















b) Zulässigkeit von Verfallklauseln .....	137
aa) Sonderzahlungen mit reinem Entgeltcharakter .....	138
bb) Gratifikationen i.e.S. ....	138
cc) Gratifikationen mit Mischcharakter müssen einer der beiden Kategorien zugeordnet werden .....	138
dd) Zulässigkeit von Stichtagsklauseln .....	140
c) Kürzung von Sondervergütungen bei Fehlzeiten des AN .....	141
III. Zahlungsansprüche des AN trotz Nichterbringung seiner Arbeitspflicht .....	142
1. Annahmeverzug des AG .....	144
a) Anspruchsvoraussetzungen .....	144
aa) Keine Unmöglichkeit .....	144
bb) Angebot .....	145
cc) Unvermögen des AN? .....	146
dd) Nichtannahme der Leistung .....	147
ee) Beendigung des Annahmeverzuges .....	147
b) Rechtsfolgen .....	147
2. Lehre vom Betriebs- und Wirtschaftsrisiko .....	148
a) Anwendungsbereich .....	148
b) Voraussetzungen .....	149
c) Rechtsfolgen .....	149
d) Ausnahme: Arbeitskampfrisiko .....	149
3. Verhinderung aus persönlichen Gründen, § 616 S. 1 BGB .....	150
a) Anwendungsbereich .....	151
b) Tatbestand .....	151
c) Rechtsfolge .....	152
4. Entgeltfortzahlung im Krankheitsfall, § 3 EFZG bzw. bei Organspende, § 3a EFZG .....	152
a) Tatbestand .....	152
aa) Wartezeit nach § 3 III EFZG .....	152
bb) Arbeitsunfähigkeit aufgrund Krankheit .....	153
cc) Kausalität zwischen krankheitsbedingter Arbeitsunfähigkeit und Nichtarbeit .....	153
dd) Verschulden des AN .....	154
ee) Einrede nach § 5 I S. 1 EFZG .....	155
b) Rechtsfolgen .....	155
aa) Lohnerhaltung .....	155
bb) Dauer der Entgeltfortzahlung .....	156
c) Regress des AG gegen Drittschädiger .....	157
5. Weitere lochnerhaltende Normen .....	157
a) § 2 EFZG .....	158
b) § 11 MutterschutzG .....	158
IV. Urlaub .....	158
1. Klärung wichtiger Begriffe .....	158
2. Anspruch auf Erholungsurlaub .....	159



a) Tatbestand .....	159
aa) Anwendbarkeit des BUrlG .....	159
bb) Bestehen eines Arbeitsverhältnisses .....	159
cc) Erfüllung der Wartezeit .....	159
b) Rechtsfolge .....	160
aa) Zeitpunkt .....	160
bb) Dauer des Urlaubs .....	160
cc) Sonderproblem: Teilurlaub .....	161
c) Erlöschen nach Ablauf des Kalenderjahres .....	161
aa) Verfall nach § 7 III BUrlG .....	161
bb) Umwandlung in einen Schadensersatzanspruch .....	165
3. Urlaubsentgelt .....	165
4. Urlaubsabgeltung .....	166
a) Anspruch auf Erholungsurlaub .....	166
b) Beendigung des Arbeitsverhältnisses .....	167
c) Rechtsfolge .....	167
V. Schadensersatzansprüche des AN .....	167
1. Haftung für Verschulden .....	168
a) Anspruchsgrundlage .....	168
b) Haftungsausschluss für Arbeitsunfälle .....	168
aa) Voraussetzungen .....	168
bb) Wirkung .....	169
cc) Erweiterung des privilegierten Personenkreises durch §§ 105, 106 SGB VII .....	170
dd) Vorgehen bei der Falllösung .....	170
2. Haftung des AG für (typische Sach-)Schäden, § 670 BGB analog .....	171
a) § 670 BGB analog .....	171
b) „Doppelte“ Analogie zu § 670 BGB .....	171
aa) Voraussetzungen .....	172
bb) Ersatzfähige Schäden .....	172
cc) Kürzung nach § 254 II BGB analog? .....	172
c) Freistellungsanspruch gegen den AG bei Schädigung eines Dritten .....	173
<b>C) Ansprüche, nach (wirksamer oder zweifelhafter) Beendigung des Arbeitsverhältnisses .....</b>	<b>173</b>
I. Anspruch auf Weiterbeschäftigung .....	174
1. Allgemeines .....	174
2. Rechtsgrundlagen .....	174
a) Betriebsverfassungsrechtlicher Weiterbeschäftigungsanspruch nach § 102 V BetrVG .....	175
b) Allgemeiner Weiterbeschäftigungsanspruch .....	175
aa) Voraussetzungen .....	175
bb) Prozessuale Durchsetzung .....	176
cc) Rückabwicklung .....	176

II. Anspruch auf Zeugniserteilung .....	176
III. Problematik von Ausgleichsquittungen .....	177
1. Rechtsnatur .....	177
2. Umfang des Anspruchsausschlusses .....	177
<b>§ 8 Zulässigkeit der Gegenanträge des AG .....</b>	<b>179</b>
<b>§ 9 Begründetheit der Gegenanträge des AG .....</b>	<b>180</b>
<b>A) Ansprüche auf Schadensersatz .....</b>	<b>180</b>
I. Haftungsbegründung .....	180
1. Allgemeine Anspruchsgrundlagen .....	180
2. Mankohaftung .....	180
a) Echte Mankoabrede .....	180
b) § 280 I BGB .....	181
II. Grundsätze des innerbetrieblichen Schadensausgleichs .....	181
1. Allgemeines .....	181
2. Voraussetzungen .....	182
3. Wirkung zwischen AN und AG .....	183
4. Außenwirkung? .....	184
a) Grundsatz .....	184
b) Freistellungsanspruch des AN gegen den AG .....	184
<b>B) Rückzahlung von Arbeitgeberleistungen .....</b>	<b>185</b>
I. Anspruchsgrundlage für Rückzahlung .....	185
II. Wirksamkeit der Rückzahlungsklausel .....	186
1. Sonderzahlung mit reinem Entgeltcharakter .....	186
2. Echte Gratifikationen .....	186
<b>C) Anspruch auf Herausgabe des aus der Arbeitsleistung Erlangten     analog § 667 BGB .....</b>	<b>188</b>

## § 1 EINLEITUNG

*Bedeutung für das Examen*

In der juristischen Ausbildung bildet das Arbeitsrecht einen wesentlichen Bestandteil des Prüfungsumfanges aller Justizausbildungsordnungen und ist unmittelbar hinter den klassischen Gebieten des Bürgerlichen Gesetzbuches meistgeprüftes Stoffgebiet des Privatrechts.<sup>1</sup>

1a

*Verbindung zum BGB*

Da im Arbeitsrecht die Regelungen des Bürgerlichen Gesetzbuches (subsidiäre) Geltung entfalten, lässt sich das Arbeitsrecht gut mit anderen Rechtsgebieten des Privatrechts kombinieren (man denke an Anfechtung, Formerfordernisse, haftungsrechtliche Besonderheiten, Erfüllungs-/ Verrichtungsgehilfen, gestörte Gesamtschuld etc.). Deshalb bleibt der erwünschte Klausurerfolg aus, wenn der Klausurbearbeiter nicht über solide allgemeine BGB Kenntnisse verfügt, und diese auch einzuordnen weiß.

*Aufbau dieses Skripts: Typische Klausur*

Leider existiert keine zusammenhängende gesetzliche Kodifikation des Arbeitsrechts. Dieses Basics-Skript aber ist derart konzipiert, die zahlreichen und verstreuten Einzelnormen an der für die Klausurlösung angezeigten Stelle und in ihrer Examensrelevanz entsprechenden Umfang darzustellen und zu vermitteln. Die Einzelprobleme des Individual- und des Kollegialarbeitsrechts werden so in die Struktur des Arbeitsgerichtsverfahrensrecht eingearbeitet, dass Sie sich bei der Klausurlösung stets am Aufbau dieses Skripts orientieren können. Das Verständnis der zu bearbeitenden Fragen wird dadurch um ein Vielfaches erleichtert.



Um Ihnen einen ersten Überblick zu ermöglichen, haben wir den einzelnen Kapiteln Einleitungen vorangestellt, die prägnant das weitere Vorgehen erläutern und in den Gesamtkomplex eingliedern. Für Vertiefungen sei auf die entsprechenden Fußnoten und Querverweise zu unserem Hauptskript verwiesen.



**hemmer-Methode: Motivieren Sie sich für das Arbeitsrecht! Setzen Sie stets mit Hilfe der hemmer-Methode Ihr abstraktes Wissen in konkreten Bezug. Die Lernerfolge und die Freude am Lernen kommen von selbst.**

<sup>1</sup> Eine Sammlung aller für dieses Skript maßgeblichen Gesetze findet sich im Beck-Text, Arbeitsgesetze. Besonders zu empfehlen ist auch die Lektüre der dort enthaltenen Einleitung von Professor Dr. Reinhard Richardi, die wichtige Hintergrundinformationen enthält.

## § 2 GRUNDLAGEN DES ARBEITSRECHTS

### A) Der Begriff des Arbeitsrechts

*Begriff und gesetzliche Regelungen*

Das Arbeitsrecht regelt die Rechtsbeziehungen zwischen dem Arbeitgeber (AG) und dem Arbeitnehmer (AN). Die gesetzliche Ausgangsregelung findet sich in den §§ 611 - 630 BGB, wird jedoch durch eine Vielzahl europarechtlicher, verfassungsrechtlicher, privatrechtlicher, öffentlich-rechtlicher und kollektivrechtlicher Normen modifiziert und ergänzt.<sup>2</sup> Als Teil des Privatrechts bezeichnet man das Arbeitsrecht auch als „Sonderrecht der abhängig Beschäftigten“.

1b

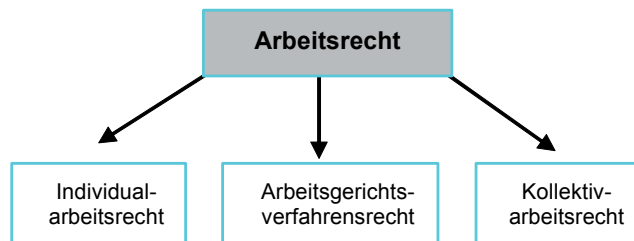
### B) Systematik und Aufgabenbereich

#### I. Teilbereiche des Arbeitsrechts

*Teilbereiche*

Im Arbeitsrecht selbst unterscheidet man wegen unterschiedlicher Regelungsinhalte folgendermaßen:

2



#### 1. Individualarbeitsrecht

*Der einzelne Vertrag*

Das Individualarbeitsrecht regelt die Rechtsbeziehungen des einzelnen AN zu seinem AG, zu seinen Mitarbeitern und zu außenstehenden Dritten. Dabei lassen sich zwei Teilbereiche unterscheiden:

3

##### a) Arbeitsvertragsrecht

*Arbeitsvertragsrecht*

Das Arbeitsvertragsrecht beschäftigt sich aufgrund individuell verschiedener Vertragsregelungen mit den einzelnen Modifikationen der Rechtsbeziehungen zwischen AG und AN.

4

<sup>2</sup> Vgl. hierzu Rn. 17.



### Beispiele:

- ➔ Zustandekommen des Arbeitsvertrages
- ➔ Pflichten der Vertragsparteien
- ➔ Übergang des Arbeitsverhältnisses auf einen anderen AG
- ➔ Beendigung des Arbeitsverhältnisses, z.B. durch Kündigung

Normen des Arbeitsvertragsrechts

Diesbezüglich relevante Regelungen finden sich im Gesetz z.B. unter den §§ 611 ff. BGB, §§ 59 ff. HGB, §§ 105 ff. GewO, im KSchG, BUrlG, EFZG und im BBlG.

## b) Arbeitsschutzrecht (öffentliches Arbeitsrecht)

Arbeitsschutzrecht  
= Öffentlich-rechtliche Pflichten des AG

Innerhalb des Arbeitsschutzrechts werden dem AG strikt zu befolgende öffentlich-rechtliche Pflichten gegenüber dem Staat oder sonstigen öffentlich-rechtlichen Hoheitsträgern auferlegt, die v.a. dem Schutz der Rechtsgüter des AN (Leben, Eigentum, Gesundheit etc.) dienen. Diese Pflichten sind der Disposition der Arbeitsvertragsparteien vollständig entzogen.<sup>3</sup>

5



### Beispiele:

- ➔ Jugendarbeitsschutzgesetz: JArbSchG
- ➔ Mutterschutzgesetz: MuSchG
- ➔ Arbeitszeitengesetz: ArbZG
- ➔ Gesetz zur Rehabilitation und Teilhabe behinderter Menschen: SGB IX



**hemmer-Methode: Der Schwerpunkt der (Pflichtfach-)Klausur liegt eindeutig auf dem Arbeitsvertragsrecht. Sehr häufig muss z.B. die Frage geklärt werden, ob Ansprüche des AN auf Zahlung von Lohn, Urlaubsgeld oder Gratifikationen bestehen. Dies ist natürlich nur dann der Fall, wenn zwischen den Parteien überhaupt ein wirksames Vertragsverhältnis besteht.**

## 2. Kollektives Arbeitsrecht

Kollektives Arbeitsrecht

Den zweiten großen Teilbereich des Arbeitsrechts bildet das kollektive Arbeitsrecht. Darunter versteht man sämtliche Rechtsbeziehungen der arbeitsrechtlichen Koalitionen (Gewerkschaften, Arbeitgeberverbände) und der Belegschaftsvertretungen (Betriebsräte, Sprecherausschüsse, Personalräte) sowohl zu ihren Mitgliedern, als auch untereinander.

6

<sup>3</sup> Zu den Sicherungspflichten des AG i.R.d. Arbeitsschutzrechtes vgl. Hemmer/Wüst, Life&Law 1999, S. 91 ff. **Unser Service-Angebot an Sie: kostenlos hemmer-club-Mitglied werden ([www.hemmer-club.de](http://www.hemmer-club.de)) und Entscheidungen der Life&Law lesen und downloaden.**

In diesen Bereich fallen vor allem:



1. Koalitionsrecht
2. Schlichtungsrecht
3. Arbeitskampfrecht
4. Betriebsverfassungsrecht

Zu beachtende Regelungen

Zu beachtende gesetzliche Regelungen sind Art. 9 III GG, TVG, BetrVG, MitbestG, PerVG.



**Hemmer-Methode: Natürlich zählt das kollektive Arbeitsrecht nicht zum Pflichtstoffbereich. Jedoch ist es durchaus denkbar, dass Sie sich mit einer übergreifenden Problematik bzgl. der oben angeführten gesetzlichen Normierungen auseinandersetzen müssen, sobald diese Auswirkungen auf den Bestand, den Inhalt oder die Beendigung des Individualarbeitsvertrages haben (z.B. Anwendbarkeit und Auswirkungen einer tarifvertraglichen Regelung auf den Individualarbeitsvertrag).<sup>4</sup> Aus diesem Grund ist es angebracht sich zumindest einen groben Überblick über Grundlagen der oben angeführten Teilgebiete zu verschaffen.**

### 3. Arbeitsgerichtsverfahrensrecht

Arbeitsgerichtsverfahrensrecht ArbGG und ZPO

Das Arbeitsgerichtsverfahrensrecht gewährleistet die gerichtliche Durchsetzung der materiellen Rechte der Arbeitsvertragsparteien mit Hilfe der speziellen Regelungen des Arbeitsgerichtsgesetzes (ArbGG), den subsidiären Bestimmungen der Zivilprozessordnung (ZPO) und des Gerichtsverfahrensgesetzes (GVG). Während also Individual- und Kollegialarbeitsrecht die materielle Rechtslage, also z.B. das tatsächliche Vorliegen von Ansprüchen klären, bestimmt das Arbeitsgerichtsverfahrensrecht die Möglichkeiten, das bestehende Recht durchzusetzen.

7

#### Exkurs: Die Arbeitsgerichtsbarkeit

Deutsche Arbeitsgerichtsbarkeit

Zu einer endgültigen Entscheidung arbeitsrechtlicher Streitigkeiten, steht wegen besonderer Interessen der Parteien i.R.d. Zivilgerichtsbarkeit ein eigener Rechtsweg zur Verfügung.

8

Instanzen

Der Instanzenzug gliedert sich in drei Instanzen: Arbeitsgerichte §§ 14 ff. ArbGG, Landesarbeitsgerichte §§ 33 ff. ArbGG und das Bundesarbeitsgericht §§ 40 ff. ArbGG i.V.m. Art. 85 GG. Eingangsstanz ist gemäß § 8 I ArbGG immer das Arbeitsgericht. Je nach Rechtsschutzbegehren ist entweder das Urteilsverfahren gem. §§ 2, 46 ArbGG oder das Beschlussverfahren nach den §§ 2a I, 80 ff. ArbGG einschlägig.

<sup>4</sup> Ausführungen zum Tarifvertrag befinden sich in Hemmer/Wüst, Arbeitsrecht, Rn. 390 ff.

---

## a) Urteilsverfahren, §§ 2, 46 ff. ArbGG

---

Urteilsverfahren

9

### aa) Anwendungsbereich

---

§ 2 I – IV ArbGG

Gem. § 46 I ArbGG findet das Urteilsverfahren in den in § 2 I – IV ArbGG bezeichneten bürgerlichen Rechtsstreitigkeiten Anwendung. Besonders klausurrelevant sind für individualrechtliche Ansprüche die beiden Vorschriften des § 2 I Nr. 3 ArbGG und für alle Streitigkeiten aus dem Kollektivarbeitsrecht die Konstellationen des § 2 I Nr. 1 und Nr. 2 ArbGG.

### bb) Verfahrensablauf

---

Grundsätze d. ZPO

Das Verfahren orientiert sich an der Zivilprozessordnung<sup>5</sup>, weist jedoch einige Besonderheiten auf.

Mündlicher Güte-  
termin

Da die Parteien nach dem gerichtlichen Verfahren oft weiter miteinander zusammenarbeiten müssen, ist das arbeitsgerichtliche Verfahren im besonderen Maß auf die gütliche Beilegung des Streits angelegt.

10

Nach Eingang des Klageantrages wird das zuständige Arbeitsgericht nicht sofort einen Termin zur streitigen Verhandlung anberaumen, sondern zunächst nach § 54 I ArbGG versuchen, in einer gesonderten mündlichen Güteverhandlung die Parteien zu einer einvernehmlichen Einigung zu bewegen. Wird jedoch in der Güteverhandlung das vornehmliche Ziel eines Prozessvergleiches<sup>6</sup> nicht erreicht und sind die Parteien auch danach zu keiner außergerichtlichen Einigung bereit, muss der Rechtsstreit letztendlich durch Gerichtsurteil in einer zeitlich späteren streitigen Verhandlung einer endgültigen Entscheidung zugeführt werden.

Beschleunigung  
des Verfahrens

Aufgrund der existenziellen Bedeutung des Arbeitsverhältnisses für den Arbeitnehmer spielt der Beschleunigungsgrundsatz im Arbeitsrecht eine große Rolle. Gemäß § 9 I ArbGG ist das Verfahren in allen Rechtszügen zu beschleunigen. Konkrete Ausprägungen dieses Grundsatzes sind z.B. die in §§ 46a III, 59 S. 1 ArbGG abgekürzten Fristen, sowie die in § 61a ArbGG angeordnete Beschleunigung von Kündigungsverfahren.

10a

---

## b) Beschlussverfahren, §§ 2a I, 80 ff. ArbGG

---

Beschlussverfahren

11

### aa) Anwendungsbereich

---

§ 2a I ArbGG

§ 2a I ArbGG bestimmt, in welchen Angelegenheiten die Arbeitsgerichte im Beschlussverfahren zuständig sind.

<sup>5</sup> Hier müssen Sie also v.a. Dispositions- und Beibringungsgrundsatz und im Auge behalten. Vgl. Sie dazu Hemmer/Wüst, Basics ZR IV, ZPO, Rn. 24 ff.

<sup>6</sup> Zum Prozessvergleich: Hemmer/Wüst, Basics ZR IV, ZPO, Rn. 122 ff.

Zu achten ist hierbei besonders auf die Rechtstreitigkeiten aus dem BetrVG (§ 2a I Nr. 1), aus dem MitbestG (Nr. 3) und auf die Entscheidung über die Tariffähigkeit und die Tarifzuständigkeit einer Vereinigung (Nr. 4).

---

## bb) Verfahren

---

### Verfahren

Das Beschlussverfahren ist in den §§ 80 ff. ArbGG näher ausgestaltet. Gemäß § 80 II ArbGG gelten die Vorschriften des Urteilsverfahrens, §§ 46 ff. ArbGG, subsidiär.

Das Beschlussverfahren wird jedoch nicht durch Klage, sondern durch Antrag eröffnet, §§ 46 II, 81 I ArbGG. Ferner fehlt sowohl ein zwischengeschalteter Gütetermin (§ 54 I ArbGG) als auch eine streitige Verhandlung. Vielmehr wird ein Anhörungstermin gem. § 83 IV S. 3 ArbGG festgesetzt, an dessen Ende ein Gerichtsbeschluss ergeht.

---

## c) Weitere Verfahrensarten

---

### Beschlussverfahren in besonderen Fällen und Schiedsvertrag

Als weitere, aber keineswegs klausurträchtige Verfahren sind das Beschlussverfahren in besonderen Fällen in den §§ 97, 98 ArbGG und der Schiedsvertrag in Arbeitsstreitigkeiten in den §§ 4, 101 - 110 ArbGG geregelt.

12

---

## II. Aufgabenbereich des Arbeitsrechts

---



---

### 1. Individualarbeitsrecht

---

### Dienstvertrag, §§ 611 ff. BGB

Infolge der generell einschlägigen §§ 611 ff. BGB über den Dienstvertrag kommt auch im Arbeitsrecht der Grundsatz der Privatautonomie zur Geltung.<sup>7</sup>

13

### Privatautonomie

Dieser fußt auf der Annahme einer Gleichrangigkeit der verhandelnden Rechtssubjekte.

Es ist jedoch offensichtlich, dass sich in den Personen des AG und des AN nur in den seltensten Fällen zwei gleichstarke Vertragspartner gegenüber stehen. Während der AN, dessen einziges Kapital seine Arbeitskraft ist, in existenziellem Maße von regelmäßigen Einkünften aus dem Arbeitsverhältnis abhängig ist, stellt sich für den AG die Produktion im Rahmen abhängiger Arbeit nur als eine von vielen möglichen Optionen der (Finanz-) Kapitalanlage dar.

<sup>7</sup> Zum Grundsatz der Privatautonomie: BVerfGE 70, 123; 72, 170 und Palandt, Vor § 305 BGB.