

Inhaltsverzeichnis

Erstes Kapitel. Einführung	17
§ 1. Gegenstand und Anlass der Untersuchung.....	17
§ 2. Ziel und Gang der Untersuchung.....	19
Zweites Kapitel. Die Pflichten des Arbeitnehmers aus dem Arbeitsverhältnis ...	21
§ 1. Rechtsquellen des Pflichtenprogramms	21
A. Arbeitsvertrag.....	21
I. Weisungsrecht	22
1. Rechtsgrundlage und Rechtsnatur des Weisungsrechts.....	22
2. Zur Anerkennung eines „weisungsfreien Eigenbereichs“ des Arbeitnehmers	23
II. Zielvereinbarungen und Zielvorgaben.....	25
1. Zielvereinbarungen	25
2. Zielvorgaben.....	27
B. Kollektive Regelungsinstrumente	27
I. Betriebsvereinbarungen.....	27
II. Tarifverträge	28
C. Gesetz	28
§ 2. Hauptpflicht und Nebenpflichten.....	29
A. Die Hauptpflicht des Arbeitnehmers.....	29
I. Schuldner und Gläubiger der Arbeitsleistung	30
1. Schuldner	30
2. Gläubiger	31
II. Art der Arbeitsleistung.....	32
III. Ort der Arbeitsleistung	33
IV. Zeit der Arbeitsleistung.....	34
B. Das Nebenpflichtenprogramm	35
I. Rechtsgrundlage der Nebenpflichten	35
II. Einzelne Nebenpflichten	38
1. Unselbständige Nebenpflichten	38
2. Selbständige Nebenpflichten.....	39
§ 3. Zwischenergebnis.....	40

Drittes Kapitel: Der Leistungsmaßstab im Arbeitsverhältnis	41
§ 1. Einführung in die Problematik und Begriffsfragen	41
§ 2. Die Lehre vom subjektiven Leistungsmaßstab	44
A. Die Verpflichtung zur persönlichen Bestleistung (subjektiv-optimaler Leistungsmaßstab)	44
B. Die Verpflichtung zur angemessenen Ausschöpfung des individuellen Leistungsvermögens	45
I. Die herrschende Lehre	45
II. Die Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichts	46
1. Der „Gitter-Fall“ vom 20.3.1969	46
a) Entscheidung	46
b) Stellungnahme	47
2. Der „Schwangeren-Fall“ vom 17.7.1970	48
a) Entscheidung	48
b) Stellungnahme	49
3. Der „Kommissionierer-Fall“ vom 11.12.2003	49
a) Entscheidung	49
b) Stellungnahme	52
4. Der „Akquise-Fall“ vom 3.6.2004	56
a) Entscheidung	56
b) Stellungnahme	57
5. Der „Sorter-Versand-Fall“ vom 17.1.2008	58
a) Entscheidung	58
b) Stellungnahme	61
III. Die Rechtsprechung der Instanzgerichte	62
1. Erfordernis und Inhalt einer Abmahnung wegen Leistungsmängeln	62
2. Methodik der Feststellung von Leistungsdefiziten	64
3. Erfordernis einer betrieblichen Beeinträchtigung	64
4. Zeitliche Aspekte der Leistungsdokumentation	65
C. Kritik an der Lehre vom subjektiven Leistungsmaßstab	66
I. Die Überbetonung der „Höchstpersönlichkeit“ der Leistungspflicht	66
II. Das Paradigma der fehlenden Erfolgsbezogenheit des Dienstvertrages	70
1. Abgrenzung zwischen Dienstvertrag und Werkvertrag	71
a) Abgrenzung nach der Erfolgsbezogenheit der Tätigkeit	71
b) Weitere Abgrenzungsversuche	72

c) Abgrenzung nach der Entgeltrisikoverteilung	73
2. Zwischenergebnis	74
III. Gefahr einer Relativierung der Arbeitspflicht	75
IV. Unterschiedliche Maßstäbe für Haupt- und Nebenpflichten	79
V. Unterschiedliche Maßstäbe im Außen- und Innenverhältnis	80
D. Zwischenergebnis.....	83
§ 3. Die Lehre vom objektiven Leistungsmaßstab	84
A. Der Maßstab der Normalleistung	84
B. Der Maßstab der Durchschnittsleistung.....	87
I. Persönlicher Bezugspunkt einer Durchschnittsleistung	88
II. Zeitlicher Bezugspunkt einer Durchschnittsleistung.....	89
III. Ungeeignetheit bei qualitativen Leistungsdefiziten.....	92
IV. Zwischenergebnis.....	94
C. Dogmatischer Anknüpfungspunkt der Lehre vom objektiven Leistungsmaßstab:	
Der Maßstab des § 243 Abs. 1 BGB	95
I. Direkte Anwendung des § 243 Abs. 1 BGB.....	96
II. Analoge Anwendung des § 243 Abs. 1 BGB	96
1. Handlungsschulden als Gattungsschulden	96
2. Planwidrige Regelungslücke.....	100
3. Vergleichbare Interessenlage.....	102
a) Die Zuweisung der Leistungsgefahr bei Gattungssachschulden und bei der Arbeitspflicht	103
b) Berücksichtigung der Verteilung der Gegenleistungsgefahr.....	104
III. Zwischenergebnis zu einer analogen Anwendung des § 243 Abs. 1 BGB	107
D. Zwischenergebnis zur Lehre vom objektiven Leistungsmaßstab.....	107
§ 4. Vermittelnde Ansätze	107
A. Die Ansicht von <i>Tillmanns</i>	108
I. Lösungsansatz	108
II. Stellungnahme.....	111
B. Die Ansicht von <i>Fahl</i>	114
I. Lösungsansatz	114
II. Stellungnahme.....	115
C. Die Ansicht von <i>Maschmann</i>	116

I.	Lösungsansatz	116
II.	Stellungnahme.....	117
D.	Die Ansicht von <i>Tschöpe</i>	120
	I. Lösungsansatz	120
	II. Stellungnahme.....	120
§ 5.	Eigene Lösung: Analoge Anwendung des § 59 HGB.....	124
A.	Ausgangssituation	124
B.	Die Vorschrift des § 59 HGB	124
	I. Anwendungsbereich und heutige Relevanz des § 59 HGB	125
	1. Anwendungsbereich	125
	2. Heutige Relevanz des § 59 HGB	126
	II. Der objektive Maßstab des § 59 HGB	127
	1. Regelungsgehalt des § 59 HGB in Bezug auf die gegenseitigen Hauptleistungspflichten	127
	a) Der Vergütungsanspruch des Handlungshelfen	127
	aa) Vertragliche Vereinbarung	127
	bb) Die dem Ortsgebrauch entsprechende Vergütung.....	128
	cc) Die angemessene Vergütung.....	129
	b) Die Dienstleistungspflicht des Handlungshelfen	130
	aa) Vertragliche Vereinbarung	130
	bb) Die dem Ortsgebrauch entsprechenden Dienste	131
	(1) Ortsgebrauch und Umfang der zu leistenden Dienste	131
	(2) Ermittlung des Umfangs	132
	(a) Betriebsinterne Dokumentations- und Bewertungssysteme	132
	(b) Auskünfte und Gutachten der Industrie- und Handelskammern	134
	(c) Vergleichsgruppenbildung	136
	(d) „Spannbreite“ der Üblichkeit	138
	cc) Die angemessenen Dienste.....	140
	2. Zwischenergebnis zum Regelungsgehalt des § 59 HGB.....	141

C. Voraussetzungen eines Analogieschlusses.....	142
I. Analogieverbot?	142
II. Planwidrige Regelungslücke	143
1. Feststellung einer Regelungslücke	143
2. Planwidrigkeit der Regelungslücke	144
3. Ausfüllung der Regelungslücke durch Analogieschluss	146
a) Gesetzesanalogie	147
b) Rechtsanalogie.....	147
aa) Die Herleitung eines Rechtsgrundsatzes aus § 59 HGB	147
(1) Ratio legis des § 59 HGB.....	147
(2) Formulierung eines Rechtsgrundsatzes.....	149
bb) Verallgemeinerungsfähigkeit des Rechtsgrundsatzes	150
(1) Gleichbehandlungsgebot.....	150
(a) Vergleichbarkeit der Sachverhalte.....	150
(b) Keine entgegenstehenden Besonderheiten im allgemeinen Arbeitsvertragsrecht.....	152
(2) Weitere Auffangregelungen im Schuldrecht.....	152
III. Zwischenergebnis zur Ausfüllung der Regelungslücke durch Analogie.....	153
D. Ergebnis zur eigenen Lösung.....	153
§ 6. Ergebnis zu der Frage nach dem Leistungsmaßstab im Arbeitsverhältnis	153

Viertes Kapitel. Einordnung in das Leistungsstörungs- und Kündigungsrecht	157
§ 1. Begriffsfragen	157
A. Der Begriff der „Schlechtleistung“	157
B. Der Begriff der „Minderleistung“	158
C. Stellungnahme	159
§ 2. Abgrenzung der Schlecht- bzw. Minderleistung von der (teilweisen) Nichtleistung.....	160

§ 3. Reaktionsmöglichkeiten des Arbeitgebers	162
A. Mitarbeitergespräch.....	162
B. Umschulungs- und Fortbildungsmaßnahmen.....	163
C. Minderung	165
D. Zurückbehaltungsrecht	167
E. Kündigung	168
I. Ordentliche Kündigung	168
1. Kündigung zur Entgeltreduzierung.....	168
a) Teilkündigung zur Entgeltreduzierung.....	168
b) Änderungskündigung zur Entgeltreduzierung.....	170
2. Verhaltensbedingte Kündigung.....	176
a) Pflichtverletzung.....	176
b) Abmahnung	177
c) Verschulden	180
d) Negative Zukunftsprognose.....	184
e) Ultima-Ratio-Prinzip.....	185
f) Interessenabwägung.....	186
g) Darlegungs- und Beweislast.....	188
aa) Quantitative Leistungsdefizite	188
bb) Qualitative Leistungsdefizite.....	189
3. Personenbedingte Kündigung	190
a) Anforderungen an die personenbedingte Kündigung wegen Leistungsmängeln unter Berücksichtigung der „Kommissionierer- Entscheidung“ vom 11.12.2003	190
aa) Störungen im Austauschverhältnis	190
bb) Die 1/3-Grenze als Erheblichkeitsschwelle	191
cc) Stellungnahme	192
b) Negative Zukunftsprognose.....	194
c) Ultima-Ratio-Prinzip.....	194
aa) Möglichkeit einer anderweitigen Beschäftigung.....	194
bb) Erfordernis einer Abmahnung?	195
(1) Streitstand	195
(2) Stellungnahme	196
d) Interessenabwägung.....	197
e) Darlegungs- und Beweislast.....	199
4. Betriebsbedingte Kündigung	199

II.	Außerordentliche Kündigung	200
1.	Quantitative Leistungsdefizite	200
2.	Qualitative Leistungsdefizite	201
III.	Kündigung wegen Leistungsmängeln im Kleinbetrieb	201
IV.	Zwischenergebnis zur Kündigung wegen Leistungsmängeln	204
F.	Schadensersatz	205
I.	Schadensersatz statt der Leistung	206
1.	Schadensersatz statt der Leistung gemäß § 280 Abs. 1, 3 i.V.m. § 283 BGB	206
2.	Schadensersatz statt der Leistung gemäß § 311a Abs. 2 BGB	208
II.	Schadensersatz neben der Leistung gemäß § 280 Abs. 1 BGB	209
1.	Pflichtverletzung	210
2.	Verschulden	210
a)	Verschuldensmaßstab	210
aa)	Vorsatz	211
bb)	Fahrlässigkeit	212
b)	Beweislast	213
3.	Schaden	214
a)	Differenzhypothese	214
b)	Haftungsmilderung nach den Grundsätzen des innerbetrieblichen Schadensausgleichs	215
4.	Minderung durch Aufrechnung mit einem Schadensersatzanspruch	217
III.	Zwischenergebnis zum Schadensersatz bei Leistungsmängeln	217
G.	Vertragsstrafenregelungen	219
H.	Ergebnis zu den Reaktionsmöglichkeiten des Arbeitgebers	220
Fünftes Kapitel. Zusammenfassung der wesentlichen Ergebnisse		223
Literaturverzeichnis		229