

Inhaltsübersicht

Vorwort	5
Autorenverzeichnis	7
Abkürzungsverzeichnis	55
Allgemeines Literaturverzeichnis	65
§ 1 Arbeitsverträge	71
A. Kommentierung von Vertragsklauseln	71
I. Kernaspekte der Vertragsgestaltung im Arbeitsverhältnis	71
1. Der Arbeitsvertrag – das zentrale Rechte-Dokument für Arbeitgeber und Arbeitnehmer	73
2. Funktion der Vertragsgestaltung	92
3. Zustandekommen und Vollzug des Arbeitsvertrages	95
4. Grenzen der Vertragsgestaltung	99
5. Wirksamkeitskontrolle vor der Schuldrechtsreform	106
6. Wirksamkeitsprüfung nach der Schuldrechtsreform	112
7. Nachweisgesetz und Schriftformerfordernis	135
8. Anregungen zur Vertragskonzeption	141
9. Einfluss des US-amerikanischen Rechts auf die Typologie deutscher Arbeitsvertragsklauseln	144
10. Mitbestimmungs- und Informationsrechte des Betriebsrats bei Arbeitsvertrags- texten	163
II. Klauselalphabet	167
1. Abrufklauseln	167
2. Abtretungsverbotsklauseln und Kostenpauschalen	182
3. Aktienoptionen	191
4. Altersgrenzenklauseln	211
5. Anrechnungsklauseln zu Betriebszugehörigkeitszeiten	224
6. Anwesenheitsprämien	231
7. Arbeitgeberdarlehen	236
8. Arbeitsaufnahmeklauseln	244
9. Arbeitsortklauseln	251
10. Arbeitszeitklauseln	260
11. Auflösende Bedingungen	277
12. Aufrechnungsverbotsklauseln	282
13. Aus- und Fortbildungsfinanzierungsklauseln	286
14. Auslandsarbeitsverträge	297
15. Ausschlussklauseln/Ausgleichsklauseln	314
16. Befristungsregelungen	333
17. Betriebsrentenklauseln	376
18. Betriebsvereinbarungsöffnungsklauseln	424
19. Beweislastvereinbarungen	430
20. Bezugnahmeklauseln	439
21. Bonusregelungen, Zielvereinbarungen, Tantieme und Provision	487
22. Datenschutzklauseln	526

Inhaltsübersicht

23. Diensterfindungsklauseln	535
24. Entgeltfortzahlungsklauseln	549
25. Fiktionsklauseln	561
26. Fortbildungsklauseln	569
27. Freistellungsklauseln	571
28. Freizeitverhaltensklauseln	583
29. Gehaltsanpassungsklauseln	599
30. Gehaltsklauseln	607
31. Gehaltsrückzahlungsklauseln	632
32. Gerichtsstandsklauseln	638
33. Geringfügige Beschäftigung	647
34. Geschäftsreiseregelungen	670
35. Geschäftswagenklauseln	677
36. Gesundheitsuntersuchungsklauseln	703
37. Haftungsregelungen	708
38. Herausgaberegelungen	731
39. Incentive-Klauseln	738
40. Internet- und E-Mail-Nutzungsklauseln	741
41. Kündigungsfristenregelungen	751
42. Kündigungsschutzklageverzichtsklauseln	762
43. Kündigungsvereinbarungen	765
44. Kurzarbeitsklauseln	777
45. Leiharbeitsvertragsklauseln	789
46. Mandantenschutzklauseln	805
47. Mediationsklauseln	815
48. Nachteilsausgleichsverzichtsklauseln	819
49. Nebentätigkeitsklauseln	821
50. Nichtraucherschutzklauseln	836
51. Salvatorische Klauseln	839
52. Schriftformklauseln	844
53. Sondervergütungsklauseln	855
54. Tätigkeitsbeschreibungsklauseln	881
55. Teilzeitvereinbarungen	896
56. Telearbeitsklauseln	921
57. Überstundenklauseln	926
58. Überwachungsklauseln	937
59. Umzugsklauseln	946
60. Urlaubsklauseln	952
61. Verschwiegenheitsklauseln	969
62. Versetzungsklauseln	986
63. Vertragsstrafenklauseln	1008
64. Vorbehalts-, Widerrufs- und Anrechnungsklauseln	1024
65. Wettbewerbsverbotsklauseln, nachvertragliche	1046
66. Zurückbehaltungsrechte in Arbeitsvertragsklauseln	1071

B. Musterverträge	1076
I. Grundtypen von Arbeitsvertragstexten	1076
1. Muster: Arbeitsvertrag mit Führungskraft im Konzern	1076
2. Muster: Arbeitsvertrag mit Angestelltem	1092
3. Muster: Arbeitsvertrag mit gewerblichem Arbeitnehmer	1105
4. Muster: Auslandsentsendevertrag	1116
II. Grundtypen arbeitsvertraglicher Zusatzvereinbarungen	1129
1. Muster: Fortbildungsvereinbarung mit Rückzahlungsvereinbarung	1129
2. Muster: Geschäftswagenregelung	1129
3. Muster: Arbeitgeberdarlehen	1131
4. Muster: Arbeitgeberdarlehen mit Sicherungsübereignung Pkw	1132
5. Muster: Unternehmens- und tätigkeitsbezogenes Wettbewerbsverbot	1133
6. Muster: Verpflichtung auf das Datengeheimnis	1134
7. Muster: Merkblatt zum Datenschutz	1135
8. Muster: Ausgleichsquittung und Empfangsbestätigung über Arbeitspapiere	1136
§ 2 Dienstverträge mit GmbH-Geschäftsführern	1137
A. Kommentierung von Vertragsklauseln	1137
I. Der Geschäftsführerdienstvertrag im System des GmbH-Rechts	1137
1. Der Geschäftsführerdienstvertrag als Schnittstelle von Vertrags-, Satzungs- und Gesellschaftsrecht	1138
2. Abschluss und Inhalt des Geschäftsführerdienstvertrages	1164
3. Steuerrechtliche Aspekte der GmbH-Geschäftsführertätigkeit	1179
4. Geschäftsführertätigkeit im (internationalen) Konzern	1187
II. Klauselalphabet	1194
1. Abfindungsklauseln	1194
2. Arbeitszeit- und Nebentätigkeitsklauseln	1202
3. Aufgabenbereichsklauseln	1209
4. Aufwandsentschädigungsklauseln	1232
5. Ausschlussklauseln	1249
6. Beendigungsklauseln	1254
7. Haftungsklauseln	1289
8. Herausgabeklauseln zu Firmenunterlagen und Firmengegenständen	1309
9. Koppelungsklauseln	1314
10. Pensionsklauseln	1323
11. Rechtswahl-, Erfüllungsort- und Gerichtsstandsklauseln	1336
12. Salvatorische Klauseln	1348
13. Urlaubsklauseln	1352
14. Vergütungsklauseln	1357
15. Verschwiegenheitsklauseln	1382
16. Versicherungsklauseln	1387
17. Vertragsstrafenklauseln	1398
18. Wettbewerbsverbotsklauseln	1403

Inhaltsübersicht

B. Musterverträge	1419
I. Muster: Befristeter Dienstvertrag mit einem Fremdgeschäftsführer	1419
II. Muster: Unbefristeter Dienstvertrag mit einem Fremdgeschäftsführer	1434
III. Muster: Dienstvertrag mit beherrschendem Gesellschafter-Geschäftsführer	1440
 § 3 Anstellungsverträge mit Vorstandsmitgliedern einer Aktiengesellschaft	1451
A. Kommentierung von Vertragsklauseln	1451
I. Der Vorstandsvertrag im System des AG-Rechts	1451
1. Der Vorstandsvertrag im Schnittfeld von Vertrags-, Satzungs- und Gesellschaftsrecht	1453
2. Abschluss und Inhalt des Vorstandsvertrages	1469
3. Steuerrechtliche Aspekte der Vorstandstätigkeit in einer AG	1498
4. Vorstandstätigkeit im (internationalen) Konzern	1498
II. Klauselalphabet	1506
1. Abfindungsklauseln	1506
2. Change of Control-Klauseln	1515
3. Laufzeitklauseln	1520
4. Pensions- und Übergangsgeldklauseln	1533
5. Vergütungsklauseln	1550
6. Verschwiegenheits- und Geheimhaltungsklauseln	1568
7. Wettbewerbsverbotsklauseln	1575
B. Musterverträge	1579
I. Muster: Einfacher Vorstandsvertrag	1579
II. Muster: Ausführlicher Vorstandsvertrag (mit Pensionsklausel und Koppelungsklausel)	1588
III. Muster: Ausführlicher Vorstandsvertrag (mit Pensionsklausel, Übergangsgeld, D&O-Versicherung, Change of Control-Klausel und ordentlichem Kündigungsrecht)	1600
 Stichwortverzeichnis	1615

Inhaltsverzeichnis

Vorwort	5
Autorenverzeichnis	7
Abkürzungsverzeichnis	55
Allgemeines Literaturverzeichnis	65
§ 1 Arbeitsverträge	71
A. Kommentierung von Vertragsklauseln	71
I. Kernaspekte der Vertragsgestaltung im Arbeitsverhältnis	71
1. Der Arbeitsvertrag – das zentrale Rechte-Dokument für Arbeitgeber und Arbeitnehmer	73
a) Grundlagen des Arbeitsvertrages	73
b) Arbeitsvertragsklauseln im Umfeld punktueller Rechtssätze	73
aa) Offenes System und Kasuistik	73
bb) Rechtsprechung	74
cc) Vorausschauende Bewertung möglicher Problembereiche	75
dd) Kodifikationsbestrebungen	76
c) Ausblick in das internationale Arbeitsvertragsrecht	77
aa) Nationale Bedingtheiten des Arbeitsvertragsrechts	77
bb) England, Schottland, Wales und Irland: common law	77
cc) Kontinentaleuropäisch geprägte Arbeitsrechtssysteme	78
(1) Kodifikationssituation	78
(2) Frankreich	79
(3) Italien, Spanien und Portugal	79
(4) Niederlande, Luxemburg und Belgien	80
(5) Dänemark, Finnland, Norwegen und Schweden	81
(6) Polen und Tschechische Republik	82
(7) Russland	84
(8) Türkei	84
(9) Volksrepublik China	85
d) Der gestaltende Einfluss der deutschen Arbeitsgerichtsbarkeit	86
e) Gestaltungschancen	92
2. Funktion der Vertragsgestaltung	92
a) Das Parteiinteresse	92
b) Arbeitsvertragsgestaltung in der Personalwirtschaft	94
c) Zweckmäßigkeitserwägungen und Vertragsdesign	94
3. Zustandekommen und Vollzug des Arbeitsvertrages	95
a) Rechtsgeschäftliches Zustandekommen des Arbeitsvertrages	95
b) Anderweitiges Zustandekommen des Arbeitsvertrages	97
c) Arbeitsvertragsvollzug	98
4. Grenzen der Vertragsgestaltung	99
a) Immanente Inhaltsbegrenzungen	99
b) Verfassungsrechtliche Grenzen	100
c) Grenzen durch das Gemeinschaftsrecht	101
d) Gesetzliche Grenzen	102

Inhaltsverzeichnis

5. Wirksamkeitskontrolle vor der Schuldrechtsreform	106
a) Grundprinzipien nach früherem Recht	106
b) Verstöße nach § 134 BGB, Umgehung des Kündigungsschutzes	108
c) Sittenwidrige Klauseln	109
d) Verhandlungsunterlegenheit des Arbeitnehmers	110
6. Wirksamkeitsprüfung nach der Schuldrechtsreform	112
a) Definition der Allgemeinen Geschäftsbedingung (AGB)	113
aa) Vertragsbedingungen	113
bb) Vorformuliert	114
cc) Vielzahl	115
dd) „Stellen“ durch eine Vertragspartei	116
ee) Das Ausschließungsmerkmal „Aushandeln“ gemäß § 305 Abs. 1 Satz 3 BGB	117
b) Die Einbeziehungsnormen für den Arbeitsvertrag	117
c) Stellung des § 310 Abs. 4 Sätze 1 und 2 BGB im System der Wirksamkeitskontrolle	121
aa) Kollektivrechtliche Bereichsausnahme, § 310 Abs. 4 Satz 1 BGB	121
bb) Die modifizierte Anwendungsregel bei Arbeitsverträgen, § 310 Abs. 4 Satz 2 BGB	122
d) Altverträge	125
e) Keine Unwirksamkeit zu Gunsten des Verwenders	126
f) Prüfungsschema der Wirksamkeitskontrolle von Arbeitsvertragsklauseln	127
g) Unterschiedliche Rechtslage bei Individual- und Kollektivnormen	130
h) Arbeitsvertrag kein Haustürgeschäft	134
7. Nachweisgesetz und Schriftformerfordernis	135
a) Wesen und Ziel der Dokumentationspflichten	136
b) Bedeutung und Inhalt des NachwG	136
c) Sanktionen des NachwG	138
8. Anregungen zur Vertragskonzeption	141
a) Erarbeitung des Arbeitsvertragstextes	141
b) Der „sichere Weg“ bei der Arbeitsvertragsgestaltung – Haftungsgefahren für Rechtsanwälte	142
9. Einfluss des US-amerikanischen Rechts auf die Typologie deutscher Arbeitsvertragsklauseln	144
a) Kollisionsfragen	145
b) Grundregeln des amerikanischen Individualarbeitsrechts	146
aa) Zustandekommen des Arbeitsvertrages	146
bb) Schriftformerfordernis beim Arbeitsvertrag	146
cc) Mindestarbeitsbedingungen	147
dd) Diskriminierungsschutz	147
ee) Kündigungsschutz	148
ff) Behindertenschutz	149
c) Aspekte des kollektiven Arbeitsrechts und des Betriebsübergangs	150
d) Arbeitsvertragsregeln in employee handbooks	151
e) Mediation	152
f) Nachvertragliche Wettbewerbsverbote	152
g) Kurzübersicht über die Entwicklung des amerikanischen Arbeitsrechts	153
h) Unterschiedliches Rechtsverständnis am Beispiel des Whistleblowing	155
i) Begrifflichkeiten	156
j) Typische Arbeitsvertragsklauseln	157

k) Angloamerikanische Arbeitsvertragsklausel-Typologie	161
10. Mitbestimmungs- und Informationsrechte des Betriebsrats bei Arbeitsvertrags- texten	163
II. Klauselalphabet	167
1. Abrufklauseln	167
a) Rechtslage im Umfeld	167
aa) Abgrenzung der Abrufarbeit von ähnlichen Rechtskonstruktionen	167
bb) Anforderungen an gesetzeskonforme Abrufarbeit	169
cc) Abweichungen zu Ungunsten des Arbeitnehmers auf tariflicher Basis ...	171
dd) Abrufarbeit und Befristung	172
b) Klauseltypen und Gestaltungshinweise	173
aa) Abrufarbeit nach § 12 TzBfG	173
bb) Offene Dauer und Lage der Arbeitszeit	174
cc) Abrufarbeit durch zweiseitige Konkretisierungsbefugnis	174
dd) Höchstarbeitszeit bei studentischer Nebentätigkeit	175
ee) Bandbreitenregelung	175
ff) Kombination von Abruf- mit Mehrarbeit	176
gg) KAPOVAZ-Abrede	178
hh) Vereinbarung über Abrufarbeit mit Halbjahreszeitraum	179
ii) Rahmenvereinbarung über Interessentenliste	180
c) AGB-rechtliche Aspekte	181
2. Abtretungsverbotsklauseln und Kostenpauschalen	182
a) Rechtslage im Umfeld	182
aa) Pfändungsfreigrenze	182
bb) Abtretungsverbote	183
cc) Verschuldung als Kündigungsgrund?	184
dd) Pfändungsverbote	184
ee) Kosten der Lohnpfändung	185
b) Klauseltypen und Gestaltungshinweise	186
aa) Abtretungsverbot mit dinglicher Wirkung	186
bb) Abtretungsverbot mit schuldrechtlicher Wirkung	186
cc) Abgeschwächte Abtretungsverbote	187
dd) Kostenpauschale für Pfändungsbearbeitung	187
ee) Pfändungsschutz und Verrechnung („Kittelgebühr“)	189
3. Aktienoptionen	191
a) Rechtslage im Umfeld	191
aa) Gestaltungsmöglichkeiten bei Aktienoptionsplänen	191
(1) Überblick	191
(2) Begrifflichkeiten	192
(3) Vor- und Nachteile der einzelnen Beteiligungsmodelle	193
(4) Aufklärungspflicht bei Darlehen für Belegschaftsaktien	196
(5) Aktuell in Unternehmen verwendete Modelle	196
bb) Rechtsnatur der Aktienoption	197
cc) Rechtsgrundlage der Gewährung von Aktienoptionen	197
dd) Arbeitsrechtliche Besonderheiten bei Aktienoptionsplänen	198
(1) Wartefrist und Sperrfrist	198
(2) Verfügungsbeschränkung	199
(3) Verfallklausel	200
(4) Kürzung von Aktienoptionen wegen Fehlzeiten im Bezugszeitraum	202

Inhaltsverzeichnis

(5) Squeeze Out	202
ee) Besonderheiten bei Gewährung der Aktienoptionen durch den inländischen Mutterkonzern	202
ff) Besonderheiten bei Gewährung der Aktienoptionen durch den ausländischen Mutterkonzern	204
gg) Repricing von Aktienoptionen	206
hh) Aktienoptionen und Betriebsübergang	206
b) Klauseltypen und Gestaltungshinweise	207
aa) Wartefristklausel und Sperrfristklausel	207
bb) Verfügungsbeschränkung	209
cc) Verfallklausel	209
dd) Rechtsstandsvereinbarung und Gerichtsstandsvereinbarung	210
4. Altersgrenzenklauseln	211
a) Rechtslage im Umfeld	211
aa) Gesetzes- und Rechtsprechungsentwicklung	211
(1) Vor Inkrafttreten des Allgemeinen Gleichbehandlungsgesetzes (AGG)	211
(2) Nach Inkrafttreten des Allgemeinen Gleichbehandlungsgesetzes (AGG)	214
bb) Sozialversicherungsrechtliche Altersgrenze	217
cc) Befristungskontrolle – sachlicher Grund	218
dd) Sog. Altersbefristung	219
ee) Anpassungsbedarf durch RV-Altersgrenzenanpassungsgesetz	219
ff) Zusammenfassung	220
b) Klauseltypen und Gestaltungshinweise	220
aa) Regelaltersgrenzenklausel	220
bb) Altersruhegeldklausel	222
cc) Variable Altersgrenze mit Sachgrund	222
dd) Altersgrenzenregelung für Flugzeugführer	223
5. Anrechnungsklauseln zu Betriebszugehörigkeitszeiten	224
a) Rechtslage im Umfeld	224
aa) Bedeutung der Betriebszugehörigkeit	224
bb) Auswirkungen eines Betriebsübergangs	224
cc) Verlängerung von Kündigungsfristen	225
dd) Kündigungsschutzrechtliche Wirkungen	226
ee) Wirkungen bei betrieblicher Altersversorgung	227
b) Klauseltypen und Gestaltungshinweise	228
aa) Vollständige Betriebszugehörigkeitserweiterungsklausel	228
bb) Globale Betriebszugehörigkeitsanrechnung	229
cc) Vordienstzeitenanrechnungszusage	229
6. Anwesenheitsprämien	231
a) Rechtslage im Umfeld	231
aa) Gesetzes- und Rechtsprechungsentwicklung	231
bb) Kürzungsgründe	232
cc) Kürzungsgrenzen	233
dd) Weitere Regelungsgrenzen	233
ee) Mitbestimmung bei Anwesenheitsprämien	234
b) Klauseltypen und Gestaltungshinweise	234
aa) Fehlzeitenkürzung bei Jahresprämie	234
bb) Anwesenheitsprämie unter Vorbehalt	235

7. Arbeitgeberdarlehen	236
a) Rechtslage im Umfeld	236
aa) Abgrenzung zu sonstigen finanziellen Leistungen	236
bb) Grenzen der Gestaltung von Arbeitgeberdarlehen	236
cc) Rückzahlungsklauseln bei Arbeitgeberdarlehen	239
dd) Arbeitgeberdarlehen und AGB-Recht	239
b) Klauseltypen und Gestaltungshinweise	240
aa) Darlehensvertrag mit Gehaltsabtretung und Gehaltsverrechnung	240
bb) Arbeitgeberdarlehen mit Schuldnerkenntnis	241
cc) Darlehensvertrag mit Sicherungsübereignung eines Pkw	242
8. Arbeitsaufnahmeklauseln	244
a) Rechtslage im Umfeld	244
aa) Einführung	244
bb) Aufklärungspflichten im Anbahnungsverhältnis	245
cc) Rücktrittsvorbehalt im Vorvertrag	246
dd) Mitbestimmung des Betriebsrats	246
b) Klauseltypen und Gestaltungshinweise	246
aa) Eintrittsdatumsklausel ohne Vorabkündigungsverbot	246
bb) Kombinierte Eintrittsdatums- und Kündigungsverbotsklausel	247
cc) Kombinierte Eintrittsdatums- und Kündigungsverbotsklausel mit Vertragsstrafenregelung	248
dd) Variable Eintrittsklausel	250
9. Arbeitsortklauseln	251
a) Rechtslage im Umfeld	251
aa) Der Arbeitsort als Gegenstand der Weisungsbefugnis	251
bb) Wirksamkeitsmaßstab nach der Schuldrechtsreform	253
cc) Sonderproblem: Wohnsitzklauseln	254
b) Klauseltypen und Gestaltungshinweise	254
aa) Direktionsrechtseinschränkende Arbeitsortklausel	254
bb) Direktionsrechtserhaltende Arbeitsortklausel	255
cc) Direktionsrechtserweiternde Arbeitsortklausel	257
dd) Arbeitnehmerinteressen berücksichtigender Zusatz bei direktionsrechtserweiternder Arbeitsortklausel	258
ee) Dienstortklausel	259
10. Arbeitszeitklauseln	260
a) Rechtslage im Umfeld	260
aa) Prinzipien des Arbeitszeitrechts	260
bb) Arbeitszeitbeginn und Arbeitszeitende	262
cc) Direktionsrecht des Arbeitgebers bei der Bestimmung der Arbeitszeit ..	265
dd) Wirksamkeitsmaßstab nach der Schuldrechtsreform	266
ee) Anderweitige Klauseln zur Arbeitszeit	268
b) Klauseltypen und Gestaltungshinweise	269
aa) Arbeitszeitvereinbarung	269
bb) Arbeitszeitbezugnahmeklauseln	270
cc) Bereitschaftsdienstklauseln/Rufbereitschaftsklauseln	271
dd) Rüstzeitenklauseln	275
ee) Sonn-, Feiertags- und Nacharbeitsklauseln	275
11. Auflösende Bedingungen	277
a) Rechtslage im Umfeld	277
aa) Entwicklung von Rechtsprechung und Gesetzeslage	277

Inhaltsverzeichnis

bb) Aktuelle Rechtslage	277
b) Klauseltypen und Gestaltungshinweise	279
aa) Rollenneubesetzungsklausel	279
bb) Gesundheitsprüfungsklausel	280
cc) Entzug einer Einsatzgenehmigung	281
12. Aufrechnungsverbotsklauseln	282
a) Rechtslage im Umfeld	282
aa) Gegenstand der Aufrechnung	282
bb) Begrenzungen der Aufrechnung	282
cc) Aufrechnungsverbotsklausel nach AGB-Recht	283
b) Klauseltypen und Gestaltungshinweise	284
aa) Absolute Aufrechnungsverbotsklausel	284
bb) Relative Aufrechnungsverbotsklausel	284
cc) Aufrechnungsverbotsklausel und Inkasso	284
13. Aus- und Fortbildungsförderungsklauseln	286
a) Rechtslage im Umfeld	286
aa) Allgemeine Zulässigkeit und Verbot vertraglicher Rückzahlungsklauseln nach BBiG	286
bb) Abwägung zwischen Arbeitnehmer- und Arbeitgeberinteressen bei Rückzahlungsklauseln	286
cc) Maßnahmbeispiele für berufliche Vorteile des Arbeitnehmers	287
dd) Rückzahlungsklauseln bei betriebsbezogenen Fortbildungsmaßnahmen	288
ee) Verhältnis von Qualifizierungsmaßnahme und Bindungsdauer	289
ff) AGB-Rechtskontrolle von Fortbildungsklauseln	291
gg) Rückzahlungspflichten bei Beendigung des Arbeitsverhältnisses	292
hh) Rückzahlungsvereinbarung aus sonstigen Gründen	293
ii) Beteiligung des Arbeitgebers an den Ausbildungskosten	293
jj) Fälligkeit des Erstattungsanspruchs	293
b) Klauseltypen und Gestaltungshinweise	294
aa) Rückzahlungsklausel bei Studiumsförderung	294
bb) Fortbildungsklausel mit gestaffelter Rückzahlungsklausel	294
cc) Rückzahlungsklausel auf Darlehensbasis	295
14. Auslandsarbeitsverträge	297
a) Rechtslage im Umfeld	298
aa) Arbeitsrechtliche Aspekte	298
(1) Notwendigkeit vertraglicher Regelungen	298
(2) Vertragsmodelle: Auslandsentsendung, Auslandsversetzung und dreiseitiger Konzernarbeitsvertrag	298
(3) Entsendung in einen EU-Staat	299
(4) Wiedereingliederung nach Beendigung der Entsendung bzw bei Rückruf	302
bb) Sozialversicherungsrechtliche Aspekte bei Entsendung und Abordnung	303
cc) Sozialversicherungsrechtliche Aspekte beim Auslandsarbeitsvertrag	304
dd) Steuerrechtliche Aspekte bei Entsendung und Abordnung	305
ee) Steuerrechtliche Aspekte bei Auslandsarbeitsverträgen	306
ff) Auslandsarbeitsverträge und AGB-Recht	306
b) Klauseltypen und Gestaltungshinweise	308
aa) Versetzungsvereinbarung	308

bb)	Entsendungsvertrag	310
cc)	Wiedereingliederungs- und Rückrufklauseln	310
dd)	Rechtswahlklausel	312
ee)	Betriebliche Altersversorgungsklausel	313
15.	Ausschlussklauseln/Ausgleichsquittung	314
a)	Rechtslage im Umfeld	314
aa)	Arten von Ausschlussklauseln	314
bb)	Vertragliche Ausschlussklauseln nach der Schuldrechtsreform	314
(1)	Einseitige Ausschlussfristen	315
(2)	Einstufige Ausschlussklauseln	315
(3)	Zweistufige Ausschlussklauseln	320
cc)	Durch Tarifvertrag oder Gesamtverweisung im Arbeitsvertrag weiterhin geltende Ausschlussklauseln	322
(1)	Allgemeines	322
(2)	Bisherige BAG-Rechtsprechung zu tariflichen Ausschlussklauseln	322
(3)	Umfang der Auslegungspflicht des Arbeitgebers bei Tarifverträgen	324
(4)	Ausschlussklausel und Nachweisgesetz	325
(5)	Ausschlussfristen als überraschende Klauseln	326
(6)	Tarifliche Ausschlussfristen als anwaltliche Haftungsfalle	326
(7)	Keine Unwirksamkeit bei zu kurzen Ausschlussfristen zu Gunsten des Arbeitgebers	327
b)	Klauseltypen und Gestaltungshinweise	327
aa)	Einseitige einmonatige Ausschlussfrist	327
bb)	Undifferenzierte einstufige Ausschlussklauseln	328
cc)	Differenzierte einstufige Ausschlussklauseln	328
dd)	Zweistufige Ausschlussklauseln	329
ee)	Ausgleichsquittung, Vermischung von Empfangsbestätigung und rechtsgeschäftlicher Erklärung	330
ff)	Ausgleichsquittung, Trennung von Empfangsbestätigung und rechtsgeschäftlicher Erklärung	331
16.	Befristungsregelungen	333
a)	Rechtslage im Umfeld von Befristungsklauseln	334
aa)	Grundlagen der Befristungsrechtsprechung	334
bb)	Befristung nach dem TzBfG	335
cc)	Sachgrundbefristung gemäß § 14 Abs. 1 TzBfG	335
dd)	Erleichterte Befristung gemäß § 14 Abs. 2 TzBfG	336
ee)	Existenzgründerbefristung gemäß § 14 Abs. 2a TzBfG	338
ff)	Altersbefristung gemäß § 14 Abs. 3 TzBfG	338
gg)	Kündigungs klauseln	339
hh)	Kein Zitiergebot	340
ii)	Auflösende Bedingungen	342
jj)	Schriftformerfordernis	343
kk)	AGB-Kontrolle und Befristungsabreden	345
ll)	AGB-Kontrolle bei befristeter Arbeitszeiterhöhung	345
mm)	Benachteiligungs- und Diskriminierungsverbote	347
nn)	Entfristungsklage	348
b)	Klauseltypen und Gestaltungshinweise	349
aa)	Sachgrundbefristungsklausel	349

Inhaltsverzeichnis

bb)	Zweckbefristungsklauseln	368
cc)	Befristung zum Zwecke der Erprobung	370
dd)	Nichtverlängerungsanzeige	370
ee)	Auflösende Bedingung	371
ff)	Prozessbeschäftigung	372
gg)	AGB-Kontrolle und Befristungsabreden	373
hh)	Befristete Arbeitszeiterhöhung	374
17.	Betriebsrentenklauseln	376
a)	Rechtslage im Umfeld	376
aa)	Arbeitsrechtliche Rahmenbedingungen	377
(1)	Kontrolle von Versorgungsregelungen	377
(2)	Gleichbehandlung in der betrieblichen Altersversorgung	377
(a1)	Art. 141 EG	377
(a2)	Arbeitsrechtlicher Gleichbehandlungsgrundsatz	378
(3)	Zwingender Charakter des BetrAVG und persönlicher Geltungsbereich	379
(4)	Begriff der betrieblichen Altersversorgung	379
(a1)	Altersversorgung	379
(a2)	Invaliditäts- und Hinterbliebenenversorgung	380
(a3)	Kausalität zwischen Versorgungsfall und Leistungsanspruch	382
(a4)	Aus Anlass des Arbeitsverhältnisses	382
(a5)	Keine notwendigen Voraussetzungen	382
(5)	Durchführungswege	382
(a1)	Unmittelbare Zusage (Direktzusage)	383
(a2)	Direktversicherung	383
(a3)	Pensionskasse	383
(a4)	Pensionsfonds	383
(a5)	Unterstützungskasse	384
(6)	Zusageformen	384
(a1)	Reine Leistungszusage	384
(a2)	Beitragsorientierte Leistungszusage	384
(a3)	Beitragszusage mit Mindestleistung	385
(7)	Finanzierungsformen	385
(a1)	Arbeitgeberfinanzierte Versorgungszusagen	386
(a2)	Entgeltumwandlung	386
(a3)	Umfassungszusage	387
(8)	Anspruch auf Entgeltumwandlung	388
(a1)	Zweck des Anspruchs auf Entgeltumwandlung	388
(a2)	Einschränkungen des Anspruchs auf Entgeltumwandlung	388
(a3)	Entgeltseite des Anspruchs auf Entgeltumwandlung	388
(a4)	Leistungsseite des Anspruchs auf Entgeltumwandlung	389
(a5)	Staatliche Förderung (Riester-Rente)	389
(9)	Unverfallbarkeit	390
(a1)	Unverfallbarkeit dem Grund nach	390
(a2)	Unverfallbarkeit der Höhe nach	392
(10)	Abfindungsverbot	394
(a1)	Begriff der Abfindung	394
(a2)	Sachlicher Anwendungsbereich	394
(a3)	Abfindungsgrenzen	395

Inhaltsverzeichnis

(a4) Abfindungsbetrag	395
(a5) Rechtsfolge bei Verstößen gegen § 3 BetrAVG	395
(11) Übernahme	396
(a1) Einvernehmliche Übernahme	396
(a2) Anspruch auf Übernahme	396
(a3) Berechnung des Übertragungswertes	397
(a4) Rechtsfolge der vollständigen Übertragung	397
(a5) Informationsrecht	398
(a6) Liquidationsversicherung	398
(12) Vorzeitige Altersleistung	398
(a1) Anspruch auf vorzeitige Versorgung	398
(a2) Kürzungsgründe und Kürzungsmethoden	399
(a3) Sonderfall: Vorgezogene Altersleistung eines vorzeitig ausgeschiedenen Arbeitnehmers	399
(13) Insolvenzsicherung	399
(a1) Grundlagen der Insolvenzsicherung	399
(a2) Sicherungsfälle	400
(a3) Umfang der Insolvenzsicherung	400
(a4) Versicherungsmisbrauch	401
(14) Anpassung von laufenden Leistungen	401
(a1) Notwendigkeit und Grenzen der Anpassungspflicht	401
(a2) Anpassungsprüfungspflicht gemäß § 16 Abs. 1 BetrAVG	401
(a3) Entfallen der Anpassungsprüfungspflicht gemäß § 16 Abs. 3 BetrAVG	404
(a4) Sonderfall: Entgeltumwandlung	405
(a5) Sonderfall: Auszahlungsplan mit Restverrentung	405
(15) Änderung von Versorgungszusagen	406
(a1) Abänderung einer einzelvertraglichen Versorgungszusage ...	406
(a2) Abändernde Betriebsvereinbarung	408
(a3) Kündigung einer Versorgungsbetriebsvereinbarung	409
(16) Geltendmachung von Versorgungsansprüchen als unzulässige Rechtsausübung	409
bb) Steuerrechtliche Rahmenbedingungen	409
(1) Nachgelagerte Besteuerung der betrieblichen Altersversorgung	409
(2) Direktzusage und Unterstützungskassenzusagen	410
(3) Direktversicherung	410
(4) Pensionskassen, Pensionsfonds	411
(5) Steuerliche Behandlung des Finanzierungsaufwands beim Arbeitgeber	411
cc) Sozialversicherungsrechtliche Rahmenbedingungen	411
(1) Arbeitgeberfinanzierte Versorgungszusagen	411
(2) Entgeltumwandlungsvereinbarungen	412
(3) Umfassungszusagen	412
b) Klauselwerke und Gestaltungshinweise	412
aa) Entgeltumwandlungsvereinbarung als Direktversicherungszusage mit Riester-Förderung	412
bb) Entgeltumwandlungsvereinbarung als Unterstützungskassenzusage	415
cc) Arbeitgeberfinanzierte Versorgungszusage als beitragsorientierte Pensionskassenzusage	419
dd) Informationsverlangen des Arbeitnehmers nach § 4 a BetrAVG	421

Inhaltsverzeichnis

ee) Einvernehmliche Übertragungsvereinbarung	422
18. Betriebsvereinbarungsöffnungsklauseln	424
a) Rechtslage im Umfeld	424
aa) Wirkung umstrukturierender und verschlechternder Betriebsvereinbarungen	424
bb) Folgen der Rechtsprechung des Großen Senats	425
cc) Störung der Geschäftsgrundlage	426
dd) Regelungsmöglichkeiten bei ablösenden Betriebsvereinbarungen	426
b) Klauseltypen und Gestaltungshinweise	427
aa) Einfache Öffnungsklausel	427
bb) Qualifizierte Öffnungsklausel	427
cc) Unklare Öffnungsklauseln	428
dd) Konkrete Öffnungsklauseln	428
19. Beweislastvereinbarungen	430
a) Rechtslage im Umfeld	430
aa) Rechtslage vor der Schuldrechtsreform	430
bb) Rechtslage nach der Schuldrechtsreform	431
b) Klauseltypen und Gestaltungshinweise	432
aa) Vollständigkeitsklausel	432
bb) Beweiseinschränkende Klausel	433
cc) Vorschussverrechnungsklausel	433
dd) Klausel zum Ausschluss arbeitgeberseitigen Mitverschuldens	434
ee) Negative Beweisklausel über Wettbewerbsverhalten	434
ff) Sprachrisikoklausel	435
gg) Gesundheitsklausel	436
hh) Empfangsbestätigungs klausel	437
20. Bezugnahmeklauseln	439
a) Rechtslage im Umfeld	440
aa) Rechtsquellenquartett der Arbeitsbedingungen	440
bb) Arten von Bezugnahmeklauseln	441
(1) Überblick	441
(2) Statische und dynamische Bezugnahmeklauseln	441
(3) Deklaratorische und konstitutive Bezugnahmen	444
(4) Tarifwechselklausel	445
(5) Gleichstellungsabrede	445
(6) Vollverweisung auf beamtenrechtliche Vorschriften	446
cc) Tarifvertragliche Bezugnahme und Nachweisgesetz	446
dd) Auswirkungen der AGB-Kontrolle auf die Rechtsquellen des Arbeitsverhältnisses	448
ee) Rechtsprechungsänderung zur Reichweite dynamischer Bezugnahmeklauseln	451
ff) Wirkung des Tarifvertrages	455
gg) Pyramide arbeitsrechtlicher Gestaltungsfaktoren	458
hh) Gleichstellungsabrede	459
(1) Tarifgebundenheit des Arbeitgebers	459
(2) Gleichstellungsabrede – Tarifwechselklausel	460
(3) Sonderfall: Gleichzeitige normative Geltung	461
(4) Sonderfall: Tarifungebundener Arbeitgeber	461
ii) Sonderfragen beim Betriebsübergang	462
(1) Allgemeine Rechtswirkungen eines Betriebsübergangs	462

(2) Betriebsvereinbarungen als ablösende Abmachung iSd § 613 a	463
Abs. 1 Satz 3 BGB	463
(3) Rechtswirkungen bei Änderung des Unternehmenszwecks	464
(4) Einzelfragen zur Auslegung dynamischer Bezugnahmen bei Betriebsübergang	465
(5) Zusammenfassung	466
ii) Sonderfragen beim Firmenarifvertrag	467
(1) Verhältnis von Flächen- und Firmenarifvertrag	467
(2) Firmenarifvertrag und Betriebsübergang	468
(3) Firmenarifvertrag und Unternehmensverschmelzung	468
kk) Sonderfragen bei Verbandsaustritt	469
ll) Sonderfragen bei betrieblicher Übung	470
b) Klauseltypen und Gestaltungshinweise	471
aa) Statische Bezugnahmeklausel	471
bb) Große dynamische Bezugnahmeklausel	471
cc) Kleine dynamische Bezugnahmeklausel	474
dd) Bezugnahmeklausel unter Widerrufsvorbehalt	476
ee) Tarifwechselklausel	477
ff) Statische Gleichstellungsabrede	479
gg) Dynamische Gleichstellungsabrede	480
hh) Bezugnahmeklausel mit Freiwilligkeitsvorbehalt	483
ii) Bezugnahmeklauseln im öffentlichen Dienst	484
21. Bonusregelungen, Zielvereinbarungen, Tantieme und Provision	487
a) Rechtslage im Umfeld	488
aa) Begriffsbestimmung	488
bb) Gestaltungsgrundlage	488
(1) Vertragliche Grundlage	488
(2) Rechtsfragen bei Zielvereinbarungen	489
(a1) Begriffe und personalpolitische Bedeutung	489
(a2) Inhaltliche Gestaltung: Zielvorgabe oder Zielvereinbarung ..	491
(a3) Rechtliche Grenzen bei Zielvereinbarungen	492
(a4) Verteilung der Beweislast für die Zielerreichung	494
(a5) Inhaltskontrolle von Zielvereinbarungen	495
(a6) Zulässigkeit von Flexibilisierungsvorbehalten	496
(a7) Zulässigkeit von Betriebstreueklauseln	497
(a8) Fehlen einer Zielvorgabe bzw Zielvereinbarung	498
(a9) Auskunftsanspruch des ausgeschiedenen Arbeitnehmers	501
(a10) Auskunftsanspruch des Betriebsrats	502
(3) Rechtsfragen bei Tantiemen	502
(4) Provisionen	504
(5) Carried Interest	506
b) Klauseltypen und Gestaltungshinweise	507
aa) Zielvereinbarungen	507
bb) Tantieme	519
cc) Provision	522
22. Datenschutzklauseln	526
a) Rechtslage im Umfeld	526
b) Klauseltypen und Gestaltungshinweise	530
aa) Erweiterung des Verarbeitungsrahmens	530
bb) Geheimhaltungsklausel	531

Inhaltsverzeichnis

23. Diensterfindungsklauseln	535
a) Rechtslage im Umfeld	535
aa) Überblick	535
bb) Ansprüche nach dem Arbeitnehmererfindergesetz	536
(1) Zielsetzung und Geltungsbereich	536
(2) Diensterfindungen im Allgemeinen	536
(3) Technische Verbesserungsvorschläge	538
(4) Ermittlung des Erfindungswertes	539
(a1) Ermittlung nach der Lizenzanalogiemethode	539
(a2) Ermittlung nach dem erfassbaren betrieblichen Nutzen	539
(a3) Schätzung des Erfindungswertes	540
(5) Das „Hochschullehrerprivileg“ gemäß § 42 ArbNErfG	540
cc) Ansprüche nach dem Urheberrechtsgesetz	540
dd) Erfindungen im Software- und IT-Bereich	542
ee) Schiedsstelle	544
ff) Gerichtliche Zuständigkeit	544
b) Klauseltypen und Gestaltungshinweise	544
aa) Vergütungsklauseln	544
bb) Beteiligung mehrerer Arbeitnehmer	546
cc) Vergütungsklauseln für Computerprogramme	546
dd) Übertragung von Nutzungsrechten	547
ee) Verzichtsklauseln	548
ff) Mitwirkungsklauseln	548
24. Entgeltfortzahlungsklauseln	549
a) Rechtslage im Umfeld	549
aa) Überblick	549
bb) Entgeltzahlung	549
cc) Unverzichtbarkeit	551
dd) Zuweisung eines geringeren Anforderungen stellenden Arbeitsplatzes, Beschäftigung als teilweiser Arbeitsunfähiger	552
ee) Anzeige- und Nachweispflichten, Arbeitsunfähigkeitsbescheinigung	552
b) Klauseltypen und Gestaltungshinweise	554
aa) Anzeige- und Nachweisklausel	554
bb) Klausel bei Auslandserkrankung	556
cc) Abtretungsklausel	557
dd) Entgeltfortzahlungsverlängerungsklausel	557
ee) Krankengeldzuschussklausel	558
ff) Entgeltfortzahlungszeitraumklausel	558
gg) Anzeigepflicht für Kuren und Heilverfahren	559
hh) Leistungsverweigerungsrecht	559
25. Fiktionsklauseln	561
a) Rechtslage im Umfeld	561
aa) Arten von Fiktionsregelungen	561
bb) Fiktionen bei Willenserklärungen	561
cc) Tatsachenfiktionen	562
dd) Zugangsfiktionen mit gemischt rechtsgeschäftlich-tatsächlichem Charakter	563
b) Klauseltypen und Gestaltungshinweise	564
aa) Vollständigkeitsklauseln	564
bb) Deklaratorische Zugangsfiktionen	564

cc) Konstitutive Zugangsfiktionen	565
dd) Klauseln zur Abwendung von Zugangsvereitelung	565
ee) Fingierte Erklärungsklausel	567
26. Fortbildungsklauseln	569
a) Rechtslage im Umfeld	569
b) Klauseltyp und Gestaltungshinweise	569
27. Freistellungsklauseln	571
a) Rechtslage im Umfeld	571
aa) Die Beschlüsse des Großen Senats vom 27.2.1985 und 10.11.1955	571
bb) Freistellungsklauseln nach der Schuldrechtsreform	572
cc) Freistellung und Urlaub	575
dd) Vergütung während der Freistellung	576
ee) Freistellung und Sozialversicherung	577
b) Klauseltypen und Gestaltungshinweise	578
aa) Anlassfreie, antizipierte Freistellungsbefugnis des Arbeitgebers	578
bb) Anlassbezogene, antizipierte Freistellungsbefugnis des Arbeitgebers	579
cc) Freistellungsbefugnis des Arbeitgebers bei Kündigung	580
dd) Freistellungsklausel mit Missbrauchsschutz	581
ee) Anrechnungs- und Gehaltsregelungen bei Freistellung	581
28. Freizeitverhaltensklauseln	583
a) Rechtslage im Umfeld	583
aa) Überblick	583
bb) Kündigungsgrunderweiterung	584
cc) Außerdienstliches Verhalten in der Kündigungsrechtsprechung	585
dd) Gesteigerte Ausstrahlung außerdienstlichen Verhaltens auf das Kündigungsrecht im Bereich des öffentlichen Dienstes	588
ee) Verhaltenspflichten im kirchlichen Bereich und bei sonstigen Tendenzbetrieben	590
ff) Klauseln zur Sicherung der Arbeitsfähigkeit	591
(1) Allgemeine Verhaltenspflichten	591
(2) Verhaltensanforderungen an besondere Berufsgruppen	593
gg) MfS-Tätigkeit	594
b) Klauseltypen und Gestaltungshinweise	595
aa) Klauseln zum äußeren Erscheinungsbild	595
bb) Klauseln zur Sicherung der Arbeitskraft	595
cc) Klauseln zum achtungswürdigen Verhalten	598
29. Gehaltsanpassungsklauseln	599
a) Rechtslage im Umfeld	599
aa) Überblick	599
bb) Indexierungshindernisse	599
cc) Gehaltsanpassung aufgrund betrieblicher Übung	600
dd) Gehaltsreduzierung	601
b) Klauseltypen und Gestaltungshinweise	602
aa) Prüfungsklausel	602
bb) Spannungsklauseln	604
cc) Gehaltsanpassungsklausel unter Einschluss von Verschlechterungen	605
30. Gehaltsklauseln	607
a) Rechtslage im Umfeld	607
aa) Gesetzliche Vergütungsregelungen	607
(1) Branchenspezifischer Mindestlohn	607

Inhaltsverzeichnis

(2)	Erklärung der Allgemeinverbindlichkeit eines Tarifvertrages nach § 5 TVG	608
(3)	Rechtsverordnung des Bundesministers für Arbeit und Soziales nach § 7 AEntG oder § 11 AEntG	608
(4)	Regelung nach dem MiArbG	609
(5)	Heimarbeit, Handels- und Versicherungsvertreter	610
(6)	Auszubildende	610
bb)	Richterliche Vergütungskontrolle	610
(1)	Allgemeines	610
(2)	Lohnwucher	611
(3)	Gleichbehandlung	612
cc)	Inhaltskontrolle von Vergütungsvereinbarungen	612
dd)	Entgeltarten	613
(1)	Allgemeines	613
(2)	Monatsentgelt	613
(3)	Jahresgehalt	614
(4)	Stundenlohn	614
(5)	Akkordlohn	614
(6)	Eingruppierungsklausel	615
(7)	Vermögenswirksame Leistungen	616
ee)	Vergütung in Form steuerfreier Zuwendungen	617
(1)	Allgemeines	617
(2)	Umzugskosten	617
(3)	Telefonkosten	617
(4)	Kindergartenunterbringung	618
(5)	Personalrabatt	618
(6)	Fahrtkostenzuschuss	619
(7)	Kassenverlustentschädigung	620
(8)	Aufmerksamkeiten	620
(9)	Abfindung wegen Auflösung des Arbeitsverhältnisses	620
(10)	Geburtshilfen	620
(11)	Betriebsveranstaltungen	620
(12)	Zuschläge für Sonn-, Feiertags- und Nachtarbeit	621
(13)	Telekommunikationseinrichtungen	621
(14)	Aufwendungen des Arbeitgebers für Geburtstagsfeier des Arbeitnehmers	621
ff)	Trinkgeld	622
(1)	Arbeitsrechtliche Aspekte	622
(2)	Steuerrechtliche Aspekte	622
gg)	Bonusprogramme/Vielflieger-Programme	623
hh)	Nichtigkeit einer Teilabrede	623
ii)	Schwarzlohnabrede	623
jj)	Übernahme von Verwarn geldern	624
kk)	Gehalt als Hinzuerdienst bei Rentnern	624
ll)	Beitragsbemessungsgrenzen	624
b)	Klauseltypen und Gestaltungshinweise	625
aa)	Stundenlohnklausel	625
bb)	Monatslohnklausel	626
cc)	Tarifliche Eingruppierungsklausel	627
dd)	Jahresgehaltsklausel	628

ee) Akkordlohnvereinbarung	628
ff) Miles & More-Klauseln	630
31. Gehaltsrückzahlungsklauseln	632
a) Rechtslage im Umfeld	632
aa) Bereicherungsrechtliche Grundlagen	632
bb) Vereinbarungen über den Ausschluss des Entreicherungseinwands vor der Schuldrechtsreform	634
cc) Vereinbarungen über den Ausschluss des Entreicherungseinwands nach der Schuldrechtsreform	635
dd) Ausschlussfristen bei Erkennen des Arbeitnehmers von der Vergütungsüberzahlung	636
b) Klauseltypen und Gestaltungshinweise	636
aa) Verzicht auf Entreicherungseinwand	636
bb) Gehaltsprüfungsklausel	636
cc) Rückzahlungsklausel	637
32. Gerichtsstandsklauseln	638
a) Rechtslage im Umfeld	638
aa) Grenzen vertraglicher Regelungen über den Gerichtsstand	638
bb) Internationale Zuständigkeit von Gerichten	638
(1) Übersicht	638
(2) Internationale Zuständigkeit unter der Verordnung (EG)	
Nr. 44/2001 (EuGVVO)	639
(a1) Entwicklungsstand	639
(a2) Sachlicher und persönlicher Anwendungsbereich	640
(a3) Zeitlicher Anwendungsbereich	640
(a4) Besondere Gerichtsstände	640
(a5) Gerichtsstandsvereinbarungen	641
(a6) Dienstverträge von Organmitgliedern	641
(3) Lugano-Übereinkommen und andere Staatsverträge	642
(4) Zuständigkeitsregelungen nach deutschem Prozessrecht	642
cc) Gerichtsstandsvereinbarung	643
b) Klauseltypen und Gestaltungshinweise	644
aa) Erschwerete Rechtsverfolgung bei entsandtem Mitarbeiter	644
bb) Kombinierte Rechtswahl- und Gerichtsstandsvereinbarung	645
cc) Gerichtsstandsvereinbarung für Arbeitgeber aus sog. Drittstaaten ohne Niederlassung in Deutschland	645
33. Geringfügige Beschäftigung	647
a) Rechtslage im Umfeld	647
aa) Kategorien geringfügiger Beschäftigung	647
(1) Übersicht	647
(2) Entgeltgeringfügigkeit	648
(3) Zeitgeringfügigkeit	649
(4) Geringfügige Beschäftigung in Privathaushalten	650
(5) Niedriglohn-Beschäftigung in der Gleitzone	650
bb) Sozialversicherungspflicht	651
(1) Geringfügige Beschäftigung mit einem Entgelt von bis zu 400 EUR	651
(2) Kurzfristige Beschäftigung	652
(3) Geringfügige Beschäftigung in Privathaushalten	653
(4) Niedriglohn-Beschäftigung in der Gleitzone	654

Inhaltsverzeichnis

cc) Besteuerung	656
(1) Geringfügige Beschäftigung mit einem Entgelt von bis zu 400 EUR	656
(a1) Einheitliche Pauschsteuer von 2 %	657
(a2) Pauschaler Lohnsteuersatz von 20 %	657
(a3) Besteuerung nach Lohnsteuerkarte	657
(2) Kurzfristige Beschäftigung	658
(3) Geringfügige Beschäftigung in Privathaushalten	658
(4) Niedriglohn-Beschäftigung in der Gleitzone	659
dd) Zusammenrechnung mehrerer geringfügig entlohnter Beschäftigungen	659
(1) Zusammentreffen mehrerer geringfügiger Beschäftigungen	659
(2) Zusammentreffen einer geringfügigen Beschäftigung und einer Hauptbeschäftigung	659
(3) Zusammentreffen mehrerer kurzfristiger Beschäftigungen	660
(4) Zusammentreffen einer kurzfristigen Beschäftigung und einer geringfügigen Beschäftigung	660
(5) Zusammentreffen einer geringfügigen Beschäftigung und einer Beschäftigung in der Gleitzone	660
ee) Minijob und Arbeitslosengeld	661
ff) Übergangsfälle	662
(1) Geringfügige Beschäftigungsverhältnisse nach dem bis zum 31.3.2003 geltenden Recht	662
(2) Geringfügig entlohnte Beschäftigung neben versicherungspflichtiger Hauptbeschäftigung	662
(3) Übergangsfälle wegen Entgelterhöhung oder Wegfall der 15-Stunden-Regelung zum 1.4.2003	662
gg) Weitere arbeitsrechtliche Änderungen	663
hh) Sonderregelungen für Werkstudenten	664
b) Klauseltypen und Gestaltungshinweise	666
aa) Aufstockungsklauseln bei geringfügiger Beschäftigung	666
bb) Aufstockungsklauseln bei geringfügiger Beschäftigung im Privathaushalt	667
cc) Verzicht auf Beitragsermäßigung in der Gleitzone	668
dd) Beschäftigungsadditionsklausel	668
ee) Überschreitung der 400-Euro-Grenze	669
34. Geschäftsreiseregelungen	670
a) Rechtslage im Umfeld	670
aa) Definition der Geschäftsreise	670
bb) Pflicht zur Geschäftsreise	670
cc) Vergütung der Reisezeit als Arbeitszeit	671
dd) Pkw-Verwendung bei Geschäftsreisen	672
ee) Mitbestimmung des Betriebsrats	673
b) Klauseltypen und Gestaltungshinweise	674
aa) Geschäftsreise als Vertragspflicht	674
bb) Reisezeitvergütungsklausel	674
cc) Geschäftswagenbenutzungsklausel	676
35. Geschäftswagenklauseln	677
a) Rechtslage im Umfeld	677
aa) Vereinbarung des Nutzungsumfangs	677

bb) Steuerliche Behandlung der privaten Nutzung	680
(1) Einelnachweis	680
(2) Nutzungspauschale	681
(3) Benutzung eines Autotelefons	682
(a1) Telefon in einem Fahrzeug des Arbeitgebers	683
(a2) Telefon in einem Fahrzeug des Arbeitnehmers	683
cc) Steuerliche Behandlung beim Erwerb des Geschäftswagens durch den Arbeitnehmer	683
dd) Haftungsrechtliche Einzelfragen	684
ee) Vorenthaltung des Fahrzeuges	685
ff) Umsatzsteuerliche Behandlung unternehmerisch genutzter Fahrzeuge ..	688
b) Klauseltypen und Gestaltungshinweise	689
aa) Einfache Geschäftswagenklauseln mit Privatnutzungsrecht	689
bb) Zusatzklauseln zur Geschäftswagenherausgabe	690
cc) Umfangreiche Geschäftswagenklauseln mit Privatnutzungsanspruch und vereinbarter steuerlicher Nutzungspauschale	691
dd) Umfangreiche Geschäftswagenklausel mit Privatnutzung und Abrechnung nach Einelnachweis	698
ee) Leasingfahrzeug mit Übernahme der Leasingkosten durch den Arbeitnehmer	700
ff) Geschäftswagenhaftungsklausel	702
36. Gesundheitsuntersuchungsklauseln	703
a) Rechtslage im Umfeld	703
aa) Stellenbezogenheit erlaubter ärztlicher Untersuchungen	703
bb) Arbeitsunfähigkeitskontrollen	704
b) Klauseltypen und Gestaltungshinweise	704
aa) Einstellungsvorbehaltklausel	704
bb) Arbeitsunfähigkeitsuntersuchungsklausel	705
cc) Allgemeine Untersuchungsklausel	706
dd) Erklärung zur Schwangerschaft	707
37. Haftungsregelungen	708
a) Rechtslage im Umfeld von Arbeitgeberhaftungsklauseln	708
aa) Unsicherheiten durch neuere Entwicklungen	708
(1) Nichthaftung des Arbeitgebers bei Verletzung von Leben, Körper und Gesundheit	708
(2) Gesetzesvertretendes Richterrecht im Lichte der §§ 305 ff BGB	710
bb) Prinzipien der Arbeitgeberhaftung	711
(1) Anwendungsbereich und Sondernormen	711
(2) Haftung bei eingebrochenen Sachen	712
(3) Gefährdungshaftung des Arbeitgebers	712
(4) Haftung des Arbeitgebers für Sach- oder Vermögensschäden	714
b) Rechtslage im Umfeld von Arbeitnehmerhaftungsklauseln	714
aa) Grundzüge der Arbeitnehmerhaftung	714
bb) Haftung für Schlechtleistung	716
cc) Haftung für Vertragsbruch	716
dd) Mankohaftung	717
(1) Grundzüge	717
(2) Arten von Mankoabreden und gerichtliche Überprüfung	718
ee) Arbeitnehmerhaftung bei Kfz-Schäden	719
(1) Grundzüge	719

Inhaltsverzeichnis

(2) Bei Nutzung des Privat-Pkw	720
(3) Bei Nutzung des Geschäftswagens	721
(4) Mitverschulden des Arbeitnehmers	722
(5) Umfang des Schadensersatzanspruchs	722
c) Klauseltypen und Gestaltungshinweise	722
aa) Erweiterte Haftungsfreistellung bei Personenschäden	722
bb) Schadensersatzbegrenzung wegen Persönlichkeitsrechtsverletzung	723
cc) Obhutseinschränkende Klauseln	724
dd) Gehaltszuschlagsklauseln als Risikoprämien	724
ee) Haftungsklausel bei Schlechtleistung des Arbeitnehmers	725
ff) Vertragsbruchklausel	726
gg) Allgemeine Haftungsvereinbarung	727
hh) Mankoklauseln	728
ii) Kfz-Haftungsregelungen	728
38. Herausgaberegelungen	731
a) Rechtslage im Umfeld	731
b) Klauseltypen und Gestaltungshinweise	733
aa) Klausel zur Herausgabe von Arbeitsmitteln	733
bb) Klausel zur Herausgabe von Geschenken und andere Zuwendungen	735
cc) Klausel zur Herausgabe von Bonuspunkten	736
39. Incentive-Klauseln	738
a) Rechtslage im Umfeld	738
aa) Arbeitsrechtliche Aspekte	738
bb) Steuerrechtliche Aspekte	738
cc) Sozialversicherungsrechtliche Aspekte	739
b) Klauseltypen und Gestaltungshinweise	740
40. Internet- und E-Mail-Nutzungsklauseln	741
a) Rechtslage im Umfeld	741
aa) Ausgangsüberlegungen	741
bb) Verbot der E-Mail- und Internetnutzung	742
cc) Erlaubnis der E-Mail- und Internetnutzung	743
dd) Überwachung durch den Arbeitgeber	745
(1) Ausgangslage	745
(2) Mitbestimmung durch den Betriebsrat	746
(3) Überwachung bei Privatnutzungsverbot	746
(4) Überwachung bei erlaubter Privatnutzung	747
(5) Folgen unzulässiger Kontrollen	747
b) Klauseltypen und Gestaltungshinweise	748
aa) Klauseln zum Verbot der privaten Nutzung	748
bb) Klauseln zur beschränkten Gestattung privater Nutzung	749
41. Kündigungsfristenregelungen	751
a) Rechtslage im Umfeld	751
aa) Allgemeines	751
bb) Ausnahmen	753
cc) Berechnung der Kündigungsfrist	756
dd) Sonderregelungen	757
b) Klauseltypen und Gestaltungshinweise	757
aa) Gesetzliches Grundmuster	757
bb) Kündigungsfristenregelung	758
cc) Verlängerungsklausel	759

dd) Probezeitregelung	760
ee) Aushilfsvertragsklauseln	760
42. Kündigungsschutzklageverzichtsklauseln	762
a) Rechtslage im Umfeld	762
aa) Klageverzicht	762
bb) AGB-Kontrolle	763
b) Klauseltypen und Gestaltungshinweise	764
aa) Klageverzichtsklauseln ohne Kompensation	764
bb) Klageverzichtsklauseln mit Kompensation	764
43. Kündigungsvereinbarungen	765
a) Rechtslage im Umfeld	765
aa) Außerordentliche Kündigungen	765
(1) Erweiterung des Rechts der außerordentlichen Kündigung zu Gunsten des Arbeitgebers	765
(2) Vereinbarung einer Begründungspflicht	766
(3) Umdeutung einer unwirksamen fristlosen in eine fristgerechte Kündigung	767
bb) Ordentliche Kündigungen	767
(1) Beiderseitiger Ausschluss der ordentlichen Kündigung	767
(2) Ausschluss der ordentlichen Kündigung zu Gunsten des Arbeitnehmers	768
(3) Vereinbarung von Kündigungsgründen zu Lasten des Arbeitnehmers	768
(a1) Verhaltensbedingter Grund	768
(a2) Abmahnung	769
(a3) Beachtung der übrigen Kündigungsvoraussetzungen	771
(4) Dauerstellungszusage	771
(5) Kündigungsbegründungspflicht	772
b) Klauseltypen und Gestaltungshinweise	772
aa) Vertragliche Umdeutungsklauseln	772
bb) Kündigungsbegründungsklausel	773
cc) Ordentlicher Kündigungsausschluss für den Arbeitgeber	773
dd) Beiderseitiger Ausschluss der ordentlichen Kündigung	773
ee) Vereinbarung außerordentlicher Kündigungsgründe	775
ff) Vereinbarung ordentlicher Kündigungsgründe/Verhaltenspflichten	775
44. Kurzarbeitsklauseln	777
a) Rechtslage im Umfeld	777
aa) Kurzarbeit in der Wirtschaftskrise	777
bb) Arbeitsförderungsrechtliche Grundlagen	779
(1) Betriebliche und persönliche Voraussetzungen, Mitwirkungspflichten des Arbeitnehmers	779
(2) Anzeige der Kurzarbeit	781
(3) Kurzarbeitergeld bei Arbeitskämpfen	782
(4) Regelungen zur strukturellen Kurzarbeit	782
cc) Arbeitsrechtliche Grundlagen	782
(1) Problemstellung bei der Verkürzung von Arbeitszeiten	782
(2) Ermächtigungsgrundlagen für die Anordnung von Kurzarbeit	783
(3) Probleme bei Fehlen einer arbeitsvertraglichen Ermächtigungsgrundlage	785
dd) Kurzarbeitsklauseln nach der Schuldrechtsreform	785

Inhaltsverzeichnis

b) Klauseltypen und Gestaltungshinweise	787
aa) Kurzarbeitsklausel auf tarifvertraglicher Grundlage	787
bb) Kurzarbeitsklausel auf betriebsverfassungsrechtlicher Grundlage	787
cc) Arbeitsvertragliche Kurzarbeitsklausel	787
45. Leiharbeitsvertragsklauseln	789
a) Rechtslage im Umfeld	789
aa) Inhalt der Arbeitnehmerüberlassung	789
(1) Gewerbsmäßige Arbeitnehmerüberlassung	789
(2) Arbeitsvermittlung	790
(3) Konzernleihe	790
(4) Werkvertrag und andere erlaubnisfreie Überlassungsformen	790
(5) Einschränkungen im Baugewerbe	791
bb) Voraussetzungen legaler Arbeitnehmerüberlassung	791
(1) Erlaubnis	791
(2) Vertrag zwischen Verleiher und Entleiher	792
(3) Vertrag zwischen Verleiher und Arbeitnehmer – insbesondere „equal pay“	792
(4) Rechtsverhältnis zwischen Leiharbeitnehmer und Entleiher	794
cc) Folgen illegaler Arbeitnehmerüberlassung	794
(1) Ansprüche des Arbeitnehmers	794
(2) Ordnungswidrigkeiten und Straftaten	794
dd) Haftungsfragen	795
(1) Haftung im Überlassungsverhältnis	795
(2) Haftung im Leiharbeitsverhältnis	795
(3) Haftung zwischen Entleiher und Leiharbeitnehmer	795
(4) Haftung gegenüber Dritten bei Schädigungen durch den Leiharbeitnehmer	796
b) Klauseltypen und Gestaltungshinweise	796
aa) Rechtsgrundlagenklauseln	796
bb) Klauseln zu Art und Ort der Tätigkeit	799
cc) Vergütungsklauseln	801
dd) Personaldatenerfassungs- und -übermittlungsklausel	802
ee) Vereinbarungen zwischen Verleiher und Entleiher	803
ff) Klauseln zu den Pflichten des Verleiher	803
46. Mandantenschutzklauseln	805
a) Rechtslage im Umfeld	805
aa) Abgrenzung der einzelnen Klauselarten	805
bb) Niederlassungsverbote	807
(1) Grundsätzliches	807
(2) Arbeitnehmer	807
(3) Sozien/Gesellschafter	808
cc) Allgemeine Mandantenschutzklauseln	809
dd) Beschränkte Mandantenschutzklauseln	810
ee) Mandanten-/Kundenübernahmeklauseln	810
b) Klauseltypen und Gestaltungshinweise	812
aa) Niederlassungsverbote	812
bb) Mandantenschutzklauseln	813
cc) Mandantenübernahmeklausel	813
47. Mediationsklauseln	815
a) Rechtslage im Umfeld	815

aa) Ausgangspunkt der Entwicklung in den USA	815
bb) Mediation im deutschen Arbeitsrecht	816
cc) Richtlinie 2008/52/EG über bestimmte Aspekte der Mediation	817
b) Klauseltyp und Gestaltungshinweise	817
aa) Mediationsklausel	817
48. Nachteilsausgleichsverzichtsklauseln	819
a) Rechtslage im Umfeld	819
b) Klauseltypen und Gestaltungshinweise	820
aa) Verzicht auf einen Nachteilsausgleichsanspruch im Voraus	820
bb) Verzicht auf einen bereits entstandenen Nachteilsausgleichsanspruch ..	820
49. Nebentätigkeitsklauseln	821
a) Rechtslage im Umfeld	821
aa) Grundfragen	821
bb) Gestaltungsanforderungen	824
cc) Prozessuale Aspekte	825
b) Klauseltypen und Gestaltungshinweise	825
aa) Relative Nebentätigkeitsverbote	825
bb) Absolute Nebentätigkeitsverbote	826
cc) Nebentätigkeitsverbote mit Erlaubnisvorbehalt	827
dd) Auf Anzeigepflichten beschränkte Nebentätigkeitsklauseln	828
ee) Zustimmungsvorbehalt mit Zustimmungsfiktion	829
ff) Nebentätigkeitsklausel mit Auskunftsverpflichtung	830
gg) Ehrenamtsklauseln	831
hh) Teilnahme an Reserveübungen für Soldaten	833
ii) Vertragsstrafenregelung	834
50. Nichtraucherschutzklauseln	836
a) Rechtslage im Umfeld	836
aa) Nichtraucherschutz nach der BAG-Rechtsprechung	836
bb) Rechtsänderung durch die Arbeitsstättenverordnung	836
b) Klauseltypen und Gestaltungshinweise	837
aa) Nichtraucherschutzzonenklausel	837
bb) Rauchverbot am Arbeitsplatz mit Arbeitszeitverlängerungsklausel	838
51. Salvatorische Klauseln	839
a) Rechtslage im Umfeld	839
b) Klauseltypen und Gestaltungshinweise	841
aa) Teilmittelklauseln	841
bb) Ersetzungsklauseln	841
cc) Reduktionsklauseln	842
52. Schriftformklauseln	844
a) Rechtslage im Umfeld	844
aa) Abgrenzung: Einfache und doppelte Schriftformklausel	844
bb) Konstitutives oder deklaratorisches Schriftformerfordernis?	846
cc) Inhaltskontrolle und Gestaltungspraxis, insbesondere Vermeidung einer betrieblichen Übung	846
dd) Schriftformerfordernis	849
ee) Schriftformerfordernis und Ausbildungsvertrag	849
ff) Schriftformerfordernis und Befristung eines Arbeitsvertrages	850
gg) Schriftform und NachwG	851
b) Klauseltypen und Gestaltungshinweise	851
aa) Einfache Schriftformklausel	851

Inhaltsverzeichnis

bb) Doppelte Schriftformklausel	851
cc) Vermeidung einer betrieblichen Übung durch doppelte Schriftformklausel	852
dd) Besondere Schriftform bei Kündigung	853
53. Sondervergütungsklauseln	855
a) Rechtslage im Umfeld	856
aa) Arten von Sondervergütungen	856
bb) Jahressonderzahlungen	856
(1) Arten von Jahressonderzahlungen	856
(2) Kürzungen von Jahressonderleistungen	858
(3) Jahressonderleistung und Gleichbehandlung	859
(4) Inhaltskontrolle von Jahressonderleistungen	860
(5) Bezugnahme auf Betriebsvereinbarungen	861
(6) Jahressondervergütung und betriebliche Übung	862
(7) Jahressonderzahlung bei wirtschaftlicher Notlage des Unternehmens	863
cc) Weihnachtsgeld	863
(1) Zweckrichtung	863
(2) Stichtagsregelungen beim Weihnachtsgeld	864
(3) Freiwilligkeits- und Widerrufsvorbehalt	866
(4) Weihnachtsgeld und Bindungsgrenzen	868
(5) Weihnachtsgeld und betriebliche Übung	870
dd) Zulagen	870
(1) Zweckbestimmung	870
(2) Zulage und Freiwilligkeitsvorbehalt	870
(3) Zulage und betriebliche Übung	871
(4) Zulage und Gleichbehandlung	872
(5) Kürzung von Zulagen	872
ee) Mitbestimmung des Betriebsrats	874
b) Klauseltypen und Gestaltungshinweise	874
aa) Klauseln zu Jahressonderzahlungen	874
bb) Klauseln zu freiwilligen Gratifikationen	876
cc) Zulagen	878
54. Tätigkeitsbeschreibungsklauseln	881
a) Rechtslage im Umfeld	881
aa) Juristischer Spannungsbogen	881
bb) Das allgemeine Weisungsrecht (§ 106 Satz 1 GewO)	885
cc) Tätigkeitsbeschreibungen bei Vertriebsmitarbeitern	887
dd) Einbeziehung von Stellenbeschreibungen	888
b) Klauseltypen und Gestaltungshinweise	889
aa) Tätigkeitsklauseln	889
bb) Vergütungsgruppenklauseln	890
cc) Tätigkeitsklauseln und Stellenbeschreibungen	892
dd) Vertriebsmitarbeiterklauseln	894
55. Teilzeitvereinbarungen	896
a) Rechtslage im Umfeld	897
aa) Einführung	897
bb) Diskriminierungs- und Gleichbehandlungsschutz	897
(1) Verbot der Diskriminierung	897
(2) Pro-rata-temporis-Grundsatz	898

(3) Anwendungsfälle der Pro-rata-temporis-Regelung	899
(4) Rechtsprechungs-Neuerung durch Urteil des 7. Senats vom 27.7.2005	903
cc) Teilzeitverlangen des Arbeitnehmers nach § 8 TzBfG	904
(1) Voraussetzungen	904
(2) Formale Antragsvoraussetzungen	905
(3) Ablehnungsgründe	906
(a1) Entgegenstehende betriebliche Gründe – dreistufige Prüfungsfolge	906
(a2) Grenzen des Verringerungsverlangens	908
(4) Teilzeitverlangen durch Betriebsvereinbarung	911
(5) Teilzeitverlangen im Arbeitsvertrag	911
(6) Mitbestimmung beim Teilzeitverlangen	912
dd) Änderung der festgelegten Verteilung der Arbeitszeit durch den Arbeitgeber	912
ee) Verlängerung der Arbeitszeit gemäß § 9 TzBfG	912
b) Klauseltypen und Gestaltungshinweise	913
aa) Urlaubsklauseln für Teilzeitbeschäftigte	913
bb) Gehaltsklauseln	914
cc) Überstundenklauseln bei Teilzeitbeschäftigungen	915
dd) Arbeitszeitverringerung nach § 8 TzBfG	915
ee) Nebentätigkeitsklauseln in Teilzeitarbeitsverträgen	918
ff) Wiederaufstockungsklausel	919
gg) Änderung der festgelegten Verteilung der Arbeitszeit durch den Arbeitgeber	920
56. Telearbeitsklauseln	921
a) Rechtslage im Umfeld	921
aa) Definition und Arten von Telearbeit	921
bb) Der Telearbeiter als Arbeitnehmer	921
cc) Der Telearbeiter als Heimarbeiter	922
dd) Der Telearbeiter als freier Mitarbeiter	923
b) Klauseltypen und Gestaltungshinweise	923
aa) Zutrittsklauseln	923
bb) Haftungsklauseln	924
cc) Kostentragung	925
57. Überstundenklauseln	926
a) Rechtslage im Umfeld	926
aa) Grundfragen der Überarbeit	926
bb) Grundtyp: Überstunde gegen Zusatzentgelt	927
cc) Pauschalierte Überstundenabgeltung nach altem Recht	928
dd) EuGH zur Überstundenpauschalierung	930
ee) Pauschale Überstundenabgeltung nach der Schuldrechtsreform	931
b) Klauseltypen und Gestaltungshinweise	933
aa) Anordnungsbefugnisklauseln	933
bb) Überstundenentgeltklauseln	934
cc) Überstundenabgeltungsklauseln	935
58. Überwachungsklauseln	937
a) Rechtslage im Umfeld	937
aa) Allgemeines zur Mitarbeiterüberwachung	937
bb) Videoüberwachung	938

Inhaltsverzeichnis

cc) Einsatz von Privatdetektiven	940
dd) Ehrlichkeitskontrollen	940
ee) Werkstor- und Taschenkontrollen sowie Zugangskontrollsysteme	941
ff) Ortung von Arbeitnehmern	942
gg) Zusammenfassung	942
b) Klauseltypen und Gestaltungshinweise	943
aa) Videoüberwachungsklauseln	943
bb) Ehrlichkeitskontrollklauseln	944
59. Umzugsklauseln	946
a) Rechtslage im Umfeld	946
aa) Gestaltungsgegenstand	946
bb) Umzugs- und Wohnsitzvereinbarungen	946
cc) Umfang des Umzugskostenerstattungsanspruchs	946
dd) Rückzahlungsklauseln bei Umzugskostenerstattung	947
ee) Umzugskostenerstattungsklauseln nach der Schuldrechtsreform	949
b) Klauseltypen und Gestaltungshinweise	950
aa) Umzugskostenerstattung mit gestaffelter Rückerstattung	950
bb) Atypische Darlehensklausel	951
60. Urlaubsklauseln	952
a) Rechtslage im Umfeld	952
aa) Gesetzliches Mindesturlaubsrecht	952
bb) Übertragung und Abgeltung, Urlaubsgeld, Urlaubsabgeltung	953
cc) Regelungsgegenstände	956
b) Klauseltypen und Gestaltungshinweise	957
aa) Urlaubsrechte erweiternde Klauseln	957
bb) Mindesturlaubsklauseln mit Zusatzurlaub	958
cc) (Unwiderrufliche) Freistellung – Erfüllung des Urlaubsanspruchs/ Erfüllung eines Anspruchs auf Freizeitausgleich	959
dd) Abgeltungsverzichtsklauseln	962
ee) Urlaubsentgelträckforderungsklausel	963
ff) Urlaubsgeldklauseln/Urlaubsentgeltklauseln	964
gg) Urlaubsbescheinigungsklausel	966
hh) Urlaubsanrechnungsklauseln	966
ii) Urlaubsübertragungs- und Abgeltungsregelung (vor dem Hintergrund der geänderten Rechtsprechung des BAG)	967
61. Verschwiegenheitsklauseln	969
a) Rechtslage im Umfeld	969
aa) Einführung	969
bb) Betriebs- oder Geschäftsgeheimnisse	970
cc) Die Rechtsprechung des BAG und des BGH zur Verschwiegenheitspflicht des Arbeitnehmers	972
(1) Thrombosol-Urteil	972
(2) Kundenlisten-Fall	973
(3) Titandioxid-Entscheidung	974
(4) Kantenbänder-Fall	975
(5) Stapel-Automat-Entscheidung des BGH	976
(6) Spritzgießwerkzeuge-Urteil des BGH	976
(7) Vereinbarungen gegen Abwerbung	977
dd) Fazit aus der Geheimhaltungsrechtsprechung	979
b) Klauseltypen und Gestaltungshinweise	980

aa)	Deklaratorische Geheimhaltungsklausel	980
bb)	All-Klauseln	981
cc)	Beschränkte Geheimhaltungsklausel	981
dd)	Vertrauliche Angaben	982
ee)	Nachvertragliche Geheimhaltungsklauseln	984
ff)	Kundenschutzklauseln	984
62.	Versetzungsklauseln	986
a)	Rechtslage im Umfeld	986
aa)	Versetzungsklauseln	986
(1)	Unechte und echte Direktionsrechtserweiterung	986
(2)	Neubestimmung der Hauptleistungspflicht	988
(a1)	Allgemeines	988
(a2)	Voraussetzungen	988
bb)	Versetzungsklauseln vor der Schuldrechtsreform	991
cc)	Versetzungsklauseln nach der Schuldrechtsreform	992
(1)	Zuweisung eines anderen Arbeitsgebietes	992
(2)	Versetzungsklausel betreffend Ort und Art der Tätigkeit	993
(3)	Konzernversetzungsklausel	994
dd)	Konsequenzen für die Formulierung von Versetzungsklauseln/ Gleichwertigkeit der Tätigkeit	995
ee)	Unternehmensweite Versetzungsklauseln	997
ff)	Konzernversetzungsklauseln	998
gg)	Folgen unwirksamer Versetzungsklauseln in Altverträgen	999
hh)	Auswirkungen auf die Sozialauswahl	1000
ii)	Ausübungskontrolle	1001
jj)	Nachweigesetz	1001
kk)	Arbeitsvertragliche Entwicklungsklauseln in Chefarztverträgen	1002
b)	Klauseltypen und Gestaltungshinweise	1003
aa)	Kenntnisse- und Fähigkeitenklauseln	1003
bb)	Vergütungsfeste tätigkeitsverändernde Klauseln	1004
cc)	Unternehmensversetzungsklauseln	1005
dd)	Konzernversetzungsklauseln	1006
63.	Vertragsstrafenklauseln	1008
a)	Rechtslage im Umfeld	1008
aa)	Rechtslage vor der Schuldrechtsreform	1008
bb)	Rechtslage nach der Schuldrechtsreform	1010
(1)	Vertragsstrafe als Besonderheit im Arbeitsrecht	1010
(2)	Rechtsprechungsbeispiele	1010
(3)	Unklarheiten- und Überraschungsschutz	1013
(4)	Transparenzgebot	1013
(5)	Vertragsstrafe als unangemessene Benachteiligung	1014
(6)	Höhe der Vertragsstrafe	1015
b)	Klauseltypen und Gestaltungshinweise	1017
aa)	Unwirksame Vertragsstrafenklauseln	1017
bb)	Wirksame Vertragsstrafenklauseln	1019
cc)	Vertragsstrafen bei Wettbewerbsverboten	1022
64.	Vorbehalts-, Widerrufs- und Anrechnungsklauseln	1024
a)	Rechtslage im Umfeld	1024
aa)	Arbeitsrechtliche Ausgangslage	1024
bb)	Freiwilligkeitsvorbehalt	1026

Inhaltsverzeichnis

cc) Widerrufsvorbehalte	1033
dd) Mischformen von Freiwilligkeits- und Widerrufsvorbehalt	1037
ee) Anrechnungsvorbehalt	1038
(1) Zulässigkeit der Anrechnung	1038
(2) Mitbestimmungsrecht	1039
b) Klauseltypen und Gestaltungshinweise	1040
aa) Vorbehaltsklauseln bei freiwilliger Leistung	1040
bb) Widerrufsvorbehaltklauseln	1042
cc) Klausel zur kommissarischen Leitung	1044
dd) Anrechnungsvorbehaltklauseln	1045
ee) Kombination von Freiwilligkeits- und Widerrufsvorbehalt	1045
65. Wettbewerbsverbotsklauseln, nachvertragliche	1046
a) Rechtslage im Umfeld	1046
aa) Wettbewerbsverbote bei Arbeitnehmern	1046
bb) Rechtsgrundlagen eines nachvertraglichen Wettbewerbsverbotes	1047
cc) Formelle Wirksamkeitsvoraussetzungen	1047
dd) Inhaltliche Anforderungen	1048
ee) Arten von Wettbewerbsverboten	1050
ff) Nachvertragliche Wettbewerbsverbote für freie Mitarbeiter, Freiberufler und Geschäftsführer	1052
gg) Konzernbezogene Wettbewerbsverbote	1052
hh) Nichtige und unverbindliche Wettbewerbsverbote	1053
ii) Bedingte Wettbewerbsverbote	1057
jj) Karenzentschädigung	1058
kk) Wegfall des Wettbewerbsverbotes	1060
ll) Rechtsfolgen von Wettbewerbsverstößen	1060
mm) Kollisionsrechtliche Behandlung nachvertraglicher Wettbewerbsverbote	1061
b) Klauseltypen und Gestaltungshinweise	1062
aa) Tätigkeitsbezogenes nachvertragliches Wettbewerbsverbot	1062
bb) Nachvertragliches unternehmensbezogenes Wettbewerbsverbot	1064
cc) Nachvertragliches unternehmens- und tätigkeitsbezogenes Wettbewerbsverbot	1066
dd) Nachvertragliches tätigkeits- und gebietsbezogenes Wettbewerbsverbot	1068
ee) Unternehmensbezogenes Wettbewerbsverbot	1069
ff) Bedingtes Wettbewerbsverbot	1069
66. Zurückbehaltungsrechte in Arbeitsvertragsklauseln	1071
a) Rechtslage im Umfeld	1071
aa) Anwendungsbeispiele	1071
bb) Grundlage und Ausübung des Zurückbehaltungsrechts	1072
cc) Ausschluss des Zurückbehaltungsrechts kraft Gesetzes bzw kraft Natur des Schuldverhältnisses	1072
dd) Ausschluss des Zurückbehaltungsrechts durch arbeitsvertragliche Regelung	1073
b) Klauseltypen und Gestaltungshinweise	1074
B. Musterverträge	1076
I. Grundtypen von Arbeitsvertragstexten	1076
1. Muster: Arbeitsvertrag mit Führungskraft im Konzern	1076

2. Muster: Arbeitsvertrag mit Angestelltem	1092
3. Muster: Arbeitsvertrag mit gewerblichem Arbeitnehmer	1105
4. Muster: Auslandsentsendevertrag	1116
II. Grundtypen arbeitsvertraglicher Zusatzvereinbarungen	1129
1. Muster: Fortbildungsvereinbarung mit Rückzahlungsvereinbarung	1129
2. Muster: Geschäftswagenregelung	1129
3. Muster: Arbeitgeberdarlehen	1131
4. Muster: Arbeitgeberdarlehen mit Sicherungsübereignung Pkw	1132
5. Muster: Unternehmens- und tätigkeitsbezogenes Wettbewerbsverbot	1133
6. Muster: Verpflichtung auf das Datengeheimnis	1134
7. Muster: Merkblatt zum Datenschutz	1135
8. Muster: Ausgleichsquittung und Empfangsbestätigung über Arbeitspapiere	1136
§ 2 Dienstverträge mit GmbH-Geschäftsführern	1137
A. Kommentierung von Vertragsklauseln	1137
I. Der Geschäftsführerdienstvertrag im System des GmbH-Rechts	1137
1. Der Geschäftsführerdienstvertrag als Schnittstelle von Vertrags-, Satzungs- und Gesellschaftsrecht	1138
a) Doppelrechtsbeziehung des Geschäftsführers zur Gesellschaft	1138
aa) Trennungstheorie	1138
bb) Organstellung	1139
(1) Funktion des Geschäftsführers	1139
(2) Begründung der Organstellung	1139
(3) Beendigung der Organstellung	1140
(4) Eintragungspflicht	1140
cc) Dienstverhältnis	1141
(1) Rechtsnatur	1141
(2) Eigenständigkeit des Dienstverhältnisses	1141
b) Arbeitsrechtliche Schnittmengen	1142
aa) Geschäftsführer als Arbeitnehmer?	1142
(1) Regelfall: Freies Dienstverhältnis	1142
(2) Regelfall: Keine Zuständigkeit der Arbeitsgerichte	1143
(3) Anwendung arbeitnehmerschützender Normen	1143
bb) Sonderkonstellationen	1144
(1) Fremdgeschäftsführer mit ruhendem Arbeitsverhältnis	1144
(2) Drittanstellungsverhältnis	1148
(a1) Fallkonstellation	1148
(a2) Unbeachtlichkeit des Drittanstellungsverhältnisses	1148
(a3) Beachtlichkeit des Drittanstellungsverhältnisses	1149
(a4) Zusätzliche Dienstverhältnisse	1150
(3) Fortbestand des Anstellungsverhältnisses bei fehlender Bestellung	1150
(a1) Kein Wandel des Anstellungsverhältnisses in ein Arbeitsverhältnis	1150
(a2) Beschäftigungsanspruch nach Fortfall der Organstellung	1150
(a3) Außerordentliche Kündigung und Auflösungsschaden	1151
c) Sozialversicherungsrechtliche Schnittmengen	1151
aa) Begriff des Beschäftigungsverhältnisses	1151

Inhaltsverzeichnis

bb) Fremdgeschäftsführer	1152
cc) Gesellschafter-Geschäftsführer	1152
dd) GmbH & Co. KG	1154
ee) Abgrenzungskriterien aus dem Geschäftsführerdienstvertrag	1154
ff) Rechtsfolgen der Sozialversicherungspflicht	1154
(1) Krankenversicherung	1155
(2) Rentenversicherung	1155
(3) Arbeitslosenversicherung	1155
(4) Unfallversicherung	1156
(5) Pflegeversicherung	1156
d) Stellung des Dienstvertrages zu Satzung und Geschäftsordnung	1156
aa) Zwingende Vorgaben des GmbH-Gesetzes	1156
bb) Vorgaben des Gesellschaftsvertrages	1156
cc) Vorgaben einer Geschäftsordnung	1157
dd) Konkurrenzen	1157
(1) Kollision zwischen Dienstvertrag und Satzung	1157
(2) Kollision zwischen Dienstvertrag und Geschäftsordnung	1158
ee) Gestaltungsprobleme	1158
e) Anwendung von AGB-Recht auf Geschäftsführer	1159
aa) Anwendbarkeit der AGB-rechtlichen Vorschriften	1159
bb) Allgemeiner Anwendungsbereich nach § 305 Abs. 1 BGB	1160
cc) Erweiterter Anwendungsbereich nach § 310 Abs. 3 BGB	1161
(1) Geschäftsführer als Verbraucher iSd § 13 BGB	1161
(a1) Rechtsprechung zur Verbraucher-Eigenschaft von GmbH-Geschäftsführern	1161
(a2) Übertragbarkeit der Rechtsprechung auf das Rechtsverhältnis zwischen Geschäftsführer und Gesellschaft	1161
(a3) Abgrenzung von Verbraucher-Geschäftsführer und Unternehmer-Geschäftsführer	1162
(2) Unternehmereigenschaft der GmbH	1162
(3) Rechtsfolgen des § 310 Abs. 3 Nr. 1 BGB	1162
(4) Rechtsfolgen des § 310 Abs. 3 Nr. 2 BGB	1163
dd) Arbeitsrechtliche Besonderheiten nach § 310 Abs. 4 Satz 2 BGB	1163
ee) Problemkreise	1163
2. Abschluss und Inhalt des Geschäftsführerdienstvertrages	1164
a) Zuständigkeit für den Abschluss des Geschäftsführerdienstvertrages	1164
aa) Mitbestimmungsfreie GmbH	1164
bb) GmbH mit fakultativem Aufsichtsrat	1165
cc) Mitbestimmte GmbH	1165
dd) Sonderfall: Ein-Personen-GmbH	1165
ee) Faktischer Geschäftsführer	1165
b) Persönliche Anforderungen	1166
c) Form	1168
d) Inhalt	1169
aa) Pflichten des Geschäftsführers	1169
(1) Geschäftsführung	1169
(2) Wettbewerbsverbot	1170
(a1) Inhalt des gesetzlichen Wettbewerbsverbotes	1170
(a2) Befreiung vom gesetzlichen Wettbewerbsverbot	1171

(a3) Rechtsfolge bei einem Wettbewerbsverstoß	1171
(a4) Zeitliche Geltung des gesetzlichen Wettbewerbsverbotes	1171
(a5) Nachvertragliches Wettbewerbsverbot	1172
(3) Sonstige Pflichten	1172
bb) Rechte des Geschäftsführers	1173
(1) Beschäftigungsanspruch	1173
(2) Vergütung	1174
(3) Urlaub	1175
(4) Versorgungszusagen	1175
(a1) Leistungsfälle	1175
(a2) Leistungsformen	1176
(a3) Anwendbarkeit des BetrAVG	1176
(a4) Eingriffsmöglichkeiten	1176
cc) Leistungsstörungen im Dienstverhältnis	1177
e) Bindungs- und Hinauskündigungsklauseln beim Gesellschafter-Geschäftsführer	1177
3. Steuerrechtliche Aspekte der GmbH-Geschäftsführertätigkeit	1179
a) Steuerrechtliche Einordnung der Tätigkeit des Geschäftsführers und Notwendigkeit vertraglicher Gestaltung	1179
b) Besteuerung von Geschäftsführertätigkeiten bei Auslandsbezug	1181
c) Steueroptimale Gestaltung der Vergütung von Gesellschafter-Geschäftsführern	1182
aa) Kriterien verdeckter Gewinnausschüttung	1182
bb) Tätigkeitsvergütungen und andere Leistungs- und Nutzungsentgelte ...	1183
cc) Tantiemen	1184
dd) Regelungen der Altersversorgung	1185
ee) Leistungen an nahestehende Personen	1186
ff) Anforderungen an die Vereinbarung, Dokumentation und Verwaltung der Leistungsbeziehung	1186
4. Geschäftsführertätigkeit im (internationalen) Konzern	1187
a) Besonderheiten der Tätigkeit des Geschäftsführers im Konzern	1187
aa) Interessenanalyse	1187
bb) Organstellung bei verschiedenen Konzerngesellschaften	1188
(1) Hauptgeschäftsführer mit weiteren Geschäftsführungsämtern	1188
(2) Geschäftsführer eines abhängigen Unternehmens	1189
(3) Aktive Arbeitnehmer des herrschenden Unternehmens mit weiteren Geschäftsführungsämtern	1189
(4) Entsandte Arbeitnehmer des herrschenden Unternehmens mit Geschäftsführungsamt	1189
cc) Bestimmung des anwendbaren Rechts	1190
(1) Rechtswahlfreiheit	1190
(2) Anwendung zwingender Bestimmungen	1191
b) Tätigkeit im Ausland	1191
aa) Vertragliche Gestaltung der Auslandsentsendung	1191
bb) Steuer- und sozialversicherungsrechtliche Regelungen bei der Auslandsentsendung	1192
II. Klauselalphabet	1194
1. Abfindungsklauseln	1194
a) Rechtslage im Umfeld	1194
aa) Der Begriff der Abfindung	1194

Inhaltsverzeichnis

bb)	Funktion der Abfindung im Arbeitsrecht	1194
cc)	Funktion der Abfindung im Dienstvertragsrecht	1195
dd)	Abfindungen und Sonderprämien nach dem „Mannesmann“-Urteil des BGH	1195
ee)	Antizipierte Abfindungsvereinbarung im Dienstvertrag	1196
ff)	Abfindungsklausel bei fristloser Kündigung	1197
gg)	Abfindungsklauseln bei befristeten Dienstverträgen	1198
hh)	Abfindungsklausel aus steuerrechtlicher Sicht	1198
ii)	Abfindungsklausel in sozialversicherungsrechtlicher Sicht	1198
b)	Klauseltypen und Gestaltungshinweise	1199
aa)	Abfindung nach zurückgelegter Vertragsdauer	1199
bb)	Abfindungsoption	1200
cc)	Kapitalisierung bei befristetem Dienstverhältnis	1201
2.	Arbeitszeit- und Nebentätigkeitsklauseln	1202
a)	Rechtslage im Umfeld	1202
aa)	Arbeitszeit und Notwendigkeit ihrer Begrenzung	1202
bb)	Nebentätigkeit	1203
b)	Klauseltypen und Gestaltungshinweise	1204
aa)	Arbeitszeitklauseln	1204
bb)	Nebentätigkeitsklauseln	1205
3.	Aufgabenbereichsklauseln	1209
a)	Rechtslage im Umfeld	1209
aa)	Definition des Begriffes „Aufgabenbereich“	1209
bb)	Vertretungsbefugnis	1209
(1)	Umfang der Vertretungsbefugnis	1209
(2)	Verbot des Selbstkontrahierens (§ 181 BGB)	1211
(3)	Gesamtvertretung	1212
(4)	Vertretungsbefugnis und Anstellungsvertrag	1213
cc)	Geschäftsführerbefugnis	1213
(1)	Umfang der Geschäftsführerbefugnis	1213
(2)	Modifikation der Geschäftsführerbefugnis durch Satzung	1215
(3)	Modifikation der Geschäftsführerbefugnis durch Anstellungsvertrag	1216
(4)	Weisungen	1217
(5)	Geschäftsordnung der Geschäftsführer	1217
(6)	Verhältnis des Anstellungsvertrages zu Weisungen und Geschäftsordnung	1218
dd)	Aufgabenbereich aufgrund Geschäftsverteilung	1218
b)	Klauseltypen und Gestaltungshinweise	1219
aa)	Aufgabenbereichsklauseln bei alleinigem Geschäftsführer der Gesellschaft	1219
(2)	Gestaltungshinweise	1220
bb)	Aufgabenbereichsklausel bei Vorhandensein mehrerer Geschäftsführer	1221
cc)	Zustimmungspflichtige Geschäfte	1224
dd)	Pflichten	1228
ee)	Klauseln zu Berichtspflichten und Finanzplanung	1230
4.	Aufwandsentschädigungsklauseln	1232
a)	Rechtslage im Umfeld	1232
aa)	Begriff der Aufwandsentschädigung	1232

bb)	Zivilrechtliche Seite	1232
	(1) Aufwendungsersatz, § 670 BGB	1232
	(2) Vertragliche Zusagen	1234
cc)	Steuerrechtliche Seite	1236
	(1) Abkehr von der formalen Beurteilung der Organstellung	1236
	(2) Auslagenersatz des Fremdgeschäftsführers	1236
	(3) Aufwendungsersatz des Mehrheits-Gesellschafter-Geschäftsführers	1237
	(4) Werbungskostenersatz beim Fremdgeschäftsführer	1239
	(5) Geschäftswagen	1239
	(6) Belege/Eigenbelege	1241
	(7) Schmiergelder/Vertragsanbahnungsprovisionen	1242
dd)	Sozialversicherungsrechtliche Seite	1243
b)	Klauseltypen und Gestaltungshinweise	1244
	aa) Abbedingen von Aufwendungsersatz	1244
	bb) Pauschalierungsabreden	1244
	cc) Schmiergeldzahlungen	1246
	dd) Geschäftswagen	1246
	ee) Geschäftssessen	1246
	ff) Reisekosten	1247
	gg) Hotelkosten	1247
	hh) Werbungskosten-/Spesenersatz	1248
5.	Ausschlussklauseln	1249
a)	Rechtslage im Umfeld	1249
	aa) Grundsätze	1249
	bb) Ausschluss organschaftlicher Ansprüche	1249
	cc) Ausschluss sonstiger schuldrechtlicher Ansprüche	1250
	dd) AGB-Kontrolle	1251
b)	Klauseltypen und Gestaltungshinweise	1251
	aa) Einstufige Ausschlussklauseln	1251
	bb) Zweistufige Ausschlussklauseln	1253
6.	Beendigungsklauseln	1254
a)	Rechtslage im Umfeld	1254
	aa) Beendigungsgründe	1254
	bb) Ordentliche Kündigung	1255
	cc) Außerordentliche Kündigung	1259
	(1) Wichtiger Grund	1259
	(2) Abmahnung	1265
	(3) Frist	1266
	(4) Zuständigkeit	1268
	(5) Interessenabwägung	1268
	(6) Nachschieben von Gründen	1268
	(7) Verhältnis zur Abberufung aus wichtigem Grund	1269
	(8) Prozessuales Vorgehen gegen eine fristlose Kündigung	1271
	(9) Umdeutung einer unwirksamen fristlosen Kündigung in eine fristgerechte Kündigung	1271
dd)	Befristungsabrede	1271
ee)	Freistellungsklauseln	1272
ff)	Auswirkungen gesellschaftsrechtlicher Veränderungen auf den Geschäftsführerdienstvertrag	1272

Inhaltsverzeichnis

gg) Besonderheiten bei der GmbH & Co. KG	1274
hh) Change of Control-Klausel	1275
b) Klauseltypen und Gestaltungshinweise	1276
aa) Unbefristeter Geschäftsführerdienstvertrag	1276
bb) Befristeter Geschäftsführerdienstvertrag	1277
cc) Kündigungsvereinbarung	1280
dd) Freistellungsklausel	1283
ee) Schriftformklausel	1284
ff) Umdeutungsklausel	1284
gg) Absicherungsklauseln gegen gesellschaftsrechtliche Veränderungen	1284
hh) Change of Control-Klauseln	1286
7. Haftungsklauseln	1289
a) Rechtslage im Umfeld	1289
aa) Haftung gegenüber der Gesellschaft	1289
(1) Haftung des Geschäftsführers nach § 43 GmbHG	1289
(a1) Verpflichteter	1289
(a2) Pflichtverletzung	1290
(a3) Verschulden	1293
(a4) Schaden	1294
(a5) Darlegungs- und Beweislast	1294
(a6) Verjährung	1294
(a7) Gesamtschuldnerische Haftung	1295
(a8) Geltendmachung	1295
(a9) Entlastung und Generalbereinigung	1296
(a10) Vertragliche Haftungserleichterungen	1297
(2) Haftung des Geschäftsführers nach § 64 GmbHG	1298
(a1) Haftungsgrundlage	1298
(a2) Zahlungen	1299
(a3) Eintritt der Zahlungsunfähigkeit	1299
(a4) Feststellung der Überschuldung	1300
(a5) Sorgfalt eines ordentlichen Kaufmanns	1300
(a6) Verschulden	1300
(a7) Haftungsumfang	1301
(a8) Verjährung	1301
(3) Haftung des Geschäftsführers wegen existenzvernichtenden Eingriffs	1301
bb) Haftung gegenüber Dritten	1302
(1) Anspruchsgrundlagen	1302
(2) Rechtsscheinhaftung des Geschäftsführers	1302
(3) Culpa in contrahendo	1303
(4) Deliktische Außenhaftung des Geschäftsführers	1303
(a1) Verletzung absoluter Schutzgüter (§ 823 Abs. 1 BGB)	1303
(a2) Verletzung von Schutzgesetzen (§ 823 Abs. 2 BGB)	1304
(a3) Sittenwidrige Schädigung (§ 826 BGB)	1305
(5) Haftung aufgrund eigenständiger Sonderregelungen	1306
b) Klauseltypen und Gestaltungshinweise	1306
aa) Haftungsprivilegierungsklausel	1306
bb) Beweislastklausel	1306
cc) Haftungsfreistellungsklausel	1307
dd) Verfallklausel	1307

8.	Herausgabeklauseln zu Firmenunterlagen und Firmengegenständen	1309
a)	Rechtslage im Umfeld	1309
aa)	Herausgabegegenstände und gesetzliche Herausgabeansprüche	1309
bb)	Zurückbehaltungsrecht	1311
b)	Klauseltypen und Gestaltungshinweise	1312
9.	Koppelungsklauseln	1314
a)	Rechtslage im Umfeld	1314
aa)	Überwindung des Trennungsprinzips durch Koppelungsklauseln	1314
bb)	Gesellschaftsrechtliche Grenzen	1315
(1)	Rechtmäßigkeit der Abberufung	1315
(a1)	Zuständigkeit für den Widerruf der Bestellung	1315
(a2)	Freie Abberufbarkeit (§ 38 Abs. 1 GmbHG)	1316
(a3)	Einschränkung der freien Abberufbarkeit	1316
(a4)	Rechtsfolge	1318
(2)	Amtsniederlegung	1318
(3)	Befristung und auflösende Bedingung	1318
cc)	Kündigungsfristen	1319
(1)	Ordentlich kündbares Anstellungsverhältnis	1319
(2)	Ordentlich nicht kündbares Anstellungsverhältnis	1319
dd)	AGB-Kontrolle	1320
b)	Klauseltypen und Gestaltungshinweise	1320
aa)	Kündigungsersetzungsklausel	1320
bb)	Kündigungsgrundersetzungsklausel	1321
cc)	Koppelungsklausel mit Abfindungsregelung	1321
10.	Pensionsklauseln	1323
a)	Rechtslage im Umfeld	1323
aa)	Anwendbarkeit des Betriebsrentengesetzes	1323
(1)	Abgrenzung von Nicht-Arbeitnehmer und Unternehmer	1323
(a1)	Allein- und Mehrheitsgesellschafter mit Leitungsmacht	1324
(a2)	Minderheitsgesellschafter mit Leitungsmacht	1324
(a3)	Fremdgeschäftsführer	1325
(a4)	Sonderfall: GmbH & Co. KG	1325
(a5)	Wechsel Unternehmer – Nicht-Arbeitnehmer/ Arbeitnehmer	1325
(2)	Rechtsfolge	1326
bb)	Unternehmer-Pensionszusagen	1326
cc)	Steuerrechtliche Erwägungen	1327
(1)	Wahl des Durchführungsweges	1327
(2)	Verdeckte Gewinnausschüttung	1327
(a1)	Erdienbarkeit	1328
(a2)	Überversorgung	1328
(a3)	Finanzierbarkeit der Pensionszusage	1329
(a4)	Ablauf einer Probezeit	1329
(a5)	Unverfallbarkeit	1330
b)	Klauselwerke und Gestaltungshinweise	1330
aa)	Endgehaltsbezogene Direktzusage	1330
bb)	Beitragsorientierte Direktversicherungszusage	1333
11.	Rechtswahl-, Erfüllungsort- und Gerichtsstandsklauseln	1336
a)	Rechtslage im Umfeld	1336
aa)	Anzuwendendes Recht des Dienstvertrages	1336

Inhaltsverzeichnis

(1) Grundlagen des Kollisionsrechts	1336
(2) Subjektive Anknüpfung: Rechtswahl	1337
(3) Grenzen der Rechtswahl	1337
(4) Objektive Anknüpfung	1338
bb) Erfüllungsort	1338
cc) Internationale Zuständigkeit und Zuständigkeitsvereinbarung	1339
(1) Allgemeines	1339
(2) Internationale Zuständigkeit unter der Verordnung (EG) Nr. 44/2001 (EuGVVO)	1340
(3) Lugano-Übereinkommen und andere Staatsverträge	1342
(4) Zuständigkeit nach deutschem Prozessrecht	1342
(5) Gerichtsstandsvereinbarung	1343
b) Klauseltypen und Gestaltungshinweise	1344
aa) Rechtswahlklauseln	1344
bb) Erfüllungsortklauseln	1345
cc) Gerichtsstandsstaatklauseln	1345
12. Salvatorische Klauseln	1348
a) Rechtslage im Umfeld	1348
b) Klauseltypen und Gestaltungshinweise	1349
aa) Teilnichtigkeitsklauseln	1349
bb) Reduktionsklauseln	1349
cc) Ersetzungsklauseln, die gültige Klauseln fingieren	1350
dd) Ersetzungsklauseln zur Begründung einer Mitwirkungspflicht	1350
13. Urlaubsklauseln	1352
a) Rechtslage im Umfeld	1352
aa) Anspruchsgrundlagen	1352
bb) Mindestanforderungen	1353
cc) Übertrag des Urlaubs ins Folgejahr	1353
dd) Abgeltung	1353
ee) Urlaubsvertretung	1354
ff) Weitere Regelungen	1354
b) Klauseltypen und Gestaltungshinweise	1354
aa) Vertragliche Vereinbarung des Urlaubs	1354
bb) Übertrag mit Abgeltungsregelung	1355
14. Vergütungsklauseln	1357
a) Rechtslage im Umfeld	1357
aa) Zivilrechtliche Rahmenbedingungen	1357
(1) Angemessene Höhe der Geschäftsführervergütung	1357
(2) Vergütungsbestandteile	1358
(a1) Festvergütung	1358
(a2) Variable Vergütung	1359
(a3) Nebenleistungen	1361
(a4) Erfindungen des Geschäftsführers	1361
(3) Anpassungsklauseln	1362
(4) Leistungsstörungen	1363
(5) Pfändung, Abtretung, Verjährung	1363
bb) Steuerrechtliche Aspekte	1364
(1) Einkünfte aus nichtselbständiger Arbeit	1364
(2) Steuerliche Bewertung von Einnahmen, die nicht in Geld bestehen	1365

(a1) Grundsatz der Einzelbewertung	1365
(a2) Sonderfall: Geschäftswagen	1366
(3) Steuerfreie Einkommen	1367
(4) Verdeckte Gewinnausschüttung	1367
(a1) Begriff der verdeckten Gewinnausschüttung und Angemessenheitsprüfung	1367
(a2) Unangemessenheit eines Vergütungsteils dem Grunde nach ..	1368
(a3) Unangemessenheit eines Vergütungsteils der Höhe nach ..	1371
(a4) Unangemessenheit der Gesamtvergütung	1374
(a5) Zusätzliche Anforderungen bei beherrschendem Gesellschafter-Geschäftsführer	1375
b) Klauseltypen und Gestaltungshinweise	1375
aa) Vergütungsklausel mit festen Gehaltsteilen	1375
bb) Vergütungsklausel mit festen und variablen Gehaltsteilen (Fremdgeschäftsführer)	1377
cc) Vergütungsklausel mit festen und variablen Gehaltsteilen (beherrschender Gesellschafter-Geschäftsführer)	1380
15. Verschwiegenheitsklauseln	1382
a) Rechtslage im Umfeld	1382
aa) Verschwiegenheitspflicht	1382
bb) Betriebs- und Geschäftsgeheimnisse	1383
cc) Ausnahmen von der Verschwiegenheitspflicht	1383
b) Klauseltypen und Gestaltungshinweise	1385
aa) Verschwiegenheitsklauseln	1385
16. Versicherungsklauseln	1387
a) Rechtslage im Umfeld	1387
aa) Private Unfallversicherung	1387
(1) Zivilrechtliche Grenzen	1387
(2) Steuerrechtliche Behandlung	1387
bb) Zuschüsse zur Krankenversicherung	1388
cc) D&O-Versicherung	1388
(1) Gründe für eine D&O-Versicherung	1388
(2) Anspruch auf Abschluss einer D&O-Versicherung	1390
(3) Versicherungsrechtlicher Rahmen	1390
(a1) Inhalt des Versicherungsvertrages	1390
(a2) Kein Direktanspruch der Gesellschaft	1391
(4) Steuerrechtlicher Rahmen	1393
dd) Sonstige Versicherungen	1394
b) Klauseltypen und Gestaltungshinweise	1394
aa) Unfallversicherungsklausel	1394
bb) Krankenkassenbeitragszuschussklausel	1395
cc) D&O-Versicherung	1396
17. Vertragsstrafenklauseln	1398
a) Rechtslage im Umfeld	1398
b) Klauseltypen und Gestaltungshinweise	1400
aa) Vertragsstrafenklauseln	1400
18. Wettbewerbsverbotsklauseln	1403
a) Rechtslage im Umfeld	1403
aa) Wettbewerbsverbot während des Dienstverhältnisses	1403
(1) Gesetzliches Wettbewerbsverbot	1403

Inhaltsverzeichnis

(a1) Inhalt des Wettbewerbsverbotes	1404
(a2) Befreiung vom Wettbewerbsverbot	1404
(a3) Rechtsfolgen eines Verstoßes	1405
(2) Steuerrechtliche Behandlung	1405
bb) Nachvertragliches Wettbewerbsverbot	1406
(1) Vertragliche Grundlage	1406
(2) Kontrollmaßstab	1406
(a1) Rechtliche Grenzen	1406
(a2) Schutz berechtigter Unternehmensinteressen	1407
(a3) Reichweite des Wettbewerbsverbotes	1407
(a4) Rechtsfolge einer unbilligen Beschränkung	1410
(3) Sonderprobleme	1412
(a1) Schriftform	1413
(a2) Anrechenbarkeit anderweitigen Erwerbs	1413
(a3) Verzicht auf die Einhaltung eines Wettbewerbsverbotes	1413
(a4) Bedingte Wettbewerbsverbote	1414
(4) Rechtsfolgen bei Verstoß gegen das Wettbewerbsverbot	1415
b) Klauseltypen und Gestaltungshinweise	1415
aa) Unternehmensbezogenes nachvertragliches Wettbewerbsverbot	1415
bb) Mandanten- und Kundenschutzklausel	1418
B. Musterverträge	1419
I. Muster: Befristeter Dienstvertrag mit einem Fremdgeschäftsführer	1419
II. Muster: Unbefristeter Dienstvertrag mit einem Fremdgeschäftsführer	1434
III. Muster: Dienstvertrag mit beherrschendem Gesellschafter-Geschäftsführer	1440
 § 3 Anstellungsverträge mit Vorstandsmitgliedern einer Aktiengesellschaft	1451
A. Kommentierung von Vertragsklauseln	1451
I. Der Vorstandsvertrag im System des AG-Rechts	1451
1. Der Vorstandsvertrag im Schnittfeld von Vertrags-, Satzungs- und Gesellschaftsrecht	1453
a) Doppelrechtsbeziehung des Vorstands zur Gesellschaft	1453
aa) Trennungstheorie	1453
bb) Organstellung des Vorstands	1454
(1) Funktion des Vorstands	1454
(2) Begründung der Organstellung	1454
(3) Beendigung der Organstellung	1455
(4) Eintragungspflicht	1457
(5) Besonderheiten bei mitbestimmten Gesellschaften	1457
cc) Dienstverhältnis	1457
(1) Rechtsnatur	1457
(2) Eigenständigkeit des Dienstverhältnisses	1458
(a1) Auswirkungen der Trennungstheorie	1458
(a2) Insbesondere: Umwandlung	1459
b) Arbeitsrechtliche Schnittmengen	1460
aa) Vorstandsmitglied kein Arbeitnehmer	1460
(1) Allgemeines	1460

Inhaltsverzeichnis

(2) Organstellung als Ausschlussgrund	1461
(3) Anwendung arbeitnehmerschützender Normen	1461
bb) Sonderkonstellationen	1462
(1) Vorstandsmitglied mit ruhendem Arbeitsverhältnis	1462
(2) Drittanstellungs-/Konzernanstellungsverhältnis	1462
(3) Fortbestand des Anstellungsverhältnisses bei fehlender Bestellung	1464
(4) Doppelmandate	1464
c) Sozialversicherungsrechtliche Schnittmengen	1464
d) Stellung des Dienstvertrages zu Satzung und Geschäftsordnung	1465
aa) Zwingende Vorgaben des AktG	1465
bb) Vorgaben des Gesellschaftsvertrages	1465
cc) Vorgaben der Geschäftsordnung	1466
dd) Konkurrenzen	1466
(1) Kollision zwischen Anstellungsvertrag und Satzung	1466
(2) Kollision zwischen Anstellungsvertrag und Geschäftsordnung	1466
ee) Gestaltungsprobleme	1467
e) Anwendung von AGB-Recht auf Vorstandsvorträge	1467
aa) Allgemeiner Anwendungsbereich nach § 305 Abs. 1 BGB	1467
bb) Erweiterter Anwendungsbereich nach § 310 Abs. 3 BGB	1468
cc) Arbeitsrechtliche Besonderheiten nach § 310 Abs. 4 Satz 2 BGB	1468
dd) Problemkreise	1468
2. Abschluss und Inhalt des Vorstandsvortrages	1469
a) Zuständigkeit für den Abschluss des Vorstandsvortrages	1469
aa) Zuständigkeit des Gesamtaufsichtsrats	1469
bb) Abschluss durch einen Ausschuss	1469
cc) Faktisches Anstellungsverhältnis	1470
b) Persönliche Anforderungen	1471
aa) Gesetzliche Anforderungen	1471
bb) Statutarische Anforderungen	1471
cc) Anwendung des AGG	1472
(1) Anwendungsbereich	1472
(2) Altersgrenzen für Vorstandsvorträge	1473
dd) Folgen bei Fehlen der Eignungsvoraussetzungen	1474
c) Form	1474
d) Inhalt	1474
aa) Pflichten des Vorstandsvortrages	1474
(1) Allgemeines	1474
(2) Unternehmensleitung	1475
(3) Wettbewerbsverbote	1475
(a1) Inhalt des gesetzlichen Wettbewerbsverbotes	1476
(a2) Befreiung vom gesetzlichen Wettbewerbsverbot	1477
(a3) Rechtsfolgen bei einem Wettbewerbsverstoß	1477
(a4) Zeitliche Geltung des gesetzlichen Wettbewerbsverbotes	1478
(a5) Nachvertragliches Wettbewerbsverbot	1479
(4) Sonstige Pflichten	1480
(5) Pflichten nach dem Deutschen Corporate Governance Kodex	1480
(a1) Allgemeines	1480
(a2) Unternehmensleitung	1481
(a3) Entwicklung der strategischen Ausrichtung	1481

Inhaltsverzeichnis

(a4) Einhaltung gesetzlicher Bestimmungen – „Compliance“	1482
(a5) Risikomanagement und Risikocontrolling	1482
(a6) Wettbewerbsverbot	1483
(a7) Vermeidung von Korruption	1483
(a8) Interessenkonflikte	1484
(a9) Offenlegung der Vergütung	1484
(a10) Haftung	1485
bb) Rechte des Vorstandsmitglieds	1486
(1) Beschäftigungsanspruch – Folgen bei Abberufung	1487
(2) Vergütung	1487
(a1) Vergütungsbestandteile	1487
(a2) Angemessenheit der Vergütung	1488
(a3) Herabsetzung der Bezüge	1490
(a4) Gesetz zur Angemessenheit der Vorstandsvergütung (VorstAG)	1491
(3) Urlaub	1492
(4) Aufwendungsersatz	1493
(5) Haftungsfreistellung und Versicherung	1493
(6) Übergangsgeld	1493
(7) Versorgungszusagen	1494
(a1) Leistungsfälle	1494
(a2) Leistungsformen	1494
(a3) Anwendbarkeit des BetrAVG	1494
(a4) Änderungen und Widerruf der Versorgungszusagen	1495
cc) Leistungsstörungen im Dienstverhältnis	1495
(1) Nichterfüllung	1495
(2) Schlechterfüllung	1496
3. Steuerrechtliche Aspekte der Vorstandstätigkeit in einer AG	1498
4. Vorstandstätigkeit im (internationalen) Konzern	1498
a) Weisungsrechte und Leitungspflichten im Konzern	1498
aa) Weisungsrecht bzw Weisungsgebundenheit des Vorstands der herrschenden bzw beherrschten AG	1498
bb) Konzernleitungspflicht des Vorstands der herrschenden AG	1499
b) Drittanstellungs-/Konzernanstellungsvertrag	1499
c) Doppelmandate	1501
d) Besonderheiten im internationalen Konzern	1502
aa) Organstellung	1502
bb) Anstellungsvertrag	1503
(1) Allgemeines	1503
(2) Rechtswahlfreiheit	1503
(3) Anwendung zwingender Vorschriften	1504
II. Klauselalphabet	1506
1. Abfindungsklauseln	1506
a) Rechtslage im Umfeld	1506
aa) Allgemeines	1506
bb) Inhalt von Abfindungsvereinbarungen	1506
(1) Abfindung	1506
(2) Sonstige Vereinbarungen	1507
cc) Abfindungsklausel im Anstellungsvertrag	1507

(1) Einschränkung der Entscheidungsfreiheit des Aufsichtsrats durch Abfindungsvereinbarung	1507
(2) Abfindungsklausel bei fristloser Kündigung	1508
(3) Abfindungs-Cap nach Ziffer 4.2.3 Abs. 4 DCGK	1508
dd) Abfindungsklausel im Aufhebungsvertrag	1509
ee) Abfindungen aus steuer- und sozialversicherungsrechtlicher Sicht	1510
b) Klauseltypen und Gestaltungshinweise	1511
aa) Abfindungsklausel bei ordentlichem Kündigungsrecht oder Koppelungsklausel	1511
bb) „Abfindungsklausel“ für den Fall der einvernehmlichen Trennung	1513
2. Change of Control-Klauseln	1515
a) Rechtslage im Umfeld	1515
b) Klauseltypen und Gestaltungshinweise	1516
aa) Change of Control-Klausel mit Sonderkündigungsrecht und Abfindung	1516
bb) Golden Parachute-Klausel	1519
3. Laufzeitklauseln	1520
a) Rechtslage im Umfeld	1520
aa) Ausgangslage	1520
bb) Bestellung	1520
cc) Vertragsschluss	1521
(1) Zuständigkeit für den Abschluss des Vorstandsvertrages	1521
(2) Form	1522
dd) Vertragstyp	1522
ee) Befristung	1522
ff) Verlängerung des Anstellungsvertrages	1523
gg) Widerruf der Bestellung und Kündigung des Anstellungsvertrages	1523
(1) Allgemeines	1523
(2) Folgen der Abberufung	1523
(a1) Beschäftigungsanspruch	1523
(a2) Fortbestand als Arbeitsverhältnis	1524
(3) Beendigungsmöglichkeiten	1524
(a1) Kündigung des Anstellungsvertrages	1524
(a2) Aufhebungsvertrag	1525
(a3) Koppelungsklauseln	1526
hh) Altersgrenze	1527
b) Klauseltypen und Gestaltungshinweise	1527
aa) Laufzeit des Vertrages	1527
bb) Ordentliches Kündigungsrecht	1529
cc) Koppelungsklauseln	1530
dd) Altersgrenze	1530
ee) Dauernde Dienstunfähigkeit	1531
4. Pensions- und Übergangsgeldklauseln	1533
a) Rechtslage im Umfeld	1533
aa) Allgemeines	1533
bb) Versorgungszusagen	1533
(1) Pensionsklauseln im Anwendungsbereich des BetrAVG	1533
(a1) Anwendbarkeit des BetrAVG	1533
(a2) Auswirkungen des BetrAVG	1534
(a3) Nachträgliche Eingriffsmöglichkeiten	1534

Inhaltsverzeichnis

(2) Unternehmer-Pensionszusagen	1534
(3) Ausgestaltung der Versorgungszusagen	1535
(a1) Leistungsfälle	1535
(a2) Leistungsformen	1535
(cc) Übergangsgeld	1536
b) Klauseltypen und Gestaltungshinweise	1537
aa) Gehaltsbezogene Direktzusage	1537
bb) Dienstzeitbezogene Direktzusage	1542
cc) Direktzusage mit Übergangsgeld	1543
dd) Direktzusage mit Hinterbliebenenversorgung	1545
ee) Beitragsorientierte Direktversicherungszusage	1549
5. Vergütungsklauseln	1550
a) Rechtslage im Umfeld	1550
aa) Angemessenheit der Vergütung	1550
bb) Vergütungsbestandteile	1551
(1) Festvergütung	1551
(2) Variable Vergütung	1552
(a1) Variable Vergütungsbestandteile nach Inkrafttreten des VorstAG	1552
(a2) Tantiemen	1553
(a3) Zielvereinbarungen	1556
(a4) Aktienoptionen	1556
(3) Nebenleistungen	1559
(4) Erfindungen des Vorstandsmitglieds	1559
cc) Anpassungsklauseln	1560
dd) Herabsetzung der Bezüge	1561
ee) Leistungsstörungen	1561
ff) Pfändung, Abtretung, Verjährung	1561
b) Klauseltypen und Gestaltungshinweise	1562
aa) Klausel mit festen Gehaltsteilen	1562
bb) Klausel mit variablen Gehaltsteilen	1564
6. Verschwiegenheits- und Geheimhaltungsklauseln	1568
a) Rechtslage im Umfeld	1568
aa) Rechtsgrundlagen der Verschwiegenheitspflicht	1568
bb) Inhalt der Verschwiegenheitspflicht	1569
(1) Persönliche und zeitliche Reichweite	1569
(2) Sachliche Reichweite	1569
(a1) Verletzung der Verschwiegenheitspflicht	1569
(a2) Geheimnisse der Gesellschaft	1570
(a3) Vertrauliche Angaben	1570
(a4) Geheimnisse Dritter	1571
cc) Grenzen der Verschwiegenheitspflicht	1571
(1) Gesetzliche Auskunftspflichten	1571
(2) Unzumutbarkeit für das Vorstandsmitglied	1571
(3) Gesellschaftsinteresse	1572
(4) Gleichbehandlungsgebot	1573
(5) Zeugnisverweigerungsrechte	1573
dd) Rechtsfolgen eines Verstoßes	1574
b) Klauseltyp und Gestaltungshinweise	1574
aa) Verschwiegenheitsklausel	1574

7. Wettbewerbsverbotsklauseln	1575
a) Rechtslage im Umfeld	1575
aa) Wettbewerbsverbot während des Dienstverhältnisses	1575
(1) Gesetzliches Wettbewerbsverbot nach § 88 Abs. 1 AktG	1575
(2) Vertragliche Ergänzungen des gesetzlichen Wettbewerbsverbots ..	1575
bb) Nachvertragliches Wettbewerbsverbot	1576
b) Klauseltypen und Gestaltungshinweise	1576
aa) Wettbewerbsverbot während des Dienstverhältnisses	1576
bb) Nachvertragliches Wettbewerbsverbot	1578
B. Musterverträge	1579
I. Muster: Einfacher Vorstandsvertrag	1579
II. Muster: Ausführlicher Vorstandsvertrag (mit Pensionsklausel und Koppelungsklausel)	1588
III. Muster: Ausführlicher Vorstandsvertrag (mit Pensionsklausel, Übergangsgeld, D&O-Versicherung, Change of Control-Klausel und ordentlichem Kündigungsrecht)	1600
Stichwortverzeichnis	1615