

Inhaltsverzeichnis

Abkürzungsverzeichnis	17
Einleitung und Problemstellung	23
1. Kapitel Klassifizierung von Stichtags- und Rückzahlungsklauseln und ihre Einordnung in ein System zur Entgeltflexibilisierung	27
A. Bindungsklauseln	28
I. Rückzahlungsklauseln	29
II. Stichtagsklauseln	31
1. Allgemeine Abgrenzung	31
2. Begriffsklärung und Systematisierung	33
a) „Klassische“ bzw. „einfache“ Stichtagsklausel	33
b) „Erweiterte“ Stichtagsklausel	34
c) „Bestandsklausel“ als neue Kategorie einer Stichtagsklausel?	35
III. Zwischenfazit	37
B. Vertragsstrafeklauseln	38
C. Praxisrelevante Gestaltungsmöglichkeiten zur Entgeltflexibilisierung	41
I. Freiwilligkeitsvorbehalt	42
II. Widerrufsvorbehalt	44
III. Teilbefristung und Teilbedingung	47
1. Teilbefristung von Vergütungszusagen	47
2. Bedingung einzelner Vergütungsbestandteile	48
IV. Änderungskündigung als ultima ratio zur Entgeltsenkung	50
D. Sondervergütungen	52
I. Relevante Arten von Sondervergütungen	54
II. Die wesentlichen Richtlinien der bisherigen Rechtsprechung des BAG	57
E. Zwischenfazit	60

2. Kapitel	Rückzahlungsklauseln für Sondervergütungen	65
A.	Rechtslage bei Fehlen einer vertraglichen Vereinbarung	65
B.	Rechtsnatur einer Rückzahlungsklausel	69
I.	Rechtsnatur einer Rückzahlungsklausel nach der Rechtsprechung des BAG	69
II.	Rechtsnatur einer Rückzahlungsklausel nach der Literatur	71
III.	Stellungnahme	73
1.	Erheblichkeit der rechtlichen Differenzierung	74
2.	Ausschluss der aufschiebenden Bedingung als rechtliche Grundlage	77
3.	Vertragsstrafe oder auflösende Bedingung als rechtliche Grundlage	78
a)	Rückzahlungsverpflichtung als Vertragsstrafe	78
b)	Rückzahlungsverpflichtung als auflösende Bedingung	79
4.	Zwischenfazit	81
C.	Rückzahlungsklauseln und AGB-Kontrolle	82
I.	Prüfungsmaßstab	82
1.	Rückzahlungsklauseln innerhalb des Anwendungsbereichs der §§ 305 ff. BGB	84
a)	Die Regelungen der §§ 305 ff. BGB	84
b)	Weitere Unwirksamkeitsgründe und deren Verhältnis zum AGB-Recht	85
aa)	§ 134 BGB	86
bb)	§ 138 BGB	89
cc)	§ 242 BGB	91
2.	Rückzahlungsklauseln außerhalb des Anwendungsbereichs der §§ 305 ff. BGB	92
3.	Zwischenfazit	94
II.	Angemessene Berücksichtigung der „im Arbeitsrecht geltenden Besonderheiten“	95
1.	Reichweite des Vorbehalts	95
2.	„Im Arbeitsrecht geltende Besonderheiten“	98
a)	Rechtliche Besonderheiten des Arbeitsrechts	98
b)	Tatsächliche Besonderheiten des Arbeitsrechts	100
3.	Angemessene Berücksichtigung	102
4.	Zwischenfazit	103
III.	Allgemeine Geschäftsbedingung als Kontrollgegenstand	103

1. Allgemeine Geschäftsbedingungen gemäß § 305 Abs. 1 BGB	103
2. Erleichterte Anwendbarkeit nach § 310 Abs. 3 Nr. 1 und Nr. 2 BGB	104
3. Zwischenfazit	106
IV. Kontrollfähigkeit von Rückzahlungsklauseln	107
1. Rechtsvorschriften im Sinne von § 307 Abs. 3 S. 1 BGB auf Grundlage der Rechtsprechung des BAG	107
2. Rechtsvorschriften im Sinne von § 307 Abs. 3 S. 1 BGB auf Grundlage der Rechtsprechung des BGH	108
3. Stellungnahme	110
4. Zwischenfazit	111
V. Inhaltskontrolle nach den §§ 308 und 309 BGB	111
1. Vertragsstrafklauseln im Sinne von § 309 Nr. 6 BGB	112
2. Rücktrittsvorbehalte im Sinne von § 308 Nr. 3 BGB	113
3. Änderungsvorbehalte im Sinne von § 308 Nr. 4 BGB	113
4. Abwicklung von Verträgen im Sinne von § 308 Nr. 7 BGB	116
5. Zwischenfazit	117
VI. Inhaltskontrolle nach § 307 BGB	118
1. Benachteiligung nach § 307 BGB	118
2. Unangemessenheit der Benachteiligung	119
a) Beurteilungsmaßstab	119
aa) Generalisierende, abstrahierende Betrachtungsweise	119
bb) Berücksichtigung der die den Vertragsschluss begleitenden Umstände	120
b) Beurteilung der Unangemessenheit	127
aa) Konkretisierungen nach § 307 Abs. 2 BGB	127
(1) Unvereinbarkeit der Abweichung mit wesentlichen Grundgedanken der abbedungenen gesetzlichen Regelung, § 307 Abs. 2 Nr. 1 BGB	129
(2) Gefährdung des Vertragszwecks, § 307 Abs. 2 Nr. 2 BGB	136
bb) Intransparenz nach § 307 Abs. 1 S. 2 BGB	137
cc) Umfassende Interessenabwägung im Sinne des § 307 Abs. 1 S. 1 BGB	140

(1) Feststellung der Interessen der Vertragspartner	140
(2) Kriterien zur Beurteilung der Angemessenheit	143
(3) Verhältnismäßigkeit im engeren Sinne	148
3. Benachteiligung entgegen den Geboten von Treu und Glauben	148
4. Zwischenfazit	149
D. Wirksamkeitsvoraussetzungen der Rückzahlungsklauseln nach der Rechtsprechung des BAG	150
I. Anwendungsbereich einer Rückzahlungsklausel	153
1. Weihnachtsgratifikationen	154
2. Abschluss- und Treueprämien	155
3. Urlaubsgratifikationen und sonstige Zuwendungen	156
4. Von Gratifikationen zu Sonderzahlungen	157
II. Zulässige Bindungsdauer einer Rückzahlungsklausel	158
1. Allgemeine Leitlinien	159
2. Bestimmung der Höhe der Sondervergütung als Ausgangspunkt	163
3. Dauer, Beginn und Ende einer zulässigen Bindung	165
a) Dauer der Bindungsfrist	165
b) Beginn der Bindungsfrist	167
c) Ende der Bindungsfrist und faktische Bindungswirkung	169
III. Die Rückzahlungsverpflichtung auslösende Tatbestände	170
1. Kündigung	170
2. Aufhebungsvertrag und weitere Tatbestände	174
IV. Nicht zu berücksichtigende Faktoren	175
V. Zwischenfazit	175
E. Entwicklung neuer Wirksamkeitsanforderungen für Rückzahlungsklauseln unter Berücksichtigung der AGB-Grundsätze und der höchstrichterlichen Rechtsprechung	180
I. Anwendungsbereich einer Rückzahlungsklausel	181
1. Die zulässigen Entgeltsbestandteile eines Freiwilligkeitsvorbehalts nach der Rechtsprechung des BAG	183
a) Tendenzen der Rechtsprechung des 5. Senats des BAG	183

b) Tendenzen der Rechtsprechung des 10. Senats des BAG	184
c) Vergleich der wesentlichen Grundgedanken in der Rechtsprechung des 5. und des 10. Senats	187
d) Zwischenfazit	188
2. Die zulässigen Entgeltbestandteile eines Widerrufsvorbehalts nach der Rechtsprechung des BAG	189
3. Die Rechtsprechung des BAG zum Anrechnungsvorbehalt	192
4. Die zulässigen Entgeltbestandteile einer Kürzungsvereinbarung bei Fehlzeiten wegen Arbeitsunfähigkeit	193
a) Die zulässigen Entgeltbestandteile einer Kürzungsvereinbarung für Fehlzeiten wegen Arbeitsunfähigkeit nach der Rechtsprechung des BAG	195
b) Die Ansichten in der Literatur	197
c) Stellungnahme und Schlussfolgerungen	200
aa) Grammatikalische Auslegung von § 4a EFZG	200
(1) „zusätzlich zum laufenden Arbeitsentgelt“	200
(2) Sondervergütung	202
bb) Systematische Auslegung von § 4a EFZG	204
cc) Historische und teleologische Auslegung von § 4a EFZG	206
dd) Zwischenfazit	208
5. Schlussfolgerungen und Ermittlung des flexiblen Entgeltbestandteils für eine Rückzahlungsklausel	208
a) Differenzierte Beurteilung des zulässigen flexiblen Entgeltbestandteils je nach Änderungsvorbehalt nach dem BAG	208
b) Notwendigkeit der Differenzierung	210
aa) Notwendigkeit der Unterscheidung zwischen festen und flexiblen Entgeltbestandteilen	210
bb) Einheitliches Verständnis des flexiblen Entgeltbegriffs für alle Änderungsvorbehalte	214
c) Unterscheidungsansätze unter Berücksichtigung der Rechtsprechung und der Literatur	215
aa) Wahrung des Äquivalenzverhältnisses oder des Kernbereichs als Ausgangspunkt	216

(1) Differenzierung nach der Eingriffsintensität	216
(2) Keine Unterschreitung des Tarifentgelts bzw. des marktüblichen Entgelts	219
(3) Flexibilisierungsgrenze von 25 %	220
bb) Unterscheidung nach dem Entgeltzweck	223
(1) Unterscheidung zwischen synallagmatischen und nicht-synallagmatischen Leistungen	224
(2) Kriterien für das Vorliegen einer synallagmatischen Leistung	229
(3) Kriterien für das Vorliegen nicht-synallagmatischer Leistungen	230
cc) Unterscheidung nach der Periodizität der Arbeitgeberleistungen	235
(1) Begriffsbestimmung	236
(2) Bedeutung der Periodizität für den Rückzahlungsvorbehalt	237
6. Zwischenfazit	238
II. Bindungsdauer einer Rückzahlungsklausel	240
1. Festlegung der generellen Bindungsfristen	241
2. Anknüpfungsmöglichkeiten zur Bestimmung der konkreten Bindungsdauer	243
a) Kombination aus Höhe der Sonderzahlung und Anzahl der Kündigungsmöglichkeiten	244
b) Anzahl der Kündigungsmöglichkeiten als alleiniger Anknüpfungspunkt	246
c) Höhe der Sonderzahlung als alleiniger Anknüpfungspunkt	246
d) Alternative Anknüpfungsmöglichkeiten	249
3. Beginn und Ende der Bindungsdauer	250
4. Zwischenfazit	254
III. Höhe des Rückzahlungsbetrags	255
IV. Die Rückzahlungsverpflichtung auslösende Tatbestände	256
V. Berücksichtigung der faktischen Bindungs- und Eingriffswirkung	261
VI. Zwischenfazit	262
3. Kapitel Stichtagsklauseln für Sondervergütungen	265
A. Rechtslage bei Fehlen einer vertraglichen Vereinbarung	265

B. Rechtsnatur einer Stichtagsklausel	269
I. Rechtsnatur einer Stichtagsklausel nach dem BAG	269
1. Rechtsprechung des 5. Senats	270
2. Rechtsprechung des 6. Senats	272
3. Rechtsprechung des 10. Senats	273
4. Rechtsprechung des 1. Senats	274
5. Zwischenfazit	275
II. Rechtsnatur einer Stichtagsklausel nach der Literatur	275
III. Stellungnahme	278
1. Erheblichkeit der Differenzierung	278
2. Stichtagsklausel als Vertragsstrafe oder als Regelung mit vertragsstrafeähnlichem Charakter	279
3. Stichtagsklausel als aufschiebende Bedingung oder als auflösende Bedingung	281
4. Zwischenfazit	281
C. Stichtagsklauseln und AGB-Kontrolle	282
D. Wirksamkeitsvoraussetzungen von Stichtagsklauseln nach der Rechtsprechung des BAG	284
I. Anwendungsbereich einer Stichtagsklausel	286
1. Differenzierung allein nach dem Zweck der Sonderzahlung nach der bisherigen Rechtsprechung	287
2. Differenzierung nach Zweck der Sonderzahlung und Art der Stichtagsklausel nach den aktuellen Tendenzen der Rechtsprechung	289
3. Zwischenfazit	290
II. Bindungsdauer einer Stichtagsklausel	291
1. Klassische Stichtagsklausel	291
2. Erweiterte Stichtagsklausel	292
III. Ausschlussstatbestände	296
1. Kündigung	296
2. Befristung	299
3. Aufhebungsvertrag	300
4. Betriebsübergang	301
5. Ruhendes Arbeitsverhältnis	301
IV. Keine Rechtsprechungsänderung mit dem BAG-Urteil vom 24.10.2007	304
1. Einheitliche Beurteilung von Stichtags- und Rückzahlungsklauseln?	305

2. Beschränkung des Anwendungsbereichs?	305
3. Zulässige Bindungsdauer	308
4. Ausschlusstatbestand	308
V. Zwischenfazit	309
E. Entwicklung von Wirksamkeitsvoraussetzungen für Stichtagsklauseln unter Berücksichtigung der AGB-Grundsätze und der BAG-Rechtsprechung	311
I. Einheitliche Beurteilung von Stichtags- und Rückzahlungsklauseln im Lichte der BAG- Rechtsprechung?	311
1. Die BAG-Rechtsprechung zu Rückzahlungs- und Stichtagsklauseln im Vergleich	312
a) Gemeinsamkeiten	312
aa) Allgemeines	312
bb) Anwendungsbereich	313
cc) Rückzahlungs- bzw. Ausschlusstatbestände	315
b) Unterschiede	317
aa) Rechtsnatur	317
bb) Bindungsdauer	318
cc) Bindungs- und Eingriffswirkung von Rückzahlungs- und Stichtagsklausel	320
c) Zwischenfazit	321
2. Implikationen für Stichtagsklauseln	321
a) Stichtagsklausel als aufschiebende Bedingung	322
aa) Einfache bzw. klassische Stichtagsklausel	323
bb) Erweiterte Stichtagsklausel	324
b) Stichtagsklausel als auflösende Bedingung	324
aa) Einfache bzw. klassische Stichtagsklausel	325
bb) Erweiterte Stichtagsklausel	325
3. Zwischenfazit	326
II. Differenzierende Beurteilung von Stichtagsklauseln abhängig von der Eingriffsintensität	327
1. Eingriffsintensität von Rückzahlungs- und Stichtagsklauseln	327
2. Implikationen für Stichtagsklauseln	329
a) Anwendungsbereich einer Stichtagsklausel	329
b) Bindungsdauer einer Stichtagsklausel	332

aa) Festlegung der generell zulässigen Bindungsfristen	333
bb) Anknüpfung an die Höhe der Sonderzahlung zur Bestimmung der konkret zulässigen Bindungsfrist	333
cc) Beginn der Bindungsdauer und Ende der Bindungsfrist	334
c) Ausschlussstatbestände	335
d) Berücksichtigung der faktischen Bindungswirkung	337
III. Zwischenfazit	337
4. Kapitel Rechtsfolgen der Unwirksamkeit	339
A. Wirksam bleibende Vertragsbestandteile	340
I. Geltungserhaltende Reduktion	341
1. Grundsätzliches Reduktionsverbot nach der BGH-Rechtsprechung	341
2. Grundsätzliches Reduktionsverbot nach der BAG-Rechtsprechung	343
3. Meinungsstand in der Literatur	344
4. Stellungnahme	346
a) Grundsätzliches Verbot der geltungserhaltenden Reduktion	346
b) Berücksichtigung arbeitsrechtlicher Besonderheiten	351
5. Zwischenfazit	354
II. Teilbarkeit von Bestimmungen	354
1. Kombinationsformel nach der BGH-Rechtsprechung	356
2. Blue-Pencil-Test nach der BAG-Rechtsprechung	358
3. Meinungsstand in der Literatur	359
4. Stellungnahme	362
5. Zwischenfazit	364
B. Lückenausfüllung nach § 306 Abs. 2 BGB	364
I. Gesetzliche Vorschriften	365
II. Ergänzende Vertragsauslegung	368
1. Ergänzende Vertragsauslegung nach dem BGH	369
2. Ergänzende Vertragsauslegung nach dem BAG	371
3. Stellungnahme unter zusätzlicher Berücksichtigung des Meinungsstands in der Literatur	373

a) Grundsätzliche Zulässigkeit der ergänzenden Vertragsauslegung	373
b) Voraussetzungen	376
aa) Vertragslücke	377
bb) Fehlen dispositiver Vorschriften	377
cc) Ergänzungsbedürftigkeit der Vertragslücke	379
dd) Unzumutbarkeit	380
c) Maßstab für die Ermittlung der Ersatzregelung	381
d) Grenzen der ergänzenden Vertragsauslegung	383
aa) Tatsächlicher Wille als Grenze der Auslegung	383
bb) Unterschiedliche Gestaltungsmöglichkeiten der Ersatzregelung	384
cc) Bösgläubigkeit, Vorhersehbarkeit oder Offensichtlichkeit als Grenze	385
4. Zwischenfazit	385
C. Wegfall der Klausel als Ganzes nach § 306 Abs. 3 BGB	386
Zusammenfassung und Ausblick	387
I. Begriffsbestimmung und Systematisierung	387
II. Rückzahlungsklauseln	388
III. Stichtagsklauseln	390
IV. Ausblick	392
Literaturverzeichnis	393