

Vertiefungsveranstaltung zum Schwerpunktbereich Arbeitsrecht WS 2023/24

Klausur Nr. 4 Lösung

Lehrstuhl für Bürgerliches Recht, Arbeits- und Sozialrecht
Prof. Dr. Burkhard Boemke

Aufgabenteil A

Beantwortung der Fragen der Antonia Geberin

1. Was ist

a) eine Versetzungsklausel?

➤ Versetzungsklauseln **erweitern das Direktionsrecht** der AG: sie gestatten der AG, die AN über die im Arbeitsvertrag getroffene Vereinbarung hinaus einen **anderen Tätigkeitsort** zuzuweisen

b) eine Umsetzungsklausel?

➤ Auch Umsetzungsklauseln **erweitern das Direktionsrecht**: sie gestatten der AG, der AN über die im Arbeitsvertrag getroffene Vereinbarung hinaus Arbeitnehmenden inhaltlich **andere Tätigkeiten** zuzuweisen

Aufgabenteil A

Beantwortung der Fragen der Antonia Geberin

1. Was ist

c) ein Anrechnungsvorbehalt?

➤ Mit dem Anrechnungsvorbehalt **behält** sich die AG **das Recht vor**, eine **übertarifliche Zulage** bei einer Erhöhung des Tarifentgelts um den Betrag der Tarifentgelterhöhung **zu kürzen**

d) ein Widerrufsvorbehalt?

➤ Durch den Widerrufsvorbehalt wird der AG das **Recht** eingeräumt, eine zunächst **auf unbestimmte Zeit zugesagte Leistung** für die Zukunft **ganz oder teilweise zu widerrufen**, also den Anspruch von AN auf die Leistung der AG für die Zukunft zu beseitigen oder einzuschränken

Aufgabenteil A

Beantwortung der Fragen der Antonia Geberin

1. Was ist

e) ein Freiwilligkeitsvorbehalt?

- Der Freiwilligkeitsvorbehalt **verhindert die Entstehung eines Anspruchs** auf Leistung von AN gegenüber AG für die Zukunft, indem er die **Entstehung einer betrieblichen Übung verhindert**

Aufgabenteil A

Beantwortung der Fragen der Antonia Geberin

2. Darf sich der/die Arbeitgebende das Recht vorbehalten, eine/n Arbeitnehmende/n auch eine geringwertige Tätigkeit zuzuweisen? Welche Anforderungen sind ggfs. an eine solche Bestimmung zu stellen?
 - setzt ein **schwerwiegendes Bedürfnis** der AG voraus (unabhängig von einer damit ggfs. Verbundenen Entgeltminderung)
 - AG muss den **Umfang** der Umsetzungsbefugnis sowie den **zulässigen Grund** für die vorbehaltene Zuweisung so **genau bestimmen**, dass die Umsetzungsentscheidung von AN selbst und später ggfs. gerichtlich überprüft werden kann

Aufgabenteil A

Beantwortung der Fragen der Antonia Geberin

3. AG hat in den Jahren 2019 – 2021 ihren Arbeitnehmenden ein Weihnachtsgeld i. H. v 2000 € gewährt.
 - a) Steht den Arbeitnehmenden auch für das Jahr 2022 ein Anspruch auf Weihnachtsgeld zu?
 - Ja, aufgrund einer **betrieblichen Übung** = regelmäßige Wiederholung bestimmter Verhaltensweisen des AG, aus denen AN schließen können, ihnen solle eine Leistung/Vergünstigung auf Dauer gewährt werden
 - → **als Vertragsangebot zu wertendes Verhalten** von AG, das von den AN regelmäßig stillschweigend angenommen wird (§ 151 BGB)

Aufgabenteil A

Beantwortung der Fragen der Antonia Geberin

3. AG hat in den Jahren 2019 – 2021 ihren Arbeitnehmenden ein Weihnachtsgeld i. H. v. 2000 € gewährt.
- b) Die Arbeitsverträge enthalten folgende Regelung:
„Sonstige, in diesem Vertrag nicht vereinbarte Leistungen der Arbeitgeberin an die Arbeitnehmenden sind freiwillig und jederzeit widerruflich. Auch wenn die Arbeitgeberin sie mehrmals und regelmäßig erbringen sollte, erwirbt der/die Arbeitnehmende dadurch keinen Rechtsanspruch für die Zukunft.“

AG meint, dies schließe jedweden Zahlungsanspruch für die Zukunft aus. Wie ist die Rechtslage?

Aufgabenteil A

Beantwortung der Fragen der Antonia Geberin

3. b) Wie ist die Rechtslage? – Kombination von Vorbehalten

- Klausel ist **gem. § 307 I 2 iVm § 307 I 1 BGB unwirksam**
- siehe **Transparenzgebot**: Klausel muss im Rahmen des rechtlich und tatsächlich Zumutbaren die Rechte und Pflichten des VP des Klauselverwenders so präzise wie möglich umschreiben → widersprüchliche Klauseln nach § 307 I 2 BGB unwirksam

Aufgabenteil A

Beantwortung der Fragen der Antonia Geberin

3. b) Wie ist die Rechtslage? – Kombination von Vorbehalten

- Hier: Klausel **kombiniert Freiwilligkeits- mit Widerrufsvorbehalt**
- Freiwilligkeitsklausel schließt Entstehung eines Rechtsanspruchs aus vs. Widerrufsvorbehalt lässt Anspruch zunächst entstehen, AG kann diesen nur durch einseitige WE vernichten
- → Kombination ist **sachlogisch nicht möglich** und damit intransparent i. S. v. § 307 I 2 BGB

Aufgabenteil A

Beantwortung der Fragen der Antonia Geberin

3. b) Wie ist die Rechtslage? – Ausschluss jedes Rechtsanspruchs in der Zukunft

- **unangemessene Benachteiligung von AN** entgegen den Geboten von Treu und Glauben (s. BAG) + Unwirksamkeit gem. § 307 I 1 BGB
- → **widerspricht Zweck des AV**: Anspruchsausschluss verhindert Verwirklichung des Prinzips der Vertragsbindung und löst synallagmatische Verknüpfung
- → **grundlegende Beeinträchtigung** der Interessen von AN, auch bei einer zusätzlichen Abgeltung der Arbeitsleistung

Aufgabenteil A

Beantwortung der Fragen der Antonia Geberin

3. b) Wie ist die Rechtslage? – Ausschluss jedes Rechtsanspruchs in der Zukunft
- Unangemessene Benachteiligung auch darin, dass der Vorbehalt spätere **Individualabrede iSv § 305b BGB** erfasst
 - § 305b BGB: individuelle Vertragsabreden haben **Vorrang** vor AGB
 - → **Unvereinbarkeit** des Vorrangs der Individualabrede **mit Freiwilligkeitsvorbehalt**, der Rechtsansprüche aus späteren Individualabreden ausschließen soll

Aufgabenteil A

Beantwortung der Fragen der Antonia Geberin

3. b) Wie ist die Rechtslage?

- Klausel ist **nicht teilbar** → teilweise Aufrechterhaltung (-)
- Intransparenz resultiert gerade aus der Kombination der zwei Klauseln → unerheblich, ob die einzelnen Klauselteile isoliert betrachtet wirksam wären
- Streichung eines Vorbehalts und Aufrechterhaltung des anderen ist nicht möglich
- Erg.: **Klausel schließt die Entstehung von Zahlungsansprüchen für die Zukunft nicht aus**

Aufgabenteil A

Beantwortung der Fragen der Antonia Geberin

4. Arbeitnehmerin Anja Nehmer (AN) arbeitet 40 Stunden/Woche. Sie verdient brutto 11,00/Stunde. Zusätzlich zahlt Arbeitgeberin Antonia Geberin (AG) eine Anfahrtspauschale für den Weg von der Wohnung zur Arbeit in Höhe von 30 €/Tag, die unter dem Vorbehalt des Widerrufs steht, wenn der betriebliche Mindestgewinn geringer als 100.000 €/Jahr ist. Nachdem im Geschäftsjahr 2021 ein Verlust erzielt wurde, widerruft AG die Anfahrtspauschale. Ist der Widerruf wirksam?
- **Widerrufsgrund:** wirtschaftliche Gründe (gem. § 308 Nr. 4 BGB zulässig + hinreichend transparent)

Aufgabenteil A

Beantwortung der Fragen der Antonia Geberin

4. Ist der Widerruf wirksam?

- Widerrufsvorbehalt nur zumutbar, wenn der **widerrufliche Teil max. 25% des Gesamtverdienstes erfasst**, der unmittelbar im Gegenseitigkeitsverhältnis zur Arbeitsleistung des/der AN steht → hier 25,42 €
- **Leistet AG** allerdings **Zahlungen, die nicht unmittelbar Gegenleistung für die Arbeitsleistung sind**, sondern Ersatz für Aufwendungen, die an sich der/die AN selbst tragen muss, wie vorliegend Fahrkosten von der Wohnung zur Arbeitsstelle, erhöht sich der widerrufliche Teil der Arbeitsvergütung auf **30 % des Gesamtverdienstes**
- → Wirksamkeit des Widerrufs (+)

Aufgabenteil B - Sachverhalt

„Kurzarbeit und Lohnanspruch“

Antonia Geberin (AG) hat mit dem für ihren Betrieb gewählten Betriebsrat (BR) eine “Betriebsvereinbarung zur Einführung von Kurzarbeit“ (BV) geschlossen. Nach § 1 der BV wurde Kurzarbeit für den Zeitraum vom 01.11.2021 bis zum 31.03.2022 eingeführt. Hinsichtlich des Umfangs und der betroffenen Arbeitnehmenden war geregelt: „Die Kurzarbeit erfolgt flexibel und wird an den Arbeitsanfall in den jeweiligen Arbeitsbereichen angepasst. Den Umfang der Kurzarbeit und die betroffenen Arbeitnehmenden bestimmt die Geschäftsführung mit einer Ankündigungsfrist von einer Woche“.

Aufgabenteil B - Sachverhalt

„Kurzarbeit und Lohnanspruch“

Von der Kurzarbeit war auch Anneliese Nehmerin (AN) betroffen. Auf Grund der BV wurde für sie von AG Kurzarbeit 50% vom 01.11.2021 – 31.03.2022 bestimmt. Nach ihrem Arbeitsvertrag erhielt sie für 160 Stunden/Monat einen Lohn von 2.400 € brutto. Für die Zeit von November 2021 bis März 2022 setzte AG sie wegen der Kurzarbeit nur 80 Stunden monatlich ein und zahlte monatlich nur 1.200 € brutto. AN hatte die Kurzarbeit zunächst schweigend hingenommen, zum 01.01.2022 aber ihre Arbeitsleistung ordnungsgemäß angeboten. Mit Schreiben vom 02.05.2022 verlangt sie insgesamt 6.000 € rückständigen Lohn. AG wendet ein, dass:

Aufgabenteil B - Sachverhalt

„Kurzarbeit und Lohnanspruch“

1. auf Grundlage der BV wirksam Kurzarbeit eingeführt wurde;
2. immer noch der Grundsatz „ohne Arbeit kein Lohn“ gilt;
3. in seinem Formulararbeitsvertrag abgesehen davon geregelt ist, dass es „Lohn nur für geleistete Arbeit“ gibt und „§ 615 BGB abbedungen“ sei;
4. und schließlich nach dem einschlägigen Tarifvertrag Ansprüche aus dem Arbeitsverhältnis innerhalb von zwei Monaten nach Fälligkeit schriftlich geltend zu machen sind.

Aufgabenteil B - Sachverhalt

„Kurzarbeit und Lohnanspruch“

AN hält diese Bestimmungen für unwirksam, zumindest unangemessen, jedenfalls der Mindestlohn könne ihr nicht genommen werden.

Kann A von AG 6.000 € verlangen?

***Bearbeitungshinweis:** Es ist für die Bearbeitung ohne weitere Prüfung davon auszugehen, dass die Ausschlussfrist wirksam vereinbart wurde und auf das Arbeitsverhältnis anwendbar ist.*

Soweit der Sachverhalt Rechtsfragen aufwirft, die nach dem Lösungsweg des/der Bearbeitenden für die Beantwortung der Fragen nicht entscheidungserheblich sind, sind diese hilfsgutachterlich zu untersuchen. Soweit nach Auffassung des/der Bearbeitenden für die Begutachtung erforderliche Sachverhaltsangaben fehlen, ist zu unterstellen, dass eine weitere Aufklärung nicht zu erzielen ist.

Aufgabenteil B - Gutachten

**Anspruch der AN gegen AG auf Zahlung von 6.000 € aus
§ 611a II BGB iVm AV**

I. Anspruch entstanden

1. Anspruch auf Arbeitslohn

- Arbeitsverhältnis + Zeitablauf (+)

2. Höhe des Anspruchs

a) Ursprüngliche Vereinbarung

- 2.400 €/Monat
- 5 Monate x 2.4000 €/Monat = 12.000 €

Ist die ursprüngliche Vereinbarung maßgeblich, wäre der Anspruch i. H. v. 12.000 € entstanden.

Aufgabenteil B - Gutachten

b) Reduzierung der Arbeitszeit durch BV

aa) Zulässigkeit

- Nach BAG und h. M. (+), vgl. § 77 IV BetrVG
- Mit der Arbeitszeit wird automatisch auch der Lohnanspruch reduziert

bb) Wirksamkeit der BV

- Erhöhte Anforderungen an die Wirksamkeit einer BV zur Einführung von Kurzarbeit wegen des „**Gebots der Normenklarheit**“
- Insbesondere müssen Rechte & Pflichten so deutlich geregelt sein, dass die betroffenen AN diese zuverlässig erkennen können

Aufgabenteil B - Gutachten

b) Reduzierung der Arbeitszeit durch BV

bb) Wirksamkeit der BV

- *„(15) [...] Eine Betriebsvereinbarung zur Einführung von Kurzarbeit muss die sich daraus ergebenden Rechte und Pflichten so deutlich regeln, dass diese für die Arbeitnehmer zuverlässig zu erkennen sind. Erforderlich sind mindestens die Bestimmung von Beginn und Dauer der Kurzarbeit, die Regelung der Lage und Verteilung der Arbeitszeit sowie die Auswahl der betroffenen Arbeitnehmer“*
- Hier (-): Umfang der Kurzarbeit und betroffene AN werden in das Belieben der AG gestellt

c) Zwischenergebnis

- Maßgeblich = ursprüngliche Vereinbarung; Anspruch i. H. v 12.000 € entstanden

Aufgabenteil B - Gutachten

II. Anspruch untergegangen

1. Erfüllung (§ 362 I BGB): i. H. v. 6.000 €

- Anspruch i. H. v. 6.000 € durch Zahlung erloschen
- Anspruchshöhe nur noch i. H. v. 6.000 €

2. § 326 I BGB: i. H. v. 6.000 €

a) Voraussetzungen von § 326 I 1 BGB

- (+), wegen **absoluten Fixschuldcharakter** der Arbeitsleistung; bei Nichterbringung der Arbeitsleistung → Eintritt der Unmöglichkeit durch Zeitablauf
- *Zwischenergebnis*: „Ohne Arbeit kein Lohn“ – Anspruch untergegangen gem. § 326 I 1 i. H. v. 6.000 €

Aufgabenteil B - Gutachten

b) Anspruchserhaltende Gegennorm: § 615 S. 1 BGB?

Durchbrechung des Grundsatzes „Ohne Arbeit kein Lohn“ mit Rechtsfolge „**Lohn ohne Arbeit**“:

- Wenn § 615 S. 1 BGB anwendbar + AG im Annahmeverzug

aa) Anwendbarkeit von § 615 S. 1 BGB

(1) Exklusivität zwischen Unmöglichkeit und Annahmeverzug

(P): Annahmeverzug erfordert grds. nachholbare Leistung
(Wortlaut § 615 S. 1 BGB)

- Aber: absoluter Fixschuldcharakter der Arbeitsleistung und daher **Unmöglichkeit durch Zeitablauf**
- → kein Raum für Verzugsvorschrift des § 615 S. 1 BGB?

Aufgabenteil B - Gutachten

(1) Exklusivität zwischen Unmöglichkeit und Annahmeverzug

(P): Annahmeverzug erfordert grds. nachholbare Leistung
(Wortlaut § 615 S. 1 BGB)

Dies wäre **nicht sachgerecht**, weil § 615 S. 1 BGB dann im ArbeitsR überflüssig wäre, *deshalb*:

Rechtsprechung:

- Anwendung des § 615 S. 1 BGB, wenn ein Fall der sog. **bloßen Annahmewilligkeit** vorliegt (= wenn AG die Annahmewilligkeit fehlt und das Ausbleiben der Arbeitsleistung monokausal hierauf zurückzuführen ist)
 - Entscheidend ist, ob die Arbeitsleistung auch dann unmöglich wäre, wenn AG annahmebereit gewesen wäre (**hypothetische Betrachtung**)
- wenn (-), Anwendbarkeit des § 615 S. 1 BGB (+)

Aufgabenteil B - Gutachten

(1) Exklusivität zwischen Unmöglichkeit und Annahmeverzug

(P): Annahmeverzug erfordert grds. nachholbare Leistung
(Wortlaut § 615 S. 1 BGB)

Dies wäre **nicht sachgerecht**, da § 615 S. 1 BGB dann im ArbeitsR überflüssig wäre, *deshalb*:

aA:

- **§ 615 S. 1 BGB umfasse** auch Fälle der „**Annahmearbeit**“ und damit auch solche, bei denen aufgrund der Nichtannahme nicht nur Verzug, sondern auch Unmöglichkeit eintritt
- *Arg.*: Einführung des § 615 S. 3

→ diese Ansicht erscheint vorzugswürdig

Aufgabenteil B - Gutachten

(1) Exklusivität zwischen Unmöglichkeit und Annahmeverzug

(P): Annahmeverzug erfordert grds. nachholbare Leistung
(Wortlaut § 615 S. 1 BGB)

Dies wäre **nicht sachgerecht**, da § 615 S. 1 BGB dann im ArbeitsR überflüssig wäre, *deshalb*:

Hier:

- Streitentscheid entbehrlich
- Unmöglichkeit der Arbeitsleistung steht der Anwendbarkeit des § 615 S.1 BGB in jedem Fall nicht entgegen
- **Anwendungsausschluss (-)**

Aufgabenteil B - Gutachten

(2) Gewillkürter Anwendungsausschluss

(2.1) Ausschluss durch Regelung im AV, wonach § 615 BGB abbedungen wurde

§ 615 S. 1 BGB ist disponibel

- Aber **Unwirksamkeit gem. § 307 II Nr. 1 BGB**, weil Abweichung von wesentlichen Grundgedanken des Gesetzes, für die es an sachlicher Rechtfertigung fehlt

→ **Anwendungsausschluss (-)**

Aufgabenteil B - Gutachten

(2.2) Ausschluss durch Regelung im AV, wonach „Lohn nur für geleistete Arbeit“ gezahlt wird

- schließt im Zweifel nur den Lohnanspruch nach § 616 BGB in Fällen der **persönlichen Verhinderung** von Arbeitnehmenden an der Dienstleistung aus, aber **keine Abbedingung des Lohnanspruchs bei Annahmeverzug** der Arbeitgebenden nach § 615 BGB und auch **keine Regelung des Betriebsrisikos**
- Vollständiger Ausschluss der gesetzlichen Bestimmungen über Lohn ohne Arbeit ist **nicht mit § 307 II Nr. 1 BGB vereinbar**

→ **Anwendungsausschluss (-)**

Aufgabenteil B - Gutachten

bb) Tatbestandsvoraussetzungen von § 294 BGB

(1) Arbeitspflicht (+)

(2) Erbringbarkeit der Leistung (+)

(3) Ordnungsgemäßes Leistungsangebot des/der AN
(§ § 294 ff. BGB)

(3.1) Tatsächliches Leistungsangebot (§ 294 BGB) (-)

(3.2) Wörtliches Leistungsangebot (§ 295 BGB)

- Alt. 1: Erklärung der AG, die Leistung nicht anzunehmen
(z. B. konkludent durch Ankündigung der Kurzarbeit)
- Angebot erst ab 01.01.2022

Aufgabenteil B - Gutachten

(3.3) Nichterforderlichkeit nach § 296 BGB

- **Nichtvornahme einer kalendermäßig bestimmten Mitwirkungshandlung** durch die AG
- Hier: Zurverfügungstellung eines funktionierenden Arbeitsplatzes
- Problem vom BAG so für Kündigungsfälle vertreten, jetzt aber und i. E. zutreffend anders zur Kurzarbeit

→ Kein Annahmeverzug **vor dem 01.01.2022**

Aufgabenteil B - Gutachten

(4) Nichtannahme der angebotenen Leistung durch die AG (§ 293 BGB)

Annahmeverzug ab dem 01.01.2022

- i. H. v. 3 x 1.200 € wurde der Anspruch aufrechterhalten
- i. H. v. 3.600 € ist der Anspruch nicht nach § 326 I 1 BGB untergegangen

c) Zwischenergebnis

- Anspruch i. H. v. 2.400 € gem. § 326 I 1 BGB erloschen
- Anspruchserhalt gem. § 615 S. 1 BGB i. H. v. 3.600 €

Aufgabenteil B - Gutachten

3. Verfall i. H. v. 3.600 € durch Ausschlussfrist

a) **Wirksame Vereinbarung der Ausschlussfrist von zwei Monaten nach Fälligkeit (+)**

b) **Fristberechnung**

aa) **Keine Fälligkeitsregelung im AV, sodass § 614 BGB gilt**

➤ Monatslohn, Fälligkeit demnach am 1. des Folgemonats

bb) **Konsequenzen**

Monat	Fristbeginn	Fristende
Januar	01.02.	31.03.
Februar	01.03.	30.04. → 02.05. wegen § 193 BGB
März	01.04.	31.05.

Aufgabenteil B - Gutachten

cc) Zwischenergebnis

- Anspruch für Januar verfallen, i. Ü. rechtzeitig geltend gemacht

III. Ergebnis

- Keine Anhaltspunkte für fehlende Durchsetzbarkeit
- Anspruch besteht i. H. v. 2.400 € fort

Vielen Dank für Ihre Aufmerksamkeit!