

12.09.96**Gesetzesantrag**
des Landes Brandenburg

Entwurf eines Gesetzes zur Bereinigung des Arbeitsrechts**A. Zielsetzung**

Artikel 30 Abs. 1 Nr. 1 des Einigungsvertrages vom 31. August 1990 verpflichtet den gesamtdeutschen Gesetzgeber, das Arbeitsvertragsrecht möglichst bald einheitlich neu zu kodifizieren. Trotz entsprechender Vorschläge zur Kodifikation aus dem Bereich der Wissenschaft ist der Bundesgesetzgeber diesem Auftrag bisher nicht nachgekommen. Die Kodifikation ist notwendig, um eine handhabbare rechtliche Grundlage zu schaffen, einen angemessenen Interessenausgleich zwischen Arbeitgebern und Arbeitnehmern herzustellen und damit sowohl der wirtschaftlichen Entwicklung als auch dem sozialen Frieden zu dienen.

Ziele dieses Gesetzentwurfes sind:

- die Ablösung eines insbesondere für die Bürger in den neuen Ländern als auch für ausländische Investoren unübersichtlichen Richterrechts durch ein überschaubares Gesetz,
- Erfüllung des Verfassungsgebotes, wonach die wesentlichen Rechtssätze mit grundrechtlicher Relevanz durch den Gesetzgeber aufgestellt werden müssen,
- Schaffung größerer Rechtssicherheit durch Kodifizierung verständlicher Grundnormen,

- Ablösung verfassungswidriger und veralteter Rechtsnormen durch ein zeitgemäßes Vertragsrecht,
- Zusammenfassung zahlreicher Gesetze und Einzelnormen,
- Herstellung von Übersichtlichkeit und Transparenz im Arbeitsrecht,
- Harmonisierung des nationalen Rechts mit dem europäischen Recht,
- Entlastung der Unternehmen von Personalzusatzkosten ohne Einschränkung des sozialen Schutzes,
- Schließung sozialer Schutzlücken in den Bereichen Anwendbarkeit des Arbeitsrechts, Teilzeitarbeit, Geschlechtsdiskriminierung, sexuelle Identität und Vereinbarkeit von Beruf und Familie,
- Schaffung weitgehender Spielräume für die Sozialpartner im Bereich der Arbeitszeit- und Entgeltflexibilisierung.

B. Lösung

Die Umsetzung all dieser Ziele kann nur durch ein einheitliches Arbeitsvertragsgesetz erreicht werden.

C. Alternativen

Keine

D. Kosten der öffentlichen Haushalte

1. Haushaltsausgaben ohne Vollzugsaufwand

Hinsichtlich der Personalkosten der öffentlichen Haushalte ist das Gesetz kostenneutral bzw. führt eher zu einer Kostenentlastung.

2. Vollzugsaufwand

Keiner

E. Sonstige Kosten

Die Schaffung klarer und gegenüber dem Richterrecht vereinfachter Rechtsgrundlagen entlastet Unternehmen im Bereich der Personalwirtschaft und der rechtlichen Beratung. Der Kostenentlastung dient ferner die Erweiterung des Umlageverfahrens bei der Entgeltfortzahlung im Krankheitsfall sowie Klarstellungen und Vereinfachungen im Recht der Sondervergütungen und des Urlaubsrechts.

12.09.96

Gesetzesantrag
des Landes Brandenburg

Entwurf eines Gesetzes zur Bereinigung des Arbeitsrechts

DER MINISTERPRÄSIDENT
DES LANDES BRANDENBURG

Potsdam, den 10. September 1996

An den
Präsidenten des Bundesrates
Herrn Ministerpräsidenten
Dr. Edmund Stoiber

Sehr geehrter Herr Präsident,

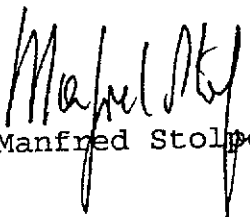
die Landesregierung Brandenburg hat beschlossen, dem Bundesrat den als
Anlage mit Begründung beigelegten

Entwurf eines Gesetzes zur Bereinigung des Arbeitsrechts

mit dem Antrag zuzuleiten, seine Einbringung beim Deutschen Bundestag zu
beschließen.

Ich bitte Sie, den Gesetzentwurf gemäß § 36 Abs. 2 der Geschäftsordnung des
Bundesrates in die Tagesordnung der Bundesratsplenarsitzung am 27.
September 1996 aufzunehmen.

Mit freundlichen Grüßen


Manfred Stolpe

**Entwurf eines
Gesetzes zur Bereinigung des Arbeitsrechts**

Vom ...

Der Bundestag hat mit Zustimmung des Bundesrates das folgende Gesetz beschlossen:

Inhaltsübersicht

Artikel 1	Arbeitsvertragsgesetz
Artikel 2	Änderung des Gesetzes über den Schutz des Arbeitsplatzes bei Einberufung zum Wehrdienst
Artikel 3	Änderung des Gesetzes über den Einfluß von Eignungsübungen der Streitkräfte auf Vertragsverhältnisse der Arbeitnehmer und Handelsvertreter sowie auf Beamtenverhältnisse
Artikel 4	Änderung des Bundeserziehungsgeldgesetzes
Artikel 5	Änderung des Bürgerlichen Gesetzbuches
Artikel 6	Änderung des Entwicklungshelfer-Gesetzes
Artikel 7	Änderung des Gesetzes über die Mitbestimmung der Arbeitnehmer
Artikel 8	Änderung des Arbeitsgerichtsgesetzes
Artikel 9	Änderung des Betriebsverfassungsgesetzes
Artikel 10	Änderung des Heimarbeitsgesetzes
Artikel 11	Änderung des Vorruhestandsgesetzes

- Artikel 12 Änderung des Altersteilzeitgesetzes
- Artikel 13 Änderung des Fünften Buches - Sozialgesetzbuches
- Artikel 14 Änderung des Sechsten Buches - Sozialgesetzbuches
- Artikel 15 Änderung des Bundespersonalvertretungsgesetzes
- Artikel 16 Änderung des Gesetzes zur Förderung eines freiwilligen ökologischen Jahres
- Artikel 17 Änderung des Handelsgesetzbuches
- Artikel 18 Änderung des Gesetzes betreffend die privatrechtlichen Verhältnisse der Binnenschifffahrt
- Artikel 19 Änderung des Gesetzes zur Regelung der gewerbmäßigen Arbeitnehmerüberlassung
- Artikel 20 Änderung der Gewerbeordnung
- Artikel 21 Änderung des Gesetzes zum Schutze der arbeitenden Jugend
- Artikel 22 Änderung des Gesetzes zur Förderung der Einstellung der landwirtschaftlichen Erwerbstätigkeit
- Artikel 23 Änderung des Seemannsgesetzes
- Artikel 24 Änderung des Arbeitsförderungsgesetzes
- Artikel 25 Änderung des Mutterschutzgesetzes

- Artikel 26 Änderung des Gesetzes zur Verbesserung der betrieblichen Altersversorgung
- Artikel 27 Änderung des Berufsbildungsgesetzes
- Artikel 28 Inkrafttreten, Außerkrafttreten

Artikel 1 Arbeitsvertragsgesetz (ArbVG)

Inhaltsübersicht

Erster Abschnitt: Allgemeine Vorschriften

- § 1 Arbeitsvertrag
- § 2 Arbeitnehmer
- § 3 Grundrechte im Arbeitsverhältnis, Gebot gegensei-
 tiger Rücksichtnahme
- § 4 Gleichbehandlung
- § 5 Verbot der Diskriminierung aufgrund des Geschlechts
- § 6 Sonstige Diskriminierung
- § 7 Maßregelungsverbot
- § 8 Förderung der Vereinbarkeit von Beruf und Familie
- § 9 Qualifikationsabhängiger Vorrang
- § 10 Tendenzunternehmen und Religionsgemeinschaften

Zweiter Abschnitt: Begründung des Arbeitsverhältnisses

Erster Titel: Ausschreibung und Vertragsanbahnung

- § 11 Ausschreibung
- § 12 Fragerecht des Arbeitgebers
- § 13 Mitteilungspflichten des Bewerbers
- § 14 Eignungsuntersuchungen
- § 15 Mitteilungspflichten des Arbeitgebers
- § 16 Rückgabe von Bewerbungsunterlagen
- § 17 Vorstellungskosten

Zweiter Titel: Vertragsschluß

- § 18 Form des Arbeitsvertrages
- § 19 Arbeitsvertrag mit Minderjährigen

- § 20 Allgemeine Vertragsbedingungen
- § 21 Anfechtung des Arbeitsvertrages
- § 22 Unwirksamkeit des Arbeitsvertrages
- § 23 Unwirksamkeit einzelner Bestimmungen

Dritter Titel: Dauer des Arbeitsverhältnisses

- § 24 Dauer des Arbeitsverhältnisses
- § 25 Probearbeitsverhältnis
- § 26 Befristeter und auflösend bedingter Arbeitsvertrag
- § 27 Stillschweigende Verlängerung

Dritter Abschnitt: Inhalt des Arbeitsverhältnisses

Erster Titel: Arbeitsleistung

Erster Untertitel: Grundsätze

- § 28 Persönliche Verpflichtung und Berechtigung
- § 29 Geschuldete Arbeitsleistung
- § 30 Beschäftigungspflicht

Zweiter Untertitel: Art, Umfang, Zeit und Ort der Arbeitsleistung

- § 31 Art und Umfang
- § 32 Ort
- § 33 Arbeitszeit
- § 34 Anpassung der Arbeitszeit an den Arbeitsanfall
- § 35 Anspruch auf Ermäßigung der Arbeitszeit
- § 36 Tarifvorbehalt

Dritter Untertitel: Weisungsrecht des Arbeitgebers

- § 37 Inhalt und Grenzen des Weisungsrechtes
- § 38 Überstunden, Kurzarbeit, Notarbeiten

Vierter Untertitel: Leistungsverweigerungsrecht des Arbeitnehmers

- § 39 Leistungsverweigerungsrecht des Arbeitnehmers

Zweiter Titel: Entgelt

Erster Untertitel: Allgemeine Vorschriften

- § 40 Höhe des Entgelts
- § 41 Fälligkeit
- § 42 Abschlag und Vorschuß
- § 43 Abrechnung
- § 44 Leistungsverweigerungsrecht bei Zahlungsverzug
- § 45 Rückforderung von Entgelt
- § 46 Annahmeverzug
- § 47 Berechnung des Entgelts bei fehlender Arbeitsleistung

Zweiter Untertitel: Sonderformen des Entgelts

- § 48 Gruppenakkord
- § 49 Provision

Dritter Untertitel: Sondervergütung

- § 50 Begriff und Anspruch
- § 51 Teilanspruch

- § 52 Kürzung von Sondervergütungen
- § 53 Rückzahlung von Sondervergütungen

Vierter Untertitel: Aufwendungsersatz

- § 54 Aufwendungen
- § 55 Schäden des Arbeitnehmers

Dritter Titel: Entgeltfortzahlung bei vorübergehender Arbeitsverhinderung , bei Krankheit und Maßnahmen der medizinischen Vorsorge und Rehabilitation sowie an Feiertagen

Erster Untertitel: Vorübergehende Arbeitsverhinderung

- § 56 Gründe in der Person

Zweiter Untertitel: Krankheit, Maßnahmen der medizinischen Vorsorge und Rehabilitation

- § 57 Arbeitsunfähigkeit infolge Krankheit
- § 58 Anzeige- und Nachweispflichten
- § 59 Forderungsübergang bei Dritthaftung
- § 60 Leistungsverweigerungsrecht des Arbeitgebers
- § 61 Maßnahmen der medizinischen Vorsorge und Rehabilitation

Dritter Untertitel: Feiertage

- § 62 Entgeltfortzahlung an Feiertagen

Vierter Titel: Erholungsurlaub, Sonderurlaub, Erziehungsurlaub und Freistellung

Erster Untertitel: Erholungsurlaub

- § 63 Anspruch auf Erholungsurlaub
- § 64 Urlaubsjahr, Wartezeit, Anrechnung von früherem Erholungsurlaub
- § 65 Teilurlaub
- § 66 Arbeitsunfähigkeit
- § 67 Zeitliche Lage
- § 68 Verschiebung des Erholungsurlaubs
- § 69 Arbeit während des Erholungsurlaubs
- § 70 Urlaubsabgeltung; Rückforderung von Urlaubsentgelt
- § 71 Abweichende Vereinbarungen; Erholungsurlaub aufgrund anderer Regelungen

Zweiter Untertitel: Sonderurlaub, Erziehungsurlaub und Freistellung

- § 72 Sonderurlaub
- § 73 Erziehungsurlaub
- § 74 Freistellung

Fünfter Titel: Weiterbildung

- § 75 Weiterbildungsmaßnahmen
- § 76 Erstattung von Kosten

Sechster Titel: Sonstige Rechte und Pflichten der Arbeitsvertragsparteien

Erster Untertitel: Rechte des Arbeitnehmers

- § 77 Schutz des Arbeitnehmers
- § 78 Information bei Veränderungen
- § 79 Mehrere Arbeitsverhältnisse
- § 80 Personalakten
- § 81 Personaldatenschutz
- § 82 Beurteilung und Zwischenzeugnis
- § 83 Beschwerderecht
- § 84 Abhilfe bei drohenden Schäden und Gesetzesverstößen

Zweiter Untertitel: Pflichten des Arbeitnehmers

- § 85 Zusammenarbeit
- § 86 Arbeitsablauf, Behandlung der Arbeits- und Betriebsmittel
- § 87 Untersuchungspflicht
- § 88 Arbeitsschutzmittel
- § 89 Annahme von Vorteilen
- § 90 Verschwiegenheitspflicht
- § 91 Wettbewerbsbeschränkung während des Arbeitsverhältnisses
- § 92 Wettbewerbsbeschränkung nach Beendigung des Arbeitsverhältnisses
- § 93 Bedingtes Wettbewerbsverbot
- § 94 Entschädigung
- § 95 Kündigung des Wettbewerbsverbots
- § 96 Kündigung des Arbeitsverhältnisses durch den Arbeitgeber
- § 97 Kündigung des Arbeitsverhältnisses durch den Arbeitnehmer
- § 98 Auskunftspflicht

Siebenter Titel: Vertragsverletzung des Arbeitnehmers

- § 99 Haftung des Arbeitnehmers
- § 100 Ermahnung und Abmahnung
- § 101 Vertragsstrafe

Achter Titel: Verbesserungsvorschläge, Erfinder- und Urheberrecht

- § 102 Arbeitnehmererfindungen
- § 103 Sonstige Verbesserungsvorschläge
- § 104 Urheberrechtlich geschützte Werke

Neunter Titel: Sonderformen der Arbeitsleistung

- § 105 Arbeitsplatzteilung
- § 106 Hilfspersonen
- § 107 Arbeitnehmerüberlassung
- § 108 Entgelt
- § 109 Weisungsrecht des aufnehmenden Arbeitgebers
- § 110 Sonstige Rechte und Pflichten des aufnehmenden Arbeitgebers
- § 111 Beendigung der Arbeitnehmerüberlassung

Zehnter Titel: Änderung von Vertragsbedingungen

- § 112 Änderungsvorbehalt
- § 113 Änderungskündigung
- § 114 Änderungsvertrag

Vierter Abschnitt: Beendigung des Arbeitsverhältnisses**Erster Titel: Kündigung**

- § 115 Kündigungsrecht
- § 116 Kündigungserklärung
- § 117 Fristen für die ordentliche Kündigung
- § 118 Außerordentliche Kündigung
- § 119 Vergütung und Schadensersatz bei der außerordentlichen Kündigung
- § 120 Begründung der Kündigung

Zweiter Titel: Besonderer Kündigungsschutz

- § 121 Schwangerschaft, Mutterschutz und Erziehungsurlaub
- § 122 Arbeitnehmervertreter

Dritter Titel: Allgemeiner Kündigungsschutz bei der ordentlichen Kündigung durch den Arbeitgeber

- § 123 Kündigungsgründe
- § 124 Verhältnismäßigkeit
- § 125 Sozialauswahl bei betriebsbedingter Kündigung
- § 126 Wegfall des Kündigungsgrundes
- § 127 Einstellungsvorrang
- § 128 Geltung in Kleinunternehmen
- § 129 Geltung für die Schifffahrt und den Luftverkehr

Vierter Titel: Sonstige Beendigungsgründe

- § 130 Altersgrenze
- § 131 Aufhebungsvertrag
- § 132 Tod des Arbeitgebers

Fünfter Titel: Unternehmens- und Betriebsübergang

- § 133 Voraussetzungen des Betriebsübergangs
- § 134 Rechtsfolgen des Betriebsübergangs

Sechster Titel: Rechtsschutz

- § 135 Klagefrist
- § 136 Zulassung verspäteter Klagen
- § 137 Weiterbeschäftigungsanspruch während des Kündigungsrechtsstreits
- § 138 Auflösung des Arbeitsverhältnisses durch Urteil des Gerichts; Abfindung des Arbeitnehmers
- § 139 Höhe der Abfindung
- § 140 Neues Arbeitsverhältnis des Arbeitnehmers; Auflösung des alten Arbeitsverhältnisses

Siebenter Titel: Abwicklung des Arbeitsverhältnisses

- § 141 Freistellung zur Arbeitssuche
- § 142 Aushändigung der Arbeitspapiere
- § 143 Zeugnis
- § 144 Haftung bei unrichtigen Auskünften oder Zeugnissen
- § 145 Ausgleichsvereinbarung

Fünfter Abschnitt: Verjährung und Ausschlußfristen

- § 146 Verjährung
- § 147 Verjährung nach Beendigungsrechtsstreit
- § 148 Arbeitsvertragliche Ausschluß- und Verjährungsfristen

Sechster Abschnitt: Schlußvorschriften

- § 149 Abweichungen vom Gesetz
- § 150 Öffentlicher Dienst; Verhältnis zum Berufsbildungs-
gesetz
- § 151 Verbandsklagerecht
- § 152 Übergangsvorschriften

Erster Abschnitt: Allgemeine Vorschriften

§ 1

Arbeitsvertrag

(1) Das Arbeitsverhältnis wird durch Vertrag begründet. Soweit dieses Gesetz nichts anderes bestimmt, gelten die Bestimmungen des Bürgerlichen Gesetzbuches.

(2) Der Arbeitnehmer verpflichtet sich durch den Arbeitsvertrag, die vereinbarte Arbeit zu leisten (Arbeitsleistung), der Arbeitgeber, das vereinbarte Entgelt zu zahlen. Ein Entgelt gilt als stillschweigend vereinbart, wenn die Arbeit den Umständen nach nur gegen ein Entgelt zu erwarten ist.

§ 2

Arbeitnehmer

(1) Arbeitnehmer ist, wer persönlich aufgrund eines privatrechtlichen Vertrages weisungsgebunden für einen anderen Dienste leistet, ohne aufgrund freiwillig übernommenen Unternehmerrisikos selbständig am Markt aufzutreten. Auch die zu ihrer Berufsausbildung Beschäftigten sind Arbeitnehmer.

(2) Kann jemand nicht im wesentlichen frei seine Tätigkeit gestalten und seine Arbeitszeit bestimmen, wird unwiderlegbar vermutet, daß er Arbeitnehmer ist. Arbeitet jemand ohne eigene Mitarbeiter oder ohne eigenes Betriebskapital für einen anderen, so wird vermutet, daß er Arbeitnehmer ist.

(3) Personen, die von einer juristischen Person oder einer Personengesamtheit kraft Gesetzes, Satzung oder Gesellschaftsvertrages allein oder als Mitglieder des Vertretungsorgans zu deren Vertretung berufen wurden, und Beamte sind als solche keine Arbeitnehmer.

(4) Die in Heimarbeit Beschäftigten sind Arbeitnehmer. Auf sie finden die Vorschriften dieses Gesetzes Anwendung, soweit das Heimarbeitsgesetz nichts abweichendes bestimmt.

§ 3

Grundrechte im Arbeitsverhältnis, Gebot gegenseitiger Rücksichtnahme

(1) Bei der Anbahnung, Durchführung, Beendigung und Abwicklung des Arbeitsverhältnisses sind die Grundrechte aus dem Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland, insbesondere das allgemeine Persönlichkeitsrecht, das Recht der Gleichheit vor dem Gesetz, das Recht der Glaubens-, Gewissens- und Bekenntnisfreiheit, das Recht der freien Meinungsäußerung und das Recht der Berufsfreiheit, zu beachten.

(2) Arbeitgeber und Arbeitnehmer sind bei der Erfüllung des Arbeitsvertrages zu gegenseitiger Rücksichtnahme verpflichtet.

(3) Der private Lebensbereich darf nicht zum Gegenstand arbeitsvertraglicher Pflichten des Arbeitnehmers gemacht werden, es sei denn, eine vertragliche Regelung ist zwingend zur ordnungsgemäßen Erbringung der Arbeitsleistung geboten.

§ 4

Gleichbehandlung

(1) Der Arbeitgeber darf in seinem Unternehmen Arbeitnehmer oder Arbeitnehmergruppen nicht ohne sachlichen Grund unterschiedlich behandeln.

(2) Der Arbeitgeber darf insbesondere nicht Teilzeitbeschäftigte gegenüber Vollzeitbeschäftigten, befristet Beschäftigte gegenüber unbefristet Beschäftigten und Angestellte gegenüber

Arbeitern unterschiedlich behandeln, es sei denn, daß sachliche Gründe eine unterschiedliche Behandlung rechtfertigen.

(3) Betreiben mehrere Unternehmen einen gemeinsamen Betrieb, so dürfen die in diesem Betrieb beschäftigten Arbeitnehmer nicht ohne sachlichen Grund unterschiedlich behandelt werden.

§ 5

Verbot der Diskriminierung aufgrund des Geschlechts

(1) Bei einer Vereinbarung oder Maßnahme darf niemand wegen des Geschlechts unmittelbar oder mittelbar benachteiligt werden. Eine unterschiedliche Behandlung wegen des Geschlechts ist nur zulässig, soweit die Vereinbarung oder die Maßnahme die Art der auszuübenden Tätigkeit zum Gegenstand hat und ein bestimmtes Geschlecht unverzichtbare Voraussetzung für diese Tätigkeit ist. Die Sätze 1 und 2 stehen Maßnahmen zur Förderung der gleichberechtigten Teilhabe von Frauen und Männern im Erwerbsleben nicht entgegen.

(2) Verstößt der Arbeitgeber gegen die Verpflichtungen aus Absatz 1, hat die betroffene Person einen Anspruch auf Herstellung des Zustandes, der bei Nichtverstoß bestehen würde, oder auf Ersatz des Schadens in Geld. Es wird unwiderleglich vermutet, daß der betroffenen Person ein Schaden in Höhe von mindestens drei Monatsvergütungen entstanden ist.

(3) Der Anspruch auf Herstellung des Zustandes, der bei Nichtverstoß bestehen würde, ist innerhalb eines Monats, der Anspruch auf Schadensersatz innerhalb von sechs Monaten nach Bekanntgabe der Maßnahme schriftlich geltend zu machen.

(4) Auf Antrag ist der betroffenen Person unverzüglich schriftlich Auskunft über den Personalentscheidungsvorgang und die Personalstruktur in dem betreffenden Personalbereich zu erteilen.

(5) Wenn jemand Tatsachen behauptet, die eine Benachteiligung wegen des Geschlechts vermuten lassen, trägt der Arbeitgeber die Beweislast dafür, daß nicht auf das Geschlecht bezogene, sondern sachliche Gründe eine unterschiedliche Behandlung rechtfertigen, oder das Geschlecht unverzichtbare Voraussetzung für die auszuübende Tätigkeit ist.

§ 6

Sonstige Diskriminierung

(1) Im Arbeitsverhältnis darf niemand insbesondere wegen seiner Abstammung, seiner Rasse, seiner Sprache, seiner Heimat und Herkunft, seines Glaubens, seiner sexuellen Identität, seiner Behinderung, seiner religiösen oder politischen Anschauungen oder Betätigungen benachteiligt werden.

(2) Im übrigen gilt § 5 entsprechend.

§ 7

Maßregelungsverbot

Der Arbeitgeber darf Bewerber, Arbeitnehmer und ehemalige Arbeitnehmer nicht benachteiligen, weil diese in zulässiger Weise ihre Rechte ausüben. Der Arbeitgeber darf insbesondere niemanden wegen seiner gewerkschaftlichen Einstellung oder Betätigung benachteiligen.

§ 8

Förderung der Vereinbarkeit von Beruf und Familie

(1) Bei der Ausübung von Weisungs- und sonstigen Leistungsbestimmungsrechten hat der Arbeitgeber Rücksicht auf die familiären Pflichten des Arbeitnehmers zu nehmen, soweit überwiegende betriebliche Gründe nicht entgegenstehen.

(2) Weitergehende Vereinbarungen zur Förderung der Vereinbarkeit von Beruf und Familie sind zulässig.

§ 9

Qualifikationsabhängiger Vorrang

(1) Die Einstellung und Beförderung von Frauen und Männern ist bei gleichwertiger Eignung, Befähigung und Leistung durch geeignete Maßnahmen besonders zu fördern.

(2) Die Qualifikation bestimmt sich ausschließlich nach den Anforderungen des zu besetzenden Arbeitsplatzes, insbesondere den Ausbildungsvoraussetzungen und den beruflichen Erfahrungen. Besondere, durch Betreuungs- und Pflegeaufgaben erworbene Erfahrungen und Fähigkeiten, sind bei der Qualifikationsbeurteilung zu berücksichtigen, soweit sie für die Ausübung der jeweiligen Tätigkeit nützlich sind.

(3) Bei einem Verstoß gegen die Verpflichtung aus Absatz 1 gilt § 5 Abs. 2 bis 5 entsprechend.

(4) Wenn jemand Tatsachen behauptet, die einen Verstoß gegen die Verpflichtung aus Absatz 1 vermuten lassen, trägt der Arbeitgeber die Beweislast dafür, daß die Eignung, Befähigung und Leistung der betroffenen Person geringer ist als die der ausgewählten Person.

§ 10

Tendenzunternehmen und Religionsgemeinschaften

(1) Für Arbeitnehmer in Unternehmen und Betrieben, die unmittelbar und überwiegend

1. politischen, koalitionspolitischen, konfessionellen, caritativen, erzieherischen, wissenschaftlichen oder künstlerischen Zielen oder
2. Zwecken der Berichterstattung oder der Meinungsäußerung dienen, für die Artikel 5 Abs. 1 Satz 2 des Grundgesetzes gilt (Tendenzunternehmen),

können vertraglich besondere tendenzbezogene Obliegenheiten begründet werden, soweit die Arbeitnehmer an der Tendenzdurchsetzung unmittelbar mitwirken und entsprechende Entscheidungskompetenzen haben. Das Ausmaß solcher Sonderbindungen wird durch den Grad des Tendenzbezugs der Arbeitsleistung bestimmt und auf das für den Tendenzschutz unbedingt Notwendige begrenzt.

(2) Das Selbstbestimmungsrecht der Religionsgemeinschaften nach Artikel 140 des Grundgesetzes bleibt unberührt.

Zweiter Abschnitt: Begründung des Arbeitsverhältnisses

Erster Titel: Ausschreibung und Vertragsanbahnung

§ 11

Ausschreibung

Der Arbeitgeber darf einen Arbeitsplatz weder öffentlich noch innerhalb des Betriebs nur für Männer oder nur für Frauen ausschreiben, es sei denn, daß die Zugehörigkeit zu einem be-

stimmten Geschlecht für die vorgesehene Tätigkeit eine unverzichtbare Voraussetzung darstellt oder aufgrund einer Rechtsvorschrift zwingend geboten ist. Verstößt der Arbeitgeber gegen Satz 1, gilt § 5 Abs. 2 bis 5.

§ 12

Fragerecht des Arbeitgebers

(1) Der Arbeitgeber darf an Bewerber nur Fragen richten, deren Beantwortung für die vorgesehene Tätigkeit ein berechtigtes Interesse besteht. Die Fragen dürfen nicht die Persönlichkeit und Würde der Bewerber verletzen. Unzulässig sind insbesondere Fragen

- nach einer Schwangerschaft,
- nach der Familienplanung und der Bewältigung familiärer Aufgaben,
- nach Vorstrafen, wenn diese für die Arbeitsleistung ohne Bedeutung sind oder der Bewerber sich nach § 53 Abs. 1 des Bundeszentralregistergesetzes als straffrei bezeichnen darf,
- nach der Zugehörigkeit zu einer Partei, einer Gewerkschaft oder einer Religionsgemeinschaft.

(2) Wird eine unzulässige Frage gestellt, darf dem Bewerber durch eine unrichtige Antwort kein Nachteil entstehen.

(3) In Tendenzunternehmen (§ 10) sind Fragen gestattet, die dem Tendenzschutz dienen. Dasselbe gilt bei Religionsgemeinschaften für Fragen, die sich aus deren Selbstbestimmungsrecht ergeben. Absatz 1 gilt entsprechend.

(4) Die Beschränkungen der Absätze 1 bis 3 gelten entsprechend für anderweitige Informationserhebungen über den Bewerber.

§ 13

Mitteilungspflichten des Bewerbers

(1) Der Bewerber ist auch ohne Befragung durch den Arbeitgeber verpflichtet, persönliche Umstände mitzuteilen, von denen bei der betrieblichen Tätigkeit eine Gefährdung anderer Personen ausgeht.

(2) Kann oder darf der Bewerber die Arbeit zu dem vorgesehenen Zeitpunkt nicht aufnehmen, so hat er dies dem Arbeitgeber unverzüglich mitzuteilen.

§ 14

Eignungsuntersuchungen

(1) Der Arbeitgeber kann den Abschluß des Arbeitsvertrages von einer ärztlichen Untersuchung der Eignung des Arbeitnehmers für die vorgesehene Tätigkeit abhängig machen. Unzulässig ist, den Abschluß des Arbeitsvertrages von der Durchführung oder der Mitteilung des Ergebnisses einer genetischen Analyse abhängig zu machen.

(2) Der Arbeitnehmer darf den untersuchenden Arzt bestimmen. Der Arzt darf dem Arbeitgeber nur mitteilen, ob er den Bewerber für die vorgesehene Tätigkeit gesundheitlich für geeignet hält. Hält er ihn für eingeschränkt geeignet, so darf er die Einschränkungen insoweit mitteilen, als der Bewerber sie auf Befragen des Arbeitgebers offenbaren müßte.

(3) Der Arbeitgeber darf sonstige Eignungsuntersuchungen vornehmen lassen, soweit sie zur Ermittlung der Eignung für die vorgesehene Tätigkeit erforderlich sind. Die Untersuchung darf nicht die Persönlichkeit und Würde des Bewerbers verletzen.

(4) Die Untersuchung und die Mitteilung des Ergebnisses an den Arbeitgeber bedürfen der Einwilligung des Bewerbers. Dieser kann die Einwilligung jederzeit zurücknehmen.

(5) Dem Bewerber ist das Ergebnis der Untersuchung auf dessen Verlangen vor der Weiterleitung an den Arbeitgeber mitzuteilen. Der Arbeitgeber trägt die Kosten der Untersuchung.

§ 15

Mitteilungspflichten des Arbeitgebers

Der Arbeitgeber hat den Bewerber über die Art seiner Tätigkeit und seine Stellung im Betrieb zu unterrichten.

§ 16

Rückgabe von Bewerbungsunterlagen

(1) Steht fest, daß ein Arbeitsvertrag nicht zustande kommt, so sind die Bewerbungsunterlagen dem Bewerber unverzüglich zu übersenden, es sei denn, dieser ist mit ihrer weiteren Aufbewahrung einverstanden, oder der Arbeitgeber kann ein berechtigtes Interesse an der Aufbewahrung wegen etwaiger Ansprüche nach den §§ 5, 6 oder 9 geltend machen.

(2) Absatz 1 gilt für die Verarbeitung und Löschung von Daten des Bewerbers entsprechend. Weitergehende Datenschutzvorschriften bleiben unberührt.

§ 17

Vorstellungskosten

Fordert der Arbeitgeber einen Bewerber zur persönlichen Vorstellung auf, hat er die notwendigen Kosten zu erstatten, soweit nichts anderes vereinbart ist.

Zweiter Titel: Vertragsschluß

§ 18

Form des Arbeitsvertrages

(1) Der Arbeitsvertrag bedarf zu seiner Begründung keiner besonderen Form, soweit nicht ein Gesetz oder ein Tarifvertrag etwas anderes bestimmt. Der Arbeitgeber hat dem Arbeitnehmer unverzüglich, spätestens jedoch einen Monat nach Arbeitsaufnahme, eine Vertragsniederschrift auszuhändigen, die die vereinbarten wesentlichen Vertragsbedingungen enthält. In die Niederschrift sind mindestens aufzunehmen:

1. der Name und die Anschrift der Vertragsparteien,
2. der Zeitpunkt des Beginns des Arbeitsverhältnisses,
3. bei befristeten Arbeitsverhältnissen die vereinbarte Dauer des Arbeitsverhältnisses,
4. der Arbeitsort oder, falls der Arbeitnehmer nicht nur an einem bestimmten Arbeitsort tätig sein soll, ein Hinweis darauf, daß der Arbeitnehmer an verschiedenen Orten beschäftigt werden kann,

5. die Bezeichnung oder allgemeine Beschreibung der vom Arbeitnehmer zu leistenden Arbeit,
6. die Zusammensetzung und die Höhe des Arbeitsentgelts einschließlich der Zuschläge, der Zulagen, Prämien und Sonderzahlungen sowie anderer Bestandteile des Arbeitsentgelts und deren Fälligkeit,
7. die vereinbarte Arbeitszeit,
8. die Dauer des jährlichen Erholungsurlaubs,
9. die Fristen für die Kündigung des Arbeitsverhältnisses,
10. ein in allgemeiner Form gehaltener Hinweis auf die Tarifverträge oder Betriebsvereinbarungen, die auf das Arbeitsverhältnis anzuwenden sind.

Diese Verpflichtung entfällt, wenn das Arbeitsverhältnis durch einen schriftlichen Vertrag begründet worden ist, der die wesentlichen Vertragsbedingungen enthält.

(2) Hat der Arbeitnehmer seine Arbeitsleistung länger als einen Monat außerhalb der Bundesrepublik Deutschland zu erbringen, so muß die Vertragsniederschrift dem Arbeitnehmer vor seiner Abreise ausgehändigt werden und folgende zusätzliche Angaben enthalten:

1. die Dauer der im Ausland auszuübenden Tätigkeit,
2. die Währung, in der das Arbeitsentgelt ausgezahlt wird,
3. das zusätzliche mit dem Auslandsaufenthalt verbundene Arbeitsentgelt und damit verbundene zusätzliche Sachleistungen,
4. die vereinbarten Bedingungen für die Rückkehr des Arbeitnehmers.

(3) Verletzt der Arbeitgeber seine Pflichten nach Maßgabe der Absätze 1 und 2, trägt er die Beweislast für den Fall, daß er eine von gesetzlichen Vorschriften oder von der üblichen Vergütung (§ 40 Abs. 1) abweichende Vereinbarung behauptet oder sich auf eine zu seinen Gunsten wirkende Abrede berufen will.

(4) Einer Niederschrift der wesentlichen Vertragsbedingungen bedarf es nicht, soweit diese in Tarifverträgen oder Betriebsvereinbarungen enthalten sind, die auf das Arbeitsverhältnis anzuwenden sind.

§ 19

Arbeitsvertrag mit Minderjährigen

Ist ein mindestens 15 Jahre alter Minderjähriger von dem gesetzlichen Vertreter oder vom Vormundschaftsgericht zum Abschluß eines Arbeitsvertrags ermächtigt worden, so wird er unbeschränkt geschäftsfähig für

1. Rechtsgeschäfte, die den Bestand oder die Durchführung eines von der Ermächtigung umfaßten Arbeitsverhältnisses betreffen,
2. Rechtsgeschäfte, die üblicherweise erforderlich sind, um die Pflichten aus dem Arbeitsverhältnis zu erfüllen oder Rechte aus ihm wahrzunehmen,
3. die Mitgliedschaft in einer Gewerkschaft oder einer selbständigen Vereinigung von Arbeitnehmern mit sozial- oder berufspolitischer Zielsetzung.

§ 113 des Bürgerlichen Gesetzbuches bleibt im übrigen unberührt.

§ 20.

Allgemeine Vertragsbedingungen

(1) Vom Arbeitgeber gestellte Vertragsbedingungen (Allgemeine Vertragsbedingungen) sind unwirksam, soweit sie den Arbeitnehmer entgegen den Geboten von Treu und Glauben unangemessen benachteiligen, insbesondere, wenn sie mit wesentlichen Grundgedanken einer gesetzlichen Regelung nicht zu vereinbaren sind. An ihre Stelle treten die Rechtsvorschriften, von denen die Allgemeinen Vertragsbedingungen abweichen oder die sie ergänzen.

(2) Die §§ 3 und 11 Nr. 15 und 16 des Gesetzes zur Regelung des Rechts der Allgemeinen Geschäftsbedingungen finden entsprechende Anwendung.

(3) Zweifel bei der Auslegung Allgemeiner Vertragsbedingungen gehen zu Lasten des Arbeitgebers.

(4) Regelungen, die zwischen Arbeitgeber und Arbeitnehmer im einzelnen ausgehandelt sind, haben Vorrang vor den vom Arbeitgeber erstellten Allgemeine Vertragsbedingungen.

§ 21

Anfechtung des Arbeitsvertrages

(1) Ficht eine Vertragspartei ihre Willenserklärung nach Maßgabe der §§ 119 bis 123 des Bürgerlichen Gesetzbuches wirksam an, so tritt die Unwirksamkeit des Arbeitsvertrages abweichend von § 142 Abs. 1 des Bürgerlichen Gesetzbuches erst mit dem Zugang der Anfechtungserklärung ein, wenn der Arbeitnehmer vor der Erklärung der Anfechtung bereits Arbeitsleistungen erbracht hat.

(2) Die Anfechtung wegen eines Irrtums über Eigenschaften der Person (§ 119 Abs. 2 des Bürgerlichen Gesetzbuches) des Arbeitnehmers ist ausgeschlossen. Die Kündigung aus Gründen, die in der Person des Arbeitnehmers (§ 123 Abs. 3) liegen, bleibt unberührt.

(3) Die Anfechtung kann nur innerhalb von zwei Wochen erfolgen. Die Frist beginnt mit dem Zeitpunkt, in dem der Anfechtungsberechtigte von den für die Anfechtung maßgebenden Tatsachen Kenntnis erlangt.

(4) Die Unwirksamkeit einer Anfechtungserklärung muß innerhalb eines Monats nach deren Zugang durch Klage beim Arbeitsgericht geltend gemacht werden. Die §§ 135 bis 137¹ gelten entsprechend.

(5) Ist der die Anfechtung begründende Umstand weggefallen oder hat er seine Bedeutung für das Arbeitsverhältnis verloren, so ist die Anfechtung ausgeschlossen.

§ 22

Unwirksamkeit des Arbeitsvertrages

(1) Die Unwirksamkeit des Arbeitsvertrages wegen Geschäftsunfähigkeit oder beschränkter Geschäftsfähigkeit des Arbeitnehmers kann der Arbeitgeber dem Arbeitnehmer für die Zeit, in der er ihn beschäftigt hat, nicht entgegensetzen.

(2) Auf sonstige Fälle der Unwirksamkeit können sich für die Zeit der Beschäftigung weder der Arbeitgeber noch der Arbeitnehmer berufen, solange dem anderen Teil die Unwirksamkeit unbekannt war.

§ 23

Unwirksamkeit einzelner Bestimmungen

Ist eine einzelne Bestimmung des Arbeitsvertrages unwirksam, weil sie sittenwidrig ist oder gegen ein den Schutz des Arbeitnehmers bezweckendes Gesetz verstößt, so wird dadurch die Wirksamkeit des Arbeitsvertrages im übrigen im Zweifel nicht berührt. Der Arbeitnehmer behält den Anspruch auf das Entgelt.

Dritter Abschnitt: Dauer des Arbeitsverhältnisses

§ 24

Dauer des Arbeitsverhältnisses

Der Arbeitsvertrag ist auf unbestimmte Zeit geschlossen, soweit nichts anderes vereinbart ist.

§ 25

Probearbeitsverhältnis

Wird beim Abschluß eines Arbeitsvertrages eine Probezeit vereinbart, so ist im Zweifel anzunehmen, daß das Arbeitsverhältnis durch sie nicht befristet wird.

§ 26

Befristeter und auflösend bedingter Arbeitsvertrag

(1) Auf bestimmte Zeit kann ein Arbeitsvertrag geschlossen werden, wenn

1. die einmalige oder mehrmalige Befristung nicht die Dauer eines Jahres insgesamt überschreitet,
2. die Eigenart der Arbeitsleistung dies rechtfertigt,
3. der betriebliche Bedarf für die Arbeitsleistung mit Ablauf der Befristung wegfallen wird,
4. ein Arbeitnehmer zur Vertretung eines anderen Arbeitnehmers beschäftigt wird, der an der Arbeitsleistung aus persönlichen Gründen verhindert ist oder dessen Arbeitsverhältnis aufgrund Tarifvertrag, Betriebsvereinbarung, einzelvertraglicher Vereinbarung oder gesetzlicher Vorschrift ganz oder teilweise ruht,
5. der Arbeitnehmer die Befristung aus persönlichen Gründen verlangt oder
6. die Befristung auf einem gerichtlichen oder außergerichtlichen Vergleich im Sinne des § 779 des Bürgerlichen Gesetzbuches beruht.

Über die Dauer der Vertretung nach Nummer 4 hinaus ist die Befristung für notwendige Zeiten der Einarbeitung zulässig. Endet der Vertretungsbedarf vorzeitig, kann das befristete Arbeitsverhältnis unter Einhaltung der gesetzlichen Mindestkündigungsfrist (§ 117) gekündigt werden. Die §§ 123 bis 125 gelten für diesen Fall nicht.

(2) Ein auf bestimmte Zeit geschlossener Arbeitsvertrag liegt vor, wenn seine Dauer kalendermäßig bestimmt oder bestimmbar ist, oder wenn sie sich aus Art, Zweck oder Beschaffenheit der Arbeitsleistung ergibt.

(3) Der auf bestimmte Zeit geschlossene Arbeitsvertrag endet mit Ablauf der vereinbarten Zeit. Ist die Dauer nicht kalendermäßig bestimmt, so hat der Arbeitgeber dem Arbeitnehmer das bevorstehende Ende des Arbeitsverhältnisses unter Einhaltung der Frist des § 117 schriftlich anzukündigen. Verletzt er diese Pflicht, so hat er das Entgelt bis zum Ablauf der Ankündigungsfrist fortzuzahlen, wenn er den Arbeitnehmer nicht mehr beschäftigt.

(4) Die Befristung des Arbeitsvertrages bedarf zu ihrer Wirksamkeit der Schriftform, in der der Befristungsgrund nach Absatz 1 anzugeben ist.

(5) Ist die Befristung unzulässig, so gilt auf Verlangen des Arbeitnehmers der auf bestimmte Zeit geschlossene Arbeitsvertrag mit Ablauf der Frist als auf unbestimmte Zeit geschlossen. Die §§ 135 bis 137 gelten mit der Maßgabe entsprechend, daß die Klagefrist mit Ablauf der vereinbarten Frist beginnt.

(6) Die Absätze 1 bis 5 gelten entsprechend, wenn der Arbeitsvertrag unter einer auflösenden Bedingung geschlossen wird.

(7) Besondere Regelungen über die Befristung von Arbeitsverträgen nach anderen Rechtsvorschriften bleiben unberührt. Durch Tarifvertrag kann von den Absätzen 1, 3, 4 und 6 abgewichen werden.

§ 27

Stillschweigende Verlängerung

Wird das Arbeitsverhältnis nach seiner Beendigung mit Wissen des Arbeitgebers fortgesetzt, so gilt es als auf unbestimmte Zeit verlängert, wenn nicht der Arbeitgeber unverzüglich widerspricht.

Dritter Abschnitt: Inhalt des Arbeitsverhältnisses

Erster Titel: Arbeitsleistung

Erster Untertitel: Grundsätze

§ 28

Persönliche Verpflichtung und Berechtigung

Der Arbeitnehmer hat die Arbeitsleistung persönlich zu erbringen. Der Arbeitgeber kann den Anspruch auf die Arbeitsleistung nicht übertragen. Abweichende Vereinbarungen sind zulässig.

§ 29

Geschuldete Arbeitsleistung

Art, Umfang, Zeit und Ort der Arbeitsleistung bestimmen sich nach dem Arbeitsvertrag, vorbehaltlich vorrangiger gesetzlicher, tariflicher oder betrieblicher Regelungen.

§ 30

Beschäftigungspflicht

(1) Der Arbeitnehmer kann verlangen, vereinbarungsgemäß beschäftigt zu werden, sofern dies nicht aus betrieblichen Gründen unmöglich ist oder ein wichtiger Grund im Sinne des § 118 Abs. 1 entgegensteht.

(2) Stellt der Arbeitgeber den Arbeitnehmer gegen seinen Willen von der Beschäftigung frei, gilt § 46 Abs. 1.

Zweiter Untertitel: Art, Umfang, Zeit und Ort der Arbeitsleistung

§ 31

Art und Umfang

Der Arbeitnehmer hat die Arbeitsleistung nach Art und Umfang in dem vertraglich vorausgesetzten Maße nach seiner persönlichen Leistungsfähigkeit zu erbringen.

§ 32

Ort

Arbeitsort ist der Betrieb, sofern nichts anderes vereinbart ist.

§ 33

Arbeitszeit

(1) Als Arbeitszeit gilt die im Betrieb oder in der Betriebsabteilung übliche Arbeitszeit, sofern nichts anderes vereinbart ist. Arbeitszeit ist die Zeit vom Beginn bis zum Ende der Arbeit ohne die Ruhepausen.

(2) Die Lage der Arbeitszeit bestimmt der Arbeitgeber, sofern nichts anderes vereinbart ist. Er muß dabei die Wünsche des Arbeitnehmers berücksichtigen, soweit betriebliche Belange nicht entgegenstehen. Dies gilt insbesondere, wenn der Arbeitnehmer Kinder bis zu zwölf Jahren oder pflegebedürftige nahe Angehörige zu betreuen hat. Als nahe Angehörige gelten Ehegatten, auf Dauer in häuslicher Gemeinschaft lebende Partner, im Haushalt lebende Kinder und im Haushalt lebende Eltern.

§ 34

Anpassung der Arbeitszeit an den Arbeitsanfall

(1) Hat der Arbeitnehmer nach dem Arbeitsvertrag die Arbeit entsprechend dem Arbeitsanfall zu leisten, so ist zugleich eine bestimmte Dauer der Arbeitszeit zu vereinbaren; anderenfalls gilt eine wöchentliche Arbeitszeit von mindestens 15 Stunden als vereinbart.

(2) Der Arbeitnehmer ist zur Arbeitsleistung nur verpflichtet, wenn der Arbeitgeber ihm die Lage seiner Arbeitszeit jeweils mindestens eine Woche im voraus mitteilt.

(3) Ist die tägliche Dauer der Arbeitszeit nicht vereinbart, so hat der Arbeitgeber die Arbeitsleistung jeweils für mindestens drei aufeinanderfolgende Stunden in Anspruch zu nehmen.

§ 35

Anspruch auf Ermäßigung der Arbeitszeit

(1) Arbeitnehmer haben Anspruch auf Ermäßigung der Arbeitszeit, soweit dem nicht dringende betriebliche Gründe entgegenstehen. Die Vergütung darf entsprechend ermäßigt werden.

(2) Arbeitnehmer müssen den Anspruch nach Absatz 1 sechs Monate vor Beginn der Ermäßigung schriftlich geltend machen.

(3) Arbeitnehmer, die eine Arbeitszeitermäßigung nach Absatz 1 in Anspruch genommen haben, können zum ursprünglichen Umfang ihrer Arbeitszeit mit entsprechender Vergütung zurückkehren, soweit nicht dringende betriebliche Gründe entgegenstehen.

(4) Der Anspruch nach Absatz 3 muß spätestens sechs Monate vor der geplanten Rückkehr und kann frühestens ein Jahr nach Beginn einer Arbeitszeitermäßigung nach Absatz 1 geltend gemacht werden.

§ 36

Tarifvorbehalt

Von den Regelungen der §§ 32 bis 35 kann durch Tarifvertrag abgewichen werden.

Dritter Untertitel: Weisungsrecht des Arbeitgebers

§ 37

Inhalt und Grenzen des Weisungsrechts

(1) Der Arbeitgeber kann die vereinbarte Arbeitsleistung nach billigem Ermessen durch Weisung näher bestimmen. Er hat auf krankheits- oder altersbedingte Beeinträchtigungen Rücksicht zu nehmen.

(2) Dem Arbeitnehmer ist, soweit möglich, ein Bereich eigener Verantwortung zu übertragen.

(3) Der Arbeitgeber kann zur Sicherung ordnungsgemäßer Arbeitsleistung nähere Bestimmungen über die Ordnung des Betriebs und das Verhalten der Arbeitnehmer treffen.

§ 38

Überstunden, Kurzarbeit, Notarbeiten

(1) Der Arbeitnehmer hat aus dringenden betrieblichen Gründen auf Verlangen des Arbeitgebers vorübergehend Überstunden zu leisten oder an einem anderen Ort zu arbeiten, soweit nicht überwiegende persönliche Gründe des Arbeitnehmers dem entgegenstehen. Als vorübergehend ist in der Regel ein Zeitraum von nicht mehr als einem Monat anzusehen. Überstunden sind die über die vereinbarte regelmäßige Arbeitszeit hinausgehenden Zeiten der Beschäftigung.

(2) Der Arbeitnehmer ist nicht verpflichtet, an mehr als 30 Arbeitstagen je Kalenderjahr Überstunden zu leisten.

(3) Kurzarbeit darf der Arbeitgeber anordnen, wenn die Voraussetzungen für die Gewährung von Kurzarbeitergeld erfüllt sind; dabei ist eine Ankündigungsfrist von zwei Wochen einzuhalten.

(4) In Notfällen hat der Arbeitnehmer alle zumutbaren Arbeiten zu leisten, die erforderlich sind, um Schaden von dem Unternehmen abzuwenden.

(5) Mehrkosten, die dem Arbeitnehmer durch Zuweisung anderer oder zusätzlicher Arbeit oder von Arbeit an einem anderen Ort entstehen, hat der Arbeitgeber zu erstatten.

(6) Von den Regelungen der Absätze 1 bis 5 kann durch Tarifvertrag abgewichen werden.

Vierter Untertitel: Leistungsverweigerungsrecht des Arbeitnehmers

§ 39

Leistungsverweigerungsrecht des Arbeitnehmers

(1) Der Arbeitnehmer kann die zugewiesene Arbeitsleistung verweigern, wenn

1. sie gegen Verbote oder Gebote, die auf Gesetz, anzuwendendem Tarifvertrag, Betriebsvereinbarung, Verordnung oder behördlicher Anordnung beruhen, verstößt, insbesondere Rechtsvorschriften über den Arbeitsschutz verletzt würden,

2. der Arbeitnehmer annehmen darf, daß durch die Arbeitsleistung für den Arbeitnehmer oder andere Personen eine erhebliche Gefahr für Leben oder Gesundheit hervorgerufen würde, die auf andere Weise nicht abgewendet werden kann, oder

3. sie den Arbeitnehmer in einen Gewissensnotstand brächte.

(2) Hält der Arbeitnehmer ein Leistungsverweigerungsrecht für gegeben, so hat er dies dem Arbeitgeber unter Angabe des Grundes unverzüglich mitzuteilen.

(3) Bei berechtigter Leistungsverweigerung gerät der Arbeitgeber nach Maßgabe des § 46 Abs. 1 in Annahmeverzug. Der Annahmeverzugsanspruch entfällt im Fall des Absatzes 1 Nr. 3, wenn der Arbeitgeber den Arbeitnehmer nicht anderweitig einsetzen kann.

Zweiter Titel: Entgelt

Erster Untertitel: Allgemeine Vorschriften

§ 40

Höhe des Entgelts

(1) Ist die Höhe des Entgelts nicht vereinbart, so ist das übliche Entgelt und wenn ein solches nicht feststellbar ist, ein der Arbeitsleistung angemessenes Entgelt als vereinbart anzusehen.

(2) Besteht zwischen der Arbeitsleistung und dem vereinbarten Entgelt ein auffälliges Mißverhältnis, ist die Entgeltvereinbarung unwirksam. Absatz 1 gilt entsprechend.

(3) Ein auffälliges Mißverhältnis ist insbesondere dann anzunehmen, wenn das Entgelt nicht mindestens 80 vom Hundert der am Arbeitsort für die Arbeitsleistung maßgebenden tariflichen Vergütung erreicht.

(4) Ein Unternehmer, bei dem betriebsfremde Personen im Rahmen eines Nachunternehmerverhältnisses oder einer Arbeitnehmerüberlassung oder einer sonstigen vertraglichen Vereinbarung innerhalb der betrieblichen Organisation zum Einsatz kommen,

haftet für deren dort erworbene Entgeltansprüche wie ein Bürge, der auf die Einrede der Vorausklage verzichtet hat.

§ 41

Fälligkeit

(1) Der Arbeitgeber hat das Entgelt zum vereinbarten Zeitpunkt zu entrichten. Der in einem Kalendermonat erworbene Entgeltanspruch wird spätestens am Schluß dieses Kalendermonats fällig.

(2) Durch Betriebsvereinbarung, Sprechervereinbarung oder Tarifvertrag kann eine abweichende Regelung über die Fälligkeit getroffen werden.

(3) Das Entgelt ist in Deutsche Mark zu berechnen und bar auszusahlen oder zu überweisen. Dem Arbeitnehmer dürfen Waren nicht kreditiert werden. Sachleistungen sind nur zu den Selbststkosten auf die pfändbare Vergütung anrechenbar.

§ 42

Abschlag und Vorschuß

(1) Ist es dem Arbeitgeber bei Fälligkeit des Entgelts nicht möglich oder zumutbar, das Entgelt zu berechnen, hat er dem Arbeitnehmer einen dem zu erwartenden Entgelt entsprechenden Abschlag zu zahlen.

(2) Ist nach § 41 Abs. 2 ein späterer Zeitpunkt der Fälligkeit als das Monatsende festgelegt, kann der Arbeitnehmer die Zahlung eines angemessenen Vorschusses zum Ende eines jeden Kalendermonats beanspruchen.

§ 43

Abrechnung

Bei Fälligkeit des Entgelts ist eine schriftliche Abrechnung zu erteilen. In den Fällen des § 42 Abs. 1 ist die Abrechnung unverzüglich nachzuholen. Die Verpflichtung zur Abrechnung entfällt, wenn sich die Abrechnungsdaten gegenüber der vorangegangenen Abrechnung nicht geändert haben. Auf Verlangen ist dem Arbeitnehmer die Abrechnung zu erläutern.

§ 44

Leistungsverweigerungsrecht bei Zahlungsverzug

Der Arbeitnehmer kann die weitere Arbeitsleistung verweigern ohne zur Nachleistung verpflichtet zu sein, wenn der Arbeitgeber mit der Zahlung von mindestens einer halben Monatsvergütung länger als zwei Wochen im Verzug ist. § 46 gilt entsprechend.

§ 45

Rückforderung von Entgelt

Der Arbeitgeber kann irrtümlich überzahltes Entgelt zurückfordern, wenn der Arbeitnehmer die Überzahlung erkannt hat oder wenn der Mangel so offensichtlich war, daß er ihn hätte erkennen müssen, oder wenn die Überzahlung auf Umständen beruht, die der Arbeitnehmer zu vertreten hat. Ist dies nicht der Fall, gelten die Vorschriften über die ungerechtfertigte Bereicherung (§§ 812 ff. des Bürgerlichen Gesetzbuches).

§ 46

Annahmeverzug

(1) Nimmt der Arbeitgeber die Arbeitsleistung nicht an und kommt er dadurch in Annahmeverzug (§§ 293 bis 298 des Bürgerlichen Gesetzbuches), so gilt sie als erbracht. Der Arbeitnehmer kann die Vergütung verlangen, ohne zur Nachleistung verpflichtet zu sein.

(2) Der Arbeitnehmer muß sich auf das Entgelt anrechnen lassen, was er infolge der Nichtarbeit erspart, durch anderweitige Arbeit verdient oder zu verdienen böswillig unterläßt.

(3) Durch Tarifvertrag sind abweichende Regelungen möglich.

§ 47

Berechnung des Entgelts bei fehlender Arbeitsleistung

(1) Ist der Arbeitgeber zur Fortzahlung des Entgelts ohne Arbeitsleistung verpflichtet, bemißt sich das fortzuzahlende Arbeitsentgelt nach dem durchschnittlichen Arbeitsentgelt, das der Arbeitnehmer in den letzten drei davorliegenden Kalendermonaten erhalten hat. Bei kürzerem Bestand des Arbeitsverhältnisses ist der Zeitraum des Bestandes für die Durchschnittsberechnung maßgebend. Bei Verdiensterhöhungen nicht nur vorübergehender Natur, die während des Berechnungszeitraums oder des Entgeltfortzahlungszeitraums eintreten, ist von dem erhöhten Verdienst auszugehen. Verdienstkürzungen, die im Berechnungszeitraum infolge von Kurzarbeit, Arbeitsausfällen oder unverschuldeter Arbeitsversäumnis eintreten, bleiben für die Durchschnittsberechnung außer Ansatz.

(2) Zum Entgelt gehörende Sachleistungen, die während der Ausfallzeit nicht weiter gewährt werden, sind für deren Dauer angemessen abzugelten.

(3) Auslösungen, Schmutzzulagen, Fahrgeld und ähnliche Leistungen werden nur berücksichtigt, soweit dem Arbeitnehmer Aufwendungen, die durch diese Leistungen abgegolten werden sollen, tatsächlich entstehen.

(4) Bei Kürzarbeit besteht Anspruch auf Fortzahlung des Entgelts nur für die tatsächlich anfallende Arbeitszeit.

(5) In Heimarbeit Beschäftigte erhalten für jeden Tag der Ausfallzeit ein nach § 11 Abs. 1 Sätze 2 und 3 des Heimarbeitsgesetzes berechnetes Entgelt.

(6) Abweichende Regelungen können durch Tarifvertrag vereinbart werden.

Zweiter Untertitel: Sonderformen des Entgelts

§ 48

Gruppenakkord

Sollen mehrere Arbeitnehmer in Gruppenakkord arbeiten oder gemeinsam ein leistungsbezogenes Entgelt erhalten, so ist hierfür die Zustimmung jedes einzelnen erforderlich. Das Entgelt ist nach dem zeitlichen Anteil der einzelnen Arbeitnehmer am Arbeitsergebnis aufzuteilen, wenn nichts anderes vereinbart ist.

§ 49

Provision

Ist vereinbart, daß der Arbeitnehmer für Geschäfte, die von ihm geschlossen oder vermittelt werden, Provision erhält, so sind die Vorschriften des § 87 Abs. 1 und 3 sowie der §§ 87 a bis 87 c und des § 92 des Handelsgesetzbuches entsprechend anzuwenden. Soweit es nach diesen Vorschriften zulässig ist, sind abweichende Vereinbarungen auch hier möglich.

Dritter Untertitel: Sondervergütung

§ 50

Begriff und Anspruch

(1) Der Arbeitnehmer hat auf Leistungen, die der Arbeitgeber zusätzlich zum laufenden Entgelt erbringt und die nicht in jedem Abrechnungszeitraum fällig werden (Sondervergütungen), nur Anspruch, wenn dies vereinbart ist, oder wenn der Arbeitgeber sie mindestens dreimal nacheinander ohne Vorbehalt erbracht hat.

(2) Steht die Höhe der Sondervergütung nicht fest, so bestimmt sie der Arbeitgeber nach billigem Ermessen.

§ 51

Teilanspruch

Schuldet der Arbeitgeber dem Arbeitnehmer eine Sondervergütung für einen Zeitraum, der einen Monat übersteigt, und besteht das Arbeitsverhältnis nicht während des ganzen Zeitraumes oder ruht es zeitweise, so hat der Arbeitnehmer im Zweifel Anspruch

auf eine anteilige Sondervergütung. Der Arbeitnehmer behält diesen Anspruch im Falle der Beendigung des Arbeitsverhältnisses, wenn er diese nicht zu vertreten hat.

§ 52

Kürzung von Sondervergütungen

(1) Für jeden Tag unberechtigten Fernbleibens von der Arbeit kann eine Kürzung der Sondervergütung bis zur Höhe des täglichen Entgelts vereinbart werden.

(2) Im übrigen ist nur eine Vereinbarung über eine proportionale Kürzung von Sondervergütungen und nur für solche Ausfalltage zulässig, für die kein Entgeltfortzahlungsanspruch besteht.

(3) Durch Tarifvertrag sind abweichende Regelungen möglich.

§ 53

Rückzahlung von Sondervergütungen

Eine Vereinbarung, wonach die Sondervergütung zurückzuzahlen ist, wenn das Arbeitsverhältnis innerhalb eines bestimmten Zeitraums nach Fälligkeit der Sondervergütung beendet wird, ist nur wirksam, wenn

1. die Sondervergütung die Hälfte des dem Arbeitnehmer für einen Monat zustehenden regelmäßigen Arbeitsentgelts übersteigt und
2. der Bindungszeitraum unter Berücksichtigung der Höhe der Sondervergütung nicht unangemessen ist. Der Bindungszeitraum darf bei einer Sondervergütung, die das regelmäßige Entgelt für einen Monat nicht übersteigt, nicht mehr als

drei Monate betragen und ist bei höherer Sondervergütung im Regelfall auf sechs Monate beschränkt. § 51 Satz 2 gilt entsprechend.

Vierter Untertitel: Aufwendungsersatz

§ 54

Aufwendungen

(1) Aufwendungen des Arbeitnehmers, die zur Erfüllung seiner Arbeitsleistung erforderlich oder sonst vom Arbeitgeber veranlaßt sind, hat der Arbeitgeber zu erstatten. Er hat auf Verlangen des Arbeitnehmers einen angemessenen Vorschuß zu zahlen.

(2) Die Vereinbarung eines pauschalen Aufwendungsersatzes ist zulässig, wenn die Aufwendungen dadurch im Regelfall gedeckt werden. Mit leitenden Angestellten im Sinne des § 5 Abs. 3 Satz 2 des Betriebsverfassungsgesetzes und mit sonstigen Arbeitnehmern, deren regelmäßiges Jahresentgelt das dreifache der Bezugsgröße nach § 18 des Vierten Buches des Sozialgesetzbuches überschreitet, kann vereinbart werden, daß die Aufwendungen mit dem regelmäßigen Entgelt abgegolten sind.

§ 55

Schäden des Arbeitnehmers

Sach- und Vermögensschäden des Arbeitnehmers, die bei der Erfüllung der Arbeitsleistung entstehen und die nicht durch einen entsprechenden zusätzlichen Vergütungsbestandteil abgegolten sind, hat der Arbeitgeber zu ersetzen. § 99 gilt entsprechend.

Dritter Titel: Entgeltfortzahlung bei vorübergehender Arbeitsverhinderung, bei Krankheit und Maßnahmen der medizinischen Vorsorge und Rehabilitation sowie an Feiertagen

Erster Untertitel. Vorübergehende Arbeitsverhinderung

§ 56

Entgeltfortzahlung bei vorübergehender Arbeitsverhinderung

(1) Kann der Arbeitnehmer aus Gründen, die in seiner Person liegen, für eine verhältnismäßig nicht erhebliche Zeit ohne sein Verschulden seine Arbeit nicht leisten, so hat der Arbeitgeber das Entgelt fortzuzahlen, soweit nichts anderes vereinbart ist.

(2) Der Arbeitnehmer hat die Arbeitsverhinderung unverzüglich anzuzeigen und auf Verlangen des Arbeitgebers nachzuweisen.

Zweiter Untertitel: Krankheit, Maßnahmen der medizinischen Vorsorge und Rehabilitation

§ 57

Arbeitsunfähigkeit infolge Krankheit

(1) Ist der Arbeitnehmer wegen Krankheit arbeitsunfähig, ohne daß ihn Vorsatz oder grobe Fahrlässigkeit trifft, so behält er den Anspruch auf das Entgelt für die Dauer von bis zu sechs Wochen. Wird der Arbeitnehmer infolge derselben Krankheit erneut arbeitsunfähig, so verliert er wegen der erneuten Arbeitsunfähigkeit den Anspruch nach Satz 1 für einen weiteren Zeitraum von höchstens sechs Wochen nicht, wenn

1. er vor der erneuten Arbeitsunfähigkeit mindestens sechs Monate nicht infolge derselben Krankheit arbeitsunfähig war oder
2. seit Beginn der ersten Arbeitsunfähigkeit infolge derselben Krankheit eine Frist von zwölf Monaten abgelaufen ist.

(2) Als unverschuldete Arbeitsunfähigkeit im Sinne des Absatzes 1 gilt auch eine Arbeitsverhinderung, die infolge einer nicht rechtswidrigen Sterilisation oder eines nicht rechtswidrigen Abbruchs der Schwangerschaft eintritt. Dasselbe gilt für einen Abbruch der Schwangerschaft, wenn die Schwangerschaft innerhalb von zwölf Wochen nach der Empfängnis durch einen Arzt abgebrochen wird, die schwangere Frau den Abbruch verlangt und dem Arzt durch eine Bescheinigung nachgewiesen hat, daß sie sich mindestens drei Tage vor dem Eingriff von einer anerkannten Beratungsstelle hat beraten lassen.

(3) Der Anspruch auf Fortzahlung des Arbeitsentgelts wird nicht dadurch berührt, daß der Arbeitgeber das Arbeitsverhältnis aus Anlaß der Arbeitsunfähigkeit kündigt. Das gleiche gilt, wenn der Arbeitnehmer das Arbeitsverhältnis aus einem vom Arbeitgeber zu vertretenden Grunde kündigt, der den Arbeitnehmer zur Kündigung aus wichtigem Grund ohne Einhaltung einer Kündigungsfrist berechtigen würde.

(4) Endet das Arbeitsverhältnis vor Ablauf der in Absatz 1 bezeichneten Zeit nach dem Beginn der Arbeitsunfähigkeit, ohne daß es einer Kündigung bedarf, oder infolge einer Kündigung aus anderen als den in Absatz 3 bezeichneten Gründen, so endet der Anspruch auf Entgeltfortzahlung mit dem Ende des Arbeitsverhältnisses.

(5) Übt der Arbeitnehmer während der Arbeitsunfähigkeit anstelle der Arbeitsleistung eine andere Erwerbstätigkeit aus, so entfällt insoweit der Anspruch auf Entgeltfortzahlung.

Anzeige- und Nachweispflichten

- (1) Der Arbeitnehmer ist verpflichtet, dem Arbeitgeber die Arbeitsunfähigkeit und deren voraussichtliche Dauer unverzüglich mitzuteilen.
- (2) Dauert die Arbeitsunfähigkeit länger als drei Kalendertage, hat der Arbeitnehmer eine ärztliche Bescheinigung über das Bestehen der Arbeitsunfähigkeit sowie deren voraussichtliche Dauer spätestens an dem darauffolgenden Arbeitstag vorzulegen. Für Arbeitsunfähigkeitszeiten, die nicht länger als drei Kalendertage dauern, kann der Arbeitgeber die Vorlage einer ärztlichen Arbeitsunfähigkeitsbescheinigung verlangen, wenn Zweifel an der Arbeitsunfähigkeit bestehen. Diese sind insbesondere gegeben, wenn sich der Arbeitnehmer auffällig häufig oder auffällig häufig nur für kurze Dauer auf Arbeitsunfähigkeit beruft oder der Beginn der Arbeitsunfähigkeit häufig auf einen Arbeitstag am Beginn oder am Ende einer Kalenderwoche fällt.
- (3) Dauert die Arbeitsunfähigkeit länger als in der Bescheinigung angegeben, ist der Arbeitnehmer verpflichtet, dies unverzüglich mitzuteilen und eine neue Bescheinigung vorzulegen.
- (4) Ist der Arbeitnehmer Mitglied einer gesetzlichen Krankenkasse, muß die ärztliche Bescheinigung einen Vermerk des behandelnden Arztes darüber enthalten, daß der Krankenkasse unverzüglich eine Bescheinigung über die Arbeitsunfähigkeit mit Angaben über den Befund und die voraussichtliche Dauer der Arbeitsunfähigkeit übersandt wird.
- (5) Hält sich der Arbeitnehmer bei Beginn der Arbeitsunfähigkeit im Ausland auf, so ist er verpflichtet, dem Arbeitgeber die Arbeitsunfähigkeit, deren voraussichtliche Dauer und die Adresse am Aufenthaltsort in der schnellstmöglichen Art der

Übermittlung mitzuteilen. Die durch die Mitteilung entstehenden Kosten hat der Arbeitgeber zu tragen. Darüber hinaus ist der Arbeitnehmer, wenn er Mitglied einer gesetzlichen Krankenkasse ist, verpflichtet, auch dieser die Arbeitsunfähigkeit und deren voraussichtliche Dauer unverzüglich anzuzeigen. Dauert die Arbeitsunfähigkeit länger als angezeigt, so ist der Arbeitnehmer verpflichtet, der gesetzlichen Krankenkasse die voraus-sichtliche Fortdauer der Arbeitsunfähigkeit mitzuteilen. Die gesetzlichen Krankenkassen können festlegen, daß der Arbeitnehmer Anzeige- und Mitteilungspflichten nach den Sätzen 3 und 4 auch gegenüber einem ausländischen Sozialversicherungsträger erfüllen kann. Absatz 4 gilt nicht. Kehrt ein arbeitsunfähig erkrankter Arbeitnehmer in das Inland zurück, so ist er verpflichtet, dem Arbeitgeber und der Krankenkasse seine Rückkehr unverzüglich anzuzeigen.

(6) Von den Absätzen 1 bis 3 abweichende Regelungen durch Tarifvertrag sind zulässig.

§ 59

Forderungsübergang bei Dritthaftung

(1) Kann der Arbeitnehmer aufgrund gesetzlicher Vorschriften von einem Dritten Schadensersatz wegen des Verdienstauffalls beanspruchen, der ihm durch die Arbeitsunfähigkeit entstanden ist, so geht dieser Anspruch insoweit auf den Arbeitgeber über, als dieser fortgezahlt und darauf entfallende vom Arbeitgeber zu tragende Beiträge zur Sozialversicherung und zur Pflegeversicherung sowie zu Einrichtungen der zusätzlichen Alters- und Hinterbliebenenversorgung abgeführt hat. Richtet sich der Ersatzanspruch des Arbeitnehmers gegen einen mit ihm in häuslicher Gemeinschaft lebenden Familienangehörigen, ist der Übergang ausgeschlossen, es sei denn, der Angehörige hat den Schaden vorsätzlich verursacht.

(2) Der Arbeitnehmer hat dem Arbeitgeber unverzüglich die zur Geltendmachung des Schadensersatzanspruchs erforderlichen Angaben zu machen.

(3) Der Forderungsübergang nach Absatz 1 kann nicht zum Nachteil des Arbeitnehmers geltend gemacht werden.

§ 60

Leistungsverweigerungsrecht des Arbeitgebers

(1) Der Arbeitgeber ist berechtigt, die Fortzahlung des Arbeitsentgelts zu verweigern,

1. solange der Arbeitnehmer den ihm nach § 58 obliegenden Verpflichtungen nicht nachkommt;
2. wenn der Arbeitnehmer den Übergang eines Schadensersatzanspruchs gegen einen Dritten auf den Arbeitgeber (§ 59) verhindert.

(2) Absatz 1 gilt nicht, wenn der Arbeitnehmer die Verletzung dieser ihm obliegenden Verpflichtungen nicht zu vertreten hat.

§ 61

Maßnahmen der medizinischen Vorsorge und Rehabilitation

(1) Die Vorschriften der §§ 57, 59 und 60 gelten entsprechend für die Arbeitsverhinderung infolge einer Maßnahme der medizinischen Vorsorge oder Rehabilitation, die ein Träger der gesetzlichen Renten-, Kranken- oder Unfallversicherung, eine Verwaltungsbehörde der Kriegsopferversorgung oder ein sonstiger Sozialleistungsträger bewilligt hat und die in einer Einrichtung der medizinischen Vorsorge oder Rehabilitation sta-

tionär durchgeführt wird. Ist der Arbeitnehmer nicht Mitglied einer gesetzlichen Krankenkasse oder nicht in der gesetzlichen Rentenversicherung versichert, gelten die §§ 57, 59 und 60 entsprechend, wenn eine Maßnahme der medizinischen Vorsorge oder Rehabilitation ärztlich verordnet worden ist und stationär in einer Einrichtung der medizinischen Vorsorge oder Rehabilitation oder einer vergleichbaren Einrichtung durchgeführt wird.

(2) Der Arbeitnehmer ist verpflichtet, dem Arbeitgeber den Zeitpunkt des Antritts der Maßnahme, die voraussichtliche Dauer und die Verlängerung der Maßnahme im Sinne des Absatzes 1 unverzüglich mitzuteilen und ihm eine Bescheinigung über die Bewilligung der Maßnahme durch einen Sozialleistungsträger nach Absatz 1 Satz 1 oder eine ärztliche Bescheinigung über die Erforderlichkeit der Maßnahme im Sinne des Absatzes 1 Satz 2 unverzüglich vorzulegen.

(3) Treffen Ansprüche auf Entgeltfortzahlung nach Absatz 1 und nach § 57 zusammen, so verlängert sich der Zeitraum, für den in einem Kalenderjahr Anspruch auf Fortzahlung des Entgelts infolge Arbeitsunfähigkeit und infolge Maßnahmen der medizinischen Vorsorge und Rehabilitation besteht, auf neun Wochen.

Dritter Untertitel: Feiertage

§ 62

Entgeltfortzahlung an Feiertagen

(1) Fällt die Arbeit infolge eines gesetzlichen Feiertages aus, so hat der Arbeitgeber das Entgelt fortzuzahlen. Das gilt auch, wenn die Arbeit ohne den Feiertag wegen Kurzarbeit ausfiel.

(2) Arbeitnehmer, die am letzten Arbeitstag vor oder am ersten Arbeitstag nach Feiertagen unentschuldigt der Arbeit fernbleiben, haben keinen Anspruch auf Bezahlung für diese Feiertage.

Vierter Titel: Erholungsurlaub, Sonderurlaub, Erziehungsurlaub und Freistellung

Erster Untertitel: Erholungsurlaub

§ 63

Anspruch auf Erholungsurlaub

(1) Der Arbeitnehmer hat in jedem Urlaubsjahr Anspruch auf mindestens zwanzig Arbeitstage bezahlten Erholungsurlaub (Mindesturlaub). Verteilt sich die regelmäßige Arbeitszeit des Arbeitnehmers auf mehr oder weniger als fünf Arbeitstage in der Kalenderwoche, erhöht oder vermindert sich der Erholungsurlaub entsprechend.

(2) Kann der Arbeitnehmer aus in seiner Person liegenden Gründen insgesamt länger als sechs Monate im Urlaubsjahr seiner Arbeit nicht nachgehen, vermindert sich der über drei Wochen hinausgehende Anspruch um ein Zwölftel pro Ausfallmonat.

(3) Ist der Arbeitnehmer während des gesamten Urlaubsjahres arbeitsunfähig krank, von der Arbeit freigestellt oder ruht sein Arbeitsverhältnis, entsteht für dieses Urlaubsjahr kein Urlaubsanspruch.

§ 64

Urlaubsjahr, Wartezeit, Anrechnung von früherem Erholungsurlaub

- (1) Urlaubsjahr ist das Kalenderjahr.
- (2) Der volle Urlaubsanspruch wird erstmalig nach sechsmonatigem Bestehen des Arbeitsverhältnisses erworben.
- (3) Erholungsurlaub, der für denselben Zeitraum bereits von einem früheren Arbeitgeber gewährt oder abgegolten wurde, wird angerechnet.

§ 65

Teilurlaub

- (1) Bruchteile von Urlaubstagen sind anteilig zu gewähren.
- (2) Im Ein- und Austrittsjahr hat der Arbeitnehmer Anspruch auf den Bruchteil des Jahresurlaubs, der dem Bestand des Arbeitsverhältnisses in diesem Jahr entspricht.

§ 66

Arbeitsunfähigkeit

Nicht auf den Erholungsurlaub angerechnet werden Zeiten, in denen der Arbeitnehmer arbeitsunfähig krank ist; dasselbe gilt für Maßnahmen der medizinischen Vorsorge oder Rehabilitation im Sinne des § 61 sowie für Zeiten im Sinne des § 56. Ein für diese Zeiten bereits festgelegter Urlaub muß neu beantragt und festgelegt werden.

§ 67

Zeitliche Lage

(1) Der Erholungsurlaub wird vom Arbeitgeber festgelegt. Der Arbeitgeber hat die Wünsche des Arbeitnehmers zu berücksichtigen, es sei denn, daß dringende betriebliche Gründe oder Urlaubswünsche anderer Arbeitnehmer, denen unter sozialen Gesichtspunkten der Vorrang gebührt, entgegenstehen.

(2) Beantragt der Arbeitnehmer Erholungsurlaub für eine bestimmte Zeit oder trägt er seinen Urlaubswunsch in eine Urlaubsliste ein, so gilt der Erholungsurlaub als auf diese Zeit festgelegt, wenn der Arbeitgeber nicht spätestens binnen eines Monats nach Zugang des Antrags oder der Liste widerspricht.

(3) Der Erholungsurlaub soll zusammenhängend gewährt und genommen werden. Bei einer Teilung muß ein Teil zu einer zusammenhängenden arbeitsfreien Zeit von mindestens zwei Wochen führen.

(4) Der Erholungsurlaub ist im Laufe des Urlaubsjahres zu gewähren und zu nehmen. Ist dies aus dringenden betrieblichen Gründen nicht möglich oder ist der Urlaub aus anderen Gründen nicht erteilt worden, ist der Anspruch in das Folgejahr zu übertragen. Er verfällt, wenn er nicht bis zum Ablauf des Folgejahres genommen wurde.

(5) Ordnet der Arbeitgeber Betriebsurlaub an, so müssen mindestens zwei Wochen zur individuellen Festlegung verbleiben.

§ 68

Verschiebung des Erholungsurlaubs

(1) Der Arbeitgeber darf den Erholungsurlaub nur dann verschieben, unterbrechen oder vorzeitig beenden, wenn einem unaufschiebbaren dringenden betrieblichen Erfordernis durch andere Maßnahmen nicht abgeholfen werden kann. Er hat dem Arbeitnehmer die hierdurch entstehenden Kosten zu erstatten. Verliert der Erholungsurlaub durch die Unterbrechung oder durch die vorzeitige Beendigung seinen Erholungswert oder wird der Erholungswert wesentlich gemindert, so hat der Arbeitnehmer Anspruch auf eine angemessene Ergänzung des Erholungsurlaubs.

(2) Der Arbeitnehmer kann aus dringenden in seiner Person liegenden Gründen die Verschiebung, Unterbrechung oder vorzeitige Beendigung des Erholungsurlaubs verlangen, soweit dem nicht überwiegende betriebliche Gründe entgegenstehen.

§ 69

Arbeit während des Erholungsurlaubs

Während des Erholungsurlaubs darf der Arbeitnehmer keine dem Urlaubszweck widersprechende Erwerbstätigkeit leisten. Übt er eine solche Tätigkeit aus, so muß er sich anrechnen lassen, was er dadurch verdient hat.

§ 70

Urlaubsabgeltung; Rückforderung von Urlaubsentgelt

(1) Kann der Erholungsurlaub wegen Beendigung des Arbeitsverhältnisses ganz oder teilweise nicht mehr gewährt werden, so

ist er abzugelten.

(2) Der Urlaubsanspruch ist ferner dann abzugelten, wenn der Erholungsurlaub im Übertragungszeitraum (§ 67 Abs. 4) nicht gewährt werden konnte, weil der Arbeitnehmer während dieser Zeit Erziehungsurlaub hatte, Wehr- oder Zivildienst leistete, das Arbeitsverhältnis aus sonstigen Gründen ruhte, der Arbeitnehmer arbeitsunfähig krank war oder sich einer Maßnahme der medizinischen Vorsorge und Rehabilitation unterzogen hat.

(3) Einem Abgeltungsanspruch steht nicht entgegen, daß der Arbeitnehmer im Zeitpunkt der Abgeltung arbeits-, berufs- oder erwerbsunfähig ist.

(4) Entgelt für zuviel gewährten Erholungsurlaub kann nicht zurückgefordert werden.

§ 71

Abweichende Vereinbarungen; Erholungsurlaub aufgrund anderer Regelungen

(1) Von den Vorschriften über den Erholungsurlaub kann mit Ausnahme des § 63 Abs. 1 durch Tarifvertrag abgewichen werden.

(2) Die Vorschriften über den Erholungsurlaub gelten auch für Erholungsurlaub aufgrund anderer gesetzlicher Vorschriften oder aufgrund von Vereinbarungen, sofern dort nichts anderes bestimmt ist.

Zweiter Untertitel: Sonderurlaub, Erziehungsurlaub und Freistellung

§ 72

Sonderurlaub

Arbeitgeber und Arbeitnehmer können vereinbaren, daß der Arbeitnehmer mit oder ohne Fortzahlung des Entgelts auf Zeit von der Arbeit freigestellt wird (Sonderurlaub). Der Arbeitnehmer kann verlangen, daß der Sonderurlaub vorzeitig beendet wird, wenn betriebliche Gründe nicht entgegenstehen.

§ 73

Erziehungsurlaub

(1) Arbeitnehmer haben Anspruch auf Erziehungsurlaub bis zur Vollendung des dritten Lebensjahres eines Kindes, wenn sie

1. mit einem Kind, für das ihnen die Personensorge zusteht, einem Kind des Ehepartners, einem Kind, das sie mit dem Ziel der Annahme als Kind in ihre Obhut aufgenommen haben, einem Kind, für das sie ohne Personensorgerecht in einem Härtefall Erziehungsgeld gemäß § 1 Abs. 7 Satz 2 des Bundeserziehungsgeldgesetzes beziehen können oder als Nichtsorgeberechtigte mit ihrem leiblichen Kind in einem Haushalt leben und
2. dieses Kind selbst betreuen und erziehen.

Bei einem angenommenen Kind und bei einem Kind in Adoptiopflege kann Erziehungsurlaub von insgesamt drei Jahren ab der Inobhutnahme, längstens bis zur Vollendung des siebenten Lebensjahres des Kindes genommen werden. Bei einem leiblichen Kind eines nichtsorgeberechtigten Elternteils ist die Zustim-

mung des sorgeberechtigten Elternteils erforderlich.

(2) Ein Anspruch auf Erziehungsurlaub besteht nicht, solange

1. die Mutter als Wöchnerin bis zum Ablauf von acht Wochen, bei Früh- und Mehrlingsgeburten von zwölf Wochen, nicht beschäftigt werden darf,
2. der mit dem Arbeitnehmer in einem Haushalt lebende andere Elternteil nicht erwerbstätig ist, es sei denn, dieser ist arbeitslos oder befindet sich in Ausbildung, oder
3. der andere Elternteil Erziehungsurlaub in Anspruch nimmt,

es sei denn, die Betreuung und Erziehung des Kindes kann nicht sichergestellt werden.

Nummer 1 gilt nicht, wenn ein Kind in Adoptionspflege genommen ist oder wegen eines anderen Kindes Erziehungsurlaub in Anspruch genommen wird.

(3) Während des Erziehungsurlaubs ist Erwerbstätigkeit zulässig, wenn die wöchentliche Arbeitszeit 19 Stunden nicht übersteigt. Teilerwerbstätigkeit bei einem anderen Arbeitgeber oder als Selbständiger bedarf der Zustimmung des Arbeitgebers. Die Ablehnung seiner Zustimmung kann der Arbeitgeber nur mit entgegenstehenden betrieblichen Interessen innerhalb einer Frist von vier Wochen schriftlich begründen.

(4) Der Arbeitnehmer muß den Erziehungsurlaub spätestens vier Wochen vor dem Zeitpunkt, von dem ab er ihn in Anspruch nehmen will, vom Arbeitgeber verlangen und gleichzeitig erklären, für welchen Zeitraum oder für welche Zeiträume er Erziehungsurlaub in Anspruch nehmen will. Eine Inanspruchnahme von Erziehungsurlaub oder ein Wechsel unter den Berechtigten ist dreimal zulässig. Bei Zweifeln hat die Erziehungsgeldstelle auf Antrag

des Arbeitgebers mit Zustimmung des Arbeitnehmers zu der Frage Stellung zu nehmen, ob die Voraussetzungen für den Erziehungsurlaub vorliegen. Dazu kann sie von den Beteiligten die Abgabe von Erklärungen und die Vorlage von Bescheinigungen verlangen.

(5) Kann der Arbeitnehmer aus einem von ihm nicht zu vertretenden Grund einen sich unmittelbar an das Beschäftigungsverbot des § 6 Abs. 1 des Mutterschutzgesetzes anschließenden Erziehungsurlaub nicht rechtzeitig verlangen, kann er dies innerhalb einer Woche nach Wegfall des Grundes nachholen.

(6) Der Erziehungsurlaub kann im Rahmen von Absatz 1 verlängert werden, wenn der Arbeitgeber zustimmt. Eine Verlängerung kann verlangt werden, wenn ein vorgesehener Wechsel in der Anspruchsberechtigung aus einem wichtigen Grund nicht erfolgen kann. Für eine vorzeitige Beendigung gilt § 72 Satz 2.

(7) Stirbt das Kind während des Erziehungsurlaubs, endet dieser spätestens drei Wochen nach dem Tod des Kindes.

(8) Änderungen in der Anspruchsberechtigung hat der Arbeitnehmer dem Arbeitgeber unverzüglich mitzuteilen.

§ 74

Freistellung

(1) Der Arbeitnehmer ist zur Pflege naher Angehöriger im Sinne des § 33 Abs. 2 Satz 4 auf sein Verlangen unter Fortzahlung des Entgelts bis zu einer Woche im Kalenderjahr von der Arbeit freizustellen, wenn die Pflege nach ärztlichem Zeugnis erforderlich ist und keine andere im gleichen Haushalt lebende Person den Angehörigen pflegen kann. § 45 des Fünften Buches des Sozialgesetzbuches bleibt unberührt; der Anspruch auf unbezahlte Freistellung von der Arbeitsleistung nach dieser Bestimmung gilt für die Pflege von sämtlichen erkrankten und

versicherten Angehörigen im Sinne des § 33 Abs. 2 Satz 4.

(2) Über den in § 73 geregelten Erziehungsurlaub hinaus hat ein Elternteil Anspruch auf unbezahlte Freistellung zur Betreuung eines Kindes unter 14 Jahren, solange die erforderliche Betreuung nicht anders sichergestellt werden kann, über zwei Wochen im Kalenderjahr hinaus aber nur, soweit dem nicht überwiegende betriebliche Gründe entgegenstehen.

(3) Der Arbeitgeber hat den Arbeitnehmer während des Erziehungsurlaubs und der Freistellung über betriebliche Veränderungen zu unterrichten, die Einfluß auf das Arbeitsverhältnis und die weitere Beschäftigung haben können.

(4) Der Arbeitnehmer ist berechtigt, während des Erziehungsurlaubs und der Freistellung von den Bildungsangeboten Gebrauch zu machen, die für vergleichbare Arbeitnehmer des Betriebes gelten.

(5) Abweichende tarifliche Regelungen sind zulässig.

Fünfter Titel: Weiterbildung

§ 75

Weiterbildungsmaßnahmen

(1) Weiterbildungsmaßnahmen sind Maßnahmen der beruflichen Fortbildung und der beruflichen Umschulung, an denen der Arbeitnehmer aufgrund einer Entscheidung des Arbeitgebers teilnimmt. Die berufliche Fortbildung soll es dem Arbeitnehmer ermöglichen, seine beruflichen Kenntnisse und Fertigkeiten zu erhalten, zu erweitern, der beruflichen Entwicklung anzupassen oder beruflich aufzusteigen. Die berufliche Umschulung soll zu einer anderen beruflichen Tätigkeit befähigen.

(2) Für Weiterbildungsmaßnahmen hat der Arbeitgeber den Arbeitnehmer unter Fortzahlung des Arbeitsentgelts von der Arbeitsleistung freizustellen. Auch die sonstigen Kosten der

Weiterbildungsmaßnahme trägt der Arbeitgeber.

§ 76

Erstattung von Kosten

(1) Arbeitgeber und Arbeitnehmer können die Erstattung von Kosten einer Weiterbildungsmaßnahme vereinbaren, wenn der Arbeitnehmer durch die Weiterbildungsmaßnahme Kenntnisse und Fähigkeiten erwirbt, die seine Möglichkeiten auf dem Arbeitsmarkt erheblich verbessern, und entweder,

1. der Arbeitnehmer die Weiterbildungsmaßnahme aus Gründen, die er zu vertreten hat, abbricht, oder
2. das Arbeitsverhältnis wegen einer Kündigung des Arbeitnehmers oder aus Gründen im Verhalten des Arbeitnehmers, die den Arbeitgeber zur Kündigung berechtigen, endet.

Die Vereinbarung muß schriftlich und vor Beginn der Weiterbildungsmaßnahme abgeschlossen werden.

(2) Wird die Erstattung für den Fall des Absatzes 1 Nummer 2 vereinbart, kann sie

1. bei einer Dauer der Weiterbildungsmaßnahme von bis zu zwei Monaten höchstens ein Jahr,
2. bei einer Dauer von mehr als zwei bis zu sechs Monaten höchstens zwei Jahre,
3. bei einer Dauer von mehr als sechs bis zu zwölf Monaten höchstens drei Jahre,
4. bei einer Dauer von zwölf bis 24 Monaten höchstens vier Jahre und

5. bei einer Dauer von mehr als 24 Monaten höchstens fünf Jahre

nach dem Ende der Weiterbildungsmaßnahme verlangt werden. Die Bindungsfrist nach Satz 1 verringert sich anteilig, wenn die Weiterbildungsmaßnahme nicht unter völliger Freistellung von der regelmäßigen Tätigkeit erfolgte. Sie erhöht sich in angemessenem Umfange auf höchstens fünf Jahre, wenn dem Arbeitgeber überdurchschnittliche Kosten entstehen oder die Maßnahme dem Arbeitnehmer außergewöhnliche Vorteile bringt. Für jeden vollen Monat, den das Arbeitsverhältnis nach dem Ende der Weiterbildungsmaßnahme besteht, verringert sich der Erstattungsanspruch anteilig zur Dauer der Bindungsfrist. In keinem Fall darf er über die tatsächlich für den einzelnen Arbeitnehmer aufgewendeten Kosten der Weiterbildungsmaßnahme hinausgehen.

(3) Die Absätze 1 und 2 gelten auch, wenn der Betrag zur Deckung der Kosten dem Arbeitnehmer vom Arbeitgeber als Darlehen gewährt oder außerhalb eines gerichtlichen Vergleiches in ein Darlehen umgewandelt wird.

(4) Durch Tarifvertrag sind abweichende Regelungen möglich.

Sechster Titel: Sonstige Rechte und Pflichten der Arbeitsvertragsparteien

Erster Untertitel: Rechte des Arbeitnehmers

§ 77

Schutz des Arbeitnehmers

(1) Der Arbeitgeber hat die Räume, technischen Anlagen, Arbeitsmittel und die Arbeitsorganisation so zu gestalten, daß der Arbeitnehmer gegen Gefahren für Leben und Gesundheit geschützt ist und daß die von ihm üblicherweise in den Betrieb eingebrachten Sachen gegen Verlust und Beschädigung gesichert sind.

(2) Der Arbeitgeber hat die ihm auferlegten öffentlich-rechtlichen Pflichten zum Schutz des Arbeitnehmers einschließlich der Pflicht, Sozialversicherungsbeiträge und Beiträge an die Bundesanstalt für Arbeit abzuführen, zu erfüllen.

(3) Verletzt der Arbeitgeber diese Pflichten, so hat er dem Arbeitnehmer den daraus entstehenden Schaden zu ersetzen, soweit seine Haftung nicht nach § 636 der Reichsversicherungsordnung ausgeschlossen ist.

§ 78

Information bei Veränderungen

(1) Der Arbeitgeber hat den Arbeitnehmer über dessen Aufgaben und Verantwortung sowie über die Art seiner Tätigkeit und ihre Einordnung in den Arbeitsablauf des Betriebs umfassend, und in verständlicher Form zu unterrichten. Er hat den Arbeitnehmer vor Beginn der Beschäftigung über die damit verbundenen Un-

fall- und Gesundheitsgefahren und über die Maßnahmen und Einrichtungen zur Abwendung dieser Gefahren zu belehren.

(2) Der Arbeitgeber hat den Arbeitnehmer über die aufgrund einer Planung von technischen Anlagen, von Arbeitsverfahren und Arbeitsabläufen und Arbeitsplätzen vorgesehenen Maßnahmen und ihre Auswirkungen auf dessen Arbeitsplatz, die Arbeitsumgebung sowie über Inhalt und Art der Tätigkeit zu unterrichten. Sobald feststeht, daß sich die Tätigkeit des Arbeitnehmers ändern wird und die beruflichen Kenntnisse und Fähigkeiten zur Erfüllung der Aufgaben nicht ausreichen, hat der Arbeitgeber mit dem Arbeitnehmer zu erörtern, wie dessen berufliche Kenntnisse und Fähigkeiten im Rahmen der betrieblichen Möglichkeiten den künftigen Anforderungen angepaßt werden können.

§ 79

Mehrere Arbeitsverhältnisse

(1) Der Arbeitnehmer ist berechtigt, im Rahmen der arbeitszeitrechtlichen Grenzen mehrere Arbeitsverhältnisse einzugehen. Seine Verpflichtungen aus § 91 bleiben unberührt. Können berechtigte Interessen des Arbeitgebers durch die Begründung weiterer Arbeitsverhältnisse berührt werden, hat der Arbeitnehmer ihm dies unverzüglich anzuzeigen.

(2) Durch Vereinbarung kann das Recht zur Ausübung weiterer Erwerbstätigkeit nur beschränkt werden, soweit berechtigte Interessen des Arbeitgebers beeinträchtigt werden können.

(3) Das Recht, politische, karitative oder sonstige Ehrenämter außerhalb der Arbeitszeit auszuüben, bleibt unberührt und kann durch vertragliche Vereinbarungen nicht beschränkt werden.

§ 80

Personalakten

(1) Der Arbeitnehmer hat das Recht, in die über ihn geführten Personalakten Einsicht zu nehmen und die Entfernung sachlich nicht in die Personalakte gehörender oder unzutreffender Vermerke zu verlangen.

(2) Erklärungen des Arbeitnehmers zum Inhalt der Personalakte sind dieser auf sein Verlangen beizufügen.

§ 81

Personaldatenschutz

(1) Der Arbeitgeber hat dafür zu sorgen, daß personenbezogene Daten, außer den mit der Erhebung und Verarbeitung Beauftragten, nur den Personen und nur insoweit zugänglich gemacht werden, als diese sie zur Durchführung ihrer Aufgaben benötigen. Dritten dürfen personenbezogene Daten nur nach schriftlicher Einwilligung des Arbeitnehmers zugänglich gemacht werden.

(2) Im übrigen gelten die Vorschriften des Datenschutzes.

§ 82

Beurteilung und Zwischenzeugnis

(1) Der Arbeitnehmer kann verlangen, daß mit ihm die Beurteilung seiner Leistungen sowie die Möglichkeiten seiner beruflichen Entwicklung im Betrieb erörtert werden.

(2) Der Arbeitnehmer kann, wenn das Arbeitsverhältnis mehr als sechs Monate bestanden hat, ein Zwischenzeugnis verlangen. Die §§ 143 und § 144 sind entsprechend anzuwenden.

§ 83

Beschwerderecht

(1) Jeder Arbeitnehmer hat das Recht, sich bei den zuständigen Stellen des Unternehmens zu beschweren, wenn er sich in seinen Rechten verletzt oder in sonstiger Weise benachteiligt fühlt.

(2) Der Arbeitgeber hat dem Arbeitnehmer seine Entscheidung über die Beschwerde in angemessener Frist mitzuteilen und, soweit er die Beschwerde für berechtigt erachtet, ihr abzuheilen.

§ 84

Abhilfe bei drohenden Schäden und Gesetzesverstößen

(1) Drohen Menschen, Sachwerten oder der Umwelt aus dem Betrieb Schäden oder werden Strafgesetze verletzt, so ist der Arbeitnehmer berechtigt, den Arbeitgeber zur Abhilfe aufzufordern. Kommt der Arbeitgeber der Aufforderung nicht nach, so kann sich der Arbeitnehmer an die zuständige außerbetriebliche Stelle wenden. Der Arbeitnehmer darf sich unmittelbar an die außerbetriebliche Stelle wenden, wenn nicht zu erwarten ist, daß eine Aufforderung zur Abhilfe führen würde.

(2) Absatz 1 gilt entsprechend, wenn Arbeitsschutzvorschriften im Betrieb nicht eingehalten werden.

Zweiter Untertitel: Pflichten des Arbeitnehmers

§ 85

Zusammenarbeit

Der Arbeitnehmer ist verpflichtet, im Rahmen der betrieblichen Organisation mit den anderen Arbeitnehmern zusammenzuarbeiten und auf sie Rücksicht zu nehmen.

§ 86

Arbeitsablauf, Behandlung der Arbeits- und Betriebsmittel

(1) Der Arbeitnehmer hat bei der Erbringung seiner Arbeitsleistung dafür Sorge zu tragen, daß Störungen im Arbeitsablauf vermieden werden; er hat eingetretene Störungen unverzüglich zu beseitigen. Ist ihm dies unmöglich, unzumutbar oder vom Arbeitgeber untersagt, so hat er die Störungen dem Arbeitgeber unverzüglich anzuzeigen.

(2) Der Arbeitnehmer hat Arbeits- und Betriebsmittel sorgfältig zu behandeln.

§ 87

Untersuchungspflicht

Der Arbeitnehmer ist auf Verlangen des Arbeitgebers verpflichtet, sich unverzüglich einer ärztlichen Untersuchung zu unterziehen, wenn die Untersuchung gesetzlich vorgeschrieben ist. Bei Verdacht auf eine ansteckende Krankheit kann der Arbeitgeber verlangen, daß sich der Arbeitnehmer von einem Arzt seiner Wahl untersuchen läßt. Im übrigen kann eine ärztliche Untersuchung des Arbeitnehmers nur mit dessen Einwilligung verlangt werden.

§ 88

Arbeitsschutzmittel

Der Arbeitnehmer ist verpflichtet, Arbeitsschutzkleidung zu tragen und Arbeitsschutzvorrichtungen und -mittel zu benutzen, soweit dies durch Rechtsvorschrift bestimmt oder vom Arbeitgeber zum Schutz von Personen oder Sachen angeordnet ist. Der Arbeitgeber hat diese auf seine Kosten zur Verfügung zu stellen. Abweichende Vereinbarungen sind zulässig, wenn der Arbeitnehmer die Arbeitsschutzmittel auch außerhalb des Arbeitsverhältnisses benutzen will.

§ 89

Annahme von Vorteilen

(1) Der Arbeitnehmer darf ohne Zustimmung des Arbeitgebers keine Geschenke oder sonstigen Vorteile dafür annehmen, daß er seine Pflichten erfüllt, nicht erfüllt oder schlecht erfüllt. Nimmt er sie dennoch an, so kann der Arbeitgeber unbeschadet etwaiger Schadensersatzansprüche die Herausgabe des Erlangten verlangen. Ist die Herausgabe unmöglich, so kann der Arbeitgeber die Erstattung des Wertes des Erlangten verlangen.

(2) Absatz 1 gilt nicht für geringfügige Zuwendungen, die nach Treu und Glauben unter Berücksichtigung der Verkehrssitte üblich sind.

§ 90

Verschwiegenheitspflicht

(1) Der Arbeitnehmer ist verpflichtet, über Betriebs- und Geschäftsgeheimnisse und über bestimmte oder bestimmbare, vom Arbeitgeber aus berechtigtem Interesse als geheimhaltungsbedürftig bezeichnete Tatsachen Verschwiegenheit zu wahren. Soweit sie seinen Arbeitsbereich betreffen, hat er dafür zu sorgen, daß Dritte von ihnen nicht unbefugt Kenntnis erhalten.

(2) Die Verpflichtung besteht über die Beendigung des Arbeitsverhältnisses hinaus, es sei denn, sie wirkt wie ein nachvertragliches Wettbewerbsverbot im Sinne des § 92, oder das berechtigte Interesse ist nachträglich entfallen.

§ 91

Wettbewerbsbeschränkung während des Arbeitsverhältnisses

(1) Der Arbeitnehmer darf eine andere berufliche Tätigkeit, mit der er im Wettbewerb zu der unternehmerischen Tätigkeit des Arbeitgebers steht, nur mit Einwilligung des Arbeitgebers ausüben. Die Einwilligung gilt als erteilt, wenn der Arbeitgeber nicht innerhalb von einem Monat nach Zugang eines schriftlichen Antrags widerspricht. Die Einwilligung kann befristet oder unter dem Vorbehalt des Widerrufs erteilt werden. Die Einwilligung darf nicht verweigert werden, wenn der Arbeitgeber an der Einhaltung des Wettbewerbsverbots kein berechtigtes Interesse hat oder die Berufsausübung des Arbeitnehmers unbillig erschwert würde.

(2) Verletzt der Arbeitnehmer die Pflicht nach Absatz 1, so kann der Arbeitgeber unbeschadet seiner Ansprüche auf Schadensersatz die Herausgabe des aus der Wettbewerbstätigkeit Erlangten oder Wertersatz verlangen. Der Anspruch ist ausge-

schlossen, wenn er nicht innerhalb von drei Monaten nach Bekanntwerden dem Arbeitnehmer gegenüber schriftlich geltend gemacht wird. Die Vorschriften über die Verjährung bleiben unberührt.

§ 92

Wettbewerbsbeschränkung nach Beendigung des Arbeitsverhältnisses

(1) Eine Vereinbarung zwischen Arbeitgeber und Arbeitnehmer, die den Arbeitnehmer nach Beendigung des Arbeitsverhältnisses in seiner beruflichen Tätigkeit beschränkt (Wettbewerbsverbot), ist nur wirksam,

1. wenn sie dem Schutz des Arbeitgebers vor Wettbewerb durch den Arbeitnehmer dient,
2. soweit sie unter Berücksichtigung der Entschädigung nach Art und Umfang, Ort und Zeit die künftige berufliche Tätigkeit des Arbeitnehmers nicht unbillig erschwert,
3. wenn sie auf längstens zwei Jahre nach Beendigung des Arbeitsverhältnisses befristet ist und
4. wenn sie eine Entschädigungspflicht des Arbeitgebers nach Maßgabe des § 94 für die Dauer des Wettbewerbsverbots vorsieht.

(2) Die Vereinbarung ist unwirksam, wenn sie nicht in einer gesonderten Urkunde abgefaßt ist, die Art und Umfang, Ort und Zeit des Wettbewerbsverbots nennt. Der Arbeitgeber hat dem Arbeitnehmer eine Abschrift der Urkunde auszuhändigen.

(3) Eine Vertragsbestimmung, durch die sich der Arbeitnehmer verpflichtet, Auskunft über eine künftige berufliche Tätigkeit zu geben, ist unwirksam.

(4) Hält sich der Arbeitnehmer an das Wettbewerbsverbot, so kann sich der Arbeitgeber nicht auf dessen Unwirksamkeit berufen.

§ 93

Bedingtes Wettbewerbsverbot

(1) Behält sich der Arbeitgeber vertraglich vor, dem Arbeitnehmer ein Wettbewerbsverbot aufzuerlegen, so gilt dies unter den Voraussetzungen des § 92 Abs. 1 und 2 als Angebot zum Abschluß eines Wettbewerbsverbots. Der Arbeitnehmer kann das Angebot bis zwei Wochen nach Beendigung des Arbeitsverhältnisses schriftlich annehmen.

(2) Eine Vertragsbestimmung, mit der sich der Arbeitgeber vorbehält, auf die Einhaltung des Wettbewerbsverbots ohne Entschädigung zu verzichten, ist unwirksam.

§ 94

Entschädigung

(1) Der Arbeitgeber ist verpflichtet, dem Arbeitnehmer für die Einhaltung des Wettbewerbsverbots monatlich eine Entschädigung zu zahlen, die mindestens die Hälfte des Entgelts erreicht, das dem Arbeitnehmer im Durchschnitt der letzten zwölf Monate vor Beendigung des Arbeitsverhältnisses zugestanden hat (zuletzt bezogenes Entgelt).

(2) Der Arbeitnehmer muß sich auf die Entschädigung den Betrag anrechnen lassen, den er infolge der Nichtarbeit erspart, durch andere Tätigkeit verdient oder zu verdienen böswillig unterläßt, soweit die Entschädigung zusammen mit dem Betrag, den er sich anrechnen lassen muß, das zuletzt bezogene Entgelt um mehr als ein Zehntel, oder wenn der Arbeitnehmer wegen des Wettbewerbsverbots seinen Wohnsitz verlegen mußte, um mehr als ein Viertel übersteigen würde.

§ 95

Kündigung des Wettbewerbsverbots

Der Arbeitgeber kann das Wettbewerbsverbot bis zur Beendigung des Arbeitsverhältnisses schriftlich kündigen. Nach Ablauf eines Jahres nach der Kündigung wird er von der Verpflichtung zur Zahlung der Entschädigung frei.

§ 96

Kündigung des Arbeitsverhältnisses durch den Arbeitgeber

(1) Kündigt der Arbeitgeber das Arbeitsverhältnis, so kann der Arbeitnehmer wählen, ob er gegen Zahlung der Entschädigung nach § 94 das Wettbewerbsverbot einhält. Das Wahlrecht des Arbeitnehmers entfällt, wenn sich der Arbeitgeber bereiterklärt, dem Arbeitnehmer für die Dauer des Verbots das volle zuletzt bezogene Entgelt zu zahlen.

(2) Kündigt der Arbeitgeber das Arbeitsverhältnis wegen vertragswidrigen Verhaltens des Arbeitnehmers, so kann der Arbeitgeber wählen, ob er gegen Zahlung der Entschädigung nach § 94 am Wettbewerbsverbot festhält.

§ 97

Kündigung des Arbeitsverhältnisses durch den Arbeitnehmer

Kündigt der Arbeitnehmer das Arbeitsverhältnis wegen vertragswidrigen Verhaltens des Arbeitgebers, so wird das Wettbewerbsverbot unwirksam, wenn der Arbeitnehmer vor Ablauf eines Monats nach der Kündigung schriftlich erklärt, daß er nicht an dem Wettbewerbsverbot festhalten will:

§ 98

Auskunftspflicht

Der Arbeitnehmer hat dem Arbeitgeber auf Verlangen Auskunft zu geben über eine andere berufliche Tätigkeit und über die Höhe des Einkommens aus dieser Tätigkeit, soweit dies für die Einhaltung des Wettbewerbsverbots oder für Ansprüche nach § 91 von Bedeutung ist.

Siebenter Titel: Vertragsverletzung des Arbeitnehmers

§ 99

Haftung des Arbeitnehmers

(1) Der Arbeitnehmer haftet dem Arbeitgeber für Schäden, deren Eintritt er zu vertreten hat. Bei einem durch betriebliche oder dienstliche Tätigkeit eingetretenen Schaden hat der Arbeitnehmer nur durch vorsätzliche und grob fahrlässige Pflichtverletzungen verursachte Schäden zu vertreten.

(2) Soweit der Schadenseintritt nicht vorsätzlich herbeigeführt wurde, ist die Haftung auf höchstens drei durchschnitt-

liche Bruttomonatsverdienste begrenzt. Die Berechnung richtet sich nach § 47. § 254 des Bürgerlichen Gesetzbuches findet innerhalb der Haftungsobergrenze entsprechende Anwendung, wenn für die Entstehung eines nach Satz 1 verursachten Schadens der Arbeitgeber mitverantwortlich ist.

(3) Für Fehlbestände kann eine erweiterte Haftung des Arbeitnehmers nur für den Fall vereinbart werden, daß Sachen dem Arbeitnehmer besonders anvertraut sind, er den alleinigen Zugang hierzu hat und er einen angemessenen Risikoausgleich erhält. Ist streitig, ob der Arbeitnehmer die Unmöglichkeit der Herausgabe zu vertreten hat, trifft ihn die Beweislast, wenn ihm die Sachen besonders anvertraut waren.

(4) Haben mehrere Arbeitnehmer gemeinsam einen Schaden zu vertreten, so ist jeder nach Art und Umfang seiner Beteiligung und Art und Grad seines Verschuldens haftbar. Soweit der Anteil des Einzelnen nicht feststellbar ist, haften sie im gleichen Verhältnis. Dies gilt auch, wenn Arbeitnehmer zur gemeinsamen Erfüllung einer Arbeitsaufgabe verpflichtet waren.

(5) Haftet der Arbeitnehmer einem Dritten für einen durch eine betriebliche oder dienstliche Tätigkeit verursachten Schaden, so ist der Arbeitgeber verpflichtet, den Arbeitnehmer in entsprechender Anwendung der Absätze 1 und 2 von der Ersatzpflicht und den notwendigen Kosten der Rechtsverfolgung freizustellen. Dies gilt nicht, soweit der Arbeitnehmer von einer Versicherung Deckung verlangen kann. Bei Zahlungsunfähigkeit des Arbeitgebers steht der Anspruch des Arbeitnehmers einem Anspruch auf rückständiges Entgelt nach § 141 b Abs. 1 des Arbeitsförderungsgesetzes gleich.

(6) Die Haftung des Arbeitnehmers ist insoweit ausgeschlossen, als der Schaden durch eine Kraftfahrzeugvollkaskoversicherung des Arbeitgebers hätte gedeckt werden können. Das gleiche gilt für eine Betriebs- oder Berufshaftpflichtversicherung, eine Betriebsfeuersversicherung sowie andere in dem jeweiligen Be-

rufszweig übliche Versicherungen. Der Haftungsausschluß erstreckt sich nicht auf einen üblichen Selbstbehalt.

(7) Die Haftung ist ausgeschlossen, wenn sie nicht innerhalb von drei Monaten nach Bekanntwerden des Schadens und des Verursachers gegenüber dem Arbeitnehmer schriftlich geltend gemacht wird.

§ 100

Ermahnung und Abmahnung

(1) Der Arbeitgeber kann den Arbeitnehmer wegen einer Vertragsverletzung ermahnen oder abmahnen. Dabei hat er die Umstände zu nennen, in denen er eine Vertragsverletzung sieht, und ihn zu künftigem vertragstreuen Verhalten aufzufordern. Eine Abmahnung liegt nur vor, wenn der Arbeitgeber außerdem darauf hinweist, daß der Arbeitnehmer bei Fortsetzung oder Wiederholung seines Verhaltens mit Folgen für den Bestand des Arbeitsverhältnisses rechnen müsse.

(2) Werden Ermahnungen und Abmahnungen zur Personalakte genommen, so hat der Arbeitnehmer das Recht, eine Stellungnahme beizufügen. Entspricht der Sachverhalt, auf den die Ermahnung oder Abmahnung gestützt wird, nicht den Tatsachen oder stellt er keine Vertragsverletzung dar, so kann der Arbeitnehmer deren Entfernung aus seiner Personalakte verlangen. Weder aus der Geltendmachung noch aus der Nichtgeltendmachung dieses Anspruchs dürfen ihm Nachteile entstehen.

(3) Ermahnungen und Abmahnungen sind aus der Personalakte zu entfernen, wenn sie ihre Bedeutung für das Arbeitsverhältnis verloren haben, spätestens aber, sofern keine neue berechtigte Ermahnung oder Abmahnung hinzugekommen ist, nach zwei Jahren.

§ 101

Vertragsstrafe

(1) Arbeitgeber und Arbeitnehmer können Vertragsstrafen vereinbaren, zum Nachteil des Arbeitnehmers aber nur für folgende schuldhaftige Vertragsverletzungen:

1. Nichtantritt oder vorzeitige einseitige Beendigung der Arbeit,
2. Verstoß gegen Verschwiegenheitspflichten (§ 90),
3. Verstoß gegen Wettbewerbsbeschränkungen (§§ 91, 92).

Eine solche Vereinbarung ist nur wirksam, wenn sie in einer gesonderten, von beiden Parteien unterzeichneten Urkunde enthalten ist, und der Arbeitgeber dem Arbeitnehmer eine Ausfertigung ausgehändigt hat.

(2) Die Vertragsverletzung und die Höhe der Vertragsstrafe müssen in einem angemessenen Verhältnis zueinander stehen. Eine Vertragsstrafe zum Nachteil des Arbeitnehmers darf das durchschnittliche Entgelt der für den Arbeitnehmer maßgebenden Mindestkündigungsfrist nach Maßgabe des § 117 Abs. 1, 3, 4 und 5 für jeden Vertragsverstoß nicht überschreiten. Ist eine Vertragsstrafe unverhältnismäßig hoch, so kann sie durch Urteil herabgesetzt werden; § 343 Abs. 1 des Bürgerlichen Gesetzbuches gilt entsprechend.

(3) Weitergehende Schadensersatzansprüche werden durch die Vereinbarung einer Vertragsstrafe nicht berührt. Die Vereinbarung eines pauschalen Schadensersatzes gilt als Vereinbarung einer Vertragsstrafe.

Achter Titel: Verbesserungsvorschläge, Erfinder- und Urheberrecht

§ 102

Arbeitnehmererfindungen

Auf patentfähige Erfindungen und technische Verbesserungsvorschläge eines Arbeitnehmers, die dem Arbeitgeber eine ähnliche Vorzugsstellung gewähren wie ein gewerbliches Schutzrecht, findet das Arbeitnehmererfindungsgesetz Anwendung.

§ 103

Sonstige Verbesserungsvorschläge

(1) Der Arbeitgeber hat zu sonstigen Verbesserungsvorschlägen des Arbeitnehmers unverzüglich Stellung zu nehmen.

(2) Erlangt der Arbeitgeber durch die Nutzung eines sonstigen Verbesserungsvorschlags einen Vorteil, so schuldet er dem Arbeitnehmer eine angemessene Vergütung, es sei denn, der Arbeitnehmer macht den Vorschlag in Erfüllung seiner Arbeitsleistung.

§ 104

Urheberrechtlich geschützte Werke

(1) Stellt der Arbeitnehmer in Erfüllung seiner Arbeitsaufgabe oder während der Arbeitszeit oder mit Mitteln des Betriebs ein urheberrechtlich geschütztes Werk her, so hat der Arbeitgeber das Recht, das Werk ausschließlich zu nutzen. Dasselbe gilt, wenn das Werk maßgeblich auf Erfahrungen oder Arbeiten des Betriebes beruht; in diesem Fall schuldet der Arbeitgeber dem Arbeitnehmer eine angemessene Vergütung.

(2) Bei einer Veröffentlichung ist der Arbeitnehmer als Urheber zu nennen, es sei denn, es ist etwas anderes vereinbart oder die Nennung ist unüblich.

Neunter Titel: Sonderformen der Arbeitsleistung

§ 105

Arbeitsplatzteilung

(1) Der Arbeitgeber kann mit zwei oder mehr Arbeitnehmern schriftlich vereinbaren, daß sie sich einen Arbeitsplatz teilen. Dauer und Lage der Arbeitszeit sind zwischen den Beteiligten zu vereinbaren; die Vereinbarung kann durch die Arbeitnehmer schriftlich geändert werden, soweit der Arbeitgeber nicht aus dringenden betrieblichen Gründen widerspricht.

(2) Die Arbeitnehmer haben einander über den Arbeitsablauf zu unterrichten.

(3) Scheidet ein Arbeitnehmer aus der Arbeitsplatzteilung aus, so darf der Arbeitgeber das Arbeitsverhältnis der anderen Arbeitnehmer nicht allein wegen des Ausscheidens kündigen. Das Recht zur Kündigung aus anderen Gründen und zur Änderungskündigung bleibt unberührt.

(4) Die Absätze 1 und 2 sind entsprechend anzuwenden, wenn sich Gruppen von Arbeitnehmern auf bestimmten Arbeitsplätzen in festgelegten Zeitabschnitten abwechseln.

§ 106

Hilfspersonen

Ist der Arbeitnehmer berechtigt oder verpflichtet, eine Hilfsperson zu stellen, so hat der Arbeitgeber auch der Hilfsperson gegenüber die Rechte und Pflichten des Arbeitgebers. Weisungsberechtigt gegenüber der Hilfsperson ist im Zweifel der Arbeitnehmer. Er haftet im Rahmen des § 99 für Schäden, die die Hilfsperson verursacht, wenn ihn bei der Auswahl oder Beaufsichtigung ein Verschulden trifft.

§ 107

Arbeitnehmerüberlassung

(1) Überläßt ein Arbeitgeber (überlassender Arbeitgeber) einen Arbeitnehmer aufgrund einer mit dem Arbeitnehmer getroffenen Vereinbarung einem Dritten (aufnehmender Arbeitgeber) vorübergehend zur Arbeitsleistung, so hat der Arbeitnehmer die arbeitsvertraglich geschuldete Arbeit bei dem aufnehmenden Arbeitgeber zu leisten.

(2) Der Arbeitnehmer ist nicht verpflichtet, bei dem aufnehmenden Arbeitgeber zu arbeiten, soweit dieser durch einen Arbeitskampf unmittelbar betroffen ist. Hierauf hat der überlassende Arbeitgeber den Arbeitnehmer hinzuweisen. Im übrigen gilt § 39 entsprechend.

(3) Das Arbeitnehmerüberlassungsgesetz bleibt unberührt.

§ 108

Entgelt

Der überlassende Arbeitgeber bleibt zur Zahlung des Entgelts verpflichtet. Der aufnehmende Arbeitgeber haftet für die Zahlung des auf die Zeit der Arbeitnehmerüberlassung entfallenden Entgelts nach § 40 Abs. 4.

§ 109

Weisungsrecht des aufnehmenden Arbeitgebers

Der aufnehmende Arbeitgeber ist berechtigt, dem Arbeitnehmer Weisungen (§ 37) zu erteilen. Die §§ 38 und 39 sind anzuwenden.

§ 110

Sonstige Rechte und Pflichten des aufnehmenden Arbeitgebers

(1) Die Regelungen dieses Gesetzes über die sonstigen Rechte und Pflichten des Arbeitnehmers sind im Verhältnis zum aufnehmenden Arbeitgeber anzuwenden, soweit sich nicht aus dem Zweck der Arbeitnehmerüberlassung oder aus den Umständen der Überlassung im Einzelfall oder aus einer Vereinbarung ein anderes ergibt.

(2) Der Arbeitnehmer haftet dem aufnehmenden Arbeitgeber für Schäden nach § 99.

(3) Hat der Arbeitnehmer während seiner Arbeit beim aufnehmenden Arbeitgeber eine Erfindung oder einen Verbesserungsvorschlag gemacht oder ein urheberrechtlich geschütztes Werk hergestellt, so gilt als Arbeitgeber im Sinne der §§ 102 bis 104 der aufnehmende Arbeitgeber.

(4) Der aufnehmende Arbeitgeber kann den Arbeitnehmer ermahnen. Das Recht zur Abmahnung und zur Kündigung steht nur dem überlassenden Arbeitgeber zu.

§ 111

Beendigung der Arbeitnehmerüberlassung

Nach Beendigung der Überlassung hat der überlassende Arbeitgeber den Arbeitnehmer wieder vertragsgemäß zu beschäftigen. Die Arbeit beim aufnehmenden Arbeitgeber darf sich nicht nachteilig auf die berufliche Entwicklung des Arbeitnehmers auswirken.

Zehnter Titel: Änderung von Vertragsbedingungen

§ 112

Änderungsvorbehalt

(1) Eine Vereinbarung, die dem Arbeitgeber das Recht zur einseitigen Änderung von Vertragsbedingungen vorbehält (Änderungsvorbehalt) ist unwirksam, wenn sie sich auf die Dauer der Arbeitszeit oder die Höhe des Arbeitsentgelts bezieht.

(2) Ein Änderungsvorbehalt, dem Arbeitnehmer eine geringerwertige Tätigkeit mit entsprechend verringerter Vergütung zuweisen zu können, ist unwirksam.

(3) Von den Absätzen 1 und 2 kann durch Tarifvertrag abgewichen werden.

(4) Die Ausübung eines im übrigen wirksamen, nicht unangemessen benachteiligenden (§ 20) Änderungsvorbehalts hat nach billigem Ermessen zu erfolgen; dabei sind die Umstände des Ein-

zelfalles abzuwägen und die beiderseitigen Interessen angemessen zu beachten.

(5) Auf ein vereinbartes Recht zur Teilkündigung finden die Absätze 1 bis 4 entsprechende Anwendung.

§ 113

Änderungskündigung

(1) Der Arbeitgeber kann den Arbeitsvertrag unter der Bedingung kündigen, daß der Arbeitnehmer einer vom Arbeitgeber angebotenen Änderung des Arbeitsvertrages nicht zustimmt (Änderungskündigung). Die Kündigung ist nach Maßgabe des § 123 Abs. 1 unzulässig, wenn sie nicht durch Gründe in der Person oder in dem Verhalten des Arbeitnehmers oder durch dringende betriebliche Erfordernisse bedingt ist, denen der Vorrang vor den Interessen des Arbeitnehmers an dem unveränderten Fortbestehen des Arbeitsverhältnisses gebührt.

(2) Die Kündigung ist ferner unzulässig, wenn sie durch eine gleich geeignete, für den Arbeitnehmer mildere Maßnahme vermieden werden kann. § 124 gilt entsprechend.

(3) Eine Kündigung zur Minderung des Entgelts ist nur zulässig, wenn sonst Arbeitsplätze gefährdet wären, die Gefährdung nicht durch andere Maßnahmen abgewendet und durch die Minderung des Entgelts voraussichtlich behoben werden kann. Der Arbeitnehmer kann verlangen, daß die früheren Arbeitsbedingungen wiederhergestellt werden, wenn die wirtschaftliche Lage des Unternehmens dies innerhalb von drei Jahren nach Ausspruch der Kündigung zuläßt.

(4) Kommen für die Änderungskündigung mehrere vergleichbare Arbeitnehmer in Betracht, so ist die Änderungskündigung gegenüber demjenigen Arbeitnehmer auszusprechen, dem die Änderung

der Arbeitsbedingungen am ehesten zuzumuten ist. Liegt der Grund für die Kündigung gegenüber mehreren Arbeitnehmern vor, so ist der Gleichbehandlungsgrundsatz nach § 4 zu beachten. Die Angemessenheit der Änderung bestimmt sich im Hinblick auf die Gesamtheit der betroffenen Arbeitnehmer.

(5) Kündigt der Arbeitgeber den Arbeitsvertrag, so kann der Arbeitnehmer die Änderung der Arbeitsbedingungen unter dem Vorbehalt der gerichtlichen Nachprüfung annehmen. Der Arbeitnehmer kann Klage auf Feststellung erheben, daß die Änderung der Arbeitsbedingungen unzulässig ist. Wird die Unzulässigkeit der Änderung nicht rechtzeitig durch Klage geltend gemacht, so erlischt der Vorbehalt. Die §§ 135, 136 gelten entsprechend.

(6) Stellt das Gericht fest, daß die Änderung der Arbeitsbedingungen unzulässig ist, so gilt die Änderungskündigung als von Anfang an unwirksam. Bis zur Rechtskraft der Entscheidung ist der Arbeitnehmer zur Weiterarbeit zu den neuen Bedingungen verpflichtet.

§ 114

Änderungsvertrag

(1) Arbeitgeber und Arbeitnehmer können ihre vertraglichen Rechte und Pflichten durch Vertrag ändern. § 18 gilt entsprechend.

(2) Bietet der Arbeitgeber dem Arbeitnehmer schriftlich die Änderung von Arbeitsbedingungen an und arbeitet der Arbeitnehmer in Kenntnis des Angebots vorbehaltlos weiter, obwohl sich die Änderung unmittelbar auf das Arbeitsverhältnis auswirkt, so liegt in der Weiterarbeit die Annahme des Angebots, sofern nicht der Arbeitnehmer innerhalb einer Woche nach Kenntnis widerspricht.

Vierter Abschnitt: Beendigung des Arbeitsverhältnisses

Erster Titel: Kündigung

§ 115

Kündigungsrecht

(1) Der Arbeitsvertrag kann durch den Arbeitgeber und durch den Arbeitnehmer gekündigt werden. Die ordentliche Kündigung eines bedingten oder befristeten Arbeitsvertrags ist nur zulässig, wenn dies vereinbart ist.

(2) Die Kündigung kann bereits vor Arbeitsaufnahme erklärt werden, die ordentliche Kündigung nur dann, wenn nichts anderes vereinbart ist; die Kündigungsfrist beginnt im Zweifel mit dem Zugang der Kündigungserklärung.

§ 116

Kündigungserklärung

(1) Die Kündigung kann nicht unter einer Bedingung erklärt werden, wenn der Empfänger deren Eintritt nicht zweifelsfrei feststellen kann.

(2) Die Kündigung bedarf der Schriftform.

§ 117

Fristen für die ordentliche Kündigung

(1) Das Arbeitsverhältnis kann mit einer Frist von vier Wochen zum Ende eines Kalendermonats gekündigt werden.

(2) Für eine Kündigung durch den Arbeitgeber beträgt die Kündigungsfrist, wenn das Arbeitsverhältnis in dem Betrieb oder Unternehmen

1. zwei Jahre bestanden hat, einen Monat zum Ende eines Kalendermonats,
2. fünf Jahre bestanden hat, zwei Monate zum Ende eines Kalendermonats,
3. acht Jahre bestanden hat, drei Monate zum Ende eines Kalendermonats,
4. zehn Jahre bestanden hat, vier Monate zum Ende eines Kalendermonats,
5. zwölf Jahre bestanden hat, fünf Monate zum Ende eines Kalendermonats,
6. 15 Jahre bestanden hat, sechs Monate zum Ende eines Kalendermonats,
7. 20 Jahre bestanden hat, sieben Monate zum Ende eines Kalendermonats.

(3) Während einer vereinbarten Probezeit, längstens für die Dauer von sechs Monaten, kann das Arbeitsverhältnis mit einer Frist von zwei Wochen gekündigt werden.

(4) Von den Absätzen 1 bis 3 abweichende Regelungen können durch Tarifvertrag vereinbart werden.

(5) Einzelvertraglich kann eine kürzere als die in Absatz 1 genannte Kündigungsfrist nur vereinbart werden, wenn ein Arbeitnehmer zur vorübergehenden Aushilfe eingestellt ist; dies gilt nicht, wenn das Arbeitsverhältnis über die Zeit von drei Monaten hinaus fortgesetzt wird.

(6) Für die Kündigung durch den Arbeitnehmer darf keine längere Frist vereinbart werden als für die Kündigung durch den Arbeitgeber. Ist für den Arbeitgeber eine kürzere Frist vereinbart, gilt die für den Arbeitnehmer vereinbarte Frist.

(7) Ist das Arbeitsverhältnis für die Lebenszeit einer Person oder für längere Zeit als fünf Jahre eingegangen, so kann es von dem Arbeitnehmer nach dem Ablauf von fünf Jahren mit einer Kündigungsfrist von sechs Monaten zum Monatsende gekündigt werden.

§ 118

Außerordentliche Kündigung

(1) Das Arbeitsverhältnis kann von jedem Vertragsteil aus wichtigem Grund ohne Einhaltung einer Frist gekündigt werden, wenn Tatsachen vorliegen, auf Grund derer dem Kündigenden unter Berücksichtigung der Umstände des Einzelfalles und unter Abwägung der beiderseitigen Interessen die Fortsetzung des Arbeitsverhältnisses nicht zugemutet werden kann.

(2) Die Kündigung kann nur innerhalb von zwei Wochen erfolgen. Die Frist beginnt mit dem Zeitpunkt, in dem der Kündigungsberechtigte von den für die Kündigung maßgebenden Tatsachen Kenntnis erlangt.

(3) Ist die ordentliche Kündigung ausgeschlossen, so ist bei der Stilllegung des Betriebs oder eines Betriebsteils die außerordentliche Kündigung nur mit einer Auslauffrist zulässig, die der Frist für die ordentliche Kündigung entspricht.

§ 119

Vergütung und Schadensersatz bei der außerordentlichen Kündigung

(1) Wird das Arbeitsverhältnis nach der Arbeitsaufnahme aufgrund des § 118 gekündigt, so kann der Arbeitnehmer das bis zum Beendigungszeitpunkt anfallende Entgelt verlangen. Kündigt er, ohne durch ein vertragswidriges Verhalten des Arbeitgebers

dazu veranlaßt zu sein, oder veranlaßt er durch sein vertragswidriges Verhalten die Kündigung des Arbeitgebers, so steht ihm ein Anspruch auf das Entgelt des letzten Abrechnungszeitraums nicht zu, soweit die Arbeitsleistung infolge der Kündigung für den Arbeitgeber kein Interesse hat.

(2) Wird die Kündigung durch vertragswidriges Verhalten des anderen Teiles veranlaßt, so ist dieser zum Ersatz des durch die Beendigung des Arbeitsverhältnisses entstehenden Schadens verpflichtet.

§ 120

Begründung der Kündigung

Der Arbeitgeber muß dem Arbeitnehmer auf Verlangen den Kündigungsgrund sowie bei der betriebsbedingten Kündigung den Grund für die Sozialauswahl (§ 125) unverzüglich schriftlich mitteilen. Dies gilt entsprechend für die außerordentliche Kündigung des Arbeitnehmers gegenüber dem Arbeitgeber.

Zweiter Titel: Besonderer Kündigungsschutz

§ 121

Schwangerschaft, Mutterschutz und Erziehungsurlaub

(1) Die Kündigung gegenüber einer Frau während der Schwangerschaft und bis zum Ablauf von vier Monaten nach der Entbindung ist unzulässig, wenn dem Arbeitgeber zur Zeit der Kündigung die Schwangerschaft oder Entbindung bekannt war oder innerhalb zweier Wochen nach Zugang der Kündigung mitgeteilt wird. Hat die Arbeitnehmerin den Arbeitgeber unverschuldet nicht innerhalb von zwei Wochen nach Zugang der Kündigung von der Schwangerschaft unterrichtet, besteht der Kündigungsschutz nach Satz

1 auch, wenn sie die Mitteilung unverzüglich nach Kenntnis der Schwangerschaft nachholt.

(2) Der Arbeitgeber darf das Arbeitsverhältnis ab dem Zeitpunkt, von dem an Erziehungsurlaub (§ 73) verlangt worden ist, höchstens jedoch sechs Wochen vor Beginn des Erziehungsurlaubs, und während des Erziehungsurlaubs nicht kündigen.

(3) In den Fällen der Absätze 1 und 2 kann die von der Landesregierung bestimmte Stelle in besonderen Fällen ausnahmsweise die Kündigung für zulässig erklären. Der Bundesminister für Jugend, Familie, Frauen und Gesundheit wird ermächtigt, mit Zustimmung des Bundesrates allgemeine Verwaltungsvorschriften zur Durchführung des Satzes 1 zu erlassen.

(4) Absatz 2 gilt entsprechend, wenn der Arbeitnehmer während des Erziehungsurlaubs Teilzeitarbeit nach § 73 Abs. 3 leistet.

§ 122

Arbeitnehmervertreter

(1) Die Kündigung eines Mitglieds eines Betriebsrates, einer Jugend- und Auszubildendenvertretung, einer Bordvertretung oder eines Seebetriebsrates ist unzulässig, es sei denn, daß Tatsachen vorliegen, die den Arbeitgeber zur Kündigung aus wichtigem Grund ohne Einhaltung einer Kündigungsfrist berechtigen, und daß die nach § 103 des Betriebsverfassungsgesetzes erforderliche Zustimmung vorliegt oder durch gerichtliche Entscheidung ersetzt ist. Nach Beendigung der Amtszeit ist die Kündigung eines Mitglieds eines Betriebsrates, einer Jugend- und Auszubildendenvertretung oder eines Seebetriebsrates innerhalb eines Jahres, die Kündigung eines Mitglieds einer Bordvertretung innerhalb von sechs Monaten, jeweils vom Zeitpunkt der Beendigung der Amtszeit angerechnet, unzulässig, es sei denn, daß Tatsachen vorliegen, die den Arbeitgeber zur

Kündigung aus wichtigem Grund ohne Einhaltung einer Kündigungsfrist berechtigen; dies gilt nicht, wenn die Beendigung der Mitgliedschaft auf einer gerichtlichen Entscheidung beruht.

(2) Die Kündigung eines Mitglieds einer Personalvertretung, einer Jugend- und Auszubildendenvertretung, einer Bordvertretung oder eines Seebetriebsrates ist unzulässig, es sei denn, daß Tatsachen vorliegen, die den Arbeitgeber zur Kündigung aus wichtigem Grund ohne Einhaltung einer Kündigungsfrist berechtigen, und daß die nach dem Personalvertretungsrecht erforderliche Zustimmung vorliegt oder durch gerichtliche Entscheidung ersetzt ist. Nach Beendigung der Amtszeit der in Satz 1 genannten Personen ist ihre Kündigung innerhalb eines Jahres, vom Zeitpunkt der Beendigung der Amtszeit angerechnet, unzulässig, es sei denn, daß Tatsachen vorliegen, die den Arbeitgeber zur Kündigung aus wichtigem Grund ohne Einhaltung einer Kündigungsfrist berechtigen; dies gilt nicht, wenn die Beendigung der Mitgliedschaft auf einer gerichtlichen Entscheidung beruht.

(3) Die Kündigung eines Mitglieds eines Wahlvorstandes ist vom Zeitpunkt seiner Bestellung an, die Kündigung eines Wahlbewerbers vom Zeitpunkt der Aufstellung des Wahlvorschlages an, jeweils bis zur Bekanntgabe des Wahlergebnisses unzulässig, es sei denn, daß Tatsachen vorliegen, die den Arbeitgeber zur Kündigung aus wichtigem Grund ohne Einhaltung einer Kündigungsfrist berechtigen, und daß die nach § 103 des Betriebsverfassungsgesetzes oder nach dem Personalvertretungsrecht erforderliche Zustimmung vorliegt oder durch eine gerichtliche Entscheidung ersetzt ist. Innerhalb von sechs Monaten nach Bekanntgabe des Wahlergebnisses ist die Kündigung unzulässig, es sei denn, daß Tatsachen vorliegen, die den Arbeitgeber zur Kündigung aus wichtigem Grund ohne Einhaltung einer Kündigungsfrist berechtigen; dies gilt nicht für Mitglieder des Wahlvorstandes, wenn dieser durch gerichtliche Entscheidung durch einen anderen Wahlvorstand ersetzt worden ist.

(4) Wird der Betrieb stillgelegt, so ist die Kündigung der in den Absätzen 1 bis 3 genannten Personen frühestens zum Zeitpunkt der Stilllegung zulässig, es sei denn, daß ihre Kündigung zu einem früheren Zeitpunkt durch zwingende betriebliche Erfordernisse bedingt ist.

(5) Wird eine der in den Absätzen 1 bis 3 genannten Personen in einer Betriebsabteilung beschäftigt, die stillgelegt wird, so ist sie in eine andere Betriebsabteilung zu übernehmen. Ist dies aus betrieblichen Gründen nicht möglich, so findet auf ihre Kündigung die Vorschrift des Absatzes 4 über die Kündigung bei Stilllegung des Betriebes sinngemäß Anwendung.

Dritter Titel: Allgemeiner Kündigungsschutz bei der ordentlichen Kündigung durch den Arbeitgeber

§ 123

Kündigungsgründe

(1) Hat das Arbeitsverhältnis ohne Unterbrechung länger als sechs Monate bestanden, so ist die ordentliche Kündigung gegenüber einem Arbeitnehmer nur zulässig, wenn sie durch dringende betriebliche Gründe, durch Gründe in der Person des Arbeitnehmers oder durch ein vertragswidriges Verhalten des Arbeitnehmers gerechtfertigt ist.

(2) Dringende betriebliche Gründe rechtfertigen die Kündigung, wenn aufgrund einer nicht offensichtlich unsachlichen oder willkürlichen unternehmerischen Entscheidung das Bedürfnis für die Beschäftigung eines (oder mehrerer Arbeitnehmer nicht nur zeitweilig entfällt (betriebsbedingte Kündigung).

(3) Gründe in der Person des Arbeitnehmers rechtfertigen die Kündigung, wenn die Eignung oder die Befähigung zur Erfüllung der Arbeitsleistung entfallen ist oder wenn sonstige persönli-

che Umstände zukünftige erhebliche wirtschaftliche Belastungen des Arbeitgebers erwarten lassen (personenbedingte Kündigung). Eine Kündigung wegen Krankheit ist zulässig, wenn der Arbeitnehmer aufgrund der Krankheit auf Dauer arbeitsunfähig ist, oder wenn auch in Zukunft erhebliche Fehlzeiten des Arbeitnehmers wahrscheinlich sind, die an diesem Arbeitsplatz zu erheblichen betrieblichen Störungen führen oder die dieses Arbeitsverhältnis finanziell erheblich belasten würden; nicht zu berücksichtigen ist der Anspruch auf Entgeltfortzahlung aus § 57. Die personenbedingte Kündigung ist unzulässig, wenn die Interessen des Arbeitnehmers die Interessen des Arbeitgebers erheblich überwiegen. Bei der Abwägung sind zugunsten des Arbeitnehmers insbesondere der bisherige Verlauf des Arbeitsverhältnisses, die Betriebszugehörigkeit und sein Lebensalter zu berücksichtigen.

(4) Vertragswidriges Verhalten rechtfertigt die Kündigung, wenn die Vertragsverletzung erheblich ist und eine den Betriebszwecken dienliche Fortsetzung des Arbeitsverhältnisses ausgeschlossen erscheint (verhaltensbedingte Kündigung). Die Kündigung ist nur wirksam nach vorheriger Abmahnung, es sei denn, daß das Fehlverhalten besonders schwerwiegend war, oder der Arbeitnehmer ein vertragsgemäßes Verhalten nachdrücklich abgelehnt hat.

§ 124

Verhältnismäßigkeit

(1) Eine Kündigung ist nur zulässig, wenn sie nicht unter Zugrundelegung ihres Zwecks durch eine gleich geeignete, für den Arbeitnehmer mildere Maßnahme vermieden werden kann, die nicht berechnigte Interessen Dritter berührt.

(2) Eine betriebs- oder personenbedingte Kündigung ist insbesondere unzulässig, wenn der Arbeitnehmer auf einen anderen

freien oder in absehbarer Zeit freiwerdenden Arbeitsplatz im Unternehmen versetzt werden kann und der Arbeitnehmer der Versetzung zustimmt; die Zustimmung kann unter Vorbehalt nach § 114 Abs. 5 erklärt werden. Der Arbeitgeber hat den Arbeitnehmer vor Ausspruch der Kündigung über in Frage kommende Arbeitsplätze zu unterrichten.

(3) Absatz 2 gilt entsprechend, wenn der Arbeitnehmer in einem Betrieb eines Konzernunternehmens im Sinne des § 18 des Aktiengesetzes weiterbeschäftigt werden könnte, sofern der Arbeitnehmer vertraglich zur konzernweiten Arbeitsleistung verpflichtet ist, oder er tatsächlich in anderen Konzernunternehmen eingesetzt wurde.

(4) Eine betriebs- oder personenbedingte Kündigung ist auch unzulässig, wenn der Arbeitnehmer nach zumutbaren Umschulungs- oder Fortbildungsmaßnahmen auf demselben oder einem anderen Arbeitsplatz, gegebenenfalls zu veränderten Arbeitsbedingungen, weiterbeschäftigt werden kann.

(5) Sind bei einer betriebsbedingten Kündigung mehrere, nach ihrer Tätigkeit vergleichbare Arbeitnehmer für eine Versetzung nach Maßgabe des Absatzes 2 fachlich geeignet, so richtet sich die Auswahl nach § 125.

§ 125

Sozialauswahl bei betriebsbedingter Kündigung

(1) Eine betriebsbedingte Kündigung, für die mehrere Arbeitnehmer in Betracht kommen, ist nur wirksam, wenn der Arbeitgeber soziale Gesichtspunkte ausreichend berücksichtigt hat. In der Regel berücksichtigt der Arbeitgeber soziale Gesichtspunkte ausreichend, wenn er die Dauer der Unternehmenszugehörigkeit, das Lebensalter und die Unterhaltspflichten der Arbeitnehmer angemessen gewichtet.

(2) Absatz 1 gilt nicht, wenn betriebstechnische, wirtschaftliche oder sonstige berechnigte betriebliche Bedürfnisse die Weiterbeschäftigung eines oder mehrerer Arbeitnehmer erforderlich machen und damit der Auswahl nach sozialen Gesichtspunkten entgegenstehen.

(3) Von Absatz 1 Satz 2 und Absatz 2 kann durch Tarifvertrag abgewichen werden.

§ 126

Wegfall des Kündigungsgrundes

(1) Fällt bei einer Kündigung der Kündigungsgrund vor Ablauf der Kündigungsfrist durch die Änderung tatsächlicher Umstände weg, so hat der Arbeitnehmer einen Anspruch auf Fortsetzung des Arbeitsverhältnisses zu den bisherigen Bedingungen, soweit nicht erhebliche betriebliche Gründe entgegenstehen.

(2) Fällt der Kündigungsgrund später weg, kann der Arbeitnehmer binnen einen Jahres nach Zugang der Kündigung seine Wiedereinstellung zu den bisherigen Bedingungen unter denselben Voraussetzungen verlangen. Leistungen, die der Arbeitnehmer im Zusammenhang mit der Kündigung erhalten hat, sind zurückzuzahlen.

§ 127

Einstellungsvorrang

Ist das Arbeitsverhältnis beendet worden, damit der Arbeitnehmer ein Kind unter zwölf Jahren oder einen pflegebedürftigen nahen Angehörigen (§ 33 Abs. 2 Satz 4) betreuen kann, so ist der Arbeitnehmer für die Dauer von drei Jahren bevorzugt einzustellen, wenn er die Anforderungen des Arbeitsplatzes in

gleicher Weise erfüllt wie ein anderer Bewerber; die Fehlzeit darf nicht zu seinen Ungunsten berücksichtigt werden. Das gilt nicht, wenn der Arbeitnehmer inzwischen ein Arbeitsverhältnis mit einem anderen Arbeitgeber eingegangen war.

§ 128

Geltung in Kleinunternehmen

In Unternehmen mit in der Regel weniger als sechs Arbeitnehmern ausschließlich der zu ihrer Berufsbildung Beschäftigten kann der Arbeitgeber auch ohne Einhaltung der §§ 123 bis 125 kündigen, wenn er mit der Kündigung eine Abfindung zusagt, die unter Berücksichtigung der Obergrenzen des § 139 ein halbes Monatsentgelt für jedes Beschäftigungsjahr beträgt. Hat er bei Ausspruch der Kündigung eine Abfindungszahlung nicht zugesagt, kann er in entsprechender Anwendung des § 138 in einem Kündigungsrechtsstreit bis zum Schluß der mündlichen Verhandlung die Zusage einer Abfindung nachholen.

§ 129

Geltung für die Schifffahrt und den Luftverkehr

(1) Die §§ 123 bis 128 sind nach Maßgabe dieser Vorschrift auf Arbeitsverhältnisse der Besatzungsmitglieder von Seeschiffen, Binnenschiffen und Luftfahrzeugen anzuwenden. Als Betrieb im Sinne dieser Vorschrift gilt jeweils die Gesamtheit der Seeschiffe oder der Binnenschiffe eines Schifffahrtsbetriebes oder der Luftfahrzeuge eines Luftverkehrsbetriebes.

(2) Dauert die erste Reise eines Besatzungsmitglieds nach Begründung des Arbeitsverhältnisses länger als sechs Monate, so verlängert sich die Sechs-Monats-Frist nach § 123 Abs. 1 bis drei Tage nach Beendigung dieser Reise.

(3) Wird die Kündigung während der Fahrt des Schiffes oder des Luftfahrzeuges ausgesprochen, so beginnt die Frist für die Klage nach § 135 nicht vor dem Tag, an dem das Schiff oder Luftfahrzeug einen deutschen Hafen oder Liegeplatz erreicht.

(4) Die Vorschriften des Seemannsgesetzes über die Zuständigkeit der Seemannsämtler finden keine Anwendung.

Vierter Titel: Sonstige Beendigungsgründe

§ 130

Altersgrenze

(1) Die Vereinbarung, daß das Arbeitsverhältnis mit Erreichen der Regelaltersgrenze in der gesetzlichen Rentenversicherung endet, ist zulässig.

(2) Erklärt der Arbeitnehmer spätestens ein Jahr vor Erreichen der Altersgrenze, daß er weiterbeschäftigt werden möchte, so kann der Arbeitgeber die Weiterbeschäftigung aus Gründen einer ausgewogenen Personalstruktur des Unternehmens oder wegen beeinträchtigter Eignung des Arbeitnehmers ablehnen. Aus denselben Gründen kann der Arbeitgeber das Arbeitsverhältnis nach Beginn der Weiterbeschäftigung kündigen; § 123 bleibt unberührt. Nach Vollendung des 68. Lebensjahres bedarf es für eine Kündigung keines Grundes.

(3) Erfolgt die Weiterbeschäftigung über die Altersgrenze im Sinne des Absatzes 1 hinaus, endet das Arbeitsverhältnis unabhängig von der Regelung des Absatzes 2 mit Ablauf des Monats, in dem dem Arbeitnehmer der Bescheid über die von ihm beantragte Bewilligung einer Altersrente zugestellt wird.

(4) Hat der Arbeitgeber den Arbeitnehmer nach Absatz 2 Satz 1 weiterzubeschäftigen, so kann der Arbeitnehmer auch die Er-

mäßigung der Arbeitszeit verlangen, wenn der Arbeitgeber dem nicht in entsprechender Anwendung des Absatzes 2 Satz widerspricht. § 35 gilt insoweit nicht.

(5) Von den Absätzen 1 bis 4 abweichende Vereinbarungen sind durch Tarifvertrag, Betriebsvereinbarung und Sprechervereinbarung zulässig. Die Vereinbarung einer früheren, von Absatz 1 abweichenden Altersgrenze ist nur zulässig, wenn dies aufgrund der geschuldeten Arbeitsleistung sachlich gerechtfertigt ist und dem Arbeitnehmer ein Ausgleich für die vorgezogene Beendigung geleistet wird.

§ 131

Aufhebungsvertrag

(1) Die Arbeitsvertragsparteien können das Arbeitsverhältnis schriftlich durch Vertrag beenden. Für bedingte Aufhebungsverträge gelten die Regeln über auflösend bedingte Arbeitsverträge (§ 26) entsprechend.

(2) Der Arbeitnehmer kann den Aufhebungsvertrag binnen einer Woche nach seinem Abschluß widerrufen. Widerruft er schriftlich, wird die Frist durch die Absendung des Widerrufs innerhalb der Frist gewahrt. Der Lauf der Frist nach § 118 Abs. 2 ist während des Laufes der Widerrufsfrist gehemmt.

(3) Das Widerrufsrecht entfällt, wenn der Arbeitgeber dem Arbeitnehmer mindestens eine Woche vor dem Abschluß des Aufhebungsvertrages ein schriftliches Angebot auf Aufhebung des Arbeitsvertrages unterbreitet hat.

(4) Der Arbeitgeber trägt die Beweislast für das schriftliche Angebot auf Aufhebung des Arbeitsvertrages, für den Abschluß des Aufhebungsvertrages und für die Zeitpunkte, zu denen dies geschah.

§ 132

Tod des Arbeitgebers

Das Arbeitsverhältnis endet nur dann aufgrund des Todes des Arbeitgebers, wenn die Art der zu leistenden Arbeit ausschließlich nach der Person des Arbeitgebers bestimmt ist; es endet in diesem Fall mit dem Ablauf der gesetzlichen Kündigungsfrist.

Fünfter Titel: Unternehmens- und Betriebsübergang

§ 133

Voraussetzungen des Betriebsübergangs

(1) Ein Betriebsübergang setzt voraus, daß ein Betrieb, Betriebsteil oder Unternehmen durch Rechtsgeschäft oder kraft Gesetzes auf einen neuen Inhaber übergeht. Das gilt auch, wenn die Übertragung über einen Dritten erfolgt.

(2) Als Betrieb im Sinne des Absatzes 1 gelten die wesentlichen Mittel, mit denen der neue Inhaber einen vom bisherigen Arbeitgeber verfolgten arbeitstechnischen Zweck fortführen oder wieder aufnehmen kann. Wesentliche Mittel sind die materiellen oder immateriellen Betriebsmittel, insbesondere Räumlichkeiten, technische Gerätschaften, gewerbliche Schutzrechte, besondere Kenntnisse und Marktbeziehungen. Betriebsteil im Sinne des Absatzes 1 ist eine eigenständige, organisatorisch unterscheidbare, arbeitstechnische Einheit eines Betriebes, die als Ganzes übertragen wird und für den neuen Inhaber die Möglichkeit der Fortführung dieser Einheit besteht oder der neue Inhaber diese Einheit tatsächlich fortführt oder deren Tätigkeit wieder aufnimmt.

(3) Der Arbeitnehmer kann dem Übergang des Arbeitsverhältnisses widersprechen. Fordert der bisherige Arbeitgeber oder der neue Inhaber den Arbeitnehmer zur Äußerung auf, so kann der Arbeitnehmer sein Widerspruchsrecht nur innerhalb von drei Wochen ausüben.

§ 134

Rechtsfolgen des Betriebsübergangs

(1) Der neue Inhaber tritt in die Rechte und Pflichten des bisherigen Arbeitgebers aus den zum Zeitpunkt des Betriebsübergangs bestehenden Arbeitsverhältnissen ein. Das gilt nicht für vor dem Zeitpunkt des Betriebsübergangs fällig gewordene Rechte und Pflichten, die Gegenstand eines Konkurs- oder Vergleichsverfahrens (demnächst: eines Insolvenzverfahrens) sind.

(2) Für Ansprüche nach Absatz 1, die vor dem Betriebsübergang entstanden sind und vor Ablauf eines Jahres nach diesem Zeitpunkt fällig werden, haften der neue Inhaber und der bisherige Arbeitgeber als Gesamtschuldner. Werden solche Verpflichtungen nach dem Zeitpunkt des Betriebsüberganges fällig, so haftet der bisherige Inhaber für sie nur in dem Umfang, der dem zum Zeitpunkt des Betriebsüberganges abgelaufenen Teil des Bemessungszeitraumes entspricht. Die Vorschriften des Umwandlungsgesetzes bleiben unberührt.

(3) Tarifverträge gelten weiter, soweit der neue Inhaber an sie gebunden ist. Ist er nicht an sie gebunden, so darf von ihnen nicht vor Ablauf eines Jahres nach dem Zeitpunkt des Übergangs zum Nachteil des Arbeitnehmers abgewichen werden. Werden die Rechte und Pflichten bei dem neuen Inhaber durch Rechtsnormen eines anderen Tarifvertrages geregelt, an den auch der Arbeitnehmer gebunden ist, oder wird bei fehlender beiderseitiger Tarifgebundenheit im Geltungsbereich eines anderen Tarifvertrages dessen Anwendung zwischen dem neuen Inhaber und dem Arbeitnehmer vereinbart, so gilt dieser Tarifvertrag.

(4) Betriebsvereinbarungen gelten weiter. Wird der Betrieb in einen anderen Betrieb des neuen Inhabers eingegliedert oder mit ihm verschmolzen, so gelten die Betriebsvereinbarungen weiter, bis sie durch neue Vereinbarungen ersetzt werden; sie dürfen nicht vor Ablauf eines Jahres nach dem Zeitpunkt des Übergangs zum Nachteil des Arbeitnehmers geändert werden.

(5) Die Kündigung des Arbeitsverhältnisses durch den bisherigen Arbeitgeber oder durch den neuen Inhaber wegen des Übergangs eines Betriebes oder eines Betriebsteils ist unwirksam. Das Recht zur Kündigung des Arbeitsverhältnisses aus anderen Gründen bleibt unberührt.

Sechster Titel: Rechtsschutz

§ 135

Klagefrist

(1) Will ein Arbeitnehmer geltend machen, daß eine Kündigung nach diesem oder nach einem anderen Gesetz unwirksam ist, so muß er innerhalb eines Monats nach Zugang der Kündigung Klage beim Arbeitsgericht auf Feststellung erheben, daß das Arbeitsverhältnis durch die Kündigung nicht aufgelöst ist. Wird die Unwirksamkeit einer Kündigung nicht rechtzeitig geltend gemacht, so gilt die Kündigung als von Anfang an wirksam.

(2) Spricht der Arbeitgeber weitere Kündigungen aus, so gilt die Frist des Absatzes 1 für die weiteren Kündigungen als gewahrt, wenn der Arbeitnehmer gegen die erste Kündigung fristgerecht Klage erhoben hat.

§ 136

Zulassung verspäteter Klagen

(1) War ein Arbeitnehmer nach erfolgter Kündigung ohne sein Verschulden verhindert, die Klage innerhalb von einem Monat nach Zugang der Kündigung zu erheben, so ist auf seinen Antrag die Klage nachträglich zuzulassen.

(2) Der Antrag ist nur innerhalb von zwei Wochen nach Behebung des Hindernisses zulässig. Nach Ablauf von sechs Monaten, vom Ende der versäumten Frist an gerechnet, kann der Antrag nicht mehr gestellt werden. Der Antrag muß die Angabe der die nachträgliche Zulassung begründenden Tatsachen enthalten. Diese sind bei der Antragstellung oder im Verfahren über den Antrag glaubhaft zu machen.

(3) Innerhalb der Antragsfrist ist die Klageerhebung nachzuholen. Ist dies geschehen, kann unter den Voraussetzungen des Absatzes 2 die nachträgliche Zulassung auch ohne Antrag gewährt werden.

(4) Das Arbeitsgericht kann das Verfahren zunächst auf die Verhandlung und Entscheidung über den Antrag beschränken. In diesem Fall entscheidet das Arbeitsgericht durch Beschluß. Gegen diesen ist die sofortige Beschwerde zulässig. Arbeits- und Beschwerdegericht entscheiden auch außerhalb der mündlichen Verhandlung stets durch Beschluß der Kammer.

§ 137

Weiterbeschäftigungsanspruch während des Kündigungsrechtsstreits

(1) Hat der Arbeitnehmer Klage auf Feststellung erhoben, daß das Arbeitsverhältnis durch die Kündigung nicht aufgelöst ist, kann das Gericht auf Antrag des Arbeitnehmers die Weiterbeschäftigung des Arbeitnehmers zu unveränderten Vertragsbedingungen anordnen, wenn

1. die Kündigung offensichtlich unwirksam ist, oder
2. ein die Unwirksamkeit der Kündigung feststellendes Urteil vorliegt, es sei denn, wichtige betriebstechnische, wirtschaftliche oder sonstige berechnigte betriebliche Bedürfnisse des Arbeitgebers stehen einer Weiterbeschäftigung des Arbeitnehmers entgegen, oder
3. das Beschäftigungsinteresse des Arbeitnehmers aufgrund besonderer Umstände überwiegt, insbesondere weil für ihn durch die Nichtbeschäftigung wesentliche Nachteile eintreten und das Arbeitsverhältnis mit überwiegender Wahrscheinlichkeit fortbesteht.

(2) Arbeitnehmer und Arbeitgeber haben die Tatsachen glaubhaft zu machen, für die ihnen im Klageverfahren die Beweislast obliegt. Im übrigen sind die §§ 935 bis 944 der Zivilprozeßordnung nach Maßgabe des § 62 Abs. 2 des Arbeitsgerichtsgesetzes entsprechend anzuwenden.

(3) Wird der Arbeitnehmer nach Maßgabe des Absatzes 1 weiterbeschäftigt, gilt das Arbeitsverhältnis bis zur rechtskräftigen Feststellung als fortbestehend.

(4) § 102 Abs. 5 des Betriebsverfassungsgesetzes bleibt unberührt.

§ 138

**Auflösung des Arbeitsverhältnisses durch Urteil des Gerichts;
Abfindung des Arbeitnehmers**

(1) Stellt das Gericht fest, daß das Arbeitsverhältnis durch die Kündigung nicht aufgelöst ist, ist jedoch dem Arbeitnehmer die Fortsetzung des Arbeitsverhältnisses nicht zuzumuten, so hat das Gericht auf Antrag des Arbeitnehmers das Arbeitsverhältnis aufzulösen und den Arbeitgeber zur Zahlung einer angemessenen Abfindung zu verurteilen. Die gleiche Entscheidung hat das Gericht auf Antrag des Arbeitgebers zu treffen, wenn eine ordentliche Kündigung ausschließlich nach §§ 123 bis 125 unwirksam ist und Gründe vorliegen, die eine den Betriebszwecken dienliche weitere Zusammenarbeit zwischen Arbeitgeber und Arbeitnehmer nicht erwarten lassen. Arbeitnehmer und Arbeitgeber können den Antrag auf Auflösung des Arbeitsverhältnisses bis zum Schluß der letzten mündlichen Verhandlung in der Berufungsinstanz stellen.

(2) Das Gericht hat für die Auflösung des Arbeitsverhältnisses den Zeitpunkt festzusetzen, an dem es bei einer wirksamen ordentlichen Kündigung geendet hätte. Im Zusammenhang mit einer unwirksamen außerordentlichen Kündigung kann der Arbeitnehmer die fristlose oder fristgemäße Auflösung beantragen.

(3) Für leitende Angestellte im Sinne des § 5 Abs. 3 Satz 2 des Betriebsverfassungsgesetzes gelten die Absätze 1 und 2 mit der Maßgabe, daß der Antrag des Arbeitgebers auf Auflösung des Arbeitsverhältnisses keiner Begründung bedarf.

§ 139

Höhe der Abfindung

(1) Als Abfindung ist ein Betrag bis zu zwölf Monatsentgelten festzusetzen.

(2) Hat der Arbeitnehmer das 50. Lebensjahr vollendet und hat das Arbeitsverhältnis mindestens 15 Jahre bestanden, so ist ein Betrag bis zu 15 Monatsentgelten, hat der Arbeitnehmer das 55. Lebensjahr vollendet und hat das Arbeitsverhältnis mindestens 20 Jahre bestanden, so ist ein Betrag bis zu 18 Monatsentgelten festzusetzen. Dies gilt nicht, wenn der Arbeitnehmer in dem Zeitpunkt, den das Gericht nach § 138 Abs. 2 für die Auflösung des Arbeitsverhältnisses festsetzt, das in der Vorschrift des Sechsten Buches Sozialgesetzbuch über die Regelaltersrente bezeichnete Lebensalter erreicht hat.

(3) Als Monatsentgelt ist anzusetzen, was dem Arbeitnehmer bei der für ihn maßgebenden regelmäßigen Arbeitszeit für den Monat, in dem das Arbeitsverhältnis endet, an Geld und Sachbezügen zusteht.

(4) Vergleichbare Leistungen aus einem Sozialplan und Nachteilsausgleichsansprüche sind auf Abfindungen anzurechnen.

§ 140

**Neues Arbeitsverhältnis des Arbeitnehmers;
Auflösung des alten Arbeitsverhältnisses**

Besteht nach der Entscheidung des Gerichts das Arbeitsverhältnis fort, ist jedoch der Arbeitnehmer inzwischen ein neues Arbeitsverhältnis eingegangen, so kann er binnen einer Woche nach der Rechtskraft des Urteils durch Erklärung gegenüber dem bisherigen Arbeitgeber die Fortsetzung des Arbeitsverhältnisses

ses bei diesem verweigern. Die Frist wird auch durch eine vor ihrem Ablauf zur Post gegebene schriftliche Erklärung gewahrt. Mit dem Zugang der Erklärung erlischt das Arbeitsverhältnis. Macht der Arbeitnehmer von seinem Verweigerungsrecht Gebrauch, so ist ihm entgangener Verdienst nur für die Zeit zwischen der Entlassung und dem Tage des Eintritts in das neue Arbeitsverhältnis zu gewähren.

Siebenter Titel: Abwicklung des Arbeitsverhältnisses

§ 141

Freistellung zur Arbeitssuche

Der Arbeitgeber hat bei einem für mindestens drei Monate eingegangenen Arbeitsverhältnis den Arbeitnehmer auf sein Verlangen im zeitlichen Zusammenhang mit der Beendigung des Arbeitsverhältnisses für eine angemessene Zeit zur Arbeitssuche freizustellen.

§ 142

Aushändigung der Arbeitspapiere

Der Arbeitgeber hat nach Beendigung des Arbeitsverhältnisses dem Arbeitnehmer unverzüglich die Arbeitspapiere auszustellen und auszuhändigen. Der Arbeitgeber kann verlangen, daß der Arbeitnehmer ihm den Empfang schriftlich bestätigt.

§ 143

Zeugnis

(1) Der Arbeitgeber ist verpflichtet, dem Arbeitnehmer ein schriftliches Zeugnis über die Dauer des Arbeitsverhältnisses und über die Art seiner Tätigkeit zu erstellen.

(2) Auf Verlangen des Arbeitnehmers ist das Zeugnis auf Leistung und Führung zu erstrecken.

(3) Das Zeugnis darf nur die Tatsachen und Bewertungen enthalten, die für die Beurteilung des Arbeitnehmers wesentlich sind. Unzulässig ist es, Zeugnisse mit Merkmalen zu versehen, welche den Zweck haben, den Arbeitnehmer in einer aus dem Wortlaut des Zeugnisses nicht ersichtlichen Weise zu kennzeichnen.

(4) Auskünfte über den Arbeitnehmer bedürfen seiner Einwilligung. Sie dürfen dem Zeugnis nicht widersprechen.

§ 144

Haftung bei unrichtigen Auskünften oder Zeugnissen

Bei Verschulden haftet der Arbeitgeber dem Arbeitnehmer und einem anderen Arbeitgeber, wenn sie aufgrund eines unrichtigen Zeugnisses oder unrichtig oder unbefugt erteilter Auskünfte Schaden erleiden.

§ 145

Ausgleichsvereinbarung

(1) Wird aus Anlaß der Beendigung des Arbeitsverhältnisses eine Vereinbarung über das Bestehen oder Nichtbestehen fälliger oder künftig fälliger Ansprüche getroffen, so bedarf diese der Schriftform. Der Verzicht auf eine gerichtliche Überprüfung der Kündigung muß ausdrücklich erklärt werden. Diese Vereinbarungen dürfen nicht mit einer Empfangsbescheinigung über die Arbeitspapiere (§ 142 Satz 2) verbunden werden.

(2) Der Arbeitnehmer kann die Erklärung innerhalb einer Woche widerrufen. Widerruft er schriftlich, wird die Frist durch die Absendung des Widerrufs innerhalb der Frist gewahrt. Der Ar-

beitgeber hat dem Arbeitnehmer eine Zweitschrift der Ausgleichsvereinbarung auszuhändigen und ihn über die Möglichkeit eines Widerrufs schriftlich zu belehren.

Fünfter Abschnitt: Verjährung und Ausschlußfristen

§ 146

Verjährung

(1) Ansprüche aus dem Arbeitsverhältnis verjähren in zwei Jahren. Die Verjährungsfrist beginnt mit Ablauf des Kalenderjahres, in dem der Anspruch fällig geworden ist. Für Ansprüche auf Ersatz des Schadens aus unerlaubter Handlung gilt § 852 des Bürgerlichen Gesetzbuches.

(2) War der Arbeitgeber dem Arbeitnehmer gegenüber zur Erteilung einer schriftlichen Abrechnung verpflichtet, so beginnt die Verjährungsfrist nach Absatz 1 erst mit Erteilung der Abrechnung. Erteilt der Arbeitgeber die Abrechnung nicht, verjähren die Ansprüche in drei Jahren nach Fälligkeit der Abrechnung.

§ 147

Verjährung nach Beendigungsrechtsstreit

Hat der Arbeitnehmer die Unwirksamkeit der Beendigung des Arbeitsverhältnisses rechtzeitig nach § 135 durch Klage geltend gemacht, so verjähren die Ansprüche des Arbeitnehmers, die während des Kündigungsrechtsstreits fällig werden und von dessen Ausgang abhängen, frühestens sechs Monate nach rechtskräftiger Beendigung.

§ 148

Arbeitsvertragliche Ausschluß- und Verjährungsfristen

(1) Für abdingbare Ansprüche aus dem Arbeitsverhältnis können im Arbeitsvertrag Ausschlußfristen nur vereinbart werden, wenn sie für beide Vertragsteile gelten sollen; § 149 Abs. 2 bleibt unberührt. Die Ausschlußfristen dürfen sechs Monate nicht unterschreiten. Für die Geltendmachung von Ansprüchen durch den Arbeitnehmer darf keine kürzere Ausschlußfrist vereinbart werden als für die Geltendmachung durch den Arbeitgeber. Das gilt entsprechend für Verjährungsfristen.

(2) Auf arbeitsvertragliche Ausschlußfristen sind die §§ 146, 147 dieses Gesetzes sowie die §§ 202 bis 217 des Bürgerlichen Gesetzbuches über die Verjährung entsprechend anzuwenden.

Sechster Abschnitt: Schlußvorschriften

§ 149

Abweichungen vom Gesetz

(1) Von Bestimmungen dieses Gesetzes kann zuungunsten des Arbeitnehmers durch Tarifvertrag, Betriebsvereinbarung, Sprechervereinbarung oder Arbeitsvertrag nur abgewichen werden, soweit dies ausdrücklich zugelassen ist.

(2) Im Geltungsbereich eines Tarifvertrages gelten die abweichenden tarifvertraglichen Bestimmungen zwischen nicht tarifgebundenen Arbeitgebern und Arbeitnehmern, wenn die Anwendung des Tarifvertrages zwischen ihnen vereinbart ist. Im Zweifel gilt der Tarifvertrag in der jeweils geltenden Fassung als vereinbart.

(3) Soweit durch Tarifvertrag, Betriebsvereinbarung oder Spre-

chervereinbarung zwingende Regelungen über Abschluß, Inhalt oder Beendigung des Arbeitsverhältnis getroffen werden, kann von ihnen zugunsten des Arbeitnehmers durch einzelvertragliche Vereinbarung abgewichen werden.

§ 150

Öffentlicher Dienst; Verhältnis zum Berufsbildungsgesetz

(1) Die Vorschriften dieses Gesetzes finden auf die Arbeitsverhältnisse des öffentlichen Dienstes mit der Maßgabe Anwendung, daß Behörden, Gerichte und sonstige Dienststellen des Staates und anderer juristischer Personen des öffentlichen Rechts als Betriebe oder Unternehmen im Sinne dieses Gesetzes gelten. Die Vorschriften über Betriebs- und Sprechervereinbarungen sind auch auf Dienstvereinbarungen anzuwenden.

(2) Dieses Gesetz gilt für die in Berufsausbildung Beschäftigten, soweit das Berufsbildungsgesetz keine besonderen Vorschriften enthält.

§ 151

Verbandsklagerecht

(1) Verwendet der Arbeitgeber unwirksame Allgemeine Vertragsbedingungen, so können auch die Gewerkschaften und Arbeitgeberverbände in deren fachlichen Zuständigkeitsbereich der Arbeitgeber fällt, auf Unterlassung klagen.

(2) Die Vorschriften der §§ 13, 15, 17, 19 und 21 des Gesetzes zur Regelung des Rechts der Allgemeinen Geschäftsbedingungen gelten entsprechend mit der Maßgabe, daß für diese Rechtsstreitigkeiten die Gerichte für Arbeitssachen sachlich zuständig sind.

§ 152

Übergangsvorschriften

(1) Dieses Gesetz gilt für alle Arbeitsverhältnisse, die nach seinem Inkrafttreten zustande kommen.

(2) Für bei Inkrafttreten des Gesetzes bestehende Arbeitsverhältnisse gilt dieses Gesetz, es sei denn,

1. es liegt ein abgeschlossener Tatbestand vor, oder
2. ein Rechtsstreit ist anhängig .

(3) Für bei Inkrafttreten des Gesetzes beendete Arbeitsverhältnisse gilt dieses Gesetz nicht.

Artikel 2

Änderung des Gesetzes über den Schutz des
Arbeitsplatzes bei Einberufung zum Wehrdienst

Das Gesetz über den Schutz des Arbeitsplatzes bei Einberufung zum Wehrdienst in der Fassung der Bekanntmachung vom 14. April 1980 (BGBl. I S. 425), zuletzt geändert durch Gesetz vom 29. Juli 1994 (BGBl. I S. 1890), wird wie folgt geändert:

1. § 2 Abs. 2 Satz 2 wird wie folgt gefaßt:
"Muß er aus dringenden betrieblichen Erfordernissen (§ 123 Abs. 2 des Arbeitsvertragsgesetzes) Arbeitnehmer entlassen, so darf er bei der Auswahl der zu Entlassenden den Wehrdienst eines Arbeitnehmers nicht zu dessen Ungunsten berücksichtigen."
2. Die §§ 4 und 7 werden aufgehoben.

Artikel 3

Änderung des Gesetzes über den Einfluß von Eignungsübungen der Streitkräfte auf das Vertragsverhältnis der Arbeitnehmer und Handelsvertreter sowie auf Beamtenverhältnisse

Das Gesetz über den Einfluß von Eignungsübungen der Streitkräfte auf das Vertragsverhältnis der Arbeitnehmer und Handelsvertreter sowie auf Beamtenverhältnisse in der im Bundesgesetzblatt Teil III, Gliederungsnummer 53-5, veröffentlichten bereinigten Fassung, zuletzt geändert durch Gesetz vom 29. Juli 1994 (BGBl. I 1890), wird wie folgt geändert:

§ 2 Abs. 2 wird wie folgt geändert:

In Satz 2 wird der Klammerzusatz "(§ 1 Abs. 2 des Kündigungsschutzgesetzes)" durch den Klammerzusatz "(§ 123 Abs. 2 des Arbeitsvertragsgesetzes)" ersetzt.

Artikel 4

Änderung des Bundeserziehungsgeldgesetzes

Das Bundeserziehungsgeldgesetz in der Fassung der Bekanntmachung vom 31. Januar 1994 (BGBl. I S. 180) wird wie folgt geändert:

Die §§ 15 bis 21 werden aufgehoben.

Artikel 5

Änderung des Bürgerlichen Gesetzbuches

Das Bürgerliche Gesetzbuch in der im Bundesgesetzblatt Teil III, Gliederungsnummer 400-2, veröffentlichten bereinigten Fassung, zuletzt geändert durch Gesetz vom 21. August 1995 (BGBl. I S. 1050), wird wie folgt geändert:

1. Im 2. Buch 7. Abschnitt erhält der 6. Titel die Überschrift "Freier Dienstvertrag".
2. § 611 wird wie folgt geändert:
Dem Absatz 2 wird folgender Satz angefügt:
"Das Arbeitsverhältnis richtet sich nach dem Arbeitsvertragsgesetz."
3. § 621 wird wie folgt geändert:
In Satz 1 wird die Angabe "§ 622" durch das Wort

"Arbeitsvertragsgesetz" ersetzt.

4. § 627 wird wie folgt geändert:
In Absatz 1 wird die Angabe "§ 622" durch das Wort
"Arbeitsvertragsgesetz" ersetzt.
5. Die §§ 611 a, 611 b, 612 a, 613 a, 622 sowie § 612 Abs. 3
werden aufgehoben.

Artikel 6

Änderung des Entwicklungshelfer-Gesetzes

Das Entwicklungshelfer-Gesetz vom 18. Juni 1969 (BGBl. I S. 549), zuletzt geändert durch Gesetz vom 18. Dezember 1989 (BGBl. I S. 2261), wird wie folgt geändert:

§ 4 Abs. 1 wird wie folgt geändert:
In Nummer 4 werden die Worte "dem Bundesurlaubsgesetz" durch
die Worte "den §§ 63 bis 71 des Arbeitsvertragsgesetzes" er-
setzt.

Artikel 7

Änderung des Gesetzes über die Mitbestimmung der Arbeitnehmer

Das Gesetz über die Mitbestimmung der Arbeitnehmer vom 4. Mai 1976 (BGBl. I S. 1153), zuletzt geändert durch Gesetz vom 28. Oktober 1994 (BGBl. I S. 3210), wird wie folgt geändert:

§ 3 Abs. 1 Satz 1 wird wie folgt gefaßt:
"Arbeitnehmer im Sinne dieses Gesetzes sind die in § 2 des
Arbeitsvertragsgesetzes bezeichneten Personen."

Artikel 8

Änderung des Arbeitsgerichtsgesetzes

Das Arbeitsgerichtsgesetz in der Fassung der Bekanntmachung vom 2. Juli 1979 (BGBl. I S. 853, 1036), zuletzt geändert

durch Gesetz vom 5. Oktober 1994 (BGBl. I S. 2911), wird wie folgt geändert:

1. § 5 wird wie folgt geändert:
 - a) Absatz 1 wird wie folgt gefaßt:

"(1) Arbeitnehmer im Sinne dieses Gesetzes sind die in § 2 des Arbeitsvertragsgesetzes bezeichneten Personen."
 - b) Absatz 2 wird aufgehoben.
 - c) Der bisherige Absatz 3 wird Absatz 2.
2. § 61 b wird aufgehoben.

Artikel 9

Änderung des Betriebsverfassungsgesetzes

Das Betriebsverfassungsgesetz in der Fassung der Bekanntmachung vom 23. Dezember 1988 (BGBl. 1989 I S. 1, 902), zuletzt geändert durch Gesetz vom 28. Oktober 1994 (BGBl. I S. 3210), wird wie folgt geändert:

1. § 5 wird wie folgt geändert:
 - a) Absatz 1 wird wie folgt gefaßt:

"(1) Arbeitnehmer im Sinne dieses Gesetzes sind die in § 2 des Arbeitsvertragsgesetzes bezeichneten Personen."
 - b) Absatz 2 Nr. 1 und 2 werden aufgehoben.
 - c) Die bisherigen Nummern 3 bis 5 des Absatzes 2 werden Nummern 1 bis 3.
2. § 81 wird wie folgt gefaßt:

"§ 81 Mitwirkungsrechte
Der Arbeitnehmer kann zur Unterrichtung durch den Arbeitgeber, zur Einsichtnahme in die Personalakte und zur Behandlung eigener Beschwerden (§§ 78, 80 und 83 des Arbeitsvertragsgesetzes) ein Mitglied des Betriebsrates hinzuziehen. Das Mitglied des Betriebsrates hat darüber Stillschweigen zu bewahren, soweit es vom Arbeitnehmer nicht im Einzelfall von dieser Verpflichtung entbunden wird."
3. Die §§ 82, 83 und 84 sowie § 85 Abs. 3 Satz 2 werden auf-

gehoben.

4. § 102 Abs. 5 wird wie folgt geändert:
In Satz 1 wird das Wort "Kündigungsschutzgesetz" durch das Wort "Arbeitsvertragsgesetz" ersetzt.
5. § 113 wird wie folgt geändert:
In Absatz 1 werden die Worte "§ 10 des Kündigungsschutzgesetzes" durch die Worte "§ 139 des Arbeitsvertragsgesetzes" ersetzt.

Artikel 10

Änderung des Heimarbeitsgesetzes

Das Heimarbeitsgesetz in der im Bundesgesetzblatt Teil III, Gliederungsnummer 804.1, veröffentlichten bereinigten Fassung, zuletzt geändert durch Gesetz vom 7. Oktober 1993 (BGBl. I S. 1668), wird wie folgt geändert:

1. § 2 wird wie folgt geändert:
 - a) Die Absätze 1 bis 3 werden wie folgt gefaßt:

"(1) Heimarbeiter ist, wer als Arbeitnehmer in selbstgewählter Arbeitsstätte (Wohnung oder Betriebsstätte) allein oder mit Familienangehörigen (Absatz 5) erwerbsmäßig arbeitet, jedoch die Verwertung des Arbeitsergebnisses dem Arbeitgeber (Auftraggeber) oder einem Dritten überläßt. Beschafft der Heimarbeiter Roh- und Hilfsstoffe selbst, so beeinträchtigt dies seine Eigenschaft als Heimarbeiter nicht.

(2) Hausgewerbetreibender ist, wer als Arbeitnehmer in eigener Arbeitsstätte (Wohnung oder Betriebsstätte) mit nicht mehr als zwei fremden Hilfskräften (Absatz 6) oder Heimarbeitern (Absatz 1) Waren herstellt, bearbeitet oder verpackt, wobei er selbst wesentlich am Stück mitarbeitet, jedoch die Verwertung der Arbeitsergebnisse dem Arbeitgeber (Auftraggeber) oder einem Dritten überläßt. Beschafft der Hausgewerbetreibende Roh- und Hilfsstoffe selbst oder arbeitet er vorübergehend unmittelbar für den

Absatzmarkt, so beeinträchtigt dies seine Eigenschaft als Hausgewerbetreibender nicht.

(3) Zwischenmeister ist, wer die ihm von Gewerbetreibenden übertragene Arbeit an Heimarbeiter oder Hausgewerbetreibende weitergibt."

- b) In Absatz 5 wird das Wort "uneheliche" durch das Wort "nichteheliche" ersetzt.

2. § 11 wird wie folgt gefaßt:

"§ 11 Verteilung der Heimarbeit

(1) In dem Vertrag oder der Vertragsniederschrift nach § 18 Abs. 1 des Arbeitsvertragsgesetzes ist die vereinbarte Arbeitsmenge anzugeben. Die an den in Heimarbeit Beschäftigten auszugebende tägliche Arbeitsmenge entspricht der Arbeitsmenge, die ein vergleichbarer, im Betrieb beschäftigter Arbeitnehmer täglich gemäß § 33 Abs. 1 des Arbeitsvertragsgesetzes in der betriebsüblichen Arbeitszeit bewältigt. Abweichend hiervon kann auch ein nach Zehnteln bemessener Bruchteil der betriebsüblichen Arbeitsmenge festgelegt werden. Die Ausgabe von geringeren oder höheren als den vertraglich festgelegten Arbeitsmengen muß im Jahresdurchschnitt ausgeglichen sein.

(2) Die Ausgabe einer größeren Arbeitsmenge als der nach Absatz 1 Satz 2 vorgesehenen ist zulässig, wenn Hilfskräfte (Familienangehörige oder fremde Hilfskräfte) zur Mitarbeit herangezogen werden. Für diese Hilfskräfte sind dann weitere Entgeltbelege nach § 9 auszustellen. Absatz 1 Satz 3 und 4 gilt entsprechend.

(3) Aus wichtigen Gründen, insbesondere wenn nach Auskunft des Arbeitsamtes geeignete unbeschäftigte Heimarbeiter und Hausgewerbetreibende nicht oder nicht in ausreichender Zahl vorhanden sind, oder wenn besondere persönliche Verhältnisse eines in Heimarbeit Beschäftigten es rechtfertigen, kann der Vorsitzende des Heimarbeitsausschusses einem Auftraggeber die Ausgabe größerer

Arbeitsmengen auf einen Entgeltbeleg gestatten.. Die Erlaubnis kann jeweils nur für einen bestimmten Zeitraum, der sechs Monate nicht überschreiten darf, erteilt werden."

3. Die §§ 29 und 29 a werden aufgehoben.

Artikel 11

Änderung des Vorruhestandsgesetzes

Das Vorruhestandsgesetz vom 13. April 1984 (BGBl. I S. 601), zuletzt geändert durch Gesetz vom 5. Oktober 1994 (BGBl. I S. 2911), wird wie folgt geändert:

In § 7 Abs. 1 werden die Worte "§ 1 Abs. 2 Satz 1 des Kündigungsschutzgesetzes" durch die Worte "§ 123 des Arbeitsvertragsgesetzes" und die Worte "§ 1 Abs. 3 Satz 1 des Kündigungsschutzgesetzes" durch die Worte "§ 125 Abs. 1 des Arbeitsvertragsgesetzes" ersetzt.

Artikel 12

Änderung des Altersteilzeitgesetz

Das Altersteilzeitgesetz vom 20. Dezember 1988 (BGBl. I S. 2343), zuletzt geändert durch Gesetz vom 15. Dezember 1995 (BGBl. I S. 1809), wird wie folgt geändert:

In § 8 Abs. 1 werden die Worte "§ 1 Abs. 2 Satz 1 des Kündigungsschutzgesetzes" durch die Worte "§ 123 des Arbeitsvertragsgesetzes" und die Worte "§ 1 Abs. 3 Satz 1 des Kündigungsschutzgesetzes" durch die Worte "§ 125 Abs. 1 des Arbeitsvertragsgesetzes" ersetzt.

Artikel 13

Änderung des Fünften Buches Sozialgesetzbuch

Das Fünfte Buch Sozialgesetzbuch vom 20. Dezember 1988 (BGBl. I S. 2477), zuletzt geändert durch Gesetz vom 21. August 1995 (BGBl. I S. 1050), wird wie folgt geändert:
Nach dem Zwölften Kapitel wird folgendes Kapitel angefügt:
"Dreizehntes Kapitel

Ausgleichsverfahren der Arbeitgeberaufwendungen bei Krankheit und Mutterschaft

§ 315

Erstattungsanspruch

(1) Die Krankenkassen erstatten den Arbeitgebern, die in der Regel ausschließlich der zu ihrer Berufsausbildung Beschäftigten nicht mehr als zwanzig Arbeitnehmer beschäftigen, achtzig vom Hundert

1. des an Arbeitnehmer wegen Arbeitsverhinderung infolge Krankheit und Maßnahmen der medizinischen Vorsorge und Rehabilitation für die in § 57 Abs. 1 und § 61 Abs. 3 des Arbeitsvertragsgesetzes bezeichneten Zeiträume fortgezahlten Entgelts,
2. des vom Arbeitgeber nach § 14 Abs. 1 des Mutterschutzgesetzes gezahlten Zuschusses zum Mutterschaftsgeld,
3. des vom Arbeitgeber nach § 11 des Mutterschutzgesetzes bei Beschäftigungsverboten gezahlten Arbeitsentgelts,
4. der auf die Arbeitsentgelte und Vergütungen nach den Nummern 1 und 3 entfallenden von den Arbeitgebern zu tragenden Beiträge zur Bundesanstalt für Arbeit und Arbeitgeberanteile an Beiträgen zur gesetzlichen Kranken- und Rentenversicherung und zur Pflegeversicherung.

Am Ausgleich der Arbeitgeberaufwendungen nehmen auch die Arbeitgeber teil, die nur Auszubildende beschäftigen.

(2) Die Krankenkasse hat jeweils zum Beginn eines Kalenderjahres festzustellen, welche Arbeitgeber für die Dauer dieses

Kalenderjahres an dem Ausgleich der Arbeitgeberaufwendungen teilnehmen. Ein Arbeitgeber beschäftigt in der Regel nicht mehr als zwanzig Arbeitnehmer, wenn er in dem letzten Kalenderjahr, das demjenigen, für das die Feststellung nach Satz 1 zu treffen ist, vorausgegangen ist, für einen Zeitraum von mindestens acht Kalendermonaten nicht mehr als zwanzig Arbeitnehmer beschäftigt hat. Hat ein Betrieb nicht während des ganzen nach Satz 2 maßgebenden Kalenderjahres bestanden, so nimmt der Arbeitgeber am Ausgleich der Arbeitgeberaufwendungen teil, wenn er während des Zeitraumes des Bestehens des Betriebes in der überwiegenden Zahl der Kalendermonate nicht mehr als zwanzig Arbeitnehmer beschäftigt hat. Wird ein Betrieb im Laufe des Kalenderjahres errichtet, für das die Feststellung nach Satz 1 getroffen ist, so nimmt der Arbeitgeber am Ausgleich der Arbeitgeberaufwendungen teil, wenn nach der Art des Betriebes anzunehmen ist, daß die Zahl der beschäftigten Arbeitnehmer während der überwiegenden Zahl der Kalendermonate dieses Kalenderjahres zwanzig nicht überschreiten wird. Bei der Errechnung der Gesamtzahl der beschäftigten Arbeitnehmer bleiben Schwerbehinderte im Sinne des Schwerbehindertengesetzes außer Ansatz. Arbeitnehmer, die wöchentlich regelmäßig nicht mehr als zwanzig Stunden zu leisten haben, werden mit 0,5 und diejenigen, die nicht mehr als dreißig Stunden zu leisten haben, mit 0,75 angesetzt.

(3) Die zu gewährenden Beträge werden dem Arbeitgeber von der Krankenkasse ausgezahlt, bei dem die Arbeitnehmer, die Auszubildenden oder die nach § 11 oder § 14 Abs. 1 des Mutterschutzgesetzes anspruchsberechtigten Frauen versichert sind. Für nicht gesetzlich Krankenversicherte vereinbaren die Spitzenverbände der Orts-, Betriebs-, Innungskrankenkassen und Ersatzkassen gemeinsam einheitliche Regeln über die Kurzahlung.

(4) Die Erstattung ist zu gewähren, sobald der Arbeitgeber Arbeitsentgelt nach § 57 Abs. 1 und 2 oder § 61 Abs. 1 des Arbeitsvertragsgesetzes an den Arbeitnehmer, Arbeitsentgelt nach § 11 des Mutterschutzgesetzes oder Zuschuß zum Mutterschaftsgeld nach § 14 Abs. 1 des Mutterschutzgesetzes an die Frau gezahlt hat.

(5) Der Arbeitgeber hat der nach Absatz 3 zuständigen Krankenkasse die für die Durchführung des Ausgleichs erforderlichen

Angaben zu machen.

§ 316

Versagung und Rückforderung der Erstattung

(1) Die Erstattung kann versagt werden, solange der Arbeitgeber die nach § 315 Abs. 5 erforderlichen Angaben nicht oder nicht vollständig macht.

(2) Die Krankenkasse hat Erstattungsbeträge vom Arbeitgeber insbesondere zurückzufordern, soweit der Arbeitgeber

- a) schuldhaft falsche oder unvollständige Angaben gemacht hat oder
- b) Erstattungsbeträge gefordert hat, obwohl er wußte oder wissen mußte, daß ein Anspruch nach §§ 57 oder 61 des Arbeitsvertragsgesetzes § 11 oder § 14 Abs. 1 des Mutterschutzgesetzes nicht besteht.

Der Arbeitgeber kann sich nicht darauf berufen, daß er durch die zu Unrecht gezahlten Beträge nicht mehr bereichert ist. Von der Rückforderung kann abgesehen werden, wenn der zu Unrecht gezahlte Betrag gering ist und der entstehende Verwaltungsaufwand unverhältnismäßig groß sein würde.

§ 317

Abtretung

Ist auf den Arbeitgeber ein Anspruch auf Schadenersatz nach § 59 des Arbeitsvertragsgesetzes übergegangen, so ist die Krankenkasse zur Erstattung nur verpflichtet, wenn der Arbeitgeber den auf ihn übergegangenen Anspruch bis zur anteiligen Höhe des Erstattungsbetrages an die Krankenkasse abtritt.

§ 318

Verjährung und Aufrechnung

(1) Der Erstattungsanspruch verjährt in vier Jahren nach Ablauf des Kalenderjahres, in dem er entstanden ist.

(2) Gegen Erstattungsansprüche darf nur aufgerechnet werden mit Ansprüchen auf

1. geschuldete Umlagebeträge, Beiträge zur gesetzlichen Krankenversicherung und solcher Beiträge, die die Krankenkasse für andere Träger der Sozialversicherung und die Bundesanstalt für Arbeit einzuziehen hat,

2. Rückzahlung von Vorschüssen,

3. Rückzahlung von zu Unrecht gezahlten Erstattungsbeträgen,

4. Erstattung von Verfahrenskosten,

5. Zahlung von Ordnungsstrafen oder Zwangsgeld,

6. Herausgabe einer von einem Dritten an den Berechtigten bewirkten Leistung, die der Krankenkasse gegenüber wirksam ist.

§ 319

Aufbringung der Mittel

(1) Die Mittel zur Durchführung des Ausgleichs der Arbeitgeberaufwendungen werden durch eine Umlage von den am Ausgleich beteiligten Arbeitgebern aufgebracht.

(2) In den Fällen des § 315 Abs. 1 Nr. 1 bis 3 sind die Umlagebeträge in Vomhundertsätzen des Entgelts (Umlagesatz) festzusetzen, nach dem die Beiträge zu den gesetzlichen Rentenversicherungen für die im Betrieb beschäftigten Arbeitnehmer und die Auszubildenden bemessen werden oder bei Versicherungspflicht in den gesetzlichen Rentenversicherungen zu bemessen wären. Für die Zeit des Bezugs von Kurzarbeitergeld oder Schlechtwettergeld bemessen sich die Umlagebeträge nach dem tatsächlich erzielten Arbeitsentgelt bis zur Beitragsbemessungsgrenze in den gesetzlichen Rentenversicherungen.

§ 320

Verwaltung der Mittel

Die Krankenkasse verwaltet die Mittel für den Ausgleich der Arbeitgeberaufwendungen als Sondervermögen. Die Mittel dürfen nur für die gesetzlich vorgeschriebenen oder zugelassenen Zwecke verwendet werden.

§ 321

Satzung

(1) Die Satzung der Krankenkasse muß bestimmen über

1. Höhe der Umlagesätze,
2. Bildung von Betriebsmitteln,
3. Aufstellung des Haushaltes,
4. Prüfung und Abnahme des Rechnungsabschlusses.

(2) Die Satzung kann

1. die Höhe der Erstattung nach § 315 Abs. 1 beschränken,
2. die Zahlung von Vorschüssen vorsehen,
3. die Festsetzung der Umlagebeträge nach dem für die Berechnung der Beiträge zur gesetzlichen Rentenversicherung geltenden Grundlohn zulassen,
4. die in § 315 Abs. 1 genannte Zahl von zwanzig Arbeitnehmern bis auf fünfzig heraufsetzen,
5. bestimmen, daß in Angelegenheiten dieses Kapitels im Verwaltungsrat nur die Vertreter der Arbeitgeber mitwirken.

(3) Die Betriebsmittel dürfen den Betrag der voraussichtlichen Ausgaben für drei Monate nicht übersteigen.

§ 322

Ausnahmevorschriften

Die Vorschriften dieses Abschnitts sind nicht anzuwenden auf

1. den Bund, die Länder, die Gemeinden und Gemeindeverbände sowie sonstige Körperschaften, Anstalten und Stiftungen des öffentlichen Rechts sowie die Vereinigungen, Einrichtungen und Unternehmungen, die hinsichtlich der für Arbeitnehmer des Bundes, der Länder oder der Gemeinden geltenden Tarifverträge tarifgebunden sind, und die Verbände von Gemeinden, Gemeindeverbänden und kommunalen Unternehmen einschließlich deren Spitzenverbände,
2. Dienststellen und diesen gleichgestellte Einrichtungen der in der Bundesrepublik stationierten ausländischen Truppen und der dort auf Grund des Nordatlantikpaktcs errichteten internationalen militärischen Hauptquartiere,
3. Hausgewerbetreibende (§ 1 Abs. 1 Buchstabe b des Heimarbeitsgesetzes) sowie die in § 1 Abs. 2 Buchstabe b und c des Heimarbeitsgesetzes bezeichneten Personen, wenn sie hinsichtlich der Entgeltregelung gleichgestellt sind.
4. die Spitzenverbände der freien Wohlfahrtspflege (Arbeiterwohlfahrt-Hauptausschuß, Central-Ausschuß für die Innere Mission und Hilfswerk der Evangelischen Kirche in Deutschland, Deutscher Caritasverband, Deutscher Paritätischer Wohlfahrtsverband, Deutsches Rotes Kreuz und Zentralwohlfahrtsstelle der Juden in Deutschland) einschließlich ihrer Untergliederungen, Einrichtungen und Anstalten,
5. die nach § 2 Abs. 1 Nr. 3 des Gesetzes über die Krankenversicherung der Landwirte versicherten mitarbeitenden Familienangehörigen eines landwirtschaftlichen Unternehmers."

Artikel 14

Änderung des Sechsten Buches Sozialgesetzbuch

Das Sechste Buch Sozialgesetzbuch vom 18. Dezember 1989 (BGBl. I S. 2261, 1990 I S. 1337), zuletzt geändert durch Gesetz vom 24. Juli 1995 (BGBl. I S. 962), wird wie folgt geändert:

§ 41 Abs. 4 Satz 3 wird aufgehoben.

Artikel 15

Änderung des Bundespersonalvertretungsgesetzes

Das Bundespersonalvertretungsgesetz vom 15. März 1974 (BGBl. I S. 693), zuletzt geändert durch Gesetz vom 19. Oktober 1994 (BGBl. I S. 47), wird wie folgt geändert:

In § 79 Abs. 2 wird das Wort "Kündigungsschutzgesetz" durch das Wort "Arbeitsvertragsgesetz" ersetzt.

Artikel 16

Änderung des Gesetzes zur Förderung eines freiwilligen ökologischen Jahres

Das Gesetz zur Förderung eines freiwilligen ökologischen Jahres vom 17. Dezember 1993 (BGBl. I S. 2118) wird wie folgt geändert:

In § 4 wird das Wort "Bundesurlaubsgesetz" durch die Worte "§§ 63 bis 71 des Arbeitsvertragsgesetzes" ersetzt.

Artikel 17

Änderung des Handelsgesetzbuches

Das Handelsgesetzbuch in der im Bundesgesetzblatt Teil III, Gliederungsnummer 4100-1, veröffentlichten bereinigten Fassung, zuletzt geändert durch Gesetz vom 28. Oktober 1994 (BGBl. I S. 3210), wird wie folgt geändert:

1. Die §§ 59 bis 83 werden aufgehoben.
2. § 84 wird wie folgt gefaßt:
"(1) Handelsvertreter ist, wer als unternehmerischer Gewerbetreibender ständig damit betraut ist, für einen anderen Unternehmer Geschäfte zu vermitteln oder in dessen Namen abzuschließen. Für die Abgrenzung zur Arbeitnehmer-tätigkeit gilt § 2 des Arbeitnehmervertragsgesetzes.

(2) Der andere Unternehmer kann ebenfalls ein Handelsvertreter sein."

Artikel 18

Änderung des Gesetzes betreffend die privatrechtlichen Verhältnisse der Binnenschifffahrt

Das Gesetz betreffend die privatrechtlichen Verhältnisse der Binnenschifffahrt in der im Bundesgesetzblatt Teil III, Gliederungsnummer 4103-1, veröffentlichten bereinigten Fassung, zuletzt geändert durch Gesetz vom 26. Mai 1994 (BGBl. I S. 1014), wird wie folgt geändert:

1. § 20 Abs. 1 wird wie folgt gefaßt:
"(1) Für den Schiffer gelten, soweit nicht in diesem Gesetz ein anderes bestimmt ist, die Vorschriften des Arbeitsvertragsgesetzes."
2. § 21 Abs. 2 wird wie folgt gefaßt:
"(2) Für die Schiffsmannschaft gilt das Arbeitsvertragsgesetz."
3. § 24 wird aufgehoben.

Artikel 19

Änderung des Arbeitnehmerüberlassungsgesetzes

Das Arbeitnehmerüberlassungsgesetz in der Fassung der Bekanntmachung vom 3. Februar 1995 (BGBl. I S. 158), zuletzt geändert durch Gesetz vom 20. Juli 1995 (BGBl. I S. 946), wird wie folgt geändert:

1. In § 10 Abs. 4 Satz 1 werden die Worte "§ 11 des Kündigungsschutzgesetzes" durch die Worte "§ 46 Abs. 2 des Arbeitsvertragsgesetzes" ersetzt.
2. § 11 Abs. 4 wird wie folgt gefaßt:
"§ 117 Abs. 5 des Arbeitsvertragsgesetzes ist nicht auf das Arbeitsverhältnis zwischen Verleihern und Leiharbeitnehmer anzuwenden."
3. § 14 Abs. 2 Satz 3 wird wie folgt gefaßt:
"Die §§ 78, 80, 81 und 83 des Arbeitsvertragsgesetzes und die §§ 81, 85 und 86 des Betriebsverfassungsgesetzes gelten im Entleiherbetrieb auch in Bezug auf die dort tätigen Leiharbeitnehmer."

Artikel 20

Änderung der Gewerbeordnung

Die Gewerbeordnung in der Fassung der Bekanntmachung vom 1. Januar 1987 (BGBl. I S. 425), zuletzt geändert durch Gesetz vom 23. November 1994 (BGBl. I S. 3475), wird wie folgt geändert:

Die §§ 105, 113 bis 119 b, 121 bis 125, 133 e bis 133 f, 133 g bis 139 aa werden aufgehoben.

Artikel 21

Änderung des Gesetzes zum Schutze der arbeitenden Jugend

Das Gesetz zum Schutze der arbeitenden Jugend vom 12. April 1976 (BGBl. I S. 965), zuletzt geändert durch Gesetz vom 31. Mai 1994 (BGBl. I S. 1168), wird wie folgt geändert:

§ 19 Abs. 4 wird aufgehoben.

Artikel 22.

Änderung des Gesetzes zur Förderung der Einstellung der landwirtschaftlichen Erwerbstätigkeit

Das Gesetz zur Förderung der Einstellung der landwirtschaftlichen Erwerbstätigkeit vom 21. Februar 1989 (BGBl. I S. 233), zuletzt geändert durch Gesetz vom 29. Juli 1994 (BGBl. I S. 1890), wird wie folgt geändert:

§ 13 wird wie folgt geändert:

1. In Absatz 1 werden die Worte "§ 1 Abs. 2 Satz 1 des Kündigungsschutzgesetzes" durch die Worte "§ 123 Abs. 2 des Arbeitsvertragsgesetzes" ersetzt.
2. In Absatz 2 werden die Worte "§ 1 Abs. 3 Satz 1 des Kündigungsschutzgesetzes" durch die Worte "§ 125 Abs. 1 des Arbeitsvertragsgesetzes" ersetzt.

Artikel 23

Änderung des Seemannsgesetzes

Das Seemannsgesetz in der im Bundesgesetzblatt Teil III, Gliederungsnummer 9513-1, veröffentlichten bereinigten Fassung, zuletzt geändert durch Gesetz vom 20. Juli 1995 (BGBl. I S. 2325), wird wie folgt geändert:

1. § 35 Abs. 2 wird aufgehoben.
2. In § 48 Abs. 1 Satz 2 werden die Worte "des Entgeltfortzahlungsgesetzes" durch die Worte "der §§ 57 bis 61 des

Arbeitsvertragsgesetzes" und die Worte "§ 5 des Entgeltfortzahlungsgesetzes" durch die Worte "§ 58 des Arbeitsvertragsgesetzes" ersetzt.

3. § 52 wird aufgehoben.
4. § 53 Abs. 2 wird wie folgt gefaßt:
"(2) Die §§ 63 bis 70 des Arbeitsvertragsgesetzes gelten für den Urlaubsanspruch des Besatzungsmitglieds nur insoweit, als darin Vorschriften über die Mindestdauer des Urlaubs enthalten sind."
5. § 63 Abs. 2 a wird wie folgt gefaßt:
"(2 a) § 117 Abs. 4 und 6 sowie § 151 des Arbeitsvertragsgesetzes gelten entsprechend."

Artikel 24

Änderung des Arbeitsförderungsgesetzes

Das Arbeitsförderungsgesetz vom 25. Juli 1969 (BGBl. I S. 582), zuletzt geändert durch Gesetz vom 24. Juli 1995 (BGBl. I S. 962), wird wie folgt geändert:

1. Nach § 7 werden folgende §§ 7 a bis 7 f eingefügt:

§ 7 a

Anzeigepflicht

(1) Der Arbeitgeber ist verpflichtet, dem Arbeitsamt Anzeige zu erstatten, bevor er in Betrieben mit in der Regel

1. mehr als 20 und weniger als 60 Arbeitnehmern mehr als fünf Arbeitnehmer,
 2. mindestens 60 und weniger als 500 Arbeitnehmern zehn vom Hundert der im Betrieb regelmäßig beschäftigten Arbeitnehmer oder aber mehr als 25 Arbeitnehmer,
 3. mindestens 500 Arbeitnehmern mindestens 30 Arbeitnehmer
- innerhalb von 30 Kalendertagen entläßt.

Den Entlassungen stehen andere Beendigungen des Arbeitsverhältnisses gleich, die vom Arbeitgeber veranlaßt werden.

(2) Beabsichtigt der Arbeitgeber, nach Absatz 1 anzeigepflichtige Entlassungen vorzunehmen, hat er dem Betriebsrat rechtzeitig die zweckdienlichen Auskünfte zu erteilen und ihn schriftlich insbesondere zu unterrichten über

1. die Gründe für die geplanten Entlassungen,
2. die Zahl und die Berufsgruppen der zu entlassenden Arbeitnehmer,
3. die Zahl und die Berufsgruppen der in der Regel beschäftigten Arbeitnehmer,
4. den Zeitraum, in dem die Entlassungen vorgenommen werden sollen,
5. die vorgesehenen Kriterien für die Auswahl der zu entlassenden Arbeitnehmer,
6. die für die Berechnung etwaiger Abfindungen vorgesehenen Kriterien.

Arbeitgeber und Betriebsrat haben insbesondere die Möglichkeiten zu beraten, Entlassungen zu vermeiden oder einzuschränken und ihre Folgen zu mindern.

(3) Der Arbeitgeber hat gleichzeitig dem Arbeitsamt eine Abschrift der Mitteilung an den Betriebsrat zuzuleiten; sie muß zumindest die in Absatz 2 Satz 1 Nr. 1 bis 5 vorgeschriebenen Angaben enthalten. Die Anzeige nach Absatz 1 ist schriftlich unter Beifügung der Stellungnahme des Betriebsrates zu den Entlassungen zu erstatten. Liegt eine Stellungnahme des Betriebsrates nicht vor, so ist die Anzeige wirksam, wenn der Arbeitgeber glaubhaft macht, daß er den Betriebsrat mindestens zwei Wochen vor Erstattung der Anzeige nach Absatz 2 Satz 1 unterrichtet hat, und er den Stand der Beratungen darlegt. Die Anzeige muß Angaben über den Namen des Arbeitgebers, den Sitz und die Art des Betriebes enthalten, ferner die Gründe für die geplanten Entlassungen, die Zahl und die Berufsgruppen der zu entlassenden und der in der Regel beschäftigten Arbeitnehmer, den Zeitraum, in dem die Entlassungen vorgenommen werden sollen und die vorgesehenen Kriterien für die Auswahl der zu entlassenden Arbeitnehmer. In der Anzeige sollen ferner im Einvernehmen mit dem Betriebsrat für die Arbeitsvermittlung Angaben über Geschlecht, Alter, Beruf und Staatsangehörigkeit

der zu entlassenden Arbeitnehmer gemacht werden. Der Arbeitgeber hat dem Betriebsrat eine Abschrift der Anzeige zuzuleiten. Der Betriebsrat kann gegenüber dem Arbeitsamt weitere Stellungnahmen abgeben. Er hat dem Arbeitgeber eine Abschrift der Stellungnahme zuzuleiten.

(3a) Die Auskunfts-, Beratungs- und Anzeigepflichten nach den Absätzen 1 bis 3 gelten auch dann, wenn die Entscheidung über die Entlassungen von einem den Arbeitgeber beherrschenden Unternehmen getroffen wurde. Der Arbeitgeber kann sich nicht darauf berufen, daß das für die Entlassungen verantwortliche Unternehmen die notwendigen Auskünfte nicht übermittelt hat.

(4) Das Recht zur fristlosen Entlassung bleibt unberührt. Fristlose Entlassungen werden bei Berechnung der Mindestzahl der Entlassungen nach Absatz 1 nicht mitgerechnet.

§ 7 b

Entlassungssperre

(1) Entlassungen, die nach § 7 a anzuzeigen sind, werden vor Ablauf eines Monats nach Eingang der Anzeige beim Arbeitsamt nur mit Zustimmung des Landesarbeitsamtes wirksam; die Zustimmung kann auch rückwirkend bis zum Tage der Antragstellung erteilt werden.

(2) Das Landesarbeitsamt kann im Einzelfall bestimmen, daß die Entlassungen nicht vor Ablauf von längstens zwei Monaten nach Eingang der Anzeige beim Arbeitsamt wirksam werden.

(3) Das Landesarbeitsamt hat vor seinen Entscheidungen nach den Absätzen 1 und 2 zu prüfen, ob der Arbeitgeber die Entlassungen rechtzeitig nach § 8 angezeigt oder aus welchen Gründen er die Anzeige unterlassen hatte. Das Landesarbeitsamt soll das Ergebnis dieser Prüfung bei seinen Entscheidungen berücksichtigen.

(4) Soweit die Entlassungen nicht innerhalb eines Monats nach dem Zeitpunkt, zu dem sie nach den Absätzen 1 und 2 zulässig sind, durchgeführt werden, bedarf es unter den Voraussetzungen des § 7 a einer erneuten Anzeige.

§ 7 c

Zulässigkeit von Kurzarbeit

- (1) Ist der Arbeitgeber nicht in der Lage, die Arbeitnehmer bis zu dem in § 7 b Abs. 1 und 2 bezeichneten Zeitpunkt voll zu beschäftigen, so kann das Landesarbeitsamt zulassen, daß der Arbeitgeber für die Zwischenzeit Kurzarbeit einführt.
- (2) Der Arbeitgeber ist im Falle der Kurzarbeit berechtigt, Lohn oder Gehalt der mit verkürzter Arbeitszeit beschäftigten Arbeitnehmer entsprechend zu kürzen; die Kürzung des Arbeitsentgelts wird jedoch erst von dem Zeitpunkt an wirksam, an dem das Arbeitsverhältnis nach den allgemeinen gesetzlichen oder den vereinbarten Bestimmungen enden würde.
- (3) Tarifvertragliche Bestimmungen über die Einführung, das Ausmaß und die Bezahlung von Kurzarbeit werden durch die Absätze 1 und 2 nicht berührt.

§ 7 d

Entscheidungen des Landesarbeitsamtes

- (1) Die Entscheidungen des Landesarbeitsamtes nach § 7 b Abs. 1 und 2 trifft ein Ausschuß, der sich aus dem Präsidenten des Landesarbeitsamtes oder einem von ihm beauftragten Angehörigen des Landesarbeitsamtes als Vorsitzenden und je zwei Vertretern der Arbeitnehmer, der Arbeitgeber und der öffentlichen Körperschaften zusammensetzt, die von dem Verwaltungsausschuß des Landesarbeitsamtes benannt werden. Der Ausschuß hat vor seiner Entscheidung den Arbeitgeber und den Betriebsrat anzuhören; er trifft seine Entscheidungen mit Stimmenmehrheit.
- (2) Dem Ausschuß sind, insbesondere von Arbeitgeber und Betriebsrat, die von ihm für die Beurteilung des Falles erforderlich gehaltenen Auskünfte zu erteilen.
- (3) Der Ausschuß hat sowohl das Interesse des Arbeitgebers als auch das der zu entlassenden Arbeitnehmer, das öffentliche Interesse und die Lage des gesamten Arbeitsmarktes unter besonderer Beachtung des Wirtschaftszweiges, dem der Betrieb angehört, zu berücksichtigen. Die oberste Landesbehörde ist

berechtigt, zwei Vertreter in den Ausschuß nach Absatz 1 mit beratender Stimme zu entsenden, wenn die Zahl der Entlassungen, für die nach § 7 a Abs. 1 Anzeige erstattet ist, mindestens 50 beträgt.

(4) Der beim Landesarbeitsamt nach Absatz 1 gebildete Ausschuß kann seine Befugnisse nach Absatz 1 bei Betrieben mit in der Regel weniger als 500 Arbeitnehmern ganz oder teilweise auf das örtlich zuständige Arbeitsamt übertragen. In diesem Falle werden die Entscheidungen von einem beim Arbeitsamt entsprechend den Vorschriften des Absatzes 1 zu bildenden Ausschuß getroffen. Die Absätze 2 und 3 gelten entsprechend.

§ 7 e

Entscheidungen der Hauptstelle der Bundesanstalt für Arbeit

Für Betriebe, die zum Geschäftsbereich des Bundesministers für Verkehr oder des Bundesministers für Post- und Telekommunikation gehören, trifft, wenn mehr als 500 Arbeitnehmer entlassen werden sollen, ein gemäß § 20 Abs. 1 bei der Hauptstelle der Bundesanstalt für Arbeit zu bildende Ausschuß die Entscheidungen nach § 7 b Abs. 1 und 2. Der zuständige Bundesminister kann zwei Vertreter mit beratender Stimme in den Ausschuß entsenden. Die Anzeigen nach § 7 a sind in diesem Fall an die Hauptstelle der Bundesanstalt für Arbeit zu erstatten. Im übrigen gilt § 7 d Abs. 1 bis 3 entsprechend.

§ 7 f

Ausnahmebetriebe

(1) Auf Saisonbetriebe und Kampagnebetriebe finden die Vorschriften der §§ 7 a bis 7 e und 8 bei Entlassungen, die durch diese Eigenart der Betriebe bedingt sind, keine Anwendung.

(2) Keine Saisonbetriebe oder Kampagnebetriebe sind Betriebe des Baugewerbes, in denen die ganzjährige Beschäftigung gemäß § 76 Abs. 2 gefördert wird. Der Bundesminister für Arbeit und Sozialordnung wird ermächtigt, durch Rechtsverordnung Vorschriften zu erlassen, welche Betriebe als Saisonbetriebe oder Kampagnebetriebe im Sinne des Absatzes 1 gelten."

2. In § 8 Abs. 1 Satz 1 werden die Worte "§ 17 Abs. 1 des Kündigungsschutzgesetzes" durch die Angabe "§ 7 a Abs. 1" ersetzt.
3. § 12 wird wie folgt gefaßt:
"§ 12 Heimarbeiter sind Arbeitnehmer
Arbeitnehmer im Sinne der Vorschriften dieses Abschnittes
sind die in § 2 des Arbeitsvertragsgesetzes bezeichneten
Personen."

Artikel 25

Änderung des Mutterschutzgesetzes

Das Mutterschutzgesetz in der Fassung der Bekanntmachung vom 18. April 1968 (BGBl. I S. 315), zuletzt geändert durch Gesetz vom 5. Oktober 1994 (BGBl. I S. 2911), wird wie folgt geändert:

1. § 1 wird wie folgt gefaßt:
"§ 1 Geltungsbereich
Dieses Gesetz gilt für Frauen, die in einem Arbeitsverhältnis nach § 2 des Arbeitsvertragsgesetzes stehen."
2. § 9 wird aufgehoben.

Artikel 26

Änderung des Gesetzes zur Verbesserung der betrieblichen Altersversorgung

Das Gesetz zur Verbesserung der betrieblichen Altersversorgung vom 19. Dezember 1974 (BGBl. I S. 3610), zuletzt geändert durch Gesetz vom 25. Februar 1992 (BGBl. I S. 297), wird wie folgt geändert:

§ 17 Abs. 1 Satz 1 wird wie folgt gefaßt:
"Arbeitnehmer im Sinne der §§ 1 bis 16 sind die in § 2 des Arbeitsvertragsgesetzes bezeichneten Personen."

Artikel 27

Änderung des Berufsbildungsgesetzes

Das Berufsbildungsgesetz vom 14. August 1969 (BGBl. I S. 1112), zuletzt geändert durch Gesetz vom 26. Mai 1994 (BGBl. I S. 1014), wird wie folgt geändert:

1. § 11 wird wie folgt gefaßt:

"§ 11 Bemessung der Vergütung

Die Vergütung bemißt sich nach Monaten. Bei Berechnung der Vergütung für einzelne Tage wird der Monat zu 30 Tagen gerechnet."

2. § 12 Abs. 1 wird wie folgt gefaßt:

"(1) Dem Auszubildenden ist die Vergütung auch zu zahlen

1. für die Zeit der Freistellung (§ 7),
2. bis zur Dauer von sechs Wochen, wenn er aus einem sonstigen in seiner Person liegenden Grund unverschuldet verhindert ist, seine Pflichten aus dem Berufsbildungsverhältnis zu erfüllen."

Artikel 28

Inkrafttreten, Außerkrafttreten

Dieses Gesetz tritt am ersten Tag des auf die Verkündung folgenden sechsten Kalendermonats in Kraft. Gleichzeitig treten

1. das Mindesturlaubsgesetz für Arbeitnehmer vom 8. Januar 1993 (BGBl. I S. 2), zuletzt geändert durch Gesetz vom 6. Juni 1994 (BGBl. I S. 1170),
2. das Beschäftigungsförderungsgesetz vom 26. April 1985 (BGBl. I S. 719), zuletzt geändert durch Gesetz vom 26. Juli 1994 (BGBl. I S. 1786),
3. das Gesetz über Zahlung des Arbeitsentgelts an Feiertagen und im Krankheitsfall vom 26. Mai 1994 (BGBl. I S. 1014),

4. das Lohnfortzahlungsgesetz vom 27. Juli 1969 (BGBl. I S. 946), zuletzt geändert durch Gesetz vom 26. Mai 1994 (BGBl. I S. 1014),

5. das Gesetz über den Nachweis der für ein Arbeitsverhältnis geltenden wesentlichen Bedingungen vom 20. Juli 1995 (BGBl. I S. 946),

6. das Gesetz betreffend die privatrechtlichen Verhältnisse der Flößerei in der im Bundesgesetzblatt Teil III, Gliederungsnummer 4103-5, veröffentlichten bereinigten Fassung, zuletzt geändert durch Gesetz vom 5. Oktober 1994 (BGBl. I S. 2911),

7. das Kündigungsschutzgesetz in der Fassung vom 25. August 1969 (BGBl. I S. 1317), zuletzt geändert durch Gesetz vom 20. Juli 1995 (BGBl. I S. 946),

8. das Gesetz über die Festsetzung von Mindestarbeitsbedingungen in der im Bundesgesetzblatt Teil III, Gliederungsnummer 802-2, veröffentlichten bereinigten Fassung, geändert durch Gesetz vom 26. Februar 1993 (BGBl. I S. 278),

9. das Arbeitsgesetzbuch der Deutschen Demokratischen Republik vom 16. Juni 1970 (GBI. I Nr. 18 S. 185), zuletzt geändert durch Gesetz vom 26. Mai 1994 (BGBl. I S. 1014), soweit es nicht bereits außer Kraft gesetzt worden ist,

außer Kraft.

Begründung

Allgemeines:

Artikel 30 des Einigungsvertrages vom 31.8.1990 (BGBl. II S. 899) verlangt vom gesamtdeutschen Gesetzgeber, baldmöglichst das Arbeitsvertragsrecht einheitlich zu kodifizieren. Die entsprechende Regelung in Artikel 30 Abs. 1 des Einigungsvertrages lautet:

"Es ist Aufgabe des gesamtdeutschen Gesetzgebers

1. das Arbeitsvertragsrecht sowie das öffentlich-rechtliche Arbeitszeitrecht einschließlich der Zulässigkeit von Sonn- und Feiertagsarbeit und den besonderen Frauenarbeitsschutz möglichst bald einheitlich neu zu kodifizieren".

Während hinsichtlich Arbeitszeitrecht und Frauenarbeitsschutz das Arbeitszeitrechtsgesetz vom 6.6.1994 erlassen wurde, haben weder Bundesregierung noch Bundestag die Erarbeitung eines Arbeitsvertragsgesetzes in Angriff genommen.

Die Erfüllung der Verpflichtung aus dem Einigungsvertrag ist besonders dringlich. Das bestehende Arbeitsvertragsrecht ist nur lückenhaft und für verschiedene Wirtschaftsbereiche unterschiedlich geregelt und in Einzelgesetze zersplittert. An die Stelle fehlender gesetzlicher Vorschriften ist Richterrecht getreten. Bei allen Verdiensten um die Fortentwicklung des Rechts kann Richterrecht auf Dauer eine geschlossene Konzeption eines gesetzlichen Arbeitsverhältnisrechts nicht ersetzen. Überdies ist die Rechtsprechung inzwischen so umfangreich und ausdifferenziert, daß es für Arbeitgeber und Arbeitnehmer gleichermaßen schwierig ist, ihre Rechte und Pflichten im Arbeitsleben zu erkennen und wahrzunehmen.

Unter der fehlenden Kodifizierung des Arbeitsvertragsrechts leiden sowohl Arbeitnehmer als auch Arbeitgeber. Es ist ein Standortnachteil, daß selbst grundlegende arbeitsrechtliche Fragen nicht durch einen Blick in das Gesetz beantwortet werden können, sondern komplizierte und umständliche Recherchen in der Rechtsprechung notwendig machen.

Insbesondere für die Bürger in den neuen Ländern, aber auch für ausländische Investoren ist das die Grundlage des Arbeitsvertrages bildende Arbeitsvertragsrecht nicht durchschaubar.

So besteht z.B. ein wesentlicher Mangel darin, daß das Arbeitsrecht bisher nicht einmal seinen Anwendungsbereich, also die Frage, wer überhaupt Arbeitnehmer ist, einheitlich gesetzlich definiert hat. Ein weiteres gravierendes Beispiel ist, die fehlende gesetzliche Regelung der Frage, ob und in welchem Umfang Arbeitnehmer für von ihnen verursachte Schäden im Arbeitsverhältnis haften. Ebenso wenig ist gesetzlich geregelt, ob und unter welchen Voraussetzungen ein Anspruch auf Sonderzahlungen entsteht, und ob und unter welchen Voraussetzungen diese gekürzt werden können.

Die Rechtsunsicherheit führt zu einem zunehmenden Bedarf an rechtlicher Beratung und überfordert nicht nur Arbeitnehmer, sondern insbesondere auch kleinere und mittlere Betriebe.

Ein einheitliches, transparentes und leicht vermittelbares Arbeitsvertragsgesetz ist auch im Rahmen des Europäischen Einigungsprozesses erforderlich. Hier werden sich Elemente des Deutschen Arbeitsvertragsrechts um so leichter durchsetzen lassen, je leichter zugänglich und verständlich das Deutsche Arbeitsvertragsrecht ist. Zudem bedürfen die Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofs z.B. zur Gleichbehandlung und Gleichberechtigung sowie verschiedene EU-Richtlinien der Umsetzung in nationales Recht. Auch aus diesem Grund ist eine einheitliche gesetzliche Regelung des gesamten Arbeitsvertragsrechts notwendig.

Eine baldige Regelung des Arbeitsvertragsrechts forderten sowohl der 59. Deutsche Juristentag 1992 als auch die 54., 55. und 56. Konferenz der Landesarbeitsgerichtspräsidenten. Die 70. Konferenz der Arbeits- und Sozialminister der Länder (ASMK) hat am 13./14. Oktober 1993 in einem einstimmig gefaßten Beschluß die Bundesregierung aufgefordert, unverzüglich mit der Gesetzgebungsarbeit zu beginnen. Auf der 71. Arbeits- und Sozialministerkonferenz der Länder am 8./9. September 1994 wurden mit großer Mehrheit Eckpunkte für ein Arbeitsvertragsgesetz verabschiedet (veröffentlicht u. a. in NZA 1995, S. 300 ff). Diese Eckpunkte sind Basis dieses Entwurfs. Der Entwurf

erstrebt eine Kodifikation auf der Basis des geltenden Rechts bei begrenzter Sachreform. Durch die Kodifikation des bewährten Rechts soll Rechtssicherheit geschaffen werden, nicht zuletzt damit Arbeitgebern und Arbeitnehmern unnötige Kosten der Rechtsverfolgung und Rechtsverteidigung erspart werden.

Mit der Zusammenfassung der arbeitsvertragsrechtlichen Regelungen in einem Gesetz und der Aufhebung vieler einzelgesetzlicher Teilregelungen wird eine Verschlankung des Gesetzbereichs und die Herstellung von Übersichtlichkeit und Transparenz bewirkt. Durch das Arbeitsvertragsgesetz werden neun Einzelgesetze vollständig ersetzt. Dabei handelt es sich u.a. um das Urlaubsgesetz, das Beschäftigungsförderungsgesetz, das Lohnfortzahlungsgesetz, das Entgeltfortzahlungsgesetz, das Kündigungsschutzgesetz sowie das Nachweisgesetz. Darüber hinaus ersetzt das Arbeitsvertragsgesetz eine Vielzahl von Einzelvorschriften, die sich bisher in vielen verschiedenen Einzelgesetzen finden. Insgesamt werden durch das Arbeitsvertragsgesetz fast 200 Vorschriften aufgehoben. Zugleich komprimiert das Arbeitsvertragsgesetz das Arbeitsvertragsrecht in 153 Paragraphen, wobei zahlreiche Bereiche, die bisher nur richterrechtlich geregelt waren, z.B. das Frage- und Informationsrecht bei der Vertragsanbahnung, das Recht der Sonderzuwendungen, die Arbeitnehmerhaftung, die Abmahnung, die Vertragsstrafe erstmals gesetzlich geregelt werden.

Das Arbeitsvertragsgesetz bezweckt darüber hinaus eine Vereinheitlichung des Rechts. So werden

- die bisher nur für Angestellte gesetzlich geltenden Regelungen über Wettbewerbsbeschränkungen für alle Arbeitnehmer gesetzlich geregelt (§§ 91. - 98),
- die unterschiedlichen Klagefristen gegen die Beendigung des Arbeitsverhältnisses, die zudem nach Beendigungstatbestand (Kündigung, Befristung, Anfechtung) und nach Unwirksamkeitsgrund (allgemeiner Kündigungsschutz, Sonderkündigungsschutz, fehlerhafte Anhörung des Betriebsrats) differenziert sind, durch eine einheitliche Klagefrist ersetzt,
- die unterschiedlichen Zeugnisvorschriften (§ 630 BGB, § 73 HGB, § 113 Gewerbeordnung) vereinheitlicht (§ 143).

Neue Akzente setzt der Entwurf dort, wo dies sozialpolitisch notwendig ist. Dabei handelt es sich vor allem um folgende Bereiche:

- Eine gesetzliche Definition des Arbeitnehmerbegriffs wird eingeführt, um zu verhindern, daß das Arbeitsrecht durch vorgetäuschte Scheinselbständigkeit umgangen wird (§ 2).
- Notwendig ist ferner eine Konkretisierung der Pflicht zur Gleichbehandlung im Arbeitsverhältnis, insbesondere ein Verbot der unterschiedlichen Behandlung von Arbeiterinnen und Arbeitern gegenüber Angestellten, von Teilzeit- gegenüber Vollzeitbeschäftigten und befristet gegenüber unbefristeten Beschäftigten (§§ 4, 5).
- Nach dem Einigungsvertrag ist es darüber hinaus Aufgabe des gesamtdeutschen Gesetzgebers, die Gleichberechtigung zwischen Männern und Frauen im Arbeitsleben weiterzuentwickeln, auch mit den Mitteln des Arbeitsvertragsrechts. Dies entspricht auch der im Rahmen der Verfassungsreform in Kraft getretenen Änderung des Artikel 3 Grundgesetz. Dem dient die qualifikationsabhängige Vorrangregelung (§ 9).
- Notwendig ist weiterhin eine Verbesserung der Vereinbarkeit von Beruf und Familie. Hierzu räumt der Entwurf den Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmern das Recht ein (§ 35), z. B. zwecks Kinderbetreuung, aber auch aus anderen Gründen, eine Reduzierung der Arbeitszeit bei gleichzeitiger Vergütungsreduzierung verlangen zu können. Der besseren Vereinbarkeit von Berufs- und Familienpflichten dient es auch, wenn Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmern, die aus dem Arbeitsverhältnis ausgeschieden sind, um ein Kind unter 12 Jahren oder einen pflegebedürftigen Angehörigen betreuen zu können, einen Vorrang bei der Einstellung eingeräumt bekommen (§ 127).
- Unabdingbar ist ferner eine gesetzliche Regelung der Arbeitnehmerhaftung (§ 99), die aufbauend auf den Beschlüssen des 56. Deutschen Juristentages 1986 einen Haftungsausschluß für leichte Fahrlässigkeit festlegt und bei grober Fahrlässigkeit Haftungsgrenzen festlegt, die eine Existenzgefährdung verhindern.

- Fortentwickelt werden die Instrumente zur Aufrechterhaltung und Stärkung der Vertragsparität im Arbeitsverhältnis. Dazu gehört, daß für Aufhebungsverträge und Ausgleichsvereinbarungen eine befristete Widerrufsmöglichkeit geschaffen wird (§§ 131, 145), wie sie bei anderen Vertragsarten (Ratenkauf, Verbraucherkredit etc.) längst selbstverständlich geworden ist. Ferner wird entsprechend der Regelung im Gesetz über Allgemeine Geschäftsbedingungen eine Rechtskontrolle für Allgemeine Arbeitsvertragsbedingungen (§ 20) sowie ein entsprechendes Verbandsklagerecht (§ 151) eingeführt.

Insgesamt verfolgt der Entwurf das Ziel, einen Mindestschutz im Arbeitsvertragsrecht festzulegen, alles weitere aber im Sinne möglichst hoher Flexibilität den Tarif- und Betriebspartnern zur eigenständigen, an die jeweiligen Bedürfnisse des Betriebes bzw. der Branche angepaßten Regelung zu überlassen.

Eine Flexibilisierung ermöglicht der Entwurf vor allem durch folgende Regelungen:

- Die Vorschriften über die Befristung sind tarifdispositiv ausgestaltet.
- Einen großen Gestaltungsspielraum haben die Tarifparteien bei der Arbeitszeit (§ 36).
- Zu erhöhter Flexibilität führt die Regelung, wonach der Arbeitgeber individualrechtlich Kurzarbeit anordnen darf, wenn die Voraussetzungen für die Gewährung von Kurzarbeitergeld erfüllt sind (§ 38 Abs. 3).
- Respektiert wird der Entgeltbereich als Kernbereich der Betätigung Tarifvertragsparteien.
- Bei der Entgeltfortzahlung im Krankheitsfall wird den Tarifvertragsparteien nicht nur ermöglicht, abweichende Regelungen über die Berechnung und Höhe der Entgeltfortzahlung festzulegen, sondern auch eigenständige, strengere Regelungen zur Anzeige- und Nachweispflicht bei Arbeitsunfähigkeit zu treffen.

- Die Verlängerung des Übertragungszeitraums für den Urlaub führt ebenfalls zu mehr Flexibilität im Arbeitsverhältnis, da Urlaubswünsche der Arbeitnehmer und betriebliche Belange flexibler aufeinander abgestimmt werden können.
- Vereinfacht werden die Möglichkeiten der Vertragsanpassung (§§ 112 - 144), um veränderten Gegebenheiten im Arbeitsverhältnis besser Rechnung tragen zu können.
- Gestaltungsmöglichkeiten werden den Tarifvertragsparteien auch bei der Sozialauswahl bei betriebsbedingter Kündigung (§ 125 Abs. 3) und bei der Regelung der Altersgrenze (§ 130) eingeräumt.

Die erweiterten Gestaltungsmöglichkeiten stärken die Arbeitgeberverbände und die Gewerkschaften in ihrer Verantwortung für die Arbeits- und Wirtschaftsbedingungen. Diese Selbstverantwortlichkeit, die zugleich Verpflichtung ist, findet ihren Ausdruck auch in dem Verbandsklagerecht (§ 151), das den Verbänden ermöglicht, die Verwendung unwirksamer allgemeiner Arbeitsvertragsbedingungen zu verhindern.

Schließlich wird mit dem Entwurf angestrebt, die Wirtschaft dort von Kosten zu entlasten, wo dies vertretbar ist. Abgesehen von den Entlastungseffekten, die durch einen geringeren Beratungsbedarf eintreten, betrifft dies vor allem

- die Erweiterung des Umlageverfahrens bei der Entgeltfortzahlung im Krankheitsfall,
- den Wegfall des Anspruchs auf Entgeltfortzahlung, wenn der Arbeitnehmer trotz Arbeitsunfähigkeit anstelle der Arbeitsleistung eine andere Erwerbstätigkeit ausübt (§ 157 Abs. 5),
- den Wegfall des Anspruchs auf Sondervergütungen bei ruhendem Arbeitsverhältnis (§ 50),
- das Nichtentstehen von Urlaubsansprüchen bei ganzjähriger Arbeitsabwesenheit (§ 63 Abs. 3).

Die Gliederung des Entwurfes folgt dem Diskussionsentwurf, den der aus einer Gruppe von Arbeitsrechtsprofessoren bestehende Arbeitskreis "Deutsche Rechtseinheit im Arbeitsrecht" dem 59. Deutschen Juristentag 1992 vorgelegt hat (im Folgenden: Diskussionsentwurf 1992).

Im Ersten Abschnitt (§§ 1 bis 10) werden die allgemeinen Vorschriften geregelt. Der Zweite Abschnitt (§§ 11 bis 27) regelt die Rechtsfragen bei Anbahnung und Abschluß des Arbeitsvertrages.

Der Dritte Abschnitt (§§ 28 bis 114) befaßt sich mit der Durchführung des Arbeitsverhältnisses, wobei der Inhalt der Arbeitsleistung, das Entgelt, die Entgeltfortzahlung, der Urlaub, die Weiterbildung, die Nebenpflichten der Vertragsparteien, die Vertragsverletzung des Arbeitnehmers einschließlich der Arbeitnehmerhaftung, Verbesserungsvorschläge, Sonderformen der Arbeitsleistung und die Änderung von Vertragsbedingungen geregelt werden.

Im Vierten Abschnitt (§§ 115 bis 145) sind die Rechtsvorschriften über die Beendigung des Arbeitsverhältnisses zusammengefaßt.

Der Fünfte Abschnitt (§§ 146 bis 148) enthält die Vorschriften über Verjährung und Ausschußfristen, der Sechste Abschnitt (§§ 149 bis 152) enthält die Übergangs- und Schlußvorschriften.

Die Artikel 2 ff. enthalten die notwendigen Aufhebungen und Folgeänderungen anderer Gesetze.

Zu Artikel 1: Arbeitsvertragsgesetz

Erster Abschnitt: Allgemeine Vorschriften

Der Erste Abschnitt enthält zehn zentrale Vorschriften des Arbeitsvertragsrechts, die der verfassungsrechtlichen Entwicklung zur Gewährleistung und zu den Grenzen des Prinzips der Privatautonomie sowie zur Schutzfunktion der Grundrechte Rechnung tragen. Das dem Vertragsrecht zugrunde liegende Prinzip der Privatautonomie kann hinreichenden Schutz nur gewährleisten, soweit freie Selbstbestimmung gegeben ist. Bei der ge-

setzunglichen Ausgestaltung des Arbeitsvertragsrechts ist zu berücksichtigen, daß es zwischen Arbeitgebern und Arbeitnehmern insbesondere bei der heutigen Arbeitsmarktsituation typischerweise an dem für die Funktionstüchtigkeit des Vertragsrechts wesentlichen Kräftegleichgewicht fehlt (Bundesverfassungsgericht vom 28.1.1992 - 1 BvR 1025/82 -).

Bei der Interpretation und Anwendung von Gesetzen sind Grundrechte stets zu beachten. Dies gilt, wie das Bundesverfassungsgericht mehrfach klargestellt hat, auch bei der Gestaltung privater Rechtsbeziehungen, zu denen das Arbeitsvertragsrecht als wesentlicher Bestandteil gehört. Deshalb kann darauf verzichtet werden, einen allgemeinen Katalog arbeitsrechtlicher Grundrechte im Arbeitsvertragsgesetz zu regeln. Statt dessen werden in den Einzelregelungen möglichst präzise und sachbezogen die Grundrechte der Arbeitsvertragsparteien berücksichtigt. Wegen ihrer besonderen Bedeutung im Arbeitsrecht sind jedoch die Grundsätze zur Gleichbehandlung und zum Diskriminierungsverbot aufgrund des Geschlechts und anderer persönlicher Merkmale (§§ 4 bis 6) an die Spitze des Gesetzes zu stellen.

Zu § 1 - Arbeitsvertrag

Der Arbeitsvertrag ist das konstituierende Element des Arbeitsverhältnisses. Innerhalb des Rahmens, der durch die Verfassung, die Gesetze, Tarifverträge und Betriebsvereinbarungen abgesteckt ist, obliegt es den Arbeitsvertragsparteien, ihr Arbeitsverhältnis durch vertragliche Vereinbarungen zu gestalten. Die Begründung des Arbeitsverhältnisses durch Vertrag nach dem Grundsatz der Vertragsfreiheit stellt Absatz 1 Satz 1 klar. Verfassungsrechtlich ist der Gesetzgeber gehalten, für eine Vertragsparität zu sorgen, da nur dann der Vertrag seine Wirkung als eigenverantwortliches und selbstbestimmtes Regelungsinstrument entfalten kann (Bundesverfassungsgericht Beschluß vom 07.12.1990, NJW 1990, S. 1469 ff; Bundesverfassungsgericht Beschluß vom 19.10.1993, DB 1993, S. 2580). Beim Abschluß von Arbeitsverträgen fehlt es typischerweise an einem annähernden Kräftegleichgewicht der Beteiligten, so daß der Gesetzgeber verpflichtet ist, die objektiven Grundentscheidungen der Verfassung durch gesetzliche Vorschriften zu verwirklichen, die sozialem und wirtschaftlichem Ungleichgewicht ent-

gegenwirken (Bundesverfassungsgericht vom 28.01.1992, DB 1992, S. 377). Diesem Schutzauftrag wird das Arbeitsvertragsgesetz gerecht, so daß innerhalb dieses Rahmens die Vertragsfreiheit zur Geltung kommen kann und muß.

Absatz 1 Satz 2 legt fest, daß ergänzend die Bestimmungen des BGB gelten. Soweit dieses Gesetz keine speziellen Normen vorsieht, bleibt es daher bei der Anwendung des allgemeinen Vertragsrecht aus dem BGB.

Absatz 2 beschreibt die Hauptleistungspflichten der Arbeitsvertragsparteien. Dabei wird die Hauptpflicht des Arbeitnehmers, die vereinbarte Arbeit zu leisten, im Wege der Legaldefinition als "Arbeitsleistung" definiert. Dadurch wird zugleich der Charakter des Arbeitsverhältnisses als Austauschverhältnis zum Ausdruck gebracht, das auf der gegenseitigen Verpflichtung zur Arbeitsleistung einerseits und zur Entgeltzahlung andererseits beruht. Absatz 2 Satz 2 übernimmt die bisherige Regelung in § 612 Abs. 1 BGB.

Zu § 2 - Arbeitnehmer

Eine umfassende gesetzliche Definition des Arbeitnehmerbegriffs fehlt bisher. Darin liegt ein zentraler Mangel des gegenwärtigen Arbeitsvertragsrechts, da von der Definition des Arbeitnehmerbegriffs die Anwendbarkeit des gesamten Arbeitsrechts abhängt. Lediglich für Teilbereiche liegen - unterschiedliche - gesetzliche Definitionen vor. Für die Abgrenzung von selbständigen und angestellten Handelsvertretern schreibt § 84 Abs. 1 Satz 2 HGB vor, daß selbständig ist, wer im wesentlichen frei seine Tätigkeit gestalten und seine Arbeitszeit bestimmen kann. Viele Einzelgesetze nehmen die Definition dahingehend vor, daß Arbeitnehmer diejenigen sind, die als Arbeiter oder Angestellte oder zu ihrer Berufsausbildung beschäftigt werden. Z. B. § 1 Abs. 2 Entgeltfortzahlungsgesetz, § 2 Abs. 1 Satz 1 Bundesurlaubsgesetz, § 5 Abs. 1 Satz 1 Arbeitsgerichtsgesetz, § 17 Abs. 1 Satz 1 des Gesetzes zur Verbesserung der betrieblichen Altersversorgung, § 2 Abs. 2 Arbeitszeitgesetz, ohne zu definieren, wer Arbeiter und wer Angestellter ist.

Die Definition der Arbeitnehmereigenschaft obliegt daher bisher dem Richterrecht, das durch die Vielzahl und unterschiedliche Tendenz der Entscheidungen unüberschaubar geworden ist. Die in der Rechtsprechung entwickelte Abgrenzung nach dem Grad der Weisungsabhängigkeit erweist sich dabei als zunehmend disfunktional. Grund für die Schutzbedürftigkeit des Arbeitnehmers ist nicht seine Weisungsabhängigkeit, sondern die Tatsache, daß der Arbeitnehmer wirtschaftlich, in seiner Existenzgrundlage, vom Arbeitgeber abhängig ist. Diesem Schutzzweck entspricht es, nur diejenigen vom Anwendungsbereich des Arbeitsrechts auszunehmen und damit als selbständig zu betrachten, die tatsächlich freiwillig ein unternehmerisches Risiko mit entsprechenden unternehmerischen Chancen wahrnehmen können. Nur wenn auf die unternehmerischen Chancen und Risiken abgestellt wird, ist es möglich, die um sich greifende vorge-täuschte Scheinselbständigkeit zu bekämpfen.

Die einheitliche Neuregelung wird zudem zu einer erheblichen Reduzierung gesetzlicher Regelungen führen, da eine Vielzahl von Vorschriften, die zum Teil unterschiedliche Aussagen zur Arbeitnehmereigenschaft enthalten (z. B. § 84 Abs. 1 Satz 2 HGB, § 84 Abs. 2 HGB, § 5 Abs. 1 und 2 Arbeitsgerichtsgesetz, § 12 Arbeitsförderungsgesetz, § 5 Abs. 1 und 2 Nr. 1 und 2 Betriebsverfassungsgesetz, § 17 Abs. 1 Satz 1 des Gesetzes über die Verbesserung der betrieblichen Altersversorgung, § 1 Abs. 2 Entgeltfortzahlungsgesetz, § 2 Bundesurlaubsgesetz, § 1 Mutterschutzgesetz, § 20 Abs. 1 Satz 1 Bundeserziehungsgeldgesetz), entfallen und auf die Arbeitnehmerdefinition dieses Gesetzes verwiesen werden kann.

Absatz 1 der Vorschrift enthält die neue Arbeitnehmerdefinition. Abgestellt wird auf die persönliche weisungsgebundene Dienstleistung aufgrund eines privatrechtlichen Vertrages ohne selbständiges Auftreten am Markt. Entscheidend soll sein, ob unternehmerische Chancen und Risiken wahrgenommen werden. Damit wird auch ein erheblicher Teil der arbeitnehmerähnlichen Personen (§ 12 a Tarifvertragsgesetz) erfaßt. Damit wird zugleich die Widersprüchlichkeit beseitigt, daß arbeitnehmerähnliche Personen zum Teil bereits gegenwärtig als Arbeitnehmer gelten, z. B. gemäß § 5 Abs. 1 Satz 2 Arbeitsgerichtsgesetz und gemäß § 2 Satz 2 Bundesurlaubsgesetz, ansonsten aber als selbständig angesehen werden.

Absatz 2 enthält eine unwiderlegliche und eine widerlegliche Vermutung für die Arbeitnehmereigenschaft. Die unwiderlegliche Vermutung nimmt die einzigen gesetzlichen materiellen Kriterien aus § 84 Abs. 1 Satz 2 HGB auf. Bei Weisungsabhängigkeit wird unwiderleglich die Arbeitnehmereigenschaft vermutet. Der unstreitige Kern der bisherigen Rechtsprechung wird damit kodifiziert. Dadurch bleibt die bisherige Rechtsprechung, soweit sie jeweils die Arbeitnehmereigenschaft bejaht hat, weiterhin nutzbar.

Die widerlegliche Vermutung knüpft an typische Merkmale unternehmerischer Tätigkeit an (eigene Mitarbeiter und eigenes Betriebskapital). Fehlt eines dieser beiden typischen Merkmale unternehmerischer Tätigkeit, wird die Arbeitnehmereigenschaft vermutet. Es ist dann Sache des Auftraggebers, im Einzelfall darzulegen und zu beweisen, daß entgegen den vermutungsbegründenden Tatsachen doch kein Arbeitsverhältnis vorliegt.

Absatz 3 übernimmt die Regelung in § 5 Abs. 1 Satz 3 Arbeitsgerichtsgesetz. Dadurch wird die Widersprüchlichkeit beseitigt, daß die zur Vertretung von juristischen Personen oder Personengesamtheiten berufenen Personen prozessual nicht als Arbeitnehmer gelten, materiell aber zum Teil Arbeitnehmereigenschaft angenommen wurde (z. B. bei bestimmten GmbH-Geschäftsführern). Durch die Formulierung "als solche" bleibt es möglich, mit diesem Personenkreis einen separaten Arbeitsvertrag zu schließen. Für Beamte wird die Regelung aus § 5 Abs. 2 Arbeitsgerichtsgesetz übernommen.

Nach **Absatz 4** gelten zukünftig auch in Heimarbeit Beschäftigte als Arbeitnehmer. Bereits heute gelten die in Heimarbeit Beschäftigten prozessual nach § 5 Abs. 1 Satz 2 Arbeitsgerichtsgesetz als Arbeitnehmer. In Teilbereichen wurde den in Heimarbeit Beschäftigten auch schon materiell die Arbeitnehmereigenschaft zuerkannt, so nach § 12 Arbeitsförderungsgesetz. Weiterhin gelten für die in Heimarbeit Beschäftigten alle wesentlichen arbeitsvertragsrechtlichen Schutzrechte, z. B. Entgeltfortzahlung im Krankheitsfall, Entgeltfortzahlung an Feiertagen, bezahlter Erholungsurlaub. Die Neuregelung führt zu einer Vereinheitlichung und Vereinfachung, indem sie die Heimarbeiter generell als Arbeitnehmer ansieht. Dadurch werden auch die speziellen Kündigungsschutzbestimmungen (§ 29, 29 a

Heimarbeitsgesetz) überflüssig. Soweit wegen der Besonderheit der Heimarbeit Sonderregelungen, insbesondere zum Entgelt-schutz, erforderlich bleiben, sollen sie weiterhin im Heimarbeitsgesetz getroffen werden.

Die Konzeption geht davon aus, daß nicht nur die Heimarbeiter sondern auch die Hausgewerbetreibenden Arbeitnehmer sind. Zwischenmeister können, anders als nach geltendem Recht, ebenfalls Arbeitnehmer sein, wenn sie mit dem Auftraggeber ein Arbeitsverhältnis eingegangen sind. Demgemäß können Hausgewerbetreibende und Zwischenmeister gleichzeitig Arbeitgeber und Arbeitnehmer sein. Ferner wird eine Änderung des § 11 Heimarbeitsgesetz vorgenommen. Die Vergabe von Heimarbeit ist durch stetig wechselnde Auftragsmengen gekennzeichnet. Insoweit sollen auch zukünftig zeitlich großzügig ausgestattete Ausgleichsregelungen ermöglicht werden. Anders als nach geltendem Recht soll aber jeder in Heimarbeit Beschäftigte einen nach Arbeitsmenge eindeutig definierten Arbeitsvertrag erhalten.

Zu § 3 - Grundrechte im Arbeitsverhältnis. Gebot gegenseitiger Rücksichtnahme

Durch diese Regelung entfällt die bisherige gekünstelte Konstruktion, die Geltung der Grundrechte im Arbeitsverhältnis mit Hilfe der zivilrechtlichen Generalklauseln zu bewirken. Exemplarisch werden die für das Arbeitsverhältnis maßgeblichen Grundrechte aufgezählt.

Absatz 3 stellt klar, daß arbeitsvertragliche Pflichten grundsätzlich nicht in die Privatsphäre des Arbeitnehmers eingreifen dürfen. Hiervon kann nur abgewichen werden, wenn die Arbeitsleistung dies zwingend gebietet, etwa bei Tendenzträgern (§ 10).

Zu § 4 - Gleichbehandlung

Die Vorschrift kodifiziert den arbeitsrechtlichen Gleichbehandlungsgrundsatz, der in der Rechtsprechung bereits seit langem anerkannt ist. Gesetzlichen Ausdruck hat dieser Gleichbehandlungsgrundsatz bisher aber nur in § 2 Beschäftigungsförderungsgesetz für die Gleichbehandlungspflicht zwischen Teilzeit- und Vollzeitbeschäftigten gefunden, der durch die ein-

heitliche Neuregelung überflüssig wird. Klargestellt wird in Absatz 1, daß der Gleichbehandlungsgrundsatz nicht nur betriebs-, sondern auch unternehmensbezogen gilt. Absatz 2 konkretisiert die Pflicht zur Gleichbehandlung für wichtige Anwendungsbereiche. Absatz 3 stellt klar, daß der Gleichbehandlungsgrundsatz auch für den Sonderfall gilt, daß mehrere Unternehmen einen gemeinsamen Betrieb führen.

Zu § 5 - Verbot der Diskriminierung aufgrund des Geschlechts

Die Vorschrift kodifiziert die bisherige Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichts und des Europäischen Gerichtshofs, in dem sie sowohl die unmittelbare als auch die mittelbare geschlechtsdiskriminierende Behandlung verbietet. In ihrem Wortlaut folgt die Vorschrift weitgehend dem Entwurf der SPD-Bundestagsfraktion für ein Gleichstellungsgesetz (BT-Drucksache 12/5717). Als Sanktion sieht Absatz 2 vor, daß die betroffene Person das Wahlrecht zwischen einem Erfüllungs- und einem Schadensersatzanspruch hat. Dabei wird ein Mindestschadensersatz von drei Monatsgehältern festgelegt. Ein Anspruch auf einen darüber hinausgehenden Schadensersatz ist ebenfalls eröffnet, sofern ein höherer Schaden nachgewiesen wird. Der betroffenen Person wird aber auch ein Anspruch auf Naturalrestitution, d. h. je nach Sachlage ein Anspruch auf Einstellung bzw. Beförderung eingeräumt. Da der Arbeitgeber bei seiner Einstellungsentscheidung möglichst schnell Klarheit darüber haben muß, ob eine abgewiesene Bewerberin oder ein abgewiesener Bewerber seine Einstellung unter Berufung auf das Verbot der Geschlechtsdiskriminierung geltend machen will, muß der Anspruch auf Naturalrestitution binnen einer Frist von einem Monat nach Bekanntgabe der Arbeitgeberentscheidung geltend gemacht werden. Diese Frist ist an die Klagefrist angelehnt, die für Kündigungen gilt. Für den Schadensersatzanspruch greift eine Ausschußfrist von sechs Monaten. Die Dauer entspricht § 148 des Entwurfs.

Um eine gerichtliche Geltendmachung der Ansprüche zu gewährleisten, wird gegenüber dem Arbeitgeber ein Anspruch auf eine schriftliche Auskunftserteilung begründet.

Ferner ist eine Beweislastumkehr zu Lasten des Arbeitgebers vorgesehen. Die derzeitige Beweislastregelung ist in mehrfa-

cher Hinsicht rechtstechnisch nicht gelungen. Sie vermischt zivilprozessuale Elemente (Glaubhaftmachung), die vornehmlich im summarischen Verfahren von Bedeutung sind mit materiellen Beweislastregeln des Bürgerlichen Gesetzbuches. Grund für diese gesetzestechnische Konstruktion war die Sorge des Gesetzgebers, seinerseits die betroffene Arbeitnehmerin bzw. den betroffenen Arbeitnehmer vor überspannten Anforderungen hinsichtlich der Darlegungs- und Beweislast zu bewahren, andererseits den Arbeitgeber vor mutwilligen Klagen zu schützen. Die Regelung stellt klar, daß den Arbeitnehmern lediglich eine Anfangsdarlegungslast auferlegt werden soll. Damit wird einerseits das Ziel einer grundsätzlichen Übertragung der Beweislast auf den Arbeitgeber erreicht, andererseits dem ebenso berechtigten Anliegen nachgekommen, willkürliche Klagen gegen den Arbeitgeber zu vermeiden. Die vorgeschlagene Beweislastregelung stellt insgesamt auch keine zu hohen Anforderungen an den Arbeitgeber. Da die Entscheidung nämlich im Rahmen seiner Betriebsstruktur und Personalpolitik gefallen ist, verfügt er über die Kenntnis und grundsätzlich auch über die Beweismöglichkeit aller Tatsachen, die zu der Entscheidung geführt haben. Soweit es sich dabei um rein innere Tatsachen (Motive) handelt, lassen sich diese über Indizien und - soweit Personen gehandelt haben, die nicht selbst Partei sind - Zeugenbeweis oder schließlich Parteivernehmung (insbesondere §§ 448, 452 ZPO) beweisen.

Die vom Arbeitnehmer vorzutragenden Tatsachen, die eine Umkehr der Beweislast begründen, liegen zum Beispiel vor, wenn der Arbeitgeber gegen die Pflicht zur geschlechtsneutralen Ausschreibung verstößt (§ 11) oder ein Geschlecht von Vorstellungsgesprächen ausschließt oder bei der Bewerberauswahl geschlechtsdiskriminierende Äußerungen macht. Dabei kann der Arbeitgeber nicht nachträglich Kriterien als sachlich rechtfertigend und nicht geschlechtsspezifisch diskriminierend anführen, die weder in der Ausschreibung noch im Auswahlverfahren benannt worden sind (BVerfG-Urteil vom 16.11.1993, NJW 1994, § 647).

Zu § 6 - Sonstige Diskriminierung

Die Regelung entspricht Artikel 3 Abs. 3 Grundgesetz mit Ausnahme der Geschlechtsdiskriminierung, die § 5 regelt. Darüber hinaus ist auch ein Diskriminierungsverbot bezogen auf die sexuelle Identität aufgenommen worden. Dies entspricht der neueren Rechtsprechung (BAG, Urteil vom 23.6.1994, DB 1994, S. 2190). Die Rechtsfolgen eines Verstoßes ergeben sich durch Verweisung aus § 5.

Zu § 7 - Maßregelungsverbot

Die Vorschrift übernimmt und ersetzt den § 612 a BGB. Zu den Rechten, die zulässigerweise ausgeübt werden dürfen, gehört auch der Beitritt zu einer Gewerkschaft und die gewerkschaftliche Betätigung.

Zu § 8 - Förderung der Vereinbarkeit von Beruf und Familie

Die Vorschrift normiert eine allgemeine Pflicht zur Rücksichtnahme des Arbeitgebers auf Familienpflichten seiner Arbeitnehmer. Diese Pflicht begrenzt das Weisungsrecht des Arbeitgebers und soll dazu führen, daß Berufs- und Familienpflichten besser vereinbar werden. Absatz 2 legt fest, daß weitergehende Vereinbarungen zur Förderung der Vereinbarkeit von Beruf und Familie zulässig sind.

Zu § 9 - Qualifikationsabhängiger Vorrang

Mit der Vorschrift soll der Verfassungsauftrag, der sich aus dem im Zuge der Verfassungsreform eingeführten Artikel 3 Absatz 2 Satz 2 ergibt, umgesetzt werden. Danach hat der Staat die tatsächliche Durchsetzung der Gleichberechtigung von Frauen und Männern zu fördern und auf die Beseitigung bestehender Nachteile hinzuwirken. Trotz gleicher Qualifikation werden Frauen bei Einstellungen und Beförderungen benachteiligt. In Spitzen- und Leitungspositionen sind sie extrem unterrepräsentiert. Es herrscht zudem eine erhebliche Einkommensungleichheit von Frauen und Männern.

Um diese Unterrepräsentanz abzubauen und zu der europarechtlich und verfassungsrechtlich geforderten tatsächlichen Gleichstellung zu kommen, bedarf es einer Verpflichtung für den Arbeitgeber, bei gleichwertiger Qualifikation und bei entsprechender Unterrepräsentanz geeignete Maßnahmen zu deren Beseitigung zu ergreifen. Diese Regelung ist auch geeignet, die Unterrepräsentanz von Frauen abzubauen, ohne das Leistungsprinzip als verfassungsrechtlich zwingend gebotenes Zugangskriterium für den öffentlichen Dienst außer Kraft zu setzen. Um eine Gleichbehandlung von Frauen in der Privatwirtschaft und im öffentlichen Dienst zu erreichen, gilt die Regelung für jedes Arbeitsverhältnis, gleichgültig ob es in der Privatwirtschaft oder im öffentlichen Dienst eingegangen wird.

Einer Umgehung der Regelung wird dadurch vorgebeugt, daß die Qualifikation in Absatz 2 näher bestimmt wird. Außerdem sind Betreuungs- und Pflegeaufgaben bei der Qualifikationsbeurteilung positiv zu berücksichtigen, soweit sie für die zu besetzende Stelle von Vorteil sind.

Für die Rechtsfolgen eines Verstoßes gilt § 5 entsprechend. Es besteht also wahlweise der Anspruch auf Erfüllung oder auf Schadensersatz.

Zu § 10 - Tendenzunternehmen und Religionsgemeinschaften

Der Tendenzschutz ist in seinem Kern verfassungsrechtlich vorgegeben. Die freiheitliche Demokratie lebt von einem permanenten Diskussionsprozeß und Meinungskampf unterschiedlicher sozialer, politischer und weltanschaulicher Gruppierungen, die ihrerseits verfassungsrechtlichen Schutz genießen. Dieser Diskussionsprozeß ist ohne komplexe, arbeitsteilige Organisationsformen der gruppenspezifischen Meinungsbildung und - Verbreitung in allen Lebensbereichen nicht denkbar und bedarf der Mitwirkung von Arbeitnehmern, die - in unterschiedlicher Intensität - tendenzbezogen tätig sind.

In Absatz 1 werden die Tendenzbetriebe zunächst in Anlehnung an § 118 Abs. 1 Betriebsverfassungsgesetz definiert. Das Ausmaß der Sonderbindungen der Tendenzträger muß allerdings vom Grad des Tendenzbezuges der Arbeitsaufgabe abhängig gemacht werden. Aufgrund von § 3 sind dabei auch die Grundrechte der Arbeitnehmer zu beachten.

Zweiter Abschnitt: Begründung des Arbeitsverhältnisses**Erster Titel: Ausschreibung und Vertragsanbahnung**

Die Phase der Vertragsanbahnung ist für das Arbeitsverhältnis von besonderer Bedeutung, wie insbesondere an der umfangreichen Rechtsprechung zu zulässigen und unzulässigen Fragen des Arbeitgebers sowie zu Eignungsuntersuchungen des Arbeitnehmers deutlich wird. Der Erste Titel kodifiziert die wesentlichen Rechtsgrundsätze. Hierbei werden nicht nur wie bei jedem Schuldverhältnis Mitteilungs- und Offenbarungspflichten festgelegt, sondern insbesondere auch das Fragerecht des Arbeitgebers und die Durchführung von Eignungsuntersuchungen im einzelnen geregelt, um dadurch den Persönlichkeitsschutz des Arbeitnehmers zu sichern und zu verhindern, daß der gesetzlich gewährleistete Sozialschutz den Arbeitgeber veranlaßt, die Einstellung von Umständen abhängig zu machen, die für die vorgesehene Tätigkeit keine Bedeutung haben.

Zu § 11 - Ausschreibung

Die aus dem Grundsatz der Vertragsfreiheit folgende Freiheit des Arbeitgebers zu entscheiden, mit wem ein Arbeitsvertrag abgeschlossen werden soll, ist nach Maßgabe der §§ 5 und 9 unter dem Gesichtspunkt des Verbots der Geschlechtsdiskriminierung eingeschränkt. Das in § 11 geregelte Gebot der geschlechtsneutralen Stellenausschreibung ist diesen Ansprüchen vorgelagert. Die Vorschrift entspricht inhaltlich der bisherigen Regelung des § 611b BGB, ist aber klarer als diese gefaßt. Der Verstoß gegen die zwingende Vorschrift begründet die Vermutung, daß bei der Auswahlentscheidung des Arbeitgebers geschlechtsbezogene Kriterien den Ausschlag gegeben haben. Dies stellt Satz 2 klar. Die schadensersatzrechtlichen Folgen werden durch § 5 geregelt.

Zu § 12 - Fragerecht des Arbeitgebers

§ 12 regelt den allgemein durch die Rechtsprechung anerkannten Grundsatz, daß aus Gründen des Persönlichkeitsschutzes des Arbeitnehmers das Fragerecht des Arbeitgebers eingeschränkt ist. Der Arbeitgeber ist auf Fragen beschränkt, an deren Beantwortung im Hinblick auf die vorgesehene Tätigkeit ein berechtigtes Interesse besteht. Aus Gründen der Rechtsklarheit

werden praktisch besonders bedeutsame unzulässige Fragen ausdrücklich verboten. Die generellen Regelungen in § 12 Satz 1 und 2 sind unter Beachtung des Regelkatalogs in Satz 3 zu konkretisieren.

In Abweichung von § 12 Abs. 2 des Diskussionsentwurfs 1992 wird die Frage nach der Schwangerschaft generell verboten, da nur dies der jüngeren Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofs entspricht (vgl. EuGH v. 5.5.1994 Rs. C-421/92 EAS RL 76/207/EWG Art. 2 Nr. 9 und v. 14.7.1994 - Rs. C-32/93 EAS RL 76/207/EWG Art. 2 Nr. 10) und einen wirksamen Schutz vor geschlechtsspezifischen Benachteiligungen bietet. Weiterhin verbietet § 12 ausdrücklich die Frage nach der Familienplanung und der Bewältigung familiärer Aufgaben sowie nach der Zugehörigkeit zu einer Partei, einer Gewerkschaft oder einer Religionsgemeinschaft. Das Verbot einer Frage nach Vorstrafen gilt nicht uneingeschränkt, sondern enthält Ausnahmen, die denen der Rechtsprechung und somit der geltenden Rechtslage entsprechen. In Abweichung vom Diskussionsentwurf 1992 wird die Frage nach der Gewerkschaftszugehörigkeit und der Zugehörigkeit zu einer Religionsgemeinschaft nicht auf die Zeit vor Abschluß des Arbeitsvertrages beschränkt, sondern in der Begründungsphase des Arbeitsverhältnisses generell verboten. Davon unberührt bleibt die Möglichkeit zur Frage nach der Zugehörigkeit zu einer Religionsgemeinschaft oder Gewerkschaft nach Begründung des Arbeitsverhältnisses, soweit es um berechtigete Interessen geht, insbesondere um die Abführung von Kirchensteuer oder um tarifliche Ansprüche. Die entsprechende Mitteilung liegt im Interesse des Arbeitnehmers.

In **Absatz 2** wird ausdrücklich die Zulässigkeit der wahrheitswidrigen Beantwortung einer unzulässig gestellten Frage geregelt. Diese in Rechtsprechung und Literatur allgemein anerkannte, jedoch keinesfalls selbstverständliche Rechtsfolge soll aus Gründen der Rechtsklarheit ausdrücklich geregelt werden.

In Übereinstimmung mit dem Diskussionsentwurf 1992 werden in Tendenzunternehmen sowie Religionsgemeinschaften durch deren Tendenz bzw. das verfassungsrechtlich verankerte Selbstbestimmungsrecht gerechtfertigte weitergehende Fragen zugelassen (**Absatz 3**). Jedoch müssen sich auch diese an die prinzipiellen

Grundsätze des Absatzes 1 halten; lediglich das berechnigte Interesse des Arbeitgebers wird durch Absatz 3 einer tendenzorientierten Interpretation zugänglich.

In **Absatz 4** wird klargestellt, daß die Absätze 1 bis 3 entsprechend für andere Informationserhebungen des Arbeitgebers gelten. Es kann nicht darauf ankommen, ob der Arbeitgeber den Arbeitnehmer ausdrücklich fragt oder auf andere Weise die unzulässige Information erhebt. Die Verletzung dieser vorvertraglichen Pflicht kann nach allgemeinen Grundsätzen schadensersatzrechtliche Folgen haben.

Zu § 13 - Mitteilungspflichten des Bewerbers

Im Rahmen der Begründung des Arbeitsverhältnisses ist es unter engen Voraussetzungen gerechtfertigt, Mitteilungspflichten des Bewerbers zu begründen. Dies ist insbesondere der Fall bei Krankheiten oder anderen persönlichen Umständen, von denen bei der betrieblichen Tätigkeit eine Gefährdung anderer Personen ausgeht. Die Fassung des § 13 entspricht dem Diskussionsentwurf von 1992, jedoch ist der Begriff "andere Umstände" durch die Konkretisierung auf "persönliche Umstände" klarer gefaßt worden. Soweit vorgeschlagen wird, vom Bewerber die Mitteilung aller "Umstände, die der Beschäftigung entgegenstehen oder sie beeinträchtigen können" zu verlangen, kann dem nicht gefolgt werden. Diese Ausweitung weitgehender Offenbarungspflichten mit der Konsequenz unter Umständen schwer einzugrenzender Schadensersatzansprüche zu Lasten des Arbeitnehmers ist nicht gerechtfertigt. Offenbarungspflichten sind ohne - ausdrücklich gerechtfertigte Befragung durch den Arbeitgeber - in der Regel nur zu rechtfertigen, wenn eine Gefährdung anderer Personen, insbesondere Betriebsangehöriger droht.

Absatz 2 regelt die Pflicht des Bewerbers, unverzüglich dem Arbeitgeber davon Mitteilung zu machen, wenn er die Arbeit zu dem vorgesehenen Zeitpunkt nicht aufnehmen kann.

Zu § 14 - Eignungsuntersuchungen

Der Arbeitgeber kann den Abschluß eines Arbeitsvertrages grundsätzlich von einer ärztlichen Eignungsuntersuchung abhängig machen. Allgemeiner rechtspolitischer Konsens ist, daß

genetische Analysen als Eignungsuntersuchungen mit der Würde des Menschen und dem Persönlichkeitsrecht des Arbeitnehmers nicht zu vereinbaren sind. Dementsprechend enthält **Absatz 1** Satz 2 eine entsprechende Regelung, die komprimiert entsprechende Beschlüsse der 71. Arbeits- und Sozialministerkonferenz umsetzt. Rechtssystematisch ist das Verbot genetischer Analysen im Arbeitsvertragsrecht im Bereich der Eignungsuntersuchungen zu regeln. Indem es für unzulässig erklärt wird, den Abschluß des Arbeitsvertrages sowohl von der Durchführung als auch von der Mitteilung des Ergebnisses entsprechender Analysen abhängig zu machen, wird dem Schutzbedürfnis des Arbeitnehmers Rechnung getragen. Die Vorschrift ist zwingend, d.h. sie kann auch nicht durch eine Einwilligung des Bewerbers außer Kraft gesetzt werden.

Absatz 2 Satz 1 regelt, daß der Arbeitnehmer berechtigt ist, den zulässige Eignungsuntersuchungen vornehmenden Arzt zu bestimmen. Andere Vorschläge, die dem Arbeitgeber das Recht einräumen, den untersuchenden Arzt zu bestimmen, berücksichtigen weder hinreichend das allgemeine Persönlichkeitsrecht des Arbeitnehmers noch entsprechen sie dem prinzipiellen Grundsatz der freien Arztwahl. Wesentlich ist, daß der Arzt dem Arbeitgeber nur mitteilen darf, ob er den Bewerber für die vorgesehene Tätigkeit gesundheitlich für geeignet hält. Zu diesem Zwecke muß dem untersuchenden Arzt mitgeteilt werden, welcher Art die vorgesehene Tätigkeit ist. Absatz 2 Satz 3 stellt sicher, daß über das Mittel der Eignungsuntersuchungen keine Mitteilungen an den Arbeitgeber gelangen, die er auch sonst nicht erfragen dürfte. Diese Regelung zielt insbesondere auf die nach § 12 Abs. 1 Satz 3 unzulässige Frage nach einer Schwangerschaft. Der Arzt darf also anläßlich der Eignungsuntersuchung dem Arbeitgeber nicht mitteilen, ob eine von ihm untersuchte Bewerberin schwanger ist.

Absatz 4 sichert das Persönlichkeitsrecht des Bewerbers dadurch umfassend, daß sowohl die Untersuchungen als auch die Mitteilung des Ergebnisses an den Arbeitgeber der Einwilligung des Bewerbers bedürfen. Die Einwilligung kann der Bewerber jederzeit zurücknehmen, etwa weil er von der Bewerbung Abstand nehmen will oder weil er angesichts des sich abzeichnenden Untersuchungsergebnisses eine Mitteilung an Dritte nicht zulassen möchte. Die Konsequenz dieser Entscheidung kann dann

sein, daß der Arbeitgeber von der Einstellung Abstand nimmt.

Um das Recht nach Absatz 4 zu sichern, kann der Bewerber verlangen, daß das Ergebnis der Untersuchung ihm mitgeteilt wird, bevor es an den Arbeitgeber weitergegeben wird. Zweck dieser Regelung ist, daß der Arbeitnehmer die Möglichkeit erhält, selbst aus dem Untersuchungsergebnis Konsequenzen zu ziehen oder Gegenvorstellungen zu erheben. Die Vorabmitteilung des Ergebnisses erfolgt nicht obligatorisch, sondern nur auf Verlangen des Bewerbers, da die Einwilligung zur Untersuchung und Mitteilung jederzeit zurückziehen kann.

Zu § 15 - Mitteilungspflichten des Arbeitgebers

Die in § 15 Satz 1 aufgenommene Mitteilungspflicht entspricht § 81 Abs. 1 Satz 1 BetrVG. Die Aufnahme in dieses Gesetz rechtfertigt sich dadurch, daß die Mitteilungspflicht systematisch nicht zum Betriebsverfassungsrecht, sondern zum Arbeitsvertragsrecht gehört.

Zu § 16 - Rückgabe von Bewerbungsunterlagen

Die Vorschrift des § 16 beschränkt sich auf die Regelung der Rückgabe von Bewerbungsunterlagen nach Abschluß des Einstellungsverfahrens. **Absatz 1** regelt, daß die Bewerbungsunterlagen prinzipiell unverzüglich dem Bewerber nach Abschluß des Auswahlverfahrens auszuhändigen sind. Unter Umständen ist es zweckmäßig, daß die Bewerbungsunterlagen im Unternehmen verbleiben, wenn der Arbeitgeber in Aussicht stellt, zu einem späteren Zeitpunkt auf die Bewerbung zurückzukommen. Aus diesem Grunde können die Bewerbungsunterlagen beim Arbeitgeber verbleiben, wenn der Bewerber mit ihrer weiteren Aufbewahrung einverstanden ist. Zu berücksichtigen ist jedoch auch, daß der Arbeitgeber ein berechtigtes Interesse an der Aufbewahrung der Bewerbungsunterlagen hat im Hinblick auf mögliche Ansprüche, die abgelehnte Bewerber nach § 5 oder 9 geltend machen können. Sind derartige Ansprüche nicht zu befürchten, etwa weil die Ausschußfristen des § 5 Abs. 3 abgelaufen sind, hat der Arbeitgeber die Bewerbungsunterlagen unverzüglich herauszugeben. Auf eine gesonderte Vorschrift zur Behandlung personenbezogener Daten wurde verzichtet, da insoweit Sonderregelungen zum Arbeitnehmerdatenschutz zweckmäßig erscheinen. Klarstellend

wurde jedoch der Hinweis auf weitergehende Vorschriften des Datenschutzrechts in **Absatz 2** aufgenommen.

Zu § 17 - Vorstellungskosten

Für die Erstattung der Vorstellungskosten enthält § 17 eine Auslegungsregel, wenn der Arbeitgeber den Bewerber zur persönlichen Vorstellung aufgefordert hat. Unter dem Gesichtspunkt der Vertragsfreiheit ist eine abweichende Vereinbarung möglich. Diese Regelung ist allgemein anerkannt und sachgerecht und entspricht weitgehend der Praxis.

Zweiter Titel: Vertragsschluß

Das Arbeitsverhältnis wird durch Vertrag begründet. Dieser aus der Vertragsfreiheit folgende Grundsatz ist bereits in § 1 geregelt.

Der Zweite Titel des Gesetzes regelt die Einzelheiten des Vertragsschlusses. Dabei ist zu berücksichtigen, daß der Abschluß privatrechtlicher Verträge im Bürgerlichen Gesetzbuch geregelt ist. Die Regelungen dieses Abschnitts erstrecken sich daher nur auf solche Bestimmungen, die ergänzend und in Abweichung von den Vorschriften des Bürgerlichen Gesetzbuches beim Vertragsschluß im Arbeitsrecht zu beachten sind.

Hierbei handelt es sich insbesondere um besondere Formvorschriften, die im Arbeitsrecht besonders wichtige Rechts- und Inhaltskontrolle, die Sonderregelungen zur Anfechtung sowie zur Unwirksamkeit des Arbeitsvertrages.

Zu § 18 - Form des Arbeitsvertrages

Aus dem Grundsatz der Vertragsfreiheit ergibt sich, daß der Abschluß des Arbeitsvertrages keiner besonderen Formvorschrift unterliegt. Diese grundsätzliche Formfreiheit spiegelt § 18 Abs. 1 Satz 1 wider, wenn es heißt, daß der Arbeitsvertrag zu seiner Begründung keiner besonderen Form bedarf, soweit ein Gesetz oder ein Tarifvertrag nicht etwas anderes be-

stimmt. Eine zwingende konstitutive Formvorschrift ist sachlich nicht geboten. Durch die Umsetzung der Nachweisrichtlinie (Richtlinie 91/533/EWG vom 14.10.1991), die eine schriftliche Mitteilung über wesentliche Inhalte des Arbeitsvertrages verlangt, wird den Informations- und Dokumentationserfordernissen hinreichend Rechnung getragen.

Gemäß § 18 Abs. 1 Satz 2 wird der Arbeitgeber verpflichtet, dem Arbeitnehmer eine Vertragsniederschrift auszuhändigen. Diese Niederschrift soll die wesentlichen Vertragsbedingungen enthalten und zielt darauf ab, die Rechtssicherheit zu erhöhen. Entsprechend der EG-Nachweisrichtlinie (s. o.) werden in Form von Regelbeispielen die wichtigsten der mitzuteilenden Vertragsbedingungen aufgelistet. Der Katalog ist jedoch nicht abschließend. Die Aushändigung soll unverzüglich, spätestens bis zum Ablauf von einem Monat erfolgen. Diese Regelung entspricht § 2 des Nachweisgesetzes vom 20. Juli 1995 (BGBl. I S. 946), dessen Bestimmungen - weniger aufwendig als dort - in ein kodifiziertes Arbeitsvertragsrecht gehören.

Abweichend von § 1 des Nachweisgesetzes enthält § 18 keine Einschränkung der Nachweispflicht für vorübergehende Tätigkeiten oder Tätigkeiten in einem Familienhaushalt, da nicht ersichtlich ist, weshalb in diesen Arbeitsverhältnissen eine deklaratorische Nachweispflicht der vereinbarten Vertragsbedingungen unzumutbar sein sollte. Die bisher in § 1 des Nachweisgesetzes enthaltene Einschränkung ist mit den Grundsätzen des Europäischen Gerichtshofes zur Unzulässigkeit mittelbarer Diskriminierung wegen des Geschlechts nicht zu vereinbaren.

Auch § 18 Abs. 2, der die Vertragsniederschrift bei im Ausland tätigen Arbeitnehmern regelt, setzt die in der Richtlinie (Art. 4 der Richtlinie 91/533/EWG vom 14.10.1991) enthaltenen Vorgaben um. Die Regelung entspricht § 2 Abs. 2 des Nachweisgesetzes.

Absatz 3 regelt in Form einer klarstellenden Beweislastregel eine Sanktion für den Fall, daß der Arbeitgeber seine Pflicht zum Nachweis der Vertragsbedingungen nach Maßgabe des Absatzes 1 und 2 verletzt.

Zu § 19 - Arbeitsvertrag mit einem Minderjährigen

In § 19 erfolgt keine Neuregelung des § 113 BGB. Die Vorschrift enthält nur eine Klarstellung der Reichweite der Teilgeschäftsfähigkeit bei Ermächtigung zum Abschluß von Arbeitsverträgen.

Zu § 20 - Allgemeine Vertragsbedingungen:

Das Gesetz zur Regelung der Allgemeinen Geschäftsbedingungen findet nach dessen § 23 Abs. 1 keine Anwendung auf dem Gebiet des Arbeitsrechts. Im wesentlichen werden aber Arbeitsvertragsbedingungen von der Rechtsprechung nach den gleichen Grundsätzen kontrolliert. § 20 Abs. 1 stellt diese Inhaltskontrolle auf eine gesetzliche Grundlage und dient damit der Rechtssicherheit. Es handelt sich um eine unentbehrliche gesetzliche Schranke, weil durch die strukturelle Unterlegenheit des Arbeitnehmers insbesondere bei vorformulierter Vertragsgestaltung sein Selbstbestimmungsrecht eingeschränkt wird. Der Ausgleich gestörter Vertragsparität gehört zu den Hauptaufgaben des Zivil- und Arbeitsrechts. Eine den anerkannten zivilrechtlichen Grundsätzen angegliche Inhaltskontrolle erfolgt bereits durch das Bundesarbeitsgericht (BAG vom 16.3.1994

- 5 AZR 339/92 -).

Über die Generalklausel des § 20 Abs. 1 hinaus ist jedoch ein Klauselkatalog, wie ihn das AGB-Gesetz in den §§ 10 und 11 enthält, unnötig, da die notwendigen speziellen Regelungen inzidenter in diesem Gesetz geregelt sind. Die Klauselkataloge der §§ 10 und 11 AGB-Gesetz sind weitgehend nicht auf das Arbeitsrecht zugeschnitten. Jedoch greift § 20 die Rechtsgedanken des AGB-Gesetzes auf.

In **Absatz 2** werden Bestimmungen des AGB-Gesetzes für entsprechend anwendbar erklärt, die allgemeine vertragsrechtliche Bedeutung haben und damit auch im Arbeitsrecht Anwendung finden müssen. Hierbei handelt es sich um die Regelung des § 3 AGB-Gesetz, wonach überraschende Klauseln, die nach den Umständen, insbesondere nach dem äußeren Erscheinungsbild des Vertrages, ungewöhnlich sind, nicht Vertragsbestandteil werden. Überraschungsklauseln stellen im Arbeitsrecht bislang

kein überragendes Problem dar, jedoch sind z. B. in dem wichtigen Bereich der noch immer verbreiteten Ausgleichsquittungen anzutreffen. Hier hat die Rechtsprechung bereits mehrfach auf den Rechtsgedanken des § 3 AGB-Gesetz zurückgegriffen. Diese Rechtsprechung erscheint sachgerecht und soll durch die Vorschrift abgesichert werden. § 11 Nrn. 15 und 16 AGB-Gesetz regelt die Unwirksamkeit von Vertragsklauseln, in denen der Vertragsverwender die Beweislast zum Nachteil des anderen Vertragsteils ändert oder in denen besondere Formvorschriften für Anzeigen und Erklärungen gefordert werden. Für beide Vertragsklauseln besteht auch ein Regelungsbedürfnis im Arbeitsrecht. Problematische Beweislastverschiebungen haben die Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichts insbesondere im Bereich des Haftungsrechts beschäftigt. Das Bundesarbeitsgericht hat anerkannt, daß § 11 Nr. 15 AGB-Gesetz eine allgemeine Wertung enthält, die auch auf arbeitsvertragliche Regelungen anzuwenden ist (BAG vom 16.3.1994 - 5 AZR 339/92). Nichts anderes gilt hinsichtlich besonderer Formvorschriften für Anzeigen und Erklärungen des Vertragspartners. Vielfach enthalten Allgemeine Vertragsbedingungen Fiktionen über den Zugang von Erklärungen des Arbeitgebers an den Arbeitnehmer, woraus erhebliche Rechtsnachteile für den Arbeitnehmer entstehen können. Es sollte jedoch auch im Arbeitsrecht nicht davon abgewichen werden, daß prinzipiell der Erklärende den Zugang seiner Erklärung beweisen muß.

Weiterhin regelt § 20 Abs. 3, daß Zweifel zu Lasten des Aufstellers der Bedingungen gehen. Allgemeine Vertragsbedingungen, die von Rechtsvorschriften abweichen, sind unwirksam, wenn der Arbeitnehmer gemessen an den Geboten von Treu und Glauben unangemessen benachteiligt wird. Die hier kodifizierte Grundregel hat bereits Anwendung in der Rechtsprechung der Arbeitsgerichte gefunden und entspricht überdies der Wertung des § 5 AGB-Gesetz.

Absatz 4 regelt die auch für das Arbeitsrecht erhebliche Grundaussage, daß im einzelnen ausgehandelte Regelungen zwischen Arbeitgeber und Arbeitnehmer Vorrang vor den vom Arbeitgeber gestellten Vertragsbedingungen haben. Der Vorrang der Individualabrede stärkt den Grundsatz der Vertragsfreiheit in den Bereichen, wo ein übereinstimmender, nicht paritätsgestörter Vertragsschluß vorliegt. Obwohl davon auszugehen ist, daß

im Arbeitsrecht arbeitgeberseitig gestellte Vertragsbedingungen der Regelfall sein werden, soll mit dieser Bestimmung deutlich gemacht werden, daß gegenüber stereotypen Vertragsabreden die individuell ausgehandelten Vorrang haben. Auch diese Wertung stimmt mit den allgemeinen Grundsätzen des Vertragsrechts überein.

Zu § 21 - Anfechtung des Arbeitsvertrages

Die allgemeinen Vorschriften des Bürgerlichen Gesetzbuchs für die Anfechtung von Verträgen finden grundsätzlich auch auf Arbeitsverträge Anwendung. Die Geltendmachung von Willensmängeln unterliegt jedoch Einschränkungen, da die Anwendung der allgemeinen Vorschriften des Schuldrechts zur Rückabwicklung bei vollzogenen Arbeitsverträgen nicht angemessen ist. Bei vollzogenem Arbeitsverhältnis hat die Rechtsprechung Sonderregelungen für den Fall der Anfechtung entwickelt, wonach die Nichtigkeit aufgrund von Willensmängeln nicht für die Vergangenheit, sondern nur für die Zukunft geltend gemacht werden kann. Diese Rechtsprechung wird für das Arbeitsverhältnis als Dauerschuldverhältnis allgemein als sachgerecht erachtet. Von dieser Systematik abzuweichen, insbesondere die Anfechtung vollständig durch das Recht zur Kündigung zu ersetzen, besteht kein Grund, da Anfechtung und Kündigung einen unterschiedlichen Störungstatbestand betreffen. Die Anfechtung sichert das Prinzip der Vertragsautonomie, die auch im Arbeitsverhältnis uneingeschränkt gilt und verhilft dazu, Rechtsgeschäfte bei der Beeinträchtigung der freien Willensbildung zu korrigieren.

In diesem Sinne tritt die Unwirksamkeit des Arbeitsvertrages gemäß § 21 Abs. 1 mit dem Zugang der Anfechtungserklärung ein, aber nur dann, wenn der Arbeitnehmer bereits Arbeitsleistungen erbracht hat. Im Unterschied zum Diskussionsentwurf 1992 ist rechtssystematisch präziser auf die Anfechtung der Willenserklärung und nicht auf die Anfechtung des Arbeitsvertrages abzustellen; desweiteren ist auf die jeweils anzuwendenden Anfechtungsnormen des Bürgerlichen Gesetzbuches genau Bezug zu nehmen.

Im folgenden **Absatz 2** wird die Anfechtung gemäß § 119 Abs. 2 BGB wegen Irrtums über Eigenschaften der Person des Arbeitnehmers ausgeschlossen. Dies ist sachgerecht, weil in der Praxis

dieser Anfechtungsgrund keine Bedeutung hat bzw. wegen des Charakters des Arbeitsverhältnisses als personales Dauer-schuldverhältnis mit Persönlichkeitsrechten in Konflikt gerät. Die in der Vergangenheit fast ausschließlich diskutierten Fälle, ob die Schwangerschaft einer Arbeitnehmerin eine zur Anfechtung des Arbeitsverhältnisses berechtigende "verkehrs-wesentliche Eigenschaft" darstellt, zeigt die Fragwürdigkeit dieses Anfechtungsgrundes im Arbeitsrecht. Regelungsbedürftige Tatbestände werden ausreichend durch das gegebenenfalls bestehende Recht zur personenbedingten Kündigung erfaßt.

Nach § 21 Abs. 3 setzt die Anfechtungsfrist mit der Kenntnis der Tatsachen ein, die zur Anfechtung berechtigen. Um eine zügige Klärung der Rechtslage bei Bestandsfragen zu erreichen, ist die Anfechtungsfrist kurz bemessen. Die unbestimmte Formulierung der Unverzüglichkeit, die die zivilrechtliche Regelung anbietet, ist aber aus Gründen der Rechtssicherheit entsprechend der Regelung zur außerordentlichen Kündigung zu konkretisieren, d.h. die Geltendmachung muß innerhalb von zwei Wochen ab Kenntnis der Tatsachen erfolgen.

Absatz 4 regelt, daß die Geltendmachung der Unwirksamkeit einer Anfechtungserklärung entsprechend der Fristen für die Geltendmachung der Unwirksamkeit der Kündigung erfolgen muß.

Die Regelung des **Absatzes 5** regelt den allgemein anerkannten Fall der Unzulässigkeit der Anfechtung, wenn der Anfechtende bei Kenntnis der Sachlage und bei verständiger Würdigung des Falles dennoch die Willenserklärung zum Abschluß eines Arbeitsvertrages abgegeben hätte.

Zu § 22 - Unwirksamkeit des Arbeitsvertrages

Die Regelung der Unwirksamkeit des Arbeitsvertrages korrespondiert mit den Regelungen der Anfechtung des Arbeitsvertrages. Die Vorschriften des Bürgerlichen Gesetzbuches müssen auch hier modifiziert werden, da die allgemeinen zivilrechtlichen Rückabwicklungsvorschriften nicht angemessen sind. Analog der Regelung der Anfechtung bedeutet dies, daß die Nichtigkeit des Arbeitsvertrages nur für die Zukunft geltend gemacht werden kann. Dies gilt gemäß § 22 Abs. 1 uneingeschränkt für die Unwirksamkeit des Arbeitsvertrages aufgrund von Geschäftsunfä-

higkeit oder beschränkter Geschäftsfähigkeit. Bezüglich der sonstigen Unwirksamkeitsgründe ist gemäß Absatz 2 die Geltendmachung für die Zeit der Beschäftigung nur dann nicht möglich, wenn der andere Teil von der Unwirksamkeit keine Kenntnis hatte. Es ist auch nicht gerechtfertigt, die Sittenwidrigkeit als Sonderfall herauszunehmen, weil dann primär zu Lasten des Arbeitnehmers die bereicherungsrechtlichen Rückabwicklungsvorschriften Anwendung fänden, während der sittenwidrig handelnde Arbeitgeber einen nicht gerechtfertigten Vorteil aus seinem eigenen sittenwidrigen Handeln zöge.

Zu § 23 - Unwirksamkeit einzelner Bestimmungen

Gemäß § 139 BGB hat die Nichtigkeit eines Teiles eines Rechtsgeschäftes im Zweifel die Nichtigkeit des ganzen Rechtsgeschäftes zur Folge. Dies gilt nach der zivilrechtlichen Norm unabhängig vom Nichtigkeitsgrund. Diese Auslegungsregel kann nicht uneingeschränkt auf Arbeitsverhältnisse übertragen werden. Ebenso wie bei der Anfechtung und der Nichtigkeit von Arbeitsverträgen Beschränkungen zum Schutz des Arbeitnehmers Platz greifen, ist auch die Auslegungsregel des § 139 im Arbeitsverhältnis oftmals nicht angemessen. Dieser Gedanke ist in § 23 aufgenommen. Aus Gründen der Rechtsklarheit wird in § 23 Satz 2 bestimmt, daß der Arbeitnehmer den Anspruch auf das Entgelt behält.

Dritter Abschnitt: Dauer des Arbeitsverhältnisses

Der Dritte Titel enthält grundlegende Vorschriften über die regelmäßige Dauer des Arbeitsverhältnisses, das Probearbeitsverhältnis und die zentralen Fragen zu befristeten und auflösend bedingten Arbeitsverträgen.

Zu § 24 - Dauer des Arbeitsverhältnisses

Regelmäßig werden Arbeitsverhältnisse auf unbestimmte Zeit eingegangen. Diese Grundregel stellt § 24 auf. Wegen der großen Bedeutung des unbefristeten Arbeitsvertrages, an dessen Vorliegen eine nicht unbedeutende Anzahl von Arbeitnehmerschutzrechten, allen voran der Kündigungsschutz anknüpfen, ist es geboten, dem unbefristeten Arbeitsverhältnis eine Vorrang-

stellung gegenüber den befristeten Arbeitsverhältnissen einzuräumen. Dieser Vorrang kommt einerseits durch die Stellung des § 24 am Anfang der Normen über die Dauer des Arbeitsverhältnisses, andererseits durch die Formulierung, daß der Arbeitsvertrag auf unbestimmte Zeit geschlossen ist, soweit nichts anderes vereinbart ist, zum Ausdruck. Dieser Grundsatz ist allgemein anerkannt.

Zu § 25 - Probearbeitsverhältnis

Die Probezeit ist eine Phase des Arbeitsverhältnisses, die es dem Arbeitgeber ermöglicht, den Arbeitnehmer kennenzulernen und dessen Arbeitsleistung zu testen. Gleichfalls kann sie auch dem Arbeitnehmer dienen, der sich davon überzeugen kann, ob ihm die vereinbarte Arbeitsaufgabe zusagt. Die Probephase bedingt aber regelmäßig nicht das Arbeitsverhältnis, sondern ist nur der Beginn eines Arbeitsverhältnisses von unbestimmter Dauer, d.h. im Regelfall wird der Arbeitsvertrag zwischen Arbeitgeber und Arbeitnehmer unbefristet geschlossen. Dieser Regelfall wird in § 25 als Auslegungsregel festgehalten, die im Kern der bisherigen Rechtspraxis entspricht. Wichtigste Konsequenz der vereinbarten Probezeit ist die Möglichkeit kürzerer Kündigungsfristen nach Maßgabe des § 117.

Zu § 26 - Befristeter und auflösend bedingter Arbeitsvertrag

Vor dem Hintergrund des in § 24 geregelten Grundsatzes, daß Arbeitsverhältnisse regelmäßig auf unbestimmte Zeit geschlossen werden, bedarf es einer präzisen Regelung über die Zulässigkeit und Grenzen befristeter Arbeitsverträge. Der Abschluß eines befristeten Arbeitsvertrages bedarf nach dem Bundesarbeitsgericht eines sachlichen Grundes, um Umgehungen des Kündigungsschutzes zu vermeiden. Das Prinzip des sachlichen Grundes ist allgemein anerkannt, jedoch hat das Bundesarbeitsgericht eine reiche Kasuistik entwickelt, die es zu strukturieren und auf eine klare gesetzliche Grundlage zu stellen gilt. § 26 soll einen sachgerechten Ausgleich zwischen Arbeitgeber- und Arbeitnehmerinteressen herstellen. Ferner werden mehrere Befristungstatbestände aus zahlreichen Sondergesetzen übersichtlich zusammengeführt. Im einzelnen:

Absatz 1 Nr. 1 regelt als Kompromiß zwischen der derzeitigen

Fassung des Beschäftigungsförderungsgesetzes und der im allgemeinen nach der Rechtsprechung unbedenklichen Befristungsdauer von sechs Monaten die Zulässigkeit von Befristungen des Arbeitsverhältnisses bis zu einer Gesamtdauer von einem Jahr. Hiermit wird Arbeitgebern und Arbeitnehmern ein hinreichender Zeitraum zur Erprobung in einem befristeten Arbeitsverhältnis ermöglicht. Eine unzumutbare Einschränkung des Kündigungsschutzes ist hiermit nicht verbunden. Absatz 1 Nr. 2 und 3 regelt möglichst präzise darüber hinausgehende sachliche Befristungsgründe. Befristungsgrund kann nur "die Eigenart der Arbeitsleistung", nicht aber die generelle Eigenart bestimmter Betriebe sein. Ferner lassen sich alle weitergehenden Befristungsgründe in Übereinstimmung mit dem Recht zur betriebsbedingten Kündigung in Nummer 3 dahingehend präzisieren, daß ein vorübergehender betrieblicher Bedarf, der in absehbarer Zeit fortfällt, Befristungen rechtfertigen kann. Hierzu liegen hinreichende Präzisierungen durch die Rechtsprechung vor. Absatz 1 Nr. 4 regelt erstmals umfassend den Befristungsgrund der Vertretung eines anderen Arbeitnehmers. Diese Regelung betrifft alle Sonderfälle der Vertretung von Arbeitnehmern und Arbeitnehmerinnen wegen Mutterschutz und Erziehungsurlaub oder sonstigen Ruhensregelungen aufgrund Tarifvertrag, Betriebsvereinbarung, einzelvertraglicher Vereinbarung oder gesetzlicher Vorschrift. Die Sonderbefristungsgründe im Bundeserziehungsgeldgesetz können damit entfallen. Absatz 1 Nr. 5 und 6 regeln die Zulässigkeit der Befristung aus persönlichen Gründen des Arbeitnehmers oder auf der Basis gerichtlicher oder außergerichtlicher Vergleiche. Dies entspricht der gegenwärtigen Rechtslage. Über diese Befristungsregelungen hinausgehende Regelungen für Kleinunternehmen sind nicht nötig.

Absatz 1 Satz 2 regelt in Anlehnung an § 21 Abs. 4 Bundeserziehungsgeldgesetz, daß die Befristung in Vertretungsfällen auch für die notwendigen Zeiten der Einarbeitung zulässig ist. Bei vorzeitigem Ende des Vertretungsbedarfs ist es gerechtfertigt, das befristete Arbeitsverhältnis unter Einhaltung der gesetzlichen Mindestkündigungsfristen zu kündigen. Für diesen Fall gelten die für unbefristete Arbeitsverträge greifenden Kündigungsbeschränkungen der §§ 123 bis 125 nicht.

Die **Absätze 2 und 3** regeln allgemein anerkannte Bestimmungen zum befristeten Arbeitsvertrag. **Absatz 4** begründet für die

Befristungsregelung des Arbeitsvertrages die Schriftform. Diese ist aus Gründen der Rechtsklarheit geboten, weil man sich bei Vertragsabschluß auf einen der in Absatz 1 Nr. 1 bis 6 geregelten Befristungsgründe einigen muß. Ein Austausch oder Nachschieben von bei Vertragsschluß nicht vorhandenen Befristungsgründen wird damit ausgeschlossen.

Absatz 5 regelt die allgemein anerkannte Rechtsfolge unzulässiger Befristungen. Aus Gründen der Gleichbehandlung mit anderen Beendigungstatbeständen (Kündigung, Anfechtung) wird die für Kündigungen geltende Klagefrist auch zur Geltendmachung der Unzulässigkeit der Befristung eingeführt.

Nach **Absatz 6** sind die Absätze 1 bis 5 entsprechend anzuwenden, wenn der Arbeitsvertrag unter einer auflösenden Bedingung geschlossen wird.

Aus Gründen der Rechtsklarheit wird in **Absatz 7** bestimmt, daß besondere Regelungen über die Befristung von Arbeitsverträgen nach anderen bundesrechtlichen Vorschriften unberührt bleiben. Hierbei handelt es sich um §§ 57 bis 57 f des Hochschulrahmengesetzes, das Gesetz über befristete Arbeitsverträge mit wissenschaftlichem Personal an Forschungseinrichtungen, das Gesetz über befristete Arbeitsverträge mit Ärzten in der Weiterbildung sowie § 9 Nr. 2 des Gesetzes zur Regelung der gewerbmäßigen Arbeitnehmerüberlassung.

Ferner ist in Absatz 7 Satz 2 eine Tariföffnungsklausel vorgesehen, da der Bereich befristeter Arbeitsverträge wichtiger Bestandteil der Tarifpolitik ist.

Zu § 27 - Stillschweigende Verlängerung

Die Vorschrift des § 27 übernimmt mit redaktionellen Änderungen die Regelung des § 625 BGB. Diese Regelung ist allgemein anerkannt.

Dritter Abschnitt: Inhalt des Arbeitsverhältnisses

Erster Titel: Arbeitsleistung

Der Erste Titel befaßt sich mit Einzelheiten der im Grundsatz schon in § 1 Abs. 2 geregelten Hauptpflicht des Arbeitnehmers, der Pflicht zur Arbeitsleistung. Aufzunehmen waren hierbei in die allgemeinen Grundsätze, insbesondere die Pflicht zur persönlichen Leistungserbringung (§ 28) und der bisher lediglich durch die Rechtsprechung gewährte Beschäftigungsanspruch des Arbeitnehmers (§ 30). Ferner enthält der Zweite Untertitel die Grundlagen zu Art, Umfang, Zeit und Ort der Arbeitsleistung, die auf dem Prinzip des gesetzlichen Mindestschutzes bei größtmöglicher Flexibilität beruhen. Dies findet insbesondere darin Ausdruck, daß die Regelungen des Zweiten Untertitels vollständig unter Tarifvorbehalt gestellt werden. Der Dritte Untertitel enthält die für das Arbeitsrecht wesentlichen Bestimmungen zu Umfang und Grenzen des einseitigen Weisungsrechtes des Arbeitgebers (§ 37) auch, soweit es um begrenzte Sonderfälle der Ausweitung oder Reduktion von Vertragspflichten durch Überstunden, Kurzarbeit oder Notarbeiten (§ 38) geht. Diese Regelungen waren unter Tarifvorbehalt zu stellen.

Erster Untertitel: Grundsätze

Zu § 28 - Persönliche Verpflichtung und Berechtigung

Diese Vorschrift normiert den Grundsatz der persönlichen Erbringung der Arbeitsleistung. Deshalb kann der Anspruch auf die Arbeitsleistung grundsätzlich nicht übertragen werden. Diese Grundregel ist allerdings dispositiv. Von ihr kann durch Vereinbarung, insbesondere im Bereich der Sonderformen der Arbeitsleistung (§§ 105ff.), abgewichen werden. Die Regelung entspricht im Kern dem § 613 BGB. Der Grundsatz des § 28 ist allgemein anerkannt.

Zu § 29 - Geschuldete Arbeitsleistung

Die Gestaltung der geschuldeten Arbeitsleistung in Bezug auf Art, Umfang, Zeit und Ort bestimmt sich nach dem Arbeitsvertrag. Der Diskussionsentwurf bleibt bei der Normierung dieses Grundsatzes stehen. Zur Klarstellung ist es erforderlich zu

regeln, daß dies nur vorbehaltlich vorrangiger zwingender gesetzlicher, tariflicher und betrieblicher Normen gilt.

Zu § 30 - Beschäftigungspflicht

Die Vorschrift regelt den nach der Rechtsprechung verfassungsrechtlich begründeten Beschäftigungsanspruch des Arbeitnehmers. Der Beschäftigungsanspruch kann nur entfallen, wenn Gründe vorliegen, die über die ordentlichen Kündigungsgründe hinausgehen. Diesen Anforderungen der Rechtsprechung wird der Diskussionsentwurf 1992 nicht voll gerecht. Aus diesem Grunde wird in Absatz 1 bestimmt, daß die Beschäftigungspflicht des Arbeitgebers nur entfällt, wenn die Beschäftigung des Arbeitnehmers aus betrieblichen Gründen unmöglich ist oder ein wichtiger Grund im Sinne des § 118 Abs. 1 vorliegt.

In **Absatz 2** wird darüber hinaus klargestellt, daß im Falle der einseitigen Freistellung des Arbeitnehmers von der Beschäftigung die Vergütungszahlung nach Maßgabe des § 46 Abs. 1 unberührt bleibt. Will der Arbeitgeber die weitere Vergütungszahlung vermeiden, bleibt ihm kein anderer Weg, als hierüber eine Vereinbarung mit dem Arbeitnehmer zu treffen oder eine Kündigung auszusprechen.

Zweiter Untertitel: Art, Umfang, Zeit und Ort der Arbeitsleistung

Zu § 31 - Art und Umfang

Die Vorschrift präzisiert in Ergänzung des § 1 Abs. 2 Art und Umfang der Pflicht zur Arbeitsleistung und stellt klar, daß diese sich primär nach der vertraglichen Vereinbarung richtet. Allerdings bedarf es in Übereinstimmung mit dem Sorgfaltsmaßstab nach § 31 der Ergänzung, daß der geschuldete Umfang sich auch nach der persönlichen Leistungsfähigkeit des Arbeitnehmers richtet. Diese gemischt subjektiv - objektive Verpflichtung des Arbeitnehmers zur Arbeitsleistung geht in Übereinstimmung mit der bisherigen Rechtsanschauung davon aus, daß der geschuldete Umfang zwar einerseits nach der persönlichen Leistungsfähigkeit zu bestimmen ist, andererseits jedoch auch gewisse, von der vereinbarten Arbeitsleistung abhängige objek-

tive Durchschnittsleistungen voraussetzt, wie sie sich insbesondere im Recht der verhaltensbedingten und der personenbedingten Kündigung zeigen. Objektive Eignungs- und Leistungsmängel können unter den Voraussetzungen der §§ 123 bis 125 die Kündigung bedingen.

Zu § 32 - Ort

In Absatz 1 wird der dispositive Grundsatz geregelt, daß Arbeitsort der Betrieb ist.

Zu § 33 - Arbeitszeit

§ 33 Abs. 1 definiert dispositiv den Begriff der Arbeitszeit. Besondere Bedeutung für Arbeitgeber und Arbeitnehmer hat die Bestimmung der Lage der Arbeitszeit. Absatz 2 bildet einen Kern der Arbeitszeitflexibilisierung, ausgewogen sowohl im Arbeitgeber- wie im Arbeitnehmerinteresse. Prinzipiell bestimmt die Lage der Arbeitszeit der Arbeitgeber, jedoch muß er nach Absatz 2 die Wünsche des Arbeitnehmers berücksichtigen, soweit betriebliche Belange dem nicht entgegenstehen. Eine bloße Soll-Vorschrift ist nicht sachgerecht, weil nicht erkennbar ist, weshalb es dem Arbeitgeber freistehen soll, den Wünschen des Arbeitnehmers nicht zu entsprechen, wenn objektiv keine betrieblichen Belange entgegenstehen. In Absatz 2 Sätze 3 und 4 wird dieser Grundsatz präzisiert insbesondere für den Fall, daß der Arbeitnehmer Kinder bis zu 12 Jahren oder pflegebedürftige nahe Angehörige zu betreuen hat. Die Regelung ist im wesentlichen identisch mit § 35 Abs. 2 des Diskussionsentwurfes 1992.

Zu § 34 - Anpassung der Arbeitszeit an den Arbeitsanfall

Die Regelung entspricht in der Struktur § 4 Beschäftigungsförderungsgesetz. Ist zwischen Arbeitgeber und Arbeitnehmer eine Arbeitsleistung entsprechend dem Arbeitsanfall vereinbart, fehlt es aber an einer Vereinbarung über die Dauer der Arbeitszeit, so gilt nach § 34 Abs. 1 eine wöchentliche Arbeitszeit von fünfzehn Stunden als vereinbart. Hierbei handelt es sich jedoch um eine Untergrenze. Dies wird gegenüber § 4 Beschäftigungsförderungsgesetz durch den Zusatz "im Mindestumfang von fünfzehn Stunden" klargestellt. Die Heraufsetzung der

Untergrenze von zehn auf fünfzehn Stunden ist gerechtfertigt, da ein Arbeitnehmer bei Fehlen anderweitiger Absprache darauf vertrauen können muß, nicht als geringfügig Beschäftigter tätig zu werden.

Im Unterschied zu § 4 Beschäftigungsförderungsgesetz wurde jedoch in Absatz 2 die Mindestankündigungsfrist für die Lage der Arbeitszeit auf eine Woche ausgeweitet. Die in § 4 Beschäftigungsförderungsgesetz vorgesehene Ankündigungsfrist von lediglich vier Tagen unterlag der Kritik, weil insbesondere bei teilzeitbeschäftigten Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmern es im Interesse der Vereinbarkeit von Beruf und Familie liegt, nicht zu kurzfristig eine geänderte Lage der Arbeitszeit mitgeteilt zu bekommen. Die Ausweitung der Mindestankündigungsfrist auf eine Woche entspricht auch einem sachgerechten Interessenausgleich, weil in einer geordneten Betriebsführung der Einsatz für die Folgewoche in der Vorwoche geplant wird. § 34 Abs. 2 enthält zwingendes Recht; davon unberührt bleibt jedoch die Möglichkeit des Arbeitnehmers, trotz kürzerer Ankündigung dem Einsatzwunsch des Arbeitgebers zu folgen.

Zu § 35 - Anspruch auf Ermäßigung der Arbeitszeit

§ 35 begründet das Recht auf Teilzeit. Diese Vorschrift entspricht der Forderung des 60. Deutschen Juristentages 1994. Damit soll ein wesentlicher Beitrag zur besseren Vereinbarkeit von Beruf und Familie geleistet werden. Hauptzweck der Vorschrift ist es, Vätern und Müttern zu ermöglichen, ihre Arbeitszeit so zu reduzieren, daß sie ausreichend Zeit zur Betreuung ihrer Kinder haben. Darin erschöpft sich der Regelungszweck der Vorschrift nicht. Auch andere Familienpflichten, beispielsweise die Pflege von betreuungsbedürftigen Angehörigen, kann eine Reduzierung der Arbeitszeit notwendig machen. Schließlich soll die Vorschrift auch dazu führen, daß Arbeitnehmer ihre Arbeitszeit aus anderen Gründen reduzieren, etwa als gleitender Übergang in den Ruhestand, um so Arbeitsmöglichkeiten für Arbeitsuchende freizumachen.

Bisher war die Reduzierung der Arbeitszeit bei gleichzeitiger Reduzierung der Vergütung nur auf einvernehmlicher Grundlage möglich. Dies führte insbesondere dann, wenn auf Arbeitgeberseite nicht die nötige Flexibilität vorhanden war, dazu, daß

eine Teilzeitbeschäftigung nicht realisiert werden konnte. Um dem abzuhelpen, und die Beschäftigungswirksamkeit der auch im internationalen Vergleich zu geringen Teilzeitquote zu erhöhen, bedarf es eines Rechtsanspruchs auf Reduzierung der Arbeitszeit.

Für den Hauptanwendungsfall, die Reduzierung der Arbeitszeit zur Betreuung eigener Kinder, soll sie darüber hinaus eine gleichwertige Alternative zum Erziehungsurlaub darstellen. Gegenüber dem Erziehungsurlaub bietet sie für den Arbeitgeber den Vorteil, daß er nicht den Ausfall einer Vollzeitkraft ersetzen muß mit der belastenden Ungewißheit, ob der Arbeitnehmer nach Beendigung des Erziehungsurlaubs in das Arbeitsverhältnis zurückkommt, sondern nur einen teilweisen Arbeitsausfall substituieren muß. Für den Arbeitnehmer bietet die Reduzierung der Arbeitszeit den Vorteil, durch Teilzeitbeschäftigung Kontakt zu Beruf und Arbeitsumfeld zu halten.

Absatz 1 begründet den Rechtsanspruch, soweit nicht dringende betriebliche Gründe entgegenstehen. Absatz 2 statuiert eine Vorlauffrist, so daß der Arbeitgeber Zeit hat, im Hinblick auf die Veränderung der Arbeitszeit zu disponieren.

Eine Inanspruchnahme des Rechts auf Teilzeit ist nur zu erwarten, wenn denjenigen, die hiervon Gebrauch machen, die Option offen steht, auf den ursprünglichen Umfang des Arbeitsverhältnisses zurückkehren zu können. Diese Rückkehroption gilt nur für diejenigen, die von dem Recht auf Teilzeit Gebrauch gemacht haben. Die Rückkehroption besteht, wenn nicht dringende betriebliche Gründe entgegenstehen. Um langfristige Dispositionen des Arbeitgebers zu ermöglichen, bestimmt Absatz 4, daß die Arbeitszeitreduzierung mindestens zwei Jahre lang in Anspruch genommen werden muß und dem Rückkehranspruch eine angemessen lange Ankündigungsfrist vorausgehen muß. Für Ersatzkräfte gilt die Regelung des § 26 Abs. 1 Nr. 4.

Zu § 36 - Tarifvorbehalt

In § 36 werden die Vorschriften des Zweiten Untertitels durch Tarifvertrag generell für abdingbar erklärt. Diese Bereiche bilden einen wesentlichen Kern der Vereinbarungen der Sozialpartner, so daß es nicht sachgerecht wäre, diese Regelungen

als zwingendes Gesetzesrecht auszugestalten. Ein Tarifvorbehalt in diesem Bereich trägt in besonderem Maße dem Verfassungsgrundsatz der Tarifautonomie Rechnung, bewirkt einen gleichwertigen Arbeitnehmerschutz und ermöglicht den verschiedenen Branchen eine angemessene und flexible Gestaltung der Arbeitszeit.

Dritter Untertitel: Weisungsrecht des Arbeitgebers

Zu § 37 - Inhalt und Grenzen des Weisungsrechts

Grundsätzlich ist die Arbeitsaufgabe im Arbeitsvertrag allgemein umschrieben, während die konkrete Arbeitsleistung nicht im voraus festgelegt werden kann. Die Konkretisierung der zu leistenden Arbeit erfolgt durch Weisung des Arbeitgebers. Das Weisungsrecht darf jedoch nicht willkürlich, sondern nur nach billigem Ermessen ausgeübt werden und unterliegt der gerichtlichen Kontrolle. Diese Grundsätze folgert die Rechtsprechung schon bisher aus § 315 Abs. 3 BGB. Dieser wesentliche Kerngedanke des Arbeitsverhältnisses bedarf der ausdrücklichen Normierung. § 37 Abs. 1 bringt den Grundsatz der Leistungsbestimmung nach "billigem Ermessen" klar zur Geltung. Die demgegenüber im Diskussionsentwurf 1992 enthaltene Bestimmung, daß der Arbeitgeber den Arbeitnehmer weder über- noch unterfordern darf, ist mißverständlich. Demgegenüber ist die Rücksichtnahme auf krankheits- und altersbedingte Behinderungen als zwingender Rechtsgrundsatz zu normieren.

Gemäß § 37 Abs. 2 ist dem Arbeitnehmer ein Bereich eigener Verantwortung zu übertragen.

Weisungen über die Ordnung des Betriebs und das Verhalten der Arbeitnehmer sind grundsätzlich nur möglich, soweit sie zur Sicherung der ordnungsgemäßen Erbringung der Arbeitsleistung getroffen werden. Weisungen über die Ordnung des Betriebs und das Verhalten der Arbeitnehmer "im Rahmen des Arbeitsvertrages" zuzulassen, ist unklar und läßt zu weitgehende einseitige Regelungsbefugnisse zu. Überdies werden Regelungen über Ordnung und Verhalten der Arbeitnehmer im Betrieb durch das Mitbestimmungsrecht des Betriebsrats nach § 87 Abs. 1 Nr. 1 Betriebsverfassungsgesetz erfaßt.

Zu § 38 - Überstunden, Kurzarbeit, Notarbeiten

Neben dem in § 37 geregelten allgemeinen Weisungsrecht steht dem Arbeitgeber in Ausnahmesituationen vorübergehend nach der Rechtsprechung ein erweitertes Weisungsrecht zu. Dieses Recht konkretisiert § 38, der die Pflicht des Arbeitnehmers normiert, aus dringenden betrieblichen Gründen Überstunden zu leisten oder an einem anderen Ort zu arbeiten, soweit nicht überwiegende persönliche Gründe des Arbeitnehmers entgegenstehen. Diese Verpflichtung kann auf der Grundlage des Weisungsrechts nur vorübergehend bestehen. Der Zeitraum wird in § 38 Abs. 1 Satz 2 grundsätzlich auf einen Monat befristet. Der Vorschlag, auch die Leistung von Arbeiten außerhalb der vereinbarten Arbeitsaufgabe sowie für einen anderen Arbeitgeber auf das besondere Weisungsrecht des Arbeitgebers zu stützen, ginge als gesetzliche Grundregel weit über die anerkannte Rechtsprechung hinaus. Eine gesetzliche Ausweitung des Weisungsrechts in dieser Hinsicht wäre nicht sachgerecht, da die Vertragsparteien die Möglichkeit haben, derartige Einsatzmöglichkeiten von vornherein vertraglich im Rahmen der gesetzlichen Bestimmungen zu vereinbaren.

Absatz 2 begrenzt die Verpflichtung zur Leistung von Überstunden auf 30 Arbeitstage je Kalenderjahr. Dies schließt darüber hinausgehende Überstunden nicht aus, doch kann der Arbeitgeber diese nicht erzwingen. Diese Regelung hat den arbeitsmarktpolitischen Zweck, die übermäßige Leistung von Überstunden einzuschränken und den Arbeitgeber auf Neueinstellungen zu verweisen.

Gemäß **Absatz 3** kann der Arbeitgeber, wenn die Voraussetzungen für die Gewährung von Kurzarbeitergeld erfüllt sind, Kurzarbeit anordnen.

In Notfällen hat der Arbeitnehmer gemäß **Absatz 4** alle zumutbaren Arbeiten zu leisten, die erforderlich sind, um Schaden vom Unternehmen abzuwenden. Die Regelungen in den Absätzen 4 und 5 sind allgemein anerkannt.

Notwendig ist, die in den Absätzen 1 bis 5 enthaltenen Regelungen zu Arbeitszeit und Arbeitsleistung entsprechend § 36 für tarifdispositiv zu erklären.

Vierter Untertitel: Leistungsverweigerungsrecht des ArbeitnehmersZu § 39 - Leistungsverweigerungsrecht des Arbeitnehmers

§ 39 regelt das Leistungsverweigerungsrecht des Arbeitnehmers aus verschiedenen Gründen. **Absatz 1 Nr. 1** regelt aus Gründen der Rechtsklarheit, das schon nach allgemeinen Grundsätzen des bürgerlichen Rechts geltende Prinzip, daß ein Vertragspartner eine Leistung verweigern kann, wenn diese gegen zwingende Rechtsvorschriften verstößt. Eine Leistung zu erbringen, die gegen gesetzliche zwingende Vorschriften verstößt, wobei im Arbeitsrecht insbesondere Arbeitsschutzvorschriften zu erwähnen sind, ist für den Arbeitnehmer als Schuldner unzumutbar. Dies folgt bereits aus § 242 BGB, wird hier aber klargestellt. Im Falle des Absatzes 1 Nr. 2 muß es ausreichen, daß der Arbeitnehmer annehmen darf, daß durch die Arbeitsleistung eine erhebliche Gefahr für Leben oder Gesundheit hervorgerufen wird. Es kann nicht darauf ankommen, ob diese erhebliche Gefahr tatsächlich bestanden hat, wenn objektive Anhaltspunkte auf die Gefahr hinweisen. Auch bei dieser Alternative handelt es sich um einen Anwendungsfall der Unzumutbarkeit der Leistung.

Nummer 3 kodifiziert das Leistungsverweigerungsrecht des Arbeitnehmers, wenn die Arbeitsleistung den Arbeitnehmer in einen unzumutbaren Gewissensnotstand brächte. Bereits bei der Zuweisung der Arbeitsleistung muß der Arbeitgeber im Rahmen billigen Ermessens berücksichtigen, ob ein Gewissensnotstand entsteht.

Absatz 2 stellt klar, daß der Arbeitnehmer in allen Fällen, in denen er ein Leistungsverweigerungsrecht für gegeben hält, dies dem Arbeitgeber unverzüglich mitzuteilen hat. Dies ist notwendig, damit der Arbeitgeber gegebenenfalls umgehend die zugewiesene Arbeitsleistung ändern oder die aufgetretenen Probleme lösen kann.

Absatz 3 stellt klar, daß bei berechtigter Leistungsverweigerung der Entgeltanspruch nach Maßgabe des § 46 Abs. 1 fortbesteht. Kann der Arbeitgeber im Falle eines Gewissensnotstandes

keine anderweitige Arbeitsleistung zuweisen, so entfällt ein Annahmeverzugsanspruch. Die Berufung auf eine Gewissensentscheidung muß mit der Bereitschaft korrespondieren, finanzielle Nachteile in Gestalt von Vergütungsausfällen in Kauf zu nehmen.

Zweiter Titel: Entgelt

Im Zweiten Titel werden einige Grundsätze zur Hauptleistungspflicht des Arbeitgebers, der Pflicht zur Zahlung des geschuldeten Entgelts (§ 1 Abs. 2) geregelt. Dabei berücksichtigt der Entwurf, daß jede Entgeltregelung Kernbestand tariflicher Vereinbarung ist. Das Arbeitsvertragsgesetz muß sich daher auf Mindestschutznormen beschränken, die für jedes Arbeitsverhältnis gerechterweise Anwendung finden müssen. Die Höhe des Entgelts wird durch den Entwurf nicht geregelt, mit Ausnahme einer sittenwidrigen Untergrenze in § 40 (Lohnwucher), deren Unterschreitung zur Sittenwidrigkeit führt. Auch der dritte Untertitel, der Regelungen zu Sondervergütungen enthält, regelt nicht das "ob" der Sondervergütung sondern zahlreiche Streitfragen, die die Rechtsprechung im Zusammenhang mit den vom Arbeitgeber gezahlten Sondervergütungen belasten. Durch einige gesetzliche Grundlagen wird hier erheblich zur Rechtssicherheit und damit zur Entlastung der Gerichte beigetragen.

Erster Untertitel: Allgemeine Vorschriften

Zu § 40 - Höhe des Entgelts

Durch § 40 wird der Vorrang der Parteivereinbarung bei der Entgeltregelung unterstrichen. Die dadurch mögliche Aufhebung von § 612 Absatz 2 BGB und § 59 HGB führt zu weiterer Vereinheitlichung und Verschlankung.

Absatz 1 übernimmt in angepaßter Form § 612 Abs. 2 BGB sowie § 59 HGB. Vorrangig ist das übliche Entgelt für die Arbeitsleistung. Der Begriff Arbeitsleistung ist in dem in § 1 Abs. 2 definierten Sinne zu verstehen. Das übliche Entgelt kann das aus dem jeweiligen Tarifvertrag folgende Entgelt sein. Ist in einer Branche oder einem Bereich übertarifliche Bezahlung üb-

lich, so ist die durchschnittliche übertarifliche Bezahlung das maßgebende übliche Entgelt. Läßt sich ein übliches Entgelt nicht feststellen, ist das letztlich vom Richter zu bestimmen. de angemessene Entgelt maßgebend.

Absatz 2 modifiziert die Vorschrift über den Wucher in § 138 Abs. 2 BGB für das Arbeitsvertragsrecht. Bislang hat die Rechtsprechung kein einfach zu handhabendes Kriterium vorgelegt, wann Lohnwucher vorliegen soll. Nach der Regelung in Absatz 2 reicht ein auffälliges Mißverhältnis aus (insoweit wie § 138 Abs. 2 BGB). Die Ausbeutung einer Zwangslage, der Unerfahrenheit, des Mangels an Urteilsvermögen oder der erheblichen Willensschwäche des Arbeitnehmers ist jedoch nicht mehr erforderlich.

Absatz 3 liefert die Konkretisierung, wann insbesondere ein solches auffälliges Mißverhältnis anzunehmen ist. Es liegt vor, wenn nicht mindestens 80 % der tariflichen Vergütung erreicht wird. Orientierungspunkt sind die Tarifverträge, die gelten würden, wenn beide Arbeitsvertragsparteien tarifgebunden wären. Die Entgeltvereinbarung muß mindestens 80 % des tariflichen Entgelts erreichen. Insoweit wird ein Vereinbarungskorridor geschaffen, der eine untertarifliche Bezahlung, wie bisher, ermöglicht. Entgeltwucher wird jedoch ausgeschlossen. Die Festlegung von 80 % lehnt sich an den nordrhein-westfälischen Gesetzentwurf zur Bekämpfung des Lohndumpings vom 3. März 1991 an, den der Bundesrat am 07.06.1991 (BT-Drs. 12/1060) beschlossen hat. Die Anknüpfung an 80 % des Tariflohns ist gerechtfertigt, weil die tariflichen Vergütungen ohnehin Mindestvergütungen sind, die häufig durch übertarifliche Vergütungsbestandteile erheblich überschritten werden. Wird daher die tarifliche Mindestvergütung um mehr als 20 % unterschritten, ist ein auffälliges Mißverhältnis anzunehmen.

Absatz 4 sieht vor, daß bei Nachunternehmerverhältnissen oder Arbeitnehmerüberlassung neben dem eigentlichen Arbeitgeber auch der tatsächliche Nutznießer der Arbeitsleistung, nämlich der Haupt-oder Generalunternehmer bzw. der Entleiher wie ein Bürge, der auf die Einrede der Vorausklage verzichtet hat, für die Vergütungsansprüche haften. Damit wird die Forderung des Bundesrates in seiner Entschließung zur Entsenderegelung (BR-Drucksache 125/95) aufgegriffen. Eine solche Regelung wird

dazu führen, daß die Entgeltvorschriften auch tatsächlich eingehalten werden. Die Haupt- oder Generalunternehmer bzw. Entleiher werden aufgrund dieser Vorschrift im eigenen Haftungsinteresse dazu angehalten, sicherzustellen, daß die Entgeltansprüche der Arbeitnehmer von den Arbeitgebern erfüllt werden. Dies wird in der Praxis durch Sicherheitseinbehalt geschehen, die den Arbeitgebern von ihren Auftraggebern erst ausgezahlt werden, wenn die Arbeitgeber ihren Auftraggebern nachgewiesen haben, daß sie die Entgeltansprüche erfüllt haben. Auf diese Weise wird gerade auch für aus dem Ausland entsandte Arbeitnehmer eine effektive Sicherung ihrer Entgeltansprüche erreicht.

Zu § 41 - Fälligkeit

§ 41 betont bei der Fälligkeit den Vorrang der Fälligkeitsvereinbarung. Es bleibt bei der grundsätzlichen Vorleistungspflicht des Arbeitnehmers. Die Fälligkeit tritt nach Absatz 1 Satz 2 jedoch spätestens am Schluß des Monats ein, in dem der Entgeltanspruch erworben wurde. Diese Regelung folgt den Bestimmungen in § 64 HGB und § 11 Abs. 2 Berufsbildungsgesetz. Diese werden entbehrlich und können aufgehoben werden.

Mit der Regelung wird gesichert, daß die Arbeitnehmer spätestens am Ende eines jeden Kalendermonats die ihnen zustehende Vergütung verlangen können. Der Fälligkeitszeitpunkt kann über das Monatsende hinausgeschoben werden, wenn dies in einer Betriebsvereinbarung oder einem Tarifvertrag vorgesehen ist. Auf diese Weise bleibt es möglich, in den Betrieben oder Branchen, in denen hierfür ein praktisches Bedürfnis besteht, auch einen späteren Fälligkeitszeitpunkt festzulegen, wie dies etwa im Baubereich durch den Rahmentarifvertrag für das Baugewerbe geschehen ist.

Zu § 42 - Abschlag und Vorschuß

Durch § 42 wird gesichert, daß der Arbeitnehmer zumindest zum Ende eines jeden Kalendermonats eine Entgeltzahlung erhält. Absatz 1 regelt den Fall, daß das Entgelt zwar fällig ist, aber die Berechnung und Auszahlung dem Arbeitgeber zum Zeitpunkt der Fälligkeit nicht möglich oder nicht zumutbar ist. Für diesen Fall verpflichtet Absatz 1 den Arbeitgeber, einen

Abschlag zu zahlen, der dem zu erwartenden Entgelt entspricht.

Absatz 2 regelt die Fälle, in denen der Zeitpunkt der Fälligkeit durch Betriebsvereinbarung oder Tarifvertrag über das Monatsende hinaus gemäß § 41 Abs. 2 verlegt worden ist. Diesbezüglich wird dem Arbeitnehmer ein Anspruch auf einen entsprechenden Vorschuß eingeräumt, der am Ende eines jeden Kalendermonats fällig wird.

Zu § 43 - Abrechnung

Die Pflicht zur Abrechnung der Vergütung ist bisher nur lückenhaft geregelt. Sie folgt für den gewerblichen Bereich in Betrieben mit mindestens 20 Arbeitnehmern aus § 133 h, § 134 Abs. 2 Gewerbeordnung. Für die Provision als Sonderform der Vergütung ist sie in § 87 c HGB geregelt. Darüber hinaus wird die Abrechnungspflicht teilweise als Nebenpflicht aus dem Arbeitsvertrag angesehen. Zudem enthalten viele Tarifverträge eine Abrechnungspflicht.

§ 43 nimmt diese verbreitete tarifvertragliche Praxis und die verstreuten gesetzlichen Einzelbestimmungen in vereinheitlichender Form auf, indem er die Pflicht zur Erteilung einer schriftlichen Abrechnung, ggfs. mit der Pflicht zur Erläuterung, normiert. Soweit sich die Abrechnungsdaten gegenüber einer vorangegangenen Abrechnung nicht verändert haben, entfällt der Abrechnungsanspruch. Mit der Normierung in § 43 wird die Abrechnungspflicht auf eine einheitliche und sichere Rechtsgrundlage gestellt.

Zu § 44 - Leistungsverweigerungsrecht bei Zahlungsverzug

§ 44 konkretisiert das Leistungsverweigerungsrecht des Arbeitnehmers für den Fall, daß der Arbeitgeber seinen Zahlungsverpflichtungen nicht nachkommt. Dieses Leistungsverweigerungsrecht folgt aus § 320 BGB bzw. aus § 273 BGB (BAG-Urteil vom 25.10.1994, NZA 1995, Seite 355). Übt der Arbeitnehmer sein Leistungsverweigerungsrecht aus, hat dies zur Folge, daß der Arbeitgeber das Entgelt auch für den Zeitraum, in dem die Leistung wegen des Zahlungsverzuges verweigert wird, nach § 298 BGB fortentrichten muß (BAG-Urteil vom 21.05.1981, NJW 1982, Seite 122). Nach der Rechtsprechung darf das Leistungsverwei-

gerungsrecht jedoch nur ausgeübt werden, wenn zwischen zurückgehaltener Leistung und Gegenanspruch kein Mißverhältnis besteht, so daß die Weigerung, weiter zu arbeiten, weil ein geringfügiger Entgeltrückstand besteht, vom Zurückbehaltungsrecht nicht gedeckt ist (BAG-Urteil vom 25.10.1994, NZA 1995, Seite 355). Um Unsicherheiten bei der Feststellung, wann ein solches Mißverhältnis besteht, das die Berufung auf ein Leistungsverweigerungsrecht ausschließt, zu vermeiden, konkretisiert § 44 die Voraussetzungen, unter denen ein solches Leistungsverweigerungsrecht ausgeübt werden darf.

Danach muß der Entgeltrückstand mindestens eine halbe Monatsvergütung betragen. Ferner muß der Verzug des Arbeitgebers länger als zwei Wochen dauern. Die allgemeinen und besonderen Vorschriften über Leistungsverweigerungsrechte (z. B. §§ 273, 320 BGB) bleiben im übrigen unberührt.

Zu § 45 - Rückforderung von Entgelt

§ 45 Satz 1 gibt dem Arbeitgeber einen eigenständigen Rückforderungsanspruch im Fall zuviel geleisteter Vergütung in eng begrenzten, konkret bezeichneten Fallgruppen. Liegen diese vor, dann ist dem Arbeitnehmer eine Berufung auf den Wegfall der Bereicherung gemäß § 818 Abs. 3 BGB verwehrt. Daß sich der Arbeitnehmer im Gegensatz zur bisherigen Rechtslage künftig nicht mehr auf den Wegfall der Bereicherung berufen kann, wenn der der Überzahlung zugrundeliegende Mangel so offensichtlich war, daß er ihn hätte erkennen müssen, ist sachgerecht, weil der Arbeitnehmer in diesem Fall nicht schutzwürdig in einem etwaigen Vertrauen darauf ist, daß ihm die Zuvielzahlung zugestanden habe. Insoweit strebt die Neuregelung eine Gleichstellung der Arbeitnehmer mit den Beamten an, die sich (§ 53 Abs. 2 Satz 2 Beamtenrechtsrahmengesetz) auf Entreicherung nicht berufen können, wenn der Mangel so offensichtlich war, daß sie ihn hätten erkennen müssen.

Für alle anderen Fälle ordnet Satz 2 der Vorschrift an, daß insoweit das Bereicherungsrecht gilt. Dies bedeutet einerseits, daß sich der Arbeitnehmer auf Entreicherung berufen kann, wenn bei irrtümlicher Überzahlung der Mangel nicht so offensichtlich war, daß er ihn hätte erkennen müssen und wenn die Überzahlung auch nicht auf Umständen beruhte, die der Ar-

beitnehmer nicht zu vertreten hatte. In diesen Fällen kann die Berufung auf den Entreicherungseinwand auch nicht durch vorherige Vereinbarung abgeschnitten werden.

Andererseits gelten die Bereicherungsvorschriften damit auch bei bewußter Überzahlung.

Bei bewußter Überzahlung ist der Arbeitgeber nicht schutzbedürftig. In diesem Fall muß es bei der Anwendung der Vorschriften über die ungerechtfertigte Bereicherung bleiben, insbesondere kann es dem Arbeitnehmer nicht verwehrt werden, sich z. B. auf § 814 BGB (Kenntnis der Nichtschuld), § 817 Satz 2 BGB (Verstoß gegen Gesetz oder gute Sitten) oder auf die Entreicherungsvorschrift des § 818 Abs. 3 BGB zu berufen.

Durch die Unabdingbarkeit dieser Vorschrift (§ 151 Abs. 1) ist gesichert, daß darüber hinausgehende Rückzahlungsansprüche vertraglich nicht begründet werden können.

Zu § 46 - Annahmeverzug

§ 46 übernimmt die bisher geltende Regelung des § 615 BGB für das Arbeitsrecht in das Arbeitsvertragsgesetz. Klargestellt wird, daß bei Annahmeverzug die Arbeitsleistung als erbracht gilt mit der Folge, daß der Arbeitnehmer zur Nachleistung nicht verpflichtet ist und die entsprechende Vergütung verlangen kann. Die Voraussetzungen des Annahmeverzuges richten sich nach den §§ 293 bis 298 BGB. Damit wird der Tatsache Rechnung getragen, daß für den Annahmeverzug nicht immer ein Arbeitsangebot des Arbeitnehmers erforderlich ist. Nach der Rechtsprechung ist ein Angebot z. B. nach § 296 BGB entbehrlich, wenn der Arbeitgeber den Arbeitnehmer aufgrund einer unwirksamen Arbeitgeberkündigung nicht beschäftigt hat (BAG Urteil vom 24.11.1994, BB 1995, S. 624 f). Annahmeverzug tritt ferner z. B. nach § 298 BGB auch dann ein, wenn der Arbeitgeber zwar bereit ist, die Arbeitsleistung anzunehmen, jedoch die rückständige Vergütung (§ 44) nicht zahlen will.

Die Grundsätze des Arbeitskampfrisikos bleiben wie bisher im Rahmen des § 615 BGB unberührt. Der 2. Absatz übernimmt die Anrechnungsklausel aus § 615 Satz 2 BGB. Absatz 3 ermöglicht abweichende tarifliche Regelungen, wie sie zum Beispiel im

Baugewerbe für den Arbeitsausfall bei ungünstiger Witterung gelten.

Zu § 47 - Berechnung des Entgelts bei fehlender Arbeitsleistung

Bisher wird bei der Berechnung des Entgelts bei fehlender Arbeitsleistung nach dem Grund des Arbeitsausfalls differenziert. Handelt es sich um eine Ausfallzeit infolge von krankheitsbedingter Arbeitsunfähigkeit oder einer Maßnahme der medizinischen Vorsorge oder Rehabilitation, wird das Vergütungsausfallprinzip angewandt, so daß die Vergütung zu zahlen ist, die der Arbeitnehmer bei Erbringung der Arbeitsleistung verdient hätte. Beruht der Arbeitsausfall auf einem bezahlten Urlaub, wird für die Berechnung hingegen der Vergütungsdurchschnitt der letzten dreizehn Kalenderwochen vor Urlaubsantritt zugrunde gelegt. Ebenso wird nach § 11 Mutterschutzgesetz bei der Vergütung anlässlich von Beschäftigungsverboten verfahren. Für die Entgeltfortzahlung an Feiertagen und für die Arbeitsverhinderung aus persönlichen Gründen ist dagegen wiederum das Vergütungsausfallprinzip maßgebend.

Die unterschiedlichen Berechnungsmethoden stellen eine Belastung für die vom Arbeitgeber zu erstellenden Lohn- und Gehaltsabrechnungen dar und sind sachlich nicht gerechtfertigt. Deshalb vereinheitlicht **Absatz 1** die zur Zeit noch unterschiedlichen Berechnungssysteme, indem er die Berechnungsmethode des § 11 Bundesurlaubsgesetz übernimmt. Diese Berechnungsmethode hat sich in der Praxis bewährt. Es stellt eine erhebliche Vereinfachung des Personalabrechnungsaufwandes dar, wenn diese Berechnungsmethode auf alle Fälle der Fortzahlung des Entgelts ohne Arbeitsleistung angewandt wird.

Im Unterschied zu § 11 Bundesurlaubsgesetz wird nicht auf die letzten dreizehn Wochen vor Beginn des Ausfallzeitraums abgestellt, sondern auf die letzten drei davor liegenden Kalendermonate. Dies korrespondiert mit der Pflicht des Arbeitgebers zur kalendermonatlichen Abrechnung und Zahlung (§§ 41 bis 43). Besteht das Arbeitsverhältnis noch nicht drei Kalendermonate, ist der Zeitraum des Bestehens des Arbeitsverhältnisses für die Durchschnittsberechnung maßgebend. Die Regelungen über Verdiensterhöhungen sind ebenso wie die Regelungen über Sach-

bezüge aus § 11 Abs. 1 Bundesurlaubsgesetz übernommen.

Absatz 3 greift wiederum die Rechtsprechung auf, nach der Zulagen, die an die tatsächliche Arbeitsleistung anknüpfen oder tatsächlich entstandene Auslagen abgelten sollten, grundsätzlich nicht weiter zu zahlen sind. Absatz 4 enthält eine Klarstellung für den besonderen Fall der Kurzarbeit.

Für die Heimarbeit gilt eine Sonderregelung, die an die vertraglich vereinbarte Arbeitsmenge anknüpft. Die bisherigen Zuschlagsregelungen für den Urlaub und die Entgeltfortzahlung bei Krankheit und an Feiertagen können entfallen.

Durch **Absatz 6** wird die Vorschrift tarifdispositiv gestaltet, damit den Tarifvertragsparteien die Möglichkeit eröffnet wird, eigenständige Regelungen zu treffen.

Zweiter Untertitel: Sonderformen des Entgelts

Zu § 48 - Gruppenakkord

§ 48 enthält eine Sonderbestimmung für den Gruppenakkord. Wenn auch die Entgeltregeln häufig tarifvertraglich oder einzelvertraglich festgelegt sind, bedarf die Grundregel, daß die Zustimmung jedes einzelnen Arbeitnehmers erforderlich ist, der gesetzlichen Festlegung. Ferner wird geregelt, wie das Gesamtentgelt aufzuteilen ist, wenn es an Festlegungen fehlt.

Zu § 49 - Provision

§ 49 verweist in Übereinstimmung mit der geltenden Rechtslage auf die einschlägigen Vorschriften des HGB. Auch für die Frage, ob von diesen Vorschriften abgewichen werden kann, sei es durch Arbeitsvertrag, Betriebsvereinbarung oder Tarifvertrag, sollen die Vorschriften des HGB maßgebend sein (z. B. § 87 a Abs. 5, § 87 c Abs. 5 HGB).

Dritter Untertitel: Sondervergütung

Zu § 50 - Begriff und Anspruch

Das Recht der Sondervergütungen ist bisher gesetzlich nicht geregelt, sondern durch die Rechtsprechung gestaltet worden. Zweck der Vorschrift ist es, die durch die Rechtsprechung geschaffene Rechtslage zu kodifizieren. In Absatz 1 wird eine Legaldefinition der Sondervergütungen vorgenommen. Dabei wird die betriebliche Übung als Rechtsgrundlage einbezogen. Für den Fall, daß die Höhe der Sondervergütung nicht feststeht, weist Absatz 2 dem Arbeitgeber die Aufgabe zu, die Sondervergütung nach billigem Ermessen festzusetzen.

Zu § 51 - Teilanspruch

In der Praxis bereitet oftmals die Frage Schwierigkeiten, ob eine Sonderzuwendung anteilig gezahlt werden muß, wenn das Arbeitsverhältnis nicht im ganzen Kalenderjahr bestanden hat oder zeitweise geruht hat. Die Rechtsprechung differenziert hier nach dem Zweck der Sonderzahlung. Bei reinem Entgeltzweck wird ein anteiliger Anspruch angenommen (z. B. BAG Urteil vom 13.06.1991, EzA Nr. 86 zu § 611 BGB Gratifikation, Prämie), bei einer Sonderzuwendung mit Mischcharakter oder einer, die allein die Belohnung der Betriebstreue bezweckt, soll kein anteiliger Anspruch bestehen (z. B. BAG Urteil vom 07.11.1991, BB 1992, S. 142; BAG Urteil vom 30.03.1994, NJW 1994, S. 2911). Schwierigkeiten bereitet es in der Praxis festzustellen, welcher Zweck mit einer Sonderzahlung verfolgt wird. Um die darin liegende erhebliche Rechtsunsicherheit zu beseitigen, wird in § 51 eine Regelung geschaffen. Im Zweifel hat der Arbeitnehmer einen anteiligen Anspruch. Dies bedeutet zugleich, daß sowohl die Arbeitsvertrags- als auch die Betriebs- und die Tarifvertragsparteien abweichende Regelungen treffen können. Fehlt es an solchen eindeutigen Festlegungen, ob ein anteiliger Anspruch besteht, ist ein solcher anzunehmen.

Maßgebend für diese Regelung des Zweifelsfalls ist, daß eine Sonderzuwendung im Regelfall ein zusätzliches Entgelt ist. Besteht ein anteiliger oder voller Anspruch, behält ihn der Arbeitnehmer, wenn er die Beendigung des Arbeitsverhältnisses nicht zu vertreten hat. Für den Hauptstreitfall, die betriebs-

bedingte Kündigung, bedeutet dies, daß diese den Anspruch auf eine Sondervergütung nicht zu Fall bringt. Die Rechtsprechung hierzu hat sich geändert (einerseits BAG Urteil vom 13.09.1974, DB 1974, S. 2483 und BAG Urteil vom 26.06.1975, DB 1975, S. 2089; andererseits BAG Urteil vom 25.04.1991, DB 1991, S. 1575 und BAG Urteil vom 19.11.1992, NZA 1993, S. 353). Die Vorschrift kodifiziert die erstgenannte Auffassung in der Rechtsprechung, ausgehend von der Überlegung, daß der Arbeitnehmer seine Arbeitsleistung auch im Hinblick auf die Sonderzahlung erbracht hat und deshalb der Sondervergütungsanspruch nicht aufgrund von Umständen entfallen soll, die nicht in der Sphäre des Arbeitnehmers liegen. Weder eine betriebsbedingte Kündigung noch der Ablauf eines befristeten Arbeitsverhältnisses stellen daher einen Rechtfertigungsgrund für den Wegfall des Anspruchs auf die Sondervergütung dar.

Zu § 52 - Kürzung von Sondervergütungen

Bei unberechtigttem Fernbleiben von der Arbeit entfällt zunächst die reguläre Vergütung. Darüber hinaus kann die Sondervergütung entsprechend gekürzt werden. Dies muß vereinbart sein und wird der Höhe nach anteilig auf das tägliche Entgelt begrenzt.

Für berechnete Fehltage eröffnet und begrenzt **Absatz 2** die Kürzungsmöglichkeit für alle Arten von Sondervergütungen einheitlich. Ausgangspunkt ist die Rechtsprechung, wonach eine Kürzungsmöglichkeit ausdrücklich vereinbart sein muß, sei es in einem Arbeitsvertrag, einer Betriebsvereinbarung oder einem Tarifvertrag (BAG-Urteil vom 05.08.1992, BB 1992, S. 2218). Zu der Frage, ob und in welchem Umfang gekürzt werden kann, hat die Rechtsprechung gerade in dem Hauptstreitfall der Fehlzeiten wegen Arbeitsunfähigkeit mehrfach gewechselt und bietet keine Rechtssicherheit. Ursprünglich nahm die Rechtsprechung an, daß eine jährliche Zuwendung für alle Fälle der Abwesenheit gekürzt oder ausgeschlossen werden könne, mithin auch für alle Fälle der Krankheit (BAG Urteil vom 30.03.1967, BB 1967, S. 674; BAG Urteil vom 09.11.1972, DB 1973, S. 189). Demgegenüber hielt das BAG in seinen Entscheidungen vom 19.05.1982 (DB 1982, S. 2190) und vom 23.05.1984 (DB 1984, S. 2410) eine Kürzung wegen krankheitsbedingter Fehlzeiten jedenfalls insoweit für unzulässig, als um Fehlzeiten gekürzt werden sollte, die

innerhalb des Sechs-Wochen-Zeitraums der Lohnfortzahlung lagen. Eine neuerliche Wende vollzog das Bundesarbeitsgericht durch die Entscheidung vom 15.02.1990 (DB 1990, S. 1416), wonach auch für Fehlzeiten, für die der Arbeitgeber Lohn- und Gehaltsfortzahlung im Krankheitsfall zu erbringen hatte, eine Kürzungsvereinbarung mit einem Kürzungsfaktor von 1/60 pro Fehltag zulässig war. Für Fehlzeiten infolge der Inanspruchnahme der Mutterschutzfristen sollte dies hingegen nicht gelten (BAG Urteil vom 12.05.1993, DB 1993, S. 2339). In seiner Entscheidung vom 26.10.1994 (BB 1995, S. 312) hält das Bundesarbeitsgericht im Gegensatz zu der Entscheidung vom 15.02.1990 auch einen Kürzungsfaktor von 1/30 für jeden Fehltag für zulässig.

Diese wechselnde und uneinheitliche Rechtsprechung bereitet der Praxis erhebliche Schwierigkeiten. Deshalb ist eine Vereinheitlichung dringend geboten. Diese wird dadurch vorgenommen, daß all diejenigen Ausfallzeiten anspruchsmindernd berücksichtigt werden können, für die kein Entgeltfortzahlungsanspruch besteht. Dies bedeutet, daß Ausfalltage innerhalb des nunmehr im Fall der Arbeitsunfähigkeit begrenzten Entgeltfortzahlungszeitraums (§ 57 Abs. 1) und innerhalb der Mutterschutzfristen nicht anspruchsmindernd berücksichtigt werden können. Für alle darüber hinausgehenden Zeiten, z. B. langdauernde Arbeitsunfähigkeit, kann eine Kürzung für alle Arten von Sondervergütungen vereinbart werden. Dabei ist höchstens eine proportionale Kürzung möglich. Daraus folgt, daß die Zahl der berücksichtigungsfähigen Ausfalltage mit der Gesamtzahl der Arbeitstage im Bezugszeitraum ins Verhältnis gesetzt wird und hieraus der Gesamtkürzungsfaktor zu ermitteln ist.

Zu § 53 - Rückzahlung

Bei Rückzahlungsvereinbarungen ist zu beachten, daß diese nicht zu einer unzumutbaren Kündigungserschwerung für den Arbeitnehmer führen dürfen, da insoweit das Grundrecht des Arbeitnehmers auf freie Wahl des Arbeitsplatzes nach Artikel 12 Abs. 1 Grundgesetz zu beachten ist. Die Vorschrift schafft Rechtssicherheit, in dem sie eine Rückzahlungsvereinbarung nur zuläßt, wenn die Sondervergütung die Hälfte des dem Arbeitnehmer für einen Monat zustehenden regelmäßigen Arbeitsentgelts übersteigt und der Bindungszeitraum nicht unangemessen ist.

Dabei kann nicht unbesehen auf die an den früher geltenden Quartalskündigungsfristen orientierte Rechtsprechung zurückgegriffen werden. Deshalb wird einheitlich festgelegt, daß der Bindungszeitraum bei einer Sondervergütung, die nicht mehr als ein Monatsgehalt beträgt, drei Monate nicht übersteigen darf. Bei höherer Sondervergütung wird die Bindungsdauer im Regelfall auf sechs Monate beschränkt. Über die Verweisung auf § 51 Satz 2 ist gesichert, daß eine Rückzahlung nicht in Betracht kommt, wenn der Arbeitnehmer die Beendigung des Arbeitsverhältnisses nicht zu vertreten hat.

Vierter Untertitel: Aufwendungsersatz

Zu § 54 - Aufwendungen

Durch § 54 wird ein eigenständiger arbeitsvertraglicher Erstattungsanspruch des Arbeitnehmers normiert. Damit wird die bisher problematische Heranziehung der Vorschriften des Auftragsrechts des BGB überflüssig. § 54 bringt insgesamt eine klarstellende Vereinheitlichung der kaum mehr übersehbaren Kasuistik.

Zu § 55 - Schäden des Arbeitnehmers

§ 55 unterstellt die Eigenschäden des Arbeitnehmers der Aufwendungserstattungspflicht des § 54. Davon werden sowohl Sach- als auch Vermögensschäden des Arbeitnehmers erfaßt. Der Ersatzanspruch ist an die Voraussetzung geknüpft, daß der Schaden bei der Erfüllung der Arbeitsleistung entstanden sein muß. Weitere Voraussetzung ist, daß der Schaden nicht durch einen entsprechenden zusätzlichen Vergütungsbestandteil abgegolten ist, z. B. eine Reinigungspauschale für Arbeitskleidung im Hinblick auf Verschmutzungsschäden oder eine Pauschale zur Finanzierung einer Kfz-Vollkaskoversicherung zur Abdeckung entsprechender Kfz-Schäden. Die Grundsätze des innerbetrieblichen Schadensausgleichs nach § 99 finden Anwendung. Die Übertragung der Grundsätze des innerbetrieblichen Schadensausgleichs auf Eigenschäden der Arbeitnehmer entspricht der Rechtsprechung (BAG, Urteil vom 8.5.1980, DB 1981, S. 115; BAG, Urteil vom 11.8.1988, DB 1988, S. 2516).

Dritter Titel: Entgeltfortzahlung bei vorübergehender Arbeitsverhinderung, bei Krankheit und Maßnahmen der medizinischen Vorsorge und Rehabilitation sowie an Feiertagen

Der dritte Titel übernimmt im wesentlichen die bisher geltenden Grundsätze zur Entgeltfortzahlung im Krankheitsfall und an Feiertagen. Neu ist allerdings, daß die Differenzierung zwischen Fortsetzungserkrankung und neuer Erkrankung aufgegeben wird und die Entgeltfortzahlung bei Arbeitsunfähigkeit einheitlich auf sechs Wochen pro Kalenderjahr begrenzt wird.

Erster Untertitel: Vorübergehende Arbeitsverhinderung

Zu § 56 - Gründe in der Person

Die Vorschrift übernimmt die bisher in § 616 Abs. 1 BGB enthaltene Regelung. Anderweitige Vereinbarungen sind möglich.

Zweiter Untertitel: Krankheit, Maßnahmen der medizinischen Vorsorge und Rehabilitation

Zu § 57 - Arbeitsunfähigkeit infolge Krankheit

Die Regelung basiert im wesentlichen auf dem bisherigen § 3 Entgeltfortzahlungsgesetz. Allerdings wird in Übernahme der Rechtsprechung klargestellt, daß nur bei einer Arbeitsunfähigkeit, die der Arbeitnehmer durch Vorsatz oder grobe Fahrlässigkeit verursacht hat, der Entgeltfortzahlungsanspruch ausgeschlossen ist.

Absatz 1 entspricht im wesentlichen § 3 Entgeltfortzahlungsgesetz.

Absatz 2 übernimmt die Regelung des § 3 Abs. 2 Entgeltfortzahlungsgesetz.

Absätze 3 und 4 sind aus § 8 Abs. 1 und 2 Entgeltfortzahlungsgesetz übernommen.

Absatz 5 verhindert, daß ein Arbeitnehmer Vorteile daraus zieht, daß er seinen Arbeitgeber auf Entgeltfortzahlung wegen

Arbeitsunfähigkeit in Anspruch nimmt und gleichzeitig einer anderen Erwerbstätigkeit nachgeht, für die er nicht arbeitsunfähig ist. Das Vortäuschen einer Arbeitsunfähigkeit kann zwar im Einzelfall sowohl eine außerordentliche als auch eine ordentliche Kündigung rechtfertigen (BAG Urteil vom 26.8.1993, DB 1993, S. 2534). Es bedarf aber auch einer Regelung für die Fälle, in denen eine Vortäuschung der Arbeitsunfähigkeit nicht nachweisbar ist, oder, in denen eine Kündigung aus anderen Gründen nicht sofort ausgesprochen werden kann oder wird. Mißbräuchliche Inanspruchnahmen der Entgeltfortzahlung werden durch die Neuregelung wirksam ausgeschlossen.

Hinsichtlich der Höhe der Entgeltfortzahlung gilt § 47. Absatz 6 erlaubt abweichende Regelungen durch Tarifvertrag. Dadurch ist es insbesondere möglich, eine abweichende Bemessungsgrundlage oder Berechnungsmethode des fortzuzahlenden Arbeitsentgelts festzulegen.

Zu § 58 - Anzeige und Nachweispflichten

Die Vorschrift regelt die Anzeige und Nachweispflichten bei Erkrankung.

Absatz 1 entspricht § 5 Abs. 1 Satz 1 Entgeltfortzahlungsgesetz. In Übereinstimmung mit dem geltenden Recht wird ferner in Absatz 2 Satz 1 festgelegt, daß bei einer Arbeitsunfähigkeit, die länger als 3 Kalendertage dauert, der Arbeitnehmer eine ärztliche Bescheinigung über die bestehende Arbeitsunfähigkeit sowie deren voraussichtliche Dauer vorzulegen hat. Anders als das geltende Recht konkretisiert Absatz 2 Satz 2 beispielhaft die Voraussetzungen, unter denen der Arbeitgeber auch für Kurzerkrankungen ein ärztliches Attest verlangen kann. Die Vorschrift orientiert sich dabei an der Regelung des § 275 SGB V.

Absatz 4 übernimmt die Regelung des § 5 Abs. 1 Satz 5 Entgeltfortzahlungsgesetz.

Absatz 5 übernimmt die Regelung des § 5 Absatz 2 Entgeltfortzahlungsgesetz.

Absatz 6 eröffnet den Tarifvertragsparteien die Möglichkeit, auch weitergehende Anzeige- und Nachweismöglichkeiten zu begründen.

Zu § 59 - Forderungsübergang bei Dritthaftung

Die Vorschrift übernimmt die Regelung des bisherigen § 6 Entgeltfortzahlungsgesetz.

Zu § 60 - Leistungsverweigerungsrecht des Arbeitgebers

Die Vorschrift entspricht inhaltlich dem bisherigen § 7 Entgeltfortzahlungsgesetz.

Zu § 61 - Maßnahmen der medizinischen Vorsorge und Rehabilitation

Die Vorschrift übernimmt die bisherige Regelung in § 9 Entgeltfortzahlungsgesetz.

Im Unterschied zum geltenden Recht wird in Absatz 3 eine einheitliche Begrenzung des Entgeltfortzahlungszeitraums festgelegt, wenn der Arbeitnehmer aufgrund von Arbeitsunfähigkeit und aufgrund von Maßnahmen der medizinischen Vorsorge und Rehabilitation mehrfach oder längerfristig ausfällt. Unabhängig davon, ob dies auf derselben Krankheit beruht, wird parallel zu der Regelung in § 57 ein maximaler Entgeltfortzahlungszeitraum pro Kalenderjahr festgelegt, der in diesem Fall 9 Wochen beträgt.

Dritter Untertitel: Feiertage

Zu § 62 - Entgeltfortzahlung an Feiertagen

Die Vorschrift übernimmt inhaltlich die bisherige Regelung in § 2 Entgeltfortzahlungsgesetz.

Vierter Titel: Erholungsurlaub, Sonderurlaub, Erziehungsurlaub und Freistellung

Der Vierte Titel regelt das Urlaubsrecht. Bei dem im ersten Untertitel geregelten Recht des Erholungsurlaubs werden Veränderungen vorgenommen, die zu größerer Flexibilität führen sollen. Das Recht des Erziehungsurlaubs wird aus dem Bundeserziehungsgeldgesetz übernommen, da es der Materie des Ar-

beitsvertragsrechts angehört. Durch den Freistellungsanspruch zur Pflege naher Angehöriger soll die Vereinbarkeit von Beruf und Familie erleichtert werden.

Erster Untertitel: Erholungsurlaub

Zu § 63 - Anspruch auf Erholungsurlaub

Nach dem Bundesurlaubsgesetz richtete sich der Urlaubsanspruch noch nach Werktagen. Tarifvertraglich wird der Urlaub in der Regel nach Arbeitstagen bemessen. Die Vorschrift folgt dieser Lösung. Die Festlegung von 20 Arbeitstagen bezieht sich auf eine 5 Tage-Woche. Soweit ein Arbeitnehmer weniger oder mehr Arbeitstage pro Woche hat, muß eine entsprechende Umrechnung aufgrund eines einheitlichen Maßstabes erfolgen. Die in **Absatz 1** niedergelegte Lösung ist an die Umrechnungsvorschrift des § 47 Schwerbehindertengesetz angelehnt.

Die Berechnung des Urlaubsentgelts richtet sich nach § 47.

Absatz 2 enthält eine Kürzungsregelung für den Fall, daß der Arbeitnehmer über lange Zeit ausfällt. Dabei werden auch Ausfallzeiten von weniger als einem Monat zusammengerechnet. Der Mindesturlaub nach Artikel 3 Nr. 3 des ILO-Abkommens Nr. 132 von drei Wochen verbleibt dem Arbeitnehmer auf jeden Fall. Die Kürzung setzt ein, wenn die Ausfallzeit im Urlaubsjahr zusammengerechnet mehr als sechs Monate beträgt. Für die Berechnung bleibt es bei der Geltung der Vorschriften des BGB (§§ 186 ff, insbesondere § 191 BGB). Die Kürzungsregelung steht in Einklang mit Artikel 7 der EU-Richtlinie 93/104/EG, denn die konkrete Ausgestaltung des Mindesturlaubs richtet sich nach den einzelstaatlichen Rechtsvorschriften und Gepflogenheiten. Dies ermöglicht es, Kürzungsregelungen zumindest bei einer Ausfallzeit von mehr als sechs Monaten vorzusehen.

Absatz 3 enthält eine Regelung für den Fall, daß der Arbeitnehmer während des gesamten Urlaubsjahres keine Arbeitsleistung erbracht hat. Dies kann aufgrund der Inanspruchnahme von Erziehungsurlaub, der Heranziehung zum Wehr- oder Zivildienst, auf sonstigen Ruhenstatbeständen aber auch auf langanhaltender Arbeitsunfähigkeit oder der Gewährung von unbezahltem Sonderurlaub beruhen. Während es für den Erziehungsurlaub und die

Heranziehung zum Wehrdienst bereits Vorschriften gab, die den Urlaubsanspruch entfallen ließen (§ 4 Arbeitsplatzschutzgesetz, § 17 Bundeserziehungsgeldgesetz) fehlt es an einer vergleichbaren Vorschrift für andere Ruhenstatbestände, etwa den unbezahlten Sonderurlaub, oder für solche Fälle, in denen der Arbeitnehmer im gesamten Urlaubsjahr arbeitsunfähig ist. Diese Ungleichbehandlung vergleichbarer Tatbestände ist nicht angemessen. **Absatz 3** orientiert sich an dem aus § 4 Arbeitsplatzschutzgesetz und § 17 Bundeserziehungsgeldgesetz folgenden Modell und läßt den Erholungsurlaubsanspruch entfallen, wenn der Arbeitnehmer während des gesamten Urlaubsjahres keinerlei Arbeitsleistung erbringt. Abweichende tarifvertragliche Regelungen sind möglich, da das Urlaubsrecht tarifdispositiv ausgestaltet ist (§ 71). Zugunsten der Arbeitnehmer sind auch einzelvertragliche Abmachungen möglich.

Zu § 64 - Urlaubsjahr, Wartezeit, Anrechnung von früherem Erholungsurlaub

Absatz 1 und 2 dieser Vorschrift sind aus dem Bundesurlaubsgesetz übernommen, da sie sich bewährt haben und mit dem ILO-Abkommen übereinstimmen.

Absatz 3 enthält die Festlegung, daß das Urlaubsjahr grundsätzlich das Kalenderjahr ist. Abweichende tarifvertragliche Regelungen bleiben wie bisher (§ 13 Bundesurlaubsgesetz) möglich nach § 71.

Zu § 65 - Teilurlaub

Mit dieser Vorschrift wird die bisherige Regelung über den Teilurlaub vereinfacht und entsprechend der überwiegenden tariflichen Praxis durchgehend dem Bruchteilsprinzip unterstellt. Wie mit Bruchteilen von Urlaubstagen, die nicht mindestens zu einem halben Urlaubstag führten, umzugehen war, war bisher in der Literatur umstritten, die Rechtsprechung hierzu wechselte und bot keine Rechtssicherheit. Nachdem im modernen Arbeitsleben die Freistellung von der Arbeit auch nur für wenige Stunden für den Arbeitnehmer von Bedeutung sein kann (z. B. auch in Verbindung mit Gleitzeit), ist die Gewährung von Bruchteilen von Urlaubstagen die adäquate Lösung, so daß Schwierigkeiten und Unsicherheiten bei der Auf- und Abrundung

von Bruchteilen von Urlaubstagen entfallen.

Zu § 66 - Arbeitsunfähigkeit

Wie nach geltendem Recht werden Zeiten krankheitsbedingter Arbeitsunfähigkeit und solche, in denen Maßnahmen der medizinischen Vorsorge und Rehabilitation stattfinden, nicht auf den Urlaub angerechnet. Gleiches ergibt sich für die Arbeitsverhinderung im Sinne des § 56.

Ferner wird klargestellt, daß dann, wenn solche Zeiten innerhalb eines bereits genehmigten Urlaubs auftreten, sich der Urlaub nicht von selbst verlängert, sondern neu beantragt und gewährt werden muß.

Zu § 67 - Zeitliche Lage

Der Urlaub wird vom Arbeitgeber gewährt. In der Praxis wird der Urlaub vom Arbeitnehmer "beantragt", oder er trägt sich in eine Urlaubsliste ein. Die Festlegung des Urlaubs wird insoweit vereinfacht, als der Urlaub als genehmigt gilt, wenn der Arbeitgeber dem Urlaubswunsch des Arbeitnehmers nicht binnen eines Monats widersprochen hat.

Die Urlaubsteilung ist inzwischen zur Regel geworden. Deshalb ist eine Sollvorschrift über die Dauer der Urlaubsgewährung angebracht. Entsprechend Artikel 8 Nr. 2 des ILO-Übereinkommens Nr. 132 muß ein Teil des Urlaubs jedoch zusammenhängend mindestens zwei Arbeitswochen umfassen.

Der Urlaub ist grundsätzlich im Urlaubsjahr zu gewähren und zu nehmen. Die Bindung des Urlaubs an das Urlaubsjahr läßt sich jedoch nicht ausnahmslos durchführen. Sowohl betriebliche Gründe als auch Gründe in der Person des Arbeitnehmers können eine Übertragung auf das Folgejahr erforderlich machen. In Umsetzung der Regelung von Artikel 9 Nr. 1 ILO-Übereinkommen ist dabei auf den Ablauf des Folgejahres abzustellen. Damit wird den Arbeitsvertragsparteien zugleich eine wesentlich größere Flexibilität bei der Urlaubserteilung eingeräumt. Ist auch bis zum Ablauf des Folgejahres eine Urlaubsgewährung in natura nicht möglich, weil der Arbeitnehmer arbeitsunfähig war, sich einer Maßnahme der medizinischen Vorsorge oder Rehabilitation unterzogen hat, oder sich im Erziehungsurlaub oder

Wehrdienst befand, so erscheint es zweckmäßig, den Urlaub abzugelten (§ 70). Der Erholungszweck fordert keine weitere Übertragung. Auch geht dann der Bezug zum Urlaubsjahr, aus dem der Urlaub stammt, verloren. Für das Jahr, das dem Übertragungszeitraum folgt, entsteht ohnehin ein neuer Urlaubsanspruch. Nach der Rechtsprechung (BAG-Urteil vom 24.11.1987, DB 1988, S. 747) bedarf es für die Übertragung von nicht genommenem Urlaub in den Übertragungszeitraum keiner weiteren Handlungen von Arbeitgeber oder Arbeitnehmer; dies ist im Gesetz klarzustellen.

Betriebsurlaub war bisher überhaupt nicht geregelt. Eine Mindestzeit zur individuellen Urlaubsnahme erscheint notwendig, um einen Familienurlaub auch dann sicherzustellen. Dies kann insbesondere dann notwendig sein, wenn Familienmitglieder in unterschiedlichen Betrieben arbeiten, die jeweils zu unterschiedlichen Zeiten Betriebsurlaub haben.

Zu § 68 - Verschiebung des Erholungsurlaubs

§ 68 regelt die Verschiebung, die Unterbrechung und die vorzeitige Beendigung von Urlaub auf Wunsch des Arbeitgebers oder des Arbeitnehmers. Im Gegensatz zum früheren Recht der ehemaligen DDR (§ 198 AGB-DDR) enthält das Bundesurlaubsgesetz zu dieser wichtigen Materie keine Regelung. Der Arbeitgeber kann den Urlaub nur aus unaufschiebbaren dringenden betrieblichen Erfordernissen verschieben, unterbrechen oder vorzeitig beenden. Notwendige Kosten muß der Arbeitgeber erstatten. Der Arbeitnehmer kann nach Absatz 2 aus dringenden persönlichen Gründen dasselbe verlangen, soweit dem nicht überwiegende betriebliche Interessen entgegenstehen. Verliert der Urlaub durch die Unterbrechung oder durch die vorzeitige Beendigung seinen Wert ganz oder teilweise, so hat der Arbeitnehmer Anspruch auf angemessene Ergänzung.

Zu § 69 - Arbeit während des Erholungsurlaubs

Das geltende Recht verbietet eine dem Erholungszweck zuwiderlaufende Erwerbstätigkeit während des Erholungsurlaubs (§ 8 Bundesurlaubsgesetz). Eine gesetzliche Sanktion fehlt (BAG-Urteil vom 25.02.1988, DB 1988, S. 1554). Die einzuführende Sanktion besteht darin, daß der anderweitige Verdienst ange-

rechnet wird.

Zu § 70 - Urlaubsabgeltung, Rückforderung von Urlaubsentgelt

Die Abgeltung des Erholungsurlaubs kommt dann in Betracht, wenn er wegen Beendigung des Arbeitsverhältnisses nicht mehr genommen werden kann. Die Abgeltung soll darüber hinaus möglich sein, wenn der Urlaub übertragen worden ist und im Übertragungszeitraum aufgrund von Arbeitsunfähigkeit, Maßnahmen der medizinischen Vorsorge und Rehabilitation, Erziehungsurlaub, Wehrdienst oder wegen des Ruhens des Arbeitsverhältnisses nicht genommen werden kann. Diese Neuregelung beseitigt die Widersprüchlichkeiten des gegenwärtigen Rechtszustandes. Während für Erziehungsurlaub und Wehrdienst eine weitere Übertragung und ggf. Abgeltung vorgesehen war (§ 4 Abs. 2 und 3 Arbeitsplatzschutzgesetz, § 17 Abs. 2 und 3 Bundeserziehungsgeldgesetz), entfiel der Urlaubsanspruch bei sonstigen Ruhensatbeständen sowie im Falle von Krankheit und Maßnahmen der medizinischen Vorsorge und Rehabilitation nach der stark umstrittenen Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichts (z. B. BAG-Urteil vom 07.12.1993, DB 1994, S. 1888 gegen LAG-Düsseldorf-Urteil vom 05.09.1991, DB 1992, S. 224). Zweifelhaft ist insbesondere, ob die jüngste Rechtsprechung des BAG sich mit Artikel 9 des ILO-Übereinkommens Nr. 132 vereinbaren läßt.

Die Neuregelung vereinfacht und vereinheitlicht die Materie und schafft dadurch mehr Rechtsicherheit. Für die Abgeltung des Urlaubsanspruchs ist es nicht erheblich, ob der Arbeitnehmer bei Fälligkeit des Abgeltungsanspruchs arbeitsunfähig, berufsunfähig oder erwerbsunfähig ist. Die Neuregelung steht mit Artikel 7 der EU-Richtlinie 93/104/EU in Einklang. Zwar darf nach Artikel 7 Abs. 2 dieser Richtlinie der Mindesturlaub außer bei Beendigung des Arbeitsverhältnisses nicht durch eine finanzielle Vergütung ersetzt werden. Diese Vorschrift bezweckt, zu verhindern, daß der reguläre Mindesturlaubsanspruch grundsätzlich auch genommen und nicht abgekauft werden kann. Dem grundsätzlichen Abgeltungsverbot steht aber nicht entgegen, daß Urlaub, der auf das Folgejahr übertragen und auch in diesem nicht genommen werden kann, abgegolten wird, denn insoweit ist die Beziehung zum Urlaubsjahr ohnehin verlorengegangen. Gäbe es für diesen Fall keine Abgeltungsregelung, würde der Urlaubsanspruch entschädigungslos entfallen. Die Einräu-

mung eines Abgeltungsanspruchs in diesen Fällen bedeutet demgegenüber die gerechtere und für den Arbeitnehmer günstigere Lösung. Zuviel gewährter Erholungsurlaub ist verbraucht. Das Entgelt kann nicht zurückgefordert werden (so schon bisher § 5 Abs. 3 Bundesurlaubsgesetz). Es bleibt nur die Anrechnung in einem möglichen späteren Arbeitsverhältnis (§ 64).

Zu § 71 - Abweichende Vereinbarungen, Erholungsurlaub aufgrund anderer Regelungen

Das Urlaubsrecht wird tarifdispositiv ausgestaltet (bisher § 13 Bundesurlaubsgesetz). Damit wird den Tarifvertragsparteien die Möglichkeit gegeben, flexible, an die Erfordernisse der jeweiligen Branche angepaßte Regelungen zu treffen.

Zusätzlicher Urlaub aufgrund anderer Gesetze (z. B. § 19 JArbSchG, § 47 SchwbG) oder Tarifverträge oder arbeitsvertraglicher Vereinbarungen richtet sich im Zweifel nach den Bestimmungen dieses Gesetzes.

Zweiter Untertitel: Sonderurlaub, Erziehungsurlaub und Freistellung

Zu § 72 - Sonderurlaub

§ 72 stellt klar, daß Arbeitnehmer und Arbeitgeber wie bisher Sonderurlaub vereinbaren können. Ob der Sonderurlaub bezahlt oder unbezahlt erfolgt, unterliegt ebenfalls der Vertragsfreiheit. Festgelegt wird ferner, daß der Arbeitnehmer die vorzeitige Beendigung des Sonderurlaubs verlangen kann, wenn er die Arbeit verrichten kann und keine dringenden betrieblichen Gründe entgegenstehen.

Zu § 73 - Erziehungsurlaub

Der Erziehungsurlaub gehört rechtssystematisch in das Arbeitsvertragsrecht, denn er regelt die unbezahlte Freistellung von der Arbeitspflicht zwecks Betreuung von Kindern in den ersten drei Lebensjahren. Daher werden die bisher in einem Leistungsgesetz, nämlich dem Bundeserziehungsgeldgesetz, in den §§ 15 und 16 getroffenen Regelungen in das Arbeitsvertragsgesetz

übertragen. Sie werden deshalb bis auf § 15 Abs. 3 Bundeserziehungsgeldgesetz vollständig übernommen. Die Übernahme von § 15 Abs. 3 ist überflüssig, da wegen § 149 der Anspruch auf Erziehungsurlaub durch Vertrag weder ausgeschlossen noch beschränkt werden kann. Eine Änderung der Regelungen des Bundeserziehungsgeldgesetzes tritt durch Absatz 6 Satz 3 ein. Insofern war eine Harmonisierung mit der Vorschrift über den Sonderurlaub erforderlich.

Zu § 74 - Freistellung

§ 74 leistet einen wesentlichen Beitrag zur besseren Vereinbarkeit von Beruf und Familie.

Bereits bisher war in der Rechtsprechung anerkannt (z. B. BAG NJW 1980, S. 903), daß ein Arbeitnehmer gemäß § 616 Abs. 1 BGB bezahlte Freistellung zur Betreuung erkrankter Kinder in Anspruch nehmen konnte, wenn die Betreuung anders nicht sichergestellt werden konnte. Ursprünglich wurde hierbei ein Zeitraum von 5 Arbeitstagen je Pflegefall als verhältnismäßig nicht erheblich angesehen, mit der Folge, daß gemäß § 616 Abs. 1 BGB ein bezahlter Freistellungsanspruch entstand. Nach der Neufassung des § 45 SGB V, der einen erheblich ausgeweiteten Freistellungsrahmen vorsah, ist streitig geworden, ob dadurch auch ein erweiterter bezahlter Freistellungsanspruch im Rahmen des § 616 Abs. 1 BGB folgt.

Absatz 1 schreibt fest, daß pro Kalenderjahr - unabhängig von der Zahl der Betreuungsbedürftigen und der Zahl der Erkrankungsfälle - maximal eine Woche bezahlte Freistellung verlangt werden kann. Darüber hinausgehende Zeiträume, die zur Pflege erkrankter Angehöriger notwendig werden, können gemäß § 45 des Fünften Buches des Sozialgesetzbuches als unbezahlte Freistellung in Anspruch genommen werden.

§ 45 Abs. 3 des Fünften Buches des Sozialgesetzbuches enthält insoweit eine eigenständige Anspruchsgrundlage, auf die verwiesen wird. Sowohl die bezahlte Freistellung bis zu maximal einer Woche pro Kalenderjahr als auch die darüber hinausgehende unbezahlte Freistellung können nicht nur für erkrankte Kinder sondern auch für sonstige nahe Angehörige, die erkrankt und pflegebedürftig sind und im Haushalt des Arbeitnehmers

leben, beansprucht werden. Damit wird der Tatsache Rechnung getragen, daß sich familiäre Pflichten nicht nur aus der Betreuung von erkrankten Kindern, sondern auch aus der Betreuung von sonstigen Angehörigen ergeben können.

Insgesamt führt die Regelung des Absatzes 1 zu einem erheblichen Gewinn an Rechtssicherheit. Die Kostenbelastung des Arbeitgebers durch bezahlte Freistellung wird in der Praxis leicht handhabbar auf maximal eine Woche pro Kalenderjahr festgelegt und begrenzt. Da Absatz 1 Spezialregelung zu § 56 (bisheriger § 616 Abs. 1 BGB) ist, entfallen Auslegungstreitigkeiten darüber, was als verhältnismäßig nicht erhebliche Zeit anzusehen ist.

Absatz 2 erweitert den Anspruch auf unbezahlte Freistellung zur Betreuung und Erziehung eines Kindes auf die Betreuung eines noch nicht oder noch schulpflichtigen Kindes unter 14 Jahren, solange die erforderliche Betreuung nicht anders sichergestellt werden kann für die Dauer von grundsätzlich zwei Wochen im Kalenderjahr. Damit soll den Erziehungsberechtigten vor allem die Möglichkeit gegeben werden, den kurzfristigen Ausfall der üblichen Betreuung (z. B. Ausfallen der üblichen Betreuungsperson) zu überbrücken.

Während des Erziehungsurlaubs und auch während der Freistellung besteht die Gefahr der Entfremdung des Arbeitnehmers vom Betrieb. Aus diesem Grunde ist eine Unterrichtungspflicht vorgesehen. Zudem soll den interessierten Arbeitnehmern die Möglichkeit eröffnet werden, von Bildungsangeboten Gebrauch zu machen.

Fünfter Titel: Weiterbildung

In diesem Titel wird das bisherige Richterrecht kodifiziert und hinsichtlich der Kostenerstattung konkretisiert.

Zu § 75 - Weiterbildungsmaßnahmen

Eine Pflicht zu Weiterbildungsmaßnahmen soll nicht festgelegt werden. Deshalb gibt es auch keine Regelung über Maßnahmen der Weiterbildung in der Freizeit des Arbeitnehmers.

Die Formulierung "Entscheidung" des Arbeitgebers soll klarstellen, daß auch solche Weiterbildungsmaßnahmen umfaßt sind, an denen der Arbeitgeber den Arbeitnehmer aufgrund von dessen Bewerbung oder Initiative teilnehmen läßt.

Zu § 76 - Erstattung von Kosten

Die Regelung entspricht im wesentlichen der Rechtsprechung des BAG (Urteil vom 16.3.94 - 5 AZR 339/92, DB 94, 1726 ff und 26.10.94 - 5 AZR 390/92 DB 95, 632 f). Soweit über einzelne Zeiträume der Maßnahme noch keine Rechtsprechung vorliegt, wurde die Regelung, in Relation zu den entschiedenen Fällen ergänzt.

Sechster Titel: Sonstige Rechte und Pflichten der Arbeitsvertragsparteien

Der Sechste Titel regelt die wichtigsten sonstigen Rechte und Pflichten von Arbeitnehmern und Arbeitgebern. Diese Nebenpflichten, die früher unter dem Stichwort der Fürsorgepflicht des Arbeitgebers und der Treuepflicht des Arbeitnehmers behandelt wurden, konkretisieren die allgemeinen im Schuldrecht bestehenden Nebenpflichten der Vertragsparteien für das Arbeitsverhältnis. Mit dem Titel "sonstige Rechte und Pflichten des Arbeitnehmers" wird der Bereich der Nebenpflichten erfaßt unter Vermeidung der Begriffe der ideologisch belasteten "Treue- und Fürsorgepflichten". Entscheidend ist, daß die Nebenpflichten strikt auf Leistungsförderungspflichten und Rücksichtnahmepflichten in Zusammenhang mit der zu erbringenden Arbeitsleistung begrenzt bleiben, um sowohl die eine wie die andere Vertragspartei nicht zu überfordern. Systematisch werden im Ersten und Zweiten Untertitel die Nebenpflichten ausschließlich dem Arbeitnehmer zugeordnet, so daß die Pflichten des Arbeitgebers als Rechte des Arbeitnehmers bezeichnet werden und, umgekehrt, die Rechte des Arbeitgebers als Pflichten des Arbeitnehmers erscheinen.

Die im Zweiten Untertitel geregelten Pflichten des Arbeitnehmers entsprechen zu großen Teilen Vorschriften in zum Teil veralteten Spezialgesetzen, die die Rechtsprechung seit langem für allgemein anwendbar erklärt hat. Dies gilt insbesondere

für den Bereich der Verschwiegenheitspflicht (§ 90) und die Regelung über vertragliche und nachvertragliche Wettbewerbsverbote (§ 91 ff.).

Erster Untertitel: Rechte des Arbeitnehmers

Zu § 77 - Schutz des Arbeitnehmers

§ 77 löst die bisher in § 618 des Bürgerlichen Gesetzbuches geregelte Konkretisierung der Fürsorgepflicht des Arbeitgebers ab und stellt sie auf eine zeitgemäße Grundlage. Die Norm regelt die anerkannte Schutzpflicht des Arbeitgebers, Räume, technische Anlagen und Arbeitsorganisation so zu gestalten, daß Gefahren für Leben und Gesundheit des Arbeitnehmers vermieden werden. Die verschuldensunabhängige Haftung des Arbeitgebers ist anerkannt, weshalb die Kosten der Unfallversicherung nach Maßgabe der Vorschriften der zur Zeit noch gültigen Reichsversicherungsordnung auch alleine vom Arbeitgeber zu tragen sind. Zu beachten ist deshalb die Haftungseinschränkung nach Maßgabe des § 636 der Reichsversicherungsordnung, wonach der Arbeitgeber zum Ersatz des Personenschadens bei Arbeitsunfällen persönlich nur dann verpflichtet ist, wenn er den Arbeitsunfall vorsätzlich herbeigeführt hat oder wenn der Arbeitsunfall bei der Teilnahme am allgemeinen Verkehr eingetreten ist.

Absatz 2 regelt den allgemein anerkannten Grundsatz, daß dem Arbeitgeber auferlegte öffentlich-rechtliche Pflichten zum Schutz des Arbeitnehmers zugleich vertragliche Nebenpflichten, die zu Schadensersatzansprüchen führen können, sind.

Zu § 78 - Information bei Veränderungen

Die Regelung übernimmt die Unterrichtungspflicht des Arbeitgebers aus § 81 Abs. 1 und 3 Betriebsverfassungsgesetz, jedoch ohne den letzten Satz, der systematisch in das Betriebsverfassungsrecht gehört.

Zu § 79 - Mehrere Arbeitsverhältnisse

Die Tätigkeit des Arbeitnehmers in mehreren Beschäftigungsver-

hältnissen führt häufig zu Streit in der Praxis. Es bedarf daher einer klarstellenden gesetzlichen Regelung.

§ 79 präzisiert die einschlägigen Grundsätze. An die Spitze der Norm gehört die Grundaussage, daß der Arbeitnehmer im Hinblick auf Artikel 12 Abs. 1 Grundgesetz berechtigt ist, im Rahmen der arbeitszeitrechtlichen Grenzen mehrere Arbeitsverhältnisse einzugehen. Davon unberührt bleibt seine generelle Verpflichtung zur Unterlassung der Konkurrenztaetigkeit nach Maßgabe des § 91. Es entspricht der Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichts und einem ausgewogenen Interessenausgleich, daß kraft Gesetzes eine Anzeigepflicht des Arbeitnehmers begründet wird, wenn berechnigte Interessen des Arbeitgebers durch die Begründung weiterer Arbeitsverhältnisse berührt werden können. Hier kann es unterschiedliche berechnigte Interessen vertragsrechtlicher, aber auch sozialversicherungsrechtlicher Art geben.

Absatz 2 regelt ein begrenztes Recht zur vertraglichen Einschränkung weiterer Erwerbstätigkeiten durch Arbeitsvertrag. Entsprechend der Rechtsprechung sind solche Vereinbarungen jedoch nur zulässig, wenn berechnigte Interessen des Arbeitgebers beeinträchtigt werden können. Diese Einschränkung ist im Hinblick auf Artikel 12 Abs. 1 Grundgesetz geboten. Die Konkretisierung der berechnigten Interessen kann wie bisher der Rechtsprechung überlassen werden.

In der Praxis führt die Frage, ob und inwieweit der Arbeitgeber politische, karitative oder sonstige Ehrenämter außerhalb der Arbeitszeit beschränken kann, immer wieder zu Streitigkeiten.

Eine derartige Beschränkung ist mit der strikten Trennung von Arbeitssphäre und Privatsphäre und dem Grundrecht auf freie Entfaltung der Persönlichkeit sowie anderen Verfassungsnormen nicht zu vereinbaren. Deshalb erfolgt in **Absatz 3** eine Klarstellung dieses Grundsatzes unbeschadet spezieller Benachteiligungs- oder Kündigungsverbote im Grundgesetz, Bundesgesetzen oder Landesgesetzen. Davon unberührt bleiben die vertraglichen Pflichten des Arbeitnehmers, die durch die Ausübung des Ehrenamtes nicht beeinträchtigt werden dürfen. Ferner folgt aus der Vorschrift im Umkehrschluß, daß mangels spezialgesetzlicher Regelungen kein Recht auf Ausübung von Ehrenämtern während der

Arbeitszeit besteht.

Zu § 80 - Personalakten

Die Vorschrift übernimmt die Regelung des § 83 Betriebsverfassungsgesetz.

Bei dieser Vorschrift des Betriebsverfassungsgesetzes handelt es sich im Kern um eine Vorschrift des Individualarbeitsrechts, die im Betriebsverfassungsgesetz daher sachlich falsch zugeordnet ist. Insbesondere kann es für die Geltung der Regelungen zur Personalakte nicht darauf ankommen, ob in einem Betrieb ein Betriebsrat besteht. Über § 83 Absatz 1 Betriebsverfassungsgesetz hinaus regelt jedoch § 80 das Recht, die Entfernung sachlich nicht in die Personalakte gehörender oder unzutreffender Vermerke zu verlangen. Diesen Anspruch gewährt die Rechtsprechung dem Arbeitnehmer bereits auf der Basis des Grundsatzes von Treu und Glauben und des allgemeinen Persönlichkeitsrechts (BAG vom 27.11.1985 - 5 AZR 101/84 -). Diese Rechtsprechung wird hier auf eine klare gesetzliche Grundlage gestellt.

Zu § 81 - Personaldatenschutz

Zweck dieser Vorschrift ist es, die Grundlagen des Personaldatenschutzes auch zur vertraglichen Nebenpflicht des Arbeitgebers zu erheben. Verletzungen dieser Vorschrift können Schadensersatzrechtliche Folgen haben.

Soweit der Arbeitgeber zu einer Datenerhebung berechtigt ist, regelt **Absatz 1**, daß der Arbeitgeber sicherzustellen hat, daß nur solche Personen Zugriff auf die erhobenen und verarbeiteten Daten haben, die mit der Durchführung der zulässigen Aufgabe betraut sind. Dritten dürfen derartige Daten nur nach schriftlicher Einwilligung des Arbeitnehmers zugänglich gemacht werden.

Absatz 2 stellt klar, daß die Vorschriften des Datenschutzes gelten.

Zu § 82 - Beurteilung und Zwischenzeugnis

Das Recht des Arbeitnehmers, daß mit ihm die Beurteilung seiner Leistung und die Möglichkeiten seiner betrieblichen Entwicklung erörtert wird, ist bereits geltendes Recht nach § 82 Absatz 2 Satz 1 des Betriebsverfassungsgesetzes. Auch diese Regelung gehört jedoch in das Arbeitsvertragsrecht.

Absatz 2 regelt, daß der Arbeitnehmer stets ein Zwischenzeugnis verlangen kann, wenn das Arbeitsverhältnis mehr als sechs Monate besteht. Der Vorschlag, wonach ein Zwischenzeugnis nur verlangt werden kann, wenn der Arbeitnehmer ein berechtigtes Interesse hat, schränkt den für den Arbeitnehmer wichtigen Anspruch zu sehr ein und erzeugt unnötigen Streit. Fälle des rechtsmißbräuchlichen Verlangens von Zwischenzeugnissen sind bislang in der Praxis nicht bekannt geworden.

Zu § 83 - Beschwerderecht

Mit § 83 wird die bereits in § 84 des Betriebsverfassungsgesetzes enthaltene Grundregelung übernommen. Die Übernahme des Absatzes 3 des § 84 Betriebsverfassungsgesetz erübrigt sich, weil dieses Benachteiligungsverbot bereits in allgemeiner Form in § 7 enthalten ist.

Zu § 84 - Abhilfe bei drohenden Schäden und Gesetzesverstößen

Notwendig ist eine Regelung der Konfliktlage, in die ein Arbeitnehmer gerät, wenn Gefährdungen von Mensch oder Umwelt oder die Verletzung von Strafgesetzen aus dem Betrieb droht.

Absatz 1 Satz 1 regelt den Grundsatz, daß bei drohenden Schäden oder der Verletzung von Strafgesetzen der Arbeitnehmer berechtigt ist, den Arbeitgeber zur Abhilfe aufzufordern. Satz 2 gestattet dem Arbeitnehmer, sich an die zuständige außerbetriebliche Stelle zu wenden, wenn der Arbeitgeber der Aufforderung nicht nachkommt. Weitergehende Einschränkungen des Anzeigerechts sind nicht sachgerecht. Als arbeitsvertragliche Nebenpflicht des Arbeitnehmers ist es ausreichend, drohende Schäden oder Rechtsverletzungen aus dem Betrieb zunächst dem Arbeitgeber anzuzeigen. Eine darüber hinausgehende Vertrauensbindung bei den in Satz 1 vorausgesetzten schwerwiegenden

Sachverhalten ist nicht angezeigt. Entsprechend dem Recht zur Abmahnung vor Ausspruch einer verhaltensbedingten Kündigung regelt Absatz 1 Satz 3, daß sich der Arbeitnehmer auch unmittelbar an eine außerbetriebliche Stelle wenden darf, wenn nicht zu erwarten ist, daß eine Aufforderung zur Abhilfe führen würde.

Absatz 2 regelt, daß Entsprechendes gilt, wenn die Arbeitsschutzvorschriften im Betrieb nicht eingehalten werden.

Von dem hier geregelten Anzeigerecht bleibt unberührt die Möglichkeit des Arbeitnehmers, sich jederzeit an den Betriebsrat zu wenden, der nach § 80 Abs. 1 Nr. 1 darüber zu wachen hat, daß die zu Gunsten der Arbeitnehmer geltenden Gesetze, Verordnungen, Unfallverhütungsvorschriften, Tarifverträge und Betriebsvereinbarungen eingehalten werden. Nach § 84 Betriebsverfassungsgesetz steht es dem Arbeitnehmer ebenfalls frei, sich hinsichtlich einer Beschwerde oder einer Anzeige beim Arbeitgeber vom Betriebsrat unterstützen zu lassen. Die Einschaltung der Arbeitnehmervertretung ist jedoch im Rahmen des § 84 nicht zwingend, was schon deshalb unzweckmäßig wäre, weil derartige Arbeitnehmervertretungen nicht in allen Betrieben bestehen und bestehen müssen. Es bedarf jedoch individualarbeitsrechtlich einer klaren Regelung für alle Arbeitsverhältnisse. Unberührt bleibt das nach Maßgabe des § 39 bestehende Leistungsverweigerungsrecht bei Gesetzesverstößen.

Die Regelung eines gesonderten Benachteiligungsverbots ist überflüssig, da auch für diesen Fall das allgemeine Maßregelungsverbot des § 7 greift.

Zweiter Untertitel: Pflichten des Arbeitnehmers

Zu § 85 - Zusammenarbeit

Die Erbringung der Arbeitsleistung ist regelmäßig in einer betrieblichen Organisation notwendig. Klarstellend geregelt wurde deshalb die der Hauptpflicht der Arbeitsleistung unmittelbar zugeordnete Nebenpflicht der Kooperation mit anderen Mitarbeitern des Betriebes und des Unternehmens. Ferner zählt es zu den Vertragspflichten des Arbeitnehmers, auf Kollegen,

die vertragsrechtlich nicht seine Vertragspartner sind, Rücksicht zu nehmen. Diese allgemeine Vorschrift hat sowohl für die Erbringung der Arbeitsleistung als auch für die Sicherung des Betriebsklimas erhebliche Bedeutung. Teamarbeit wird immer wichtiger. Häufig werden Arbeitsgruppen gebildet, um eine bestimmte Aufgabe zu erfüllen. Fehlender Kooperationswille und fehlende Kooperationsfähigkeit kann kündigungsrechtliche Konsequenzen haben. Gleiches gilt für das Gebot der Rücksichtnahme auf andere Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer. Schon bisher erkennt die Rechtsprechung an, daß Beleidigungen, Belästigungen oder Tätlichkeiten unter Arbeitnehmern zur Kündigung führen können. Die gesetzliche Grundlage dieser allgemein anerkannten vertraglichen Nebenpflicht bildet § 85. Damit werden auch Mobbing, sexuelle Belästigung oder zum Beispiel rassistische Äußerungen am Arbeitsplatz erfaßt.

Zu § 86 - Arbeitsablauf, Behandlung der Arbeits- und Betriebsmittel

Ebenso wie der Arbeitnehmer verlangen kann, nach Maßgabe des § 77 durch den Arbeitgeber geschützt zu werden vor Gefahren, die in dessen Betriebs- und Organisationsbereich fallen, regelt § 86 korrespondierend dazu die Nebenpflicht des Arbeitnehmers, dafür Sorge zu tragen, daß Störungen im Arbeitsablauf vermieden werden. Es gehört auch zur Leistungstreuepflicht in einem Dauerschuldverhältnis, daß eingetretene Störungen, sofern möglich, unverzüglich beseitigt werden. Der Arbeitnehmer wird hierdurch nicht überfordert, da Absatz 1 Satz 2 regelt, daß bei Unmöglichkeit, Unzumutbarkeit oder ausdrücklichem Verbot der Störungsbeseitigung eine Anzeigepflicht gegenüber dem Arbeitgeber besteht. Die Vorschrift setzt selbstverständlich voraus, daß dem Arbeitnehmer die Störung nachweislich bekannt war. In aller Regel erfaßt Absatz 1 nur Störungen im Arbeitsbereich des Arbeitnehmers. Es bedeutet jedoch keine unzumutbare Ausweitung der vertraglichen Nebenpflichten, wenn der Arbeitnehmer auch zur Beseitigung bzw. Anzeige von Störungen verpflichtet wird, die außerhalb seines Arbeitsbereiches liegen.

Zu § 87 - Untersuchungspflicht

Die Vorschrift regelt die für die Praxis wichtige Frage der Pflicht zur ärztlichen Untersuchung. Satz 1 regelt auch als Vertragspflicht des Arbeitnehmers, sich auf Verlangen des Arbeitgebers unverzüglich einer ärztlichen Untersuchung zu unterziehen, wenn diese Untersuchung gesetzlich vorgeschrieben ist. Die Regelung dieses Grundsatzes ist deshalb wesentlich, weil der Arbeitgeber eine Schutzpflicht gegenüber allen Arbeitnehmern hat und von dem einzelnen Arbeitnehmer insoweit auch die Erfüllung seiner öffentlich-rechtlich geregelten Pflichten verlangt werden kann. Satz 2 regelt vergleichbar den Verdacht auf eine ansteckende Erkrankung. Auch hier kann der Arbeitgeber verlangen, daß sich der Arbeitnehmer untersuchen läßt. Satz 3 stellt im übrigen klar, daß eine ärztliche Untersuchung des Arbeitnehmers darüber hinaus nur mit dessen Einwilligung möglich ist.

Zu § 88 - Arbeitsschuttmittel

Die hier geregelte Verpflichtung des Arbeitnehmers, Arbeitsschutzkleidung zu tragen und Arbeitsschutzverrichtungen und Arbeitsschuttmittel zu benutzen, transformiert - ebenso wie in § 77 für den Arbeitgeber - nunmehr für den Arbeitnehmer öffentlich-rechtliche Arbeitsschutzvorschriften in arbeitsvertragliche Nebenpflichten. Auch dies ist weitgehend anerkannt. Die Rechtsprechung bejaht sogar in Extremfällen das Recht zur außerordentlichen Kündigung, wenn ein Arbeitnehmer nachhaltig Arbeitsschutzvorschriften verletzt und damit Dritte gefährdet.

Begrenzt wird jedoch die Möglichkeit der abweichenden Vereinbarung nach Satz 3 hinsichtlich der Beteiligung des Arbeitnehmers an den Kosten der Arbeitsschuttmittel. Hier ist eine Kostenbeteiligung nur dann angezeigt, wenn der Arbeitnehmer die Arbeitsschuttmittel auch außerhalb des Arbeitsverhältnisses benutzt oder benutzen will. Es reicht nicht aus, daß der Arbeitnehmer die Arbeitsschuttmittel auch außerhalb des Arbeitsverhältnisses nutzen darf, zumal hierfür in aller Regel seitens des Arbeitnehmers auch kein Interesse besteht.

Zu § 89 - Annahme von Vorteilen

Auch im privaten Arbeitsverhältnis stellt die Zunahme von Korruption eine erhebliche Belastung dar. Arbeitgeber haben ein erhebliches berechtigtes Interesse daran, daß Arbeitnehmer, denen nach Maßgabe des § 37 Abs. 2 ein Bereich eigener Verantwortung übertragen ist, ihre in diesem Rahmen zu treffenden Entscheidungen nach sachlichen Kriterien vornehmen und nicht durch die Annahme von Geschenken oder sonstigen Vorteilen Entscheidungen zu Lasten des Arbeitgebers treffen. Aus diesem Grunde wird klarstellend das prinzipielle Verbot der Annahme von Vorteilen in § 89 geregelt. Die Grundaussagen dieser Vorschrift sind bereits in der Rechtsprechung, insbesondere zum Kündigungsrecht anerkannt.

Absatz 2 regelt jedoch einschränkend, daß Absatz 1 nicht gilt für geringfügige Zuwendungen, die nach Treu und Glauben unter Berücksichtigung der Verkehrssitte üblich sind. Hiermit wird die Annahme von Trinkgeldern und kleiner üblicher Werbebeschenke aus dem Bereich des Vertragsverstoßes ausgeklammert. Eine vertragswidrige Vorteilsannahme liegt erst vor, wenn die Grenze der Geringfügigkeit überschritten wird.

Zu § 90 - Verschwiegenheitspflicht

Die Verpflichtung des Arbeitnehmers, Betriebs- und Geschäftsgeheimnisse zu wahren, ist eine der wichtigsten allgemeinen Nebenpflichten des Arbeitnehmers. Sie wird in weitgehender Übereinstimmung mit den von der Rechtsprechung entwickelten Grundsätzen geregelt. Die Norm verzichtet jedoch auf eine Definition des Betriebs- und Geschäftsgeheimnisses. Die Rechtsbegriffe sind aus sich heraus verständlich, die Abgrenzung im Einzelfall kann wie bisher der Rechtsprechung überlassen bleiben. Ferner ergibt sich aus der zweiten Alternative des Absatzes 1, daß in der Regel lediglich bestimmte oder bestimmbare und aus berechtigtem Interesse als geheimhaltungsbedürftig bezeichnete Tatsachen der Verschwiegenheitspflicht unterliegen. Das berechtigte Geheimhaltungsinteresse ist auch wesentlicher Bestandteil der Definition des Betriebs- und Geschäftsgeheimnisses, was die Regelung implizit zum Ausdruck bringt.

Einer besonderen Regelung bedurften die in der Rechtsprechung

bisher nicht klar entschiedenen Grundsätze über die Nachwirkung der Verschwiegenheitspflicht über die Beendigung des Arbeitsverhältnisses hinaus. Eine nachvertragliche Verschwiegenheitspflicht besteht nicht, wenn diese wie ein nachvertragliches Wettbewerbsverbot im Sinne des § 92 wirkt. Dies entspricht der Rechtsprechung und grenzt die konkurrierenden Institute zum Schutze des Arbeitgebers vor Wettbewerbsverstößen ab.

Absatz 2 enthält ferner die Klarstellung, daß die Schweigepflichtung nach Beendigung des Arbeitsverhältnisses dann endet, wenn das berechnigte Interesse nachträglich weggefallen ist. Diese Regelung ist sachgerecht, weil zahlreiche Betriebs- und Geschäftsgeheimnisse allein durch Zeitablauf und weitergehende Entwicklungen entfallen.

Zu § 91 - Wettbewerbsbeschränkung während des Arbeitsverhältnisses

Bereits im geltenden Recht ist ein Konkurrenzverbot während des Arbeitsverhältnisses anerkannt. Im geltenden Recht finden sie sich in den §§ 60, 61 des Handelsgesetzbuches, die nur für Handlungsgehilfen gelten. Die Rechtsprechung hat den in diesen Normen enthaltenen allgemeinen Rechtsgedanken inzwischen für alle Arbeitsverhältnisse über die Generalklauseln des Zivilrechts für anwendbar erklärt. Die Vorschrift erstreckt dementsprechend das Wettbewerbsverbot während des Arbeitsverhältnisses auf alle Arbeitnehmer. Anerkannt ist, daß der Arbeitgeber die Einhaltung des Wettbewerbs nur verlangen kann, wenn er hierfür ein berechtigtes Interesse hat und die Berufsausübung des Arbeitnehmers durch das Wettbewerbsverbot nicht unbillig erschwert wird. Letzteres ist insbesondere für Teilzeitkräfte von Bedeutung, die mehrere Teilzeitarbeitsverhältnisse ausüben wollen. So wird z. B. bei teilzeitbeschäftigten Reinigungskräften, die zusätzlich bei einem anderen Reinigungsunternehmen eine weitere Teilzeitstelle annehmen wollen, unter Konkurrenzpunkten im Regelfall kein berechtigtes Interesse an der Einhaltung des Wettbewerbsverbots vorliegen.

Nicht angezeigt erscheint es, dieses Konkurrenzverbot zur Disposition der Tarifparteien zu stellen. Der legitime Konkurrenzschutz wird hinreichend erfaßt. Ferner handelt es sich bei

der Frage der Wettbewerbsbeschränkung um eine individuelle vertragsrechtliche Regelung mit grundrechtlicher Relevanz sowohl für den Arbeitnehmer als auch für den Arbeitgeber. Der in den Absätzen 1 und 2 erzielte Interessenausgleich sollte daher nicht zur Disposition der Tarifvertragsparteien gestellt werden.

Zu § 92 - Wettbewerbsbeschränkung nach Beendigung des Arbeitsverhältnisses

Regelungen über das nachvertragliche Wettbewerbsverbot fanden sich bisher in den Vorschriften der §§ 74 ff. Handelsgesetzbuch und § 133 f der Gewerbeordnung. Das Bundesarbeitsgericht hat einerseits Teile dieser Vorschriften für verfassungswidrig angesehen, andererseits deren sachlichen Kern analog auf alle Arbeitsverhältnisse angewandt. Eine einheitliche Regelung ist deshalb dringend erforderlich. Die Vorschriften der §§ 92 ff. schaffen eine einheitliche Regelung für alle Arbeitnehmer, so daß verfassungswidrige Ungleichbehandlungen beseitigt werden.

Auch für diese Norm erscheint es nicht angezeigt, einen Tarifvorbehalt vorzusehen. Die Vereinbarung nachvertraglicher Wettbewerbsverbote ist eine stets individuell vorzunehmende Abwägungsfrage im Verhältnis zu bestimmten Arbeitnehmern. Die gesetzlichen Vorschriften enthalten einen Mindestschutz, der in sachgerechter Abwägung sowohl die Grundrechte des Arbeitgebers als auch des Arbeitnehmers aus Artikel 12 Grundgesetz erfaßt. Verschiebungen dieses Interessenausgleichs könnten sowohl die verfassungsrechtlich legitimen Rechte der einen wie der anderen Seite tangieren. Wie sorgfältig eine sachgerechte Abgrenzung der kollidierenden grundrechtlichen Interessen in diesem Bereich erfolgen muß, hat die Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts vom 7.2.1990 - 1 BVR 26/84 - verdeutlicht. Es ist deshalb verfassungsrechtlich nicht vertretbar, in diesem Bereich die Tarifparteien von allen Mindeststandards freizustellen.

Zu § 93 - Bedingtes Wettbewerbsverbot

Eine gesetzliche Regelung für das bedingte Wettbewerbsverbot fehlte bisher. Diese Lücke schließt § 93, dessen Inhalt der Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichts entnommen wird, die

ein solches einseitiges Recht des Arbeitgebers für unwirksam erklärt hat. Jedoch kann unter Umständen ein berechtigtes Interesse des Arbeitnehmers bestehen, ein Wettbewerbsverbot einzuhalten und die Entschädigung zu erhalten. Der Arbeitnehmer hat also bei einem bedingten Wettbewerbsverbot die Möglichkeit dieses unter den Voraussetzungen des § 92 Abs. 1 und 2 anzunehmen oder auszuschlagen.

Zu § 94 - Entschädigung

Die Verpflichtung, den Arbeitnehmer für die Einhaltung des Wettbewerbsverbotes zu entschädigen, ist die wesentliche Voraussetzung für die Wirksamkeit eines nachvertraglichen Wettbewerbsverbots. Ein Arbeitnehmer, der vertraglich zur Einhaltung des Wettbewerbsverbotes verpflichtet ist, hat unter Umständen keine Möglichkeit, anderweitig für seinen Lebensunterhalt zu sorgen. Allein aus diesem Grund ist es verfassungsrechtlich zwingend, daß ein angemessener Entgeltschutz gewährleistet ist. Dieser gesetzliche Mindestschutz ist zwingend und kann nicht zur Disposition der Tarifvertragsparteien gestellt werden. § 94 übernimmt die bisher in § 74 HGB geregelte Mindesthöhe der Entschädigung von der Hälfte des zuletzt bezogenen Entgelts, weicht aber insoweit von der früheren Regelung des § 74 b Absatz 2 ab, wonach sich die Berechnung der Entschädigung nach dem Durchschnittsverdienst der letzten drei Jahre ergibt. Angemessen ist es, auf den Durchschnitt des zuletzt bezogenen Entgelts der letzten zwölf Monate abzustellen:

Der Arbeitnehmer muß sich jedoch nach **Absatz 2** auf die Entschädigung den Betrag anrechnen lassen, den er in Folge der Nichtarbeit erspart, durch andere Tätigkeit verdient oder zu verdienen böswillig unterlassen hat nach Maßgabe des Absatzes 2. Diese Regelung übernimmt im Kern die bisherige Vorschrift des § 74 c HGB. Insbesondere ist an dem Merkmal des böswilligen Unterlassens des Zwischenverdienstes festzuhalten, wie auch in der vergleichbaren Vorschrift des § 46 Abs. 2 dieses Gesetzes festgelegt ist.

Zu § 95 - Kündigung des Wettbewerbsverbotes

Die Norm übernimmt in allgemeiner Form den bisher in § 75 a des Handelsgesetzbuches geregelten Grundsatz zur Kündigung des Wettbewerbsverbots durch den Arbeitgeber.

Zu § 96 - Kündigung des Arbeitsverhältnisses durch den Arbeitgeber

In § 96 werden die bisher in § 75 Abs. 2 und 3 HGB geregelten Grundsätze zur Behandlung des Wettbewerbsverbots im Falle der Kündigung des Arbeitsverhältnisses durch den Arbeitgeber geregelt. Insbesondere wird die verfassungswidrige Vorschrift des § 75 Abs. 3 durch eine verfassungsgemäße Norm in Absatz 2 abgelöst. Die Vorschrift findet nunmehr einheitlich für alle Arbeitsverhältnisse Anwendung.

Zu § 97 - Kündigung des Arbeitsverhältnisses durch den Arbeitnehmer

§ 97 regelt den bisher in § 75 Abs. 1 des Handelsgesetzbuches enthaltenen Grundsatz, daß der Arbeitnehmer bei Kündigung des Arbeitsverhältnisses wegen eines vertragswidrigen Verhaltens des Arbeitgebers entscheiden kann, ob er sich an dem Wettbewerbsverbot festhalten lassen will.

Zu § 98 - Auskunftspflicht

Um die Einhaltung des Wettbewerbsverbotes oder sonstige Ansprüche des Arbeitgebers nach § 91 zu sichern, bedarf es einer Regelung über die Auskunftspflicht des Arbeitnehmers über eine andere berufliche Tätigkeit und über die Höhe des Einkommens aus dieser Tätigkeit. Diese in § 98 geregelte Auskunftspflicht entspricht der bisher in § 74 c Absatz 2 des Handelsgesetzbuches festgelegten Nebenpflicht.

Siebenter Titel: Vertragsverletzung des Arbeitnehmers

Der siebente Titel kommt, einem dringenden Regelungsbedürfnis nach, indem er die Arbeitnehmerhaftung, Ermahnung und Abmahnung und die Vertragsstrafe einer gesetzlichen Regelung zu-

führt.

Zu § 99.- Haftung des Arbeitnehmers

Der allgemeine Grundsatz des Bürgerlichen Rechts, wonach der Schuldner für jede, auch leichteste Fahrlässigkeit vollen Schadensersatz leisten soll, wird seit langem als unbillig und den Besonderheiten des Arbeitsverhältnisses nicht gerechtfertigend empfunden. Es herrscht eine allgemeine Rechtsüberzeugung, daß im Bereich der Arbeitnehmerhaftung das Haftungsmodell des § 276 Abs. 1 BGB nur eingeschränkt gelten kann. Der Große Senat des Bundesarbeitsgerichts hat bereits mit Beschluß vom 25.09.1957 zur Rechtfertigung darauf hingewiesen, daß es die Eigenart der vom Arbeitnehmer zu leistenden Arbeit mit sich bringen könne, daß auch dem sorgfältigsten Arbeitnehmer Fehler unterlaufen können, die zwar für sich genommen fahrlässig seien, mit denen aber aufgrund der menschlichen Unzulänglichkeit gerechnet werden müsse. Für die Begrenzung der Arbeitnehmerhaftung spricht ferner das durch den Arbeitgeber geschaffene betriebliche Risikopotential, denn der Arbeitgeber legt durch sein Weisungsrecht die Risikofaktoren fest. Er weist dem Arbeitnehmer teure Maschinen zu, er bestimmt das Arbeitstempo und die Organisation der Arbeit. Das Risiko hat sich für die Arbeitnehmer im Laufe der Zeit noch erheblich vergrößert, weil die Maschinen und Arbeitsgeräte, mit denen Arbeitnehmer umzugehen haben, wesentlich wertvoller geworden sind.

Der Umfang der Haftungserleichterung ist jedoch umstritten, die Rechtsprechung hierzu schwankt erheblich. Ursprünglich wurde ein dreistufiges Haftungsmodell angenommen (BAG, Großer Senat, Beschluß vom 25.09.1957, DB 1957, S. 947: Keine Haftung für leichteste Fahrlässigkeit, Haftungsteilung bei mittlerer Fahrlässigkeit, volle Haftung bei grober Fahrlässigkeit und Vorsatz). Später nahm die Rechtsprechung des BAG ein zweistufiges Haftungsmodell an (BAG Urteil vom 23.03.1983, DB 1983, S. 1207: Keine Haftung für leichte Fahrlässigkeit, volle Haftung für grobe Fahrlässigkeit und Vorsatz). Danach ist die Rechtsprechung zum dreistufigen Haftungsmodell zurückgekehrt, hält im Einzelfall aber auch eine Begrenzung der Haftung bei grober Fahrlässigkeit für erforderlich (BAG Urteil vom 12.10.1989, BB 1990, S. 65).

Rechtssicherheit hat auch die Entscheidung des Großen Senats des BAG vom 27.10.1994 (DB 1994, S. 2237) nicht gebracht. Zwar steht mit der Entscheidung fest, daß eine Haftungsmilderung nicht nur bei gefahrgeneigter Tätigkeit, sondern bei jeder Art von betrieblicher Tätigkeit eingreifen kann. Abgesehen hiervon ist die Rechtslage aber weiterhin unklar. Insbesondere bei dem am häufigsten vorkommenden Verschuldensgrad, der mittleren Fahrlässigkeit, kann kaum jemals sicher prognostiziert werden, in welchem Umfang der Arbeitnehmer tatsächlich haften soll. Das Bundesarbeitsgericht will hierbei auf eine Vielzahl von Kriterien abstellen, so auf die Größe der in der Arbeit liegenden Gefahr, auf das vom Arbeitgeber einkalkulierte oder durch Versicherung abdeckbare Risiko, auf die Stellung des Arbeitnehmers im Betrieb, die Höhe des Arbeitsentgelts, die Höhe des Schadens und den Grad des Verschuldens sowie auf die sonstigen persönlichen Verhältnisse, wie z.B. Betriebszugehörigkeit, Lebensalter, Familienverhältnisse und bisheriges Verhalten. Das Ziel der Rechtssicherheit und der Berechenbarkeit des Rechts kann durch die Rechtsprechung daher bei allem anzuerkennenden Bemühen nicht erreicht werden.

Daher ist eine klare und einfach zu handhabende gesetzliche Regelung der Arbeitnehmerhaftung unabdingbar.

Absatz 1 legt fest, daß Arbeitnehmer einen Schaden, der bei betrieblicher oder dienstlicher Tätigkeit entstanden ist, nur zu vertreten haben, wenn sie vorsätzlich oder grob fahrlässig pflichtwidrig gehandelt haben. Damit wird eine Entlastung für leichte Fahrlässigkeit festgelegt. Dies entspricht der Forderung des 56. Deutschen Juristentages und kodifiziert die Rechtsprechung des BAG-Urteils vom 23.03.1983 (DB 1983; S. 1207). Zugleich wird damit eine Harmonisierung mit der Haftung für Personenschäden, die der Arbeitnehmer zu Lasten von Arbeitskollegen verursacht, hergestellt. Im Bereich dieser Personenschadenhaftung besteht aufgrund der Ausgestaltung der Regreßnorm des § 640 RVO bereits jetzt der Rechtszustand, daß der Arbeitnehmer für leichte Fahrlässigkeit, die ihn bei der Verursachung von Personenschäden zu Lasten anderer Mitarbeiter des Betriebes zur Last fällt, nicht haftet, sondern hierfür die arbeitgeberfinanzierte gesetzliche Unfallversicherung aufkommt, ohne Regreß bei dem leicht fahrlässig handelnden Arbeitnehmer nehmen zu können. Es ist keine Rechtfertigung dafür

ersichtlich, die Arbeitnehmer von leicht fahrlässig an Arbeitskollegen verursachten Personenschäden frei zu stellen, sie aber bei Sach- und Vermögensschäden und bei Personenschäden an Außenstehenden für leichte Fahrlässigkeit haften zu lassen. Die Befürchtung, daß sich dadurch bei den Arbeitnehmern nachlässigeres Verhalten einstellen werde, trägt nicht. Trotz der Haftungsfreistellung für leicht fahrlässig verursachte Personenschäden an Arbeitskollegen ist ein Ansteigen der Nachlässigkeit in Bezug auf die Gefährdung der Gesundheit und des Lebens anderer nicht zu beobachten. Durch die neue Regelung wird die Haftungslage dergestalt vereinheitlicht, daß der Arbeitnehmer für leichte Fahrlässigkeit unabhängig von der Art des eingetretenen Schadens nicht haftet.

Absatz 2 enthält eine Haftungsbegrenzung bei grober Fahrlässigkeit. Daß eine Haftungsbegrenzung auch bei grober Fahrlässigkeit aufgrund der Existenzgefährdung des Arbeitnehmers notwendig werden kann, ist in der Rechtsprechung anerkannt (BAG-Urteil vom 12.10.1989, BB 1990, S. 65). Im Interesse der Rechtssicherheit ist eine von der Monatsvergütung des Arbeitnehmers abhängige Haftungshöchstsumme erforderlich. Eine unbestimmte gesetzliche oder richterrechtlich vorgegebene Härteklausel ist als Alternative ungeeignet, da darunter die Vorhersehbarkeit gerichtlicher Entscheidungen leidet. Demgegenüber ist eine einfach zu errechnende Obergrenze in der Praxis leicht zu handhaben. Die Festlegung auf drei Monatsverdienste ist gerechtfertigt, da ein Schadensbetrag von 3 Monatsverdiensten bei durchschnittlichem Verdienst bedeutet, daß einem Arbeitnehmer für mehr als ein Jahr nur das Existenzminimum bleibt.

So sind bei einem verheirateten Arbeitnehmer mit einem Kind und einem Nettomonatseinkommen von 3.000 DM monatlich 669,60 DM pfändbar, so daß eine Schadensbeteiligung von z.B. 9.000 DM erst nach 14monatigem Leben auf dem Existenzminimum getilgt ist. Abgestellt wird bei der Berechnung auf den Bruttomonatsverdienst. Würde man statt dessen auf den Nettoverdienst abstellen, hätte dies den Nachteil, daß verheiratete Arbeitnehmer und Arbeitnehmer mit Kindern schlechter gestellt würde als unverheiratete Arbeitnehmer ohne Kinder, da sich die geringere Steuerbelastung von verheirateten Arbeitnehmern und Arbeitnehmern mit Kindern in dieser Konstellation zum Nachteil dieser

Arbeitnehmer auswirken würde. Für die Berechnung des Vergütungsdurchschnitts gilt § 47. Klargestellt wird, daß eine Mitverantwortlichkeit des Arbeitgebers gem. § 254 BGB zu einer Anrechnung im Rahmen der Haftungsobergrenze führt.

Nach **Absatz 3** kann entsprechend der bisherigen Rechtsprechung für anvertraute Sachen eine erweiterte Haftung vereinbart werden. Damit sind auch die Fälle der Mankohaftung erfaßt.

Absatz 4 übernimmt den Vorschlag des Diskussionsentwurfs 1992, wonach keine gesamtschuldnerische Haftung bei der Verursachung eines Schadens durch mehrere Arbeitnehmer vorgesehen wird.

Absatz 5 regelt den Freistellungsanspruch des Arbeitnehmers gegenüber dem Arbeitgeber entsprechend der bisherigen Rechtsprechung. Für den Fall der Zahlungsunfähigkeit des Arbeitgebers wird der Freistellungsanspruch durch Konkursausfallgeld sichergestellt. Damit wird der Gesetzentwurf der SPD-Bundestagsfraktion vom 11.08.1993 (BT-Drucksache 12/5551) aufgegriffen.

Absatz 6 schließt die Haftung aus, wenn eine Versicherung für den Schaden eintritt oder eintreten würde.

Absatz 7 sieht eine dreimonatige Ausschlußfrist vor. Damit soll in angemessener Frist Klarheit darüber geschaffen werden, ob Schadensersatzansprüche geltend gemacht werden. Die Vorschrift verhindert arbeitsgerichtliche Streitigkeiten über schon länger zurückliegende Haftungsfälle und dient damit auch der Entlastung der Arbeitsgerichtsbarkeit.

Zu § 100 - Ermahnung und Abmahnung

Die Regelung von Ermahnung und Abmahnung faßt die bisherige Rechtsprechung zusammen. Eine weiterführende Präzisierung wird dadurch vorgenommen, daß der Zeitraum für die Entfernung von Er- und Abmahnungen aus der Personalakte auf zwei Jahre festgelegt wird. Diese Frist wird unterbrochen, soweit in dieser Zeit weitere berechnete Ermahnungen oder Abmahnungen hinzukommen.

Zu § 101 - Vertragsstrafe

Die Regelung grenzt anhand der bisherigen Rechtsprechung die Möglichkeiten der Vertragsstrafevereinbarung ein. Die Vertragsstrafe muß in einer besonderen Urkunde vereinbart sein, die Arbeitnehmer und Arbeitgeber zur Verfügung steht. Die Obergrenze für jeden Vertragsverstoß orientiert sich an der für den Arbeitnehmer maßgebenden Mindestkündigungsfrist. Die bisherige Geltung der Vorschriften des BGB über die Vertragsstrafe bleibt im übrigen erhalten (§ 1 Absatz 1 Satz 2).

Achter Titel: Verbesserungsvorschläge, Erfinder- und Urheberrecht

Der Achte Titel regelt die wesentlichen Rechte und Pflichten bei Verbesserungsvorschlägen, Erfindungen und urheberrechtlich geschützten Werken.

Zu § 102 - Arbeitnehmererfindungen

Die Regelungen des Arbeitnehmererfindungsgesetzes, insbesondere § 20 Arbeitnehmererfindungsgesetz gelten weiterhin uneingeschränkt für Arbeitnehmererfindungen und qualifizierte technische Verbesserungsvorschläge.

Zu § 103 - Sonstige Verbesserungsvorschläge

§ 103 Abs. 1 umfaßt alle nicht unter § 102 dieses Gesetzes fallenden Verbesserungsvorschläge.

Insbesondere Verbesserungsvorschläge, die den inneren Stand der Technik eines Betriebes erhöhen oder den äußeren Stand der Technik nicht in dem für ein Patentrecht oder Gebrauchsmusterrecht erforderlichen Umfang steigern (technische Verbesserungsvorschläge), oder die als sonstige Neuerungen auf untechnischem Gebiet einen bislang nicht vorhandenen Vorteil gegenüber dem Mitbewerber begründen, ohne urheber- oder gebrauchsmusterfähig zu sein (untechnische Verbesserungsvorschläge).

Aus dem Prinzip der Risikoverteilung rechtfertigt sich, daß auch die vom Arbeitnehmer während der Dauer ihrer betriebli-

chen Tätigkeit entwickelten Verbesserungsvorschläge im technischen und untechnischen Bereich insoweit dem Arbeitgeber zuzuordnen sind, ohne daß es eines konkreten Überleitungsaktes bedarf, soweit diese funktional aus dem Bestehen des Arbeitsverhältnisses begründbar oder ableitbar sind.

Dies gilt auch für "nicht-dienstliche Verbesserungsvorschläge", die bei Gelegenheit der Vertragserfüllung, aber aufgrund der betrieblichen Erfahrung entstehen.

Dies gilt nicht, wenn Verbesserungsvorschläge außerhalb der vertraglich umschriebenen Stellung und Tätigkeit liegen und gar keine Verbindung zu betrieblichen Erfahrungen oder Anregungen gegeben sind.

"Unverzüglich" ist i.S.d. § 121 Abs. 1 BGB auszulegen. Die Unverzüglichkeit der Stellungnahme rechtfertigt sich aus dem Interesse des Arbeitnehmers, möglichst zeitnah über die Entscheidung des Arbeitgebers über die Nutzung seines Verbesserungsvorschlages durch den Arbeitgeber bzw. deren Art und Weise informiert zu werden.

Absatz 2 räumt dem Arbeitnehmer einen Anspruch auf eine angemessene Vergütung ein, es sei denn, der Arbeitnehmer macht den Vorschlag in Erfüllung seiner Arbeitsleistung. Dies folgt aus dem arbeitsrechtlichen Sonderleistungsprinzip, nach dem der Arbeitnehmer einen besonderen Vergütungsanspruch gegenüber dem Arbeitgeber hat, wenn er diesem gegenüber Leistungen erbracht hat oder erbringt, die über den Rahmen der vereinbarten Aufgabenstellung hinausgehen und daher nach § 611 BGB nicht abgegolten sind.

Die Angemessenheit der Vergütung richtet sich nach dem wirtschaftlichen Vorteil der Verwertung des Verbesserungsvorschlages durch den Arbeitgeber bzw. nach der marktgerechten Vergütung für Dritte.

Zu § 104 - Urheberrechtlich geschützte Werke

Die Notwendigkeit der Regelung ergibt sich aus der Situation im Bereich der Computersoftwareentwicklung, die durch die Bestimmungen des Urheberrechtsgesetzes (UrhG), insbesondere § 43

UrhG, nur unzureichend erfaßt wird.

Die Vorgaben der EG-Richtlinie 91/250 EWG vom 14.05.1991 über den Rechtsschutz von Computerprogrammen wurden berücksichtigt.

§ 104 geht von dem inzwischen anerkannten Grundsatz aus, daß urheberrechtlich geschützte Werke, die der Arbeitnehmer in Erfüllung seiner Arbeitsaufgabe oder während der Arbeitszeit oder mit Mitteln des Betriebes herstellt, originär dem Arbeitgeber zustehen. Ein gesonderter Übertragungsakt ist nicht erforderlich.

Dies gilt auch, wenn das Werk maßgeblich auf Erfahrungen oder Arbeiten des Betriebes beruht, d. h. die Entwicklung des Werkes funktional aus dem Bestehen des Arbeitsverhältnisses begründbar und ableitbar ist.

Dies gilt dagegen nicht, wenn die Entwicklung des Werkes außerhalb der vertraglich umschriebenen Aufgabe liegt und überhaupt keine Verbindungen zu betrieblichen Erfahrungen oder Anregungen gegeben sind.

Die Angemessenheit der Vergütung orientiert sich an dem wirtschaftlichen Nutzen, den der Arbeitgeber durch die Verwertung des Werkes erlangt bzw. an der marktgerechten Vergütung für Dritte.

Neunter Titel: Sonderformen der Arbeitsleistung

Der Neunte Titel behandelt einige, keinesfalls abschließend aufgeführte Sonderformen der Arbeitsleistung: In § 105 die Arbeitsplatzteilung, in § 106 die Einbeziehung von Hilfspersonen durch den Arbeitnehmer und in den §§ 107 bis 111 Grundfragen der nicht gewerbsmäßigen Arbeitnehmerüberlassung. Für die gewerbsmäßige Arbeitnehmerüberlassung bleibt es bei dem Gesetz zur gewerblichen Arbeitnehmerüberlassung (AÜG). Auf weitergehende Regelungen zur Gruppenarbeit ist verzichtet worden. Hier ist die Entwicklung in der Praxis nicht abgeschlossen. Überwiegend lassen sich die gegenwärtigen Formen der Gruppenarbeit mit den üblichen arbeitsrechtlichen Instrumentarien lösen. Der Kern der Zusammenarbeitspflicht, auch in Arbeitsgruppen, wird

durch § 85 erfaßt. Im übrigen handelt es sich bei den neuen Formen der Gruppenarbeit eher um eine Frage der erfolgsbezogenen Vergütung, die der Vertragsfreiheit bzw. der tarifvertraglichen Regelung zu überlassen sind. Die arbeitgeberseitig aus betriebsorganisatorischen oder personalpolitischen Gründen veranlaßte Bildung von Arbeitsgruppen mit mehreren Arbeitnehmern läßt die Arbeitgeberstellung gegenüber allen diesen Arbeitnehmern unberührt. Lediglich zur Frage des Gruppenakkordes findet sich in diesem Gesetz eine Vorschrift. Im übrigen reichen die in diesem Gesetz geregelten Grundsätze zur Behandlung der Probleme der Betriebsgruppe aus. Die sogenannte Eigengruppe hat nur noch geringe praktische Bedeutung und wird in ihrer Wertung durch die Vorschrift des § 106 über die Einbeziehung von Hilfspersonen erfaßt.

Zu § 105 - Arbeitsplatzteilung

§ 105 entwickelt die bisherige Regelung des § 5 Beschäftigungsförderungsgesetz fort. Die bisherige Bestimmung im Beschäftigungsförderungsgesetz hat sich nicht bewährt, weil damit das erwünschte "Job-Sharing" vieler Arbeitnehmer so kompliziert gefaßt worden ist, daß von dieser Möglichkeit in der Praxis kaum Gebrauch gemacht wurde. § 105 öffnet die Ausgestaltung der Arbeitsplatzteilung stärker der vertraglichen Vereinbarung der Beteiligten. Insbesondere wird den Interessen der Beschäftigten dadurch gedient, daß in erster Linie sie selbst durch eine Vereinbarung Dauer und Lage der Arbeitszeit bestimmen können. Wenn die betroffenen Arbeitnehmer sich geeinigt haben, kann der Arbeitgeber dieser Vereinbarung nur noch aus dringenden betrieblichen Erfordernissen widersprechen. Hiermit sind sinnvolle, individuelle und stark auf die Betroffenen ausgerichtete Vereinbarungen zur Teilung eines Arbeitsplatzes möglich. Aus Klarstellungsgründen muß jedoch die Vereinbarung schriftlich geschlossen werden.

Absatz 2 regelt, daß die Arbeitnehmer vertragsrechtlich verpflichtet sind, sich gegenseitig über den Arbeitsablauf zu unterrichten, damit eine kontinuierliche Arbeitsleistung auch im Falle der Arbeitsplatzteilung sichergestellt bleibt.

Zu weit geht jedoch die Vorstellung, daß sich die Arbeitnehmer im Verhinderungsfalle gegenseitig zu vertreten haben. Hiermit

wäre eine in der Regel unzumutbare Überwälzung auch sonst vom Arbeitgeber zu tragender Risiken bei Verhinderung des Arbeitnehmers auf Arbeitnehmer verbunden, die bereit sind, sich einen Arbeitsplatz zu teilen. Mit einer gesetzlichen Vertretungspflicht nähme die Bereitschaft ab, sich diesem erwünschten Modell der Teilung eines Arbeitsplatzes zu stellen. Nicht gerechtfertigt ist auch die Begründung besonderer Haftungsrisiken im Falle der Arbeitsplatzteilung. Bei der Arbeitsplatzteilung handelt es sich im Kern um nichts anderes, als die Beschäftigung mehrerer Teilzeitarbeitnehmer, lediglich mit der Arbeitszeitflexibilisierung hinsichtlich Dauer und Lage der Arbeitszeit. Es wäre aus Gründen der Gleichbehandlung problematisch, Arbeitnehmer, die bereit sind, sich hinsichtlich Dauer und Lage der Arbeitszeit mit einem Partner zu einigen, in Schadensersatzrechtlicher Hinsicht zu benachteiligen.

Dem Schutz des Arbeitnehmers dient, daß der Arbeitgeber nach Absatz 3 das Arbeitsverhältnis nicht allein deshalb kündigen darf, weil ein Arbeitnehmer aus der Arbeitsplatzteilung ausgeschieden ist. Davon unberührt bleibt jedoch wie bei anderen speziellen Kündigungsverboten auch das Recht zur Kündigung aus anderen Gründen und zur Änderungskündigung.

Absatz 4 bestimmt, daß für den Fall der Rotation der Arbeitnehmergruppen gleichfalls die Grundgedanken der Arbeitsplatzteilung Anwendung finden. Insbesondere besteht insoweit auch eine wechselseitige Informationspflicht der Arbeitnehmer.

Zu § 106 - Hilfspersonen

§ 106 behandelt Teilfragen sogenannter mittelbarer Arbeitsverhältnisse. Keinesfalls wird durch diese Regelung abschließend die Problematik der Aufspaltung der Arbeitgeberstellung behandelt. Wesentlich ist, daß der soziale Schutz des Arbeitnehmers gewährleistet bleibt. Daher bestimmt § 106 in Übereinstimmung mit den Vorschlägen des Diskussionsentwurfes 1992, daß in dem Fall, in dem ein Arbeitnehmer berechtigt oder verpflichtet ist, eine Hilfsperson zu stellen, der Arbeitgeber auch der Hilfsperson gegenüber die Rechte und Pflichten eines Arbeitgebers hat. Satz 2 bestimmt als Auslegungsregel, daß im Zweifel jedoch gegenüber der Hilfsperson der Arbeitnehmer weisungsbe-rechtigt ist. Zum Schutz des Arbeitnehmers, der eine Hilfsperson

son zu stellen hat, regelt Satz 3 klarstellend, daß er für Schäden, die die Hilfsperson verursacht, im Rahmen des § 99 nur dann haftet, wenn ihn bei der Auswahl oder Beaufsichtigung der Hilfsperson ein Verschulden trifft.

Zu § 107 - Arbeitnehmerüberlassung

Die Vorschrift des § 107, die eine Regelung für die nicht gewerbsmäßige Arbeitnehmerüberlassung trifft, stimmt weitgehend mit den Vorschlägen des Diskussionsentwurfs 1992 überein. Für gewerbsmäßige Arbeitnehmerüberlassung bleibt es bei den Regelungen des Arbeitnehmerüberlassungsgesetzes, wie Absatz 3 der Vorschrift ausdrücklich klarstellt.

Absatz 1 setzt die vorübergehende Überlassung der Arbeitsleistung voraus. Verzichtet wird auf eine Definition des Begriffs vorübergehend, die in § 38 Absatz 1 Satz 2 enthaltene Definition ist nicht auf § 107 Absatz 1 übertragbar. Vielmehr ist auf die Grundsätze zur Anwendung des § 1 Absatz 3 Nr. 2 AÜG zu verweisen. Die Frage, wann eine nicht gewerbsmäßige, vorübergehende Überlassung des Arbeitnehmers in eine Arbeitnehmerüberlassung auf Dauer umschlägt, muß die Rechtsprechung im Einzelfall entscheiden.

Absatz 2 stellt klar, daß der Arbeitnehmer in keinem Falle verpflichtet ist, Streikbrecherarbeit zu leisten. Der Arbeitgeber muß den Arbeitnehmer auf dieses Leistungsverweigerungsrecht hinweisen. In Absatz 2 ist der Hinweis auf die entsprechende Geltung des § 39 aufzunehmen, weil die Rechtsfolgen des Leistungsverweigerungsrechts, die in dieser Vorschrift geregelt sind, sachgerechterweise auch auf diesen Sonderfall der Leistungsverweigerung Anwendung finden müssen.

Zu § 108 - Entgelt

Nach Absatz 1 Satz 1 bleibt der überlassende Arbeitgeber zur Zahlung des Entgelts verpflichtet, weil der überlassende Arbeitgeber seine Arbeitgeberstellung im Falle nicht gewerbsmäßiger Arbeitnehmerüberlassung behält. Er trägt das Arbeitgeberberrisiko selbst für den Fall, daß die vorgesehene Überlassung unterbleibt.

Zu § 109 - Weisungsrecht des aufnehmenden Arbeitgebers

Angesichts der fortbestehenden Arbeitgeberstellung des überlassenden Arbeitgebers regelt § 109 klarstellend, daß der aufnehmende Arbeitgeber berechtigt ist, dem Arbeitnehmer Weisungen nach Maßgabe der §§ 37 bis 39 zu erteilen.

Zu § 110 - Sonstige Rechte und Pflichten des aufnehmenden Arbeitgebers

Da die Arbeitgeberstellung des überlassenden Arbeitgebers bestehen bleibt, bedarf es in **Absatz 1** klarstellend der Regelung, daß die Vorschriften dieses Gesetzes über die sonstigen Rechte und Pflichten und Arbeitnehmers (§§ 77 ff.) im Verhältnis zum aufnehmenden Arbeitgeber prinzipiell anzuwenden sind.

Absatz 2 stellt klar, daß der Arbeitnehmer dem aufnehmenden Arbeitgeber nur nach Maßgabe des § 99 haftet.

Sachgerechterweise regelt **Absatz 3**, daß Arbeitgeber im Sinne der §§ 102 bis 104 der aufnehmende Arbeitgeber ist, wenn der Arbeitnehmer während seiner Arbeit beim aufnehmenden Arbeitgeber eine Erfindung oder einen Verbesserungsvorschlag gemacht oder ein urheberrechtlich geschütztes Werk hergestellt hat. Diese Regelung ergibt sich aus der Intention der Arbeitnehmerüberlassung, weil der Erfolg der Arbeitsleistung dem aufnehmenden Arbeitgeber zugute kommt.

Absatz 4 regelt die Zuordnung der Sanktionsbefugnis, wenn der Arbeitnehmer seinen Pflichten nicht nachkommt. Zwar kann der aufnehmende Arbeitgeber nach Absatz 4 Satz 1 den Arbeitnehmer ermahnen. Angesichts der vorrangigen Arbeitgeberstellung des abgebenden Arbeitgebers bleibt jedoch das Recht zur Abmahnung und zur Kündigung des Arbeitsverhältnisses bei diesem. Der aufnehmende Arbeitgeber muß sich also an den überlassenden Arbeitgeber wenden, wenn ihm die Sanktion der Ermahnung nicht ausreichend erscheint.

Zu § 111 - Beendigung der Arbeitnehmerüberlassung

Die Verpflichtung, nach Beendigung der Überlassung den Arbeitnehmer wieder vertragsgemäß zu beschäftigen, folgt aus der

vorrangigen Arbeitgeberstellung des überlassenden Arbeitgebers. Ferner wird durch den Hinweis der vertragsgemäßen Weiterbeschäftigung der Beschäftigungsanspruch gesichert. Klarstellend wird in Satz 2 geregelt, daß die Tätigkeit beim aufnehmenden Arbeitgeber sich nicht nachteilig auf die berufliche Entwicklung des Arbeitnehmers beim überlassenden Arbeitgeber auswirken darf.

Zehnter Titel: Änderung von Vertragsbedingungen

Dauerschuldverhältnisse dürfen nicht versteinern; gerade in einer sich an neue Bedürfnisse anpassenden Wirtschaft müssen auch Änderungen der Arbeitsbedingungen möglich sein. Vor diesem Hintergrund stellt es sich als tiefgreifender Mangel des geltenden Rechts dar, daß eine zusammenhängende Regelung der hiermit zusammenhängenden vertragsrechtlichen Fragen fehlt. Eine gesetzliche Regelung zur Änderungskündigung findet sich lediglich in § 2 Kündigungsschutzgesetz, die jedoch als unpraktikabel kritisiert wird. Mit den in der Vertragspraxis entwickelten Änderungsinstrumenten der Änderungs- und Widerrufsvorbehalte, der Teilkündigungsklauseln sowie der Befristung einzelner Arbeitsbedingungen ist das gegenwärtige Recht der Änderungskündigung nicht kompatibel. Ungelöste Wertungskonflikte dieser vertragsrechtlichen Instrumente zum Kündigungsschutzrecht sind die Folge. Dem insoweit bestehenden Regelungsbedürfnis wird in den §§ 112 bis 114 Rechnung getragen.

Zu § 112 - Änderungsvorbehalt

Im Grundsatz ist schon nach geltendem Recht anerkannt, daß vertragliche Widerrufs- und Änderungsvorbehalte, die dem Arbeitgeber das Recht zur einseitigen Modifikation der Vertragsbedingungen geben, nicht schrankenlos zugelassen werden können, denn zum einen gilt auch im Arbeitsvertragsrecht der Grundsatz der Vertragstreue, zum anderen sind Änderungsbefugnisse mit dem prinzipiellen Bestands- und Inhaltsschutz unbefristeter Arbeitsverhältnisse harmonisch abzustimmen. Jedoch herrscht in Grund- und Einzelfragen Rechtsunsicherheit, insbesondere über Zulässigkeit und Grenzen vertraglicher Änderungsvorbehalte. Die Rechtsprechung verweigert Änderungsvorbehalten die Anerkennung, wenn mit ihnen eine Umgehung des Kün-

digungsschutzes einhergeht. Aus diesem Grunde regelt **Absatz 1**, daß eine Vereinbarung, die dem Arbeitgeber das Recht zur einseitigen Änderung von Arbeitsbedingungen vorbehält, unwirksam ist, wenn sie sich auf die Dauer der Arbeitszeit oder die Höhe des Arbeitsentgelts bezieht. Zu unterscheiden ist also zwischen Änderungsvorbehalten, die die Hauptleistungspflichten betreffen und sonstigen Arbeitsbedingungen (Sozialleistungen, Lage der Arbeitszeit u.a.m.). Ein einseitiger Eingriff in die Hauptleistungspflichten kraft Änderungsvorbehalt wird nach Absatz 1 generell für unzulässig erklärt, weil ein derartiger grundlegender einseitiger Eingriff in die vertragliche Vereinbarung den Grundlagen der Vertragsautonomie widerspräche. Will der Arbeitgeber Bestandteile der Hauptleistungspflichten verändern, muß er das Mittel der Änderungskündigung nach Maßgabe des § 113 wählen oder eine einvernehmliche Regelung im Sinne des § 114 mit dem Arbeitnehmer treffen.

Absatz 2 regelt in Ausfüllung des Grundsatzes nach Absatz 1, daß ein Änderungsvorbehalt, dem Arbeitnehmer eine geringerwertige Tätigkeit mit entsprechend verringerter Vergütung zuzuweisen, ebenfalls unwirksam ist. Auch durch eine derartige Vereinbarung wird in die Hauptleistungspflichten eingegriffen. Die Regelung ist zur Klarstellung notwendig, da in der Praxis hinsichtlich entsprechender Vereinbarungen Rechtsunsicherheit herrscht.

In **Absatz 3** ist vorgesehen, daß von den Absätzen 1 und 2 durch Tarifvertrag abgewichen werden kann. In Tarifverträgen sind bisweilen Regelungen vorgesehen, die ohne Tariföffnungsvorbehalt nach Absatz 1 oder 2 keinen Bestand hätten. Die Öffnung dieses Bereichs der Hauptleistungspflichten für eine Regelung durch die Tarifvertragsparteien erscheint sachgerecht, weil davon auszugehen ist, daß entsprechende tarifvertragliche Bestimmungsklauseln Gegenstand eines angemessenen Interessenausgleichs zwischen den Sozialpartnern sein können. Den Tarifvertragsparteien wird hiermit folglich ein hinreichender Spielraum für die Arbeitszeit und die Entgeltflexibilisierung eingeräumt.

Für die konkrete Ausübung eines nicht nach Absatz 1 und 2 zulässigen oder nach Absatz 3 vereinbarten tarifvertraglichen Änderungsvorbehalts wird in Übereinstimmung mit der bisherigen

Rechtsprechung zwingend die Wahrung billigen Ermessens verlangt.

Das vereinbarte Recht zur Teilkündigung entspricht im Kern vertraglichen Änderungsvorhalten. Deshalb regelt Absatz 5 die entsprechende Anwendung der Absätze 1 bis 4.

Zu § 113 - Änderungskündigung

Das bereits im Kündigungsschutzrecht verankerte Recht der Änderungskündigung wird in § 113 mit einigen Modifikationen kodifiziert. Die Gesetzesfassung wird jedoch vereinfacht und mit den vertraglichen Änderungsmöglichkeiten sowie dem Recht der Beendigungskündigung verzahnt.

Absatz 1 Satz 1 enthält die Legaldefinition der Änderungskündigung. Absatz 1 Satz 2 regelt in weitgehender Übereinstimmung mit der gegenwärtigen Rechtsprechung die Anforderungen an den Kündigungsgrund. Die Regelung macht durch die Verweisung auf § 123 Abs. 1 deutlich, daß die materiellen Anforderungen an die Änderungskündigung nur gelten, wenn das Arbeitsverhältnis ohne Unterbrechnung bereits länger als sechs Monate bestanden hat. Andernfalls entstünde ein Wertungswiderspruch zur Beendigungskündigung in den ersten sechs Monaten, weil es dort keines Kündigungsgrundes bedarf. Ferner ist lediglich ein Verweis auf § 123 Abs. 1 notwendig, weil die Absätze 2 bis 4 des § 123 spezifische Fragen der Beendigungskündigung regeln.

In **Absatz 2** wird der auch für das Recht der Änderungskündigung geltende Verhältnismäßigkeitsgrundsatz kodifiziert. Bevor der Arbeitgeber zu einer Änderung der Arbeitsbedingungen durch Änderungskündigung greift, müssen die im Einzelfall möglichen und weniger einschneidenden vertraglichen Instrumentarien genutzt werden, um das Kündigungsbedürfnis entfallen zu lassen. § 124, der den Grundsatz der Verhältnismäßigkeit für die Beendigungskündigung regelt, findet entsprechende Anwendung. Dies entspricht der gegenwärtigen Rechtsprechung.

Absatz 3 regelt die schwierige Frage, unter welchen Voraussetzungen eine Änderungskündigung zur Änderung des Entgelts zulässig ist. Hier widerstreitet der Grundsatz der Vertragstreue der unter Umständen drohenden Gefahr, daß ohne das Mittel der

Änderungskündigung zur Beendigungskündigung geschritten werden müßte. Einerseits soll die Möglichkeit zur Änderungskündigung nicht erst dann möglich sein, wenn das Unternehmen praktisch vor der Insolvenz steht, wie es überwiegend in der Rechtsprechung vertreten wird. Andererseits ist ein strenger Maßstab notwendig, um ungerechtfertigte einseitige Veränderungen des Austauschverhältnisses auszuschließen. Absatz 3 regelt den Interessenausgleich abgewogen: Der Arbeitgeber muß vor Ausspruch der Änderungskündigung alle anderen milderer Maßnahmen ausgeschöpft haben. Ferner ist die Kündigung wegen Entgeltreduzierung nur möglich, wenn ohne die Entgeltreduzierung Arbeitsplätze konkret gefährdet wären. Die Vorschrift dient damit dem Arbeitsplatzerhalt. Der Arbeitnehmer kann überdies die Wiederherstellung der früheren Arbeitsbedingungen verlangen, wenn die wirtschaftliche Lage des Unternehmens dies innerhalb von drei Jahren nach Ausspruch der Kündigung zuläßt.

Absatz 4 regelt die im geltenden Recht bisher nicht gelöste Frage der Betroffenheit mehrerer vergleichbarer Arbeitnehmer von einer Änderungskündigung. Bei gleichem Kündigungsgrund muß der Gleichbehandlungsgrundsatz beachtet werden. Eine gewisse Erleichterung für die Änderung von Arbeitsbedingungen durch Änderungskündigung wird durch Satz 3 des Absatzes 4 hergestellt, weil bei Änderungskündigungen mit gleicher Zielrichtung die Angemessenheit der Änderung sich im Hinblick auf die Gesamtheit der betroffenen Arbeitnehmer beurteilt, wodurch eine gewisse kollektive und damit solidarische Einbindung bei der Abwendung von Arbeitsplatzgefahren durch das Mittel der Änderungskündigung erreicht wird.

Absatz 5 vereinfacht die bisherigen Bestimmungen des Kündigungsschutzrechts zur gerichtlichen Nachprüfung der Änderungskündigung. Insbesondere wird das Auseinanderfallen der Frist für die Ausübung des Vorbehalts und der Klagefrist vermieden. Entscheidend ist, daß der Arbeitnehmer die geänderten Arbeitsbedingungen unter Vorbehalt annehmen kann. Sowohl für die Vorbehaltserklärung als auch die Klageerhebung hat er nach § 135 einen Monat Zeit. Erklärt er in dieser Frist keinen Vorbehalt und/oder erhebt er in dieser Zeit keine Klage, erlischt der Vorbehalt und die Änderungskündigung gilt als von Anfang an rechtswirksam.

Absatz 6 regelt die allgemein anerkannte Rechtsfolge der gerichtlichen Feststellung der Unwirksamkeit der Änderungskündigung. In Übereinstimmung mit der Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichts ist bis zur Rechtskraft der Entscheidung der Arbeitnehmer zur Weiterarbeit zu den neuen Arbeitsbedingungen verpflichtet.

Zu § 114 - Änderungsvertrag

Nach dem Grundsatz der Privatautonomie steht es den Vertragsparteien jederzeit frei, die vereinbarten Vertragsbedingungen einvernehmlich zu ändern. Dies stellt Absatz 1 Satz 1 klar. In Umsetzung der Vorgaben der EG-Richtlinie 91/533/EWG wird der Arbeitgeber nach Absatz 1 Satz 2 verpflichtet, in entsprechender Anwendung des § 18 die geänderten Vertragsbedingungen schriftlich niederzulegen.

Absatz 2 schränkt die Möglichkeit konkludenter Vertragsänderung zur Herstellung größerer Transparenz ein. Die Rechtsprechung geht davon aus, daß vom Arbeitgeber dem Arbeitnehmer angebotene Vertragsänderungen konkludent durch schlichte Weiterarbeit angenommen werden können. Diese Rechtsprechung ist im Grundsatz sachgerecht, doch entsteht oft Streit, welche Vertragsbedingungen konkret angeboten wurden. Deswegen stellt Absatz 2 klar, daß die Annahme des Angebotes geänderter Arbeitsbedingungen durch die Pflicht der Weiterarbeit nur dann fingiert wird, wenn der Arbeitgeber dem Arbeitnehmer die Änderung der Arbeitsbedingungen "schriftlich" angeboten hat. Diese Klarstellung ist aus Gründen der Rechtssicherheit erforderlich, weil sonst unergiebig Streit über die Frage in der prozessualen Praxis entsteht, ob und welche Änderung der Arbeitsbedingungen dem Arbeitnehmer angeboten wurde, wenn das bloße mündliche Angebot ausreicht. Durch das Schriftformgebot und die Möglichkeit des Widerspruchs gegen die sich unmittelbar auswirkenden Änderungen innerhalb einer Woche nach Zugang des Änderungsangebots wird der Arbeitnehmer hinreichend vor unüberlegten konkludenten Vertragsänderungen geschützt.

Vierter Abschnitt: Beendigung des Arbeitsverhältnisses

Das Kündigungsrecht ist vielfach Gegenstand rechtspolitischer Diskussion. Aus unterschiedlicher Richtung wurde und wird eine grundlegende Umgestaltung des Kündigungsschutzrechts gefordert. Ein Konsens über die Umgestaltung in der einen wie in der anderen Richtung ist jedoch nicht erzielbar. Aus diesem Grunde ist es sachgerecht, an den Grundsätzen des Kündigungsschutzrechts, das im Kern auf Vereinbarungen der Sozialpartner aus dem Jahre 1950 beruht, in den Grundprinzipien festzuhalten. Deshalb wird nachfolgend das geltende Recht nur behutsam fortentwickelt. Systematische Unstimmigkeiten, Widersprüche und durch die Rechtsprechung gefüllte Lücken werden auf eine gesetzliche Grundlage gestellt. Hiermit wird den Forderungen Rechnung getragen, das Kündigungsrecht übersichtlicher zu gestalten, das bislang in verschiedene, nicht hinreichend miteinander verzahnte Vorschriften zerstückelt ist.

Erster Titel: Kündigung

Der erste Titel enthält allgemeine Vorschriften für alle Kündigungen, deren allgemeine Grundsätze bisher nur unzureichend geregelt sind. Im Kern bedarf es hier der Kodifikation der wenigen, aber wichtigen allgemeinen Grundsätze über das Gestaltungsrecht der Kündigung außerhalb des besonderen und allgemeinen Kündigungsschutzes, die im zweiten und im dritten Titel geregelt sind.

Zu § 115 - Kündigungsrecht

Absatz 1 Satz 1 regelt den Grundsatz, daß der Arbeitgeber und der Arbeitnehmer den Arbeitsvertrag kündigen können. Dieser selbstverständliche Grundsatz gehört an den Anfang der Vorschriften zum Kündigungsrecht. Hieraus folgt auch, daß das Kündigungsrecht insbesondere durch den Arbeitnehmer prinzipiell frei ist. Das arbeitgeberseitige Kündigungsrecht wird nach Maßgabe des zweiten und dritten Titels beschränkt. **Absatz 1 Satz 2** regelt den anerkannten, aber bislang nicht hinreichend klar kodifizierten Grundsatz, daß die ordentliche Kündigung eines bedingten oder befristeten Arbeitsvertrages prinzipiell ausgeschlossen ist, weil die Parteien hier den

nach Maßgabe des § 26 geregelten Beendigungsgrund der Befristung vereinbart haben. Eine ordentliche Kündigung ist nur dann möglich, und dies stellt die Vorschrift klar, wenn dies durch die Vertragsparteien vereinbart wurde. Absatz 2 erklärt die Kündigung vor Arbeitsaufnahme für zulässig. Auch dies entspricht der herrschenden Rechtsprechung. Die Kodifikation dieses Grundsatzes ist sinnvoll. Die außerordentliche Kündigung unterliegt als zwingendes Lösungsrecht nach Maßgabe des § 118 ohnehin keiner Einschränkung.

Absatz 2 regelt, daß prinzipiell auch die ordentliche Kündigung möglich ist, wenn nichts anderes vereinbart ist. Auch dies entspricht der Regelbeurteilung im Arbeitsverhältnis, weil ein Arbeitgeber wie auch ein Arbeitnehmer regelmäßig kein Interesse an der Aufnahme der Arbeit haben, wenn schon vor Arbeitsaufnahme klar ist, daß die andere Vertragspartei an dem Vertragsverhältnis nicht mehr interessiert ist. Es macht in der Regel keinen Sinn, die Parteien dazu zu zwingen, erst am ersten Tag der Arbeitsaufnahme das ohnehin zwecklos gewordene Arbeitsverhältnis zu kündigen. Im Einzelfall sind jedoch die Vertragsparteien daran interessiert, daß die Arbeitsaufnahme in jedem Falle erfolgt. Eine solche Vereinbarung schließt Absatz 2 nicht aus; sie muß allerdings ausdrücklich getroffen werden. Soweit die Kündigung bereits vor Arbeitsaufnahme erklärt werden kann, besteht nach der gegenwärtigen Rechtsprechung Unsicherheit darüber, ob auch die Kündigungsfrist bereits mit Zugang der Kündigungserklärung zu laufen beginnt. Aus den vorstehenden Gründen ist dieses zu bejahen, weshalb der letzte Halbsatz des Absatzes 2 dies als Auslegungsregel festhält. Die Vertragsparteien können jedoch auch eine andere Regelung treffen.

Zu § 116 - Kündigungserklärung

Gestaltungsrechte unterliegen im besonderen den Grundsätzen der Bestimmtheit und der Bedingungsfeindlichkeit, weil die unmittelbare Wirkung der Gestaltungsrechte einer rechtssicheren Beurteilung bedarf. Aus diesem Grunde regelt § 116 Absatz 1 ausdrücklich, daß die Kündigung nicht unter einer Bedingung erklärt werden kann, wenn der Empfänger den Eintritt der Bedingung nicht zweifelsfrei feststellen kann. Die Kündigung des Arbeitsvertrages unter der Bedingung, daß der Arbeit-

nehmer einer vom Arbeitgeber angebotenen Änderung nicht zustimmt (Änderungskündigung) bleibt nach Maßgabe des § 113 unberührt.

Absatz 2 regelt das Schriftformerfordernis für alle Kündigungen. Die besondere Bedeutung der Kündigungserklärung sowohl für Arbeitgeber als auch Arbeitnehmer rechtfertigt dieses konstitutive Schriftformerfordernis. Es ist auch nicht angezeigt, die Schriftform lediglich für die Kündigung des Arbeitgebers vorzuschreiben, weil die Kündigung für den Arbeitnehmer besondere Bedeutung hat. In der Praxis ist häufig streitig, ob eine mündliche Erklärung des Arbeitnehmers bereits als Kündigung zu werten ist. Dies führt in der arbeitsgerichtlichen Praxis zu unergiebigen Streitigkeiten, ob der Arbeitnehmer überhaupt gekündigt, ob dies fristlos oder fristgemäß geschehen oder ob gar die Erklärung des Arbeitnehmers als Angebot auf Abschluß eines Aufhebungsvertrages zu werten ist. Aus diesem Grunde ist es gerechtfertigt, jede Kündigung dem Schriftformerfordernis zu unterstellen. Zudem korrespondiert das Schriftformerfordernis für die Kündigung mit dem entsprechenden Schriftformerfordernis für den Aufhebungsvertrag nach Maßgabe des § 131.

Zu § 117 - Fristen für die ordentliche Kündigung

In weitgehender Übereinstimmung mit der Neuregelung des § 622 BGB enthält § 117 eine gesetzliche Regelung über Kündigungsfristen. Auf die Begründung der Neufassung des § 622 BGB kann daher weitgehend verwiesen werden. Lediglich einige Abweichungen zur geltenden Gesetzeslage sind hervorzuheben: Die wahlweise Bestimmung des Kündigungstermins zum 15. oder zum Ende eines Kalendermonats hat sich in der Praxis nicht bewährt. Es bedeutet eine hinreichende Flexibilisierung der Kündigungstermine, daß nunmehr stets zum Ende eines Kalendermonats gekündigt werden kann.

Gestrichen wurde ferner die noch in § 622 enthaltene Beschränkung, daß bei der Berechnung der Beschäftigungsdauer für die Staffelung der verlängerten Kündigungsfristen nur Zeiten gerechnet werden, die nach der Vollendung des 25. Lebensjahres liegen. Der Sinn einer derartigen Altersgrenze ist nicht erkennbar; entscheidend für die Geltung verlängerter Kündigungsfristen ist allein die Beschäftigungsdauer.

Verzichtet wurde auch auf die Regelung des Absatzes 5 Nr. 2 des § 622 BGB, weil sich der dort vorgesehene Verzicht auf den Kündigungstermin zum Ende des Kalendermonats in der Praxis kaum auswirkt und von den Beteiligten des Arbeitslebens auch nicht verstanden wird. Der Unterschied einer Kündigungsfrist von vier Wochen zu einer Kündigungsfrist von vier Wochen zum Ende eines Kalendermonats ist marginal. Die Nachteile überwiegen indes, weil Arbeitnehmer in Kleinbetrieben häufig erst eine Anschlußbeschäftigung zum Ersten des Folgekalendermonats enthalten. Die Regelung führt auch zu einer unnötigen Belastung der Arbeitsverwaltung durch kurze Zeiten von "Zwischen-Arbeitslosigkeit".

Zu § 118 - Außerordentliche Kündigung

§ 118 Abs. 1 und 2 regeln das Recht zur außerordentlichen Kündigung in Übereinstimmung mit der bisherigen Rechtslage. In Absatz 3 folgt der Entwurf dem Vorschlag des Diskussionsentwurfes 1992. Die Ausweitung des Rechts zur außerordentlichen Kündigung eines ordentlich nicht kündbaren Arbeitnehmers im Fall der personenbedingten Kündigung ist nicht gerechtfertigt. Letzterer Regelungsvorschlag würde einen massiven Eingriff in den vertraglichen Kündigungsschutz des Arbeitnehmers insbesondere für den Fall der Krankheit bedeuten.

Die Beteiligungsregelungen des Betriebsverfassungsgesetzes, des Personalvertretungsrechtes des Bundes und der Länder und des Schwerbehindertengesetzes bleiben unberührt.

Zu § 119 - Vergütung und Schadensersatz bei der außerordentlichen Kündigung

Der Inhalt dieser Vorschrift entspricht im wesentlichen der Rechtslage zu § 628 des Bürgerlichen Gesetzbuches. Der Diskussionsentwurf 1992 weicht insofern von der gegenwärtigen Rechtslage ab, als dort lediglich "Ersatz des durch die vorzeitige Beendigung des Arbeitsverhältnisses entstehenden Schadens" gewährt wird. Eine derartige Privilegierung des vertragswidrig Handelnden ist nicht angezeigt. Es sollte bei der bisherigen Rechtslage bleiben, daß sowohl Arbeitgeber als auch Arbeitnehmer bei vertragswidrigem Verhalten umfassend zum Ersatz des durch die Beendigung des Arbeitsverhältnisses entstehenden Schadens verpflichtet bleiben.

Zu § 120 - Begründung der Kündigung

Nach geltendem Recht ist eine Begründung der Kündigung auf Verlangen des Arbeitnehmers für die außerordentliche Kündigung nach § 626 Absatz 2 Satz 3 und für die Sozialauswahl nach § 1 Absatz 3 Satz 1 Kündigungsschutzgesetz vorgesehen. Die nur punktuelle Regelung ist nicht verständlich und auch nicht sachgerecht. Überwiegend werden diese Vorschriften auch auf die ordentliche Kündigung in analoger Anwendung erstreckt. § 122 regelt nunmehr einheitlich, daß der Arbeitgeber dem Arbeitnehmer auf Verlangen die Kündigungsgründe sowie die Gründe für die Sozialauswahl nach § 125 unverzüglich schriftlich mitzuteilen hat. Für die außerordentliche Kündigung wird die entsprechende Begründungspflicht des Arbeitnehmers gegenüber dem Arbeitgeber in Satz 2 festgelegt. § 120 begründet kein Wirksamkeitserfordernis für die Kündigung. Jedoch führt die Verletzung der Mitteilungspflicht zu Schadensersatzansprüchen, insbesondere, wenn wegen der fehlenden Mitteilung ein aussichtsloser Prozeß geführt wird.

Zweiter Titel: Besonderer Kündigungsschutz

Das geltende Arbeitsrecht kennt zahlreiche besondere Kündigungsschutzvorschriften für bestimmte Arbeitnehmergruppen oder bestimmte Konfliktsituationen. Problematisch hieran ist, daß wesentliche, allgemein interessierende Kündigungsschutznormen in verschiedenen Gesetzen verstreut zu finden sind. Der wichtigste Bereich des präventiven Kündigungsschutzes ist in den Kodifikationen zum Betriebs- und Personalvertretungsrecht enthalten. Bei diesen geschlossenen Kodifikationen muß es verbleiben. Auch können in einem Arbeitsvertragsrecht nicht alle Sonderkündigungsvorschriften erfaßt werden, die für unterschiedliche Personengruppen, insbesondere Betriebsbeauftragte unterschiedlicher Art gelten. Auch für lediglich sehr kleine Personengruppen geltende Kündigungsschutzvorschriften, wie etwa für Bewerber um einen Sitz im Bundestag (Artikel 48 des Grundgesetzes) bedürfen keiner Regelung im Arbeitsvertragsgesetz. Jedoch sollten aus Gründen der Transparenz die wichtigsten, breite Bevölkerungskreise erfassende Sonderkündigungsschutznormen in einem Arbeitsvertragsgesetz Erwähnung und grundsätzliche Regelung finden. Dies ist insbesondere für den

Kündigungsschutz wegen Schwangerschaft, Mutterschaft und Erziehungsurlaub der Fall. Die Vereinheitlichung der Rechtsnormen kann hier auch zu einer Vereinfachung der Rechtsanwendung führen.

Zu § 121 - Schwangerschaft, Mutterschutz und Erziehungsurlaub,

§ 121 führt die im wesentlichen gleichlautenden Kündigungsverbote des § 9 Abs. 1 Mutterschutzgesetz und § 18 Bundeserziehungsgeldgesetz zusammen. **Absatz 1** übernimmt das bisherige Kündigungsverbot des § 9 Abs. 1 Mutterschutzgesetz. Beseitigt wird allerdings die bisherige Diskriminierung von Frauen, die im Familienhaushalt angestellt waren und sich wegen § 9 Abs. 1 Satz 2 MuSchG nach Ablauf des fünften Schwangerschaftsmonats nicht auf den Sonderkündigungsschutz berufen konnten. Absatz 2 regelt unter Bezugnahme auf die ebenfalls in dieses Gesetz übernommenen Vorschriften zum Erziehungsurlaub (§ 73) das Kündigungsverbot des § 18 Bundeserziehungsgeldgesetz.

Eine wesentliche Rechtserleichterung wird durch Absatz 3 erreicht, in dem eine einheitliche Vorschrift aus den im wesentlichen gleichlautenden Bestimmungen des § 18 Abs. 1 Satz 2 Bundeserziehungsgeldgesetz und § 9 Abs. 3 Mutterschutzgesetz geschaffen wird. Für beide Ausnahmeerklärungen war auch schon nach bisherigem Recht die für den Arbeitsschutz zuständige oberste Landesbehörde zuständig. Dennoch führte das Auseinanderklaffen der Vorschriften zu einer zum Teil unsinnigen Aufspaltung in zwei formale Verfahren. So hat das Bundesarbeitsgericht mit Urteil vom 31. März 1993 - 2 AZR 595/92 - entschieden, daß in dem Fall des parallelen Eingreifens der Kündigungsverbote des § 9 Abs. 1 Mutterschutzgesetz und § 18 Bundeserziehungsgeldgesetz der Arbeitgeber bei Vorliegen von Mutterschutz und zusätzlich Erziehungsurlaub für eine Kündigung der Zulässigkeitserklärung der Arbeitsschutzbehörde nach beiden Vorschriften bedarf. Dies führte zu der kaum verständlichen Konsequenz, daß eine Kündigung allein an dem formalen Umstand scheiterte, daß derselbe Rechtsträger nicht zwei Verwaltungsakte nach zwei verschiedenen Rechtsvorschriften erlassen hatte. Auch für den Arbeitgeber ist nicht verständlich zu machen, daß eine Arbeitnehmerin, die im Erziehungsurlaub erneut schwanger wird und für die er eine ausnahmsweise Kündigungserklärung bei der Behörde einholt, zwei Anträge einrei-

chen muß. Dieser Mißstand wird durch die einheitliche Regelung für den Fall dieses Sonderkündigungsschutzes beseitigt.

Absatz 4 übernimmt inhaltlich die bisherige Regelung des § 18 Bundeserziehungsgeldgesetz.

Zu § 122 - Arbeitnehmervertreter

Die Vorschrift übernimmt den Sonderkündigungsschutz für Funktionsträger aus § 15 Kündigungsschutzgesetz.

Dritter Titel: Allgemeiner Kündigungsschutz bei der ordentlichen Kündigung durch den Arbeitgeber

Der Dritte Titel regelt den Kern des allgemeinen Kündigungsschutzes, der bislang im Kündigungsschutzgesetz enthalten war. An den Grundprinzipien des Kündigungsschutzrechts, unter Berücksichtigung der Ausgestaltung der Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichts, wird festgehalten. Insbesondere wurde die bisherige Dreiteilung der Kündigungsgründe beibehalten. Dennoch ist eine Neufassung und Konkretisierung des Kündigungsschutzrechts notwendig, insbesondere, um systematischen Ungeheimheiten, die insbesondere in der Verzahnung zwischen Individual- und Kollektivarbeitsrecht in § 1 Kündigungsschutzgesetz aufgetreten sind, zu beseitigen und andererseits, um anerkannte Rechtsprechungsgrundsätze zu den einzelnen Kündigungsgründen und insbesondere zum Grundsatz der Verhältnismäßigkeit zu kodifizieren.

In begrenztem Umfang enthält der Dritte Titel Neuerungen gegenüber dem bisherigen Recht.

Zu § 123 - Kündigungsgründe

Absatz 1 regelt in Übereinstimmung mit der bisherigen Rechtslage das Eingreifen des materiellen Kündigungsschutzes nach einer Beschäftigungsdauer ohne Unterbrechung von mindestens sechs Monaten. Es wird also das Recht der "gesetzlichen Probezeit" fortgeschrieben. Die Regelung harmonisiert mit der Probezeitregelung des § 117 Abs. 3.

Die ordentliche Kündigung ist nach einer sechsmonatigen Beschäftigungsdauer im unbefristeten Arbeitsverhältnis gegenüber einem Arbeitnehmer nur zulässig, wenn sie durch dringende betriebliche Gründe, durch Gründe in der Person des Arbeitnehmers oder durch ein vertragswidriges Verhalten des Arbeitnehmers gerechtfertigt ist. Diese Regelung faßt präziser als bisher in § 1 Abs. 1 und 2 Kündigungsschutzgesetz die Dreiteilung der Kündigungsgründe zusammen. Durch die Formulierung wird auch eindeutig, daß der Arbeitgeber die Gründe darzulegen und zu beweisen hat, die die Kündigung bedingen. Anders als noch in § 1 Absatz 2 Satz 4 Kündigungsschutzgesetz bedarf es daher keiner ausdrücklichen Beweislastregelung, weil bei dieser Normfassung eindeutig ist, daß der Arbeitgeber, der eine ordentliche Kündigung nur nach den im Tatbestand beschriebenen Merkmalen wirksam aussprechen kann, das Vorliegen der tatsächlichen Voraussetzungen dieser Normen darzulegen und zu beweisen hat.

Eine Klarstellung enthält Absatz 1 insofern, daß ausschließlich nur vertragswidriges Verhalten des Arbeitnehmers die Kündigung bedingen kann. Durch dieses Merkmal wird eine hinreichende Abgrenzung zur personenbedingten Kündigung erreicht. Die Vertragswidrigkeit des Verhaltens ist systematisch auch deshalb erforderlich, weil nur in diesem Fall der in Absatz 4 geregelte Grundsatz vorheriger Abmahnung Sinn ergibt. Nicht vertragswidriges Verhalten kann nicht abgemahnt werden. Gegebenenfalls kann jedoch ein Fall der personenbedingten Kündigung vorliegen.

Absatz 2 konkretisiert die Voraussetzungen der dringenden betrieblichen Gründe in Übereinstimmung mit der bisherigen Rechtsprechung. Die Rechtsprechung zum betriebsbedingten Kündigungsgrund hat sich insgesamt bewährt. Angesichts dieser Normfassung kann nunmehr der Arbeitgeber die ohnehin von der Rechtsprechung geforderte Voraussetzung der betriebsbedingten Kündigung entnehmen, daß der Kündigungsentscheidung eine unternehmerische Entscheidung vorausgehen muß. Schließlich stellt das Merkmal "aufgrund" klar, daß der Fortfall des Beschäftigungsbedürfnisses kausal mit der unternehmerischen Entscheidung zusammenhängen muß. Für die Voraussetzung der betriebsbedingten Kündigung ist unerheblich, ob die unternehmerische Entscheidung auf sogenannten innerbetrieblichen oder

sogenannten außerbetrieblichen Ursachen beruht. Entscheidend ist, daß die unternehmerische Entscheidung wirklich das Bedürfnis für die Beschäftigung der betroffenen Arbeitnehmer entfallen läßt. Notwendig ist auch nicht, daß die Beschäftigung eines bestimmten Arbeitnehmers fortfällt. Es genügt die Darlegung, daß die Beschäftigung einer konkreten Gruppe von Arbeitnehmern aufgrund der unternehmerischen Entscheidung nicht mehr gegeben ist. Sind mehr Arbeitnehmer von der betriebsbedingten Kündigung potentiell betroffen, als Arbeitsplätze wegfallen, richtet sich die Auswahl der konkret zu kündigenden Arbeitnehmer nach Maßgabe des § 125. Durch das Merkmal "nicht nur zeitweilig entfällt", wird das in der Rechtsprechung anerkannte Prinzip kodifiziert, daß eine betriebsbedingte Beendigungskündigung nur zulässig ist, wenn nach einer Prognose anzunehmen ist, daß das Beschäftigungsbedürfnis auf Dauer entfallen wird.

Die unternehmerische Entscheidung als solche ist in Übereinstimmung mit der bisherigen Rechtsprechung nur auf offensichtliche Unsachlichkeit oder Willkürlichkeit hin zu überprüfen. Festgehalten wurde an dem Merkmal der "dringenden" Gründe. Dieses Merkmal verdeutlicht, daß die betrieblichen Gründe ein bestimmtes Gewicht erlangen müssen, um den Verlust des Arbeitsplatzes zu rechtfertigen. In aller Regel wird ein Unternehmen nur dann betriebsbedingte Kündigungen aussprechen, wenn es zur Vermeidung weiterer Verluste und zur Erhaltung der Existenz- und Wettbewerbsfähigkeit erforderlich ist. Jedoch kann nicht jede unternehmerische Entscheidung bereits einen betriebsbedingten Kündigungsgrund präjudizieren. Es bedarf einer Gewichtung im Einzelfall, die der Rechtsprechung obliegt.

Absatz 3 präzisiert den personenbedingten Kündigungsgrund in Übereinstimmung mit der bisherigen Rechtsprechung, wonach - unabhängig von der Frage vertragswidrigen Verhaltens - eine Kündigung gerechtfertigt ist, wenn die Eignung oder die Befähigung des Arbeitnehmers zur Erfüllung der Arbeitsleistung entfallen ist oder wenn sonstige persönliche Umstände zukünftige erhebliche wirtschaftliche Belastungen des Arbeitgebers erwarten lassen. Satz 1 kodifiziert mit dem Merkmal "zukünftige" den in der Rechtsprechung anerkannten Grundsatz der Prognose, weil es ebenso wie bei der betriebsbedingten Kündigung nach Absatz 2 auch bei der personenbedingten Kündigung nicht

darauf ankommen kann, ob ein betriebs- oder personenbedingter Grund in der Vergangenheit bestanden hat; der Verlust des Arbeitsplatzes für den Arbeitnehmer ist in diesen Fällen nur gerechtfertigt, wenn diese Belastungen auch künftig dauerhaft wahrscheinlich sind. Satz 2 des Absatzes 3 regelt den wichtigsten Fall der personenbedingten Kündigung: die Kündigung wegen Krankheit. Auch diese ist in Ausfüllung der Grundsätze nach Satz 1 nur möglich, wenn einerseits aufgrund der Krankheit der Arbeitnehmer auf Dauer arbeitsunfähig ist oder wenn in Zukunft erhebliche Fehlzeiten des Arbeitnehmers wahrscheinlich sind, die zu erheblichen betrieblichen Störungen führen oder das Arbeitsverhältnis finanziell erheblich belasten. Absätze 3 und 4 regeln den bislang anerkannten Grundsatz der Interessenabwägung bei der personenbedingten Kündigung. Insbesondere bei der personenbedingten Kündigung kollidieren persönlichkeitsrelevante Interessen des Arbeitnehmers einerseits mit betrieblichen und wirtschaftlichen Interessen des Arbeitgebers andererseits, die sich in einer kasuistischen Kodifikation nicht lösen lassen. Eine personenbedingte Kündigung kann daher nur für zulässig erklärt werden, wenn die Interessen des Arbeitgebers erheblich überwiegen. Klarstellend grenzt Satz 4 die Abwägungskriterien zu Gunsten des Arbeitnehmers sachgerecht ein, wonach unbeschadet weitgehender, insbesondere grundrechtlicher Schutzpositionen, in aller Regel bei der Abwägung der bisherige Verlauf des Arbeitsverhältnisses, die Betriebszugehörigkeit und das Lebensalter des Arbeitnehmers zu berücksichtigen sind.

Absatz 4 konkretisiert die Grundsätze der verhaltensbedingten Kündigung. Kern des Kündigungsgrundes ist eine erhebliche Vertragsverletzung, die eine den Betriebszwecken dienliche Fortsetzung des Arbeitsverhältnisses ausgeschlossen erscheinen läßt. Bezugspunkt einer verhaltensbedingten Kündigung ist stets ein geschehenes, also in der Vergangenheit liegendes vertragswidriges Verhalten. In Übereinstimmung mit den allgemeinen Grundsätzen bei Dauerschuldverhältnissen regelt Satz 2 das Prinzip, daß vor einer Beendigung des Vertragsverhältnisses eine Abmahnung vorausgehen muß, die dem Arbeitnehmer verdeutlicht, daß bei Fortsetzung seines Verhaltens der Bestand des Arbeitsverhältnisses gefährdet ist. Eine Legaldefinition der Abmahnung findet sich in § 100. Auf das Erfordernis vorheriger Abmahnung kann nur verzichtet werden, wenn das Fehlver-

halten so schwerwiegend war oder der Arbeitnehmer ausdrücklich ein vertragsgemäßes Verhalten abgelehnt hat, daß der Ausspruch einer Abmahnung zwecklos erscheint. Die Abmahnung bildet im Recht der verhaltensbedingten Kündigung die entscheidende Grundlage für die kündigungsrechtliche Beurteilung, ob bei erneutem vertragswidrigen Verhalten eine Kündigung gerechtfertigt ist. Absatz 4 begrenzt in leichter Abweichung zur bisherigen Rechtsprechung den Grundsatz der Interessenabwägung. Bei einer Vertragsverletzung kann es nicht auf alle persönlichen Umstände im Bereich des Arbeitnehmers ankommen, wie bei der nach Absatz 3 geregelten personenbedingten Kündigung. Entscheidend ist das Gewicht der Vertragsverletzung, die als solche unter Berücksichtigung der zur Vertragsverletzung führenden Gesamtumstände die Beendigung des Arbeitsverhältnisses rechtfertigen muß.

Auf die Kodifikation spezifischer Sonderkündigungsgründe, wie die Fälle der Verdachtskündigung oder der Druckkündigung wurde verzichtet, weil diese Sonderfälle der Kündigung erheblich umstritten sind. Die weitere Entwicklung zu diesen Kündigungsgründen muß der rechtswissenschaftlichen Diskussion überlassen bleiben.

Zu § 124 - Verhältnismäßigkeit

Absatz 1 regelt den in ständiger Rechtsprechung angewendeten Grundsatz, daß eine Kündigung unzulässig ist, wenn sie unter Zugrundelegung ihres Zwecks durch eine gleichgeeignete, für den Arbeitnehmer mildere Maßnahme vermieden werden kann, die nicht berechnete Interesse Dritter berührt. Dieses sogenannte "ultima-ratio-Prinzip" hat durch die Rechtsprechung getrennt für die drei in § 123 geregelten Kündigungsgründe eine konkrete Ausgestaltung erfahren. Das mildere Mittel kann nur unter Zugrundelegung des jeweiligen Zwecks der Kündigung beurteilt werden. Es kann also keine schematische Beurteilung zu ergreifender milderer Mittel geben. Der Zweck der betriebsbedingten Kündigung ist die Anpassung des Personalbestandes an den verringerten Personalbedarf. Nur soweit ein milderer Mittel geeignet ist, diesen Zweck zu erreichen, kann dem Arbeitgeber auferlegt werden, es zu ergreifen. Gleiches gilt für die personenbedingte Kündigung, die den Zweck hat, erhebliche wirtschaftliche oder betriebliche Belastungen durch personenbedingte Umstände des Arbeitnehmers abzuwenden. Das jeweils zu ergreifende mildere Mittel muß also geeignet sein, dem jewei-

ligen Eignungs- oder Befähigungsmangel abzuhelpfen. Dies grenzt die denkbaren milderer Mittel erheblich ein. So ist die Versetzung eines Arbeitnehmers bei der personenbedingten Kündigung nur ein geeignetes milderer Mittel, wenn der Eignungsmangel sich auf dem potentiellen anderen Arbeitsplatz nicht auswirkt. Absatz 1 stellt überdies klar, daß der von einer Kündigung betroffene Arbeitnehmer nicht verlangen kann, daß zur Vermeidung seiner Kündigung in Rechte Dritter eingegriffen wird.

Absatz 2 enthält für den Fall der betriebs- oder personenbedingten Kündigung eine Konkretisierung des Verhältnismäßigkeitsprinzips. In Übereinstimmung mit der bisherigen Rechtslage ist eine Kündigung unzulässig, wenn der Arbeitnehmer auf einen anderen freien oder absehbar freiwerdenden Arbeitsplatz im Unternehmen versetzt werden kann und der Arbeitnehmer der Versetzung zustimmt. Dieser Grundsatz ist für die betriebsbedingte Kündigung selbstverständlich, weil bei vorhandenen freien oder absehbar freiwerdenden Arbeitsplätzen kein verringerter Personalbedarf besteht. Die Versetzungsmöglichkeit bei der personenbedingten Kündigung hängt in Anwendung der Grundsätze zu Absatz 1 davon ab, ob mit der Versetzung das der Kündigung zugrunde liegende Problem tatsächlich gelöst werden kann. Wichtig ist in Übereinstimmung mit der jüngeren Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichts, daß der Arbeitgeber insbesondere bei der betriebsbedingten Kündigung nicht nur die freien, sondern auch die absehbar freiwerdenden Arbeitsplätze in die Betrachtung einzubeziehen hat (BAG vom 15.12.1994 - 2 AZR 320/94 -). Diese Voraussetzung korreliert mit dem Tatbestand des Absatzes 2 des § 123, wonach Voraussetzung ist, daß der Beschäftigungsbedarf nicht nur zeitweilig entfällt.

In der Praxis zu Problemen geführt hat die Frage, wie sich der Arbeitgeber gegenüber dem Arbeitnehmer hinsichtlich des Angebots in Betracht kommender freier Arbeitsplätze zu verhalten hat. Diese Problematik stellt Absatz 2 auf eine klare gesetzliche Grundlage. Prinzipiell muß der Arbeitnehmer der Versetzung zustimmen. Um die Rechtsposition des Arbeitnehmers nicht zu schmälern, kann er die Zustimmung unter dem Vorbehalt nach § 113 Absatz 5 erklären. Satz 2 des Absatzes 2 regelt die Obliegenheit des Arbeitgebers den Arbeitnehmer vor Ausspruch der

Kündigung über in Frage kommende Arbeitsplätze zu unterrichten. Dies ist sachgerecht, weil nur der Arbeitgeber den Überblick über in Frage kommende Arbeitsplätze hat. Unterläßt er die Unterrichtung, bestanden aber im Kündigungszeitpunkt freie oder freiwerdende Arbeitsplätze, für die der Arbeitnehmer geeignet war, unterliegt der Arbeitgeber im Kündigungsschutzprozeß. Unterrichtet der Arbeitgeber den Arbeitnehmer und stimmt dieser der Versetzung zu, ist das Kündigungsbedürfnis entfallen. Verweigert der Arbeitnehmer generell ohne Erklärung eines Vorbehaltes nach § 113 Absatz 5 die Versetzung auf den angebotenen Arbeitsplatz, steht dieses mildere Mittel nicht zur Verfügung und kann dem Arbeitgeber im Kündigungsschutzprozeß nicht entgegengehalten werden. Die Vorschrift bringt damit eine für die Praxis handhabbare und klare Präzisierung der bisher unklaren Grundsätze.

Absatz 3 kodifiziert die in der Rechtsprechung bereits anerkannten Grundsätze, daß ausnahmsweise der Arbeitnehmer auch die Versetzung in einen Betrieb eines Konzernunternehmens verlangen kann, sofern der Arbeitnehmer vertraglich zur konzernweiten Arbeitsleistung verpflichtet ist oder er tatsächlich in anderen Konzernunternehmen eingesetzt wurde. Mit dem konzernweiten Einsatz eines Arbeitnehmers geht eine erhöhte Konzernverantwortlichkeit einher. Dies rechtfertigt in Übereinstimmung mit der Rechtsprechung des BAG die Ausweitung des Kündigungsschutzes auf den Konzernbereich in sachlich vertretbarer Weise. Ein Arbeitgeber, der seinen Arbeitnehmer konzernweit einsetzt, muß sich auch im Beendigungsfalle entgegenhalten lassen, daß noch Weiterbeschäftigungsmöglichkeiten im Konzern bestehen. Dieser Grundsatz ist ein Gebot der Gerechtigkeit und des Vertrauensschutzes. Im übrigen folgt die Vorschrift anderen gesetzlichen Vorbildern, in denen eine behutsame Ausweitung der Arbeitgeberverantwortlichkeit auf die Konzernebene vorgesehen ist (z.B. § 128 Absatz 5 AFG). Absatz 4 konkretisiert den bislang in § 1 Abs. 2 Satz 3 Kündigungsschutzgesetz vorhandenen Grundsatz, daß der Arbeitnehmer die Weiterbeschäftigung, ggf. zu veränderten Arbeitsbedingungen, verlangen kann, wenn der Arbeitnehmer nach zumutbaren Umschulungs- oder Fortbildungsmaßnahmen auf dem selben oder einem anderen Arbeitsplatz weiterbeschäftigt werden kann. In Klarstellung zur bisherigen Rechtslage ist der Fall der verhaltensbedingten Kündigung ausgeklammert, weil bei vertragswidrigem Verhalten

des Arbeitnehmers kein Anlaß besteht, dem Arbeitgeber eine so weitgehende Pflicht aufzuerlegen.

Absatz 5 regelt das Verteilungsproblem, wenn im Falle einer betriebsbedingten Kündigung mehrere, nach ihrer Tätigkeit vergleichbare Arbeitnehmer für eine Versetzung nach Maßgabe des Absatzes 2 fachlich geeignet sind. Dieses häufig auftretende Problem bei betrieblichen Umstrukturierungen war bislang gesetzlich nicht gelöst. Die jüngere Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichts sah sich nicht in der Lage, auf diesen Fall die Grundsätze der Sozialauswahl nach § 1 Abs. 3 Kündigungsschutzgesetz anzuwenden, sondern verlangt in weitgehender Übereinstimmung mit diesen Grundsätzen vom Arbeitgeber eine Auswahl nach billigem Ermessen entsprechend § 315 BGB, wozu auch soziale Gesichtspunkte gehören sollen. **Absatz 5** stellt demgegenüber klar, daß sich die Auswahl mehrerer fachlich geeigneter Arbeitnehmer in diesem Fall nach § 125 richtet. Für den Arbeitgeber bedeutet dies keine unzumutbare Einschränkung seiner Personalauswahlfreiheit, weil es sich ja um Arbeitnehmer des Betriebes handelt und die Auswahl nur für fachlich geeignete Arbeitnehmer in Betracht kommt.

Zu § 125 - Sozialauswahl bei betriebsbedingter Kündigung

Absatz 1 regelt den bisher in § 1 Absatz 3 Satz 1 Kündigungsschutzgesetz geregelten Grundsatz, daß eine betriebsbedingte Kündigung auch dann unwirksam ist, wenn der Arbeitgeber soziale Gesichtspunkte nicht oder nicht ausreichend berücksichtigt hat. In Fortschreibung dieser gesetzlichen Regel bestimmt Absatz 2, daß der Arbeitgeber in der Regel soziale Gesichtspunkte ausreichend berücksichtigt, wenn er die Dauer der Unternehmenszugehörigkeit, das Lebensalter und die Unterhaltspflichten der Arbeitnehmer angemessen gewichtet hat. Durch diese Regelung wird eine wichtige Klarstellung in Übereinstimmung mit der sich abzeichnenden Tendenz des Bundesarbeitsgerichts vorgenommen, angesichts des breiten denkbaren Spielraums sozialer Gesichtspunkte den Kernbereich der zu berücksichtigenden Gesichtspunkte festzulegen und die Regelbeurteilung Platz greifen zu lassen, daß bei angemessener Berücksichtigung dieser Gesichtspunkte die Sozialauswahl in der Regel nicht fehlerhaft ist. Hiermit wird auf die Kritik an den nicht handhabbaren Grundsätzen der Sozialauswahl reagiert, ohne die bisherigen Prinzipien in Frage zu stellen.

Absatz 2 enthält die bisher in § 1 Abs. 3 Satz 2 enthaltene Ausnahmeregelung für das Erfordernis der Sozialauswahl. Zu den berechtigten betrieblichen Bedürfnissen im Sinne von Abs. 2 kann auch die ausgewogene Altersstruktur des Personals gehören.

Absatz 3 stellt die Ausgestaltung der Sozialauswahl unter Tarifvorbehalt. Der prinzipielle Grundsatz der Sozialauswahl nach Absatz 1 Satz 1 ist jedoch nicht tarifdispositiv. Die Vorschrift reagiert auf die Kritik an den bisherigen Grundsätzen der Sozialauswahl, die im Gesetz nicht hinreichend konkretisiert werden können. Es ist daher gerechtfertigt, den Tarifparteien den Weg zu einer ihnen angemessenen Konkretisierung der Grundsätze der Sozialauswahl zu öffnen. Da davon auszugehen ist, daß die Tarifparteien einen angemessenen Interessenausgleich erzielen, wird hierdurch der Kündigungsschutz auch nicht unzumutbar beeinträchtigt. Überdies wird hier partiell der Regelungsauftrag an die Sozialpartner zurückgegeben, auf deren Konsens ursprünglich die Grundsätze des Kündigungsschutzrechts beruhten. Von einer Öffnung der Grundsätze der Sozialauswahl für die Betriebsparteien sieht der Entwurf ab. Hier reicht es in Übereinstimmung mit der bisherigen Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichts aus, den Betriebsparteien über § 95 Abs. 1 in Auswahlrichtlinien einen gewissen Wertungsspielraum bei der Gewichtung der sozialen Gesichtspunkte einzuräumen.

Zu § 126 - Wegfall des Kündigungsgrundes

Die Beurteilung der Wirksamkeit einer Kündigung richtet sich nach den Umständen im Zeitpunkt der Kündigungserklärung. An diesem Grundsatz, ohne den eine rechtssichere Beurteilung der Kündigung nicht möglich wäre, hält der Entwurf fest. Insbesondere bei der betriebs- und personenbedingten Kündigung beruht der Kündigungsgrund jedoch auf einer Prognose, daß der Beschäftigungsbedarf dauerhaft wegfällt bzw. weitere erhebliche wirtschaftliche Beeinträchtigungen durch personenbedingte Umstände zu erwarten sind. In der Praxis kommt es bisweilen vor, daß noch während des Laufs des Arbeitsverhältnisses oder des Kündigungsschutzprozesses der ursprüngliche Kündigungsgrund wegfällt. Aus Gründen der Rechtssicherheit und der materiellen Gerechtigkeit ist es jedoch nicht angezeigt, die Kündigung in diesem Fall als von Anfang an rechtsunwirksam zu beurteilen, weil sich der Arbeitgeber auf die Rechtsumstände zum Zeitpunkt des Ausspruchs der Kündigung verlassen können muß.

Für den Fall, daß der Kündigungsgrund nachträglich wegfällt, wird jedoch auch im geltenden Recht bisher teilweise ein Weiterbeschäftigungsanspruch oder Wiedereinstellungsanspruch befürwortet, wobei die rechtliche Grundlage umstritten ist.

§ 126 schafft eine angemessene Rechtsgrundlage. Fallen die tatsächlichen Umstände für eine betriebs- oder personenbedingte Kündigung vor Ablauf der Kündigungsfrist weg, kann der Arbeitnehmer einen Anspruch auf Fortsetzung des Arbeitsverhältnisses zu den bisherigen Bedingungen geltend machen, soweit nicht erhebliche betriebliche Gründe entgegenstehen. Die Gewährung dieses Anspruches auf Wiedereinstellung ist auch für den Fall einzuräumen, daß nach Ablauf der Kündigungsfrist der Kündigungsgrund wegfällt. Im Interesse der Rechtssicherheit kann dieser Anspruch nur binnen eines Jahres nach Zugang der Kündigung geltend gemacht werden.

Zu § 127 - Einstellungsvorrang

Die Vorschrift enthält eine Neuerung gegenüber dem bisherigen Recht und trägt den nach Artikel 31 des Einigungsvertrages vorgegebenen Zielsetzungen, eine Verbesserung der Vereinbarkeit von Beruf und Familie zu erreichen, Rechnung. Die Vorschrift begründet einen Einstellungsvorrang für solche Arbeitnehmer, die im Hinblick auf die Betreuung eines Kindes unter 12 Jahren oder eines pflegebedürftigen nahen Angehörigen das Arbeitsverhältnis beendet haben. Die Vorschrift versucht daher, im Interesse der Familien in Ergänzung des § 33 und § 35, nicht nur notwendige Ergänzungen bei der Frage der Lage und der Dauer der Arbeitszeit vorzusehen, sondern auch eine Regelung für den Fall zu schaffen, daß ein Arbeitnehmer im Hinblick auf die Familienaufgaben das Arbeitsverhältnis ganz beendet. Die Vorschrift versucht daher, jenen Arbeitnehmern den Schritt zur Beendigung des Arbeitsverhältnisses zu erleichtern, denen dies als die bessere Möglichkeit für die eigene familiäre Situation erscheint. Eine so weitgehende Regelung, wie sie im Bereich des öffentlichen Dienstes anzutreffen ist, im Hinblick auf familiäre Aufgaben ein bloßes Ruhen des Arbeitsverhältnisses anzuordnen, kann nicht kraft Gesetzes, sondern allenfalls durch tarifliche Vereinbarungen begründet werden. Es ist jedoch Ausdruck eines fairen Interessenausgleichs, jenen Arbeitnehmern eine Vorzugsstellung bei der Wiederbesetzung von Arbeitsplätzen zu verschaffen, wenn die An-

förderungen des Arbeitsplatzes in gleicher Weise erfüllt werden wie durch einen anderen Bewerber.

Zu § 128 - Geltung in Kleinunternehmen

Nach bisherigem Recht sind nach § 23 Absatz 1 Kündigungsschutzgesetz Kleinbetriebe, in denen in der Regel fünf oder weniger Arbeitnehmer ausschließlich der zu ihrer Berufsbildung Beschäftigten beschäftigt werden, aus dem Geltungsbereich des Kündigungsschutzes ausgeklammert. Diese Regelung unterlag der Kritik. Die Herausnahme der Kleinbetriebe aus dem Geltungsbereich des Kündigungsschutzgesetzes, die auf letztlich auf mittelstandspolitische Erwägungen zurückgeht, ist zwar nicht verfassungswidrig (BAG vom 19.4.1990 - 2 AZR 487/89 -), wird jedoch wegen ihres vollständigen Verzichts auf ein Korrektiv kritisiert. Das gegenüber jeder Kündigung geltende Verbot der Sittenwidrigkeit (§ 138 BGB) wird als nicht ausreichend erachtet. Andererseits wird darauf hingewiesen, daß gerade in Kleinbetrieben der Arbeitgeber durch den Zwang zur Fortsetzung eines ihm nicht mehr genehmen Arbeitsverhältnisses infolge der engen Zusammenarbeit persönlich und im Hinblick auf die kleineren Verhältnisse unter Umständen auch finanziell schwer belastet würde.

§ 128 berücksichtigt, daß eine gewisse Privilegierung der Kleinunternehmen gerechtfertigt ist. Jedoch sind in mehreren Punkten Korrekturen angebracht. § 128 stellt nicht auf den Kleinbetrieb, sondern auf das Kleinunternehmen ab. Die Vorschrift berücksichtigt, daß es durchaus größere Unternehmen mit vielen Kleinbetrieben gibt. In diesen Fallkonstellationen trifft der Hauptgrund für die Ausnahme vom Kündigungsschutz nicht zu, weil eine enge Zusammenarbeit mit dem Arbeitgeber nicht zwingend vorhanden ist. Dieses ist nur bei Kleinunternehmen der Fall. Unter Berücksichtigung des legitimen Interesses eines Kleinunternehmers, ihn nicht zu einer Fortsetzung des Arbeitsverhältnisses mit einem ihm nicht mehr genehmen Arbeitnehmer zu zwingen, jedoch gleichwohl eine Schranke gegenüber willkürlichen Kündigung zu setzen, bestimmt § 128, daß der Arbeitgeber ohne Einhaltung der §§ 123 bis 125 dann kündigen kann, wenn er mit der Kündigung für jedes Beschäftigungsjahr eine Abfindung zusagt, die unter Berücksichtigung der Obergrenzen des § 139 ein halbes Monatsentgelt für jedes Beschäftigungsjahr beträgt. Hiermit durchbricht § 128 für den Bereich der Kleinunternehmen das Bestandsschutzprinzip zu Gun-

sten des Abfindungsprinzips. Ist die Zusage einer solchen Abfindung unterblieben, gelten prinzipiell die §§ 123 bis 125. Jedoch kann der Arbeitgeber nach Satz 2 noch im Kündigungsrechtsstreit bis zum Schluß der mündlichen Verhandlung die Auflösung des Arbeitsverhältnisses unter Verurteilung zur dementsprechenden Abfindung verlangen. Unterbleibt auch dieser Antrag, hat das Arbeitsgericht nach Maßgabe der §§ 123 bis 125 zu entscheiden, ob ein zureichender Kündigungsgrund vorlag. Damit wird also der Kleinunternehmer nicht generell zu einer Abfindungszahlung verpflichtet. Vielmehr kann, bei Vorliegen eines entsprechenden Kündigungsgrundes, auch im Kleinunternehmen ohne Abfindung das Arbeitsverhältnis beendet werden.

Zu § 129 - Geltung für die Schifffahrt und den Luftverkehr

Die Vorschrift übernimmt die bisher in § 24 des Kündigungsschutzgesetzes enthaltene Regelung mit einigen redaktionellen Änderungen. Verzichtet wurde jedoch auf die Übernahme der unterschiedlichen Klagefristen von drei Wochen und sechs Wochen. Dies erscheint deshalb vertretbar, weil die Klagefrist nach § 135 auf insgesamt einen Monat ausgeweitet worden ist. Sollte im übrigen der betroffene Arbeitnehmer ohne sein Verschulden an der rechtzeitigen Erhebung der Klage gehindert sein, steht ihm die Möglichkeit offen, die nachträgliche Zulassung der Kündigungsschutzklage nach § 136 zu beantragen.

Vierter Titel: Sonstige Beendigungsgründe

Der Vierte Teil regelt praktisch wichtige Beendigungsformen, insbesondere die Altersgrenze und den Aufhebungsvertrag.

Zu § 130 - Altersgrenze

Eine abgewogene arbeitsrechtliche Regelung über Zulässigkeit und Grenzen der Vereinbarung von Altersgrenzen fehlt bisher. Die unzureichende sozialversicherungsrechtliche Regelung des § 41 Abs. 4 des Sozialgesetzbuches - gesetzliche Rentenversicherung (SGB VI) hat zu erheblichen Friktionen in der Praxis und einer Vielzahl gerichtlicher Auseinandersetzungen geführt.

Auch die letzte Änderung dieser Vorschrift vom 26. Juli 1994 (BGBl. I S. 1797) hat eine befriedigende Klarstellung nicht erreicht. Diesem Mißstand sucht § 130 abzuhelpfen, indem eine Regelung vorgeschlagen wird, die sowohl der Liberalisierung der Altersgrenzen im Sozialversicherungsrecht Rechnung trägt, als auch den legitimen Bedürfnissen des Arbeitgebers im Hinblick auf eine geordnete Personalplanung und des Arbeitnehmers, nicht vorzeitig, ohne rentenrechtliche Absicherung aus dem Arbeitsverhältnis ausscheiden zu müssen. Zu bedenken waren also nicht nur die sozialversicherungsrechtlichen Folgewirkungen, sondern auch der grundrechtliche Interessenkonflikt aus dem Grundsatz der Berufsfreiheit nach Artikel 12 Absatz 1 Grundgesetz, den sowohl der Arbeitgeber als auch der Arbeitnehmer für sich legitimerweise in Anspruch nehmen können.

Absatz 1 stellt an die Spitze der Vorschrift, daß eine Vereinbarung, daß das Arbeitsverhältnis mit Erreichen der Regelaltersgrenze in der gesetzlichen Rentenversicherung endet, zulässig ist. Hiermit wird zum einen eine präzise arbeitsrechtliche Grundlage für alle Vereinbarungen arbeitsrechtlicher Art getroffen, die üblicherweise auf das 65. Lebensjahr abstellen. Andererseits hält die Regelung offen, daß es zu einer Veränderung der Regelaltersgrenze in der gesetzlichen Rentenversicherung kommen kann, ohne daß diese Vorschrift geändert werden müßte.

Absatz 2 trägt dem Umstand Rechnung, daß es im Interesse des Arbeitnehmers liegen kann, über die Regelaltersgrenze hinaus weiterbeschäftigt zu werden, um höhere gesetzliche Rentenleistungen zu erhalten. Die Fortsetzung der Beschäftigung über die Regelaltersgrenze hinaus honoriert das Rentenrecht durch besondere Steigerungsfaktoren. Auf diese Möglichkeit muß arbeitsrechtlich Rücksicht genommen werden. Andererseits ist in die Erwägung einzubeziehen, daß der Arbeitgeber aus Gründen einer ausgewogenen Personalstruktur oder wegen der beeinträchtigten Eignung des Arbeitnehmers ein legitimes Interesse daran haben kann, das Arbeitsverhältnis mit der Regelaltersgrenze auslaufen zu lassen. Diesen Interessenkonflikt regelt Absatz 2 Satz 1, wonach der Arbeitnehmer rechtzeitig und zwar spätestens ein Jahr vor Erreichen der Altersgrenze sein Interesse an der Weiterbeschäftigung geltend machen muß. Lehnt der Arbeitgeber dies aus den genannten Gründen ab, besteht hinrei-

chend Zeit, die Frage gütlich oder gerichtlich zu klären. Ist eine Weiterbeschäftigung über das Erreichen der Regelaltersgrenze hinaus erfolgt, kann der Arbeitgeber entsprechend Absatz 2 Satz 2 das Arbeitsverhältnis nach Beginn der Weiterbeschäftigung aus Gründen der Herstellung einer ausgewogenen Personalstruktur oder wegen Beeinträchtigung der Eignung des Arbeitnehmers kündigen. Hiermit wird in sachgerechter Weise die Kündigungsmöglichkeit erleichtert. Die Regelung reagiert auf die Kritik zur früheren Rechtslage, daß es nicht angemessen erscheint, Arbeitnehmern, die die Regelaltersgrenze erreicht und damit einen hinreichenden sozialen Schutz erlangt haben, den gleichen Kündigungsschutz zu gewähren wie anderen Arbeitnehmern. Klarstellend wird geregelt, daß § 123 im übrigen unberührt bleibt. Absatz 2 Satz 3 setzt die differenzierende Beurteilung fort und bestimmt, daß es nach Vollendung des 68. Lebensjahres für eine Kündigung keines Grundes mehr bedarf. Das schließt nicht aus, daß eine Beschäftigung über das 68. Lebensjahr hinaus erfolgt. Doch liegt der Vorschrift zugrunde, daß in aller Regel bei Erreichung dieses Alters die Beendigung des Arbeitsverhältnisses nicht mehr gesondert gerechtfertigt werden muß. Die damit faktisch eingeführte gesetzliche arbeitsrechtliche Altersgrenze des vollendeten 68. Lebensjahres stimmt auch mit vergleichbaren Ausnahmen im Beamtenrecht überein. Im privaten Arbeitsverhältnis ist es darüber hinaus jedoch stets möglich, auf freiwilliger Basis weiterbeschäftigt zu werden.

Absatz 3 löst in Umsetzung vergleichbarer tariflicher Vorschriften die bislang ungelöste Problematik, daß unter Umständen eine Weiterbeschäftigung über die Regelaltersgrenze hinaus erreicht werden kann und gleichwohl der volle Rentenanspruch in Anspruch genommen wird. Dieser Doppelbezug von Leistungen wird durch Absatz 3 ausgeschlossen. Denn der Bezug von Altersrente ist unvereinbar mit einer erzwungenen Weiterbeschäftigung im Arbeitsverhältnis. Aus diesem Grunde fingiert Absatz 3 die Beendigung des Arbeitsverhältnisses mit Ablauf des Monats, in dem dem Arbeitnehmer der Bescheid über die von ihm beantragte Bewilligung einer Altersrente zugestellt wird.

Absatz 4 enthält eine arbeitsrechtliche Grundlage für die Frage der Altersteilzeit. Nach dieser Vorschrift kann der Arbeitnehmer auch die Ermäßigung der Arbeitszeit verlangen, wenn der

Arbeitgeber dem nicht in entsprechender Anwendung des Absatzes 2 widerspricht. Die Vorschrift ermöglicht daher auch den gleitenden Übergang in den Ruhestand und stellt insofern eine Harmonisierung mit den rentenrechtlichen Vorschriften zur Teillaltersrente her. Klarstellend wird geregelt, daß die besondere Vorschrift des § 35, die einen weitergehenden Anspruch auf Reduzierung der Arbeitszeit während des Arbeitsverhältnisses vorsieht, auf den Fall der Weiterarbeit nach Erreichen der gesetzlichen Altersversorgung keine Anwendung findet.

Absatz 5 trägt der bisherigen Praxis Rechnung, daß Altersgrenzenregelungen überwiegend in Tarifverträgen, Betriebsvereinbarungen und Sprechervereinbarungen enthalten sind. Aus diesem Grunde war eine entsprechende Tariföffnungsklausel vorzusehen. Freilich war nach Satz 2 der Öffnungsvorbehalt zu begrenzen für den Fall der Vereinbarung einer früheren, von Absatz 1 abweichenden Altersgrenze. Hier ist es in Anwendung der bisherigen Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichts nur gerechtfertigt, die Beendigung **des Arbeitsverhältnisses** vor Erreichen der Regelaltersgrenze vorzusehen, wenn dies aufgrund der geschuldeten Arbeitsleistung sachlich gerechtfertigt ist und der Arbeitnehmer einen Ausgleich für die vorgezogene Beendigung erhält.

Zu § 131 - Aufhebungsvertrag

Die Vorschrift erkennt die Möglichkeit an, den Arbeitsvertrag durch einen Aufhebungsvertrag zu beenden. Aus Gründen der Rechtssicherheit ist ein konstitutives Schriftformerfordernis vorgesehen.

Aus Gründen der Vertragsparität wird die Möglichkeit des befristeten Widerrufs eröffnet. In anderen Bereichen ist die zeitlich begrenzte Widerruflichkeit von Verträgen längst selbstverständlich geworden. Beispiele hierfür sind § 7 Verbraucherkreditgesetz und § 1 des Gesetzes über den Widerruf von Haustürgeschäften und ähnlichen Geschäften. Während also der Abschluß eines Kleinkreditvertrages oder eines Zeitschriftenabonnementsvertrages binnen einer Woche widerrufen werden kann, gilt dies für den arbeitsrechtlichen Aufhebungsvertrag nicht, obwohl dieser wegen des Verzichts auf jeglichen Kündigungsschutz für den Arbeitnehmer sehr viel weitreichendere Konsequenzen hat. Dabei ist die Interessenlage im Arbeitsrecht

und im übrigen Zivilrecht ähnlich. Es geht im Sinne der Vertragsparität darum, den Schutz des schwächeren Vertragspartners vor Überrumpelung und übereilter Entscheidung zu gewährleisten.

Es soll sichergestellt werden, daß der Arbeitnehmer seinen Willen zur Beendigung des Arbeitsverhältnisses ruhig und abgewogen bildet.

Der Arbeitnehmer soll nicht durch die überraschende Konfrontation mit einem Auflösungsverlangen des Arbeitgebers zeitlich unter Druck gesetzt werden können.

Es gibt auch verfassungsrechtlichen Anlaß für die Vorschrift. Wird ein inhaltlich unangemessener Vertrag aufgrund der strukturellen Überlegenheit einer Vertragspartei geschlossen, müssen die Zivilgerichte ihn korrigieren (BVerfG Beschluß vom 19.10.93 - 1 BvR 567/89 und 1044/89; DB 93, 2580 f). Zwar ist damit kein generelles Widerrufsrecht gefordert. Ein Widerrufsrecht schließt solche Situationen jedoch aus und entlastet damit die Gerichte, wenn die tatsächlichen oder rechtlichen Voraussetzungen der verfassungsrechtlich gebotenen Inhaltskorrektur streitig sind.

Um eine Übervorteilung des Arbeitgebers zu verhindern, soll die Zweiwochenfrist für außerordentliche Kündigungen nicht während der Widerrufsfrist laufen.

Zu § 132 - Tod des Arbeitgebers

Während beim Tod des Arbeitnehmers aufgrund der persönlichen Leistungserbringung das Arbeitsverhältnis kraft Natur der Sache endet, stellt § 132 implizit klar, daß beim Tod des Arbeitgebers zur Beendigung des Arbeitsverhältnisses eine Kündigung erforderlich ist. Nur wenn die Art der zu leistenden Arbeit ausschließlich an die Person des Arbeitgebers gebunden ist, bedarf es keiner gesonderten Kündigungserklärung. § 132 regelt jedoch, daß das Arbeitsverhältnis in diesem Falle nicht sofort, sondern erst nach Ablauf der gesetzlichen Kündigungsfrist endet.

Fünfter Titel: Unternehmens- und Betriebsübergang

Der Fünfte Titel regelt Voraussetzungen und Rechtsfolgen des Unternehmens- und Betriebsübergangs auf der Grundlage der bisherigen Rechtsprechung.

Zu § 133 - Voraussetzungen des Betriebsübergangs

Die Vorschrift kodifiziert das durch EU-Richtlinie, Gesetz und Rechtsprechung des BAG geschaffene Betriebsübergangsrecht. Nach Artikel 1 Abs. 1 der EU-Richtlinie 77/187/EWG ist diese "auf den Übergang von Unternehmen, Betrieben oder Betriebsteilen auf einen anderen Inhaber durch vertragliche Übertragung oder durch Verschmelzung anwendbar".

Das BAG geht in ständiger Rechtsprechung für den Betriebsbegriff i.S.d. § 613 a Abs. 1 Satz 1 BGB von dem sogenannten allgemeinen Betriebsbegriff aus (BAG, NZA 1994, 260). Danach ist der Betrieb eine organisatorische Einheit, innerhalb derer der Unternehmer mit Hilfe von sächlichen und immateriellen Mitteln allein oder mit Hilfe von Arbeitnehmern bestimmte arbeitstechnische Zwecke fortgesetzt verfolgt. Entscheidend für einen Betriebsübergang ist danach, ob der neue Inhaber mit den übernommenen Betriebsmitteln den Betrieb oder den Betriebsteil im wesentlichen fortführen kann. Diese Rechtsprechung nimmt § 133 Abs. 2 auf.

Umstritten ist die Subsumtion der bloßen Funktionsfolge - d.h. es gehen weder materielle noch immaterielle Betriebsmittel über - unter den Begriff des Betriebsüberganges und damit der Richtlinie 77/187/EWG. Das BAG hat bislang an der Differenzierung zwischen Betriebsübergang und Funktionsnachfolge festgehalten und hat es in mehreren Entscheidungen abgelehnt, die alleinige Übernahme von Funktionen durch Erteilung von Aufträgen an Dritte als Betriebs(teil)übergang anzusehen (BAG, AP Nrn. 76 und 88 zu § 613 a BGB). Dem steht nun in gewisser Weise die Rechtsprechung des EuGH insbesondere der Entscheidung vom 14.04.1994 (Rs. C-392/92 Christel Schmidt/Spar- und Leihkasse der früheren Ämter Bordesholm, Kiel und Cronshagen) entgegen, in der der EuGH auf die "Wahrung und Identität der wirtschaftlichen Einheit" als entscheidendes Kriterium abstellt. Die Wahrung dieser Identität ergibt sich nach der Rechtsprechung des EuGH unter anderem daraus, daß dieselbe

oder eine gleichartige Geschäftstätigkeit vom neuen Inhaber tatsächlich weitergeführt oder wieder aufgenommen wird. Die Übertragung von Vermögensgegenständen ist nach dieser Rechtsprechung nicht zwingend erforderlich.

Diese Entscheidung ist auf starke Kritik gestoßen. Ein Vorschlag der EU-Kommission vom 8. September 1994 für eine Richtlinie des Rates zur Angleichung der Rechtsvorschriften der Mitgliedstaaten über die Wahrung von Ansprüchen der Arbeitnehmer bei Übergang von Unternehmen, Betrieben oder Betriebsteilen sieht daher eine Neuformulierung von Artikel 1 Abs. 1 der Richtlinie 77/187/EWG vor. Es soll ausdrücklich klargestellt werden, daß der alleinige Übergang einer Tätigkeit des Unternehmens, Betriebs oder Betriebsteils, unabhängig davon, ob sie mittelbar oder unmittelbar ausgeübt wird, als solcher keinen Übergang im Sinne der Richtlinie darstellt.

Das BAG hat darüber hinaus mit Vorlagebeschluß vom 21. März 1996 dem EuGH die Frage vorgelegt, ob ein Unternehmen, Betrieb oder Betriebsteil im Sinne der Richtlinie 77/187/EWG vorliegt, wenn ein Dienstleistungsauftrag gekündigt und aufgrund Neuausschreibung an ein anderes Dienstleistungsunternehmen vergeben wird. Es bleibt abzuwarten, ob der EuGH an seiner Rechtsprechung uneingeschränkt festhalten wird.

Vor dem Hintergrund, daß die weitere Entwicklung der Rechtslage noch als offen angesehen werden kann, wurde die Regelung des § 133 gestaltet, die sich eher an der ständigen Rechtsprechung des BAG orientiert. Sollte es allerdings vor Abschluß des Gesetzgebungsverfahrens weder zu der erwarteten Änderung der Richtlinie 77/187/EWG des Rates noch zu einer Modifikation der Rechtsprechung des EuGH kommen, wäre eine nachträgliche Anpassung des Gesetzestextes des § 133 erforderlich.

Voraussetzung für den Betriebsübergang ist nach **Absatz 1** der Übergang durch Rechtsgeschäft oder kraft Gesetzes. Absatz 1 Satz 2 kodifiziert die Rechtsprechung, wonach der Betriebsinhaberwechsel auch über einen Dritten erfolgen kann, etwa beim Pächterwechsel (BAG Urteil vom 26.02.1987, DB 1987, S. 991 ebenso jetzt BAG 27.4.95 - 8 AZR 197/94 -; ebenso BAG 27.4.-1995 - 8 AZR 197/94).

Absatz 2 definiert den Betrieb, die wesentlichen Betriebsmit-

tel und den Betriebsteil im Anwendungsbereich der Vorschrift. In **Absatz 3** wird das Widerspruchsrecht des Arbeitnehmers gegen den Übergang seines Arbeitsverhältnisses entsprechend der Rechtsprechung des BAG (z. B. Urteil vom 22.04.1993 - 2 AZR 50/92, AP Nr. 103 zu § 613 a BGB) und der Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofs (Urteil vom 16.12.1992, Rechtssachen C 132/91, 138/91 und 139/91, AP-Nr. 97 zu § 613 a BGB) geregelt. Für die Ausübung des Widerspruchsrechts wurde in Anlehnung an das von der Rechtsprechung gefundene Ergebnis (BAG-Urteil vom 22.04.1993, AP-Nr. 102 zu § 613 a BGB) eine dreiwöchige Frist festgelegt.

Absatz 3 enthält eine Definition des Betriebsübergangs und des Betriebsteilübergangs. Die Definition orientiert sich an der bisherigen Rechtsprechung sowie an dem Bundesratsbeschluß vom 16.12.1994, Bundesratsdrucksache 896/94.

Zu § 134 - Rechtsfolgen des Betriebsübergangs

Die Vorschrift regelt die Rechtsfolgen, die sich aus einem Betriebsübergang ergeben. Absatz 1 legt fest, daß der neue Inhaber in die alten Verbindlichkeiten eintritt und entspricht damit dem geltenden Recht. Die Einschränkungen im Konkurs und Vergleich beruhen auf der Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichts (Urteil vom 17.01.1980, AP-Nr. 18 zu § 613 a BGB für den Konkurs und vom 04.07.1989 AP-Nr. 10 zu § 1 BetrAVG-Betriebsveräußerung). Ferner ist der Beschluß des Bundesrates vom 16.12.1994, Bundesratsdrucksache 896/94 berücksichtigt.

Absatz 2 übernimmt § 613 a Abs. 2 BGB. Abs. 3 regelt die Fortgeltung von Tarifverträgen entsprechend der bisherigen Regelung in § 613a Abs. 1 Satz 2 bis 4; ebenso wird in Übereinstimmung mit dem bisherigen Recht die Weitergeltung von Betriebsvereinbarungen in Absatz 4 geregelt.

Absatz 5 enthält die bisherige Kündigungsschutzregelung in § 613 a Absatz 4 BGB.

Sechster Titel: Rechtsschutz

Der sechste Titel hält an den bisherigen Grundsätzen des

Rechtsschutzes im Kündigungsschutzverfahren fest. Auf eine grundlegende Umgestaltung wurde verzichtet, da ein Konsens in dieser Frage nicht hergestellt werden kann. Die Vorschriften enthalten jedoch einige redaktionelle Klarstellungen, eine Ausweitung und Angleichung der Klagfrist auf einen Monat nach Zugang der Kündigung sowie eine gesetzliche Grundlage für den bislang erst richterrechtlich anerkannten Weiterbeschäftigungsanspruchs während des Kündigungsrechtsstreit.

Zu § 135 - Klagfrist

Die Vorschrift führt eine einheitliche Klagfrist für alle Kündigungsschutzklagen ein. Bisher mußte z.B. die fehlende soziale Rechtfertigung der Kündigung durch eine binnen drei Wochen zu erhebende Klage angegriffen werden, während andere Unwirksamkeitsgründe, zum Beispiel die fehlerhafte Anhörung des Betriebsrates oder die Unwirksamkeit der Kündigung wegen Sonderkündigungsschutzvorschriften auch noch durch wesentlich später erhobene Klage gerügt werden konnte. Die Neuregelung führt zu einer wesentlichen Vereinheitlichung.

Die Dauer der Klagfrist orientiert sich an den zivilprozessualen Rechtsmitteln und ist deshalb systemgerecht. Die Klagfrist gilt auch, soweit es um eine Anfechtung des Arbeitsvertrages (§ 21 Abs. 4 Satz 2) oder eine Befristung (§ 26 Abs. 5 Satz 2) geht.

Zu § 136 - Zulassung verspäteter Klagen

Die Vorschrift übernimmt mit geringfügigen Modifikationen die Regelung des bisherigen § 5 Kündigungsschutzgesetz. Eine Modifikation besteht darin, daß die Glaubhaftmachung der Tatsachen, die die nachträgliche Zulassung begründen sollen, nicht nur bei der Antragstellung, sondern auch noch im Verfahren erfolgen kann. Nach Absatz 3 bedarf es eines förmlichen Antrages nicht, wenn innerhalb der Antragsfrist die Klageerhebung nachgeholt worden ist und die Tatsachen, die die nachträgliche Zulassung begründen sollen, vorgetragen und glaubhaft gemacht worden sind. Der Vereinfachung und Beschleunigung des gerichtlichen Verfahrens dient Absatz 4. Bei eindeutig entschuldigter Verspätung und einfach gelagerten Kündigungsverhalten führte die bisherige getrennte Entscheidung über die nachträgliche Zulassung in zwei Rechtszügen häufig zu ver-

meidbaren Verfahrensverzögerungen. Nach Absatz 4 steht es im Ermessen des Gerichts, ob es z. B. bei tatsächlich schwierigen, mit einer Beweisaufnahme verbundenen Kündigungsrechtsstreitigkeiten, eine Vorabentscheidung über die nachträgliche Zulassung trifft.

Zu § 137 - Weiterbeschäftigung während des Kündigungsrechtsstreits

Durch die Entscheidung des Großen Senats des Bundesarbeitsgerichts (BAG, Großer Senat vom 27.2.1985, BAGE 48, S. 122) ist eine richterrechtliche Klärung des Weiterbeschäftigungsanspruchs erfolgt. Hieran orientiert sich die Vorschrift. Ein Weiterbeschäftigungsanspruch während des Prozesses entsteht, wenn entweder die Kündigung offensichtlich unwirksam ist oder ein erstinstanzliches Urteil vorliegt, das die Unwirksamkeit der Kündigung feststellt, oder aufgrund besonderer Umstände auf seiten des Arbeitnehmers besondere Gründe für die vorläufige Weiterbeschäftigung sprechen. Absatz 2 legt fest, daß sich die Verpflichtung zur Gläubhaftmachung nach den im Klageverfahren geltenden Beweislastregeln richtet. Absatz 3 beseitigt die Rechtsunsicherheiten, die nach gegenwärtigem Recht dadurch eintreten, daß für die Weiterbeschäftigung nicht der Arbeitsvertrag als gesetzliche Grundlage angenommen wird. Die Rückabwicklung einer vorläufigen Weiterbeschäftigung nach Bereicherungsgrundsätzen führt zu Unsicherheiten bei den betroffenen Arbeitgebern und Arbeitnehmern und zu unterschiedlichen Ergebnissen je nach Vergütungsbestandteil. Deshalb legt Absatz 3 fest, daß bei einer vorläufigen Weiterbeschäftigung aufgrund dieser Vorschrift die arbeitsvertraglichen Rechte und Pflichten beider Vertragsparteien fortgelten.

Zu § 138 - Auflösung des Arbeitsverhältnisses durch Urteil des Gerichts; Abfindung des Arbeitnehmers

Die Vorschrift übernimmt in den Absätzen 1 und 2 die bisherige Regelung in § 9 Kündigungsschutzgesetz. Der Auflösungsantrag des Arbeitgebers ist nach bisheriger Rechtslage nur zulässig, wenn es sich um eine ordentliche Kündigung handelt, die sozialwidrig ist (BAG Urteil vom 30.11.1989, DB 1990, S. 993). An dieser Rechtslage wird festgehalten. Deshalb stellt Absatz 1 Satz 2 der Vorschrift klar, daß Voraussetzung für einen arbeitgeberseitigen Auflösungsantrag ist, daß eine ordentliche Kündigung vorliegt, die nach §§ 123 bis 125 unwirksam ist.

In **Absatz 2** Satz 2 wird die bisher streitige Frage, zu welchem Zeitpunkt bei einer unwirksamen fristlosen Kündigung das Arbeitsverhältnis aufzulösen ist, zugunsten eines Wahlrechts des Arbeitnehmers geregelt.

Absatz 3 enthält eine Sonderregelung für leitende Angestellte und greift damit die bisherige Regelung in § 14 Abs. 2 Kündigungsschutzgesetz auf. Die Vorschrift führt insoweit zu einer Vereinheitlichung, als der abweichende Begriff des leitenden Angestellten in § 14 Abs. 2 Kündigungsschutzgesetz aufgegeben wird zugunsten der einheitlich anzuwendenden Definition in § 5 Abs. 3 Betriebsverfassungsgesetz.

Zu § 139 - Höhe der Abfindung

Die Vorschrift übernimmt die bisherige Regelung in § 10 Kündigungsschutzgesetz mit redaktionellen Änderungen. Klargestellt wurde in Absatz 4, daß auf die Abfindung vergleichbare Leistungen, die wegen der Beendigung des Arbeitsverhältnisses beansprucht werden können, angerechnet werden.

Zu § 140 - Neues Arbeitsverhältnis des Arbeitnehmers; Auflösung des alten Arbeitsverhältnisses

Die Vorschrift entspricht § 12 Kündigungsschutzgesetz.

Siebenter Titel: Abwicklung des Arbeitsverhältnisses

In diesem Titel sind die Vorschriften über die Abwicklung des Arbeitsverhältnisses zusammengefaßt. Sie übernehmen im wesentlichen das geltende Recht. Aus Gründen der Vertragsparität ist auch bei der Ausgleichsvereinbarung eine befristete Widerrufsmöglichkeit vorgesehen.

Zu § 141 - Freistellung zur Arbeitssuche

Die Regelung übernimmt die bewährte Vorschrift des § 629 BGB.

Zu § 142 - Aushändigung der Arbeitspapiere

Die Vorschrift kodifiziert die in der Rechtsprechung seit langem anerkannte Pflicht des Arbeitgebers, dem Arbeitnehmer nach Beendigung des Arbeitsverhältnisses die Arbeitspapiere auszuhandigen.

Zu § 143 - Zeugnis

Das Zeugnis war bisher in §§ 630 BGB, 73 HGB, 113 Gewerbeordnung geregelt, ohne daß trotz verschiedenen Wortlauts in der Sache ein Unterschied bestand. Für die Verjährung des Anspruchs gelten die §§ 148 ff.

Absatz 3 Satz 2 übernimmt die bisherige Regelung in § 113 Abs. 3 Gewerbeordnung. Die Bedeutung des Zeugnisses wird dadurch vergrößert, daß nach Absatz 4 Satz 2 Auskünfte über den Arbeitnehmer dem Inhalt des Zeugnisses nicht widersprechen dürfen.

Zu § 144 - Haftung bei unrichtigen Auskünften oder Zeugnissen

Die Haftung stellt eine weitere Gewähr für die Richtigkeit von Zeugnis und Auskunft dar. Die Regelung entspricht den bisherigen Rechtsprechungsgrundsätzen.

Zu § 145 - Ausgleichsvereinbarung

Die Ausgleichsquittung hat sich in der Praxis vielfach eingebürgert. Ihre Wirkung ist durch die Rechtsprechung mehr und mehr beschränkt worden, um einer Übervorteilung vorzubeugen. Der Verzicht auf die Kündigungsschutzklage ist zwar möglich, kann aber nicht allein aus einer generellen Ausgleichsregelung entnommen werden. Es sollte auch verhindert werden, daß mit dem Empfang der Arbeitspapiere gleichzeitig der Ausgleich aller Forderungen bestätigt wird, weil dies oft nicht gelesen, verstanden oder erklärt wird. Die Regelung in Absatz 1 orientiert sich an der bestehenden Rechtslage. Die Ergänzung in Absatz 2 entspricht vergleichbaren gesetzlichen Regelungen des Widerrufs und ist an § 131 angeglichen. Bei Verletzung der Belehrungspflicht kann sich der Arbeitgeber nach allgemeinen Grundsätzen schadensersatzpflichtig machen.

Fünfter Abschnitt: Verjährung und Ausschlußfristen

Der Fünfte Abschnitt behandelt die Verjährungs- und Ausschlußfristen.

Zu § 146 - Verjährung

Absatz 1 vereinheitlicht die bisherige, für Arbeitnehmer und Arbeitgeber nicht gleichermaßen geltende zweijährige Verjährungsfrist für Ansprüche aus dem Arbeitsverhältnis. In Reformüberlegungen zur Überarbeitung des Schuldrechts wurde die zweijährige Verjährungsfrist bereits als allgemeine gesetzliche Regelverjährung vorgeschlagen. Hieran wird für den Bereich des Arbeitsvertragsrechts angeknüpft. Für Ansprüche aus unerlaubter Handlung wurde die sachgerechte Norm des § 852 BGB beibehalten. Absatz 2 regelt den Beginn der Verjährungsfrist für solche Ansprüche, über die der Arbeitgeber eine Abrechnung zu erteilen hat. Hier ist es sachgerecht, den Lauf der Verjährungsfrist erst mit Erteilung der Abrechnung beginnen zu lassen. Bei ergebnisabhängigen Entgeltansprüchen kommt es oftmals in der Praxis für lange Zeiträume zu Rückständen, weil die fällige Abrechnung durch den Arbeitgeber nicht erfolgt, andererseits der Arbeitnehmer das Arbeitsverhältnis nicht mit einer Klage belasten will. Satz 2 des Absatzes 2 bestimmt jedoch aus Gründen der Rechtssicherheit, daß bei Nichterteilung der Abrechnung Ansprüche spätestens in drei Jahren nach Fälligkeit der Abrechnung verjähren.

Zu § 147 - Verjährung nach Beendigungsrechtsstreit

Die Vorschrift regelt das in der Praxis außerordentlich wichtige Problem der Verjährung von Ansprüchen, deren Umfang vom Ausgang eines Beendigungsrechtsstreits abhängen. Nach bisheriger Rechtslage ist der Arbeitnehmer unter Umständen gezwungen, neben einer Kündigungsschutzklage auch Zahlungsklage zu erheben, damit Lohnansprüche nicht verjähren oder unter Ausschlußfristen fallen. Dies wird allgemein als nicht sachgerecht und wenig prozeßökonomisch erachtet. Die vorgeschlagene Norm ermöglicht den Prozeßparteien eine Konzentration auf den Ausgang des Beendigungsrechtsstreits. Nach rechtskräftigem Abschluß des Kündigungsschutzprozesses wird sich der Arbeitgeber in aller Regel nicht weigern, die fälligen Lohnansprüche zu lei-

sten. Um die Parteien jedoch auch hier nicht vorschnell in einen weiteren Prozeß zu drängen, wird bestimmt, daß die Ansprüche des Arbeitnehmers, die während des Kündigungsrechtsstreits fällig werden frühestens sechs Monate nach rechtskräftiger Beendigung verjähren. Kommt der Kündigungsrechtsstreit relativ schnell zu einem rechtskräftigen Abschluß, führt § 147 unter Umständen zu einer Verkürzung der allgemeinen Verjährung nach § 146. Dies erscheint aber im Hinblick auf die Tatsache, daß bei langjährigen Prozessen die Verjährungsfrist des § 146 für solche Ansprüche, die vom Ausgang des Rechtsstreits abhängen, hinausgeschoben werden kann, vertretbar. Es entspricht auch der Praxis, daß nach Abschluß eines Beendigungsrechtsstreits die noch ausstehenden Ansprüche zügig geklärt werden.

Zu § 148 - Arbeitsvertragliche Ausschluß- und Verjährungsfristen

Absatz 1 stellt die Abkürzung der in § 146 geregelten Verjährungsfristen in die Dispositionsbefugnis der Vertragsparteien. Allerdings gilt dies lediglich für abdingbare Ansprüche aus dem Arbeitsverhältnis. Ferner wird einschränkend geregelt, daß die Verkürzung der Ausschluß- oder Verjährungsfristen für beide Vertragsteile gleichermaßen gelten müssen. Vertragliche Ausschlußfristen und Verjährungsfristen dürfen sechs Monate nicht unterschreiten. Hiermit ist die Regelbewertung verbunden, daß eine weitergehende Abkürzung von Verjährungsfristen in der Regel eine ungerechtfertigte Beeinträchtigung des Anspruches selbst beinhaltet.

Absatz 2 stellt klar, daß im übrigen auch Ausschlußfristen die Vorschriften der §§ 146 und 147 sowie weitgehend die Regelungen des Bürgerlichen Gesetzbuches über die Verjährung entsprechende Anwendung finden. In der bisherigen Praxis kommt es in der Rechtsprechung zu wenig sachgerechten Differenzierungen zwischen Verjährungs- und Ausschlußfristen. Da beide Fristen den gleichen aner kennenswerten Zweck haben, den Vertragsparteien über die noch bestehenden Ansprüche Klarheit zu verschaffen und nach Ablauf einer angemessenen Frist Rechtsfrieden und Rechtssicherheit herzustellen, erscheint eine dogmatische Differenzierung zwischen beiden Formen der zeitlichen Begrenzung von Ansprüchen nicht gerechtfertigt. Tarifvertragliche Ausschlußfristen bleiben nach § 4 Abs. 4 Satz 3 Tarif-

vertragsgesetz zulässig.

Sechster Abschnitt: Schlußvorschriften

Zu § 149 - Abweichungen vom Gesetz

Die Vorschrift regelt die Voraussetzungen, unter denen von den Bestimmungen dieses Gesetzes zu Lasten des Arbeitnehmers abgewichen werden kann. Für den Arbeitnehmer günstige Abweichungen von diesem Gesetz, sei es durch Vertrag, Betriebsvereinbarung oder Tarifvertrag, sind nach dem Günstigkeitsprinzip stets zulässig.

Überwiegend haben die Bestimmungen dieses Entwurfs zwingenden Charakter. Abweichungsmöglichkeiten zu Lasten des Arbeitnehmers müssen ausdrücklich eröffnet sein. Durch eine Vielzahl von ausdrücklich eingeräumten Abweichungsmöglichkeiten wird jedoch den Tarifvertragsparteien ein erheblicher Gestaltungsspielraum eingeräumt. Dies entspricht am besten der Tarifautonomie und realisiert die Zielsetzung, daß das Arbeitsvertragsrecht nur einen gesetzlichen Mindestschutz enthalten soll, möglichst viel aber den Tarifvertragsparteien zur autonomen Gestaltung überlassen soll.

Absatz 2 beseitigt die bisherige Rechtszersplitterung, da die Einbeziehung nicht tarifgebundener Arbeitnehmer in den Geltungsbereich tarifvertraglicher Regelungen verstreut auf eine Reihe von gesetzlichen Einzelvorschriften geregelt war, zum Beispiel § 622 Abs. 4 Satz 2 BGB, § 6 Abs. 2 Beschäftigungsförderungsgesetz, § 4 Abs. 4 Satz 2 Entgeltfortzahlungsgesetz, § 13 Abs. 1 Satz 2 Bundesurlaubsgesetz.

Zu § 150 - Öffentlicher Dienst; Verhältnis zum Berufsbildungsgesetz

Durch die Vorschrift wird festgelegt, daß das Gesetz auch auf die Arbeitsverhältnisse im öffentlichen Dienst Anwendung findet. Auch für in der Berufsausbildung beschäftigte gilt nach Abs. 2 das Arbeitsvertragsgesetz, soweit das Berufsbildungsgesetz keine abweichenden Vorschriften enthält.

Zu § 151 - Verbandsklagerecht -

Zur Stärkung der Vertragsparität eröffnet die Vorschrift für die fachlich zuständigen Gewerkschaften und Arbeitgeberverbänden die Möglichkeit, auf Unterlassung unwirksamer allgemeiner Vertragsbedingungen zu klagen. Hierbei hat die bewährte Verbandsklageregelung in § 13 AGB-Gesetz als Vorbild gedient. Diese durch das AGB-Gesetz eingeführte Verbandsklagebefugnis hat zu erheblichen Fortschritten beim Verbraucherschutz und bei der Konzentration auf wenige gerichtliche Verfahren geführt. Diese Vorteile müssen auch im Arbeitsvertragsrecht nutzbar gemacht werden. Eine solche Verbesserung der Kontrolle wird dazu führen, daß die Verwendung unwirksamer allgemeiner Vertragsbedingungen effektiv zurückgedrängt werden kann. Zudem ist durch die Konzentration auf weniger Verfahren eine Entlastung der Arbeitsgerichtsbarkeit zu erwarten. Gegenüber dem Diskussionsentwurf aus dem Jahre 1992 (dort § 161), der ein solches Klagerecht dem Betriebsrat und dem Sprecherausschuß einräumen wollte, wird die Lösung bevorzugt, den fachlich zuständigen Tarifvertragsparteien eine Klagebefugnis einzuräumen. Für diesen Weg spricht insbesondere, daß die Einräumung einer Klagebefugnis für Betriebsräte zu einer Kostenbelastung für die Arbeitgeber unabhängig vom Ausgang eines Prozesses gem. § 40 Betriebsverfassungsgesetz führen würde.

Die Erstreckung des Klagerechts auf die fachlich zuständigen Arbeitgeberverbände ist nicht nur aus Paritäts-, sondern auch auch Wettbewerbsgründen sinnvoll. Es liegt im Interesse der sich rechtstreu verhaltenden Arbeitgeber, daß Konkurrenten, die unwirksame allgemeine Vertragsbedingungen verwenden und sich dadurch Wettbewerbsvorteile verschaffen wollen, effektiv gerichtlich bekämpft werden können.

Zu § 152 - Übergangsvorschriften

Die Vorschrift enthält eine Übergangsregelung für bereits bestehende Arbeitsverträge. Einerseits wird klargestellt, daß Arbeitsverhältnisse, die bei Inkrafttreten des Gesetzes bereits beendet sind, nicht mehr unter das Arbeitsvertragsgesetz fallen. Andererseits gilt das Gesetz für alle Arbeitsverhältnisse, die erst nach seinem Inkrafttreten zustandekommen. Für bei Inkrafttreten des Gesetzes bestehende Arbeitsverhältnisse

soll das Gesetz ebenfalls grundsätzlich gelten. Hiervon ist eine Ausnahme zu machen, wenn entweder ein bereits abgeschlossener Tatbestand vorliegt, z. B. die Auszahlung einer Sondervergütung in den zurückliegenden Jahren, oder, soweit ein Rechtsstreit anhängig ist.

Zu Artikel 2: Änderung des Gesetzes über den Schutz des Arbeitsplatzes bei Einberufung zum Wehrdienst

Es handelt sich um eine Folgeänderung, es muß nunmehr auf die entsprechende Vorschrift des Arbeitsvertragsgesetzes verwiesen werden.

§ 4 und § 7 können wegen der Neuregelung im Arbeitsvertragsgesetz aufgehoben werden.

Zu Artikel 3: Änderung des Gesetzes über den Einfluß von **Eignungsübungen** der Streitkräfte auf das Vertragsverhältnis der Arbeitnehmer und Handelsvertreter sowie auf Beamtenverhältnisse

Es handelt sich um eine Folgeänderung, es muß nunmehr auf die entsprechende Vorschrift des Arbeitsvertragsgesetzes verwiesen werden.

Zu Artikel 4: Änderung des Gesetzes über die Gewährung von **Erziehungsgeld** und Erziehungsurlaubs

Die genannten Paragraphen werden durch die §§ 72 bis 74 und § 121 des Arbeitsvertragsgesetzes ersetzt.

Zu Artikel 5: Änderung des Bürgerlichen Gesetzbuches

Es handelt sich um Folgeänderungen. Das Bürgerliche Gesetzbuch regelt nach Inkrafttreten des Arbeitsvertragsgesetzes nur noch den freien Dienstvertrag. Für das Arbeitsverhältnis gilt - soweit nichts anderes bestimmt ist - das Arbeitsvertragsgesetz. Somit sind die Verweisungen entsprechend anzupassen und einige Vorschriften aufzuheben.

Zu Artikel 6: Änderung des Entwicklungshelfergesetzes

Redaktionelle Folgeänderung.

Zu Artikel 7: Änderung des Gesetzes über die Mitbestimmung der Arbeitnehmer

Die Änderung verweist auf den Arbeitnehmerbegriff des Arbeitsvertragsgesetzes. Dies dient insbesondere die Vereinheitlichung des Arbeitnehmerbegriffes.

Zu Artikel 8: Änderung des Arbeitsgerichtsgesetzes..

Die Änderung verweist auf den Arbeitnehmerbegriff des Arbeitsvertragsgesetzes. Dies dient insbesondere die Vereinheitlichung des Arbeitnehmerbegriffes.

§ 61 b wird durch § 5 des Arbeitsvertragsgesetzes ersetzt.

Zu Artikel 9: Änderung des Betriebsverfassungsgesetzes

Die Änderung verweist auf den Arbeitnehmerbegriff des Arbeitsvertragsgesetzes. Dies dient insbesondere die Vereinheitlichung des Arbeitnehmerbegriffes.

Die §§ 81 ff. des Betriebsverfassungsgesetzes werden durch die §§ 77 bis 84 des Arbeitsvertragsgesetzes ersetzt bzw. sind diesen, soweit sie nicht aufgehoben sind, redaktionell anzupassen.

Zu Artikel 10: Änderung des Heimarbeitsgesetzes

Die Änderungen sind dadurch bedingt, daß gemäß § 2 des Arbeitsvertragsgesetzes Heimarbeiter Arbeitnehmer sind.

Zu Artikel 11: Änderung des Gesetzes zur Förderung von Vorruhestandsleistungen

Die Verweisungen sind anzupassen.

Zu Artikel 12: Änderung des Gesetzes zur Förderung eines
gleitenden Überganges älterer Arbeitnehmer
in den Ruhestand

Die Verweisungen sind anzupassen.

Zu Artikel 13: Änderung des Sozialgesetzbuches - Fünftes
Buch - Gesetzliche Krankenversicherung

Das neu angefügte dreizehnte Kapitel überträgt das Ausgleichsverfahren der Arbeitgebераufwendungen bei Krankheit und Mutterschaft aus dem Lohnfortzahlungsgesetz in das Fünfte Buch des Sozialgesetzbuches, weil es rechtssystematisch zur Materie der Sozialversicherung gehört. Beseitigt wurde dabei die Ungereimtheit, daß bisher das Ausgleichsverfahren nur auf Arbeiter sowie auf Auszubildende (sowohl in Arbeiter- wie auch in Angestelltenberufen) Anwendung fand, jedoch nicht auf Aufwendungen für Angestellte bei Krankheit. Diese Ungleichbehandlung von Aufwendungen für Arbeiter einerseits und Aufwendungen für Angestellte andererseits ist nicht vertretbar. Deshalb sollen die Arbeitgebераufwendungen bei Krankheit und Mutterschaft für alle Arbeitnehmer gleichermaßen in das Ausgleichsverfahren einbezogen werden. Dies stellt zugleich einen erheblichen Beitrag zur Gerechtigkeit der Kostenverteilung dar. Die nähere Ausgestaltung des Ausgleichsverfahrens können - wie bisher - die Krankenkassen durch Satzung vornehmen. Da der Ausgleich der Arbeitgebераufwendungen die Kostenbelastung der Arbeitgeber untereinander regelt, ist es gerechtfertigt, Satzungsbestimmungen zuzulassen, wonach in diesen Angelegenheiten im Verwaltungsrat der jeweiligen Krankenkassen nur die Vertreter der Arbeitgeber mitwirken (§ 321 Abs. 2 Nr. 5 SGB V).

Da sich das Verfahren als Mittel des Kostenausgleichs bewährt hat, ist es gerechtfertigt, durch Satzungsbestimmung (§ 321 Abs. 2 Nr. 4 SGB V) festzulegen, daß Arbeitgeber mit bis zu 50 Beschäftigten am Ausgleichsverfahren teilnehmen.

Zu Artikel 14: Änderung des Sozialgesetzbuches - Sechstes
Buch - Gesetzliche Rentenversicherung

§ 41 Abs. 4 Satz 3 wird durch § 130 des Arbeitsvertragsgesetzes ersetzt.

Zu Artikel 15: Änderung des Bundespersonalvertretungs-
gesetzes

Die Verweisung ist anzupassen.

Zu Artikel 16: Änderung des Gesetzes zur Förderung eines
freiwilligen ökologischen Jahres

Die Verweisung ist anzupassen.

Zu Artikel 17: Änderung des Handelsgesetzbuches

Die Bestimmungen des Handelsgesetzbuches bezüglich der Rechtsverhältnisse der Handlungsgehilfen und der Handlungslehrlinge werden durch das Arbeitsvertragsgesetz ersetzt. Die Definition des Handelsvertreters bzw. die Abgrenzung zwischen dem selbständigen und dem angestellten Handelsvertreter ist an das Arbeitsvertragsgesetz anzupassen. Für diese Abgrenzung gilt dann auch § 2 des Arbeitsvertragsgesetzes.

Zu Artikel 18: Änderung des Gesetzes betreffend die privatrechtlichen Verhältnisse der Binnenschifffahrt

Folgeänderungen bzw. Anpassung an das Arbeitsvertragsgesetz.

Zu Artikel 19: Änderung des Gesetzes zur Regelung der gewerbmäßigen Arbeitnehmerüberlassung

Artikel 19 enthält die notwendigen Änderungen des Arbeitnehmerüberlassungsgesetzes. Da die Vorschriften des Arbeitsvertragsgesetzes zum Annahmeverzug nur für die Tarifvertragsparteien, nicht aber für die Arbeitsvertragsparteien dispositiv ausgestaltet sind, konnte der bisherige § 11 Abs. 4 Satz 2 entfallen.

Zu Artikel 20: Änderung der Gewerbeordnung

Die genannten Vorschriften der Gewerbeordnung über die gewerblichen Arbeitnehmer werden durch die entsprechenden Regelungen des Arbeitsvertragsgesetzes ersetzt. Die Verweisungen sind entsprechend zu streichen.

Zu Artikel 21: Änderung des Gesetzes zum Schutze der arbeitenden Jugend

§ 19 Abs. 4 wird durch die Regelungen des Arbeitsvertragsgesetzes zum Erholungsurlaub und durch die Gleichstellung von Heimarbeitern und Arbeitnehmern hinfällig.

Zu Artikel 22: Änderung des Gesetzes zur Förderung der Einstellung der landwirtschaftlichen Erwerbstätigkeit

Die Verweisungen sind anzupassen.

Zu Artikel 23: Änderung des Seemannsgesetzes

Die Verweisungen sind anzupassen.

Zu Artikel 24: Änderung des Arbeitsförderungsgesetzes

Die ursprünglich im Kündigungsschutzgesetz enthaltenen Vorschriften über die Anzeigepflichten gegenüber dem Arbeitsamt bei Massenentlassungen (§§ 17 bis 22 KSchG) sind in das Arbeitsförderungsgesetz zu übernehmen. Diese Vorschriften gehören rechtssystematisch zum Arbeitsförderungsgesetz, weil diese die Mitteilungspflichten der Arbeitgeber und die Entscheidungsbefugnisse der staatlichen Arbeitsverwaltung regeln.

Zu Artikel 25: Änderung des Gesetzes zum Schutze der erwerbstätigen Mutter

Die Änderung des § 1 Mutterschutzgesetzes dient der Vereinheitlichung des Arbeitnehmerbegriffes. § 9 wird auch § 121 des Arbeitsvertragsgesetzes ersetzt.

Zu Artikel 26: Änderung des Gesetzes zur Verbesserung der betrieblichen Altersversorgung

Die Änderung dient der Vereinheitlichung des Arbeitnehmerbegriffes.

Zu Artikel 27: Änderung des Berufsbildungsgesetzes

Die Regelungen des Berufsbildungsgesetzes sind denen des Arbeitsvertragsgesetzes anzupassen.

Zu Artikel 28: Inkrafttreten, Außerkrafttreten

Um den Betroffenen und den Angehörigen der rechtsberatenden Berufe eine ausreichende Vorbereitung zu ermöglichen, wird festgelegt, daß das Gesetz erst sechs Monate nach Verkündung in Kraft tritt.

Das Mindesturlaubsgesetz wird durch die Vorschriften über den Erholungsurlaub (§§ 63 ff. Arbeitsvertragsgesetz) ersetzt.

Das Beschäftigungsförderungsgesetz wird durch die Vorschriften § 26 und §§ 33 bis 36 des Arbeitsvertragsgesetzes ersetzt und kann damit entfallen.

Das Entgeltfortzahlungsgesetz und das Lohnfortzahlungsgesetz werden durch die Vorschriften §§ 57 bis 62 des Arbeitsvertragsgesetzes ersetzt.

Das Nachweisgesetz wird durch § 18 des Arbeitsvertragsgesetzes ersetzt.

Das Gesetz betreffend die privatrechtlichen Verhältnisse der Flößerei kann entfallen.

Aufgrund der Bestimmungen des Vierten Abschnitts des Arbeitsvertragsgesetzes (Beendigung des Arbeitsverhältnisses) kann das Kündigungsschutzgesetz aufgehoben werden.

Das Gesetz über die Festsetzung von Mindestarbeitsbedingungen kann entfallen.

Die noch in Geltung befindlichen Bestimmungen des Arbeitsvertragsgesetzes der Deutschen Demokratischen Republik werden durch das Arbeitsvertragsgesetz ersetzt und können somit aufgehoben werden.