

Deutsche Rechtssprache

Simon

7., neubearbeitete Auflage 2022
ISBN 978-3-406-75828-7
C.H.BECK

schnell und portofrei erhältlich bei
beck-shop.de

Die Online-Fachbuchhandlung beck-shop.de steht für Kompetenz aus Tradition. Sie gründet auf über 250 Jahre juristische Fachbuch-Erfahrung durch die Verlage C.H.BECK und Franz Vahlen. beck-shop.de hält Fachinformationen in allen gängigen Medienformaten bereit: über 12 Millionen Bücher, eBooks, Loseblattwerke, Zeitschriften, DVDs, Online-Datenbanken und Seminare. Besonders geschätzt wird beck-shop.de für sein umfassendes Spezialsortiment im Bereich Recht, Steuern und Wirtschaft mit rund 700.000 lieferbaren Fachbuchtiteln.

Ob ein Arbeitnehmer in dieser Rolle gleichzeitig Verbraucher im Sinne des § 13 BGB ist, ist höchst umstritten.

b) Rechte und Pflichten der Vertragsparteien

Ob ein Vertrag nicht nur als Dienstvertrag, sondern als Arbeitsvertrag anzusehen ist, hat erhebliche praktische Auswirkungen.

Der Arbeitsvertrag verpflichtet den Arbeitnehmer, die vereinbarte Arbeit zu leisten. Er untersteht insoweit dem Direktionsrecht des Arbeitgebers, nach dem sich bestimmt, welche Arbeit der Arbeitnehmer zu leisten hat. Allerdings kann der Arbeitnehmer Tätigkeiten, die sich nicht im Rahmen seiner vertraglichen Verpflichtungen halten, ablehnen. Im Notfall ist der Arbeitnehmer allerdings verpflichtet, vorübergehend Arbeiten zu übernehmen, die von seinen arbeitsvertraglichen Aufgaben abweichen. In modernen Arbeitsverhältnissen nutzen die Arbeitgeber allerdings vermehrt Dialogstrukturen anstelle von Anordnungen, um so die Kreativität und Eigenverantwortung der Arbeitnehmer zu fördern.

Der Arbeitsvertrag verpflichtet den Arbeitgeber, den vereinbarten Lohn zu zahlen. Das gilt grundsätzlich auch dann, wenn aus Gründen, die in der Sphäre des Arbeitgebers liegen, nicht gearbeitet werden kann; das **Betriebsrisiko** trägt also der Arbeitgeber.

Beispiel Durch einen Kurzschluss im Elektrizitätswerk kann bis zur Behebung des Fehlers in einem Betrieb vier Stunden nicht gearbeitet werden. Nach allgemeinen Regeln müsste der Arbeitgeber für diese vier Stunden keinen Lohn zahlen, da die Leistung des Arbeitnehmers aus einem von keiner der beiden Seiten zu vertretenden Grund unmöglich geworden ist (§ 326 BGB). Da die Stromversorgung aber in der Sphäre des Arbeitgebers liegt, ist der Lohn für die vier Stunden zu bezahlen (§ 615 S. 3 BGB).

Ist der Arbeitnehmer durch Krankheit unverschuldet an der Erbringung seiner Arbeitsleistung verhindert, hat er Anspruch auf volle **Entgeltfortzahlung** für die ersten sechs Wochen seiner Erkrankung. Trifft ihn dagegen ein Verschulden an seiner Krankheit, besteht keine Pflicht des Arbeitgebers zur Weiterzahlung des Entgelts. Verschulden liegt vor, wenn der Arbeitnehmer gröblich gegen das von einem verständigen Menschen im eigenen Interesse zu erwartende Verhalten verstößt, so z.B. bei einem Verkehrsunfall infolge von Trunkenheit am Steuer. Bei Sportunfällen wird dagegen in der Regel kein Verschulden angenommen, wenn die Sportart nach den anerkannten Spiel- und Sicherheitsregeln betrieben wurde.

Aus dem Arbeitsvertrag ergeben sich ferner die Fürsorgepflicht des Arbeitgebers und die Treuepflicht des Arbeitnehmers (§ 241 II BGB). Hierunter versteht man gegenseitige Pflichten der Rücksichtnahme, des Schutzes und der Förderung des Vertragszwecks. Aus ihnen ergibt sich beispielsweise, dass der Arbeitgeber Gebäude, Räume und Maschinen unfallsicher einzurichten und zu unterhalten hat, und dass der Arbeitnehmer keine Schmiergelder annehmen oder Betriebsgeheimnisse an Konkurrenten verraten darf und im Fall der Krankheit alles unterlassen muss, was den Hei-

lungsprozess verzögern oder ausschließen könnte, um seine Arbeitsfähigkeit wiederherzustellen.

c) Vertragsfreiheit im Arbeitsrecht

Von der Vertragsfreiheit des BGB gilt im Arbeitsrecht grundsätzlich unbeschränkt nur die Abschlussfreiheit: Ob und mit wem ein Arbeitsvertrag geschlossen wird, ist den Vertragspartnern überlassen. Weder kann – was sich sogar aus dem Grundgesetz ergibt (Art. 12 II) – jemand zu einer bestimmten Arbeit gezwungen werden noch kann ein Arbeitgeber verpflichtet werden, z.B. nur Mitglieder einer bestimmten Gewerkschaft einzustellen („*closed shop*“). Beschränkungen im Hinblick auf die Auswahl des Arbeitnehmers können sich aus dem AGG oder aus gesetzlichen Quoten ergeben.

Die inhaltliche Gestaltungsfreiheit des Arbeitsvertrags ist dagegen stark eingeschränkt. Werden Allgemeine Geschäftsbedingungen verwendet, sind bei der Überprüfung ihrer Zulässigkeit die Besonderheiten des Arbeitsrechts zu berücksichtigen (§ 310 IV BGB). Die Arbeitsbedingungen sind durch zahlreiche gesetzliche Vorschriften festgelegt, die z.B. die Nachtarbeit, die Beschäftigung von Kindern und Jugendlichen und den Mutterschutz reglementieren. Vor allem ist das freie Kündigungsrecht durch das Kündigungsschutzgesetz stark beschränkt: In Betrieben mit mehr als 10 Beschäftigten (wobei Teilzeitbeschäftigte nur als $\frac{3}{4}$ oder $\frac{1}{2}$ Beschäftigte zählen) kann ein Arbeitsverhältnis, das sechs Monate bestanden hat, nur gekündigt werden, wenn die Kündigung sozial gerechtfertigt ist. Dies ist nur dann der Fall, wenn in der Person oder dem Verhalten des Arbeitnehmers Kündigungsgründe vorliegen oder die Kündigung erfolgt, weil betriebsbedingt (Rationalisierung, Betriebsschließung, Auftragsmangel, Umsatzverluste) ein Arbeitsplatz entfällt. Im letzteren Fall muss die Entscheidung des Arbeitgebers zudem den Kriterien der sozialen Auswahl genügen.

Beispiel In einer Abteilung mit 4 Beschäftigten (1 Familienvater mit drei Kindern, 1 verheirateter 55-Jähriger, zwei ledige 25-Jährige) fällt durch Rationalisierung ein Arbeitsplatz weg. Nach dem Grundsatz der sozialen Auswahl kommt nur einer der beiden Ledigen für die Kündigung in Frage.

Innerhalb von drei Wochen nach Erhalt der Kündigung kann der Arbeitnehmer mit der Kündigungsschutzklage geltend machen, die Kündigung sei wegen Nichtbeachtung dieser Grundsätze unwirksam. Bis das Gericht entschieden hat, besteht unter bestimmten Voraussetzungen ein Weiterbeschäftigungsanspruch.

Im Jahre 2006 wurde als Umsetzung einer EU-Richtlinie das Allgemeine Gleichbehandlungsgesetz (AGG) erlassen. Dieses Gesetz soll die besonderen Bedürfnisse des Arbeitnehmers in einer multikulturellen und auf die Gleichbehandlung von Mann und Frau gerichteten Gesellschaft, die zugleich eine alternde Gesellschaft ist, schützen. Zwar darf der Arbeitgeber seine Arbeitnehmer weiterhin nach Qualifikation und Eignung auswählen, muss aber Diskriminierungen jeglicher Art (z.B. wegen Rasse, Alters oder sexueller Orientierung) unterlassen. Um dies durchzusetzen, wurden nicht nur benachteiligten Arbeitnehmern, sondern auch deren Verbänden stärkere Rechte ein-

geräumt. So können z.B. von einer Diskriminierung betroffene Arbeitnehmer Schadensersatzansprüche einklagen und Verbände, deren Ziel der Schutz benachteiligter Personengruppen ist, z.B. als Beistand im Gerichtsverfahren auftreten.

Eine Besonderheit besteht im Arbeitsrecht auch hinsichtlich der Schäden, die ein Arbeitnehmer im Rahmen seiner Tätigkeit an Sachen des Arbeitgebers oder anderer Personen verursacht: Nach dem BGB würde er für solche Schäden auch bei geringem Versehen (leichter Fahrlässigkeit) unbeschränkt haften. Es ist klar, dass dies beim Umgang mit wertvollen Maschinen und Fahrzeugen unangemessen ist und für den Arbeitnehmer existenzbedrohend sein kann. Die Rechtsprechung geht daher davon aus, dass der Arbeitnehmer für Schäden, die er infolge leichter Fahrlässigkeit verursacht, überhaupt nicht haftet, bei mittlerer Fahrlässigkeit nur ein Teil des Schadens von ihm zu tragen ist und nur bei Vorsatz und grober Fahrlässigkeit der gesamte Schaden von ihm zu ersetzen ist, wobei auch bei grober Fahrlässigkeit eine Haftungsmilderung dann in Betracht kommt, wenn der Arbeitgeber dem Arbeitnehmer hohe Werte anvertraut, gegen deren Verlust sich zwar der Arbeitgeber, nicht aber der Arbeitnehmer versichern kann.

Auch für Arbeitsunfälle und Verletzungen, die ein Arbeitnehmer einem anderen Betriebsangehörigen zufügt, besteht eine Sonderregelung gegenüber dem Schadensrecht des BGB: Der Geschädigte kann stets die gesetzliche Unfallversicherung in Anspruch nehmen und hat damit immer einen solventen Schuldner; auf der anderen Seite ist der Anspruch auf Schmerzensgeld ausgeschlossen (§§ 104, 105 SGB VII).

Ausgenommen von Eingriffen in die Gestaltungsfreiheit des Arbeitsvertrags ist grundsätzlich das Arbeitsentgelt. Allerdings wurde zum 1. Januar 2015 ein flächendeckender allgemeiner gesetzlicher Mindestlohn für Arbeitnehmer und die meisten Praktikanten eingeführt, der seit 1. Januar 2021 9,50 € brutto pro Stunde beträgt und bis 1. Juli 2022 in drei Schritten auf 10,45 € steigen wird. Daneben gibt es in einzelnen Branchen und für bestimmte Gruppen von Arbeitnehmern besondere Mindestlöhne. Auch soweit ein Arbeitsvertrag nicht den Mindestlohnregeln unterfällt, kann die Vereinbarung eines zu geringen Lohns (sog. „Hungerlohn“) aber sittenwidrig und aus diesem Grund nichtig (§ 138 BGB) sein.

2. Das kollektive Arbeitsrecht

a) Tarifverträge

Dass in das Arbeitsentgelt nicht von staatlicher Seite eingegriffen wird, beruht darauf, dass der Gesetzgeber davon ausgeht, dass die Verbände der Arbeitgeber und die Gewerkschaften dieses und die weiteren Arbeitsbedingungen in Vereinbarungen, den sog. „Tarifverträgen“, kollektiv und ohne Eingriff des Staates regeln. Ein Tarifvertrag kann sogar von staatlichen Normen abweichen, die über den Inhalt von Individualarbeitsverträgen bestimmen, wenn sie – wie das gelegentlich geschieht – einer Änderung durch Tarifvertrag zugänglich sind (sog. **tarifdispositives Recht**).

Beispiel Nach § 3 des Arbeitszeitgesetzes darf die regelmäßige tägliche Arbeitszeit grundsätzlich acht Stunden nicht überschreiten. Ein Tarifvertrag darf aber nach § 7 des Arbeitszeitgesetzes eine längere tägliche regelmäßige Arbeitszeit vorsehen. Vor allem kann ein Tarifvertrag aber die kursorische staatliche Regelung nach den Anforderungen der jeweiligen Branche und der jeweiligen Region ergänzen. Der Tarifvertrag ist also nicht nur – wie man der Bezeichnung entnehmen könnte – eine Vereinbarung zwischen Arbeitgeber und Gewerkschaften, sondern enthält auch Rechtsnormen, die den Inhalt der Arbeitsverhältnisse der Tarifgebundenen, nämlich der Mitglieder der Arbeitgeberverbände und der Gewerkschaften unmittelbar gestalten. Nicht Tarifgebundene werden rechtlich nicht betroffen, allerdings wird zumindest in Betrieben mit einem hohen Organisationsgrad der Arbeitnehmer auch in den meisten Arbeitsverträgen mit nicht Tarifgebundenen die Geltung des jeweiligen Tarifvertrags vereinbart.

Darüber hinaus kann der Arbeitsminister einen Tarifvertrag auch für allgemeinverbindlich erklären. Er gilt dann für alle Arbeitnehmer und Arbeitgeber, auch wenn sie nicht einer Tarifvertragspartei angehören. Auf diese Weise könnte in einer Branche mittelbar auch ein Mindestlohn eingeführt werden. Eine unmittelbare Anordnung wäre mit dem Grundsatz der Tarifautonomie nicht zu vereinbaren. Enthalten der Arbeitsvertrag und der Tarifvertrag unterschiedliche Regelungen, gilt das sog. **Günstigkeitsprinzip**: Ist die im Arbeitsvertrag vereinbarte Regelung für den Arbeitnehmer günstiger als die tarifvertragliche, bleibt sie bestehen. Bleibt die einzelvertragliche Regelung hinter dem Tarifvertrag zurück, dann gilt die Regelung des Tarifvertrages.

b) Betriebsvereinbarungen

Unter dem Tarifvertrag stehend und auf die betriebliche Ebene beschränkt ist die Betriebsvereinbarung. Sie wird vom Arbeitgeber und vom Betriebsrat abgeschlossen. Sie kann Dinge regeln, die im Tarifvertrag nicht geregelt sind oder bei denen der Tarifvertrag vorsieht, dass sie durch Betriebsvereinbarung abweichend vom Tarifvertrag geregelt werden können. Damit wird bezweckt, eine für den jeweiligen Betrieb angemessene Regelung zu ermöglichen.

Dagegen verbietet § 77 Abs. 3 des Betriebsverfassungsgesetzes zur Sicherung der Tarifautonomie und des Inhalts der Tarifverträge vor Aushöhlung, dass Betriebsvereinbarungen über Arbeitsentgelte oder sonstige Gegenstände geschlossen werden können, die in einem Tarifvertrag geregelt sind, und grundsätzlich auch solche, die üblicherweise in einem Tarifvertrag geregelt werden. Dabei kommt es nur darauf an, ob in der jeweiligen Branche ein Tarifvertrag besteht. Ob der Arbeitgeber seinerseits tarifgebunden und der Tarifvertrag daher anwendbar ist, ist unerheblich.

Beispiel Ein Tarifvertrag sieht für eine bestimmte Gruppe von Arbeitnehmern einen Stundenlohn von 12,50 € vor; eine Regelung bezüglich Überstunden enthält er nicht. Der Jahresurlaub nach dem Tarifvertrag beträgt 23 Tage mit der Bestimmung, dass er durch Betriebsvereinbarung auch länger vereinbart werden kann. Es kann nun durch Betriebsvereinbarung weder ein Stundenlohn von 12 € noch von 13 € vereinbart werden (Regelung durch Tarifvertrag), ebenso wenig ein 20%iger Zuschlag für geleistete Überstunden (Regelung üblicherweise durch Tarifvertrag). Dagegen

kann durch Betriebsvereinbarung ein Jahresurlaub von 24 Tagen vereinbart werden (Zulassung im Tarifvertrag) und festgesetzt werden, dass die Mittagspause von 12.30 Uhr bis 13.30 Uhr dauert (Regelung durch Tarifvertrag nicht üblich).

c) Streik und Aussperrung

Die Verhandlungen zwischen Arbeitgeberverbänden und Gewerkschaften enden normalerweise mit dem Abschluss eines Tarifvertrags. Kommt es allerdings nicht zu einer Einigung, so sind Streik und Aussperrung die zulässigen Kampfmittel beider Seiten. Umfang und Grenzen bestimmt das Arbeitskampfrecht, für das jede gesetzliche Regelung fehlt. Es ist ausschließlich Gewohnheitsrecht oder durch die Rechtsprechung entwickelt worden. Die Kampfmittel dürfen erst eingesetzt werden, wenn die Geltungsdauer eines Tarifvertrags abgelaufen ist. Während seiner Gültigkeit dürfen sie nicht eingesetzt werden (sog. **Friedenspflicht**). Im Vergleich zu anderen Europäischen Staaten haben Streik und Aussperrung in Deutschland allerdings nur eine geringe praktische Bedeutung; die allermeisten Tarifverträge werden in – oft langwierigen – Verhandlungen zwischen den Tarifparteien zustande gebracht.

d) Mitbestimmung

Zum kollektiven Arbeitsrecht gehört auch die Mitbestimmung der Arbeitnehmer im Betrieb. Sie wurde bereits 1951 im Montanbereich eingeführt und geht dort am weitesten: Der Aufsichtsrat von Unternehmen in der Montanindustrie ist je zur Hälfte mit Arbeitnehmern und Arbeitgebern besetzt. Auch in anderen Unternehmen mit mehr als 2.000 Arbeitnehmern ist der Aufsichtsrat in dieser Weise besetzt. Allerdings ist hier der Vorsitzende des Aufsichtsrats ein Vertreter der Arbeitgeber. Bei Stimmengleichheit gibt seine Stimme den Ausschlag, so dass von echter paritätischer Mitbestimmung nicht gesprochen werden kann. Bei kleineren Unternehmen müssen nur ein Drittel der Aufsichtsratsmitglieder Arbeitnehmer sein; Unternehmen mit weniger als 500 Arbeitnehmern müssen keinen Aufsichtsrat haben bzw. keine Arbeitnehmer in diesen aufnehmen. Seit der Einführung einer Europäischen Aktiengesellschaft gilt das Mitbestimmungsrecht auch für diese.

e) Betriebsrat

Für die praktische Gestaltung der Arbeitsbedingungen ist oft die Tätigkeit des Betriebsrats von größerer Bedeutung als die Mitbestimmung in den Unternehmensorganen. Einen Betriebsrat können die Arbeitnehmer in jedem Betrieb mit mindestens fünf Arbeitnehmern über 18 Jahre verlangen, wenn drei von ihnen mindestens sechs Monate im Betrieb sind. Der Betriebsrat kann mit dem Arbeitgeber Betriebsvereinbarungen abschließen, muss vor Kündigungen gehört und bei der Gestaltung der Arbeitsbedingungen beteiligt werden. Das Betriebsverfassungsgesetz bestimmt, dass Arbeitgeber und Betriebsrat vertrauensvoll zusammenarbeiten sollen und dass der Betriebsrat einen allgemeinen Unterrichtsanspruch über die betrieblichen Angelegenheiten hat. In sozialen Angelegenheiten ist die Zustimmung des Betriebsrats Wirksamkeitsvoraussetzung für eine vom Arbeitgeber zu treffende Regelung oder Maßnahme, z.B. die Anordnung von Überstunden.

Damit die Mitglieder des Betriebsrats ihre Aufgaben ohne Furcht vor dem Verlust ihres Arbeitsplatzes erfüllen können, besteht zu ihren Gunsten ein besonderes Kündigungsschutzrecht. Eine ordentliche Kündigung ist – außer bei Betriebsstillegungen – ausgeschlossen, die außerordentliche Kündigung ist grundsätzlich nur mit Zustimmung des Betriebsrats zulässig.

Kaufleute und Gesellschaften im Überblick

Form	Firma	Haftung natürlicher Personen	Mindestkapital	Geschäftsführung	Beschlussorgan	Überwachungsorgan	Eintragung im Handelsregister	Kapital aufbringung an der Börse
EINZELKAUFLEUTE								
eingetragener Einzelkaufmann	ja	unbeschränkt mit dem gesamten Vermögen	nein	der Inhaber	–	–	ja	nein
nicht eingetragener Einzelkaufmann	nein	unbeschränkt mit dem gesamten Vermögen	nein	der Inhaber	–	–	nein	nein
PERSONENGESELLSCHAFTEN								
Gesellschaft des bürgerlichen Rechts	nein	unbeschränkt aber Beschränkung auf das Gesellschaftsvermögen möglich	nein	alle Gesellschafter	–	–	nein	nein
Offene Handelsgesellschaft (OHG)	ja	unbeschränkt mit dem gesamten Vermögen	nein	alle Gesellschafter	–	–	ja	nein
Kommanditgesellschaft (KG)	ja	persönlich haftende Gesellschafter: unbeschränkt Kommanditisten: beschränkt auf die Einlage	nein	alle persönlich haftenden Gesellschafter	–	–	ja	nein

Form	Firma	Haftung natürlicher Personen	Mindestkapital	Geschäftsführung	Beschlussorgan	Überwachungsorgan	Eintragung im Handelsregister	Kapital aufbringung an der Börse
GmbH & Co. KG	ja	beschränkt auf die Einlage	25.000 €	die GmbH	–	–	ja	nein
KAPITALGESELLSCHAFTEN								
GmbH	ja	Aufbringung des Mindestkapitals	25.000 €	der/die Geschäftsführer	die Gesellschafterversammlung	der Aufsichtsrat (obligatorisch erst ab 500 Arbeitnehmern)	ja	nein
Aktiengesellschaft	ja	beschränkt auf den Aktienpreis	50.000 €	der Vorstand	die Hauptversammlung	der Aufsichtsrat	ja	ja
Unternehmergesellschaft (UG)	ja	Aufbringung des Mindestkapitals	1 €	der/die Geschäftsführer	die Gesellschafterversammlung		ja	nein
GENOSSENSCHAFTEN								
eingetragene Genossenschaft (eG)	ja	nur wenn Nachschusspflicht vereinbart ist	nein	der Vorstand	die Generalversammlung	der Aufsichtsrat	ja	nein

ÜBUNGSTEIL

Rechtliche Aspekte

1 Fragen zum Text

1. Was ist unter einer Firma zu verstehen? § ?
2. Inwiefern unterscheidet sich die Mängelruepflicht des HGB (für Kaufleute) von der des BGB (für Privatleute)?
3. Welche Rechtsfolgen hat *Schweigen im Rechtsverkehr* nach dem HGB, welche nach dem BGB?
4. Was kennzeichnet Personengesellschaften, was Kapitalgesellschaften?
5. Finden Sie heraus, in welchem Paragraphen des BGB die GbR geregelt ist und was ihre Mindestvoraussetzungen sind.
6. Worin unterscheiden sich OHG und KG von einer Kapitalgesellschaft? Was bedeutet dies konkret für die Haftung für Gesellschaftsschulden?
7. Welche Gesellschaftsformen bieten sich an, wenn kein Gesellschafter persönlich haften soll? Warum?
8. Welche Personengesellschaft vereinigt Elemente der Personen- und Kapitalgesellschaft? Inwiefern?
9. Was sind Genossenschaften und auf welchen Gebieten sind sie traditionellerweise anzutreffen?
10. Wo sind Regeln zum Arbeitsrecht zu finden?
11. Für wen gilt das Arbeitsrecht? Was heißt das konkret? Wie sieht es mit freien Mitarbeitern, Selbstständigen und Beamten aus?
12. Wie sieht es mit der Geltung der Vertragsfreiheit im Arbeitsrecht aus?
13. Was ist ein Tarifvertrag und was wird darin üblicherweise geregelt?
14. Was ist unter Mitbestimmung zu verstehen?

2 Natürliche Person ist jeder Mensch, juristische Person eine Personenvereinigung, die Träger von Rechten und Pflichten sein kann. Entscheiden Sie, ob es sich bei den genannten Beispielen um eine natürliche Person, eine juristische Person oder keines von beiden handelt und begründen Sie Ihre Entscheidung.

1. Hund Hella
2. Bürgerin N
3. Erbengemeinschaft E
4. Eingetragener Verein Wanderfreunde Warwick e. V.
5. Aktiengesellschaft Annabrauerei AG
6. Baby B
7. Winzergenossenschaft Walhalla eG
8. Goldschmiedemeister Müller GmbH.