

# Inhaltsverzeichnis

Abkürzungsverzeichnis . . . . .	XIII
Literaturverzeichnis . . . . .	XVII

## A. Der Status des Außendienstmitarbeiters

I. Ein Einführungsfall . . . . .	1
II. Die bestehenden rechtlichen Möglichkeiten . . . . .	1
1. Die Unterschiede zwischen Handelsvertreter und angestellten Reisenden (Arbeitnehmer) . . . . .	2
2. Der angestellte Reisende (Arbeitnehmer), insbesondere . . . . .	3
a) Die Abgrenzungsmerkmale . . . . .	3
b) Einzelfälle aus der Rechtsprechung . . . . .	4
3. Zusammenfassung: Die wichtigsten Gesichtspunkte . . . . .	7
III. Weder Handelsvertreter noch Arbeitnehmer, sondern „freier Mitarbeiter“? . . . . .	8
1. Das Problem . . . . .	8
2. Der Begriff des „freien Mitarbeiters“ . . . . .	8
3. (Verkaufs-)Außendienst: nur Arbeitnehmer oder Handelsvertreter . . . . .	9
IV. Der Außendienstmitarbeiter: Tarifangestellter oder AT-Angestellter? . . . . .	9
1. Das Problem . . . . .	9
2. Beispiel: Chemie/Pharmazie . . . . .	10

## B. Die Bewerberauswahl

I. Individualrechtliche Fragen . . . . .	13
1. Fragerecht des Arbeitgebers . . . . .	13
a) Gesundheitszustand . . . . .	13
b) Kurbewilligung . . . . .	13
c) Schwangerschaft . . . . .	14
d) Schwerbehinderteneigenschaft . . . . .	15
e) Vorstrafen . . . . .	15
f) Gewerkschaftszugehörigkeit . . . . .	16
g) Höhe des bisherigen Arbeitsverdienstes . . . . .	16
h) Vermögensverhältnisse . . . . .	16
i) Lohn- und Gehaltspfändungen . . . . .	16
j) Wehrdienst und Einberufung . . . . .	17
k) Berufs- und laufbahnspezifische Fragen . . . . .	17
l) Sonstige Fragen . . . . .	17
2. Personalfragebogen . . . . .	17
3. Weitere Möglichkeiten der Informationsbeschaffung . . . . .	18
a) Auskünfte . . . . .	18
b) Tests, Gutachten . . . . .	18
c) Auswahlseminare (Assessment Centers) . . . . .	19
II. Betriebsverfassungsrechtliche Fragen . . . . .	20
1. Personalfragebogen . . . . .	20
2. Tests . . . . .	22
3. Auswahlseminare (Assessment Centers) . . . . .	23

**C. Das Aufgabengebiet des Außendienstmitarbeiters**

I. Individualrechtliche Fragen . . . . .	24
1. Regelung im Arbeitsvertrag . . . . .	24
2. Änderung durch Arbeitgeber . . . . .	26
3. Entzug der Kundenberatung . . . . .	29
II. Betriebsverfassungsrechtliche Fragen . . . . .	31
1. Zuteilung des Verkaufsgebiets . . . . .	31
2. Änderung des bzw. Zuteilung eines neuen Verkaufsgebiets . . . . .	33
3. Kurzfristige Abordnung in die neuen Bundesländer . . . . .	36
III. Exkurs: Besonderheiten im Pharma-Außendienst . . . . .	37

**D. Die erfolgs- bzw. leistungsabhängige Vergütung des Außendienstmitarbeiters**

I. Ein Einführungsfall . . . . .	39
II. Rechtsgrundsätze (Individualarbeitsrecht) . . . . .	41
1. Vorbemerkung . . . . .	41
2. Reine Erfolgsvergütung unzulässig . . . . .	42
3. Die Rechtswirksamkeit vereinbarter Umsatzziele . . . . .	43
4. Provisionsregelungen . . . . .	44
a) Begriffliches . . . . .	44
b) Der Provisionsanspruch des angestellten Reisenden . . . . .	45
c) Höhe, Fälligkeit und Abrechnung des Provisionsanspruchs . . . . .	47
d) Einzelfragen . . . . .	47
e) Musterregelung . . . . .	51
5. Prämienregelungen . . . . .	52
a) Vorbemerkung . . . . .	52
b) Beispiele . . . . .	52
c) Rechtsgrundsätze . . . . .	53

**E. Die Mitbestimmung des Betriebsrates bei der Regelung der erfolgs- bzw. leistungsabhängigen Vergütung der Außendienstmitarbeiter**

I. Einführung . . . . .	56
II. Mitbestimmung bei Außendienstvergütung generell . . . . .	59
III. Mitbestimmung bei Provisionszahlung insbesondere . . . . .	60
1. Grundsatz . . . . .	60
2. Zuordnung einzelner Artikel zu Provisionsgruppen . . . . .	61
3. Provisionspunktesystem . . . . .	61
4. Anteils- und Leitungsprovisionen . . . . .	62
5. Umsatzprovision in Kaufhausunternehmen . . . . .	63
IV. Mitbestimmung bei Prämienzahlung insbesondere . . . . .	64
1. Grundsatz . . . . .	64
2. Prämienwettbewerbe . . . . .	64
V. Mitbestimmung bei Incentive-Wettbewerben insbesondere . . . . .	66
VI. Einsichtsrecht des Betriebsrates in Bruttogehaltslisten . . . . .	67

**F. Das Fahrzeug des Außendienstmitarbeiters**

I. Einsatz des Privatfahrzeugs des Mitarbeiters . . . . .	69
1. Verpflichtung des Mitarbeiters zum Einsatz seines Wagens . . . . .	69
2. Kilometergelderstattung . . . . .	69
3. Haftung des Arbeitgebers für Beschädigung des Privat-Pkw des Mitarbeiters auf einer Dienstreise . . . . .	70

4. Haftung des Arbeitgebers bei strafrechtlicher Verfolgung des Mitarbeiters	72
II. Stellung eines Firmenfahrzeugs für Dienstfahrten	73
1. Verpflichtung des Mitarbeiters zum Einsatz des Firmenwagens	73
2. Die Regelung der Privatnutzung	73
3. Die Versteuerung der Privatnutzung	73
4. Haftung des Mitarbeiters für Sachschäden am Firmenfahrzeug	74
a) Grundsätze	74
b) Einzelfälle	75
5. Herausgabe des Firmenfahrzeugs nach Kündigung bzw. Freistellung	75
III. Mitbestimmungsrechte des Betriebsrates	77
1. Grundsatz	77
2. Regelung über Privatnutzung von Firmenfahrzeugen	77

### G. Die Arbeitszeit im Außendienst

I. Das Problem	79
1. Vorbemerkung	79
2. Ein Einführungsfall	79
3. Besonderheiten bei der Arbeitszeit im Außendienst	80
II. Arbeitszeit im Außendienst individualrechtlich	81
1. Abhängigkeit vom arbeitsrechtlichen Status	81
a) Außendienstmitarbeiter ist Tarifangestellter	81
b) Außendienstmitarbeiter ist AT-Angestellter	82
2. Arbeitszeitordnung	83
3. Die Reisezeit der Außendienstmitarbeiter	83
a) Begriffliches	83
aa) Steuerrecht	83
bb) Arbeitsrecht	84
cc) Die vergütungsrechtliche Seite insbesondere	85
b) Die Vergütung der Reisezeit der Außendienstmitarbeiter	85
aa) Reisezeit innerhalb der Arbeitszeit	85
bb) Sonderfall im Außendienst: die erste und letzte Fahrt an einem Arbeitstag	86
cc) Reisezeit außerhalb der Arbeitszeit	88
c) Reisezeit der Außendienstmitarbeiter als Arbeitszeit im Sinne der AZO	90
aa) Vergütungsrechtliche Betrachtung nicht entscheidend	90
bb) Arbeit im Sinne der AZO	90
cc) Versuch eines Lösungsansatzes	91
III. Mitbestimmungsrechte des Betriebsrates	92
1. Außendienstmitarbeiter mit AT-Status	92
2. Mitarbeiter mit Tarifstatus	93
a) Grundsätze	93
b) Reisezeiten insbesondere	94
c) Empfehlung	96
IV. Exkurs: Mitbestimmungsrechte des Betriebsrates bei Schulungsveranstaltungen nach § 98 BetrVG	96
1. Ein Praxisfall	96
2. Rechtsgrundsätze	98

### H. Oft ein Streitpunkt: Wettbewerbsverbot und Geheimhaltungspflicht

I. Nachvertragliches Wettbewerbsverbot	100
1. Das Wettbewerbsverbot während des bestehenden Vertragsverhältnisses	100

2. Das nachvertragliche Wettbewerbsverbot . . . . .	102
a) Formale Voraussetzungen . . . . .	102
b) Inhaltliche Voraussetzungen . . . . .	102
c) Die Karenzentschädigung . . . . .	103
d) Anrechnung anderweitiger Einkünfte auf die Karenzentschädigung . . . . .	105
e) Sonstige wichtige Einzelfragen . . . . .	106
f) Mustervereinbarung . . . . .	110
II. Geheimhaltungspflicht . . . . .	110
1. Die Geheimhaltungspflicht des Mitarbeiters während des Arbeitsverhältnisses . . . . .	111
2. Die nachvertragliche Geheimhaltungspflicht . . . . .	111
a) Ein Einführungsfall . . . . .	111
b) Das Grundproblem . . . . .	112
c) Wirksamkeitsvoraussetzung: Geheimhaltungsbedürftiges Betriebs- oder Geschäftsgeheimnis . . . . .	112
d) Dauer der nachvertraglichen Geheimhaltungsverpflichtung . . . . .	114
e) Außendienst: Geheimhaltungsverpflichtung bedeutet nicht Werbeverbot . . . . .	114
f) Mustervereinbarung . . . . .	116
III. Möglichkeiten des Arbeitgebers, die Einhaltung eines nachvertraglichen Wettbewerbsverbots bzw. einer nachvertraglichen Geheimhaltungsvereinbarung zu sichern . . . . .	117
1. Vereinbarung einer Vertragsstrafe . . . . .	117
2. Einsatz von Detektiven zur Beweissicherung . . . . .	118
 <b>I. Kontrolle von Leistung und Verhalten der Außendienstmitarbeiter</b>	
I. Vorbemerkung . . . . .	122
II. EDV-freie Außendienstkontrolle . . . . .	122
1. Beispielsfälle . . . . .	122
a) Arbeitsbücher . . . . .	122
b) Arbeitsscheine . . . . .	123
c) Produktkennzeichnung . . . . .	123
d) Projektverfolgungssystem . . . . .	124
e) Reiseberichte . . . . .	124
f) Tätigkeitslisten . . . . .	124
g) Zeitpläne . . . . .	125
2. Mitbestimmungsrechte des Betriebsrates nach § 87 Abs. 1 Ziff. 1 BetrVG . . . . .	125
3. Mitbestimmungsrechte des Betriebsrates nach § 87 Abs. 1 Ziff. 6 BetrVG . . . . .	127
III. Außendienstkontrolle unter EDV-Einsatz . . . . .	127
1. Beispielsfälle . . . . .	127
a) Betriebsdatenerfassung (BDE: Kienzle-Schreiber) . . . . .	127
b) Fahrtenschreiber . . . . .	129
c) Kundendiensttechniker-Berichtssystem . . . . .	129
d) Laptop-Einsatz . . . . .	130
e) Mobile Datenerfassung (MDE) . . . . .	131
f) Personalinformationssystem (PAISY) . . . . .	131
g) Rechnergesteuertes Textsystem . . . . .	131
h) TÜV-Prüfbelege . . . . .	132
2. Mitbestimmungsrecht des Betriebsrates nach § 87 Abs. 1 Ziff. 6 BetrVG . . . . .	132

a) Grundzüge	132
b) Einzelfälle	132
IV. Exkurs: Veröffentlichung von Rennlisten im Kreise der Außendienstmitarbeiter	135

### **J. Typische Vertragsstörungen im Außendienst und ihre (Rechts-)Folgen**

I. Personen- und verhaltensbedingte Vertragsstörungen	137
1. Vorbemerkung	137
2. Personenbedingte Vertragsstörungen	137
3. Verhaltensbedingte Vertragsstörungen	138
4. Sog. Mischtatbestände	138
5. Verhältnismäßigkeit und Interessenabwägung	138
II. Einzelne Risikobereiche	139
1. Alkoholprobleme	139
a) Beweis der Trunkenheit	140
b) Nichtalkoholabhängiger Mitarbeiter	140
c) Alkoholabhängiger Mitarbeiter	141
2. Führerscheinentzug	143
a) Anderweitiger Einsatz	143
b) Ersatzfahrer für Außendienstmitarbeiter	144
c) Dauer des Führerscheinentzugs	145
3. Krankheit, Leistungsunfähigkeit, Leistungsminderung	145
a) Krankheit	145
b) Leistungsunfähigkeit	147
c) Leistungsminderung	148
d) Weiterbeschäftigungsmöglichkeit	148
4. Schlechtleistungen, insbesondere: zu geringe Umsätze	149
a) Ein Einführungsfall	149
b) Voraussetzungen für verhaltensbedingte Kündigung wegen zu geringer Umsätze	150
c) Die notwendige Abmahnung insbesondere	150
d) Sonstige Fälle von Schlechtleistung	152
5. Schmiergelder	153
6. Spesenbetrug	153
7. Straftaten	154
8. Verdacht einer Unregelmäßigkeit	154
9. Vertrauensbruch	155
10. Vorbereitung einer neuen Existenz	155
a) Ausscheiden ohne Einhaltung der Kündigungsfrist	155
b) Versuch, ein Betriebsgelände anzupachten	155
c) Abwerbung von Kollegen	156
III. Abmahnung und Kündigung, Beteiligung des Betriebsrates	157
1. Abmahnung	157
2. Kündigung	158
a) Zustellung	158
b) Anhörung des Betriebsrates	158

<b>Anhang: Musterarbeitsvertrag mit Anmerkungen</b>	161
-----------------------------------------------------	-----

<b>Sachregister</b>	179
---------------------	-----