

Einleitung .....	1
A. Problemstellung .....	1
B. Methode und Gang der Untersuchung .....	4
1. Teil: Das Vorstandsmitglied einer AG als Arbeitnehmer.....	7
1. Abschnitt: Das Vorstandsmitglied einer AG und der Arbeitnehmerbegriff – eine Bestandsaufnahme.....	7
A. Das Vorstandsmitglied einer AG .....	7
I. Die Struktur der AG – eine knappe Einführung .....	7
1. Allgemeines .....	7
2. Die Organe der AG .....	10
a. Die Hauptversammlung.....	10
b. Der Aufsichtsrat .....	11
c. Der Vorstand .....	11
II. Der Vorstand.....	12
1. Anstellungsvertrag und organschaftliche Stellung.....	12
2. Bestellung, Widerruf und sonstige Beendigung der Organstellung.....	15
3. Begründung und Beendigung der Anstellung .....	19
4. Rechte und Pflichten .....	23
a. Geschäftsleitung.....	23
b. Geschäftsführung .....	25
c. Vertretung .....	27
5. Stellung.....	28
a. Das Verhältnis zur Hauptversammlung .....	29
b. Das Verhältnis zum Aufsichtsrat .....	36

c. Das Verhältnis zu anderen Vorstandsmitgliedern .....	53
6. Haftung.....	55
a. Haftung gegenüber der AG.....	55
aa. Aus Gesetz .....	55
aaa. § 93 II 1 AktG .....	55
bbb. Weitere gesetzliche Haftungsnormen ...	61
bb. Aus Anstellungsvertrag.....	62
b. Haftung gegenüber den Aktionären.....	62
c. Haftung gegenüber Gläubigern der AG.....	63
d. Haftung gegenüber sonstigen Dritten.....	64
7. Vergütung .....	65
III. Zusammenfassung zu A. Das Vorstandsmitglied einer AG.....	67
B. Der Arbeitnehmerbegriff .....	70
I. Der Arbeitnehmerbegriff in Deutschland.....	70
1. Der Arbeitnehmerbegriff im Allgemeinen .....	70
a. Gesetzliche Regelungen .....	73
b. Arbeitsrechtliche Rechtsprechung und Lehre.....	76
aa. Herrschende Meinung.....	76
aaa. Rechtsprechung.....	76
(1) Zeit .....	88
(2) Ort .....	91
(3) Art und Weise.....	92
(4) Weitere Kriterien .....	95
bbb. Lehre .....	99
(1) Privatrechtlicher Vertrag .....	101
(2) Leistung von Diensten .....	101
(3) Gegen Entgelt .....	102
(4) Für einen anderen.....	102

(5) Unselbstständigkeit .....	103
ccc. Zusammenfassung zu 1. Der Arbeit-	
nehmerbegriff im Allgemeinen b. Arbeits-	
rechtliche Rechtsprechung und Lehre aa.	
Herrschende Meinung.....	105
bb. Alternative Ansätze .....	106
aaa. Lehre .....	106
(1) Die wirtschaftlichen	
Alternativmodelle.....	107
(a) Die Modelle .....	107
(aa) Wiedemann.....	107
(bb) Lieb .....	108
(cc) Beuthien/Wehler.....	111
(dd) Fohrbeck/Wiesand/Wolterek.....	113
(ee) Gast.....	114
(ff) Buhl .....	115
(gg) Traeger .....	116
(hh) Heuberger .....	117
(ii) Konzen .....	117
(jj) Wank .....	119
(kk) Hamm .....	136
(ll) Von Einem.....	140
(mm) Krause.....	141
(nn) Völker .....	142
(oo) Kreuder .....	144
(b) Die Kritik.....	146
(aa) An den Modellen	
im Allgemeinen .....	147
(bb) Am Modell Wanks im Speziellen.	151
(aaa) Negative Kritik.....	153

(bbb) Positive Kritik .....	171
(ccc) Wanks Auseinandersetzung mit der negativen Kritik an seinem Modell .....	176
(2) Die Modelle der konzentrischen Kreise .....	180
(a) Die Modelle .....	181
(aa) Mayer-Maly .....	181
(bb) Richardi .....	182
(cc) Hepple .....	185
(dd) Collins .....	186
(ee) Heinze .....	188
(ff) Hromadka .....	190
(gg) Supiot .....	192
(hh) Freedland .....	194
(ii) Brammsen .....	197
(b) Die Kritik .....	198
bbb. Rechtsprechung .....	200
(1) Die Entscheidungen .....	200
(a) LAG Hamm .....	200
(b) LAG Hamburg .....	201
(c) LAG Niedersachsen .....	202
(d) LAG Köln .....	205
(e) Arbeitsgericht Nürnberg und LAG Nürnberg .....	207
(f) LAG Schleswig-Holstein .....	209
(2) Die Kritik .....	210

ccc. Zusammenfassung zu 1. Der Arbeitnehmerbegriff im Allgemeinen b. Arbeitsrechtliche Rechtsprechung und Lehre bb. Alternative Ansätze .....	210
c. Sozialrecht .....	219
aa. Allgemeines .....	219
bb. Rechtsprechung des BSG .....	223
cc. Zusammenfassung zu 1. Der Arbeitnehmerbegriff im Allgemeinen	
c. Sozialrecht .....	231
d. Zusammenfassende Bewertung zu 1. Der Arbeitnehmerbegriff im Allgemeinen .....	232
2. Der Arbeitnehmerbegriff und das Vorstandsmitglied einer AG im Speziellen .....	234
a. Gesetzliche Regelungen .....	235
b. Arbeits- und gesellschaftsrechtliche Rechtsprechung und Lehre .....	246
aa. Herrschende Meinung .....	247
aaa. Rechtsprechung .....	247
(1) BAG .....	248
(a) Der Geschäftsführer einer GmbH .....	249
(aa) Bestehen eines Arbeitsverhältnisses neben dem Anstellungsverhältnis .....	249
(bb) Anwendbarkeit des AngKSchG ..	259
(cc) Analoge Anwendung arbeitsrechtlicher Vorschriften ....	260
(dd) Nicht-Geschäftsführer-Gesellschafter .....	262
(ee) Gesellschafter-Geschäftsführer ..	263
(b) Das Vorstandsmitglied einer AG ..	266

(2)	BGH .....	268
(a)	Der Geschäftsführer einer GmbH.....	268
(aa)	Bestehen eines Arbeits- verhältnisses neben dem Anstellungsverhältnis .....	268
(bb)	Analoge Anwendung arbeitsrechtlicher Vorschriften ....	269
(cc)	Möglichkeit der Vereinbarung der Anwendbarkeit des KSchG.....	272
(b)	Das Vorstandsmitglied einer AG .....	272
(3)	Sonderfall der Frage der Anwendbarkeit des BetrAVG .....	278
(a)	BGH .....	279
(aa)	Der Geschäftsführer einer GmbH.....	279
(bb)	Das Vorstandsmitglied einer AG .....	286
(b)	BAG.....	288
(4)	Zusammenfassung zu 2. Der Arbeitnehmerbegriff und das Vorstandsmitglied einer AG im Speziellen b. aa. Herrschende Meinung aaa. Rechtsprechung ..	290
bbb.	Lehre .....	294
(1)	Argumente.....	295
(a)	Wahrnehmung von Arbeitgeber- und Unternehmerfunktionen .....	297
(b)	Bestehen der arbeitsgesetzlichen Bereichsausnahmen .....	308
(c)	Vorliegen einer Interessenkollision.....	315

(d)	Vorrang des Gesellschaftsrechts .....	318
(e)	Befristung der Anstellung.....	328
(f)	Persönliche Haftung .....	328
(g)	Regelung der Vorstandsvergütung .....	329
(h)	Bestehen öffentlich-rechtlicher Pflichten .....	330
(i)	Fehlende persönliche Abhängigkeit .....	330
(aa)	Selbstständigkeit wegen eigenverantwortlicher Leitungsmacht .....	331
(bb)	Fehlende Weisungsabhängigkeit von Aufsichtsrat und Hauptversammlung .....	334
(cc)	Fehlende Weisungsabhängigkeit von den Aktionären .....	337
(dd)	Fehlende Weisungsabhängigkeit vom Gesamtorgan Vorstand.....	338
(ee)	Maßgeblichkeit des arbeitsrechtlichen Weisungsrechts in Abgrenzung zum gesellschaftsrechtlichen Weisungsrecht .....	339
(ff)	Maßgeblichkeit rechtlicher Umstände in Angrenzung zu tatsächlichen Umständen .....	343
(j)	Fehlende Eingliederung .....	346
(k)	Nichtbestehen sonstiger Abgrenzungskriterien der herrschenden Meinung .....	350
(l)	Fehlende Schutzbedürftigkeit .....	351

(m)	Selbstverständnis und Wahrnehmung durch andere .....	356
(n)	Anknüpfen an eine lange etablierte herrschende Meinung .....	357
(o)	Bequemlichkeit .....	358
(p)	Untunlichkeit .....	359
(q)	Rechtssicherheit .....	359
(r)	Analoge Anwendung einzelner arbeitsrechtlicher Vorschriften ....	360
(2)	Zusammenfassung zu 2. Der Arbeitnehmerbegriff und das Vorstandsmitglied einer AG im Speziellen b. aa. Herrschende Meinung bbb. Lehre .....	364
bb.	Alternative Ansätze .....	365
aaa.	Subsumtion unter den herrschenden Arbeitnehmerbegriff .....	366
bbb.	Subsumtion unter das wirtschaftliche Alternativmodell Wanks .....	369
(1)	Ansätze im Allgemeinen .....	369
(2)	Wank im Speziellen .....	372
ccc.	Subsumtion unter einen eigenen Arbeitnehmerbegriff .....	374
ddd.	Maßgebliche Höhe der Kapitalbeteiligung .....	374
(1)	Kriterien des § 17 I 2 BetrAVG ....	375
(2)	Kriterien des BSG .....	378
(3)	Kriterien der gesetzlichen Unfallversicherung .....	379
(4)	Kriterien des ehemaligen Vermögenssteuerrechts .....	381
(5)	Weitere Lösungsansätze .....	383



eee.	Zusammenfassung zu 2. Der Arbeitnehmerbegriff und das Vorstandsmitglied einer AG im Speziellen b. bb. Alternative Ansätze .....	384
fff.	Zusammenfassende Bewertung zu 2. Der Arbeitnehmerbegriff und das Vorstandsmitglied einer AG im Speziellen b. bb. Alternative Ansätze - Bestimmung der Schwächen des Modells Wanks .....	385
(1)	Zuständigkeit für unternehmerische Entscheidungen .....	386
(2)	Unmittelbare finanzielle Zurechnung des Betriebsergebnisses .....	387
(a)	Aktieninhaberschaft .....	388
(b)	Variable Vergütung .....	390
(c)	Haftung .....	393
(3)	Freiwilligkeit .....	394
(4)	Persönliche Abhängigkeit .....	395
(5)	Weitere Kriterien .....	395
(6)	Zusammenfassung zur Bestimmung der Schwächen des Modells Wanks .....	396
c.	Sozialrecht .....	396
aa.	Allgemeines .....	397
bb.	Die Rechtsprechung des BSG .....	398
aaa.	Der Geschäftsführer einer GmbH .....	399
bbb.	Das Vorstandsmitglied .....	414
cc.	Einzelne Sozialversicherungszweige .....	421
aaa.	Gesetzliche Rentenversicherung .....	421
bbb.	Arbeitslosenversicherung .....	427

ccc. Gesetzliche Krankenversicherung .....	429
ddd. Soziale Pflegeversicherung .....	439
eee. Gesetzliche Unfallversicherung .....	439
dd. Zusammenfassung zu 2. Der Arbeitnehmerbegriff und das Vorstandsmitglied einer AG im Speziellen c. Sozialrecht .....	441
d. Zusammenfassende Bewertung zu 2. Das Vorstandsmitglied einer AG und der Arbeitnehmerbegriff im Speziellen .....	445
aa. Die aktienrechtliche Stellung des Vorstandsmitglieds einer AG .....	445
bb. Rechtsprechung und Lehre zur Einordnung des Vorstandsmitglieds einer AG .....	449
II. Der Arbeitnehmerbegriff der EU .....	452
1. Der Arbeitnehmerbegriff im Allgemeinen .....	452
a. Primäres Unionsrecht .....	452
aa. Die Arbeitnehmerfreizügigkeit, Art. 45 AEUV .....	454
aaa. Der Arbeitnehmerbegriff des Art. 45 AEUV .....	454
bbb. Abgrenzung zur selbstständigen Erwerbstätigkeit .....	459
ccc. Arbeitnehmerähnliche Personen .....	462
bb. Die Entgeltgleichheit, Art. 157 AEUV .....	462
cc. Wirkung des Arbeitnehmerbegriffs des primären Unionsrechts .....	462
b. Sekundäres Unionsrecht .....	463
aa. Auswahl der Richtlinien und Begründung ...	463
bb. Arbeitnehmerbegriff der Richtlinien .....	464
aaa. Richtlinien ohne Arbeitnehmerdefinition .....	465

bbb. Richtlinien mit nichtssagender Arbeitnehmerdefinition .....	466
ccc. Richtlinien, die ausdrücklich bestimmte Gruppen aus dem Arbeitnehmerbegriff ausklammern .....	466
ddd. Richtlinien, die ausdrücklich bestimmte Gruppen in den Arbeitnehmerbegriff einbeziehen .....	467
eee. Richtlinien mit Verweis auf mitgliedstaatlichen Arbeitnehmerbegriff .....	467
cc. Zusammenfassung und Bewertung zu den Richtlinien .....	469
dd. Wirkung des Arbeitnehmerbegriffs von Richtlinien .....	471
2. Der Arbeitnehmerbegriff und das Vorstandsmitglied einer AG im Speziellen .....	472
a. Rechtsprechung des EuGH .....	472
aa. <i>Tribunale di Genova</i> .....	472
bb. <i>Asscher</i> .....	473
cc. <i>Clean Car</i> .....	474
dd. <i>Kommission gegen Spanien</i> .....	474
ee. <i>Danosa</i> .....	475
aaa. Die Entscheidung .....	475
bbb. Anwendung auf Vorstandsmitglieder einer deutschen AG .....	480
b. Lehre .....	486
aa. Die Ansichten .....	486
bb. Bewertung der Rechtssache <i>Danosa</i> .....	488
3. Zusammenfassung zu II. Der Arbeitnehmerbegriff der EU .....	489
III. Der Arbeitnehmerbegriff in ausgewählten Mitgliedstaaten der EU .....	492

1. Niederlande .....	494
a. Der Arbeitnehmerbegriff .....	496
b. Einordnung von Geschäftsleitungsorganmitgliedern .....	498
2. Italien .....	499
a. Der Arbeitnehmerbegriff .....	499
b. Einordnung von Geschäftsleitungsorganmitgliedern .....	501
3. Lettland .....	502
a. Der Arbeitnehmerbegriff .....	502
b. Einordnung von Geschäftsleitungsorganmitgliedern .....	503
4. England .....	505
a. Der Arbeitnehmerbegriff .....	505
b. Einordnung von Geschäftsleitungsorganmitgliedern .....	508
5. Zusammenfassung zu III. Der Arbeitnehmerbegriff und die Einordnung von Geschäftsleitungsorganmitgliedern in ausgewählten Mitgliedstaaten der EU .....	510
IV. Zusammenfassende Bewertung zu II. Der Arbeitnehmerbegriff der EU und III. Der Arbeitnehmerbegriff in ausgewählten Mitgliedstaaten der EU .....	512
2. Abschnitt: Aktuelle Entwicklungstendenzen .....	517
A. Neue gesetzgeberische Entwicklungen in Deutschland .....	517
I. Anknüpfen an den Beschäftigtenbegriff .....	517
1. Das AGG .....	518
a. Der Beschäftigtenbegriff des § 6 AGG .....	519
b. Der Umfang des Schutzes von Geschäftsleitungsorganmitgliedern .....	520
aa. Anwendung von § 6 III AGG .....	520
aaa. Zugang .....	520

bbb. Beruflicher Aufstieg .....	525
ccc. Bedeutung der entsprechenden Geltung .....	526
bb. Vollkommene Einbeziehung .....	528
aaa. Argumente für die vollkommene Einbeziehung .....	529
bbb. Argumente gegen die vollkommene Einbeziehung .....	533
ccc. Eigene Bewertung .....	535
cc. Einschränkende Auslegung des § 6 III AGG bei Beteiligung an der Gesellschaft .....	536
2. Das PflZG .....	537
a. Der Beschäftigtenbegriff des § 7 PflZG .....	539
b. Erfassen auch von Geschäftsleitungsorganmitgliedern .....	539
3. Zusammenfassende Bewertung zu	
I. Anknüpfen an den Beschäftigtenbegriff .....	540
II. Die geplante Kodifikation eines ArbGB .....	545
1. Die Entwürfe für die Kodifikation eines ArbGB .....	545
a. Entwurf des Arbeitskreises Deutsche Rechtseinheit im Arbeitsrecht für den 59. Deutschen Juristentag (1992) .....	547
b. Entwurf eines Arbeitsvertragsgesetzes des Freistaats Sachsen (1995) .....	550
c. Entwurf eines Gesetzes zur Bereinigung des Arbeitsrechts des Landes Brandenburg (1996) .....	551
2. Der aktuelle Entwurf Hensslers und Preis' .....	553
3. Ausblick .....	557
4. Zusammenfassende Bewertung zu	
II. Die geplante Kodifikation eines ArbGB .....	559
B. Neue Rechtsprechungsentwicklung in Deutschland .....	560

I. Das Urteil des BGH vom 10.05.2010 .....	561
II. Das Urteil des OLG Hamm vom 20.11.2006 .....	562
III. Der Beschluss des LAG Nürnberg vom 21.12.2007 .....	563
IV. Übertragbarkeit auf Vorstandsmitglieder einer AG .....	563
V. Zusammenfassende Bewertung zu B. Neue Rechtsprechungsentwicklung in Deutschland .....	565
C. Neue gesetzgeberische Entwicklungen auf EU-Ebene .....	568
I. Die Flexicurity-Debatte .....	568
1. Geschichte der Flexicurity-Debatte .....	572
2. Soziologischer Wandel – Die These vom Arbeitskraftunternehmer .....	577
a. Die These .....	580
b. Bewertung der These in der Literatur .....	591
3. Das Grünbuch „Ein modernes Arbeitsrecht für die Herausforderungen des 21. Jahrhunderts“ .....	595
a. Allgemeines zum Grünbuch Arbeitsrecht .....	596
b. Fragen im Zusammenhang mit dem Arbeitnehmerbegriff .....	597
c. Stellungnahmen der Akteure .....	599
d. Die Zeit nach dem Grünbuch Arbeitsrecht .....	606
4. Zusammenfassende Bewertung zu I. Die Flexicurity-Debatte ....	610
II. Einführung von Mutterschaftsurlaub für Selbstständige .....	619
1. Die RL 2010/41/EU .....	619
2. Auswirkungen auf deutsches Recht .....	621
3. Zusammenfassende Bewertung zu II. Einführung von Mutterschaftsurlaub für Selbstständige .....	623
D. Neue Rechtsprechungsentwicklungen auf EU-Ebene .....	625
I. Einbeziehung von Geschäftsleitungsorganmitgliedern in den unionsrechtlichen Arbeitnehmerbegriff .....	625

II. Einbeziehung von Geschäftsleitungsorganmitgliedern in nationale Schutzvorschriften wegen Schwangerschaft .....	626
III. Auswirkungen auf deutsches Recht .....	627
IV. Zusammenfassende Bewertung zu D. Neue Rechtsprechungsentwicklungen auf EU-Ebene .....	631
E. Zusammenfassende Bewertung des 2. Abschnitts .....	633
3. Abschnitt: Das Vorstandsmitglied einer AG als Arbeitnehmer? Schlussfolgerungen aus dem 1. und 2. Abschnitt .....	633
4. Abschnitt: Umsetzung .....	637
A. Neubestimmung des Arbeitnehmerbegriffs .....	637
I. Vorfragen .....	637
1. Ob .....	637
2. Wie .....	639
a. Neubestimmung vs. Abschaffung .....	639
b. Tatbestands- vs. Rechtsfolgenlösung .....	640
c. Maßgeblicher Orientierungspunkt .....	641
d. Rechtsprechung vs. Gesetz .....	643
e. Einführung einer gesetzlichen Vermutung .....	647
f. Einführung von Indizien .....	650
g. Ausdrückliche Einbeziehung bestimmter Personengruppen .....	650
h. Maßgeblichkeit eines Registereintrags .....	650
i. Einführung einer Opt-Out-Regelung .....	651
II. Vorschlag für eine gesetzliche Neuregelung der Arbeitnehmereigenschaft .....	656
1. Neue gesetzliche Regelung .....	656
2. Herleitung .....	657
a. Kriterien .....	657
aa. Methode der Bestimmung .....	657
bb. Bisheriges Hauptkriterium .....	658

cc. Neues Hauptkriterium.....	658
aaa. § 14 BGB .....	660
bbb. Das Modell Wanks von der freiwilligen Übernahme unternehmerischer Chancen und Risiken .....	660
(1) Möglichkeit der Beseitigung der in der Subsumtion von Vorstandsmitgliedern einer AG unter das Modell Wanks aufgezeigten Schwächen .....	661
(a) Unmittelbarkeit .....	661
(b) Aktieninhaberschaft .....	662
(c) Variable Vergütung .....	663
(d) Freiwilligkeit .....	663
(e) Ergebnis zu (1) Möglichkeit der Beseitigung der in der Subsumtion von Vorstandsmitgliedern einer AG unter das Modell Wanks aufgezeigten Schwächen .....	665
(2) Möglichkeit der Beseitigung der in der Kritik am Modell Wanks aufgezeigten Schwächen .....	665
(a) Gesetzeswidrigkeit .....	666
(b) Abstellen auf wirtschaftliche Abhängigkeit .....	667
(c) Fehlende Unterscheidung zwischen Abhängigkeit und Unselbstständigkeit .....	667
(d) Schaffen von Arbeitnehmern wider Willen .....	668
(e) Verwechseln von Tatbestand und Rechtsfolge .....	668



(f)	Fehlende Eignung des Hauptkriteriums.....	669
(g)	Begünstigung von Missbräuchen.....	670
(h)	Verbraucher als korrekter Gegen- begriff zum Unternehmer .....	670
(i)	Heranziehen von Unterkriterien...	671
(j)	Vornahme einer unzulässigen Inhaltskontrolle .....	671
(k)	Mangelnde Erkennbarkeit der Ausgewogenheit und der Freiwilligkeit .....	671
(l)	Maßgeblichkeit der persönlichen Abhängigkeit .....	672
(m)	Zusammenfassung zu (2) Möglichkeit der Beseitigung der in der Auseinandersetzung mit der Kritik am Modell Wanks aufgezeigten Schwächen .....	672
(3)	Ergebnis zu cc. Neues Haupt- kriterium bbb. Das Modell Wanks von der freiwilligen Übernahme unternehmerischer Chancen und Risiken .....	673
ccc.	Ergebnis zu cc. Neues Hauptkriterium .....	673
dd.	Weitere Kriterien .....	673
aaa.	Keine eigenen Mitarbeiter .....	673
bbb.	Keine eigene unternehmerische Organisation und kein eigenes Kapital.....	674
ccc.	Tätigsein auf Dauer .....	674

ddd. Tätigsein im Wesentlichen nur für einen Auftraggeber .....	675
eee. Natürliche Person .....	675
fff. Höchstpersönliche Verrichtung der Dienste .....	675
ggg. Ergebnis zu dd. Weitere Kriterien.....	676
b. Vermutungen .....	676
aa. Unwiderlegliche Vermutung .....	676
bb. Widerlegliche Vermutungen .....	677
aaa. Arbeitnehmereigenschaft .....	677
bbb. Selbstständigeneigenschaft.....	678
c. Ausschluss oder Einbeziehung von Personengruppen .....	678
d. Opt-Out-Regelung .....	679
aa. Höhe des Mindesteinkommens .....	680
aaa. Festlegung eines Schwellenwerts .....	680
bbb. Bezugnahme auf eine andere Gesetzesbestimmung .....	680
(1) § 1 VIII BEEG .....	681
(2) § 32a I Nr. 5 EStG.....	681
(3) § 5 IV Nr. 4 BetrVG .....	682
(4) § 5 III.1 ArbGG .....	682
(5) § 6 I, VI SGB V.....	683
(6) §§ 157, 159 SGB VI .....	684
(7) Mischlösung – sonstiger Multiplikator des § 18 I SGB IV ...	684
ccc. Entwicklung oder Bezugnahme auf eine Formel.....	685
ddd. Ergebnis zu aa. Höhe des Mindesteinkommens.....	685

bb. Definition des Einkommens.....	685
cc. Ausschluss des Missbrauchs.....	687
aaa. Missbrauch vor oder bei Abschluss der Opt-Out-Vereinbarung.....	687
bbb. Missbrauch nach Abschluss der Opt-Out-Vereinbarung .....	689
dd. Regelung bei einem später geringeren Einkommen und das Ende des Opt-Out.....	690
ee. Zusammenrechnung von Einkommen .....	692
ff. Übergangsregelung .....	692
III. Sozialversicherungsrecht .....	693
1. Angleichung von Arbeits- und Sozialrecht .....	693
2. Ausdehnung des Sozialrechts auf Selbstständige .....	695
IV. Exkurs: Die arbeitnehmerähnlichen Personen .....	698
B. Das Vorstandsmitglied einer AG als Arbeitnehmer im Sinne der Neuregelung .....	700
I. Subsumtion .....	701
1. Gesetzliche Vermutungen der Absätze 2 und 3.....	701
2. Arbeitnehmerdefinition des Absatzes 1 .....	702
3. Ergebnis zu I. Subsumtion .....	703
II. Vorschlag einer neuen gesetzlichen Regelung für Vorstandsmitglieder einer AG .....	703
III. Rolle der Kapitalbeteiligung .....	704
1. Ob.....	704
2. Wie.....	705
a. Prämissen .....	705
b. Höhe der maßgeblichen Kapitalbeteiligung.....	706
aa. Bisherige Vorschläge in der Lehre .....	706
aaa. § 17 I 2 BetrAVG .....	706
bbb. Kriterien des BSG.....	707

ccc. Unternehmerbegriff der gesetzlichen Unfallversicherung .....	708
ddd. Ehemaliges Vermögenssteuerrecht ....	708
eee. Gesellschaftsrechtliche Stimmrechtsvorschriften .....	709
bb. Weitere mögliche Ansätze .....	709
aaa. § 29 WpÜG .....	710
bbb. Einkommenssteuerrecht .....	713
cc. Ergebnis zu b. Höhe der maßgeblichen Kapitalbeteiligung .....	713
c. Höhe einzelfallabhängig vs. fester Prozentsatz .....	714
3. Rechtsprechung vs. Gesetz .....	715
IV. Ausdrückliche Einbeziehung von Vorstandsmitgliedern einer AG in den Arbeitnehmerbegriff oder gesetzliche Vermutung der Arbeitnehmereigenschaft .....	716
V. Opt-Out-Regelung speziell für Vorstandsmitglieder einer AG ...	718
VI. Auflösung von Kollisionen .....	721
1. Kollisionen mit Gesellschaftsrecht .....	721
2. Kollisionen mit bestimmten Gesetzen .....	722
a. Die existierenden Bereichsausnahmen .....	723
aa. § 5 I 3 ArbGG, § 2 IV ArbGG .....	723
bb. § 22 II Nr. 1 ArbGG, § 109 I Nr. 3 GVG .....	725
cc. § 5 II Nr. 1 BetrVG .....	726
dd. § 3 I 2 MitbestG .....	729
ee. § 14 I Nr. 1 KSchG .....	729
ff. § 17 V Nr. 1 KSchG .....	733
gg. TVG .....	734
hh. § 17 I 2 BetrAVG .....	735
ii. § 6 III ArbGG .....	736

b. Weitere Kollisionen mit sonstigen Gesetzen .....	736
aa. § 84 I 2 HGB .....	737
bb. § 106 GewO.....	737
VII. Sozialversicherungsrecht .....	739
VIII. Selbstständige Vorstandsmitglieder einer AG als arbeitnehmerähnliche Personen.....	740
C. Zusammenfassung zum 4. Abschnitt: Umsetzung.....	741
 <b>2. Teil: Auswirkungen der grundsätzlichen Einbeziehung von     Vorstandsmitgliedern einer AG in den Arbeitnehmer-     begriff auf die AGB-Kontrolle nach §§ 305 ff. BGB .....</b>	<b>745</b>
1. Abschnitt: § 310 IV II 1. HS BGB .....	746
A. Anwendbarkeit des § 310 IV 2 1. HS BGB auf Vorstandsmitglieder einer AG.....	747
I. Unter Zugrundelegung des herrschenden Arbeitnehmerbegriffs .....	747
II. Unter Zugrundelegung des neuen Arbeitnehmerbegriffs .....	749
III. Ergebnis zu I. und II. ....	750
B. Bedeutung der Anwendbarkeit des § 310 IV 2 1. HS BGB für Vorstandsmitglieder einer AG .....	750
I. Arbeitsverträge .....	750
II. Die im Arbeitsrecht geltenden Besonderheiten .....	751
1. Arbeitsrechtliche Besonderheiten im Allgemeinen .....	753
a. Arbeitsrecht.....	753
aa. <i>Arbeitsrecht</i> – Der Aspekt der Arbeit .....	753
bb. <i>Arbeitsrecht</i> – Die Kombination beider Aspekte .....	753
cc. <i>Arbeitsrecht</i> – Der Aspekt des Rechts .....	754
aaa. Lehre .....	755
bbb. Rechtsprechung des BAG .....	759

ccc. Ergebnis .....	760
b. <i>im</i> Arbeitsrecht .....	760
aa. Lehre.....	761
bb. Rechtsprechung .....	763
cc. Ergebnis .....	764
c. „Besonderheiten“ – Notwendige Exklusivität .....	764
aa. Lehre.....	765
bb. Rechtsprechung .....	766
cc. Ergebnis .....	767
d. „Besonderheiten“ – Bestimmung .....	768
2. Die arbeitsrechtlichen Besonderheiten im Einzelfall .....	770
a. Änderungsvorbehalte .....	770
b. Anrechnungsvorbehalte .....	771
c. Ausschlussfristen.....	772
d. Versetzungsklauseln.....	773
e. Rückzahlungsklauseln.....	774
f. Schriftformklauseln .....	774
g. Vertragsstrafen.....	775
h. Ergebnis.....	776
3. Angemessene Berücksichtigung .....	777
a. Anwendungsbereich innerhalb der §§ 305 ff. BGB .....	778
aa. Lehre.....	778
bb. Rechtsprechung .....	779
cc. Ergebnis .....	779
b. Interessenabwägung .....	780
2. Abschnitt: § 310 III BGB .....	782
A. Anwendbarkeit des § 310 III BGB auf Vorstandsmitglieder einer AG.....	783

I. Unter Zugrundelegung des herrschenden Arbeitnehmerbegriffs .....	783
1. Unternehmer im Sinne des § 14 BGB .....	784
2. Verbraucher im Sinne des § 13 BGB.....	784
a. Keine gewerbliche Tätigkeit.....	785
b. Keine selbstständige berufliche Tätigkeit.....	786
c. In Ausübung der Tätigkeit .....	786
d. Subsumtion.....	788
aa. Rechtsprechung .....	788
aaa. BGH.....	788
bbb. OLG Hamm .....	793
ccc. BAG .....	795
ddd. Bewertung .....	796
eee. Übertragbarkeit auf das Vorstandsmitglied einer AG .....	797
bb. Lehre.....	800
3. Zusammenfassung zu A. Anwendbarkeit des § 310 III BGB auf Vorstandsmitglieder einer AG I. Unter Zugrundelegung des herrschenden Arbeitnehmerbegriffs.....	812
II. Unter Zugrundelegung des neuen Arbeitnehmerbegriffs .....	813
1. Unselbstständige Vorstandsmitglieder einer AG .....	813
a. Die arbeitgebende AG als Unternehmerin im Sinne des § 14 BGB .....	814
b. Das Arbeitnehmer-Vorstandsmitglied als Verbraucher im Sinne des § 13 BGB und dessen Arbeitsvertrag als Verbrauchervertrag im Sinne des § 310 III BGB.....	814
aaa. Lehre .....	817
bbb. Rechtsprechung.....	831
c. Ergebnis.....	835

2. Selbstständige Vorstandsmitglieder einer AG .....	836
III. Ergebnis .....	838
B. Bedeutung der Anwendbarkeit des § 310 III BGB für Vorstandsmitglieder einer AG .....	838
I. § 310 III Nr. 1 BGB .....	838
II. § 310 III Nr. 2 BGB .....	840
1. Vorformulierung .....	841
2. Fehlende Einflussmöglichkeit des Verbrauchers .....	842
3. Kausalität .....	844
4. Darlegungs- und Beweislast .....	844
5. Ergebnis .....	845
III. § 310 III Nr. 3 BGB .....	846
1. Bestimmung der konkret-individuellen Umstände .....	846
2. Auswirkung der Berücksichtigung konkret-individueller Umstände .....	848
IV. Zusammenfassung zu B. Bedeutung der Anwendbarkeit des § 310 III BGB für Vorstandsmitglieder einer AG .....	849
Zusammenfassung zum 2. Teil: Auswirkungen der grundsätzlichen Einbeziehung von Vorstandsmitgliedern einer AG in den Arbeitnehmerbegriff auf die AGB-Kontrolle nach §§ 305 ff. BGB .....	850
<b>Zusammenfassung der wesentlichen Ergebnisse der Arbeit....</b>	<b>853</b>
<b>Schlussbemerkung und Ausblick.....</b>	<b>861</b>