

Inhaltsverzeichnis

Abkürzungsverzeichnis	XVII
Teil 1: Einführung.....	1
§ 1 Untersuchungsziel und Untersuchungsgang.....	1
I. Anlass und Ziel der Untersuchung.....	1
II. Überblick über die Darstellung	2
Teil 2: Die Problematik des Freiwilligkeitsvorbehalts.....	3
§ 2 Begriff, Hintergrund und Konfliktsituationen.....	3
I. Einleitung	3
II. Begriff des Freiwilligkeitsvorbehalts.....	3
III. Hintergrund der Verwendung von Freiwilligkeitsvorbehalten.....	4
1. Freiwillige Leistungen ohne Rechtsanspruch.....	5
2. Beseitigung einmal entstandener Ansprüche.....	6
a) Aufhebungs- bzw. Änderungsvertrag.....	6
b) Änderungskündigung.....	6
c) Teilkündigung.....	7
d) Zwischenergebnis	8
IV. Die Verwendung des Freiwilligkeitsvorbehalts.....	8
1. Verwendung im originären Arbeitsvertrag	8
2. Verwendung zeitlich nach Abschluss des Arbeitsvertrags.....	9
a) Begriff der betrieblichen Übung.....	10
b) Beseitigung einer betrieblichen Übung	11
c) Vermeidung einer betrieblichen Übung durch Freiwilligkeitsvorbehalt.....	12
V. Konflikt widerstreitender Interessen.....	12
1. Arbeitgeberinteresse.....	12
2. Arbeitnehmerinteresse	13

3. Fazit.....	13
§ 3 Vertragskontrolle von Freiwilligkeitsvorbehalten vor und nach der Schuldrechtsreform.....	15
I. Vertragskontrolle vor der Schuldrechtsreform	15
1. Freiwilligkeitsvorbehalte bei Sonderzahlungen.....	15
a) Zunächst: Grundsätzliche Zulässigkeit von Freiwilligkeitsvorbehalten, aber Wirkung nur für die Zukunft.....	15
b) Wirkung auch für den laufenden Bezugszeitraum	16
c) Möglichkeit der Aufnahme eines Freiwilligkeitsvorbehalts in den Arbeitsvertrag	16
d) Anforderungen in formeller Hinsicht	16
2. Freiwilligkeitsvorbehalte bei Entgeltbestandteilen.....	17
3. Betriebliche Altersversorgung	18
II. Einführung in die Kontrolle von Freiwilligkeitsvorbehalten nach der Schuldrechtsreform	18
1. Die Systematik des § 310 Abs. 4 BGB	19
2. Kontrollgegenstand: Allgemeine Geschäftsbedingungen.....	19
a) Begriff der Allgemeinen Geschäftsbedingung	19
b) Individualabrede	21
3. Auslegung und Unklarheitenregel	21
4. Inhaltskontrolle Allgemeiner Geschäftsbedingungen.....	22
a) Gegenstand der Inhaltskontrolle.....	22
b) Inhaltskontrolle	23
aa) Änderungsvorbehalt, § 308 Nr. 4 BGB	24
bb) § 307 Abs. 2 und Abs. 1 Satz 1 BGB	24
c) Transparenzkontrolle, § 307 Abs. 1 Satz 2 BGB	25
5. Rechtsfolgen unwirksamer Vertragsbestimmungen.....	26
§ 4 Das Verhältnis zum Widerrufsvorbehalt	27
I. Andere Instrumente flexibler Vertragsgestaltung.....	27
II. Der Widerrufsvorbehalt	28
1. Begriff des Widerrufsvorbehalts.....	28

2. Vergleich zum Freiwilligkeitsvorbehalt	28
3. Kontrolle von Widerrufsvorbehalten	29
a) Vertragskontrolle vor der Schuldrechtsreform.....	29
b) Inhaltskontrolle nach §§ 308 Nr. 4, 307 BGB.....	30
4. Ergebnis.....	32
Teil 3: AGB-Kontrolle von Freiwilligkeitsvorbehalten	35
§ 5 Kontrollfähigkeit des Freiwilligkeitsvorbehalts anhand der §§ 305 ff. BGB?.....	35
I. Problemaufriss	35
II. Streitpunkt 1: Der Freiwilligkeitsvorbehalt als Vertragsbedingung i. S. v. § 305 Abs. 1 Satz 1 BGB?.....	35
1. Begriff der Vertragsbedingung	35
2. Rechtsprechung des BAG	36
a) Entscheidung des 10. Senats des BAG vom 30. Juli 2008.....	37
b) Entscheidung des 10. Senats des BAG vom 21. Januar 2009	38
3. Meinungsstand im Schrifttum.....	39
a) Einseitiger Hinweis des Arbeitgebers	39
b) Vertragsbedingung im Sinne von § 305 Abs. 1 Satz 1 BGB	40
c) Differenzierender Ansatz.....	40
4. Diskussion und Stellungnahme.....	41
5. Zwischenergebnis.....	43
6. Der zeitlich nach Abschluss des Arbeitsvertrags erklärte Freiwilligkeitsvorbehalt als Vertragsbedingung?	43
a) Problemaufriss	43
b) Rechtsprechung des BAG.....	43
c) Meinungsstand im Schrifttum	44
d) Diskussion und Stellungnahme	45
7. Ergebnis zu Streitpunkt 1	46
III. Streitpunkt 2: Abweichung oder Ergänzung von Rechtsvorschriften gemäß § 307 Abs. 3 Satz 1 BGB?	46
1. Die Regelung des § 307 Abs. 3 Satz 1 BGB	46

a)	Kontrollfreie Vertragsbestimmungen gemäß § 307 Abs. 3 Satz 1 BGB.....	47
b)	Kontrollfähige Vertragsbestimmungen gemäß § 307 Abs. 3 Satz 1 BGB	48
2.	Anwendbarkeit auf den Freiwilligkeitsvorbehalt	49
a)	Rechtsprechung des BAG.....	49
aa)	Entscheidung des 5. Senats zu „laufendem Entgelt“.....	49
bb)	Entscheidung des 10. Senats zu „Sonderzuwendungen“	50
cc)	Weitere Urteile des BAG.....	52
b)	Meinungsstand im Schriftum	52
aa)	Inhaltskontrolle nicht eröffnet	52
bb)	Inhaltskontrolle eröffnet.....	53
c)	Diskussion und Stellungnahme	54
aa)	Der Grundsatz <i>pacta sunt servanda</i> als Differenzierungskriterium	54
bb)	Freiwilligkeitsvorbehalt als Preisnebenabrede	57
cc)	Institut der betrieblichen Übung	57
3.	Ergebnis zu Streitpunkt 2.....	58
IV.	Endergebnis.....	58
§ 6	Kontrollbedürftigkeit des Freiwilligkeitsvorbehalts aus Wertungsgesichtspunkten?	59
I.	Problemaufriss	59
II.	Kontrollbedürftigkeit des Freiwilligkeitsvorbehalts.....	59
1.	Kontrollbedürftigkeit des Freiwilligkeitsvorbehalts aus dem Gesichtspunkt des Arbeitnehmerschutzes	59
2.	Kontrollbedürfnis für den im Arbeitsvertrag enthaltenen Freiwilligkeitsvorbehalt.....	60
3.	Kontrollbedürfnis für den jeweils mit Leistungsgewährung erklärten Freiwilligkeitsvorbehalt.....	61
III.	Abgestufte Kontrollbedürftigkeit nach Bezugspunkt des Freiwilligkeitsvorbehalts.....	62
1.	Differenzierung zwischen laufendem Entgelt und Sonderzuwendungen.....	63

a)	Vertragsfreiheit als Grund zur Differenzierung	63
b)	Gesichtspunkte des Vertrauens- und Bestandsschutzes als Grund zur Differenzierung	63
2.	Folgeproblem: Abgrenzung von laufendem Entgelt zu Sonderzuwendungen.....	65
a)	Begrenzung der Art der zu flexibilisierenden Leistung nach.....	65
aa)	Anlassbezogene Auszahlung als Abgrenzungskriterium	65
bb)	Das Synallagma als Abgrenzungskriterium.....	66
b)	Begrenzung der Höhe der zu flexibilisierenden Leistung nach	66
c)	Diskussion und Stellungnahme	68
3.	Schlussfolgerung für einzelne Arbeitgeberleistungen	70
a)	Leistungen zu bestimmten Anlässen und im Jahresturnus.....	70
b)	Laufende Zulagen zur regelmäßigen Vergütung.....	71
c)	Exkurs: Zielvereinbarungen	71
IV.	Ergebnis.....	72
§ 7	Herleitung einer dogmatischen Grundlage für die Kontrolle des Freiwilligkeitsvorbehalts und anzuwendende Kontrollgrundsätze	75
I.	Problemaufriss	75
II.	Herleitung einer dogmatischen Grundlage	76
1.	Erkenntnisse aus der älteren Rechtsprechung des BAG.....	76
2.	§§ 134, 138 BGB	77
3.	Angemessenheitskontrolle über § 242 BGB.....	77
4.	Angemessene Berücksichtigung der im Arbeitsrecht geltenden Besonderheiten, § 310 Abs. 4 Satz 2 Halbsatz 1 BGB.....	78
a)	Die Regelung des § 310 Abs. 4 Satz 2 Halbsatz 1 BGB	79
b)	Anwendbarkeit auf den Freiwilligkeitsvorbehalt.....	79
c)	Zwischenergebnis	81
5.	Gesetzesauslegung	81
6.	Umgehungsverbot, § 306 a BGB	82
a)	Die Regelung des § 306 a BGB.....	82
b)	Anwendbarkeit auf den Freiwilligkeitsvorbehalt.....	83

aa)	Meinungsstand in der Literatur.....	83
bb)	Diskussion und Stellungnahme.....	84
c)	Zwischenergebnis	86
7.	Rechtsfortbildender Ansatz.....	86
a)	Regelungslücke.....	87
b)	Planwidrigkeit.....	87
c)	Regelungsbedürfnis	88
d)	Rechtsfolge	89
8.	Ergebnis.....	89
III.	Übertragung des Rechtsgedankens der §§ 305 ff. BGB auf den Freiwilligkeitsvorbehalt	89
1.	Grundsätze des § 308 Nr. 4 BGB.....	90
2.	Grundsätze des § 307 Abs. 1 Satz 1 und Abs. 2 BGB.....	90
a)	Grundsätze des § 307 Abs. 2 Nr. 1 BGB.....	90
b)	Grundsätze des § 307 Abs. 2 Nr. 2 BGB.....	91
c)	Grundsätze des § 307 Abs. 1 Satz 1 BGB	92
3.	Grundsätze des § 307 Abs. 1 Satz 2 BGB	94
a)	Allgemeine Anforderungen an die Transparenz	94
b)	Angabe von Gründen für die Einstellung der Leistung.....	97
4.	Rechtsfolge.....	98
IV.	Billigkeitskontrolle nach § 315 Abs. 1 BGB	99
V.	Endergebnis.....	99
§ 8	Die Behandlung sog. Altfälle	101
I.	Problemaufriss	101
II.	Das Vorliegen eines „Altfalls“.....	101
III.	Die rechtliche Behandlung von Altfällen	102
1.	Rechtsprechung des BAG	102
a)	Rechtsprechung des 10. Senats zu einem Freiwilligkeitsvorbehalt.....	102
b)	Rechtsprechung des 5. Senats zu Widerrufsvorbehalten	103
2.	Reichweite des Vertrauenschutzes	103

3. Rechtsfolgenkorrektur.....	105
IV. Ergebnis.....	106
Teil 4: Auswirkungen der veränderten Vertragskontrolle.....	107
§ 9 Schlussfolgerungen für die arbeitsrechtliche Praxis	107
I. Verbleibender Anwendungsbereich des Freiwilligkeitsvorbehalts nach der Rechtsprechung des BAG	107
1. Bei laufenden Entgeltbestandteilen.....	107
2. Bei Sonderzahlungen	108
II. Konsequenzen für die Vertragsgestaltung	108
1. Bei bereits bestehenden Arbeitsverträgen.....	108
2. Bei Neuabschluss von Arbeitsverträgen.....	109
3. Exkurs: Betriebsvereinbarung.....	109
III. Abschließende Vor- und Nachteilsbetrachtung gegenüber dem Widerrufsvorbehalt	110
IV. Hinweise zum Verfahren	111
Teil 5: Schlussbetrachtung.....	113
§ 10 Zusammenfassende Thesen und Ausblick.....	113
I. Zusammenfassung der wichtigsten Ergebnisse	113
II. Ausblick	115
Literaturverzeichnis.....	117
Sachregister	129