

Inhaltsverzeichnis

Vorwort zur Buchreihe „Das arbeitsrechtliche Mandat“	5
Vorwort	9
Autoren	23
Musterverzeichnis	25
Literaturverzeichnis	29
Abkürzungsverzeichnis	35
§ 1 Praktische Hinweise zur Arbeitsvertragsgestaltung	43
A. Einführung	43
B. Bezeichnung des Vertrags – Der Arbeitsvertrag und seine Abgrenzung zu anderen Vertragsarten	43
I. Abgrenzung zum „freien“ Dienstvertrag	44
1. Charakteristische Merkmale des Arbeitsverhältnisses	45
2. Direktionsrecht des Arbeitgebers	45
3. Sonstige Abgrenzungsmerkmale	47
4. Vorrang der gelebten Praxis	48
II. Abgrenzung zum Werkvertrag	49
III. Abgrenzung zum Dienstvertrag des Organmitglieds	51
IV. Abgrenzung zum Auftrag und Geschäftsbesorgungsvertrag	52
C. Form des Arbeitsvertrags	53
D. Vertragssprache	56
I. Verständlichkeit der Sprache	56
II. Einheitliche Verwendung von Begrifflichkeiten	57
III. Verwendung von Fremdsprachen	57
E. Rubrum des Vertrags	59
F. Formale Gestaltung und Struktur des Vertrags im Übrigen	60
I. Reihenfolge der Regelungen	60
II. Strukturierung des Vertragstextes	61
III. Drucktechnische Hervorhebungen	61
G. Gelegenheiten zur Aktualisierung des Vertrags im laufenden Arbeitsverhältnis	62
H. Hinweise zum Aufbau und zum weiteren Umgang mit diesem Buch	64
§ 2 AGB-Kontrolle	67
A. Einzug der AGB-Kontrolle in das Arbeitsrecht	67
B. Anwendungsbereich der AGB-Kontrolle	68
I. Fragen des persönlichen und sachlichen Anwendungsbereichs der §§ 305 ff. BGB	69

I.	„Arbeitsverträge“ i.S.v. § 310 Abs. 4 BGB	69
2.	Verträge mit Organmitgliedern	70
3.	Verträge mit Auszubildenden und Praktikanten	71
4.	Verträge mit arbeitnehmerähnlichen Personen	72
5.	Gesamtzusage und Betriebliche Übung	72
6.	Aufhebungs- und Abwicklungsverträge	72
7.	Tarifverträge, Betriebs- und Dienstvereinbarungen	74
a)	Erfasste Vereinbarungen	74
b)	Arbeitsvertragliche Inbezugnahme von Kollektivvereinbarungen	75
II.	Geltung der §§ 305 ff. BGB in zeitlicher Hinsicht	76
III.	Verträge zwischen Arbeitnehmer und Arbeitgeber als Verbrauchervertrag?	76
1.	Arbeitnehmer als „Verbraucher“	76
2.	Arbeitgeber als „Unternehmer“	77
3.	Arbeitnehmerähnliche Personen	78
4.	Gesellschaftsrechtliche Organe als „Verbraucher“?	78
IV.	Vorliegen Allgemeiner Geschäftsbedingungen	79
1.	Vertragsbedingungen	79
2.	Vorformuliert	81
3.	Für eine Vielzahl von Verträgen bestimmt	82
4.	Vom Verwender gestellt	83
5.	Nicht im Einzelnen ausgehandelt	85
a)	Aushandeln nur von Teilen des Vertrags	85
b)	Begriff des „Aushandelns“	86
C.	Durchführung der AGB-Kontrolle	88
I.	Vorliegen Allgemeiner Geschäftsbedingungen bzw. vorformulierter Einmalbedingungen	89
II.	Einbeziehung in den Vertrag	89
1.	Allgemeine Rechtsgeschäftslehre	90
2.	Nichtanwendbarkeit der § 305 Abs. 2 und Abs. 3 BGB	90
III.	Nichteinbeziehung überraschender Klauseln gem. § 305c BGB	91
1.	Allgemeines	92
2.	Praktische Beispiele	93
3.	Hinweise zur Vertragsgestaltung	95
IV.	Vorrang der Individualabrede	95
1.	Begriff der Individualabrede	95
2.	Verhältnis der Individualabrede zu vorformulierten Einmalbedingungen	96
3.	§ 305b BGB als Kollisionsregel	97
4.	Kontrollmaßstab der vorrangigen Individualabrede	98

5. Schriftformklauseln und Vorrang der Individualvereinbarung	99
6. Prozessuale	100
V. Ermittlung des zu kontrollierenden Klauselinhals durch	
Auslegung/Unklarheitenregel	100
1. Grundsätze der Auslegung	100
2. Unklarheitenregel des § 305c Abs. 2 BGB	101
3. Kontrollfähigkeit der Regelung	103
a) Begriff der Rechtsvorschrift	103
b) Kontrollfreiheit deklaratorischer Klauseln	103
c) Kontrollfreiheit der Hauptleistungspflichten	104
d) Kontrollfähigkeit sog. Preisnebenabreden	106
e) Verbleibende Kontrollmöglichkeiten	107
VI. Inhaltskontrolle	107
1. Reihenfolge der Prüfung	107
2. Klauselverbote ohne Wertungsmöglichkeit (§ 309 BGB)	108
3. Klauselverbote mit Wertungsmöglichkeit (§ 308 BGB)	109
4. Generalklausel des § 307 BGB	110
a) Benachteiligung des Vertragspartners	111
b) Unangemessenheit der Benachteiligung	111
aa) Gebote von Treu und Glauben als eigenständiger Prüfungspunkt?	112
bb) Abwägung der Interessen der am Vertrag Beteiligten	112
(1) Generell-typisierende Betrachtungsweise	112
(2) Ermittlung der bestehenden Interessenlagen	113
(3) Beeinträchtigung von Interessen und deren Rechtfertigung	114
c) Erheblichkeit der Benachteiligung	115
d) Zweifelsfallregelung des § 307 Abs. 2 BGB	115
aa) Nichtvereinbarkeit mit gesetzlichen Grundgedanken (§ 307 Abs. 2 Nr. 1 BGB)	116
bb) Gefährdung des Vertragszwecks (§ 307 Abs. 2 Nr. 2 BGB)	117
e) Transparenzgebot	119
aa) Schutzzweck des Transparenzgebots	119
bb) Inhalt des Transparenzgebots	120
cc) Beispiele aus der bisherigen Rechtsprechung	121
f) Maßgeblicher Zeitpunkt der Beurteilung	122
VII. Berücksichtigung der im Arbeitsrecht geltenden Besonderheiten	123
1. Zum Begriff der „im Arbeitsrecht geltenden Besonderheiten“	123
2. „Angemessene“ Berücksichtigung arbeitsrechtlicher Besonderheiten	126

VIII. Rechtsfolgen bei Nichteinbeziehung oder Unwirksamkeit einer Klausel	127
1. § 306 Abs. 1 BGB als Spezialregelung zu § 139 BGB	127
2. Von § 306 Abs. 1 BGB erfasste Fallgruppen	128
3. Wirksamkeit des Vertrags „im Übrigen“	128
4. Grundsatz der „personalen Teilunwirksamkeit“	130
5. Lückenschließung durch dispositives Gesetzesrecht (§ 306 Abs. 2 BGB) oder ergänzende Vertragsauslegung.	131
6. Verbot der geltungserhaltenden Reduktion.	132
7. Gesamtunwirksamkeit bei Unzumutbarkeit (§ 306 Abs. 3 BGB).	133
IX. Umgehungsverbot des § 306a BGB	135
D. (Un-)Möglichkeit einer Verbandsklage im Arbeitsrecht.	135
§ 3 Einzelne Vertragsklauseln	137
A. Regelungen zum Arbeitsinhalt	137
I. Tätigkeitsbezeichnung/Versetzungsklausel	137
1. Musterklausel	137
2. Grundlagen	137
3. Hinweise zur Vertragsgestaltung	138
II. Konzernversetzungsklausel.	139
1. Musterklausel	140
2. Grundlagen	140
B. Regelungen zum Arbeitsort	141
I. Musterklausel	142
II. Grundlagen	142
III. Hinweise zur Vertragsgestaltung	143
C. Regelungen zur Arbeitszeit	144
I. Musterklausel	144
II. Grundlagen	144
III. Hinweise zur Vertragsgestaltung	146
1. Lage und Dauer der Arbeitszeit	146
2. Überstunden	146
3. Kurzarbeit	148
D. Vergütungsregelungen	149
I. Musterklausel	149
1. Außertarifliche Arbeitnehmer	149
2. Tarifliche Arbeitnehmer	150
II. Grundlagen	150
III. Vergütung und Abgeltung von Überstunden/Mehrarbeit	152
1. Außertarifliche Arbeitnehmer	153
a) Anspruch auf Vergütung von Überstunden	153

b) Art und Höhe der Vergütung von Überstunden	153
c) Abgeltungsklausel	154
2. Tariflicher Arbeitnehmer	156
E. Regelungen zur Flexibilisierung der Vergütung	156
I. Freiwilligkeitsvorbehalt	156
1. Pauschaler Freiwilligkeitsvorbehalt.	156
a) Musterklausel	156
b) Grundlagen	156
c) Hinweise zur Vertragsgestaltung	157
aa) Inhaltskontrolle	157
bb) Transparenzanforderungen	158
2. Konkreter Freiwilligkeitsvorbehalt	159
II. Widerrufsvorbehalt	160
1. Musterklausel.	160
2. Grundlagen	160
3. Hinweise zur Vertragsgestaltung	161
a) Inhaltskontrolle	161
b) Widerrufsgrund, Transparenzanforderungen.	161
c) Ausübungskontrolle	162
4. Sonderfall: Befristung von Vergütungsbestandteilen	162
III. Stichtags- und Rückzahlungsklausel	163
1. Musterklausel.	163
a) Stichtagsklausel	163
b) Rückzahlungsklausel.	164
2. Grundlagen	164
3. Hinweise zur Vertragsgestaltung	165
a) Sonderzahlung ohne Entgeltcharakter.	165
b) Bindungsdauer.	166
4. Angemessenheit	166
IV. Anrechnungsvorbehalt	167
1. Musterklausel.	167
2. Hinweise zur Vertragsgestaltung	167
F. Dienstwagenüberlassung	168
I. Musterklausel	168
II. Grundlagen	169
1. Dienstwagenüberlassung auch zur privaten Nutzung.	169
2. Überlassung nur zur dienstlichen Nutzung	169
3. Entziehung des Dienstwagens in Phasen ohne Arbeitsleistung.	170
4. Haftung bei Unfällen	171

III.	Hinweise zur Vertragsgestaltung	172
IV.	Alternative Regelungsvorschläge	174
G.	Bezugnahmeklauseln	174
	I. Musterklausel	174
	II. Grundlagen	175
	III. Hinweise zur Vertragsgestaltung	176
	1. Große dynamische Bezugnahme und Tarifwechselklausel	177
	2. Auswirkungen des Wegfalls der normativen Tarifbindung des Arbeitgebers	177
	3. Auswirkungen eines Betriebsübergangs	178
	IV. Alternativer Regelungsvorschlag	178
H.	Öffnung für Betriebsvereinbarungen	179
	I. Musterklausel	179
	II. Grundlagen	179
	III. Hinweise zur Vertragsgestaltung	180
	IV. Alternativer Regelungsvorschlag	182
I.	Urlaub	182
	I. Musterklausel	182
	II. Grundlagen	183
	III. Hinweise zur Vertragsgestaltung	184
	1. Umfang des Urlaubsanspruchs	184
	2. Urlaubsgewährung und Mitwirkungsobliegenheiten des Arbeitgebers	186
	3. Übertragung des Urlaubsanspruchs	189
	4. Abweichende Regelungen zum übergesetzlichen Urlaubsanspruch	189
	IV. Alternativer Regelungsvorschlag	190
J.	Arbeitsverhinderung – Anzeige- und Nachweispflichten	190
	I. Musterklausel	190
	II. Grundlagen	191
	III. Hinweise zur Vertragsgestaltung	192
	1. Anzeige der Arbeitsverhinderung	192
	2. Erweiterte Informationspflicht des Arbeitnehmers	192
	3. Feststellungs- bzw. Vorlage- und Nachweispflichten	193
	4. Pflicht zur Vorlage einer ärztlichen Bescheinigung bei Auslandsaufenthalt	194
	5. Entgeltfortzahlung bei krankheitsbedingter Arbeitsunfähigkeit	195
	IV. Alternativer Regelungsvorschlag	195
K.	Behandlung und Herausgabe von Unternehmenseigentum	196
	I. Musterklausel	196
	II. Grundlagen	196
	III. Hinweise zur Vertragsgestaltung	197

L. Verschwiegenheitsklauseln/Schutz von Betriebs- und Geschäftsgeheimnissen	198
I. Musterklausel	198
II. Grundlagen	199
III. Hinweise zur Vertragsgestaltung	200
1. Allgemeine Pflicht zu Verschwiegenheit und Geheimnisschutz (Abs. 1)	201
2. Konkrete Definition von Betriebs- und Geschäftsgeheimnissen (Abs. 2)	202
3. Sonstiges (Abs. 3 und 4)	203
M. Nebentätigkeitsverbote	204
I. Musterklausel	204
II. Grundlagen	204
III. Hinweise zur Vertragsgestaltung	206
1. Grundkonzeption: Anzeigepflicht und Zustimmungsvorbehalt	206
2. Sachlicher und zeitlicher Anwendungsbereich	207
3. Sachgrund für Zustimmungserteilung	207
4. Widerruf	208
IV. Alternative Regelungsvorschläge	208
N. Vertragsstrafen	209
I. Musterklausel	209
II. Grundlagen	210
III. Hinweise zur Vertragsgestaltung	211
1. Form: Eigene Überschrift und Fettdruck (§ 305c BGB)?	212
2. Definition der vertragsstrafenbewährten Pflichtverletzungen	212
3. Höhe der Vertragsstrafe	213
IV. Alternative Regelungsvorschläge	213
O. Wettbewerbsverbote	214
I. Einführung	214
II. Vertragliches Wettbewerbsverbot	215
1. Musterklausel	215
2. Grundlagen	216
3. Hinweise zur Vertragsgestaltung	218
a) Anwendungsbereich (Abs. 1 und 2)	218
b) Vertragsstrafe	219
4. Alternative Regelungsvorschläge	220
III. Nachvertragliches Wettbewerbsverbot	220
1. Musterklausel	220
2. Grundlagen	221
3. Hinweise zur Vertragsgestaltung	223

a)	Form, § 74 Abs. 1 HGB	223
b)	Weiter Umfang (Abs. 1): Geltungserhaltende Reduktion gem. § 74a Abs. 1 HGB	223
c)	Karenzentschädigung (Abs. 2)	224
d)	Vertragsstrafe (Abs. 3)	224
e)	Ausnahme: Ausscheiden im Rentenalter.	225
IV.	Alternative Regelungsvorschläge	225
P.	Erfindungen und technische Verbesserungsvorschläge	226
I.	Musterklausel	226
II.	Grundlagen	227
III.	Hinweise zur Vertragsgestaltung	229
1.	Weitgehend zwingende Geltung des ArbnErfG.	229
2.	Geltungsbereich des ArbnErfG	229
3.	Diensterfindungen	230
4.	Erfahrungsmeldung	230
5.	Inanspruchnahme	231
6.	Vergütung	231
IV.	Alternative Regelungsvorschläge	232
V.	Anlagen zum Muster	236
Q.	Urheberrechte und Rechte an verwandten Schutzrechten	240
I.	Musterklausel	240
II.	Grundlagen	242
III.	Hinweise zur Vertragsgestaltung	244
1.	Grundsätzliche Rechtszuordnung und Begriffsbestimmungen	244
2.	Rechtsübertragung	244
3.	Einzelne Nutzungsarten, Änderungen und Übertragungen	244
4.	Schutzrechtsanmeldungen	245
5.	Mitwirkungsverpflichtungen	245
6.	Vergütung	246
7.	Urhéberpersönlichkeitsrechte	246
IV.	Alternative Regelungsvorschläge	246
R.	Beendigung des Arbeitsverhältnisses	247
I.	Musterklausel	247
II.	Grundlagen	248
III.	Hinweise zur Vertragsgestaltung	249
1.	Dauer des Arbeitsverhältnisses	249
2.	Keine Kündigung vor Arbeitsantritt	249
3.	Probezeit	249
4.	Ordentliche Kündbarkeit und Kündigungsfristen	250
5.	Außerordentliche Kündbarkeit	251

6. Schriftform	251
7. Freistellung	251
8. Altersgrenze.	252
IV. Alternative Regelungsvorschläge	253
1. Zeitliche Befristung	253
2. Zweckbefristung	254
3. Zeitliche und Zweckbefristung	255
4. Bezug einer Rente wegen vollständiger Erwerbsminderung	256
5. Belehrung über sozialversicherungsrechtliche Folgen	257
S. Schriftformklauseln	258
I. Musterklausel	258
II. Grundlagen	258
III. Hinweise zur Vertragsgestaltung.	260
1. Schriftformklausel und Vorrang der Individualabrede (§ 305b BGB)	260
2. Unwirksamkeit wegen Irreführung des Vertragspartners?.	260
3. Verhinderung betrieblicher Übung	261
4. Schriftformklauseln außerhalb von AGB	262
IV. Alternative Regelungsvorschläge	262
T. Ausschlussfristen	263
I. Musterklausel	263
II. Grundlagen	263
III. Hinweise zur Vertragsgestaltung.	264
1. Zulässige Dauer der Ausschlussfrist	265
2. Beginn der Ausschlussfrist	265
3. Form der Geltendmachung	265
4. Reichweite von Ausschlussfristen.	266
5. Hinweis auf Rechtsfolge der Ausschlussfrist	271
6. Nur einseitig wirkende Ausschlussfrist.	271
IV. Alternative Regelungsvorschläge	271
U. Vollständigkeitsklauseln	272
I. Musterklausel	272
II. Grundlagen	272
III. Hinweise zur Vertragsgestaltung.	272
V. Aufrechnungsverbote	273
I. Musterklausel	273
II. Grundlagen	273
III. Hinweise zur Vertragsgestaltung.	275
W. Regelungen zur Abtretung von Ansprüchen	276
I. Musterklausel	276
II. Grundlagen	276

III.	Hinweise zur Vertragsgestaltung	277
IV.	Alternative Regelungsvorschläge	278
X.	Mediationsklausel	280
	I. Musterklausel	280
	II. Grundlagen	281
	III. Hinweise zur Vertragsgestaltung	285
	1. Vertragstypen	285
	2. Unwirksamkeit wegen AGB-Verstoß?	286
Y.	Gerichtsstandsregelungen und Rechtswahl	286
	I. Musterklausel	286
	II. Grundlagen	286
	III. Hinweise zur Vertragsgestaltung	287
	IV. Regelungen zur Frage des anwendbaren Rechts	289
Z.	Salvatorische Klauseln	291
	I. Musterklausel	291
	II. Grundlagen	291
	III. Hinweise zur Vertragsgestaltung	292
	1. Salvatorische Klauseln in AGB	292
	2. Salvatorische Klauseln in Individualverträgen	294
	IV. Alternative Regelungsvorschläge	295
§ 4	Arbeitsvertragsgestaltung im „Arbeitsrecht 4.0“	297
A.	Einführung	297
B.	Flexibilisierung des Arbeitsorts	299
	I. Home-Office Vereinbarung	299
	1. Musterklausel	299
	2. Grundlagen	301
	3. Hinweise zur Vertragsgestaltung	302
	a) Arbeitsort	303
	b) Arbeitszeit	305
	II. Mobile-Office-Vereinbarung	307
	1. Musterklausel	307
	2. Grundlagen	309
	3. Hinweise zur Vertragsgestaltung	310
	a) Arbeitsort	310
	b) Arbeitszeit	311
C.	Flexibilisierung der Arbeitszeit	311
	1. Flexibilisierung der Dauer der Arbeitszeit	312
	a) Arbeit auf Abruf	312
	aa) Musterklausel	312
	bb) Grundlagen	313

cc) Hinweise zur Vertragsgestaltung	313
b) Befristete Arbeitszeiterhöhungen	316
aa) Musterklausel	316
bb) Hinweise zur Vertragsgestaltung	316
c) Widerrufsvorbehalte	318
aa) Musterklausel	318
bb) Hinweise zur Vertragsgestaltung	318
d) Rahmenverträge	319
aa) Musterklausel	319
bb) Hinweise zur Vertragsgestaltung	319
e) Nullstundenverträge	320
aa) Musterklausel	321
bb) Hinweise zur Vertragsgestaltung	321
2. Flexibilisierung der Lage der Arbeitszeit	323
a) Vertrauensarbeitszeit	323
aa) Musterklausel	323
bb) Hinweise zur Vertragsgestaltung	324
b) KAPOVAZ-Abrede	325
aa) Musterklausel	325
bb) Grundlagen	325
cc) Hinweise zur Vertragsgestaltung	326
c) Arbeitszeitkonten	327
aa) Musterklausel	327
bb) Grundlagen	328
cc) Hinweise zur Vertragsgestaltung	330
D. Steuerung des Weisungsrechts	331
1. Agiles Arbeiten – Verzicht auf Weisungsrecht	331
a) Musterklausel	331
b) Grundlagen	331
c) Hinweise zur Vertragsgestaltung	332
2. Matrixklauseln	333
a) Musterklausel	333
b) Grundlagen	333
c) Hinweise zur Vertragsgestaltung	334
§ 5 Das Nachweisgesetz 2022	337
A. Einführung	337
B. Formale Gestaltungsmöglichkeiten und Schriftform	337
C. Anwendungsbereich	339
I. Persönlicher Anwendungsbereich	339
II. Sachlicher Anwendungsbereich	340

D. Nachweistatbestände des § 2 Abs. 1 S. 2 Nr. 1–15 NachwG	340
I. § 2 Abs. 1 S. 2 Nr. 1 und 2 NachwG – Name, Anschrift und Beginn des Arbeitsverhältnisses	340
II. § 2 Abs. 1 S. 2 Nr. 3 NachwG – Enddatum des Arbeitsverhältnisses	341
III. § 2 Abs. 1 S. 2 Nr. 4 NachwG – Arbeitsort.	342
IV. § 2 Abs. 1 S. 2 Nr. 5 NachwG – Beschreibung der zu leistenden Tätigkeit	343
V. § 2 Abs. 1 S. 2 Nr. 6 NachwG – Dauer der Probezeit	344
VI. § 2 Abs. 1 S. 2 Nr. 7 NachwG– Arbeitsentgelt	344
VII. § 2 Abs. 1 S. 2 Nr. 8 NachwG – Arbeitszeit	346
VIII. § 2 Abs. 1 S. 2 Nr. 9 NachwG – Arbeit auf Abruf	347
IX. § 2 Abs. 1 S. 2 Nr. 10 NachwG – Anordnung von Überstunden	348
X. § 2 Abs. 1 S. 2 Nr. 11 NachwG – Dauer des jährlichen Erholungsurlaubs	348
XI. § 2 Abs. 1 S. 2 Nr. 12 NachwG – Fortbildung.	349
XII. § 2 Abs. 1 S. 2 Nr. 13 NachwG – Betriebliche Altersversorgung.	350
XIII. § 2 Abs. 1 S. 2 Nr. 14 NachwG – Bei Kündigung einzuhaltendes Verfahren	350
1. Schriftformerfordernis.	350
2. Kündigungsfrist	351
3. Frist zur Erhebung einer Kündigungsschutzklage	352
4. Hinweise zum weiteren Verfahren	354
XIX. § 2 Abs. 1 S. 2 Nr. 15 NachwG – Hinweis auf anwendbare Tarif-, Betriebs- oder Dienstvereinbarungen	356
E. Ersetzungsmöglichkeit des § 2 Abs. 4 NachwG	357
F. Fristen	358
G. Änderung von Angaben	358
H. Übergangsvorschriften	359
I. Rechtsfolgen von Verstößen gegen die Nachweispflicht	359
§ 6 Anhang Vertragsmuster	361
A. Unbefristeter Arbeitsvertrag ohne Tarifbindung.	361
B. Unbefristeter Arbeitsvertrag mit Tarifbindung.	372
C. Befristeter Arbeitsvertrag ohne Tarifbindung	380
D. Zweckbefristeter Arbeitsvertrag mit Tarifbindung	390
E. Unbefristeter Arbeitsvertrag ohne Tarifbindung in englischer Sprache	398
F. Muster für eine Niederschrift im Sinne des NachweisG	408
Stichwortverzeichnis	417
Benutzerhinweise für den Download	427