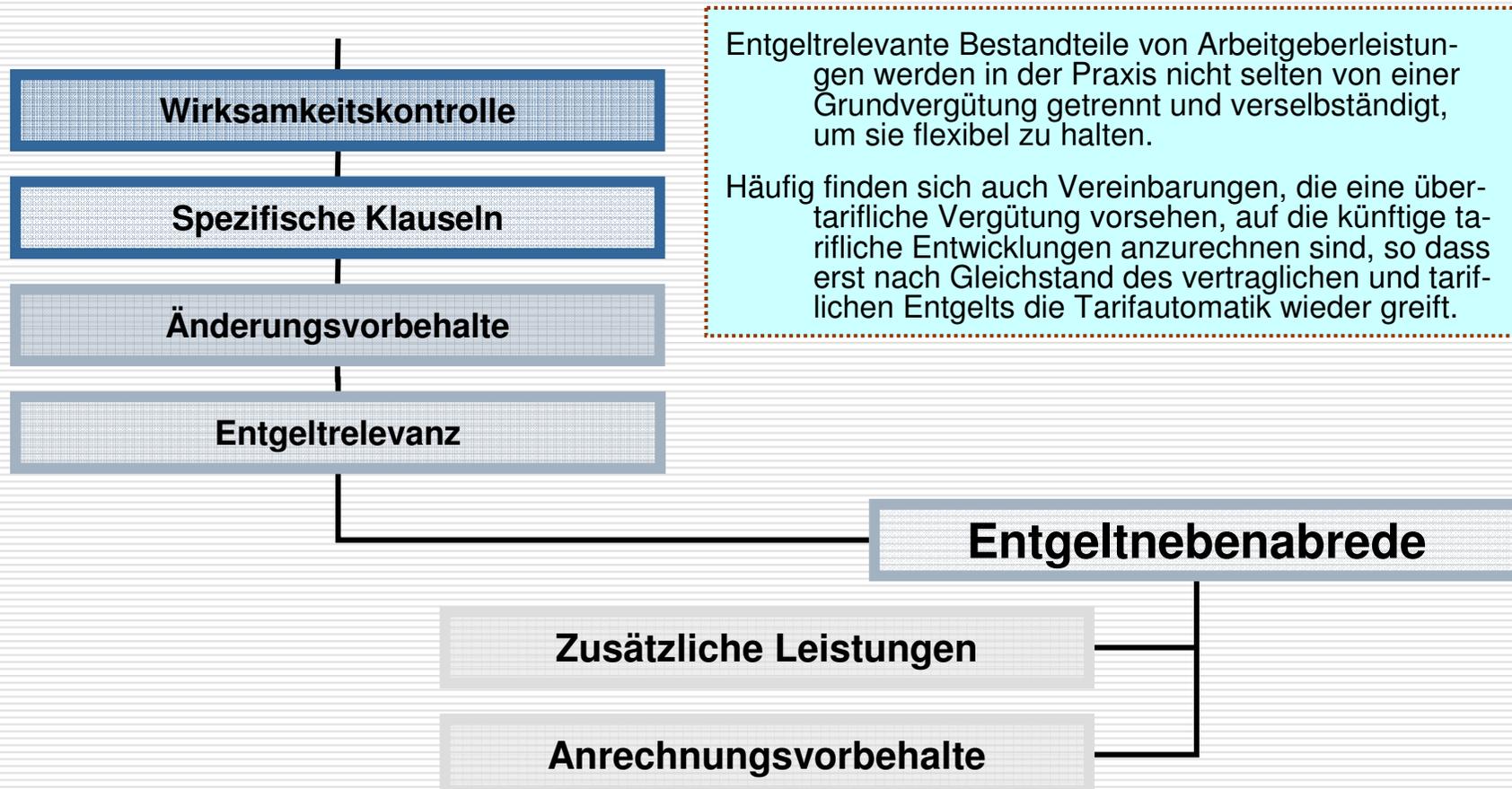
Gleichwohl werden Preisnebenabreden, die sich mittelbar auf das Arbeitsentgelt auswirken und an deren Stelle dispositive gesetzliche Regelungen treten können, sowie die Hauptleistung einschränkende, verändernde oder ausgestaltende Absprachen unter Umständen einer Inhaltskontrolle unterworfen.

Ein Arbeitnehmer soll nach § 307 II Nr. 2 BGB auch vor unangemessener Kürzung des (verstetigten) Entgelts, das nach Gegenstand und Zweck des Vertrags erwarten werden darf, geschützt werden.

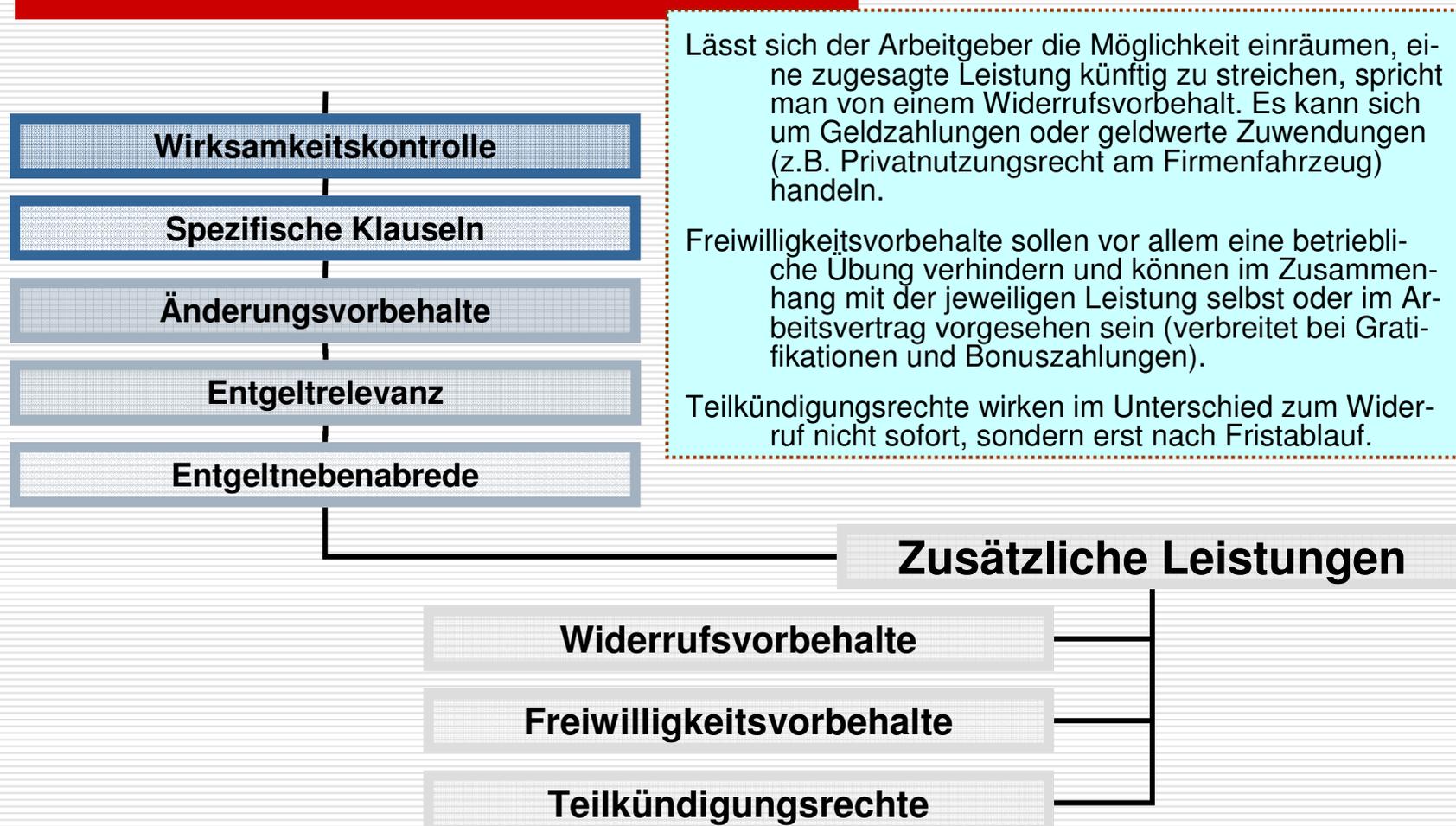
2.3 Kontrolle von Formulararbeitsverträgen



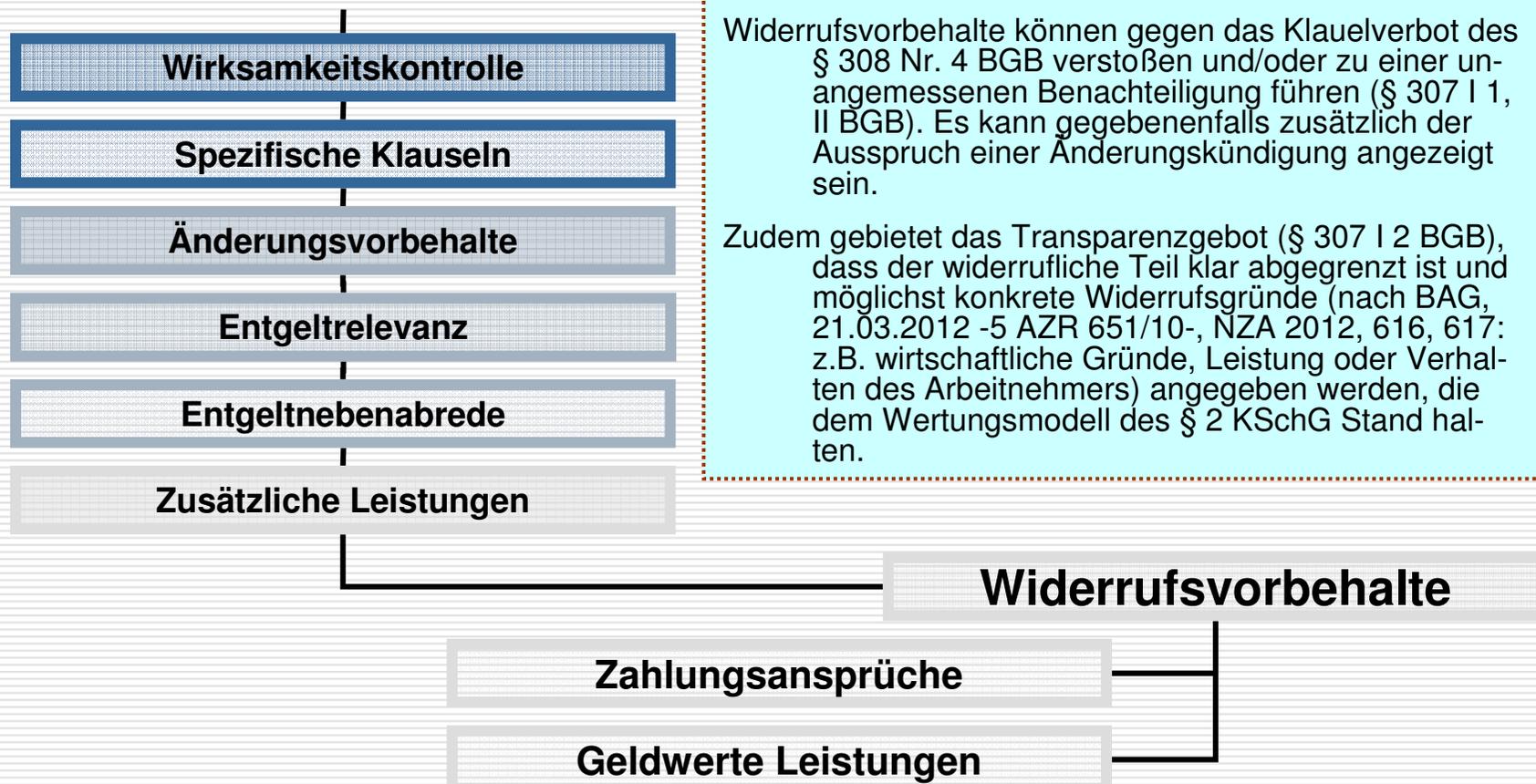
2.3 Kontrolle von Formulararbeitsverträgen



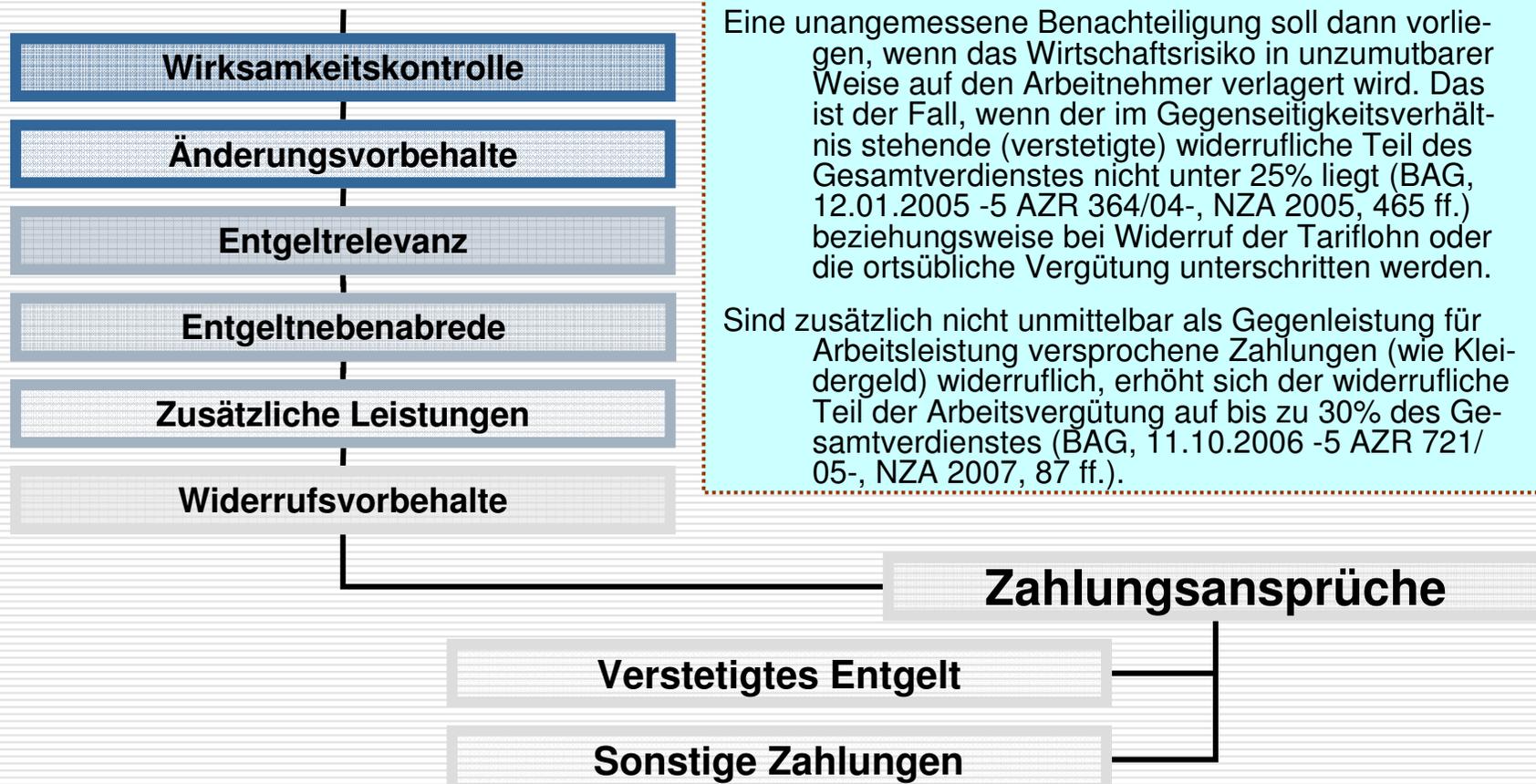
2.3 Kontrolle von Formulararbeitsverträgen



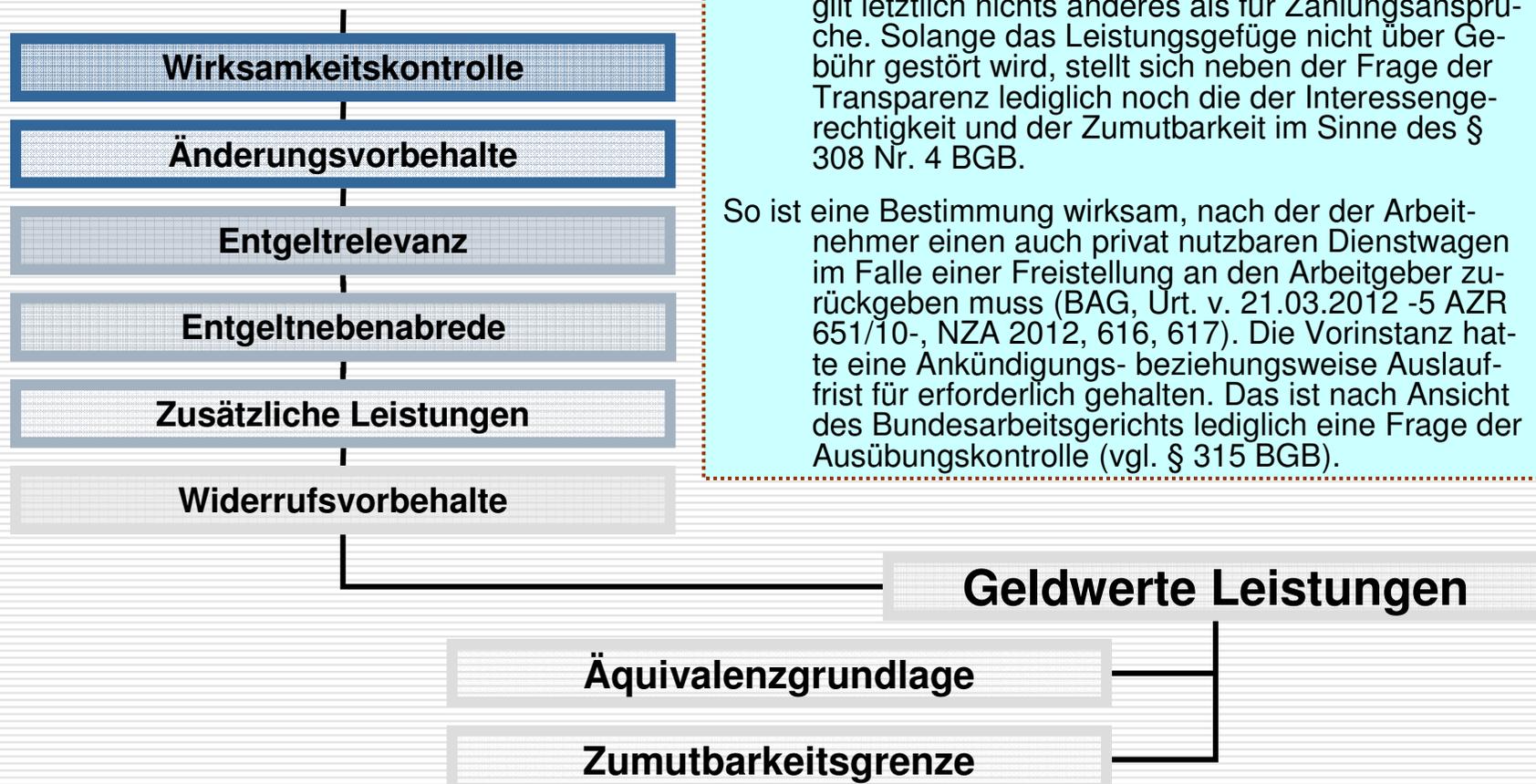
2.3 Kontrolle von Formulararbeitsverträgen



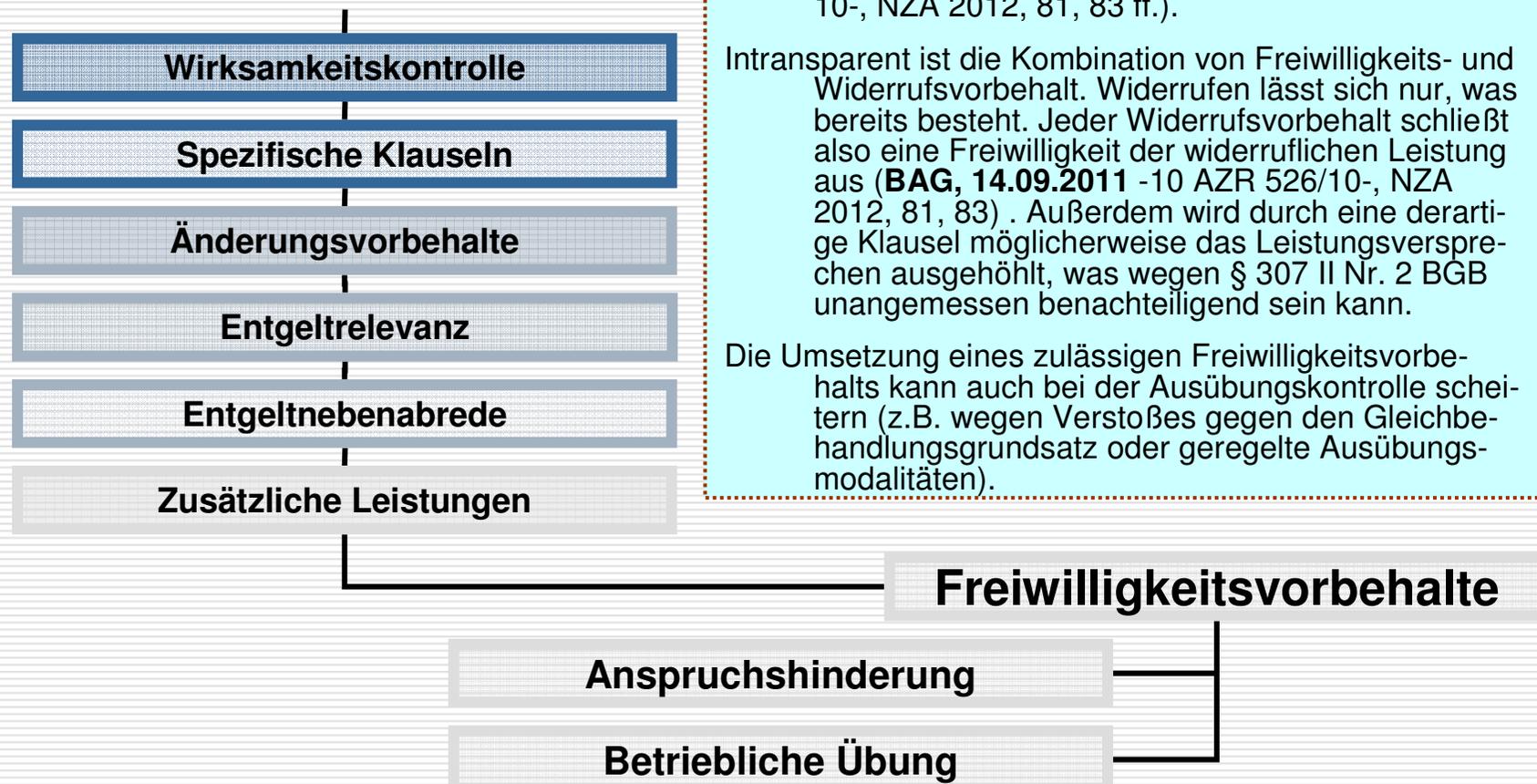
2.3 Kontrolle von Fo



2.3 Kontrolle von Formulararbeitsverträgen



2.3 Kontrolle von Fo



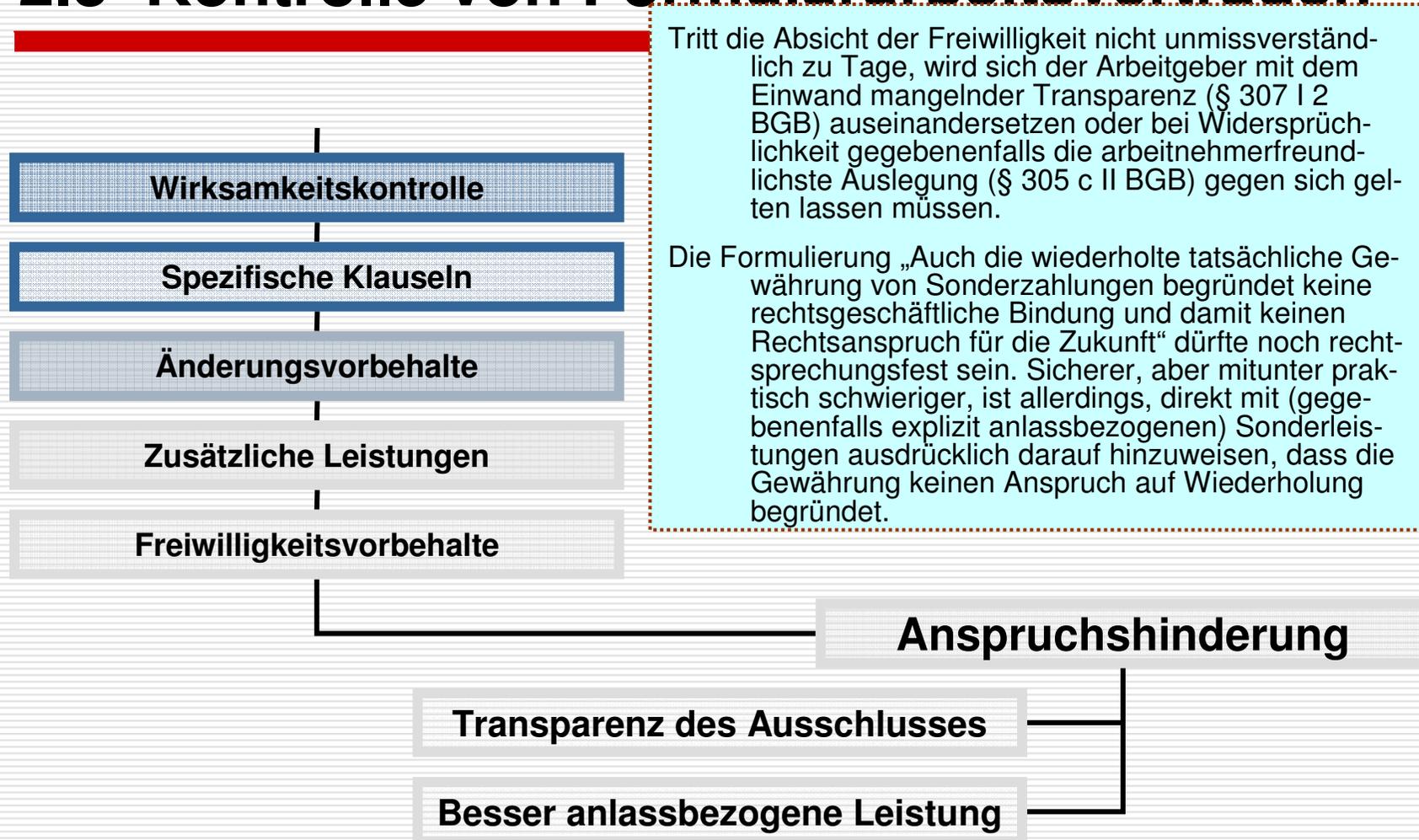
Der Arbeitgeber kann - außer bei laufendem Arbeitsentgelt - einen Rechtsanspruch des Arbeitnehmers ausschließen. Es fehlt dann an einer versprochenen Leistung im Sinne des § 308 Nr. 4 BGB, weil eine Verpflichtung unabhängig von dem mit der Sonderzuwendung verfolgten Zweck von vornherein nicht begründet wird.

Allerdings muss ein Freiwilligkeitsvorbehalt klar und verständlich formuliert sein und gegenüber dem in § 305 b BGB bestimmten Vorrang der Individualabrede zurücktreten (**BAG, 14.09.2011 -10 AZR 526/10-**, NZA 2012, 81, 83 ff.).

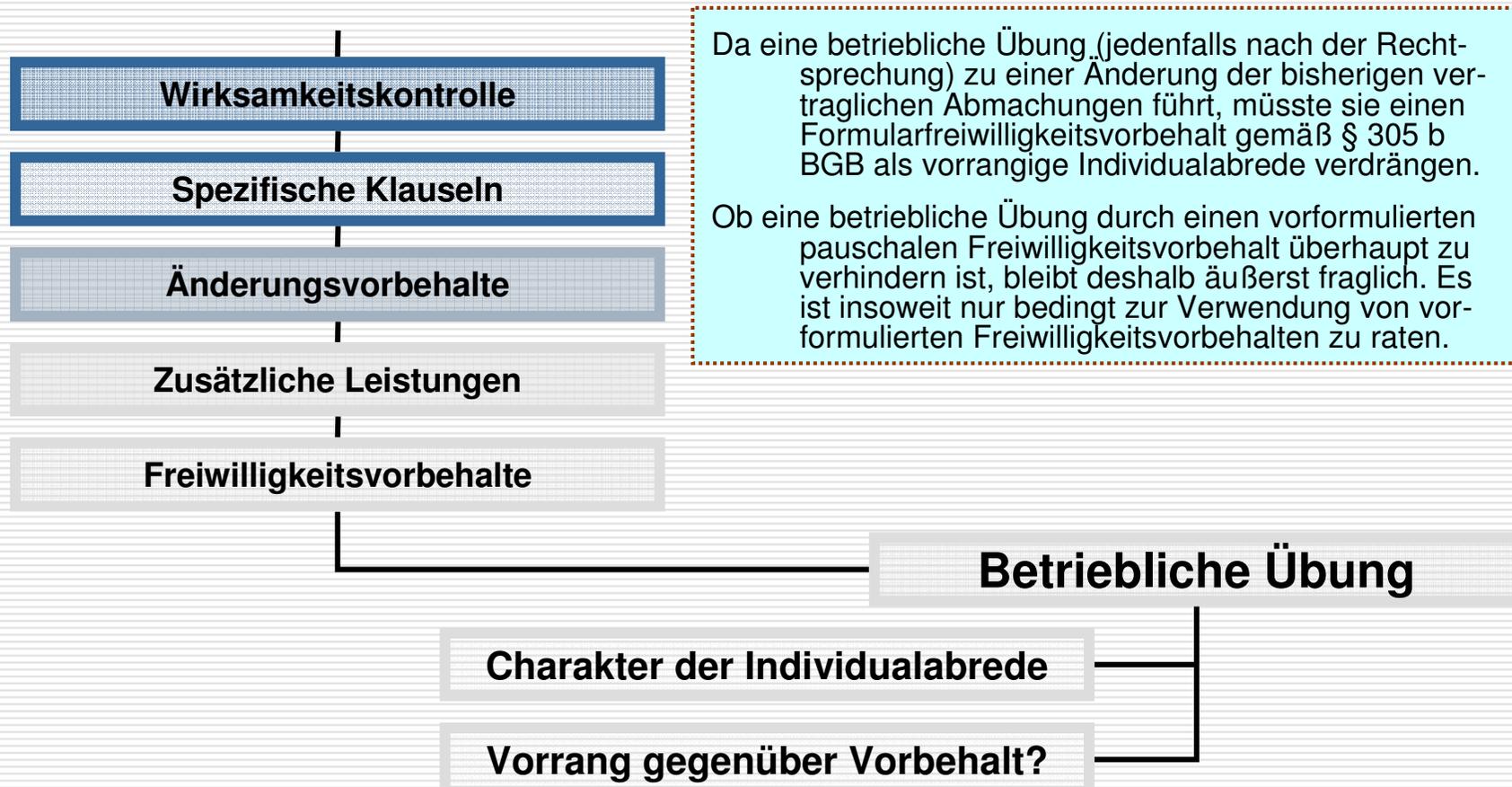
Intransparent ist die Kombination von Freiwilligkeits- und Widerrufsvorbehalt. Widerrufen lässt sich nur, was bereits besteht. Jeder Widerrufsvorbehalt schließt also eine Freiwilligkeit der widerruflichen Leistung aus (**BAG, 14.09.2011 -10 AZR 526/10-**, NZA 2012, 81, 83). Außerdem wird durch eine derartige Klausel möglicherweise das Leistungsversprechen ausgehöhlt, was wegen § 307 II Nr. 2 BGB unangemessen benachteiligend sein kann.

Die Umsetzung eines zulässigen Freiwilligkeitsvorbehalts kann auch bei der Ausübungskontrolle scheitern (z.B. wegen Verstoßes gegen den Gleichbehandlungsgrundsatz oder geregelte Ausübungsmodalitäten).

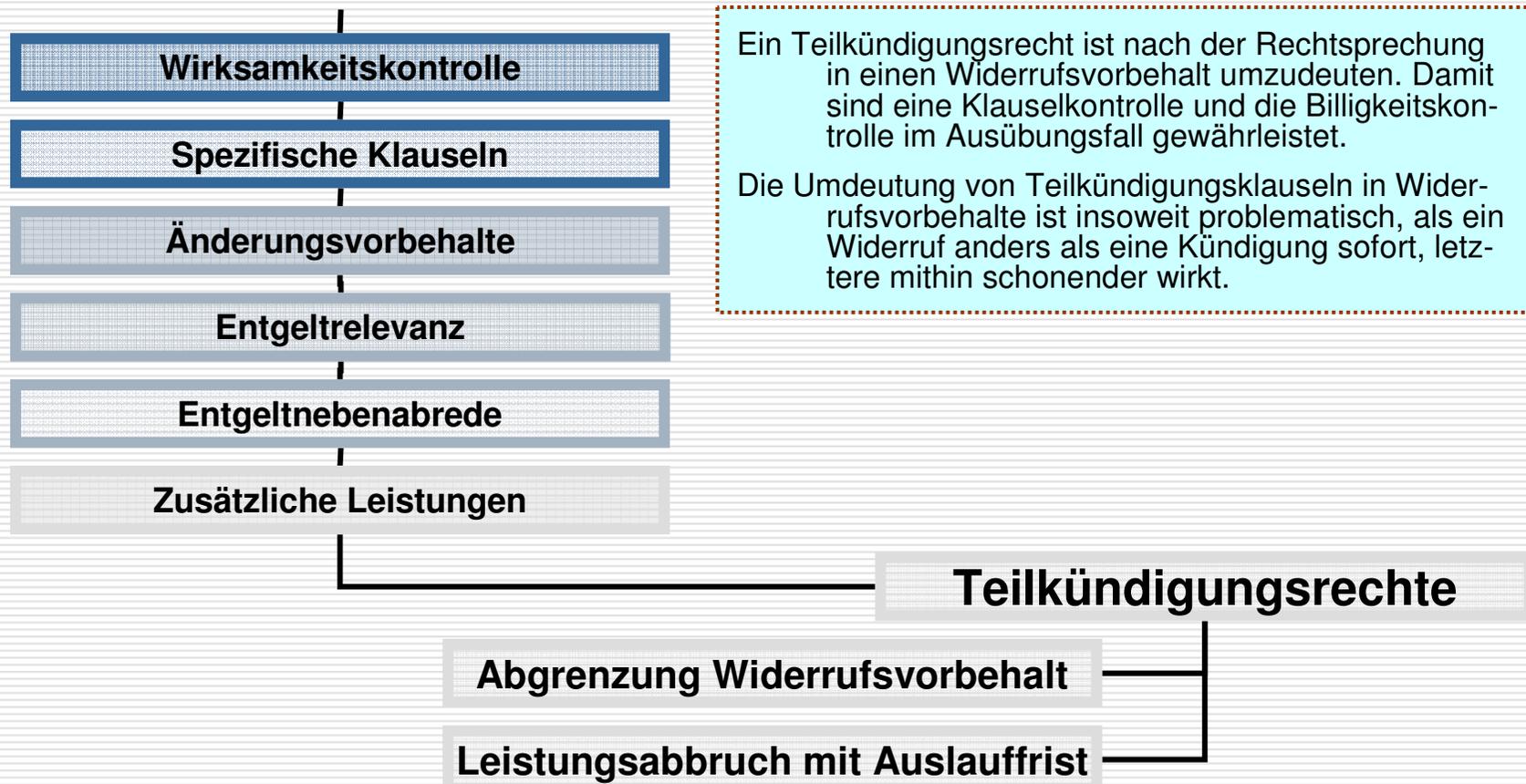
2.3 Kontrolle von Formulararbeitsverträgen



2.3 Kontrolle von Formulararbeitsverträgen



2.3 Kontrolle von Formulararbeitsverträgen



Ein Teilkündigungsrecht ist nach der Rechtsprechung in einen Widerrufsvorbehalt umzudeuten. Damit sind eine Klauselkontrolle und die Billigkeitskontrolle im Ausübungsfall gewährleistet.

Die Umdeutung von Teilkündigungsklauseln in Widerrufsvorbehalte ist insoweit problematisch, als ein Widerruf anders als eine Kündigung sofort, letztere mithin schonender wirkt.

2.3 Kontrolle von Fo



Behält sich der Arbeitgeber vor, künftige Erhöhungen der tarifvertraglichen Vergütung auf übertarifliche Entgeltbestandteile anzurechnen, so dass letztere mit der Zeit abgeschmolzen werden, spricht man von einem Anrechnungsvorbehalt.

Abgesehen davon, dass derartige Anrechnungsmöglichkeiten vielfach jedenfalls bei unselbständigen Entgeltbestandteilen, auch ohne gesonderten Hinweis für zulässig gehalten werden, verstößt eine entsprechende Klausel nicht gegen § 308 Nr. 4 BGB. Damit sie auf jeden Fall auch dem Transparenzgebot (§ 307 I 2 BGB) genügt, sollten Übertariflichkeit sowie Verrechenbarkeit des Entgeltbestands ausdrücklich benannt werden.

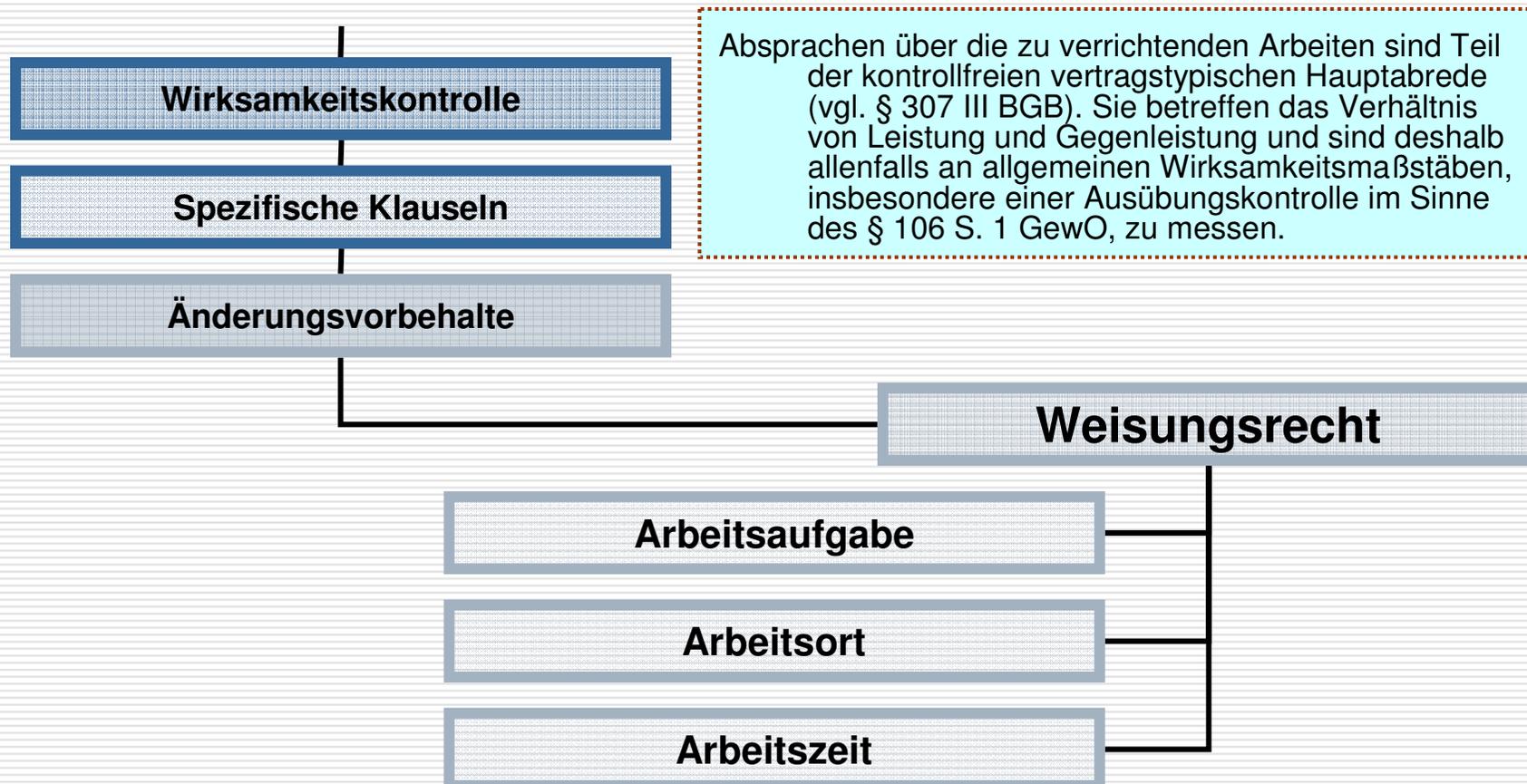
Eine Klausel könnte lauten: „... erhält eine übertarifliche Zulage in Höhe von Diese Zulage kann ganz oder teilweise auf Erhöhungen des Tariflohns angerechnet werden“.

Anrechnungsvorbehalte

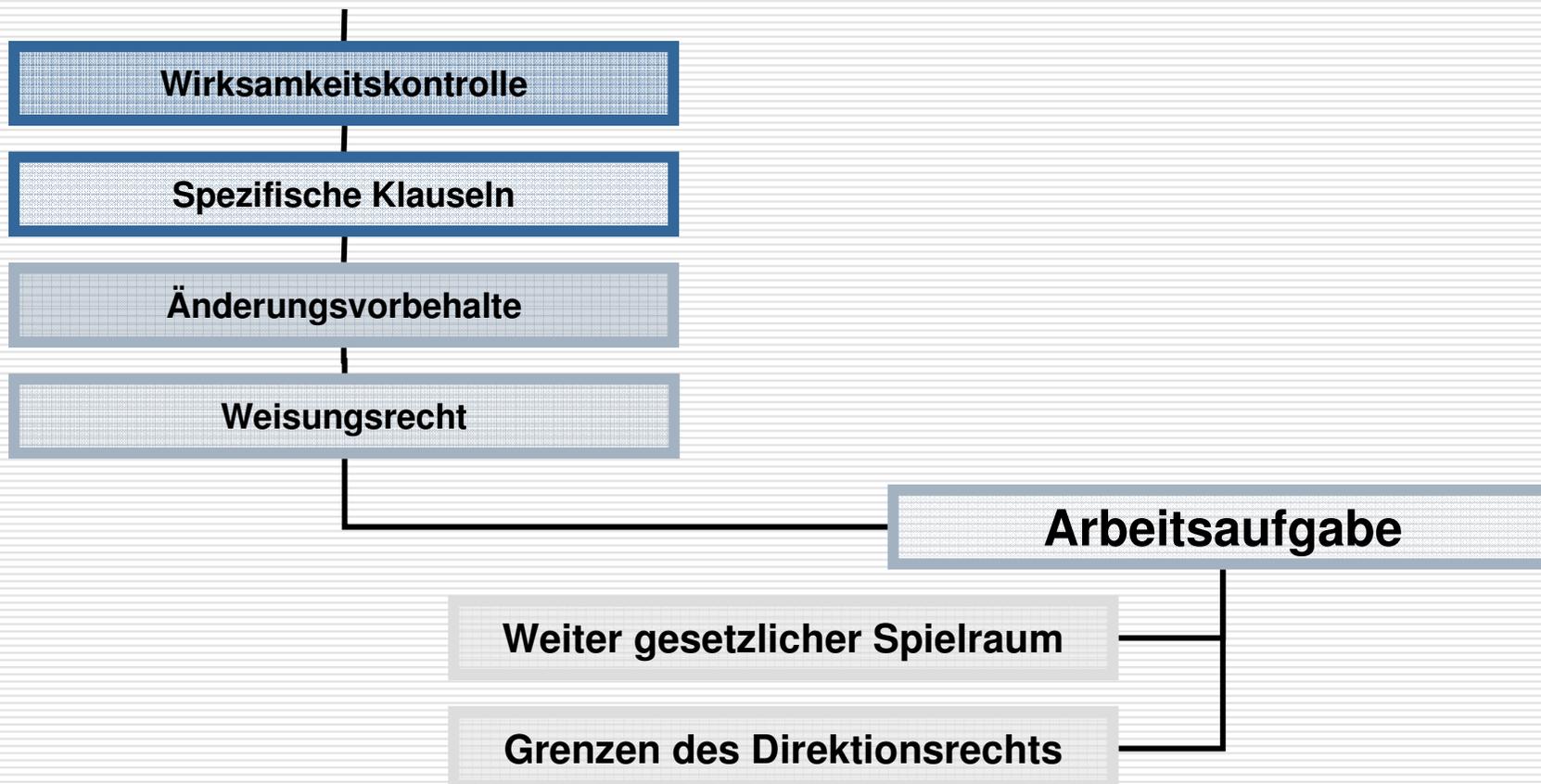
Abgrenzbar übertariflicher Anteil

Transparente Anrechnungsklausel

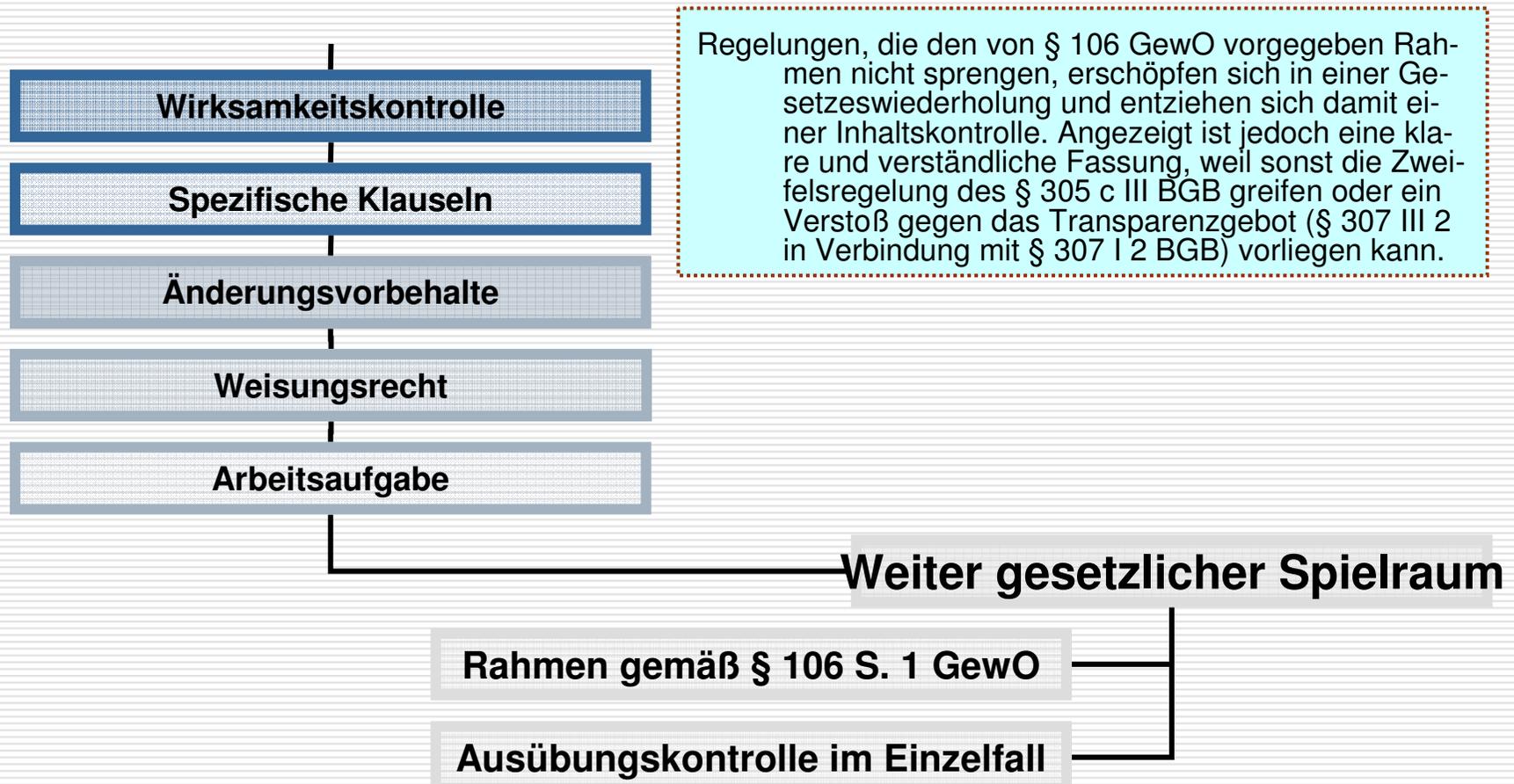
2.3 Kontrolle von Formulararbeitsverträgen



2.3 Kontrolle von Formulararbeitsverträgen



2.3 Kontrolle von Formulararbeitsverträgen



2.3 Kontrolle von Fo



Die formulargemäße Übertragung gleichwertiger anderer als der bisherigen Arbeitsaufgaben begegnet keinen Bedenken, soweit die Vorgaben des § 106 S. 1 GewO eingehalten sind.

Die Versetzung auf einen Arbeitsplatz mit geringwertigeren als den vertraglich vorgesehenen Aufgaben ist selbst bei ungeschmälerter Fortzahlung der Vergütung nicht vom Direktionsrecht gemäß § 106 GewO gedeckt und unterliegt deshalb einer Kontrolle nach den §§ 305 ff. BGB.

Die im Formulararbeitsvertrag vorbehaltene Befugnis, eine andere als die vertraglich vereinbarte Tätigkeit zuzuweisen, wird jedenfalls dann als unangemessen gewertet, wenn diese der Vergütung (insbesondere mit Blick auf § 2 KSchG) und dem Inhalt nach nicht zumindest gleichwertig ist.

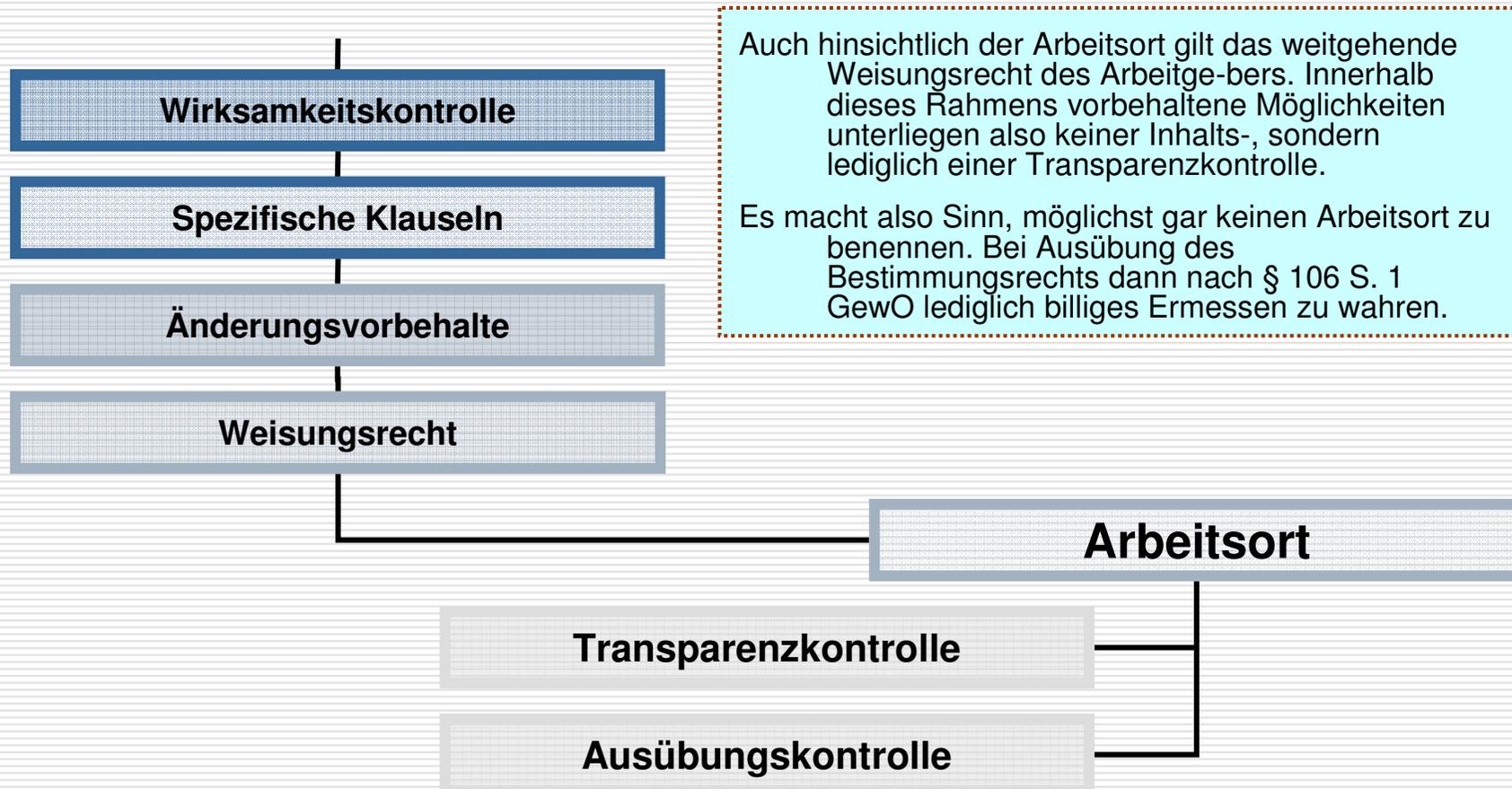
Zudem muss eine Regelung transparent sein, insbesondere nachvollziehbare Änderungsgründe für den gegebenen Fall benennen. Die Klausel „Falls erforderlich, kann der Arbeitgeber nach Abstimmung der beiderseitigen Interessen Art und Ort der Tätigkeit des Angestellten ändern“ geht beispielsweise zu weit, weil davon auch die Zuweisung geringwertigerer Tätigkeit erfasst wäre.

Grenzen des Direktionsrechts

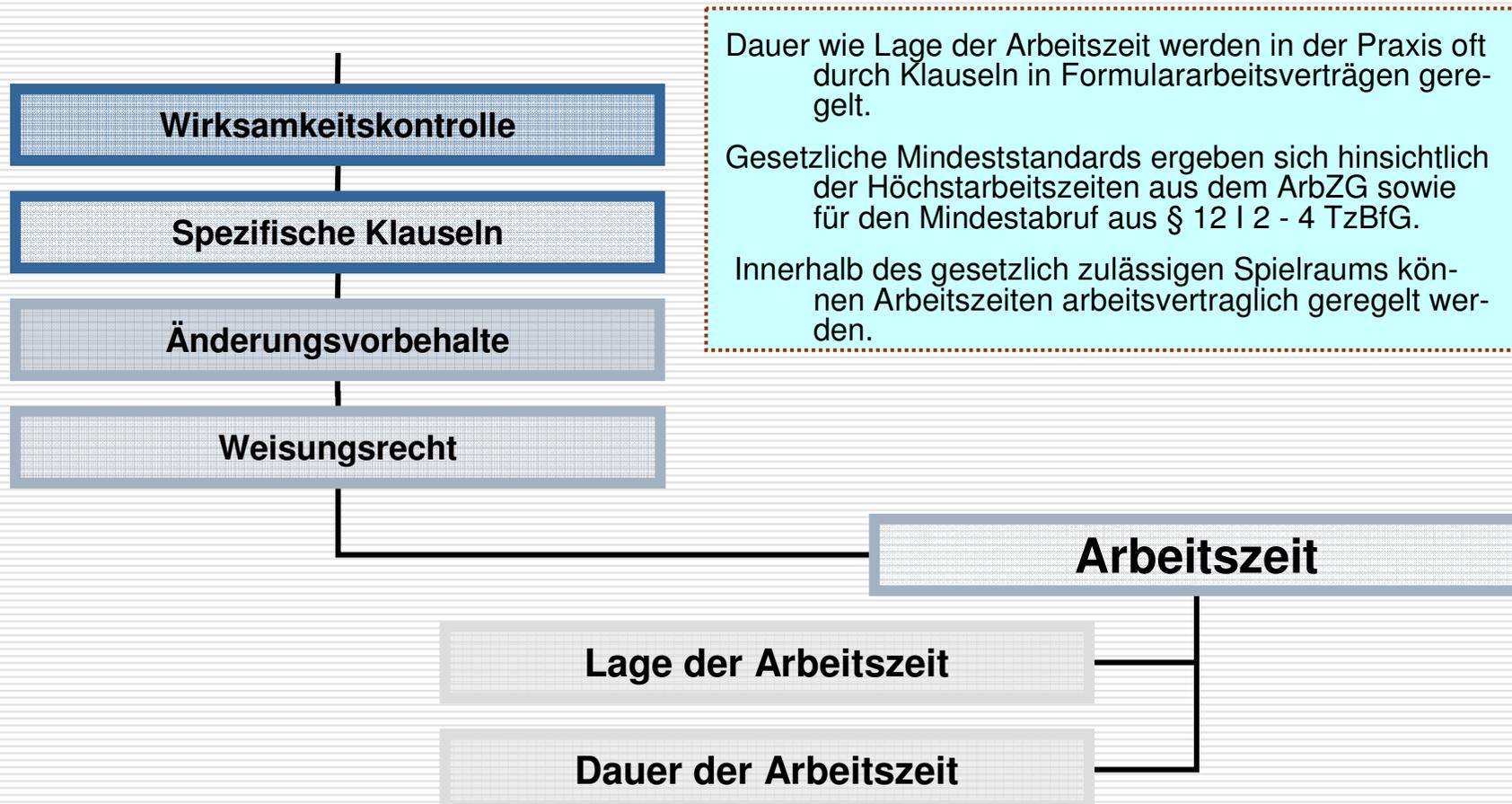
Gleichwertige Aufgaben

Geringwertigere Aufgaben

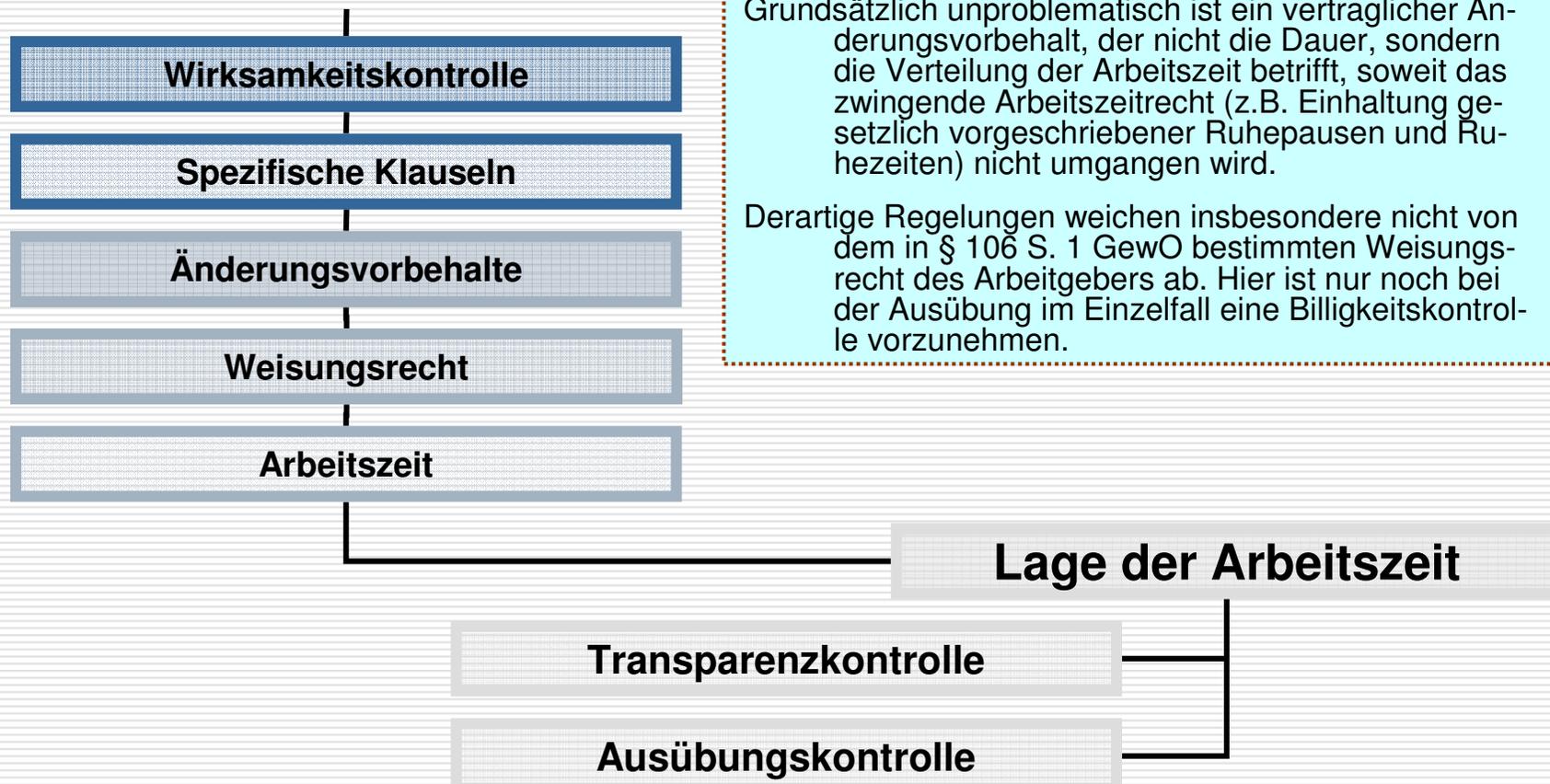
2.3 Kontrolle von Formulararbeitsverträgen



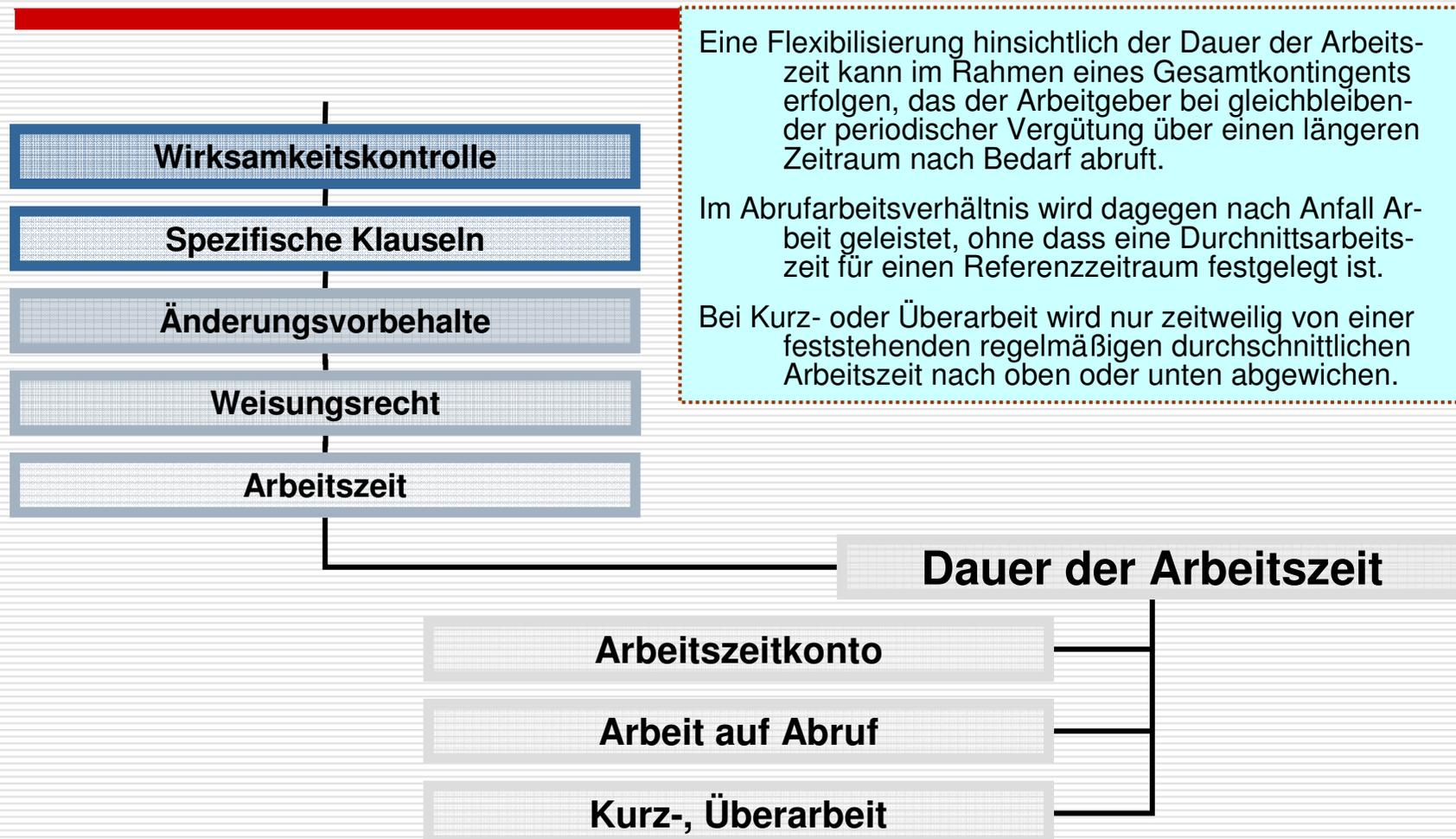
2.3 Kontrolle von Formulararbeitsverträgen



2.3 Kontrolle von Formulararbeitsverträgen



2.3 Kontrolle von Formulararbeitsverträgen

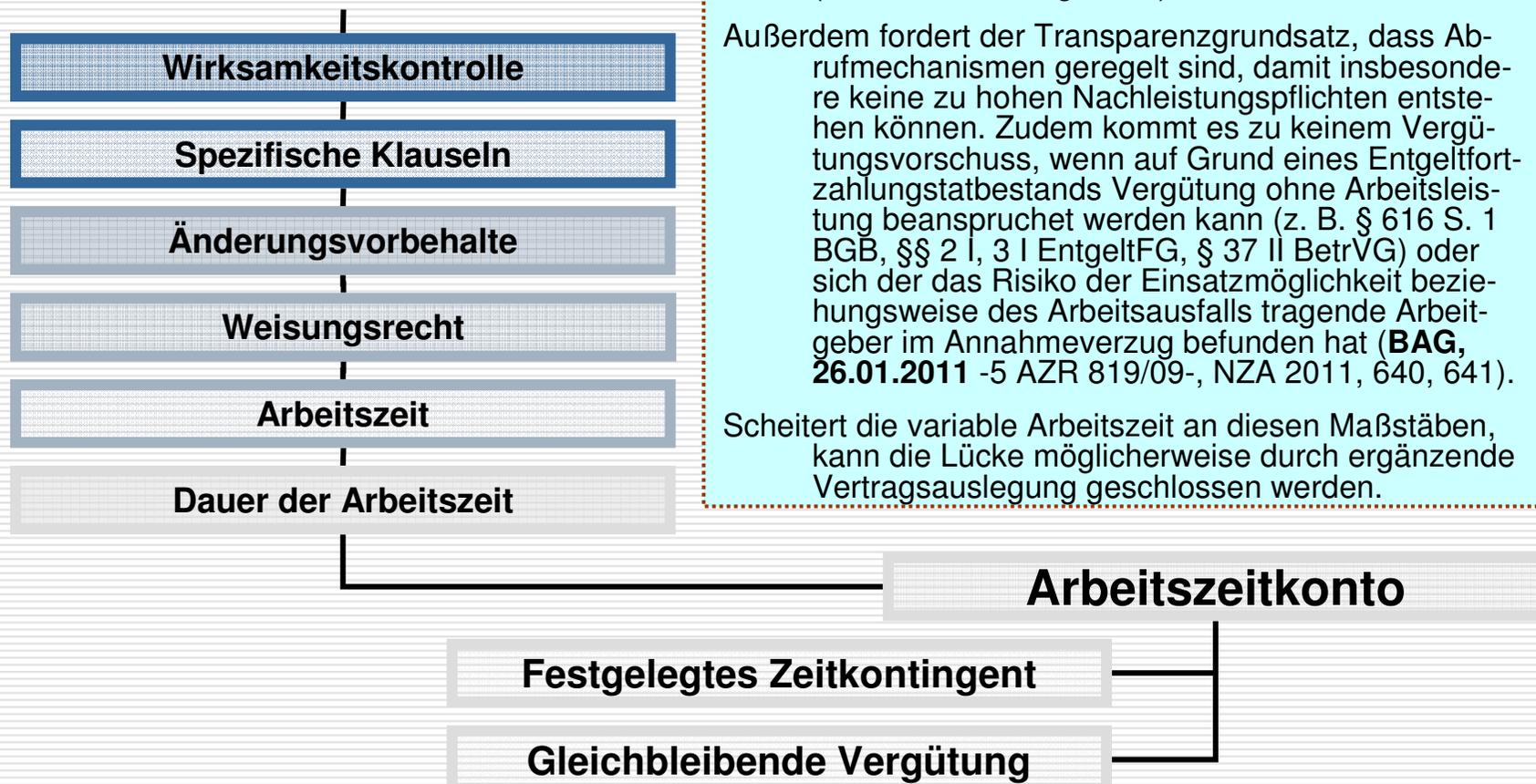


Eine Flexibilisierung hinsichtlich der Dauer der Arbeitszeit kann im Rahmen eines Gesamtkontingents erfolgen, das der Arbeitgeber bei gleichbleibender periodischer Vergütung über einen längeren Zeitraum nach Bedarf abrufft.

Im Abrufarbeitsverhältnis wird dagegen nach Anfall Arbeit geleistet, ohne dass eine Durchschnittsarbeitszeit für einen Referenzzeitraum festgelegt ist.

Bei Kurz- oder Überarbeit wird nur zeitweilig von einer feststehenden regelmäßigen durchschnittlichen Arbeitszeit nach oben oder unten abgewichen.

2.3 Kontrolle von Formularbeitsverträgen

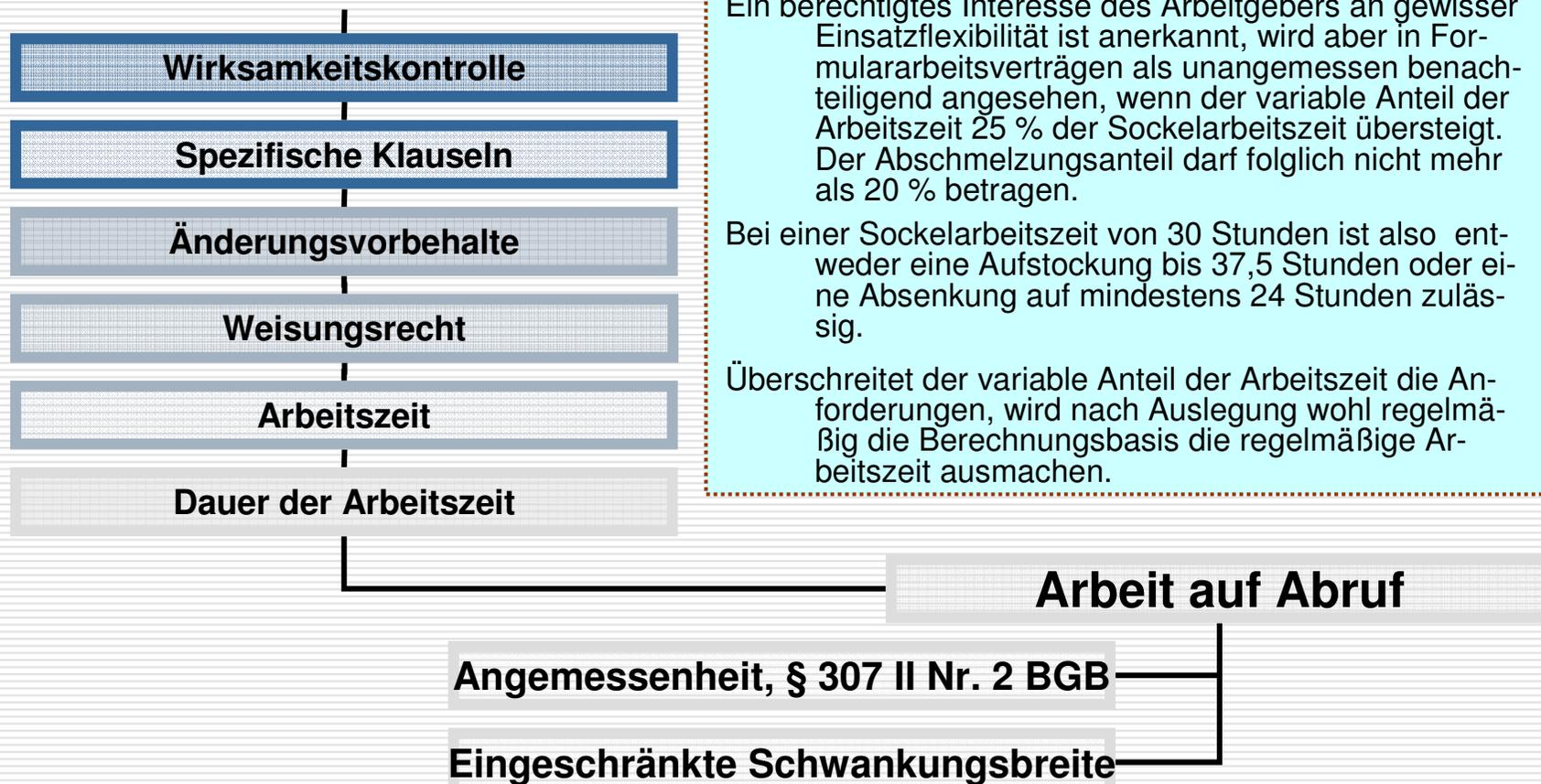


Bei der Vereinbarung eines Arbeitszeitkontos stellt sich vor allem die Frage nach einem angemessenen Ausgleichszeitraum und dem Umgang mit einem (insbesondere negativen) Arbeitszeitkonto.

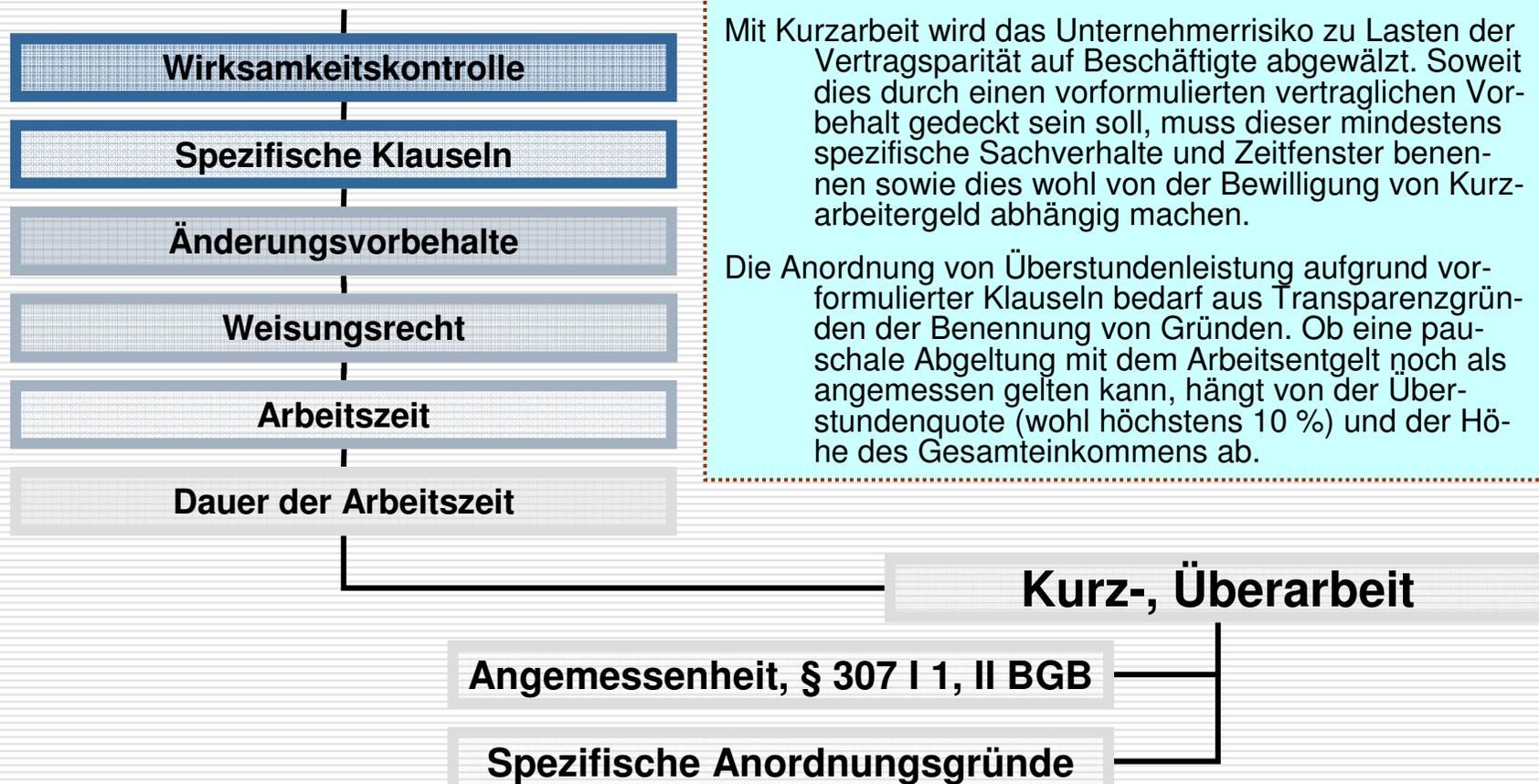
Außerdem fordert der Transparenzgrundsatz, dass Abrufmechanismen geregelt sind, damit insbesondere keine zu hohen Nachleistungspflichten entstehen können. Zudem kommt es zu keinem Vergütungsvorschuss, wenn auf Grund eines Entgeltfortzahlungstatbestands Vergütung ohne Arbeitsleistung beansprucht werden kann (z. B. § 616 S. 1 BGB, §§ 2 I, 3 I EntgeltFG, § 37 II BetrVG) oder sich der das Risiko der Einsatzmöglichkeit beziehungsweise des Arbeitsausfalls tragende Arbeitgeber im Annahmeverzug befunden hat (**BAG, 26.01.2011 -5 AZR 819/09-**, NZA 2011, 640, 641).

Scheitert die variable Arbeitszeit an diesen Maßstäben, kann die Lücke möglicherweise durch ergänzende Vertragsauslegung geschlossen werden.

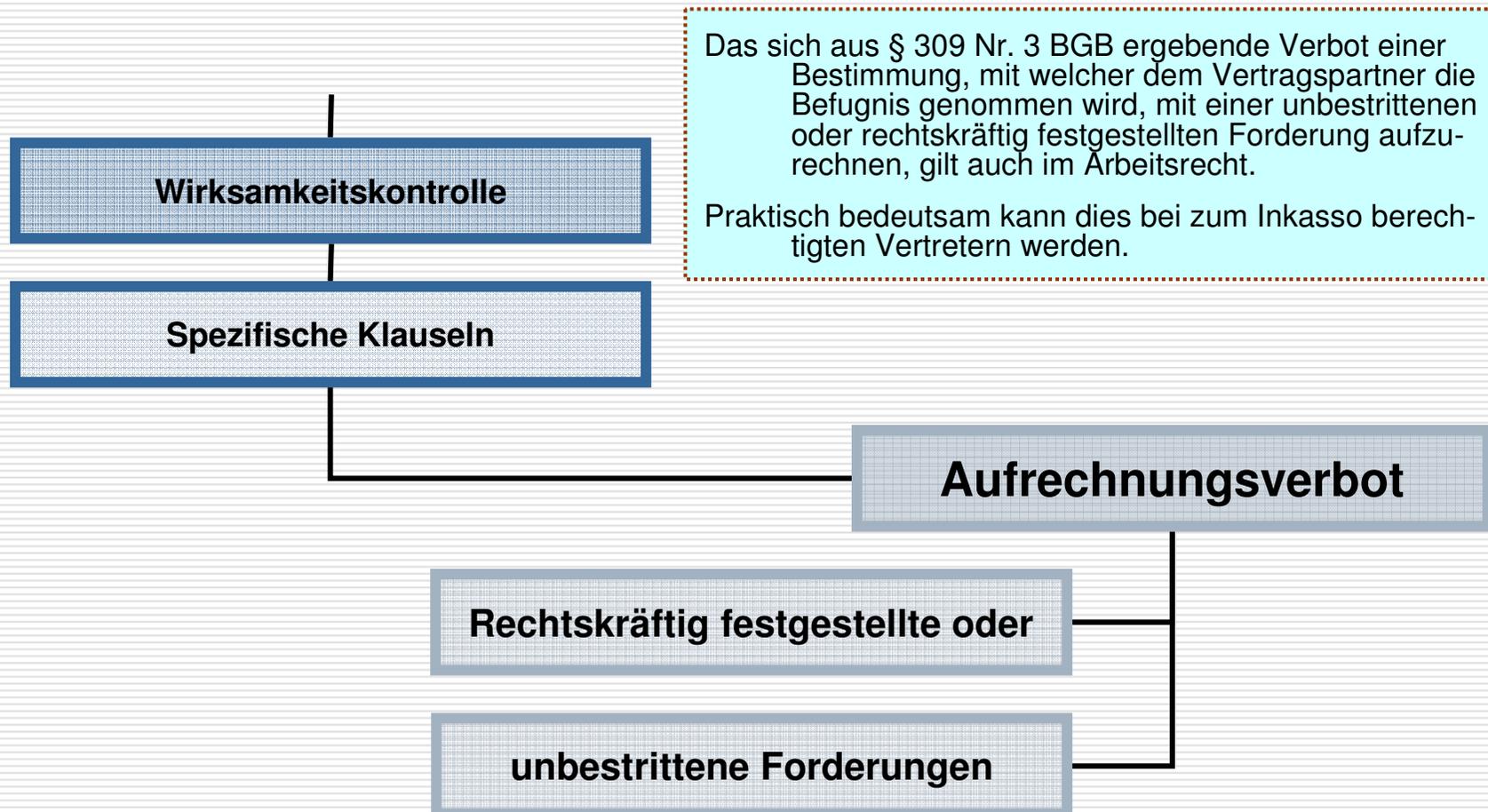
2.3 Kontrolle von Formulararbeitsverträgen



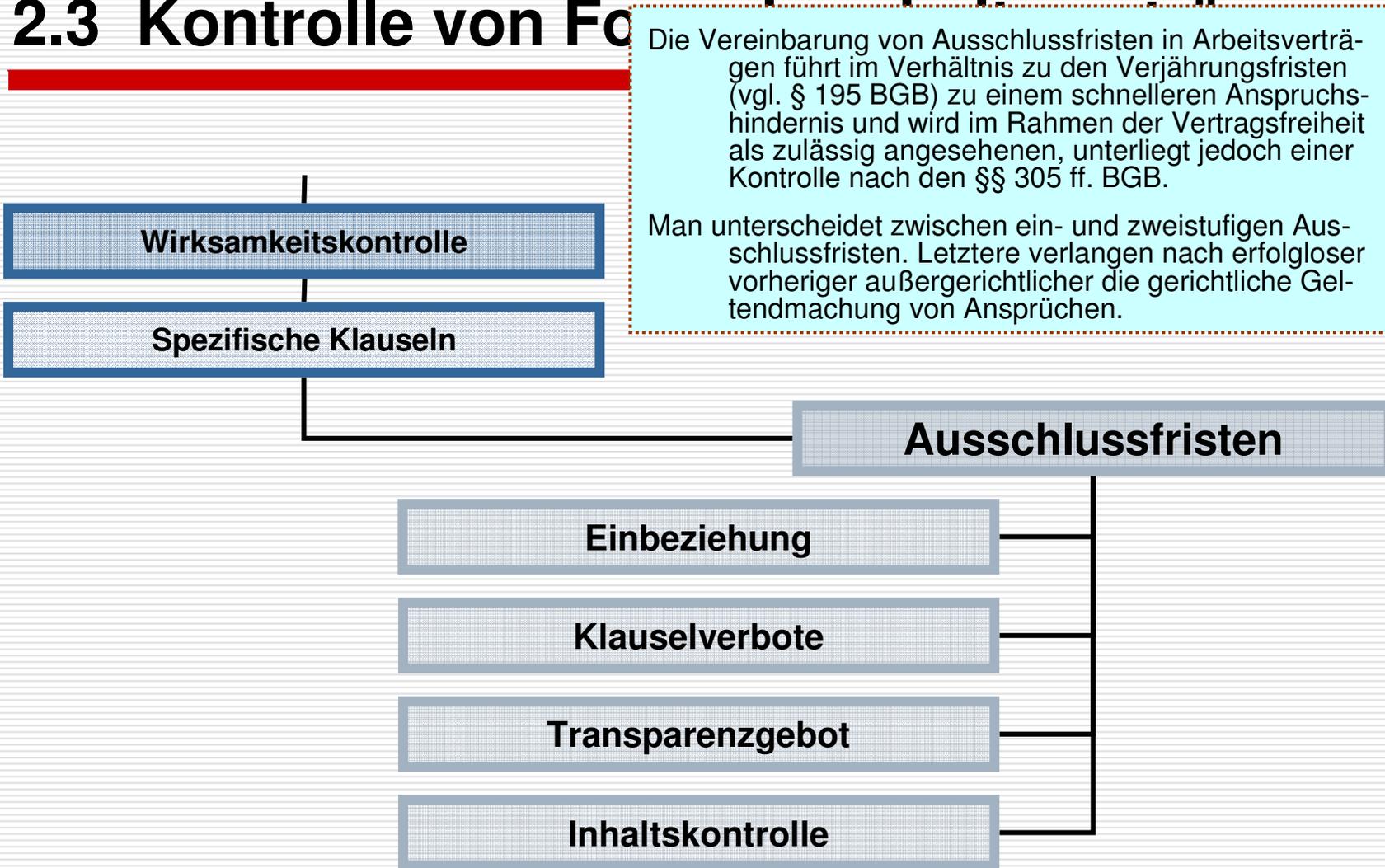
2.3 Kontrolle von Formulararbeitsverträgen



2.3 Kontrolle von Formulararbeitsverträgen



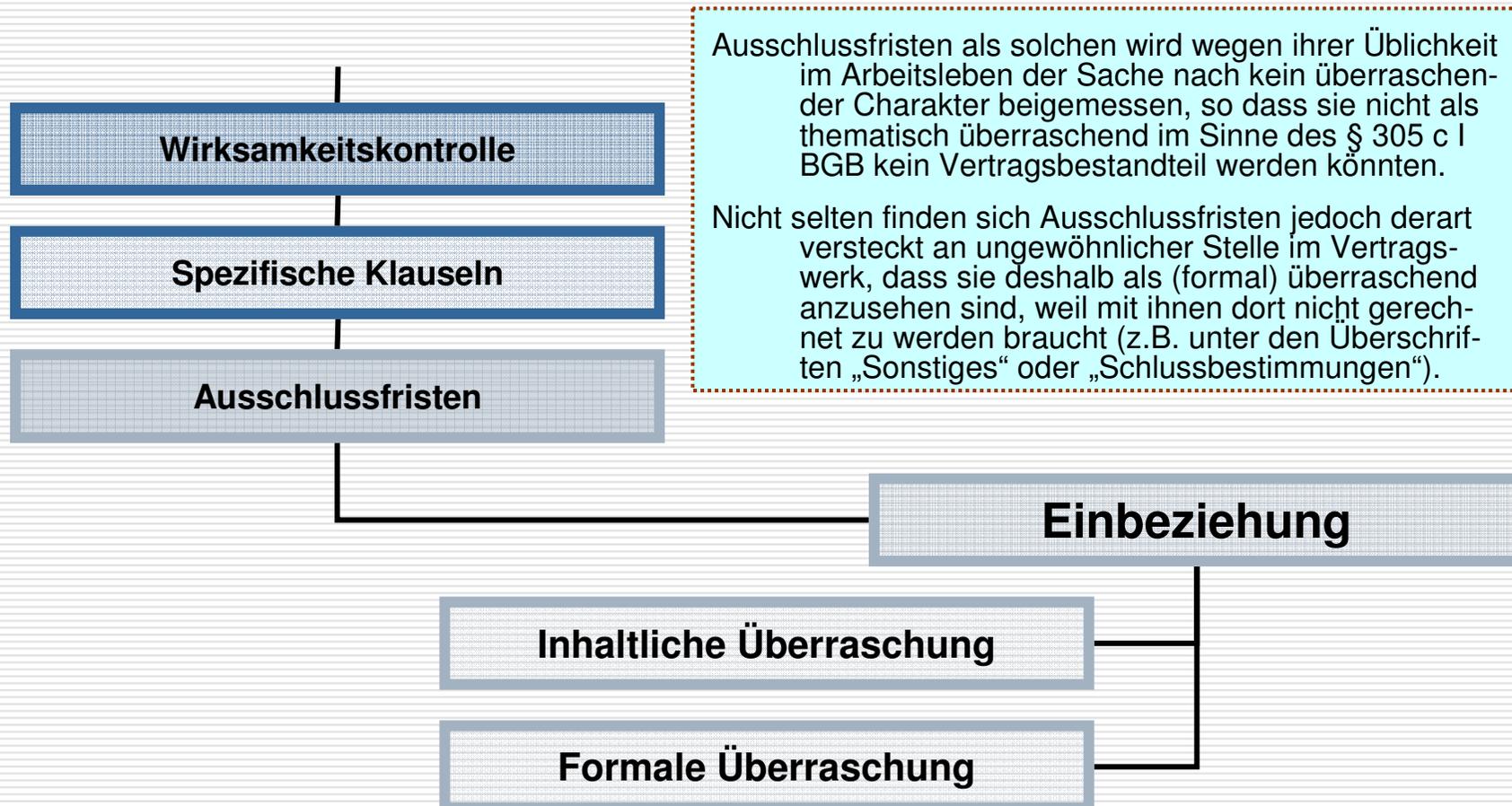
2.3 Kontrolle von Fo



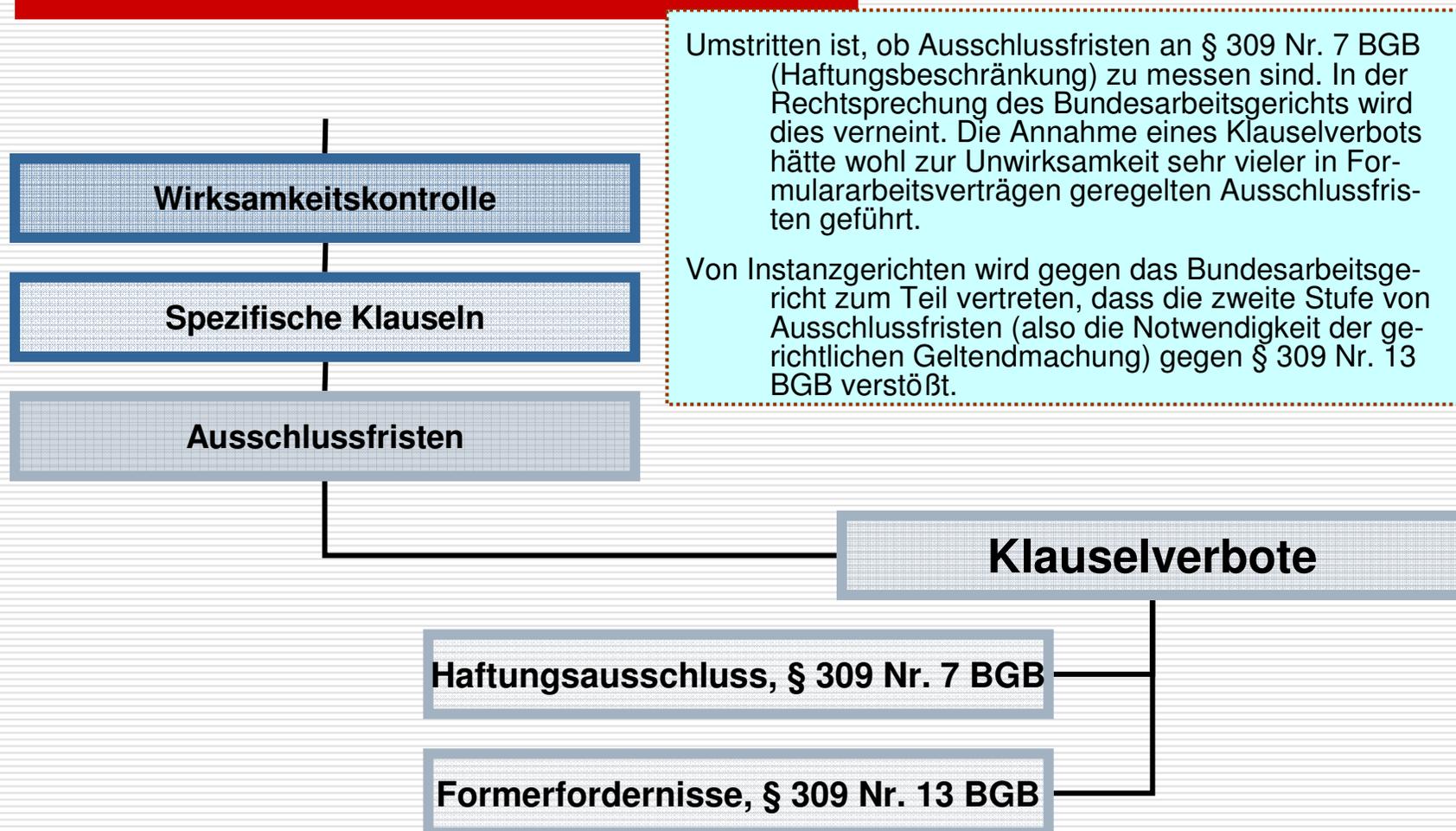
Die Vereinbarung von Ausschlussfristen in Arbeitsverträgen führt im Verhältnis zu den Verjährungsfristen (vgl. § 195 BGB) zu einem schnelleren Anspruchshindernis und wird im Rahmen der Vertragsfreiheit als zulässig angesehen, unterliegt jedoch einer Kontrolle nach den §§ 305 ff. BGB.

Man unterscheidet zwischen ein- und zweistufigen Ausschlussfristen. Letztere verlangen nach erfolgloser vorheriger außergerichtlicher die gerichtliche Geltendmachung von Ansprüchen.

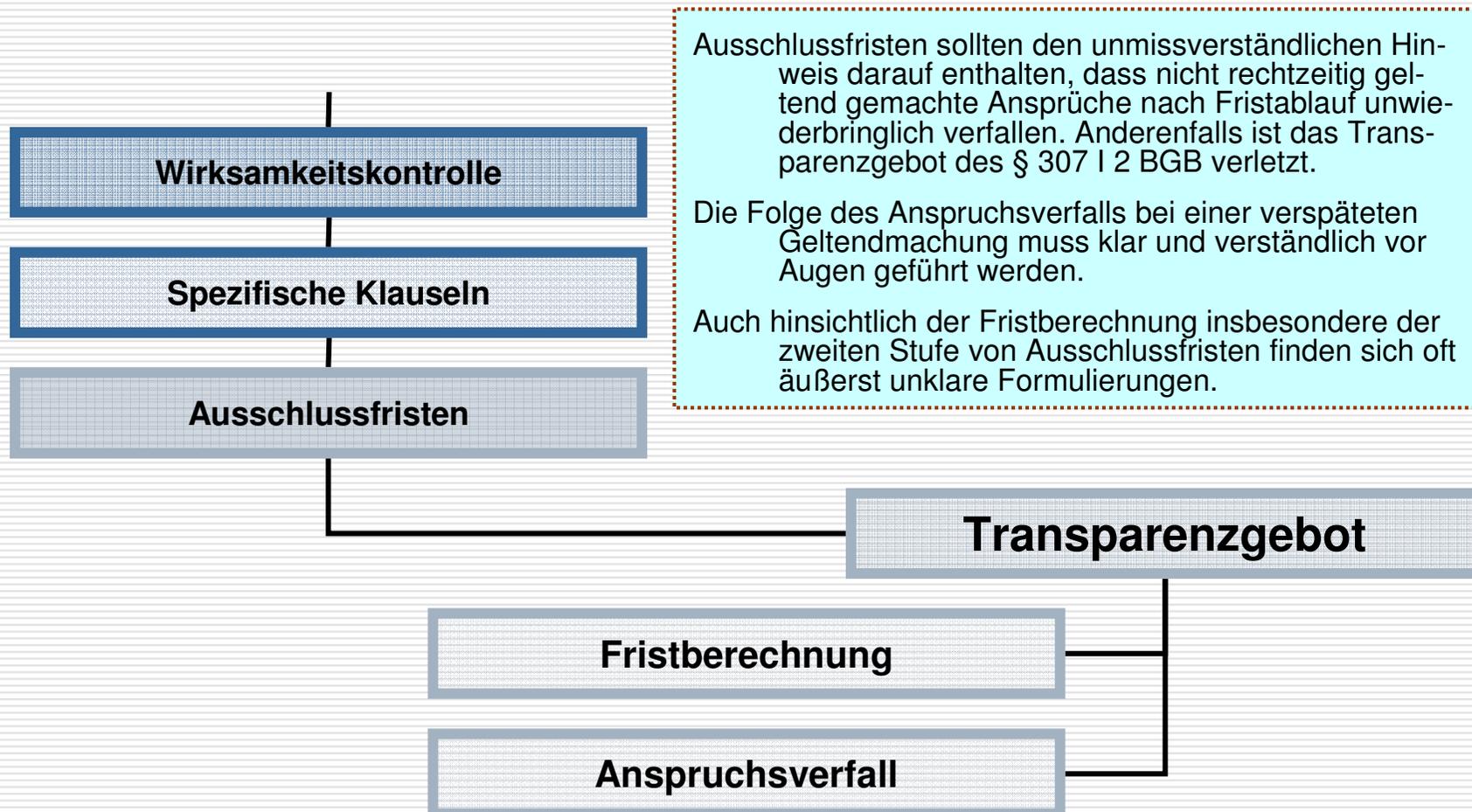
2.3 Kontrolle von Formulararbeitsverträgen



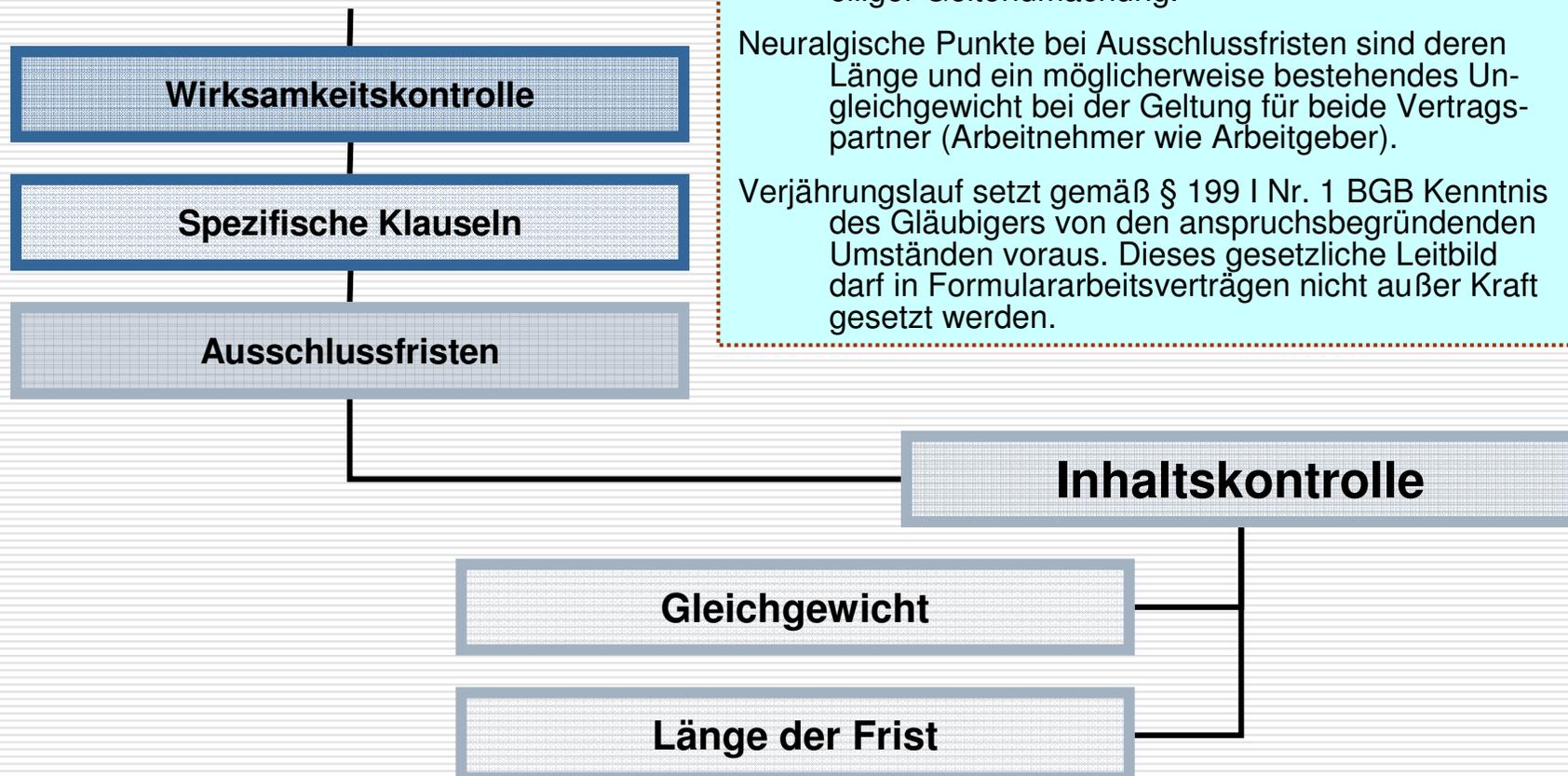
2.3 Kontrolle von Formulararbeitsverträgen



2.3 Kontrolle von Formulararbeitsverträgen



2.3 Kontrolle von Fo



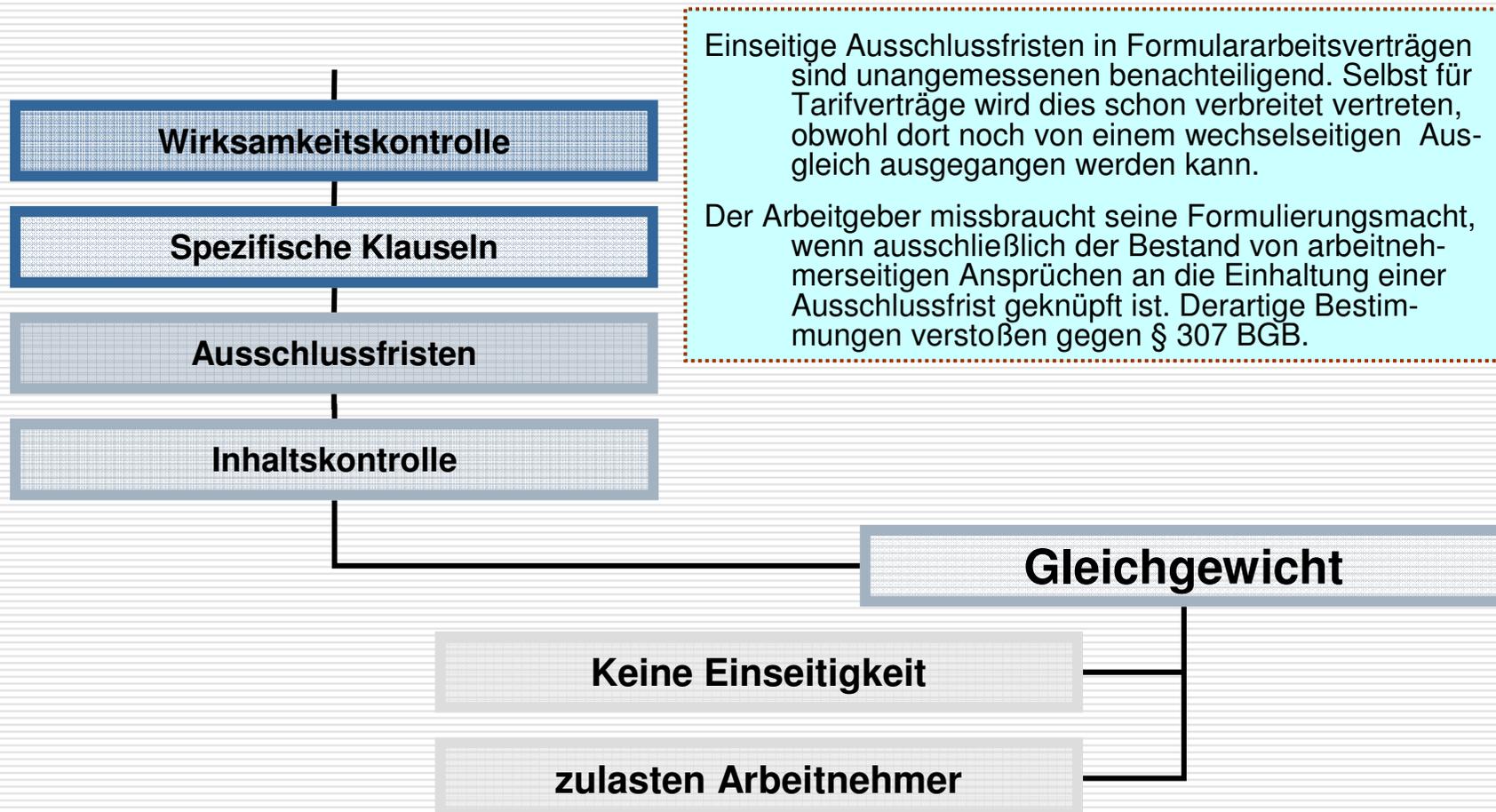
Nachdem das Bundesarbeitsgericht früher Ausschlussfristen in Arbeitsverträgen bis zu mindestens vier Wochen für akzeptabel hielt, sind die Kontroversen nach Geltungserstreckung der §§ 305 ff. BGB auf das Arbeitsrecht zeitweilig neu entflammt.

Bei Ausschlussfristen widerstreiten das Interesse des Arbeitgebers an frühzeitiger und endgültiger Klarstellung und das des Arbeitnehmer an Schutz vor vorzeitiger Geltendmachung.

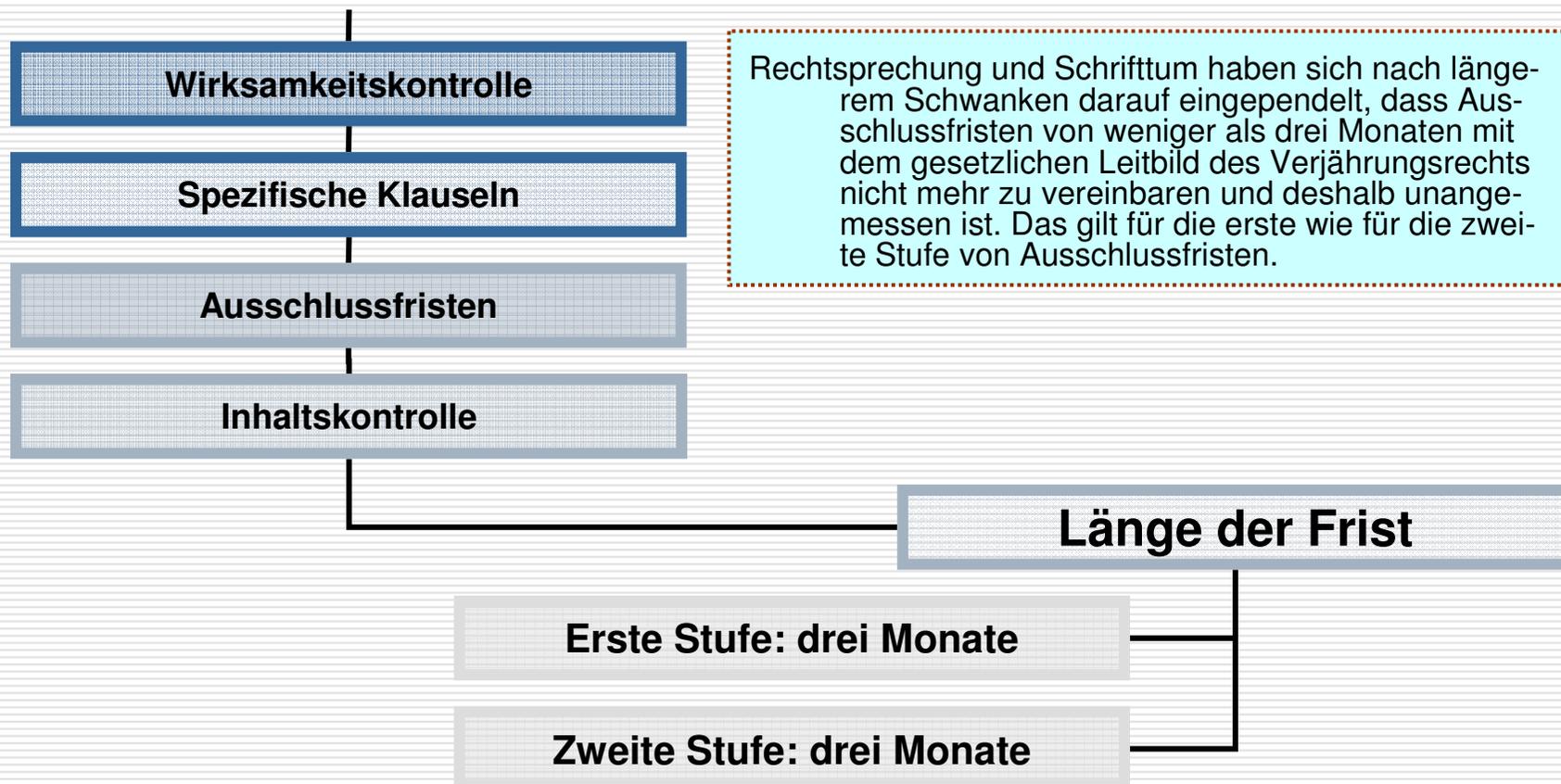
Neuralgische Punkte bei Ausschlussfristen sind deren Länge und ein möglicherweise bestehendes Ungleichgewicht bei der Geltung für beide Vertragspartner (Arbeitnehmer wie Arbeitgeber).

Verjährungslauf setzt gemäß § 199 I Nr. 1 BGB Kenntnis des Gläubigers von den anspruchsbegründenden Umständen voraus. Dieses gesetzliche Leitbild darf in Formulararbeitsverträgen nicht außer Kraft gesetzt werden.

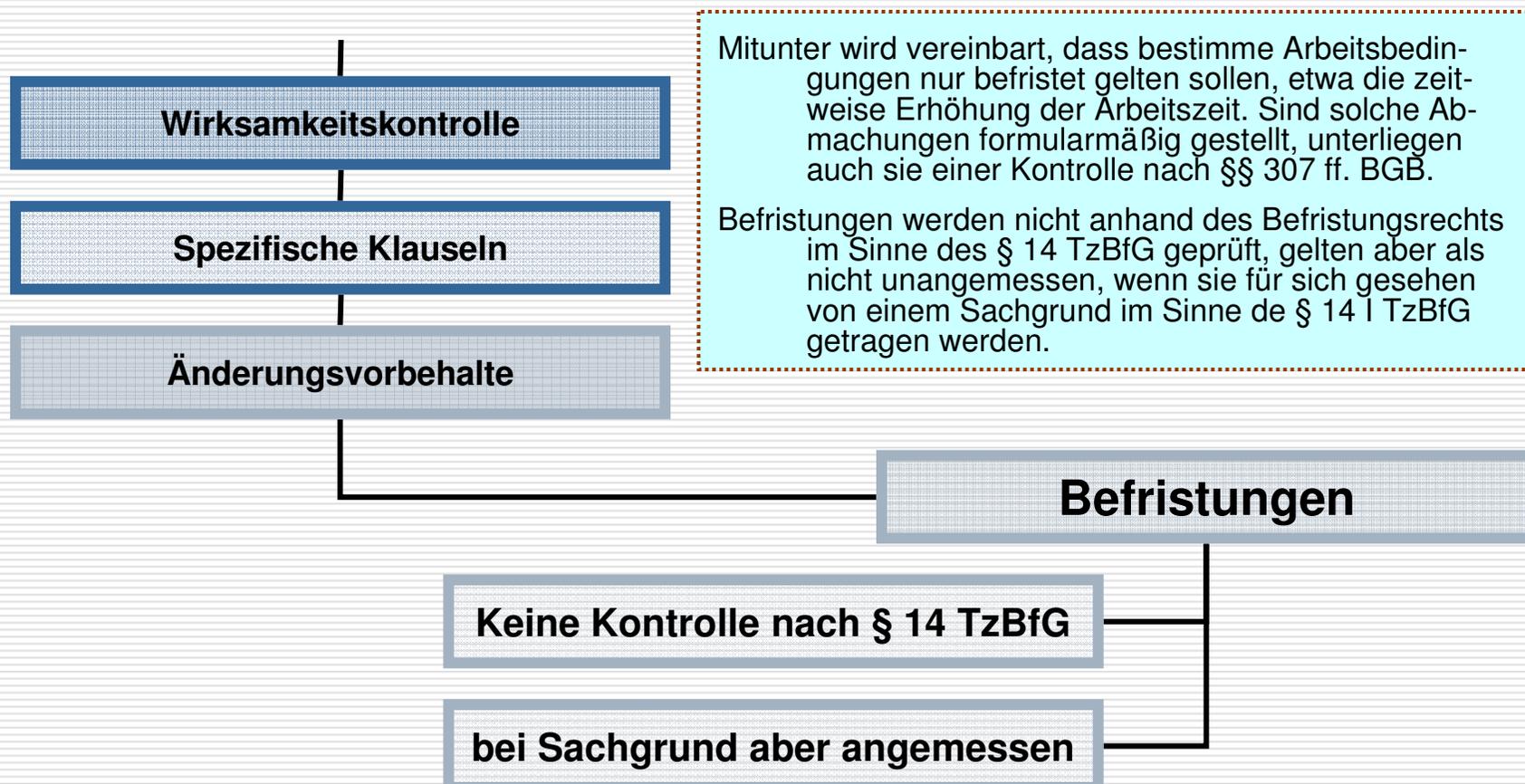
2.3 Kontrolle von Formulararbeitsverträgen



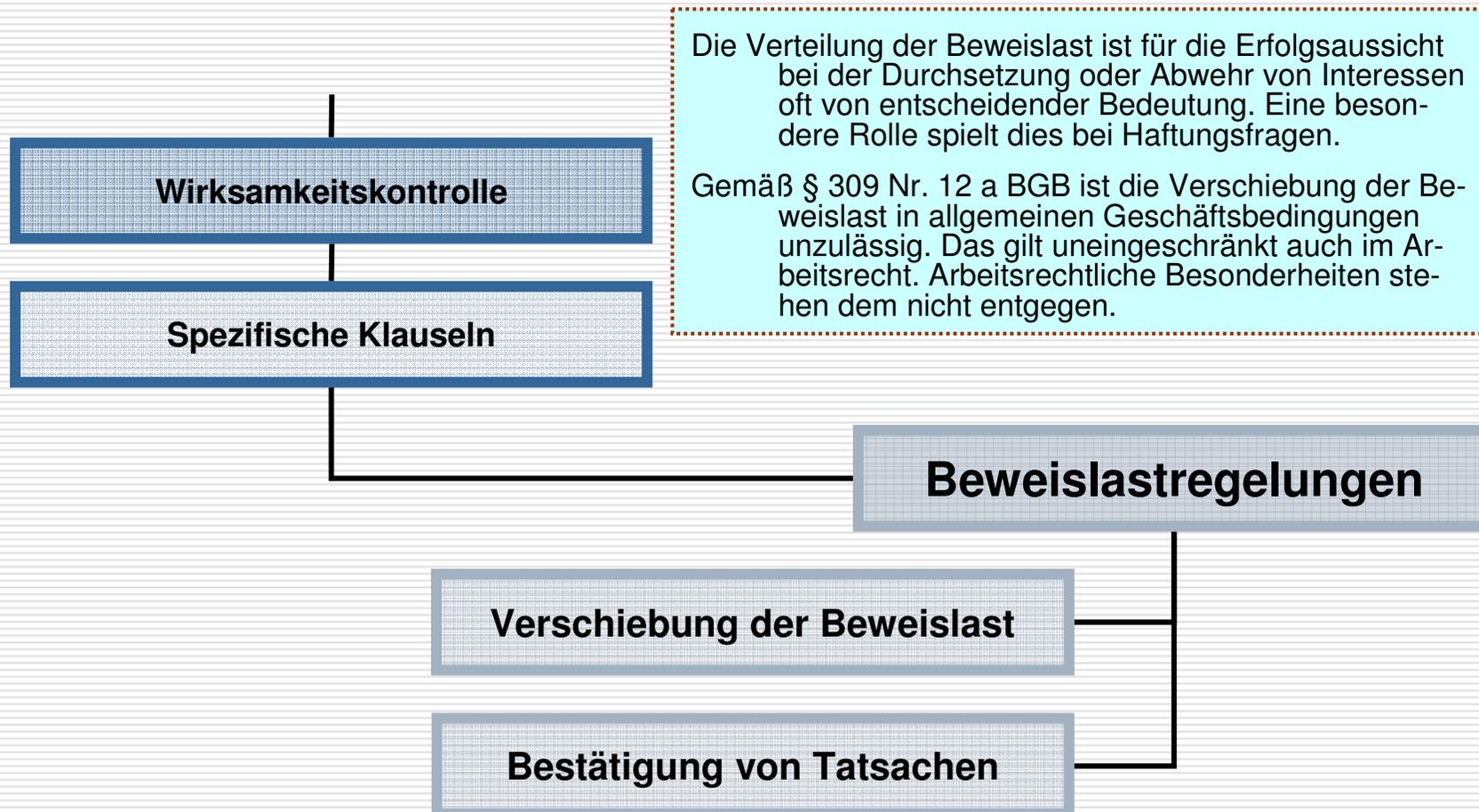
2.3 Kontrolle von Formulararbeitsverträgen



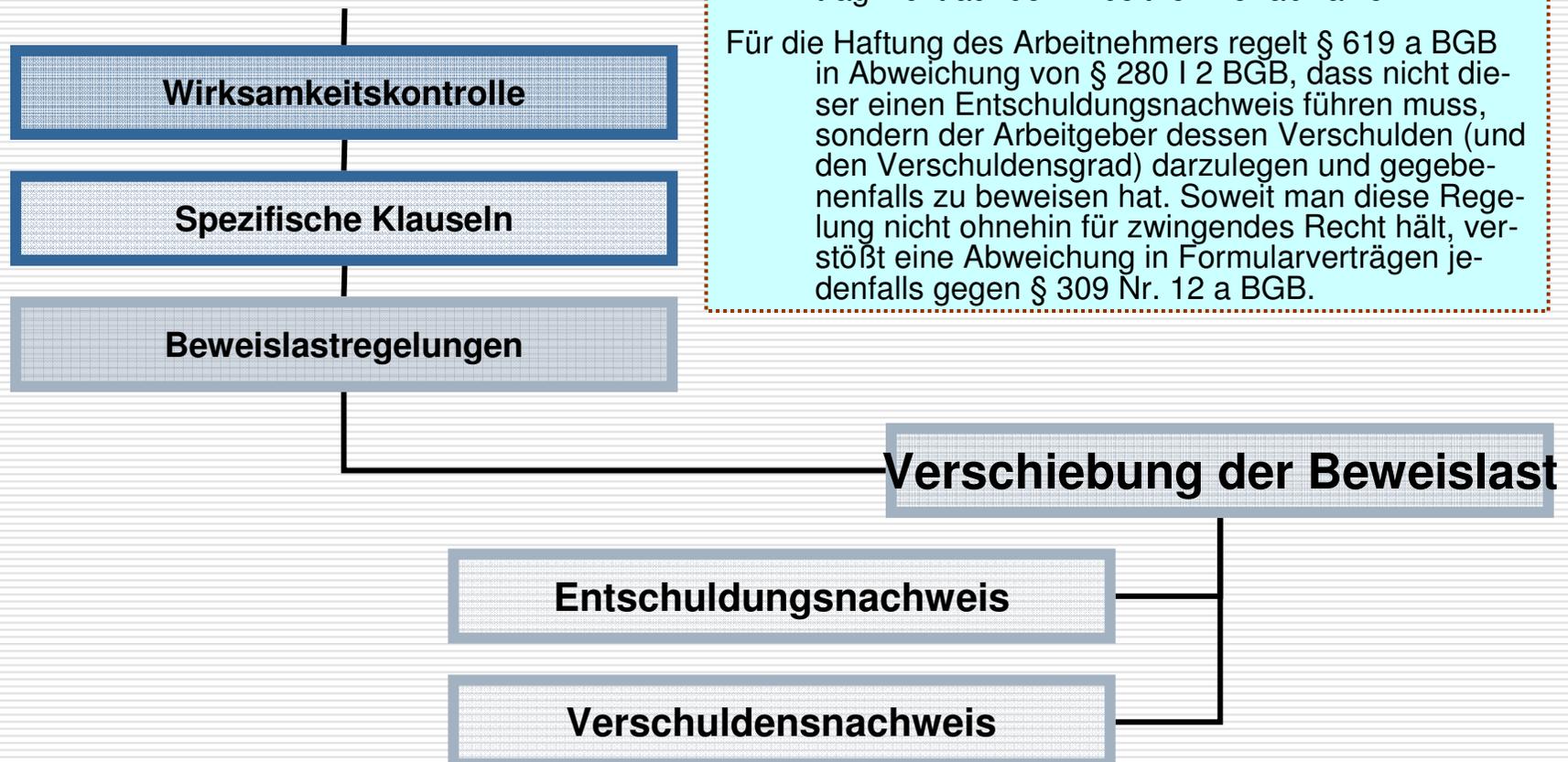
2.3 Kontrolle von Formulararbeitsverträgen



2.3 Kontrolle von Formulararbeitsverträgen



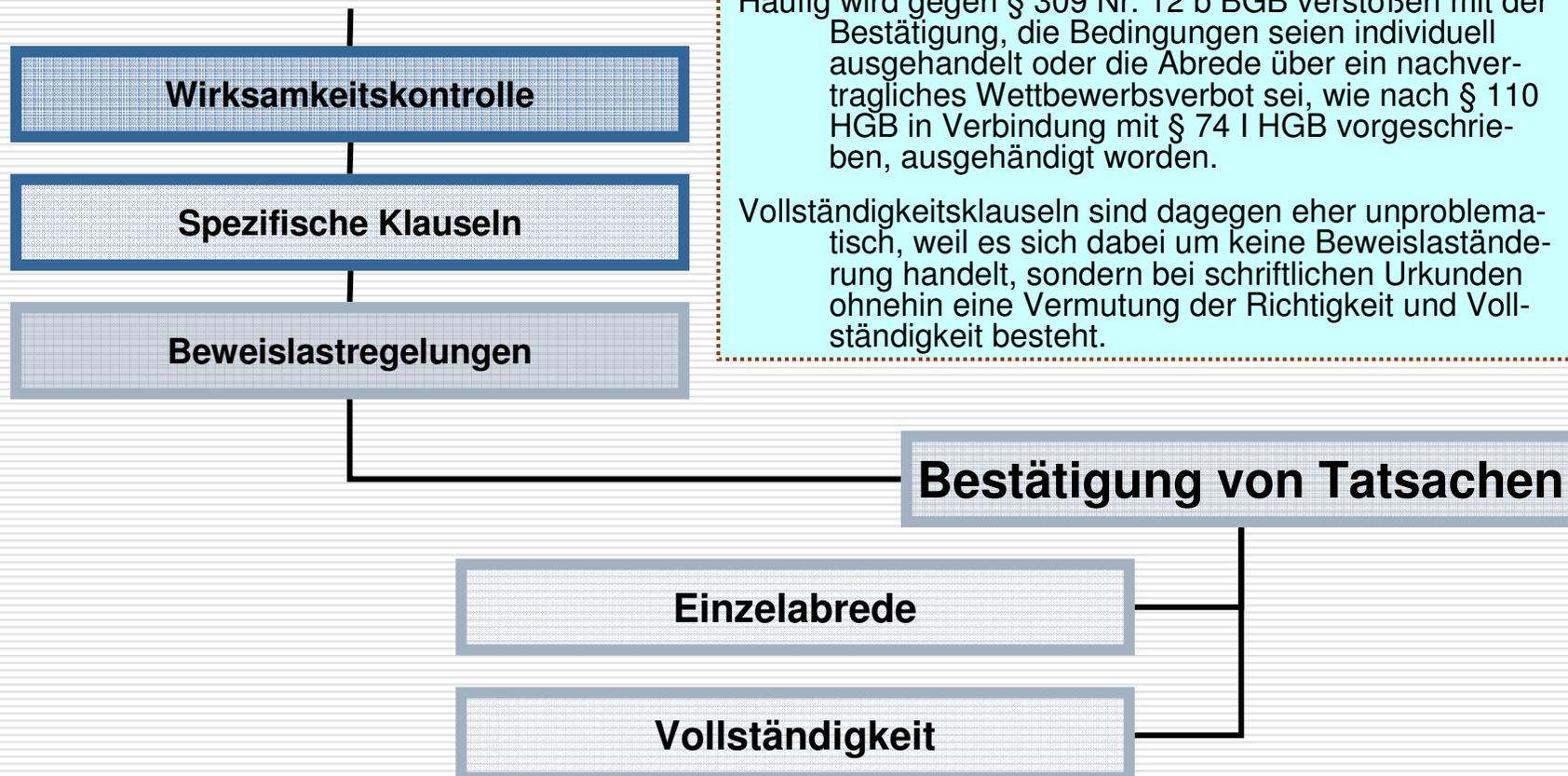
2.3 Kontrolle von Fo



Nimmt ein Arbeitnehmer im Rahmen betrieblicher Abläufe Schaden, trifft den Arbeitgeber nach der Vermutungsregel des § 280 I 2 BGB die Beweislast für gegebenenfalls mangelndes Verschulden. Den Verschuldensnachweis darf der Arbeitgeber nach § 309 Nr. 12 a BGB in einem Formulararbeitsvertrag nicht auf den Arbeitnehmer abwälzen.

Für die Haftung des Arbeitnehmers regelt § 619 a BGB in Abweichung von § 280 I 2 BGB, dass nicht dieser einen Entschuldungsnachweis führen muss, sondern der Arbeitgeber dessen Verschulden (und den Verschuldensgrad) darzulegen und gegebenenfalls zu beweisen hat. Soweit man diese Regelung nicht ohnehin für zwingendes Recht hält, verstößt eine Abweichung in Formularverträgen jedenfalls gegen § 309 Nr. 12 a BGB.

2.3 Kontrolle von Fo

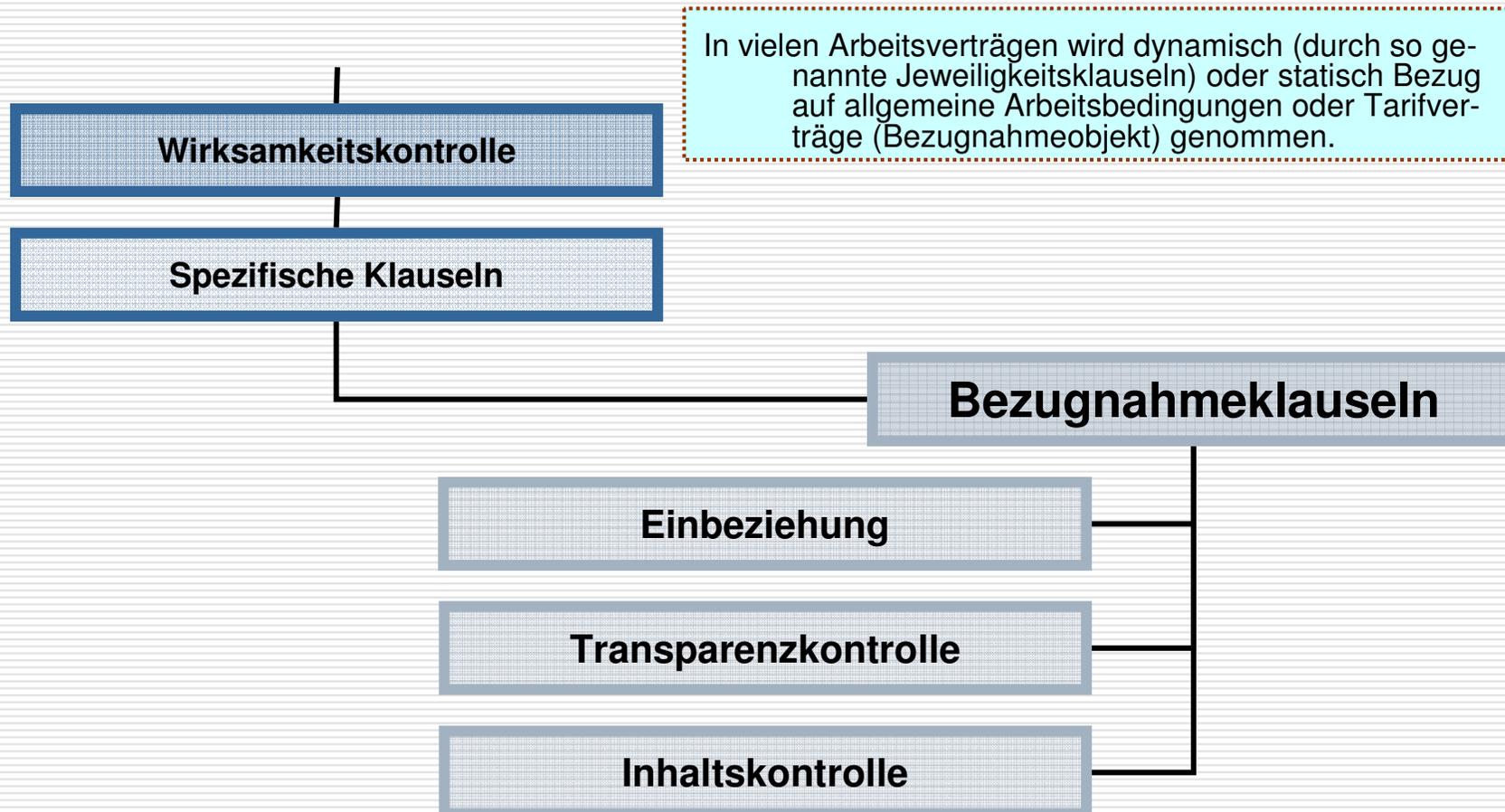


Nach § 309 Nr. 12 b BGB ist es unzulässig, sich in Formulararbeitsverträgen bestimmte Tatsachen bestätigen zu lassen, wenn dies zu einer faktischen Beweislastverschiebung führt. Lediglich gesonderte und einer qualifizierten Form entsprechende Empfangsbekanntnisse sind davon ausgenommen.

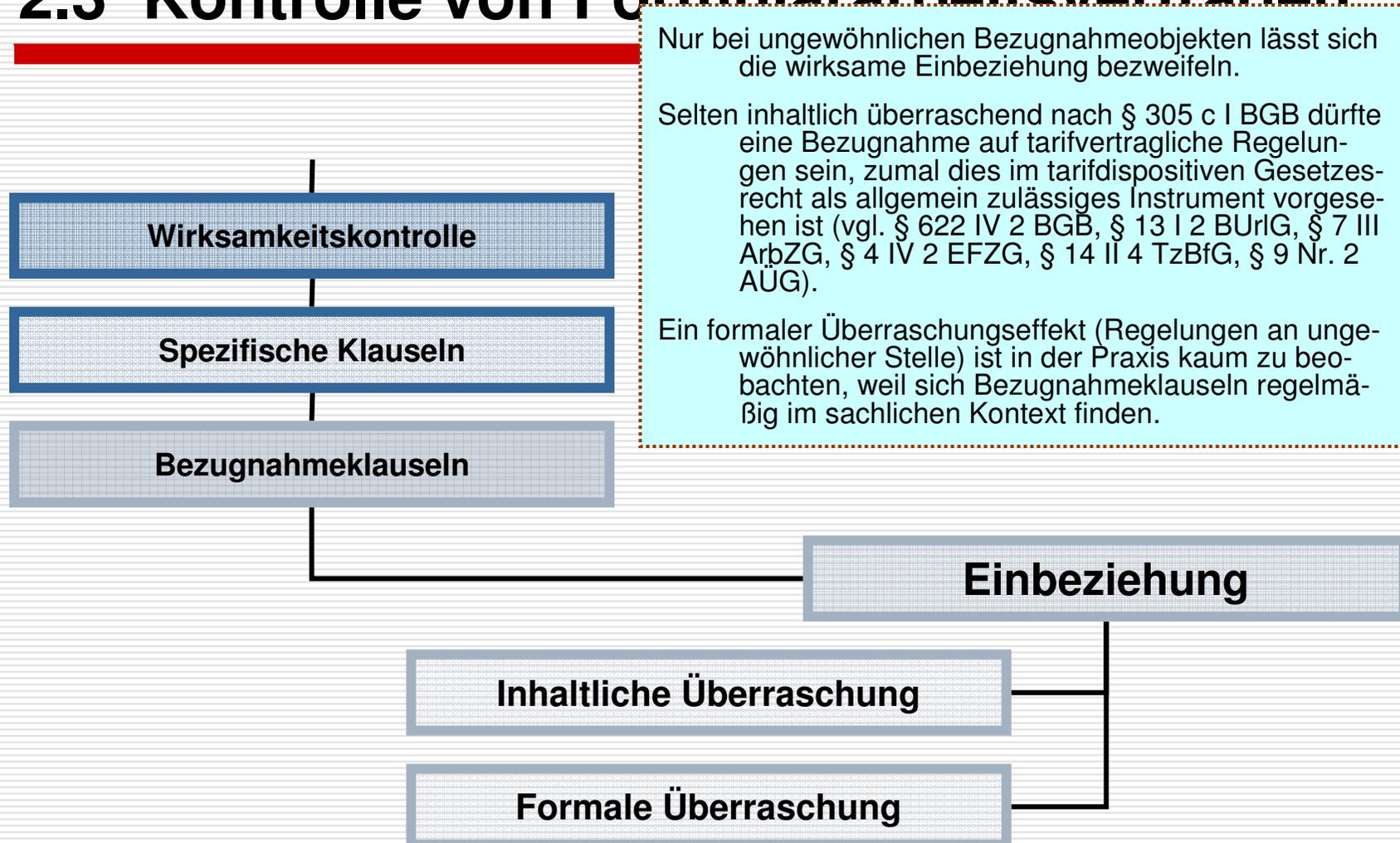
Häufig wird gegen § 309 Nr. 12 b BGB verstoßen mit der Bestätigung, die Bedingungen seien individuell ausgehandelt oder die Abrede über ein nachvertragliches Wettbewerbsverbot sei, wie nach § 110 HGB in Verbindung mit § 74 I HGB vorgeschrieben, ausgehändigt worden.

Vollständigkeitsklauseln sind dagegen eher unproblematisch, weil es sich dabei um keine Beweislaständerung handelt, sondern bei schriftlichen Urkunden ohnehin eine Vermutung der Richtigkeit und Vollständigkeit besteht.

2.3 Kontrolle von Formulararbeitsverträgen



2.3 Kontrolle von Formulararbeitsverträgen

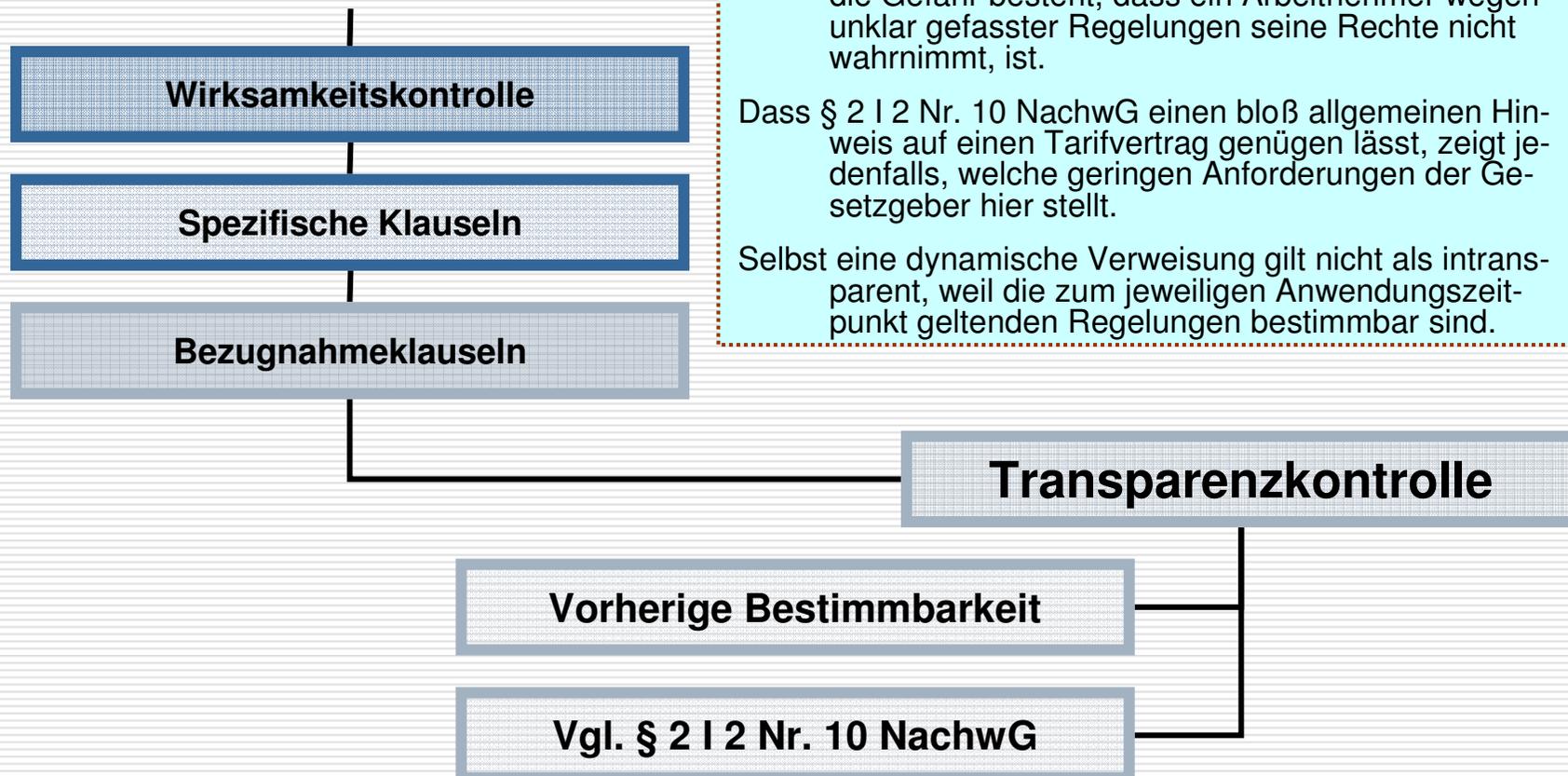


Nur bei ungewöhnlichen Bezugnahmeobjekten lässt sich die wirksame Einbeziehung bezweifeln.

Selten inhaltlich überraschend nach § 305 c I BGB dürfte eine Bezugnahme auf tarifvertragliche Regelungen sein, zumal dies im tarifdispositiven Gesetzesrecht als allgemein zulässiges Instrument vorgesehen ist (vgl. § 622 IV 2 BGB, § 13 I 2 BUrlG, § 7 III ArbZG, § 4 IV 2 EFZG, § 14 II 4 TzBfG, § 9 Nr. 2 AUG).

Ein formaler Überraschungseffekt (Regelungen an ungewöhnlicher Stelle) ist in der Praxis kaum zu beobachten, weil sich Bezugnahmeklauseln regelmäßig im sachlichen Kontext finden.

2.3 Kontrolle von Fo



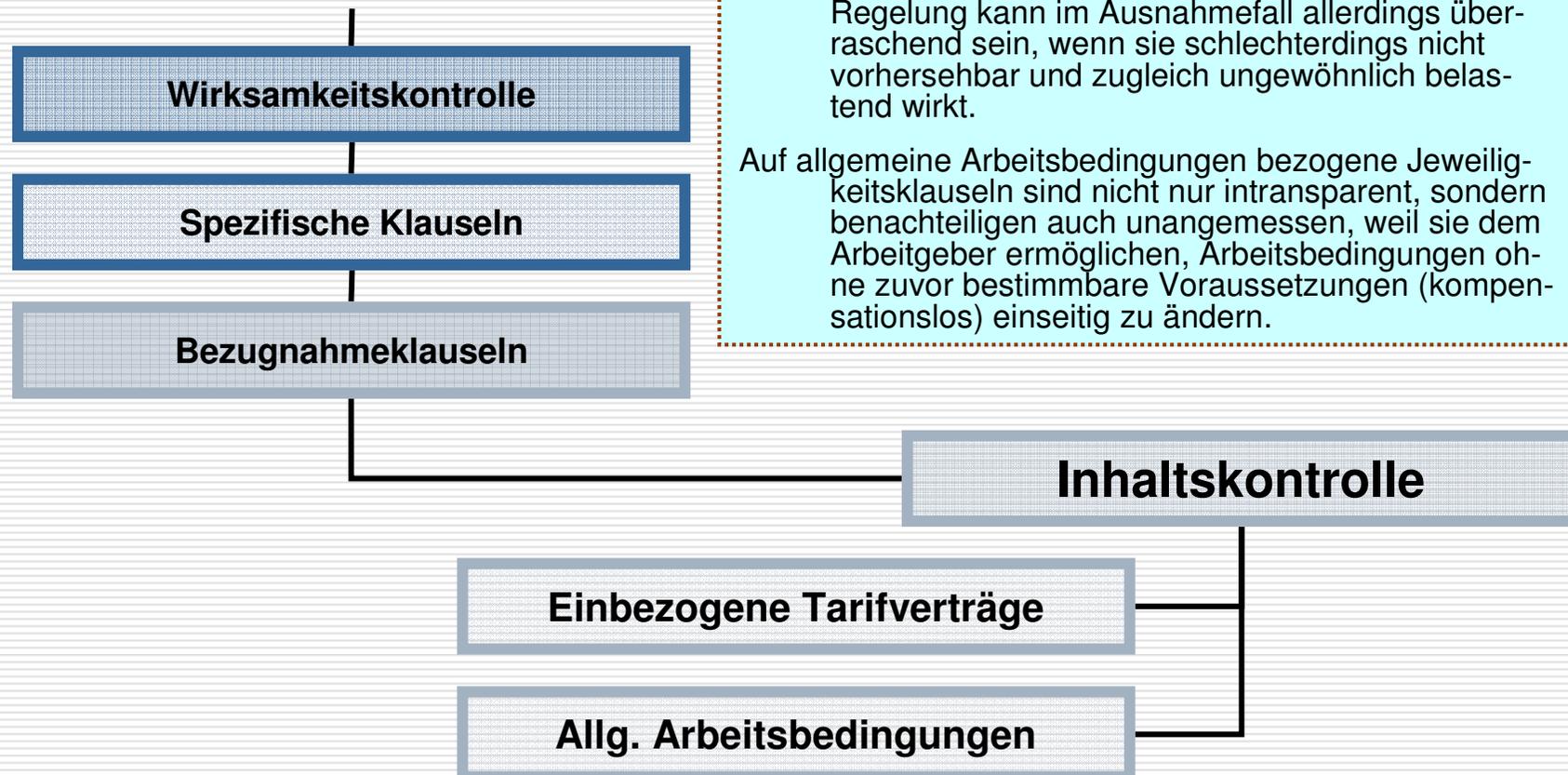
Aus dem Umstand, dass Bezugnahmeklauseln nicht ungewöhnlich sind, schließt die Rechtsprechung auf die ausreichende Transparenz im Sinne des § 307 I 2 BGB.

Die Schwelle zur Intransparenz ist überschritten, wenn die Gefahr besteht, dass ein Arbeitnehmer wegen unklar gefasster Regelungen seine Rechte nicht wahrnimmt, ist.

Dass § 2 I 2 Nr. 10 NachwG einen bloß allgemeinen Hinweis auf einen Tarifvertrag genügen lässt, zeigt jedenfalls, welche geringen Anforderungen der Gesetzgeber hier stellt.

Selbst eine dynamische Verweisung gilt nicht als intransparent, weil die zum jeweiligen Anwendungszeitpunkt geltenden Regelungen bestimmbar sind.

2.3 Kontrolle von Fo

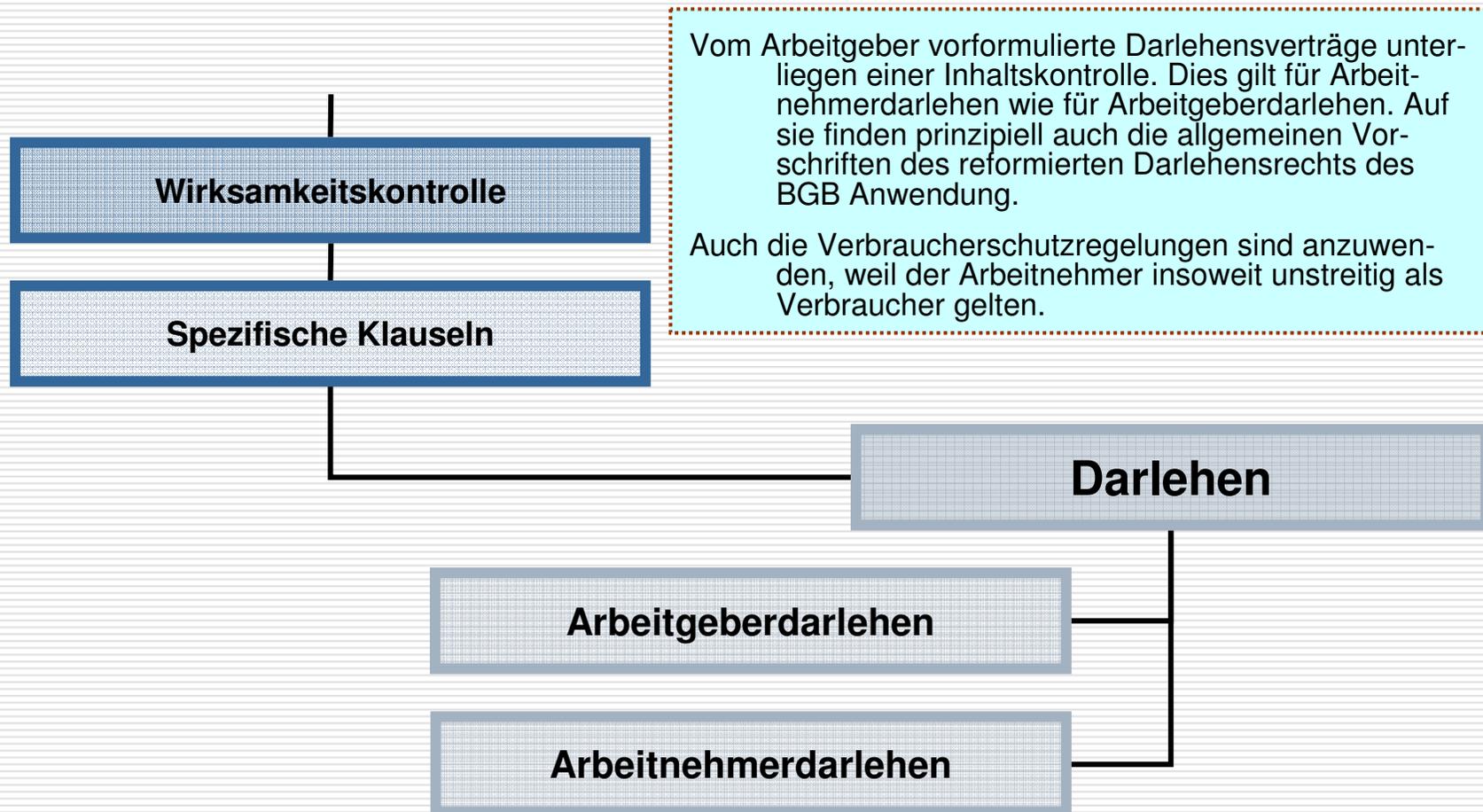


Als Ganzes einbezogene einschlägige Tarifverträge unterliegen keiner Inhaltskontrolle (vgl. § 310 IV 3 BGB). Jeweiligkeitsklauseln sind insoweit in der Regel ohnehin interessengerecht. Die Richtigkeitsgewähr von Tarifverträgen stellt sicher, dass jedenfalls nicht kompensationslos in Arbeitnehmerrechte eingegriffen wird. Das gilt nach der Rechtsprechung auch für Arbeitsvertragsrichtlinien, die auf dem so genannten Dritten Weg zustande gekommen sind.

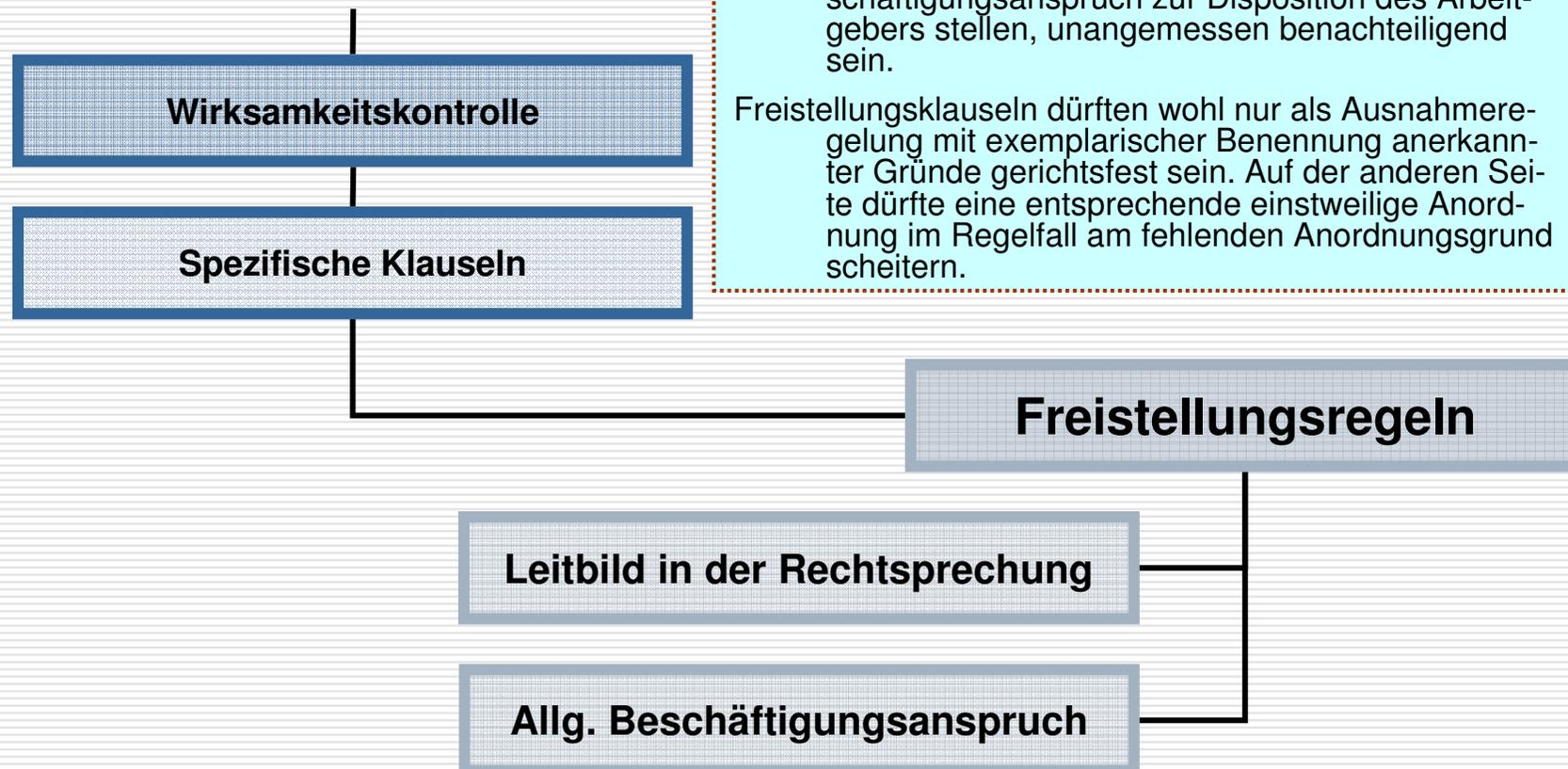
Eine kraft dynamischer Verweisungsklausel wirkende Regelung kann im Ausnahmefall allerdings überraschend sein, wenn sie schlechterdings nicht vorhersehbar und zugleich ungewöhnlich belastend wirkt.

Auf allgemeine Arbeitsbedingungen bezogene Jeweiligkeitsklauseln sind nicht nur intransparent, sondern benachteiligen auch unangemessen, weil sie dem Arbeitgeber ermöglichen, Arbeitsbedingungen ohne zuvor bestimmbar Voraussetzungen (kompensationslos) einseitig zu ändern.

2.3 Kontrolle von Formulararbeitsverträgen



2.3 Kontrolle von Freistellungsregeln

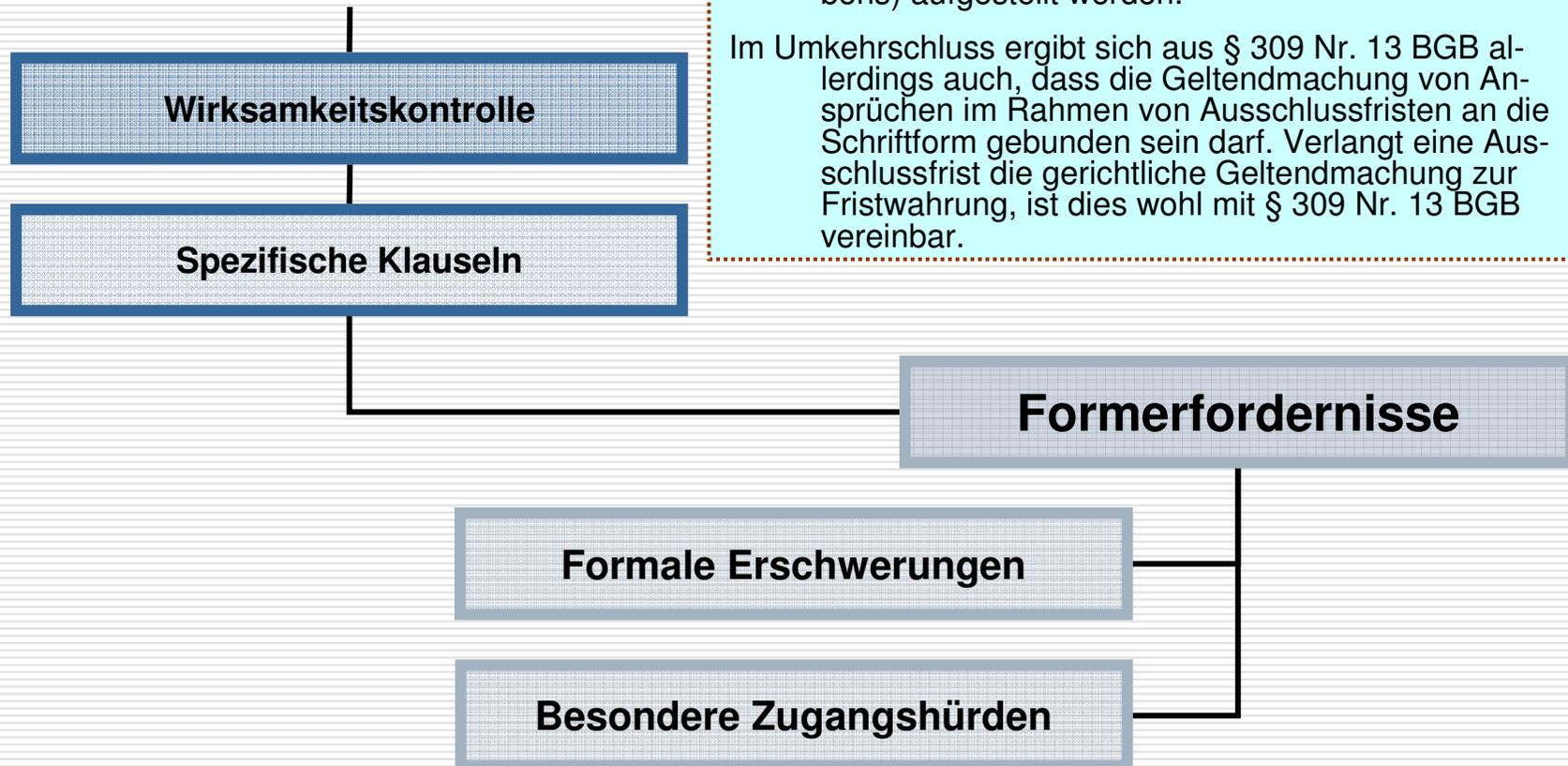


Standardverträge sehen oft vor, dass ein Arbeitnehmer im Falle einer Kündigung bis zum Ablauf der ordentlichen Kündigungsfrist bei Fortzahlung der Vergütung von der Arbeitsverpflichtung freigestellt werden darf. Das steht im Widerspruch zur Rechtsprechung, nach der im laufenden Arbeitsverhältnis ein grundrechtlich geschützter Anspruch auf tatsächliche Beschäftigung besteht

Dieser allgemeine Beschäftigungsanspruch hat nach der Rechtsprechung nur dann zurückzustehen, wenn gewichtige Gründe den Arbeitgeber dazu berechtigen (z.B. Gefahr des Geheimnisverrats). Deshalb dürften allgemein gehaltene Klauseln, die den Beschäftigungsanspruch zur Disposition des Arbeitgebers stellen, unangemessen benachteiligend sein.

Freistellungsklauseln dürften wohl nur als Ausnahmeregelung mit exemplarischer Benennung anerkannter Gründe gerichtsfest sein. Auf der anderen Seite dürfte eine entsprechende einstweilige Anordnung im Regelfall am fehlenden Anordnungsgrund scheitern.

2.3 Kontrolle von Fo

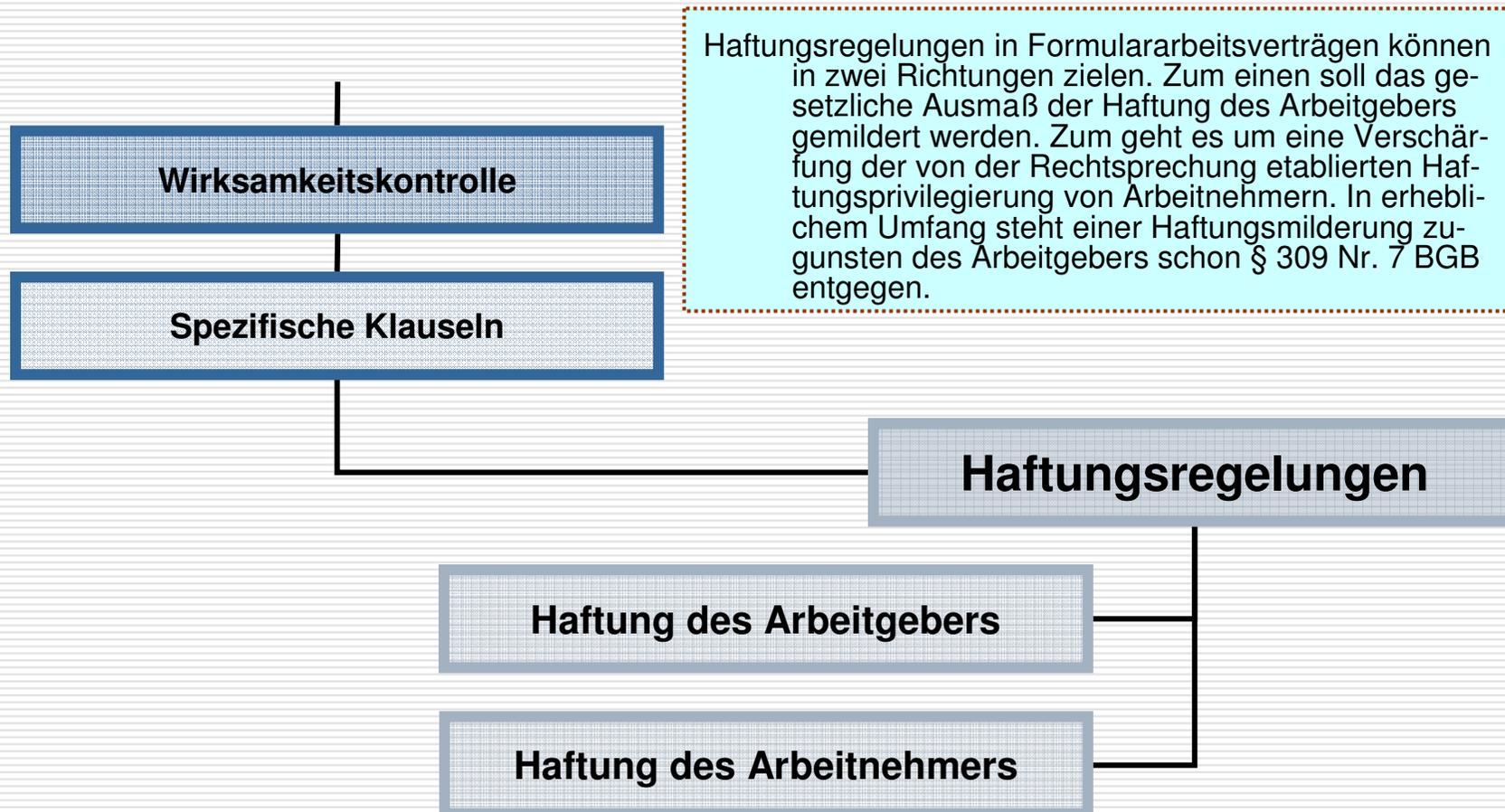


§ 309 Nr. 13 BGB verbietet Bestimmungen, durch die Anzeigen oder Erklärungen, die gegenüber dem Verwender, aber auch gegenüber einem Dritten abzugeben sind, an eine strengere Form als die Schriftform oder an besondere Zugangserfordernisse gebunden werden.

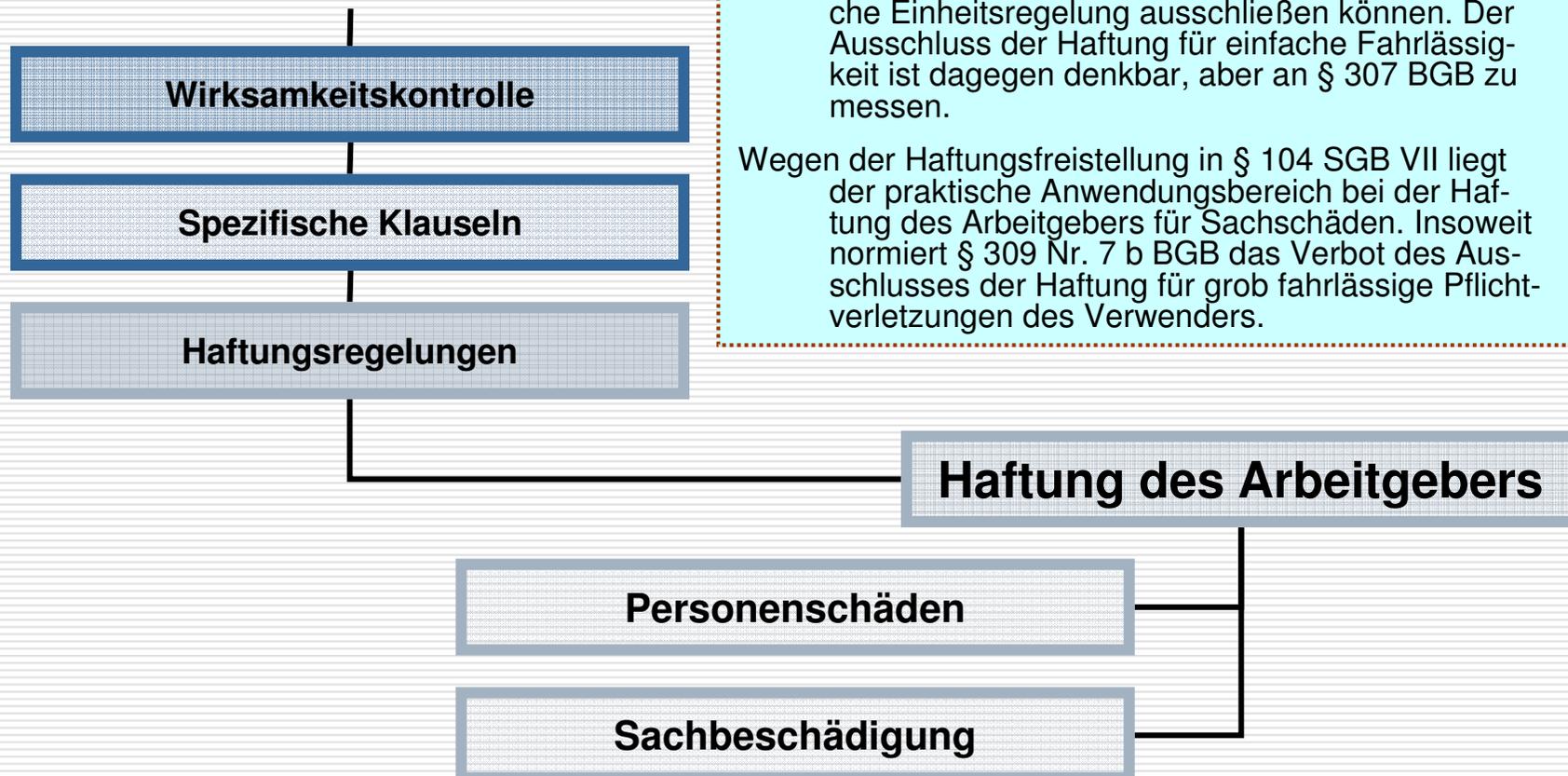
Für eine Kündigung darf also in Formulararbeitsverträgen über § 623 BGB hinausgehend keine strengere als die Schriftform oder ein besonderes Zugangserfordernis (z.B. Erfordernis des Einschreibens) aufgestellt werden.

Im Umkehrschluss ergibt sich aus § 309 Nr. 13 BGB allerdings auch, dass die Geltendmachung von Ansprüchen im Rahmen von Ausschlussfristen an die Schriftform gebunden sein darf. Verlangt eine Ausschlussfrist die gerichtliche Geltendmachung zur Fristwahrung, ist dies wohl mit § 309 Nr. 13 BGB vereinbar.

2.3 Kontrolle von Formulararbeitsverträgen



2.3 Kontrolle von Fo

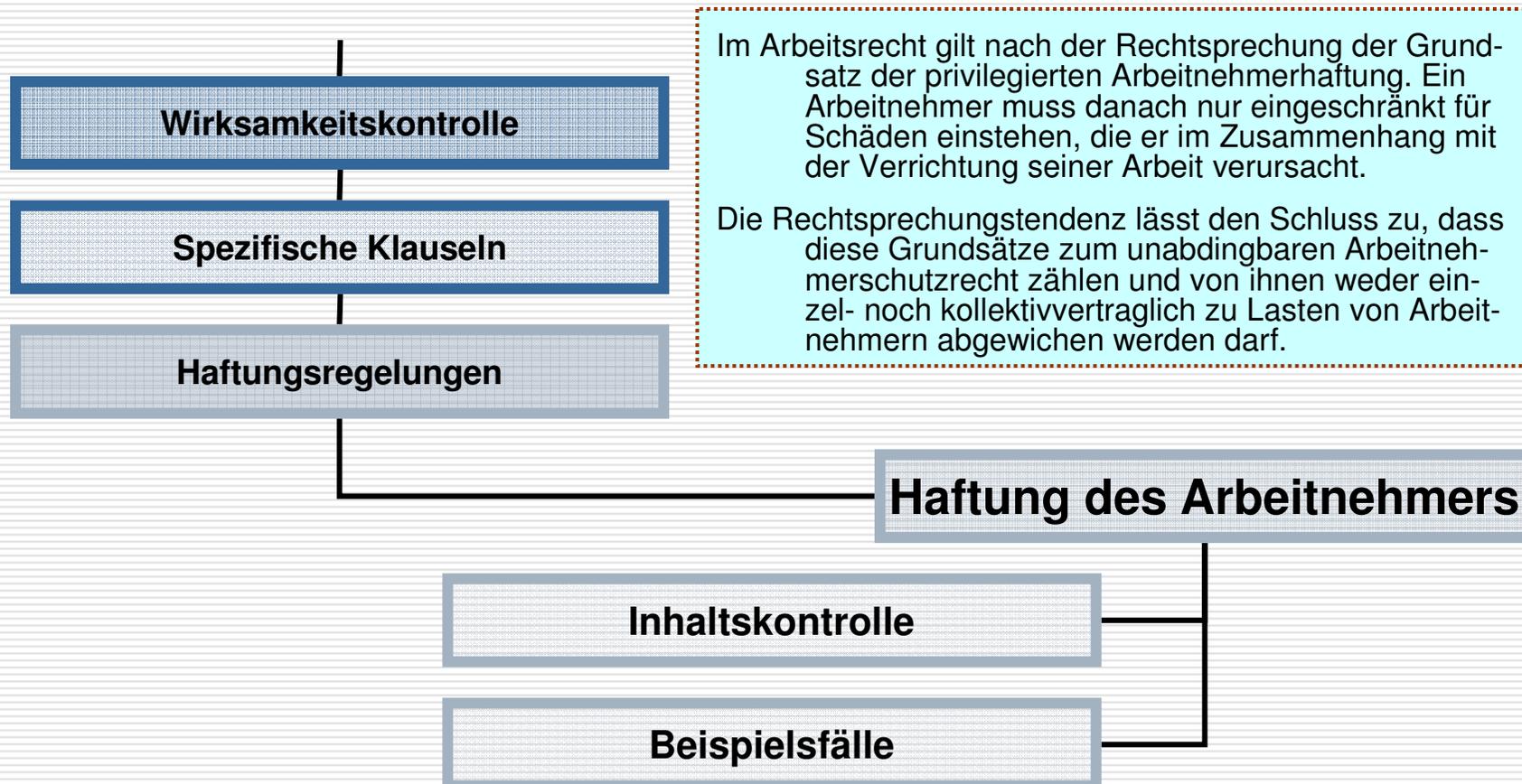


Verursacht der Arbeitgeber beim Arbeitnehmer Schäden, hat er abgesehen von den in § 104 SGB VII vorgesehenen Haftungsausschluss uneingeschränkt jede Fahrlässigkeit zu vertreten (§§ 276, 278 BGB).

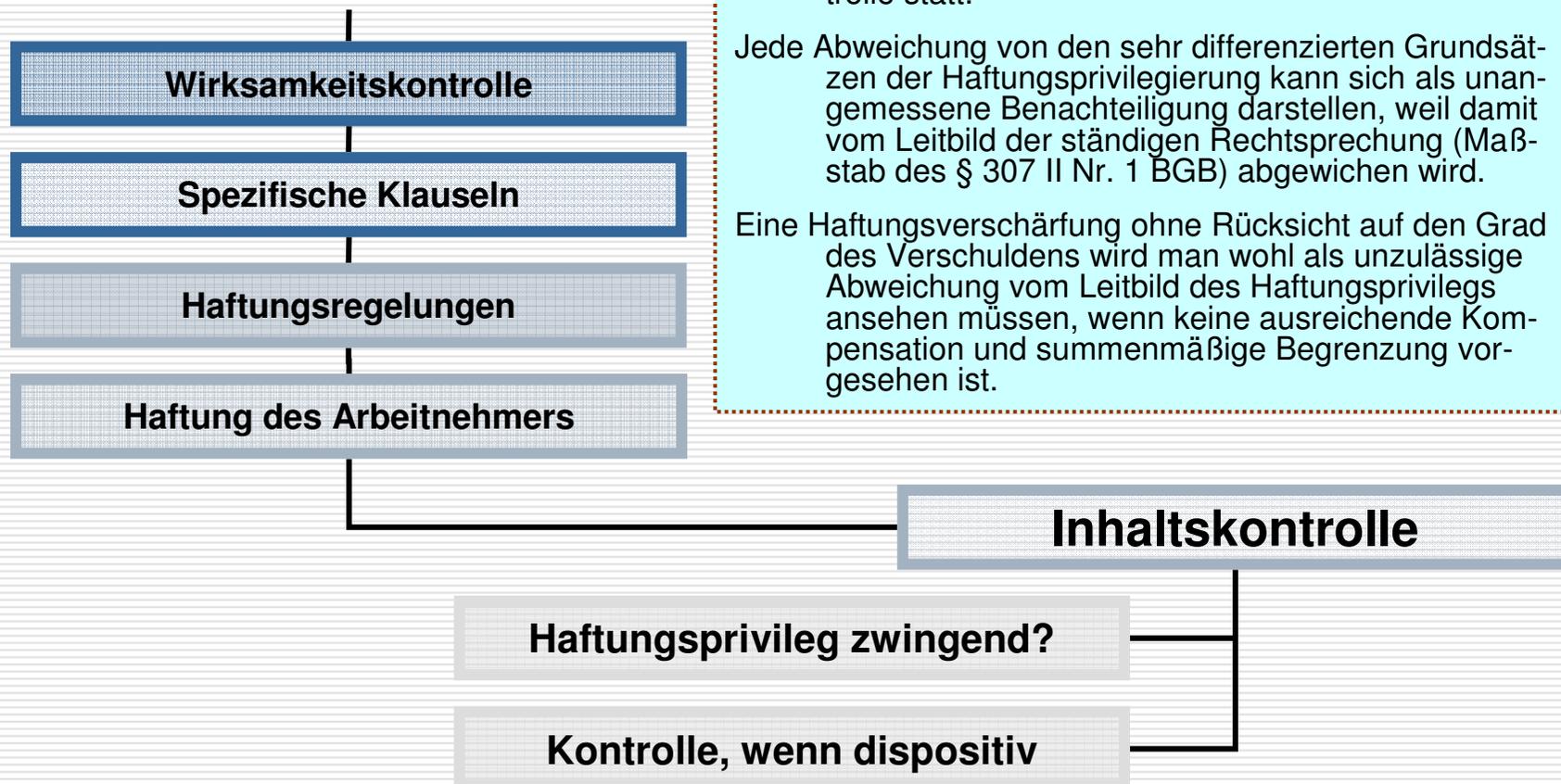
Die Haftung im Zusammenhang mit Verkehrssicherungspflichten soll der Arbeitgeber nicht durch vertragliche Einheitsregelung ausschließen können. Der Ausschluss der Haftung für einfache Fahrlässigkeit ist dagegen denkbar, aber an § 307 BGB zu messen.

Wegen der Haftungsfreistellung in § 104 SGB VII liegt der praktische Anwendungsbereich bei der Haftung des Arbeitgebers für Sachschäden. Insoweit normiert § 309 Nr. 7 b BGB das Verbot des Ausschlusses der Haftung für grob fahrlässige Pflichtverletzungen des Verwenders.

2.3 Kontrolle von Formulararbeitsverträgen



2.3 Kontrolle von Formulararbeitsverträgen

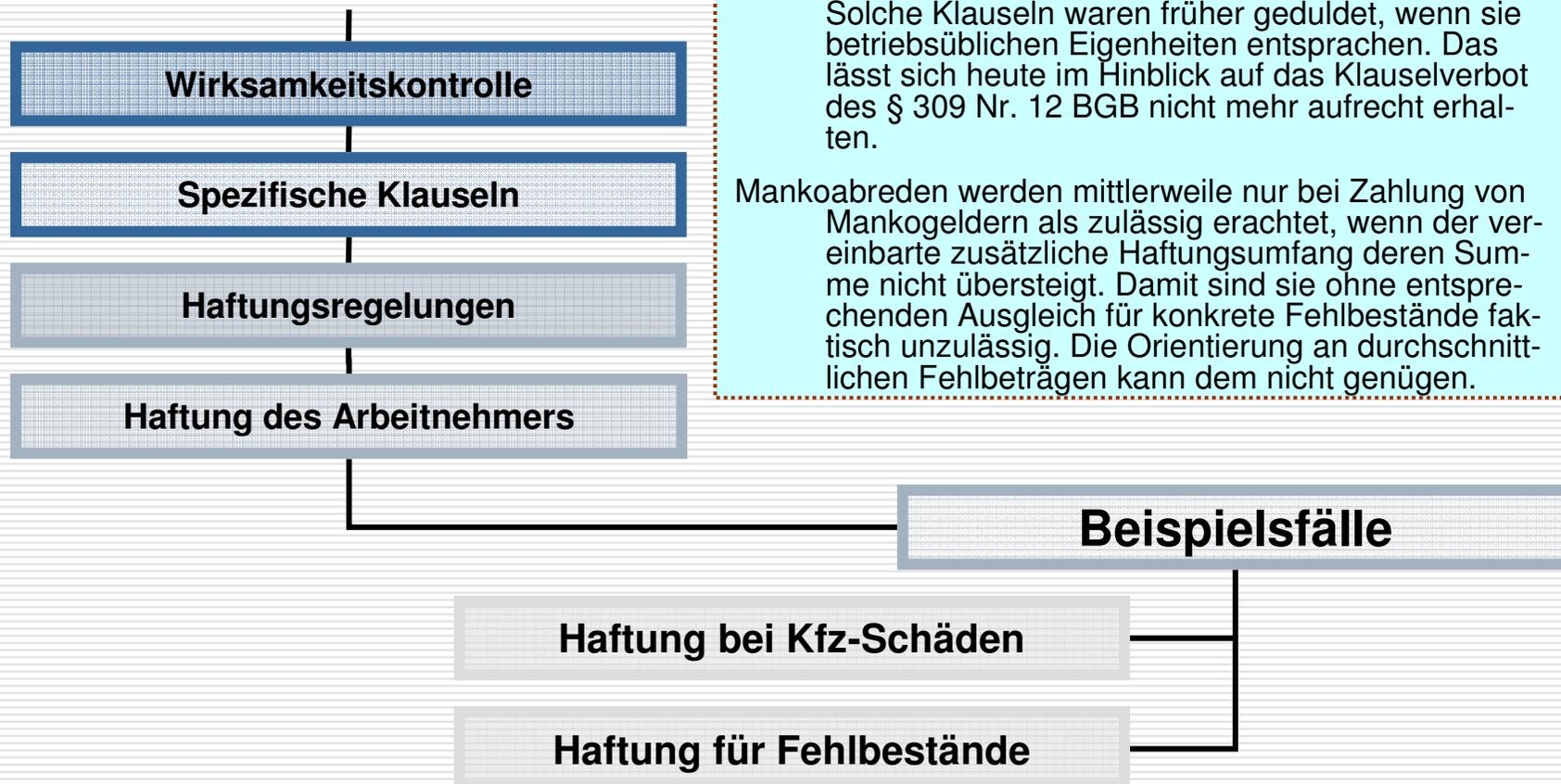


Sieht man in der Haftungsprivilegierung eine anerkannte Rechtsfortbildung des dispositiven Haftungsrechts (vgl. § 276 I BGB) versteht, findet eine Klauselkontrolle statt.

Jede Abweichung von den sehr differenzierten Grundsätzen der Haftungsprivilegierung kann sich als unangemessene Benachteiligung darstellen, weil damit vom Leitbild der ständigen Rechtsprechung (Maßstab des § 307 II Nr. 1 BGB) abgewichen wird.

Eine Haftungsverschärfung ohne Rücksicht auf den Grad des Verschuldens wird man wohl als unzulässige Abweichung vom Leitbild des Haftungsprivilegs ansehen müssen, wenn keine ausreichende Kompensation und summenmäßige Begrenzung vorgesehen ist.

2.3 Kontrolle von Fo

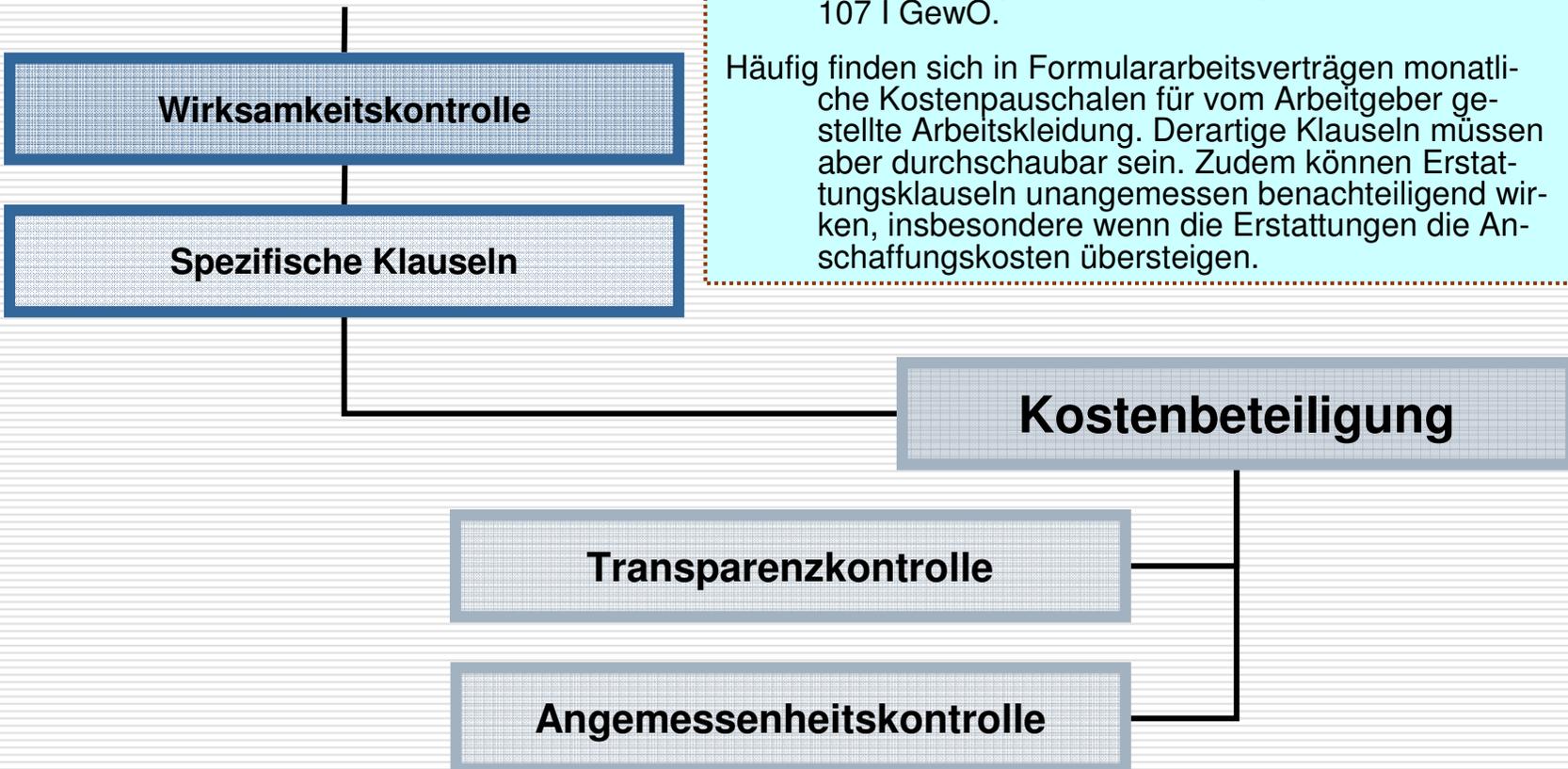


Bei Schäden an firmeneigenen Kfz wird man die Haftung summenmäßig allenfalls auf die übliche Höhe der Selbstbeteiligung bei der Kaskoversicherung erstrecken können.

Mankoabreden verschieben allgemeine Haftungsgrundsätze, weil sie dem Arbeitnehmer undifferenziert die Verantwortung für Fehlbestände zuweisen. Solche Klauseln waren früher geduldet, wenn sie betriebsüblichen Eigenheiten entsprachen. Das lässt sich heute im Hinblick auf das Klauselverbot des § 309 Nr. 12 BGB nicht mehr aufrecht erhalten.

Mankoabreden werden mittlerweile nur bei Zahlung von Mankogeldern als zulässig erachtet, wenn der vereinbarte zusätzliche Haftungsumfang deren Summe nicht übersteigt. Damit sind sie ohne entsprechenden Ausgleich für konkrete Fehlbestände faktisch unzulässig. Die Orientierung an durchschnittlichen Fehlbeträgen kann dem nicht genügen.

2.3 Kontrolle von Fe

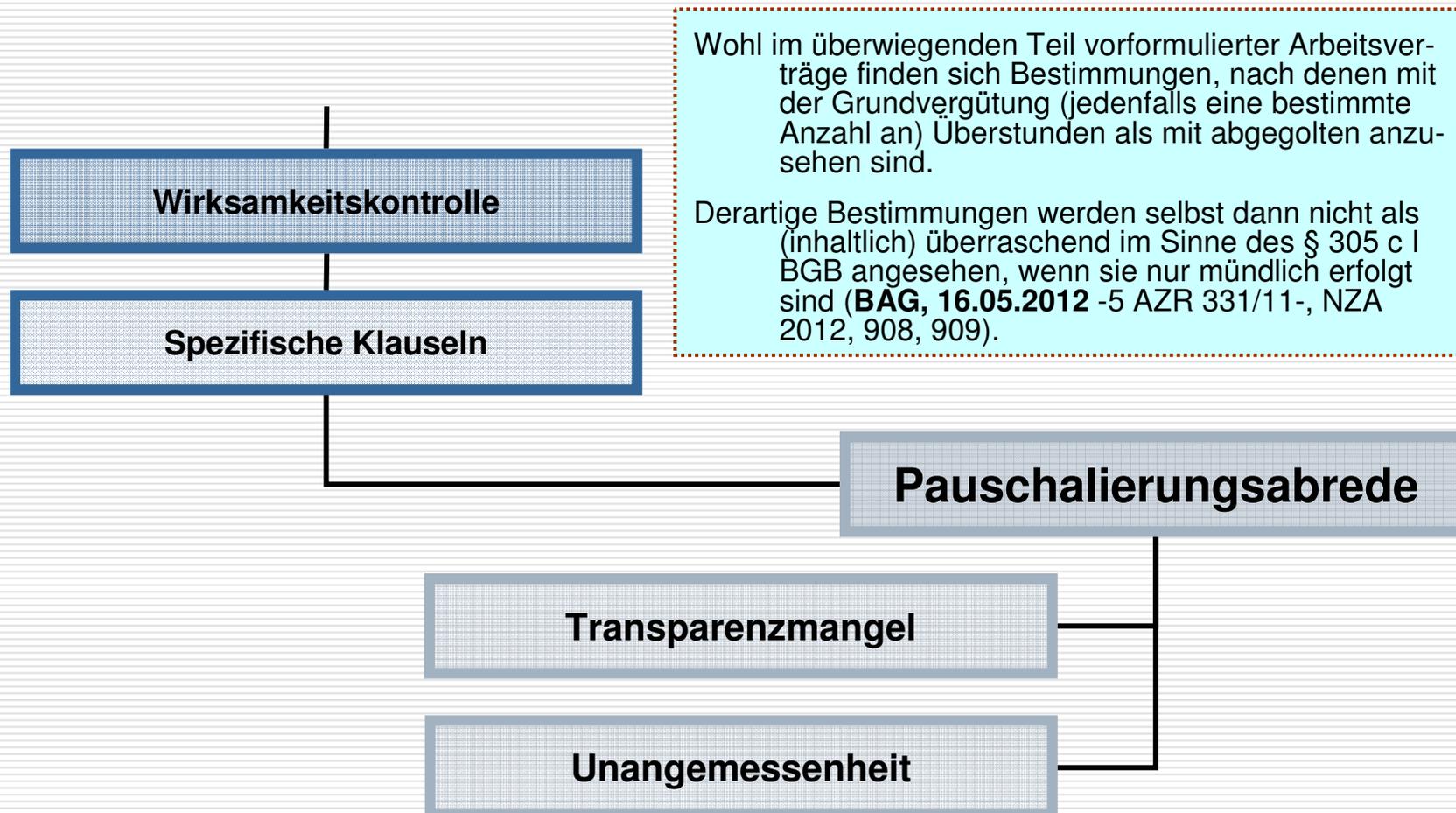


Arbeitnehmer haben die Arbeitsleistung unter Beachtung branchenüblicher Gepflogenheiten zu erbringen (§ 106 S. 1 GewO). Insbesondere Kosten für Berufskleidung und Anfahrt sind selbst zu tragen. Soweit die Übernahme typischerweise in die Sphäre des Arbeitgebers fällt (Werkzeug, Schutzkleidung; vgl. § 618 I BGB), besteht dagegen ein Erstattungsanspruch (§ 670 BGB).

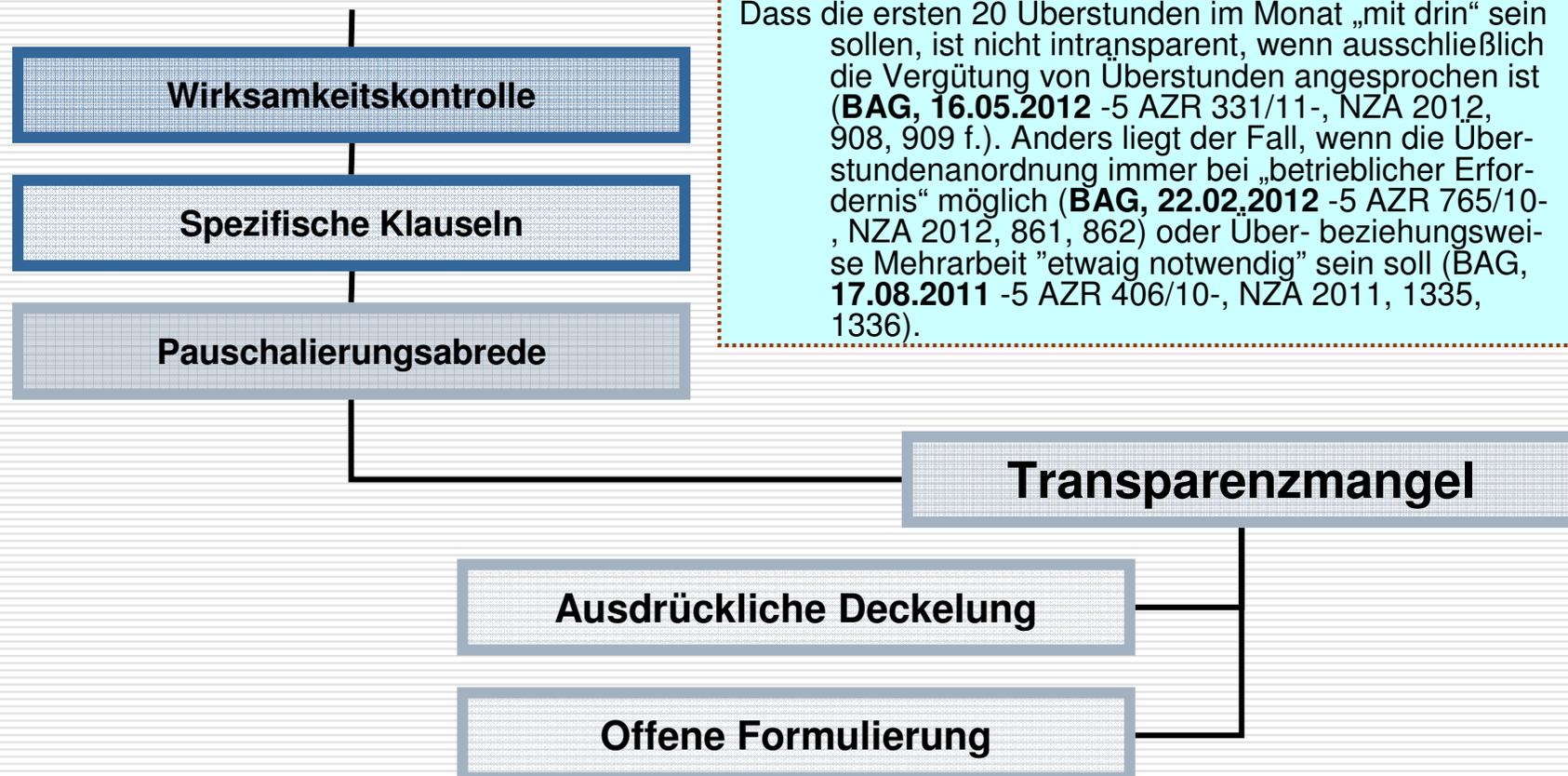
Außerhalb der Kostentragungspflicht kommt eine vertragliche Regelung zur Erstattung von Ausstattungskosten in Betracht. Letztlich liegt darin die Vereinbarung eines Sachbezugs im Sinne des § 107 I GewO.

Häufig finden sich in Formulararbeitsverträgen monatliche Kostenpauschalen für vom Arbeitgeber gestellte Arbeitskleidung. Derartige Klauseln müssen aber durchschaubar sein. Zudem können Erstattungsklauseln unangemessen benachteiligend wirken, insbesondere wenn die Erstattungen die Anschaffungskosten übersteigen.

2.3 Kontrolle von Formulararbeitsverträgen



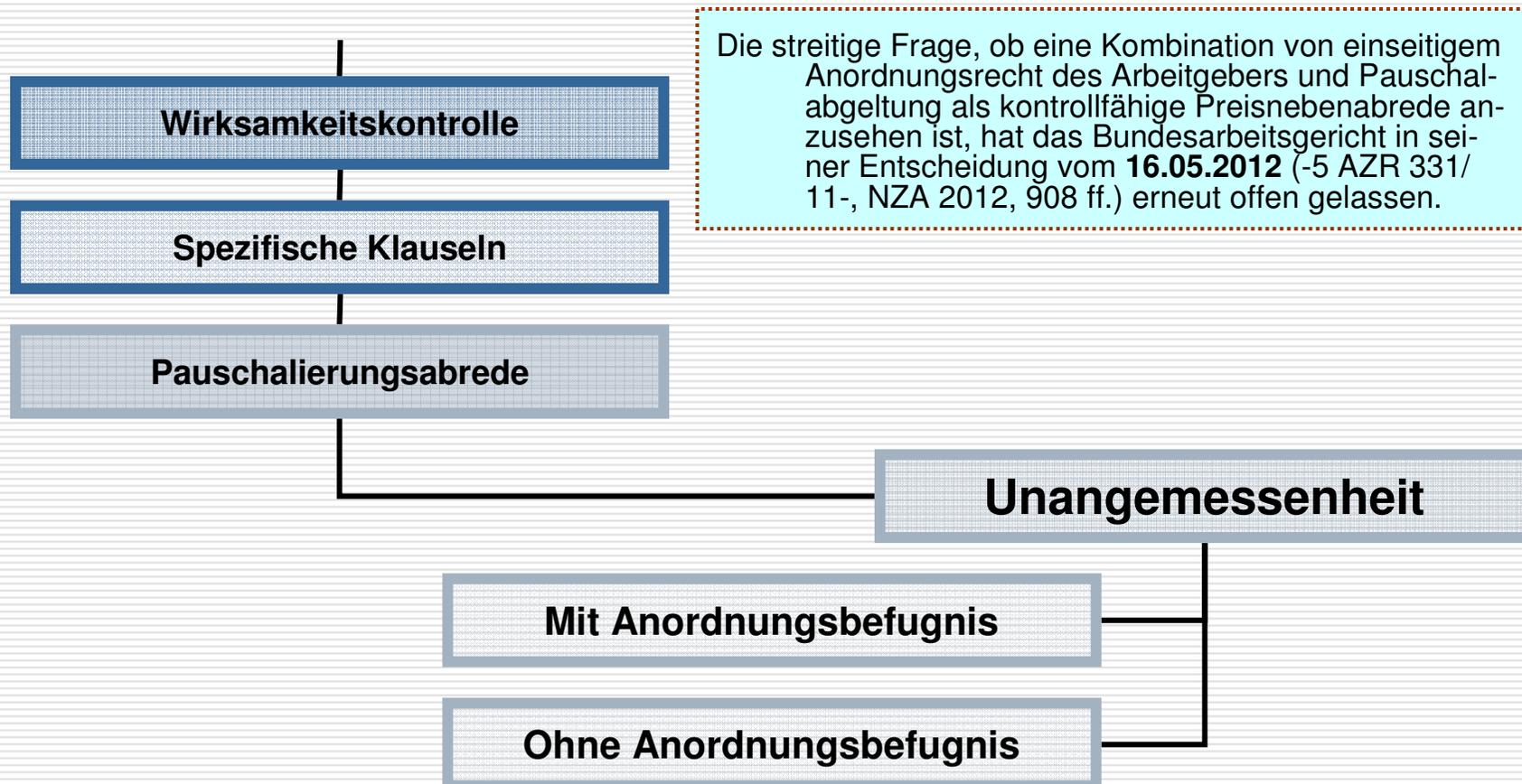
2.3 Kontrolle von Fo



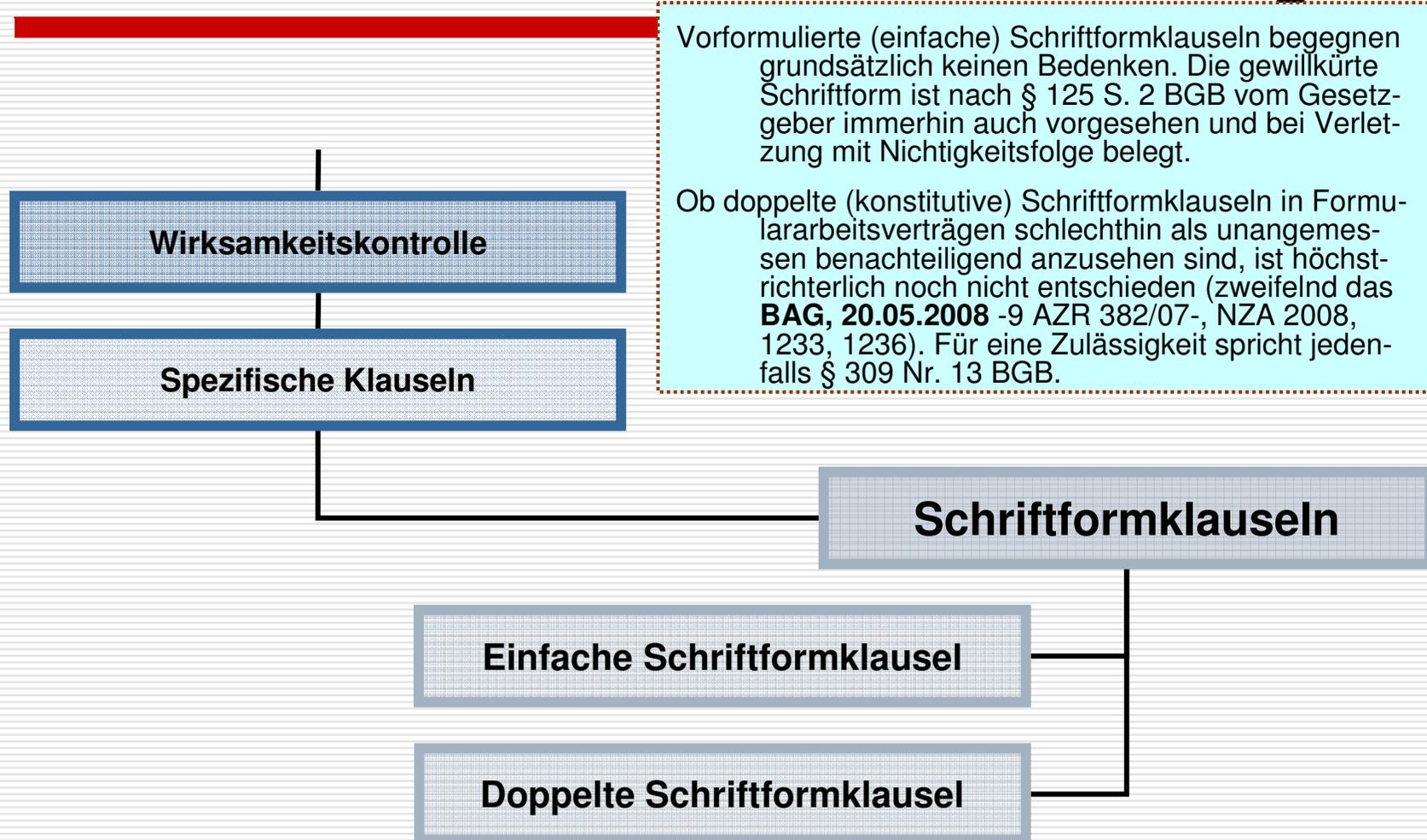
Eine die pauschale Vergütung von Überstunden regelnde Bestimmung ist nur dann klar und verständlich, wenn sich aus dem Arbeitsvertrag ergibt, welche Arbeitsleistungen in welchem zeitlichen Umfang erfasst werden sollen. Der Arbeitnehmer muss bereits bei Vertragsschluss erkennen können, was gegebenenfalls auf ihn zukommt und welche Leistung er für die vereinbarte Vergütung maximal erbringen muss (**BAG, 22.02.2012** -5 AZR 765/10-, NZA 2012, 861, 862; **17.08.2011** -5 AZR 406/10-, NZA 2011, 1335, 1336).

Dass die ersten 20 Überstunden im Monat „mit drin“ sein sollen, ist nicht intransparent, wenn ausschließlich die Vergütung von Überstunden angesprochen ist (**BAG, 16.05.2012** -5 AZR 331/11-, NZA 2012, 908, 909 f.). Anders liegt der Fall, wenn die Überstundenanordnung immer bei „betrieblicher Erfordernis“ möglich (**BAG, 22.02.2012** -5 AZR 765/10-, NZA 2012, 861, 862) oder Über- beziehungsweise Mehrarbeit „etwaig notwendig“ sein soll (**BAG, 17.08.2011** -5 AZR 406/10-, NZA 2011, 1335, 1336).

2.3 Kontrolle von Formulararbeitsverträgen



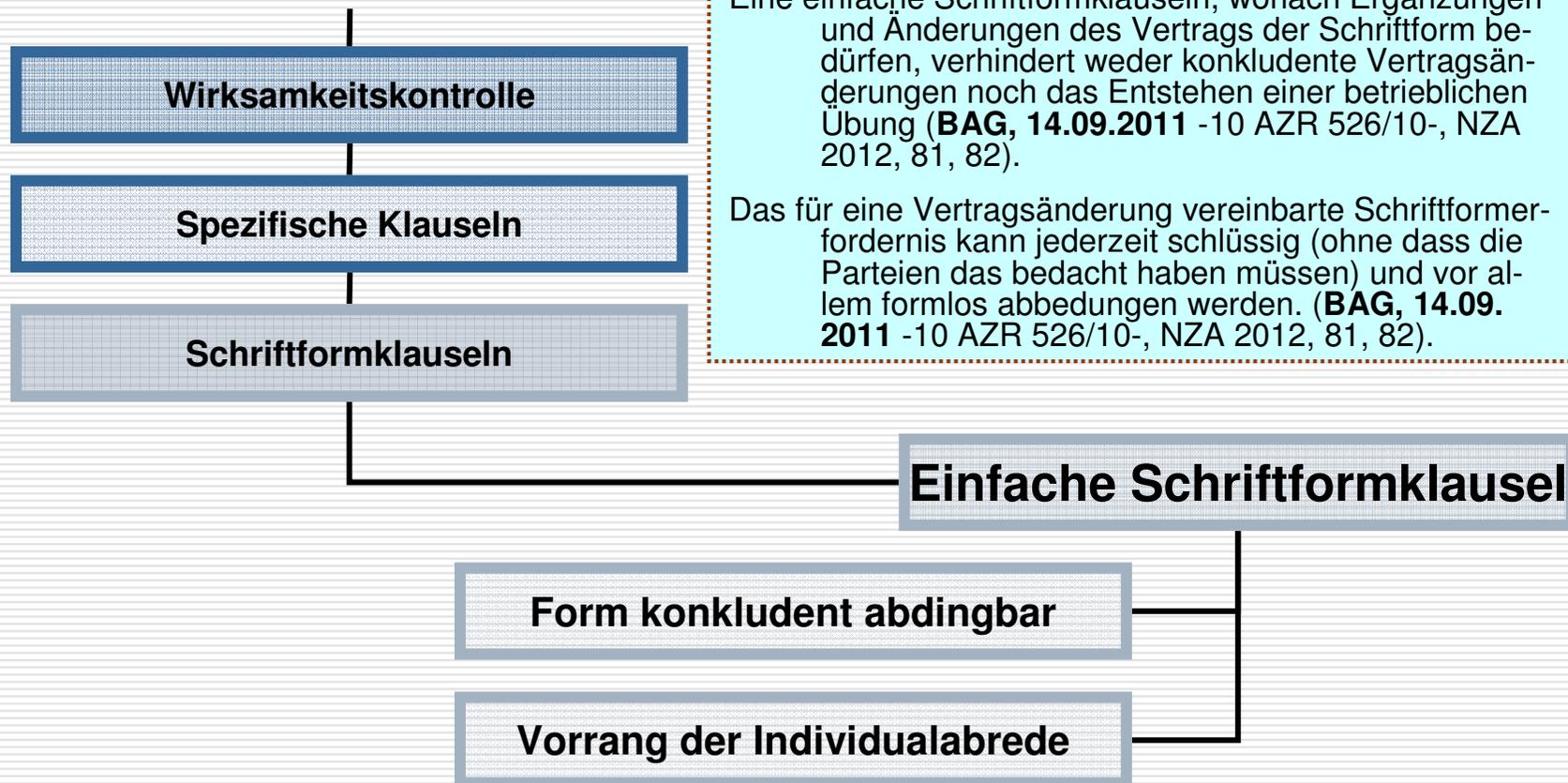
2.3 Kontrolle von Formulararbeitsverträgen



Vorformulierte (einfache) Schriftformklauseln begegnen grundsätzlich keinen Bedenken. Die gewillkürte Schriftform ist nach § 125 S. 2 BGB vom Gesetzgeber immerhin auch vorgesehen und bei Verletzung mit Nichtigkeitsfolge belegt.

Ob doppelte (konstitutive) Schriftformklauseln in Formulararbeitsverträgen schlechthin als unangemessen benachteiligend anzusehen sind, ist höchstrichterlich noch nicht entschieden (zweifelnd das **BAG, 20.05.2008** -9 AZR 382/07-, NZA 2008, 1233, 1236). Für eine Zulässigkeit spricht jedenfalls § 309 Nr. 13 BGB.

2.3 Kontrolle von Fo

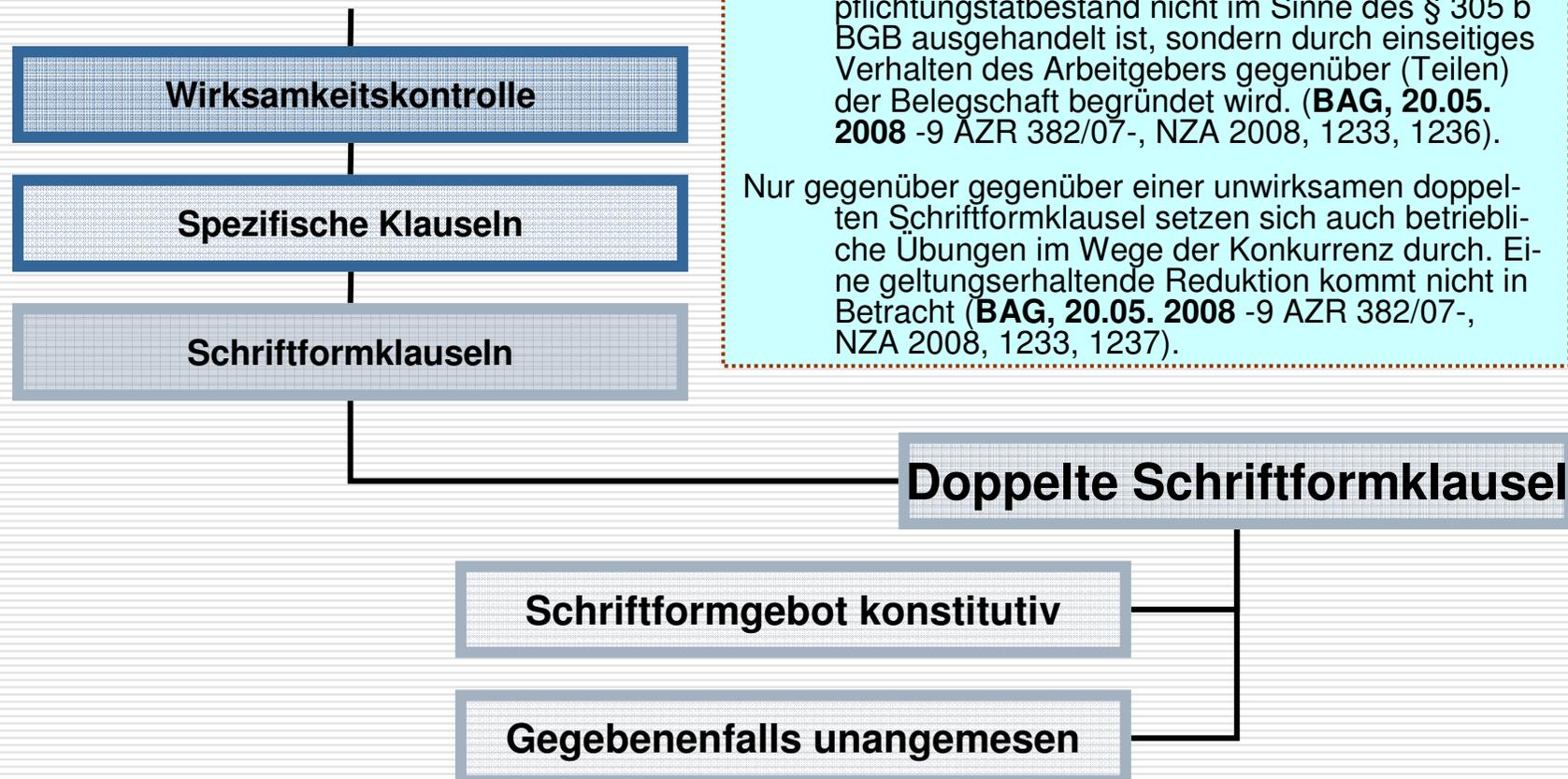


In der Praxis stellt sich vor allem die Frage des Verhältnisses zwischen gewillkürten Schriftformgeboten und dem aus § 305 b BGB folgenden Prinzip des Vorrangs der Individualabrede durch „gelebte Anpassung“ des Arbeitsverhältnisses (vgl. **BAG, 20.05.2008** -9 AZR 382/07-, NZA 2008, 1233, 1236).

Eine einfache Schriftformklauseln, wonach Ergänzungen und Änderungen des Vertrags der Schriftform bedürfen, verhindert weder konkludente Vertragsänderungen noch das Entstehen einer betrieblichen Übung (**BAG, 14.09.2011** -10 AZR 526/10-, NZA 2012, 81, 82).

Das für eine Vertragsänderung vereinbarte Schriftformerfordernis kann jederzeit schlüssig (ohne dass die Parteien das bedacht haben müssen) und vor allem formlos abbedungen werden. (**BAG, 14.09.2011** -10 AZR 526/10-, NZA 2012, 81, 82).

2.3 Kontrolle von Fo

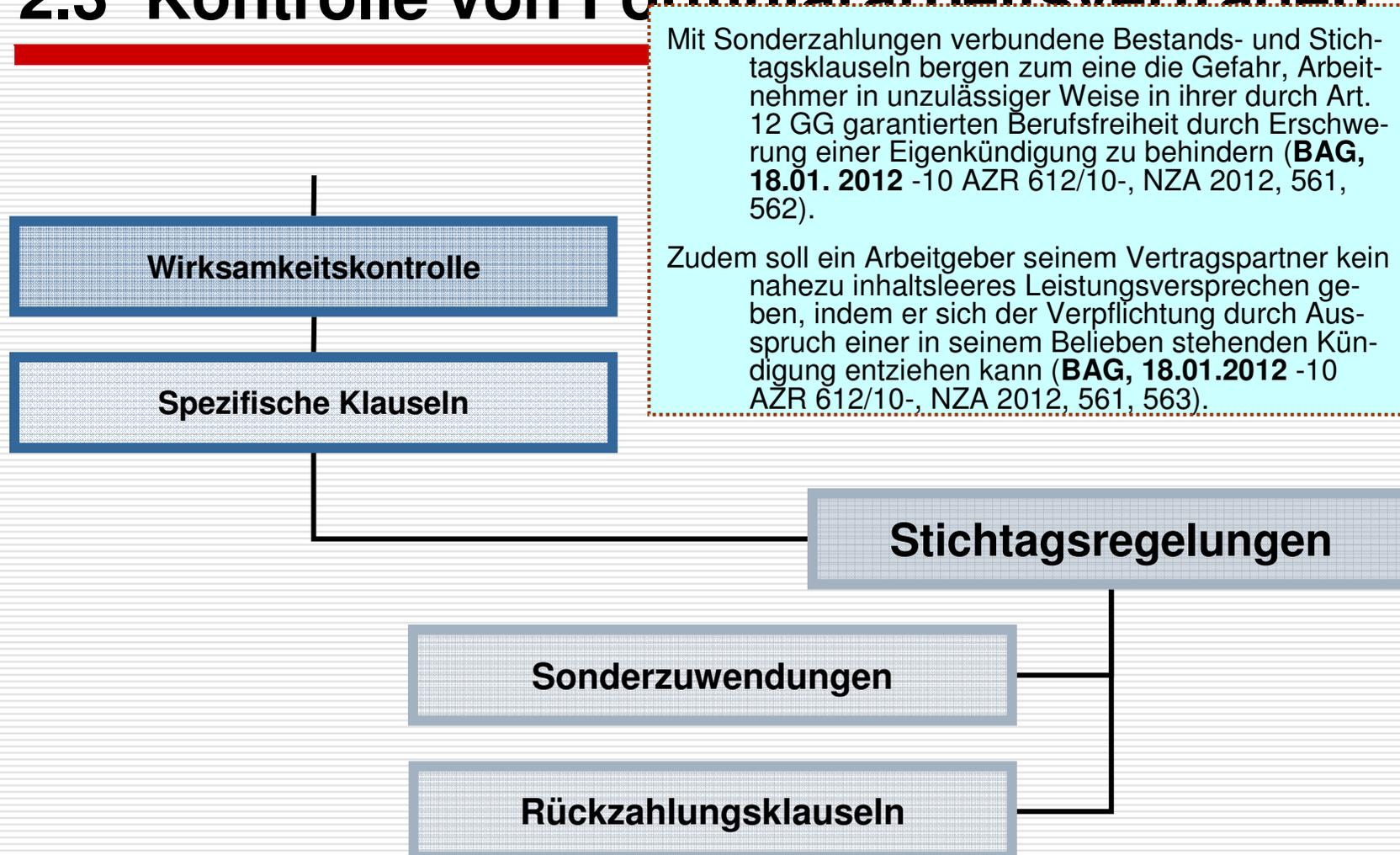


Selbst eine doppelte Schriftformklausel, die dazu dient, nach Vertragsschluss getroffene Individualvereinbarungen zu unterlaufen, indem sie beim anderen Vertragsteil den Eindruck erweckt, mündliche Abreden seien entgegen § 305 b BGB unwirksam, ist geeignet, den Vertragspartner (irreführend) von der Durchsetzung der ihm zustehenden Rechte abzuhalten (**BAG, 20.05.2008 -9 AZR 382/07-**, NZA 2008, 1233, 1237).

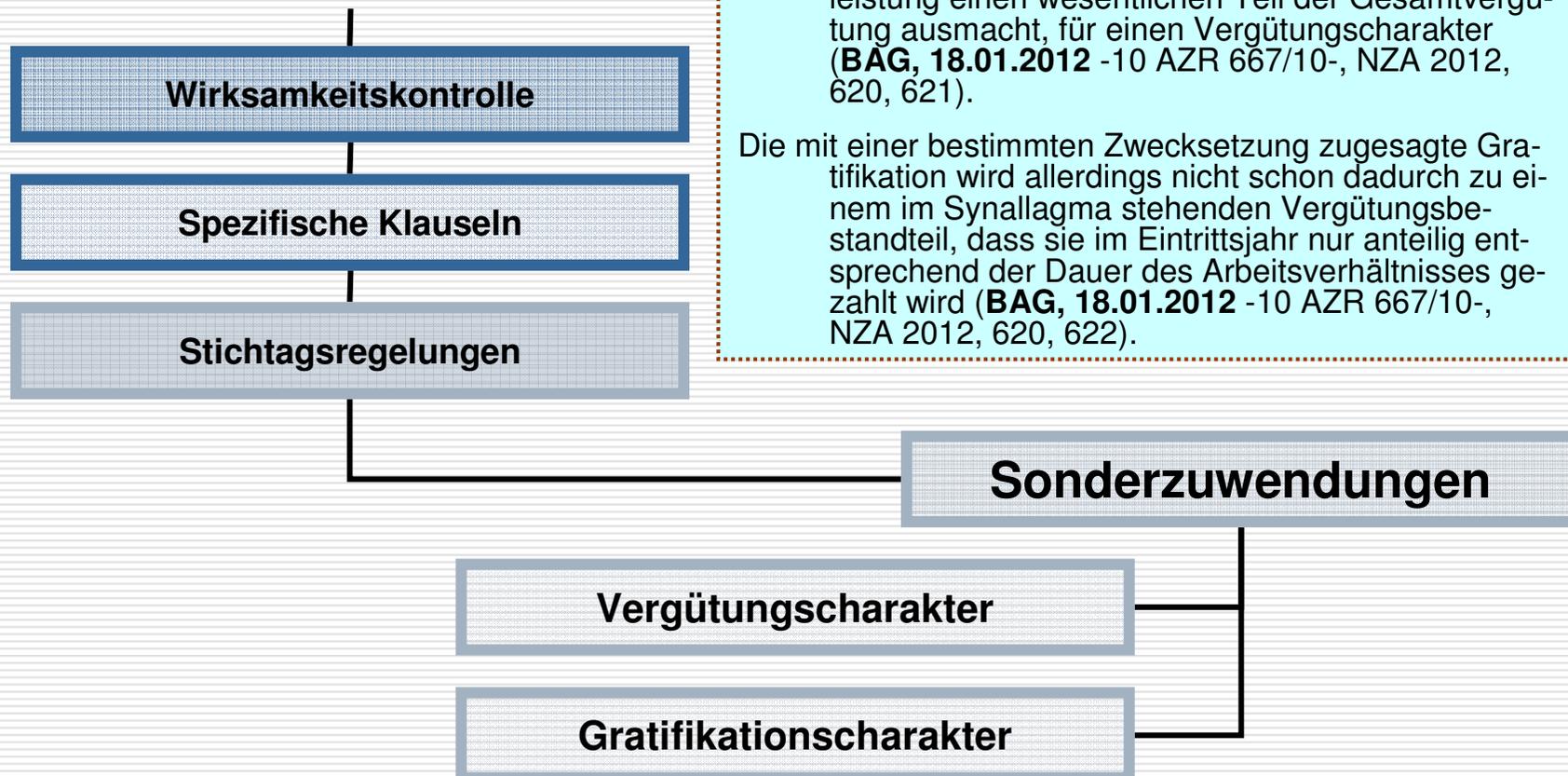
Im Gegensatz zu sonstigen (schlüssigen) Vertragsänderungen ist eine betriebliche Übung keine Individualabrede, weil der ihr zugrunde liegende Verpflichtungstatbestand nicht im Sinne des § 305 b BGB ausgehandelt ist, sondern durch einseitiges Verhalten des Arbeitgebers gegenüber (Teilen) der Belegschaft begründet wird. (**BAG, 20.05.2008 -9 AZR 382/07-**, NZA 2008, 1233, 1236).

Nur gegenüber gegenüber einer unwirksamen doppelten Schriftformklausel setzen sich auch betriebliche Übungen im Wege der Konkurrenz durch. Eine geltungserhaltende Reduktion kommt nicht in Betracht (**BAG, 20.05.2008 -9 AZR 382/07-**, NZA 2008, 1233, 1237).

2.3 Kontrolle von Formulararbeitsverträgen



2.3 Kontrolle von Fo

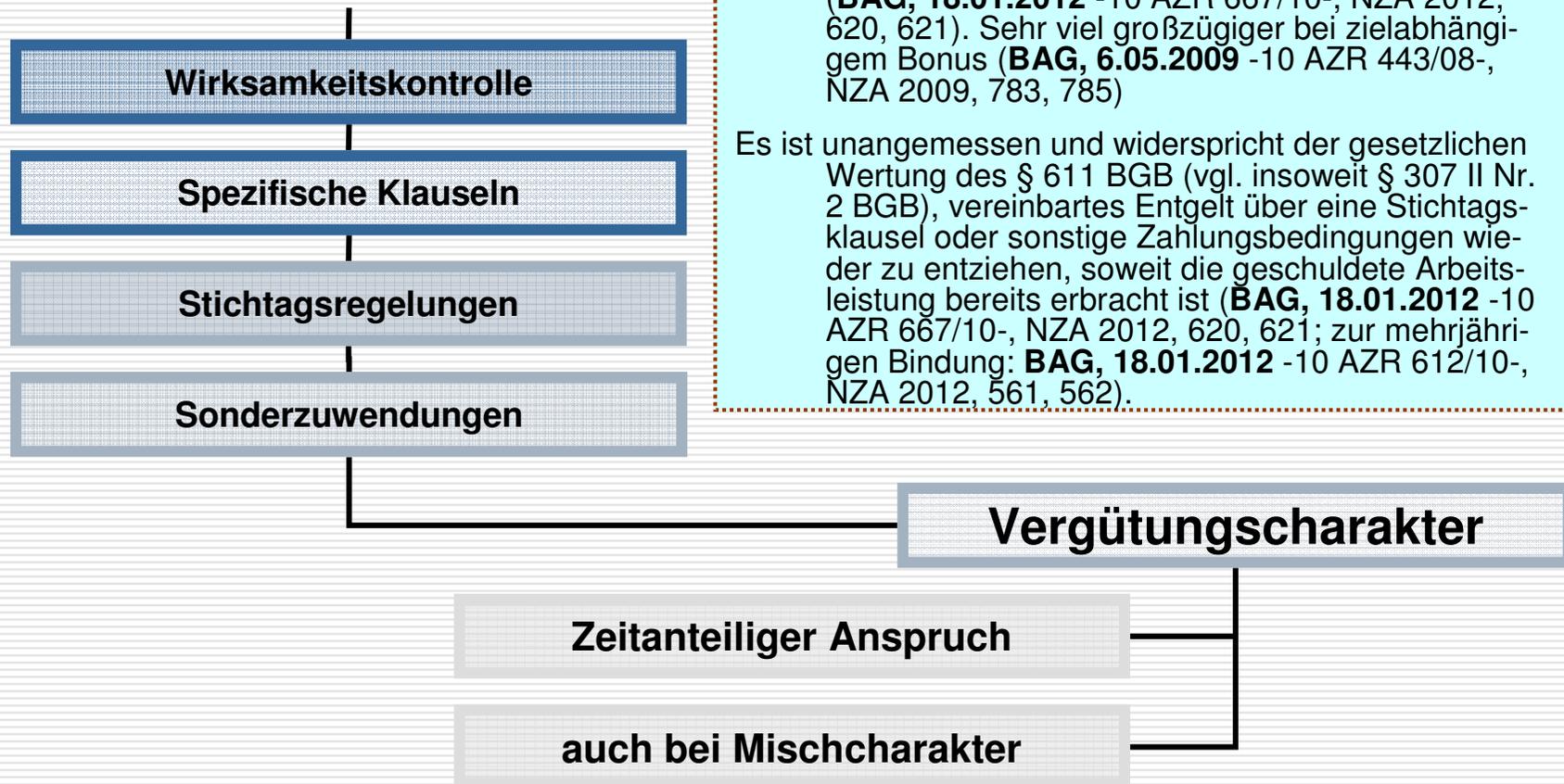


Die Kontrolldichte bei über das Grundentgelt hinaus vereinbarten Sonderzuwendungen hängt davon ab, ob diese Entgeltcharakter haben oder damit sonstige Zwecke verfolgt werden.

Neben quantitativen beziehungsweise qualitativen Zielvorgaben spricht der Umstand, dass die Sonderleistung einen wesentlichen Teil der Gesamtvergütung ausmacht, für einen Vergütungscharakter (**BAG, 18.01.2012 -10 AZR 667/10-**, NZA 2012, 620, 621).

Die mit einer bestimmten Zwecksetzung zugesagte Gratifikation wird allerdings nicht schon dadurch zu einem im Synallagma stehenden Vergütungsbestandteil, dass sie im Eintrittsjahr nur anteilig entsprechend der Dauer des Arbeitsverhältnisses gezahlt wird (**BAG, 18.01.2012 -10 AZR 667/10-**, NZA 2012, 620, 622).

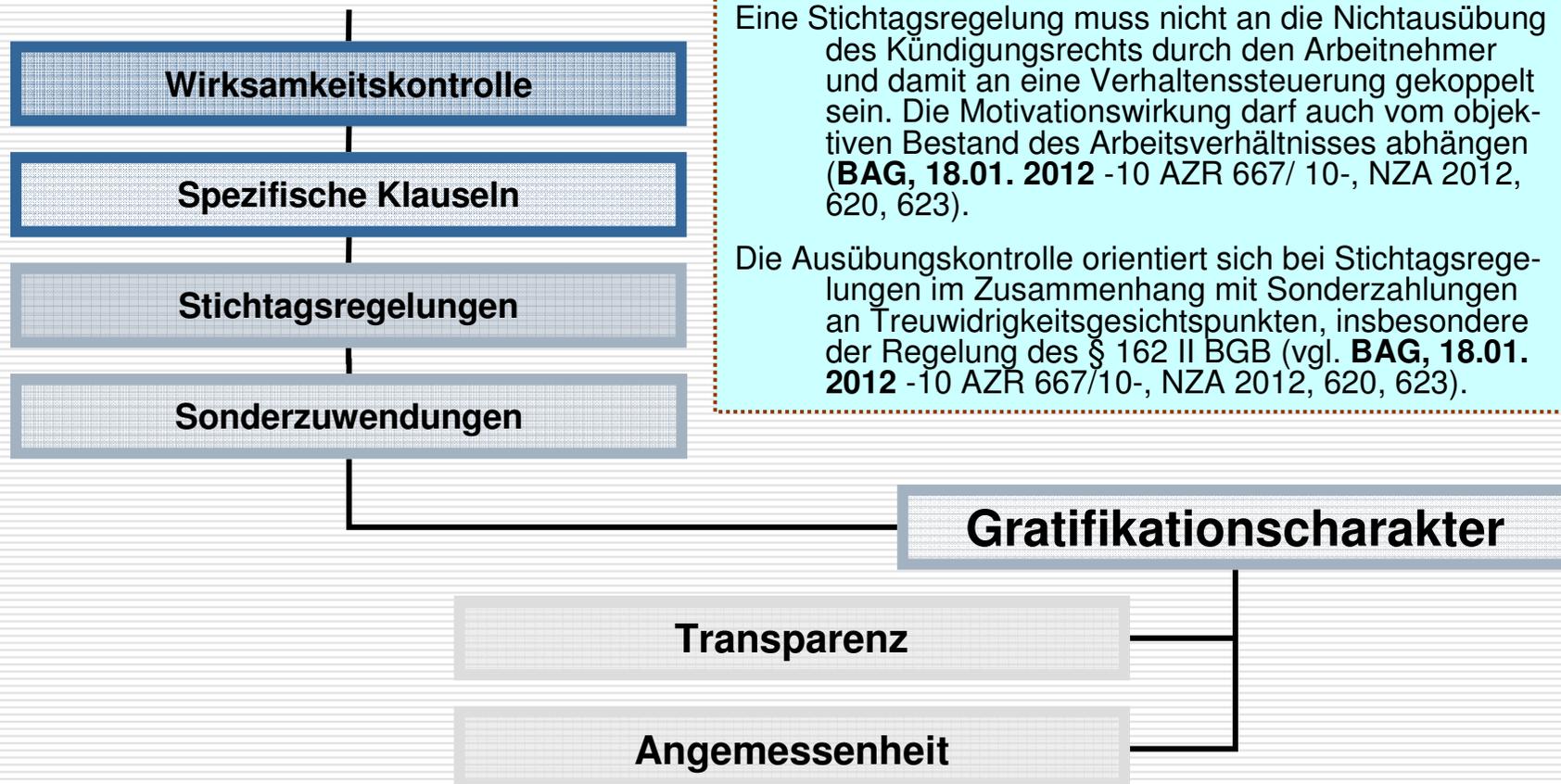
2.3 Kontrolle von Fo



Die Zahlung von Sonderzuwendungen kann vom Vorliegen weiterer Voraussetzungen (z.B. bestehendes Arbeitsverhältnis zum Fälligkeitszeitpunkt = Treue- oder Halteprämie) nur dann abhängig gemacht werden, wenn sie nicht (auch) der zusätzlichen Honorierung geleisteter Arbeit dient (zu Sonderzahlungen mit Mischcharakter unter Aufgabe seiner bisherigen Rechtsprechung: **BAG, 18.01.2012 -10 AZR 612/10-**, NZA 2012, 561, 563), sondern damit sonstige Zwecke verfolgt werden (**BAG, 18.01.2012 -10 AZR 667/10-**, NZA 2012, 620, 621). Sehr viel großzügiger bei zielabhängigem Bonus (**BAG, 6.05.2009 -10 AZR 443/08-**, NZA 2009, 783, 785)

Es ist unangemessen und widerspricht der gesetzlichen Wertung des § 611 BGB (vgl. insoweit § 307 II Nr. 2 BGB), vereinbartes Entgelt über eine Stichtagsklausel oder sonstige Zahlungsbedingungen wieder zu entziehen, soweit die geschuldete Arbeitsleistung bereits erbracht ist (**BAG, 18.01.2012 -10 AZR 667/10-**, NZA 2012, 620, 621; zur mehrjährigen Bindung: **BAG, 18.01.2012 -10 AZR 612/10-**, NZA 2012, 561, 562).

2.3 Kontrolle von Formulararbeitverträgen

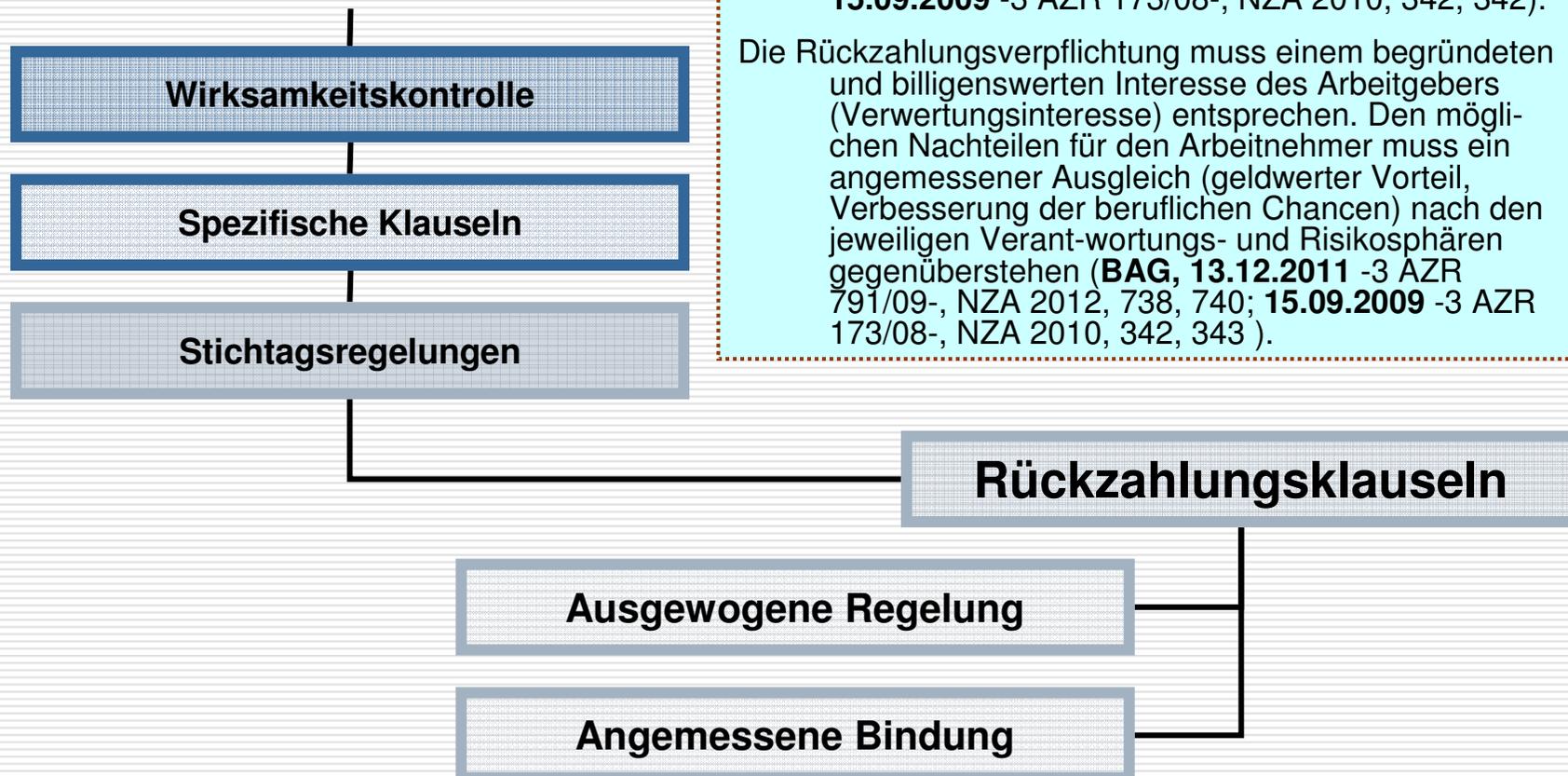


Will der Arbeitgeber andere Zwecke verfolgen, so muss sich dies aus der zu Grunde liegenden Vereinbarung deutlich ergeben (**BAG, 18.01.2012 -10 AZR 667/10-**, NZA 2012, 620, 622).

Eine Stichtagsregelung muss nicht an die Nichtausübung des Kündigungsrechts durch den Arbeitnehmer und damit an eine Verhaltenssteuerung gekoppelt sein. Die Motivationswirkung darf auch vom objektiven Bestand des Arbeitsverhältnisses abhängen (**BAG, 18.01. 2012 -10 AZR 667/ 10-**, NZA 2012, 620, 623).

Die Ausübungskontrolle orientiert sich bei Stichtagsregelungen im Zusammenhang mit Sonderzahlungen an Treuwidrigkeitsgesichtspunkten, insbesondere der Regelung des § 162 II BGB (vgl. **BAG, 18.01. 2012 -10 AZR 667/10-**, NZA 2012, 620, 623).

2.3 Kontrolle von Fo

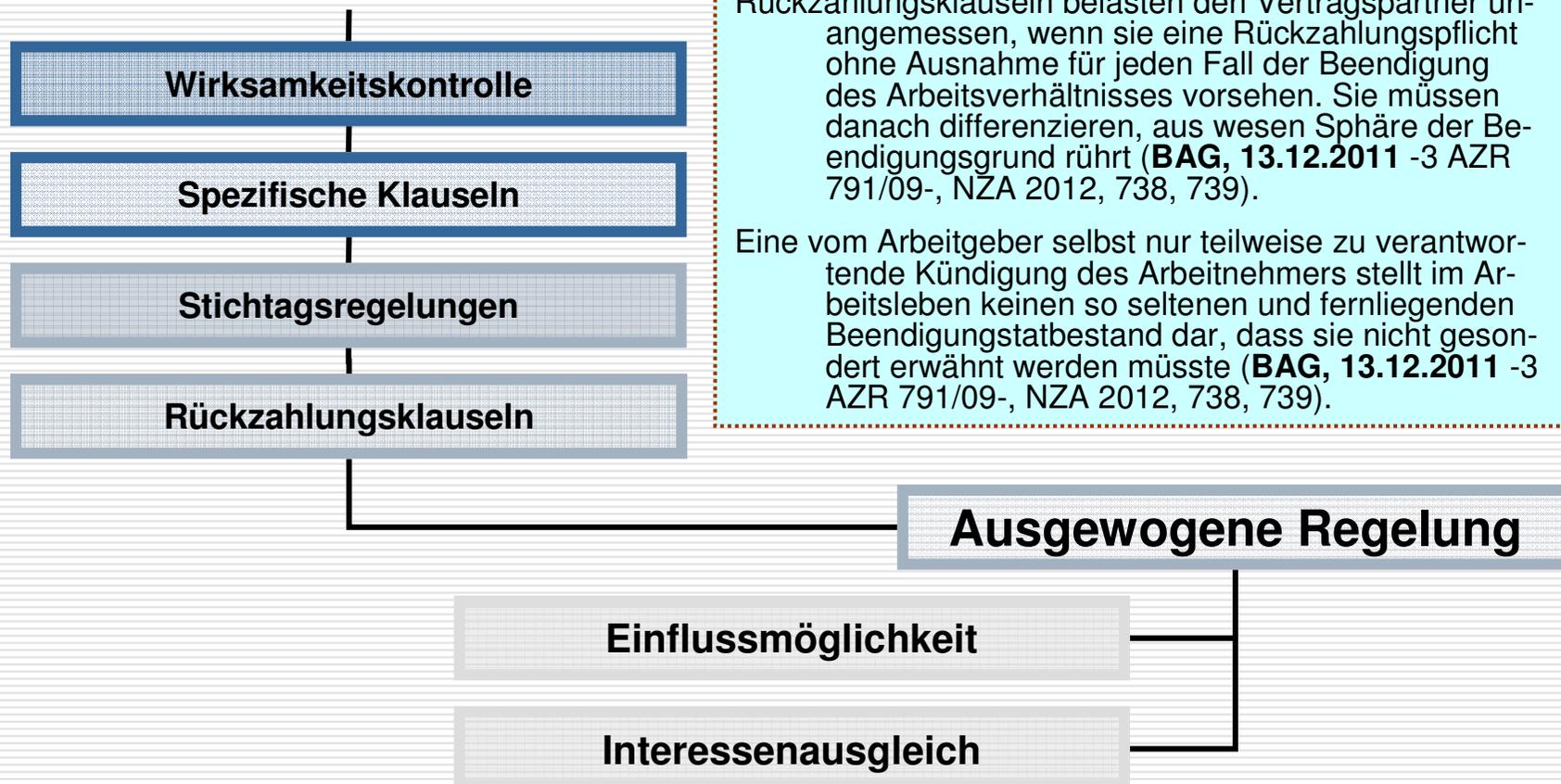


Zahlungsverpflichtungen, die an eine vom Arbeitnehmer ausgesprochene Kündigung des Arbeitsverhältnisses anknüpfen, können im Einzelfall gegen Treu und Glauben verstoßen und unangemessen das Grundrecht auf freie Wahl des Arbeitsplatzes einschränken.

Soweit eine Ausbildung Teil der vereinbarten Arbeitsleistung ist, ist sie zu vergüten. Das ist jedenfalls bei kurzfristigen Schulungen der Fall, in denen Kenntnisse erworben werden, die unmittelbar der im Arbeitsvertrag vereinbarten Tätigkeit dienen (**BAG, 15.09.2009** -3 AZR 173/08-, NZA 2010, 342, 342).

Die Rückzahlungsverpflichtung muss einem begründeten und billigen Interesse des Arbeitgebers (Verwertungsinteresse) entsprechen. Den möglichen Nachteilen für den Arbeitnehmer muss ein angemessener Ausgleich (geldwerter Vorteil, Verbesserung der beruflichen Chancen) nach den jeweiligen Verantwortungs- und Risikosphären gegenüberstehen (**BAG, 13.12.2011** -3 AZR 791/09-, NZA 2012, 738, 740; **15.09.2009** -3 AZR 173/08-, NZA 2010, 342, 343).

2.3 Kontrolle von Fo

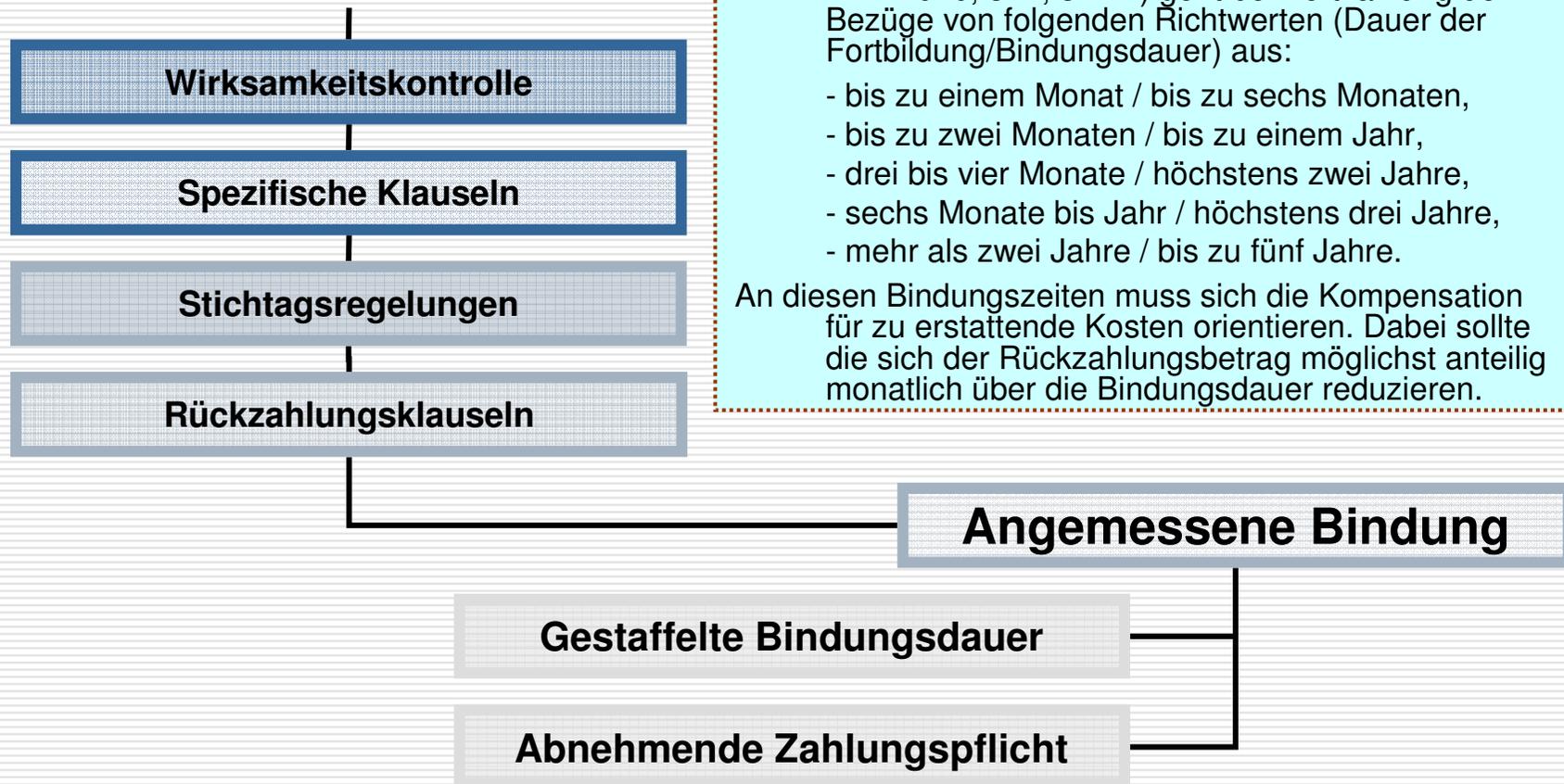


Eine Rückzahlungsklausel stellt nur dann eine ausgewogene Gesamtregelung dar, wenn es der Arbeitnehmer in der Hand hat, durch Betriebstreue der Rückzahlungsverpflichtung zu entgehen. Verluste auf Grund von Investitionen, die nachträglich wertlos werden, hat grundsätzlich der Arbeitgeber zu tragen. (**BAG, 13.12.2011 -3 AZR 791/09-**, NZA 2012, 738, 740).

Rückzahlungsklauseln belasten den Vertragspartner unangemessen, wenn sie eine Rückzahlungspflicht ohne Ausnahme für jeden Fall der Beendigung des Arbeitsverhältnisses vorsehen. Sie müssen danach differenzieren, aus wessen Sphäre der Beendigungsgrund rührt (**BAG, 13.12.2011 -3 AZR 791/09-**, NZA 2012, 738, 739).

Eine vom Arbeitgeber selbst nur teilweise zu verantwortende Kündigung des Arbeitnehmers stellt im Arbeitsleben keinen so seltenen und fernliegenden Beendigungstatbestand dar, dass sie nicht gesondert erwähnt werden müsste (**BAG, 13.12.2011 -3 AZR 791/09-**, NZA 2012, 738, 739).

2.3 Kontrolle von Fo



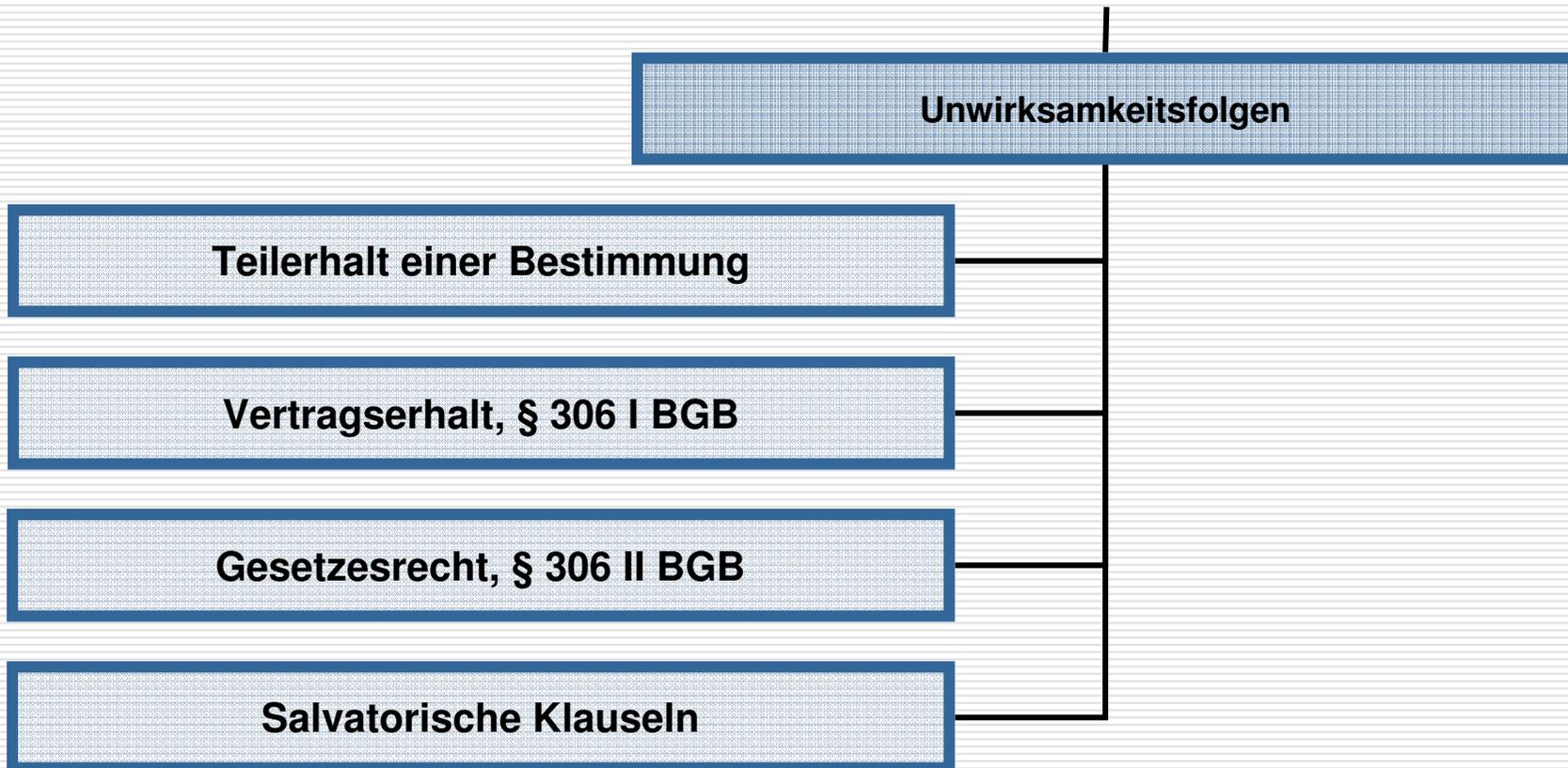
Vorteile einer Ausbildung und die Dauer der Bindung an den Verwender müssen in einem angemessenen Verhältnis zueinander stehen. Die von der Rechtsprechung entwickelten Richtwerte bilden insoweit nicht immer auf den Einzelfall bezogene Eigenheiten ab und sind deshalb auch nicht als rechnerische Gesetzmäßigkeiten aufzufassen (**BAG, 15.09.2009 -3 AZR 173/08-, NZA 2010, 342, 344**).

Das Bundesarbeitsgericht (**15.09.2009 -3 AZR 173/08-, NZA 2010, 342, 344 f.**) geht bei Fortzahlung der Bezüge von folgenden Richtwerten (Dauer der Fortbildung/Bindungsdauer) aus:

- bis zu einem Monat / bis zu sechs Monaten,
- bis zu zwei Monaten / bis zu einem Jahr,
- drei bis vier Monate / höchstens zwei Jahre,
- sechs Monate bis Jahr / höchstens drei Jahre,
- mehr als zwei Jahre / bis zu fünf Jahre.

An diesen Bindungszeiten muss sich die Kompensation für zu erstattende Kosten orientieren. Dabei sollte die sich der Rückzahlungsbetrag möglichst anteilig monatlich über die Bindungsdauer reduzieren.

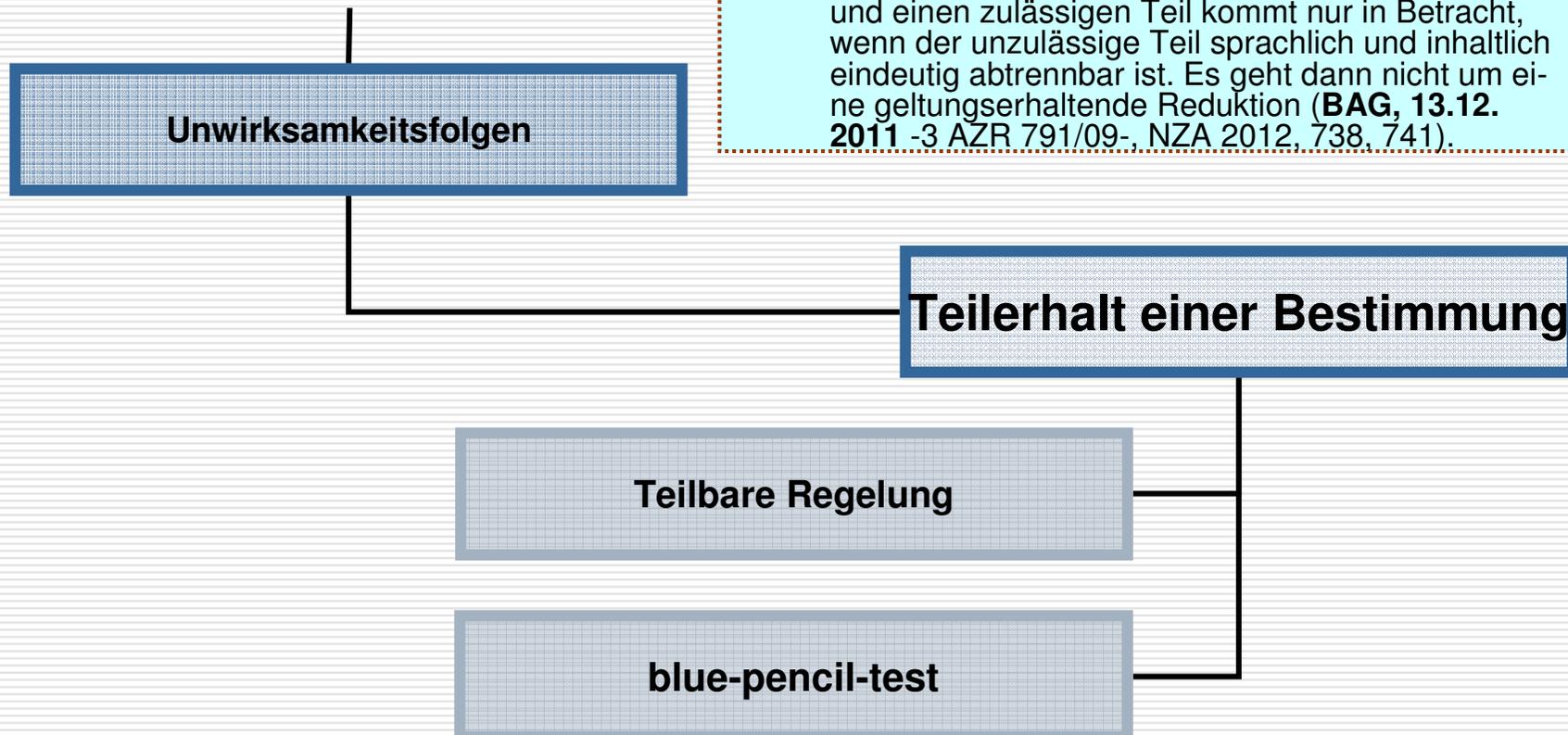
2.3 Kontrolle von Formulararbeitsverträgen



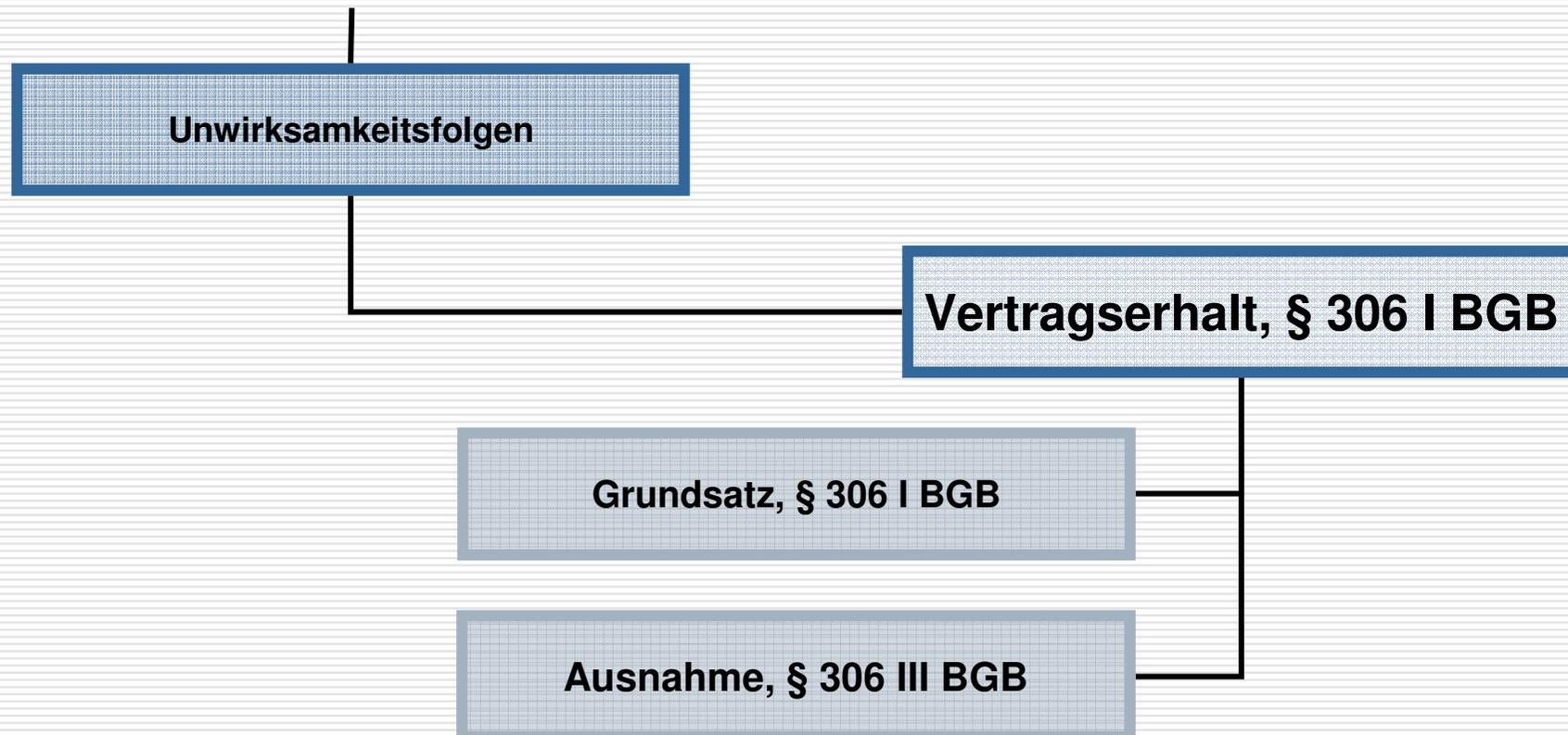
2.3 Kontrolle von Fo

Folge der Unangemessenheit einer Klausel ist deren Unwirksamkeit, soweit sich nicht ein haltbarer von einem unwirksamen Teil trennen lässt, was davon abhängt, ob die jeweiligen Vertragszwecke unlösbar miteinander verbunden sind oder nicht (vgl. z. B. zu einer Sonderzuwendung mit Mischcharakter: **BAG, 18.01.2012** -10 AZR 612/10-, NZA 2012, 561, 563).

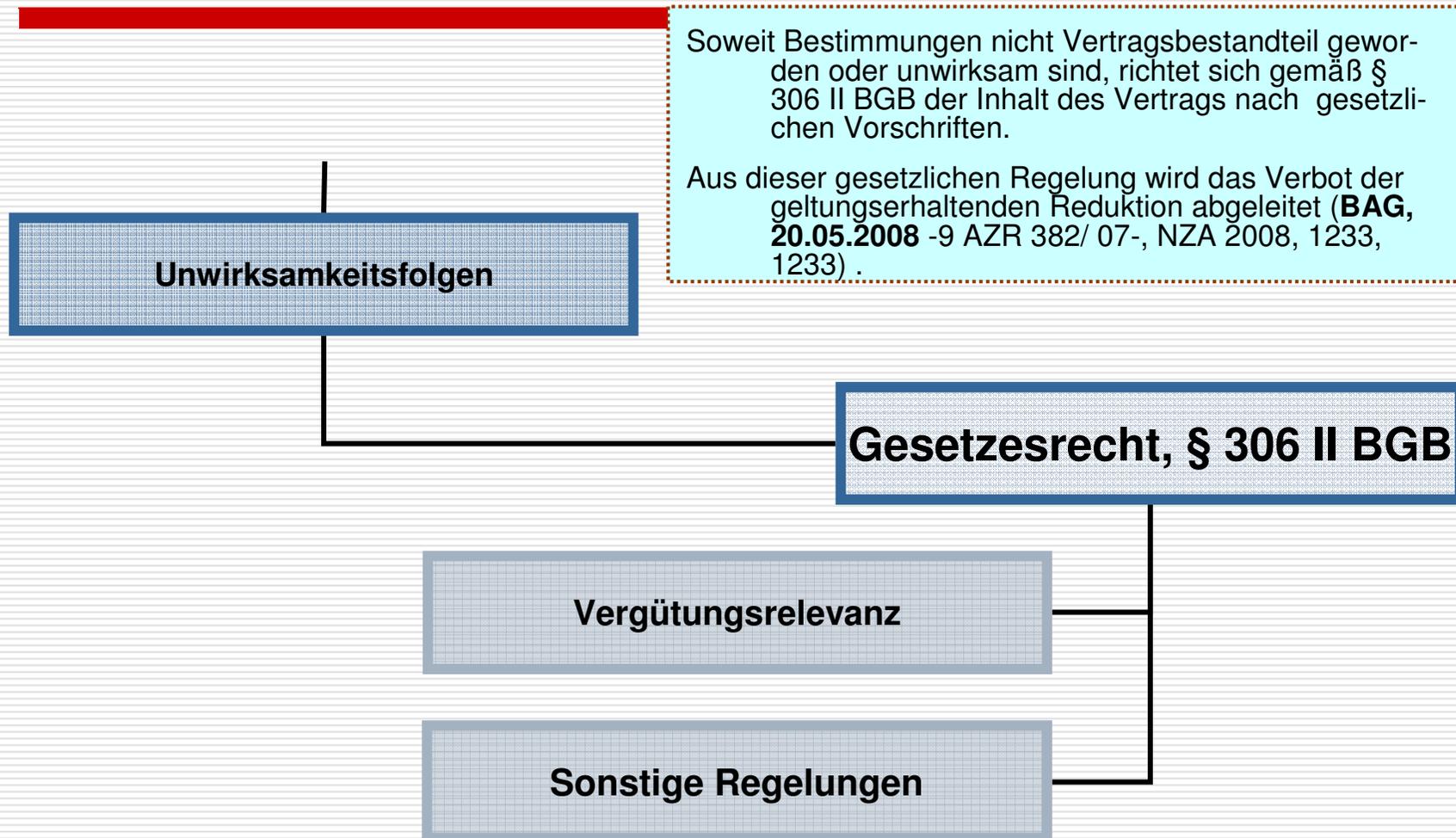
Eine Teilung von Vertragsklauseln in einen unzulässigen und einen zulässigen Teil kommt nur in Betracht, wenn der unzulässige Teil sprachlich und inhaltlich eindeutig abtrennbar ist. Es geht dann nicht um eine geltungserhaltende Reduktion (**BAG, 13.12.2011** -3 AZR 791/09-, NZA 2012, 738, 741).



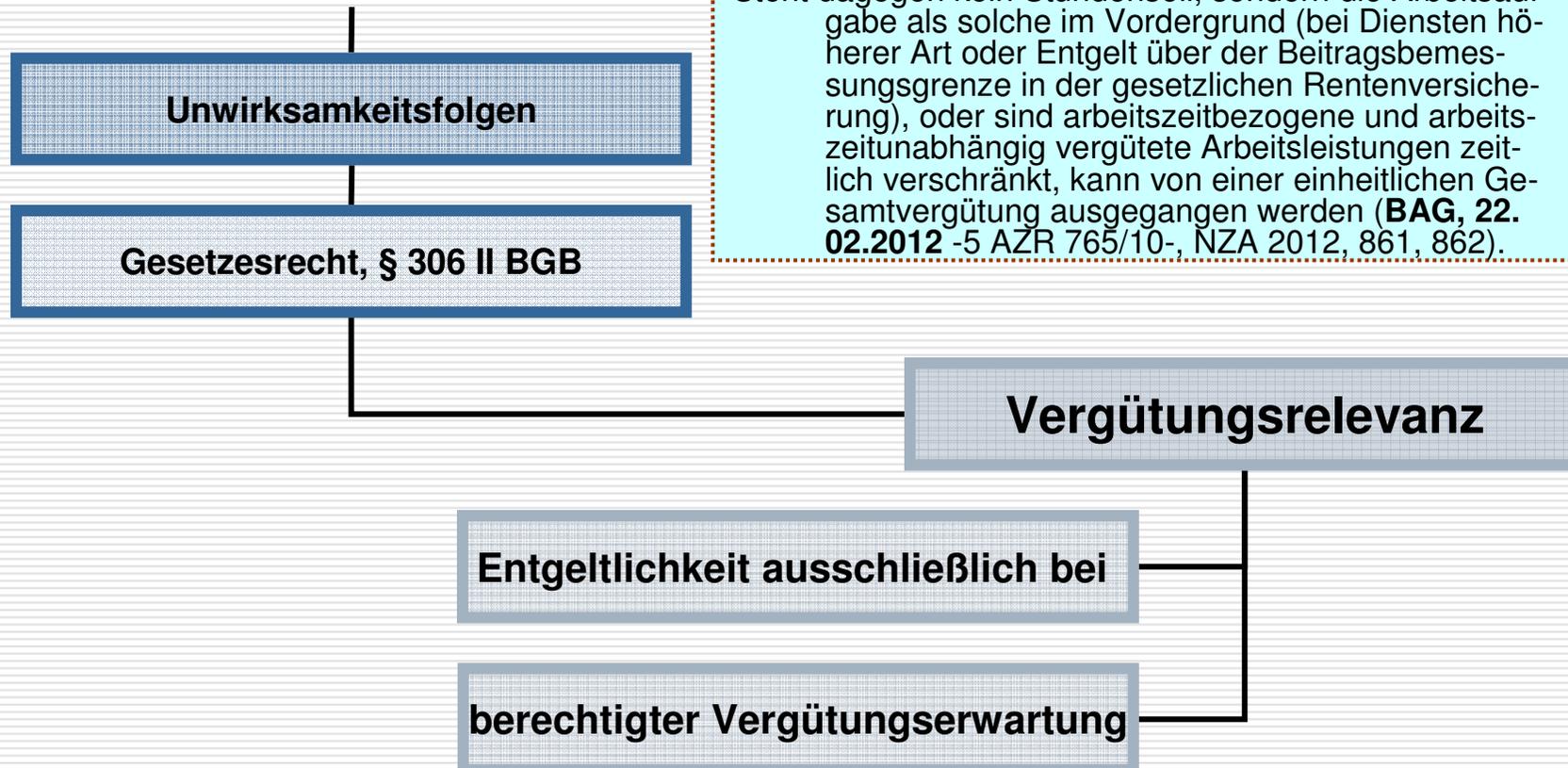
2.3 Kontrolle von Formulararbeitsverträgen



2.3 Kontrolle von Formulararbeitsverträgen



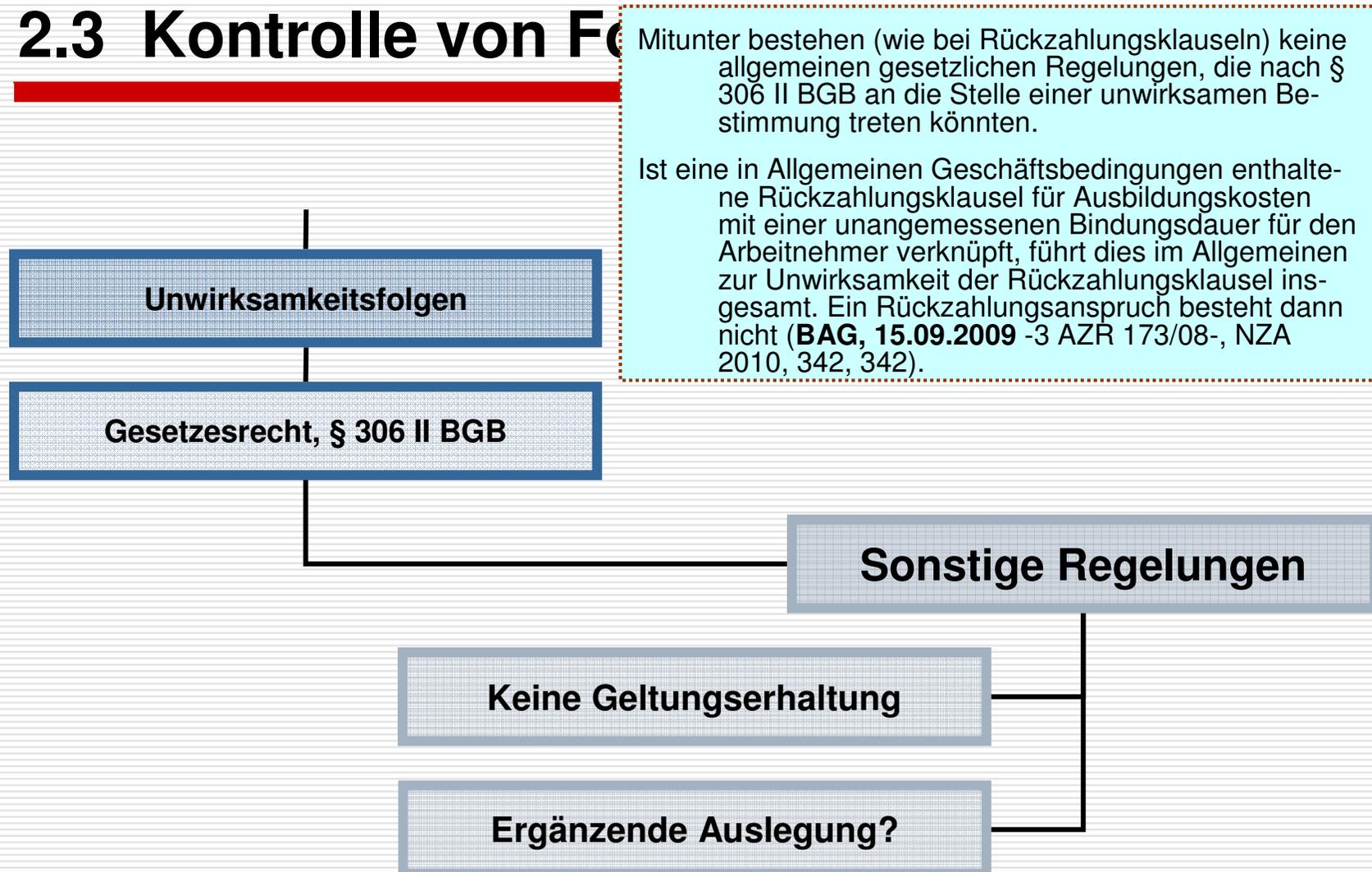
2.3 Kontrolle von Fe



Einen allgemeinen Rechtsgrundsatz, dass jede dienstliche Anwesenheit über die vereinbarte Arbeitszeit hinaus zu vergüten ist, gibt es zwar nicht (§ 612 I BGB). Eine objektive Vergütungserwartung (für die der Anspruchsteller beweislaster ist: BAG, 17.08.2011 -5 AZR 406/10-, NZA 2011, 1335, 1337) besteht allerdings in weiten Teilen des Arbeitslebens (BAG, 22.02.2012 -5 AZR 765/10-, NZA 2012, 861, 862).

Steht dagegen kein Stundensoll, sondern die Arbeitsaufgabe als solche im Vordergrund (bei Diensten höherer Art oder Entgelt über der Beitragsbemessungsgrenze in der gesetzlichen Rentenversicherung), oder sind arbeitszeitbezogene und arbeitszeitunabhängig vergütete Arbeitsleistungen zeitlich verschränkt, kann von einer einheitlichen Gesamtvergütung ausgegangen werden (BAG, 22.02.2012 -5 AZR 765/10-, NZA 2012, 861, 862).

2.3 Kontrolle von Fo



2.3 Kontrolle von Fo

Mit salvatorischen Ersetzungsklauseln wird die Rechtsfolge einer Unwirksamkeit nach dem Recht der Allgemeinen Geschäftsbedingungen abweichend von dem in § 306 BGB geregelten Rechtsfolgensystem letztlich geltungserhaltend erneut durch Verdrängung des dispositiven Gesetzesrechts gestaltet.

In salvatorischen Klauseln werden Rechte und Pflichten des Vertragspartners entgegen § 307 I 2 BGB regelmäßig nicht klar und durchschaubar dargestellt, was den Vertragspartner des Verwenders unangemessen benachteiligt (**BAG, 13.12.2011 -3 AZR 791/09-**, NZA 2012, 738, 741).

