

# Arbeitsrecht für IT-Unternehmen

Hamburg, den 11. Februar 2003

Dr. Ralf Imhof  
Rechtsanwalt

RECHTSANWÄLTE  
**S**CHULZ **N**OACK **B**ÄRWINKEL **L**  
H A M B U R G • R O S T O C K • S H A N G H A I

- **Neue Rechtsregeln**
- **Arbeitsrechtliche Verträge**
  - **Verträge mit freien Mitarbeitern**
  - **Befristete Verträge**
  - **Teilzeitarbeit**
  - **Telearbeit**
  - **Nutzungsrechte**
  - **Wettbewerbsverbote**
- **Mitarbeiterkontrolle**
- **Arbeitnehmerüberlassung**
- **Reduzierung von Arbeitszeit und -entgelt**
- **Kündigung**
- **Aufhebungsvereinbarungen**

Nach der Schuldrechtsreform ist für Arbeitsverhältnisse nunmehr zu beachten:

- Auf Arbeitsverträge finden die Vorschriften über das AGB-Recht Anwendung. Die im Arbeitsrecht geltenden Besonderheiten sind angemessen zu berücksichtigen.  
➔ Unklarheiten gehen zu Lasten des Arbeitgebers!
- Wenn Arbeitnehmer „Verbraucher“ im Sinne des § 13 BGB sind, sind die Verbraucherschutzvorschriften zu beachten.

## Freie Mitarbeiter sind:

- In erster Linie keine Arbeitnehmer!
  - Sie sind nicht weisungsgebunden,
  - nicht sozial vom Auftraggeber abhängig,
  - tragen ein eigenes Unternehmerrisiko,
  - haben keinen Urlaubsanspruch,
  - dürfen Aufträge ablehnen und
  - Subunternehmer einschalten.

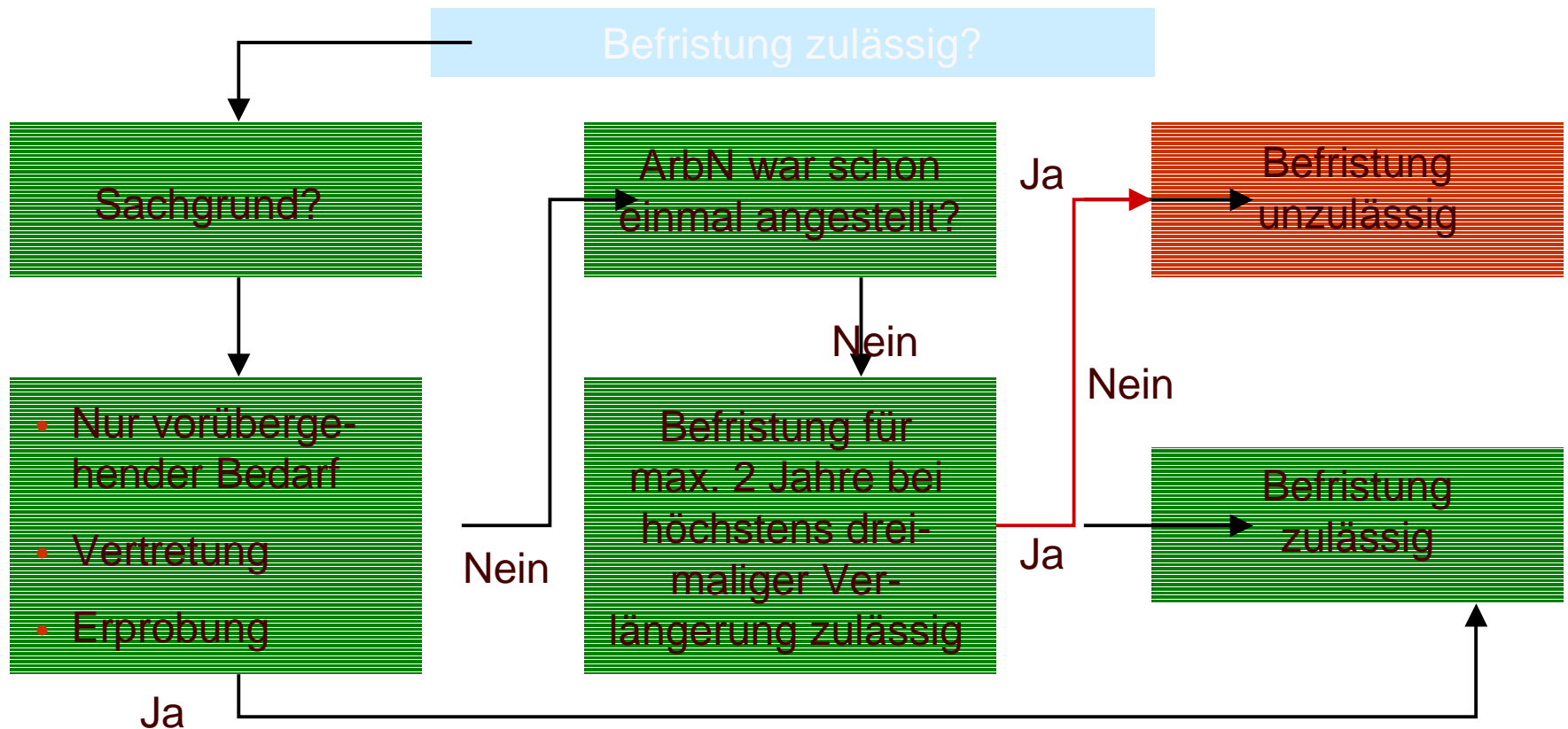
## Freie Mitarbeiter sind:

### *Hinweise:*

- - Zum 1. Januar 2003 entfiel die (Vermutungs)Regelung zur Scheinselbständigkeit in der Sozialgesetzgebung
  - Das Problem der Scheinselbständigkeit bleibt jedoch.
  - Es kommt zur Vermeidung der Scheinselbständigkeit nicht nur auf die Gestaltung, sondern auch auf die praktische Durchführung der Verträge an!
- Subunternehmer einschalten.

# Befristung von Arbeitsverhältnisse

Die Befristung von Arbeitsverhältnissen ist vor allem bei Projekten und zur Erprobung von Arbeitnehmern (ArbN) sinnvoll. Dabei sind die Grenzen des Teilzeit- und Befristungsgesetzes zu beachten.



Die Befristung von Arbeitsverhältnissen ist vor allen bei Projekten

## *Gestaltungshinweis:*

- Es ist ratsam, auch die übliche sechsmonatige Probezeit zu befristen.
  - Das Arbeitsverhältnis endet dann automatisch, wenn es nicht (allerdings auch stillschweigend möglich) verlängert wird.
  - Die befristete Probezeit kann verlängert werden (ohne Sachgrund bis zu zwei Jahren), an die unbefristete Probezeit kann sich nur eine sachlich begründete Befristung anschließen.
  - Besonderer Kündigungsschutz (Betriebsratszugehörigkeit, Mutterschutz, Schwerbehinderung etc.) greift während der Befristung nicht.
  - Eine sachliche Befristung zur Erprobung sollte 6 Monate nur in Ausnahmefällen und 1 Jahr möglichst überhaupt nicht überschreiten.
- Die Befristung muss schriftlich erfolgen! Sie ist sonst unwirksam.
- Bei zweckbefristeten Verträgen muss die Zweckerreichung nach dem Vertrag objektiv bestimmbar sein!

## Wünscht ein Arbeitnehmer eine Verringerung seiner Arbeitszeit, so ist folgendes zu beachten:

- Er muss seinen Wunsch spätestens 3 Monate vor Beginn der Verringerung geltend machen
- Der Arbeitgeber muss den Wunsch mit dem Arbeitnehmer erörtern
- Er hat dem Wunsch zuzustimmen, soweit betriebliche Gründe nicht entgegenstehen
- Der Arbeitgeber hat dem Arbeitnehmer seine Entscheidung spätestens 1 Monat vor dem gewünschten Beginn der Verringerung schriftlich mitzuteilen
- Widerspricht der Arbeitgeber nicht, ändern sich Umfang und Verteilung der Arbeitszeit nach den Wünschen des Arbeitnehmers

## Wünscht ein Arbeitnehmer eine Verringerung seiner

Ar

### *Hinweise:*

- Anspruch auf Verringerung der Arbeitszeit haben nur Arbeitnehmer in Betrieben mit regelmäßig mehr als 15 Arbeitnehmern nach sechsmonatiger Betriebszugehörigkeit
- Es gibt keine zeitliche Untergrenze für die Verringerung der Arbeitszeit
- Wird der Wunsch mit dem Arbeitnehmer nicht erörtert, soll der Arbeitgeber mit seinen Einwänden im Prozess ausgeschlossen sein (ArbG Dortmund) ⇒ Erörterung dokumentieren
- Eine Ablehnung soll erst nach Erörterung des Wunsches möglich sein (LAG Düsseldorf)

ners

## Was ist bei der Telearbeit zu beachten?

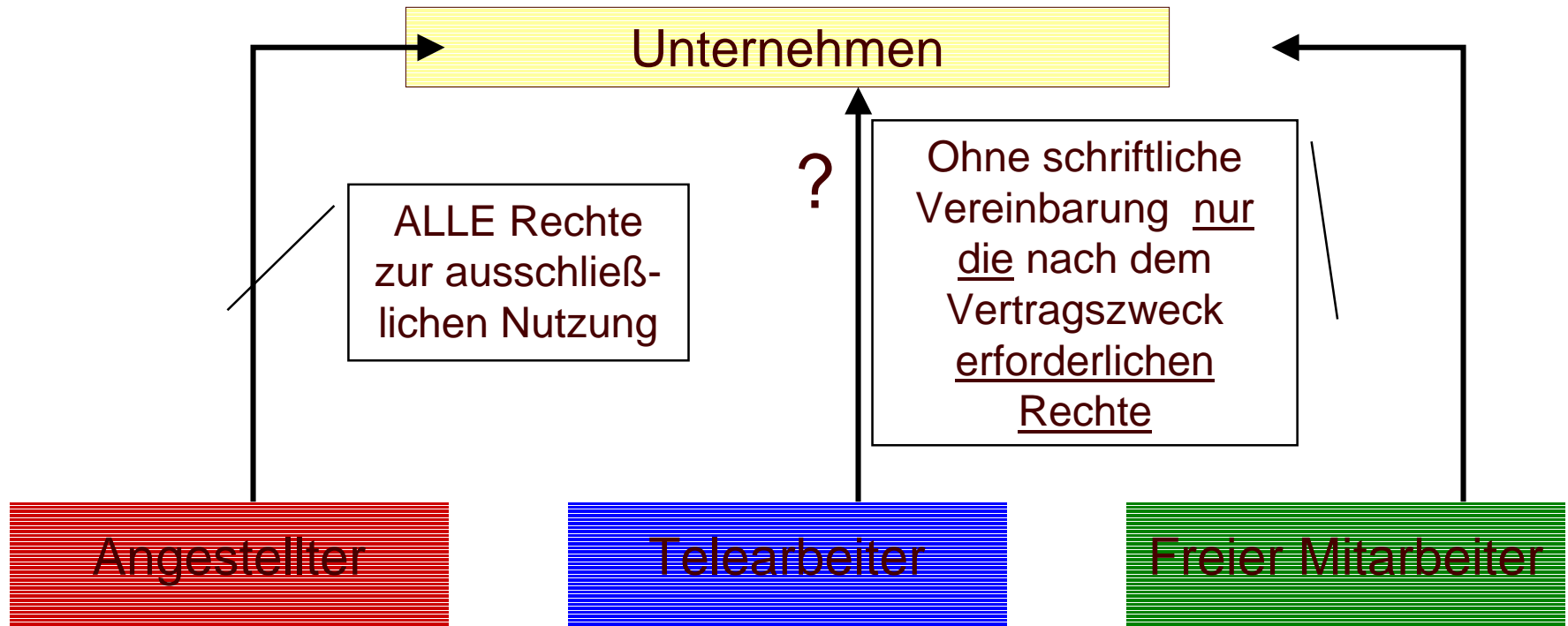
- Telearbeiter können Arbeitnehmer, arbeitnehmerähnliche Personen oder Freie Mitarbeiter sein
- Arbeitnehmerähnliche Personen haben keinen Kündigungsschutz
- Der Arbeitgeber hat das Arbeitsmaterial (PC, Internet-Zugang) etc. zu stellen und auch die Büroeinrichtung zu übernehmen
- Beteiligung des Betriebsrats
- Der Arbeitgeber ist zum Arbeitsschutz verpflichtet (umstr.) Z.B. Vorgaben für Bildschirmarbeitsplätze
- Die Anforderungen des Datenschutzes sind zu beachten, insbesondere bei Fern-Zugängen zum Intranet („Mitarbeiter-Portale“).
- Gerichtsstand ist der Ort, an dem die Telearbeit ausgeübt wird!

## Was ist im Telearbeitsvertrag zu regeln?

- Arbeitszeit und –ort ist zu regeln; ggfs. Arbeit auf Abruf
- Ist der Telearbeiter Freier Mitarbeiter, liegt so genannte Auftragsdatenverarbeitung mit speziellen gesetzlichen Anforderungen vor
- Datenschutz- und Datensicherheit (Ausschluss Dritter von der Nutzung des Telearbeitsplatzes, dann ist ggfs. Miete zu erstatten)
- Fahrtkostenerstattung bei alternierender Telearbeit; Unfallversicherung
- Sicherung der Arbeitsergebnisse des Telearbeiters (Kennzeichnung, Speicherung), um Zugriff durch Arbeitgeber zu erleichtern; Nutzungsrechtseinräumung an Arbeitsergebnissen
- Recht zum Betreten der Wohnung

# Nutzungsrechte an Software-Entwicklungen

Bei der Frage nach den gesetzlichen Rechten an Software, die Mitarbeiter erstellt haben, ist nach dem Status des Mitarbeiters zu unterscheiden





Bei der Frage nach den gesetzlichen Rechten an

So  
St

*Telearbeiter und Nutzungsrechte:*

- Telearbeiter können Angestellte und Freie Mitarbeiter sein
- Da die Abgrenzung im Einzelfall schwierig ist, empfiehlt sich stets, eine vertragliche Regelung über die einzuräumenden Nutzungsrechte zu treffen

lichen Nutzung

Vertragszweck  
erforderlichen  
Rechte

Angestellter

Telearbeiter

Freier Mitarbeiter

## Bei der Nutzungsrechtseinräumung durch Frei Mitarbeiter ist zu beachten:

- Es müssen alle einzuräumenden Nutzungsrechte ausdrücklich genannt werden, z.B.
  - Vervielfältigungsrecht
  - Verbreitungsrecht
  - Bearbeitungsrecht etc.
- Eine Klausel wie „Der Mitarbeiter räumt alle Rechte zeitlich, räumlich und inhaltlich unbeschränkt ein.“ ist wegen der fehlenden Aufzählung der Rechte unwirksam.
- Der Arbeitgeber erhält dann nur die nach dem Vertragszweck erforderlichen Rechte

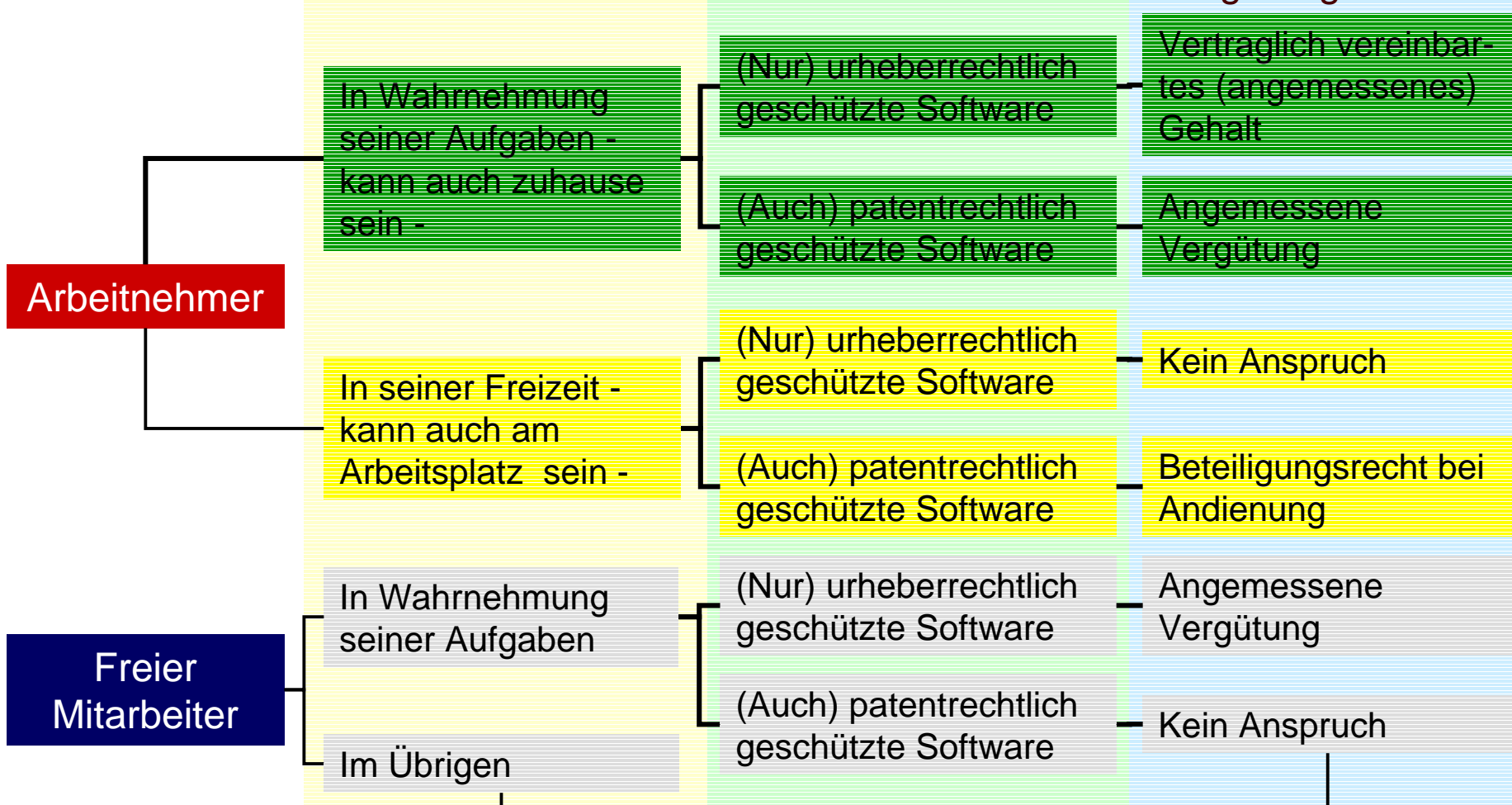
# Vergütungsansprüche bei Softwareentwicklung

Wer?

Wie entwickelt?

Wie geschützt?

Besondere Vergütung?



# Vergütungsansprüche bei Softwareentwicklung

Wer?

Wie entwickelt?

Wie geschützt?

Besondere Vergütung?

## Gestaltungshinweise:

- In Verträge sollte der Hinweis aufgenommen werden, dass mit dem Gehalt / der Vergütung alle Vergütungsansprüche für Software-Entwicklungsleistungen abgegolten sind. Die Regelungen des ArbErfG bleiben jedoch bestehen.
- Eine Nutzungsrechtseinräumung für Entwicklungen, die in der Freizeit vorgenommen wurden, sollte nicht vereinbart werden. Dies könnte zur Unwirksamkeit der gesamten Nutzungsrechtsklausel führen.

Art

Freier  
Mitarbeiter

Im Übrigen

(Auch) patentrechtlich  
geschützte Software

Kein Anspruch

## Bei Wettbewerbsverboten ist zu beachten:

- Während der Vertragslaufzeit besteht ein gesetzliches Wettbewerbsverbot und eine Verschwiegenheitspflicht.
- Nach Beendigung des Vertrages kann der Mitarbeiter seine Kenntnisse frei verwenden, es sei denn, es wird vertraglich etwas anderes vereinbart
  - nachvertragliches Wettbewerbsverbot
  - Verschwiegenheitspflicht
- Die Verwendung des erworbenen Wissens kann dem Mitarbeiter nicht untersagt werden!

## Voraussetzungen eines wirksamen Wettbewerbsverbots:

- Die Vereinbarung muss **schriftlich** getroffen werden und
  - sie muss dem Mitarbeiter **ausgehändigt** werden!
  - dem Mitarbeiter muss für die Dauer des Wettbewerbsverbots eine **Karenzentschädigung** mindestens in Höhe der zuletzt bezogenen vertragsgemäßen Vergütung gezahlt werden
  - das Wettbewerbsverbot muss sachlich, zeitlich und örtlich **von einem berechtigten Interesse** des Arbeitgebers **gedeckt** sein
- Die Nichtbeachtung der ersten Punkte führt zur **Unwirksamkeit** der gesamten Regelung.
- Fehler in der inhaltlichen Bestimmung führen zu einer **Anpassung** der Beschränkung.

## Voraussetzungen eines wirksamen Wettbewerbsverbots:

### *Hinweise:*

- Die allgemeine Höchstdauer für Wettbewerbsverbote beträgt zwei Jahre. Wegen der schnellen Entwicklung im IT-Bereich kann aber bereits eine halbjährige Karenzzeit unwirksam sein.
- Eine schematische Wettbewerbsklausel verbietet sich daher
- Zur Absicherung der Beachtung des Verbots sollte eine Vertragsstrafe in die Regelung aufgenommen werden
- Die jüngste Entscheidung des BGH zum Einsichtsrecht in fremden Quellcode erleichtert die Verfolgung der Nichteinhaltung von Wettbewerbsverstößen (BGH CR 2002, 791).

### **passung der Beschränkung.**

## Woran ist bei einem Wettbewerbsverbot zu denken?

- Das Verbot kann davon abhängig gemacht werden, dass sich der **Arbeitnehmer** nach Beendigung des Vertrages entscheidet, ob es gelten soll.
- Der Arbeitgeber kann auf das Verbot vor Beendigung des Arbeitsverhältnisses verzichten. Er hat jedoch die Karenzentschädigung für maximal ein Jahr nach dem Verzicht zu zahlen.
- Wird das Arbeitsverhältnis aufgehoben, so ist auch das Wettbewerbsverbot zu regeln.

## Grundsätze

- **Eine Kontrolle ist nur zulässig, wenn**
  - ein Eingriff in die Persönlichkeitsrechte nicht erfolgt oder
  - das berechnigte Interesse des Arbeitgebers das schutzwürdige Interesse des Arbeitnehmers überwiegt
- Führt die Kontrolle zu Einblicken in den privaten Bereich des Mitarbeiters (eMails, Surfen etc.), ist regelmäßig ein Eingriff in sein Persönlichkeitsrecht gegeben
- Diese Regel kann aber außer Kraft gesetzt werden, wenn das typischerweise private Handeln ausdrücklich verboten wird. Dann ist davon auszugehen, dass alle Mails, Telefonate etc. betriebliche Hintergründe haben
  - ➔ Das Verbot ist nur wirksam, wenn es strikt durchgesetzt wird

## Folgen einer unzulässigen Kontrolle

- **Der unbefugte Eingriff in die Persönlichkeitsrechte des Arbeitnehmers kann einen Verstoß gegen**
  - das Datenschutzrecht (unbefugtes Verarbeiten und Nutzen von Daten),
  - das Fernmeldegeheimnis (unbefugtes Abhören von Telefonaten, Lesen von Mails) und
  - Mitbestimmungsrechte des Betriebsrats darstellen
- Ein Verstoß gegen Datenschutz und Fernmeldegeheimnis kann strafbar sein.

## Folgen einer unzulässigen Kontrolle

### *Mitbestimmung:*

- Geht es nur darum, die Nutzung von Kommunikationsmitteln generell zu untersagen, besteht kein Mitbestimmungsrecht des Betriebsrats, da der Arbeitgeber nicht verpflichtet ist, eine private Nutzung seines Eigentums zu gestatten
- Entsprechendes gilt, wenn die Nutzung generell erlaubt wird
- Sollen dagegen Regeln zur Nutzung und Kontrolle aufgestellt werden, so bedarf dies der Einbeziehung des Betriebsrats

kann strafbar sein.

## Kündigung wegen Surfens

- **Arbeitsgericht Wesel:** private Internet-Nutzung in einem Gesamtumfang von 80 - 100 Stunden innerhalb eines Zeitraums von 12 Monaten stellt keinen "wichtigen Grund" dar, der eine fristlose Kündigung rechtfertigen würde (JurPC Web-Dok. 214/2001)
- Auch wenn das private Surfen ausdrücklich verboten ist, ist eine Kündigung erst nach Abmahnung möglich.
- Eine Ausnahme besteht bei schwerwiegenden Verstößen, die eine strafbare Handlung darstellen, z.B. Download pornografischer Inhalte in erheblichem Umfang (LAG Hannover, 26.4.2002 – 3 SA 726/01 B)

## Kündigung wegen Öffnens privater eMail

- **Arbeitsgericht Frankfurt/M:** Mitarbeiterin einer Anwaltskanzlei öffnet eine eMail ihrer Tante und wird deswegen fristlos gekündigt
- weil eine betriebsinterne Anweisung untersagte, eMails mit nicht geschäftlichem Inhalt wegen der Virengefahren zu öffnen. Eine „fristlose Kündigung“ sollte die Folge eines solchen Verstoßes sein.
- Das ArbG verneinte eine wirksame Kündigung, da keine Abmahnung erfolgte, die der Arbeitnehmerin ihre Verfehlung konkret vor Augen geführt hätte (ArbG Frankfurt/M 20.03.2001 - 5 Ca 4459/00).

## Kündigung wegen Öffnens privater eMail

### *Weitere Fälle:*

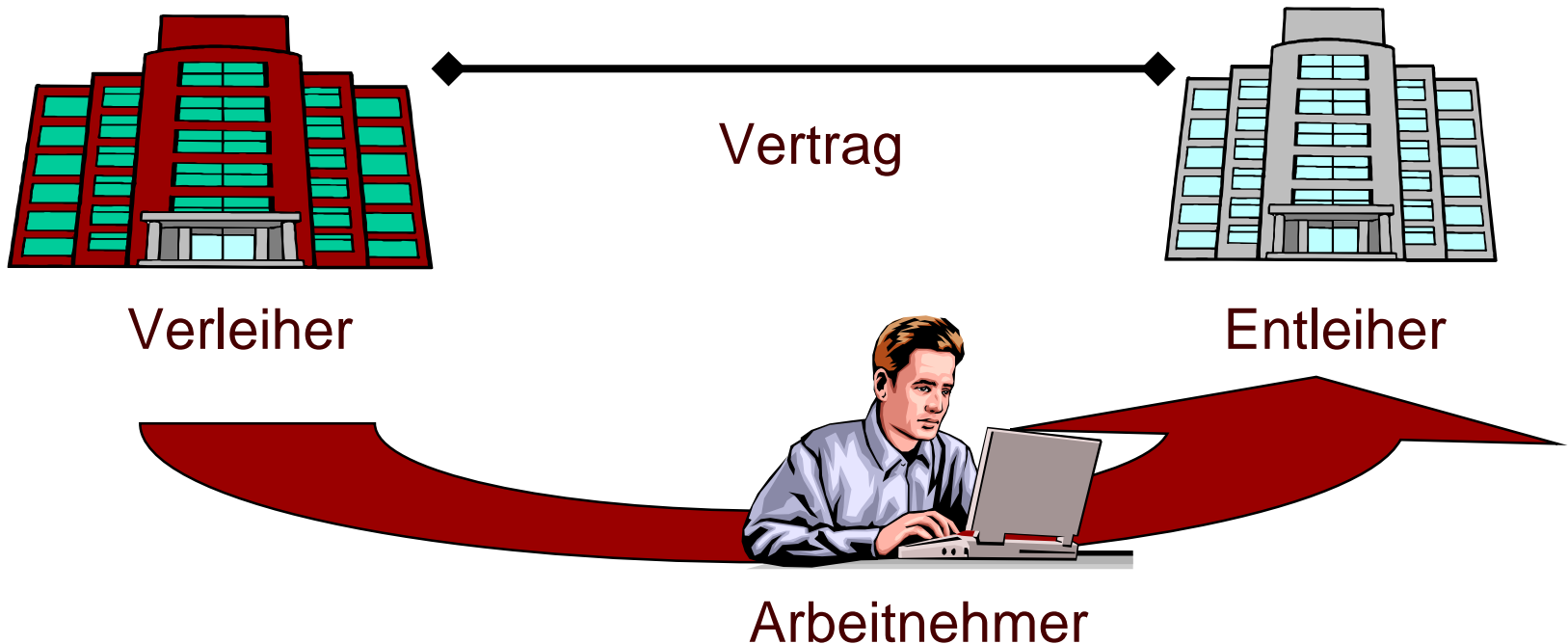
- Arbeitnehmer kündigt und verschickt danach Geschäftsunterlagen an seine private Mail-Adresse
- Geschäftsleitung untersucht gesamten eMail-Verkehr eines Mitarbeiters, um Gründe für eine (fristlose) Kündigung zu finden

sein.

- Das ArbG verneinte eine wirksame Kündigung, da keine Abmahnung erfolgte, die der Arbeitnehmerin ihre Verfehlung konkret vor Augen geführt hätte (ArbG Frankfurt/M 20.03.2001 - 5 Ca 4459/00).

## Grundsätze

- Arbeitgeber, die die als Verleiher Dritten (Entleihern) Arbeitnehmer (Leiharbeitnehmer) gewerbsmäßig zur Arbeitsleistung überlassen wollen, bedürfen der Erlaubnis (§ 1 AÜG)



## Beispiel

- Der Auftragnehmer soll im Rahmen eines Werkvertrages eine Software-Lösung implementieren und an die Bedürfnisse des Kunden anpassen. Dazu sind für längere Zeit ständig drei seiner Mitarbeiter beim Kunden im Einsatz.
- Den Mitarbeitern stehen beim Kunden eigene Büroräume zur Verfügung, um Zugang zu erhalten, haben Sie Firmenausweise bekommen.
- Der Kunde hat die Mitarbeiter gebeten, ihren Urlaub mit dem Urlaub seiner im Projekt beschäftigten Mitarbeiter abzustimmen.
- Der Projektleiter des Kunden weist den Mitarbeitern die zu erledigenden Aufgaben zu.

## Abgrenzungskriterien

Für Arbeitnehmerüberlassung spricht	Gegen Arbeitnehmerüberlassung spricht
<p>Arbeitnehmer ist in fremdes Unternehmen eingegliedert:</p> <ul style="list-style-type: none"><li>▪ Ort und Zeit seiner Tätigkeit werden vom Entleiher bestimmt</li><li>▪ Er muss seinen Urlaub mit dem Entleiher abstimmen</li><li>▪ Er taucht in Mitarbeiter-Telefonverzeichnis des Entleihers auf, erhält einen Firmen- und keinen Besucherausweis etc.</li><li>▪ Entleiher wählt die einzusetzenden Mitarbeiter des Verleihers aus</li></ul>	<p>Auftraggeber steht lediglich zum Auftragnehmer in Kontakt. Weisungen gegenüber Arbeitnehmern erfolgen nicht:</p> <ul style="list-style-type: none"><li>▪ Beim Werkvertrag werden die den Vertrag prägenden Bestandteile beibehalten<ul style="list-style-type: none"><li>▪ Erfolgshaftung, Gewährleistung</li><li>▪ Weisungsfreiheit des Auftragnehmers gegenüber Auftraggeber bei Auftragsumsetzung</li></ul></li><li>▪ Auftragnehmer kann Mitarbeiter nach seinem Belieben einsetzen</li><li>▪ Beachten eines Projektplans</li></ul>

## Abgrenzungskriterien

### *Hinweise:*

- Es kommt nicht darauf an, wie der Vertrag zwischen Auftraggeber und – nehmer bezeichnet wird. Auch Werk- oder Dienstverträge können eine Arbeitnehmerüberlassung beinhalten; erst recht das so genannte „**Body-Leasing**“
- Bei einer unerlaubten Arbeitnehmer-Überlassung
  - ist der Vertrag zwischen Ent- und Verleiher unwirksam
  - ist der Arbeitsvertrag zwischen Verleiher und Arbeitnehmer unwirksam
  - wird der Arbeitnehmer Mitarbeiter des Entleihers
  - drohen Bußgelder bis u 25.000 €

## Möglichkeiten der Reduzierung

- Direktionsrecht
- Kürzung von Sondervergütungen und 13. Monatsgehalt
- Änderungskündigung
- Anordnung von Kurzarbeit

Nur zur Steuerung über die Arbeitszeit (z.B. Verbot von Mehrarbeit/Überstunden)

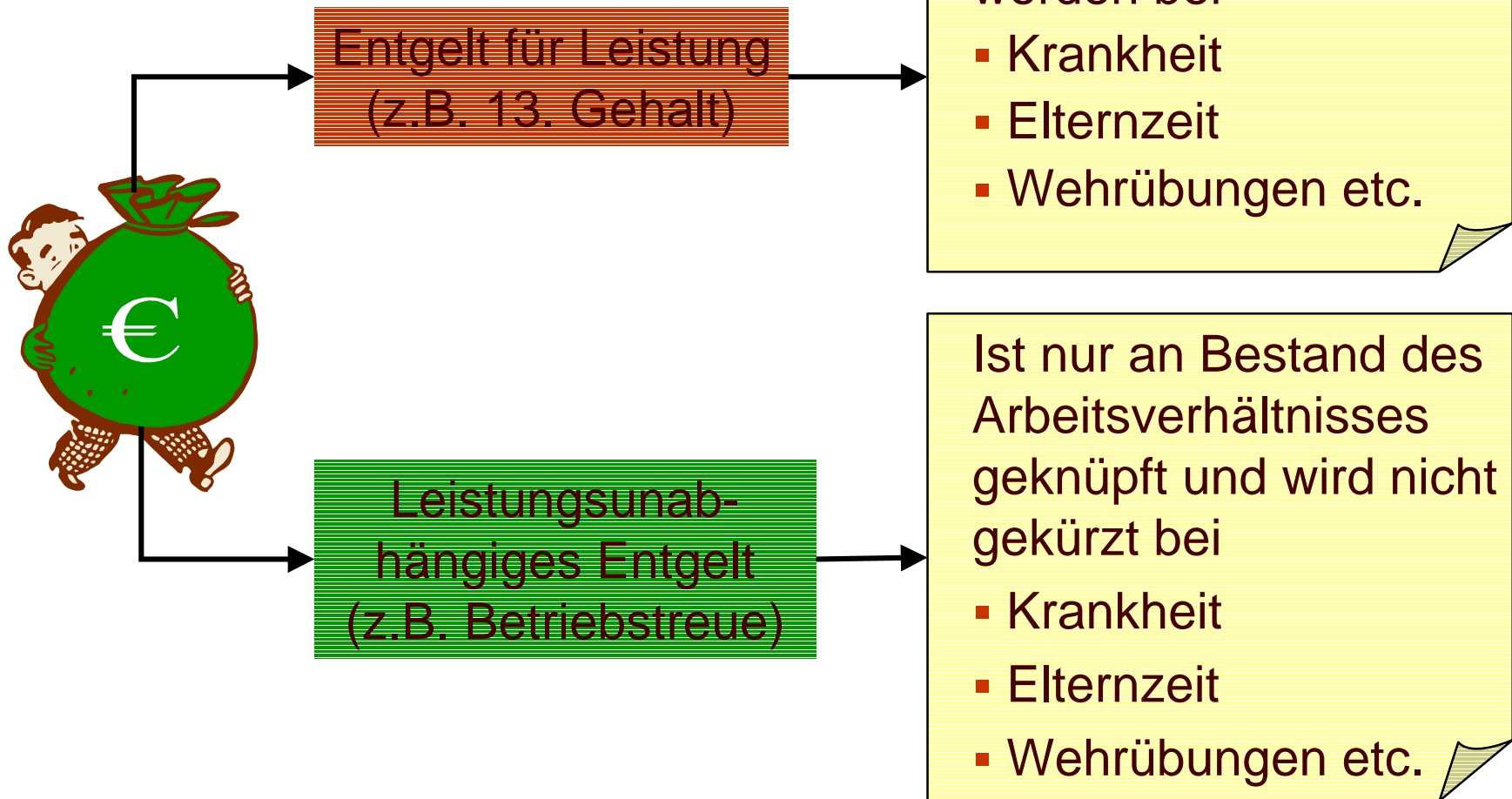
Bei freiwilligen Leistungen und bei Krankheit

Bei Vorliegen betrieblicher Gründe, sie muss sozial gerechtfertigt sein

Durch Vereinbarung oder bei Massenentlassungen

# Reduzierung von Arbeitszeit und Arbeitsentgelt

## Wegfall von Sondervergütungen



Die von der Arbeitsleistung unabhängige Gratifikation kann aber ohne Verstoß gegen den Gleichbehandlungsgrundsatz wegen krankheitsbedingter Fehlzeiten gekürzt ausgezahlt werden (Ggfs. zuvor Widerruf erforderlich) (BAG 7.08.2002 – 10 AZR 709/01).

## Änderungskündigung

- Die Änderungskündigung ist eine Beendigungskündigung verbunden mit dem Angebot, einen geänderten Vertrag zu schließen.
- Die Kündigung muss sozial gerechtfertigt sein
- Bei einer Entgeltminderung ist sie dann gerechtfertigt, wenn sie die Stilllegung des Betriebs oder die Reduzierung der Belegschaft verhindern kann.
- Geht die Änderungskündigung über dieses Ziel hinaus, ist sie unwirksam!
- Mit einer Änderungskündigung kann auch primär die Verkürzung der Arbeitszeit und damit mittelbar des Lohns erreicht werden.

## Prüfungsschema Entgeltminderung (nach BAG 20.08.1998 – 2 AZR 84/98)

- Kann durch die Senkung der Personalkosten die Betriebsstilllegung oder Belegschafts-Reduzierung verhindert werden?
- Sind nach Aufstellen eines umfassenden Sanierungsplans mildere Mittel nicht ausreichend, z.B.
  - Absenkung / Streichung freiwilliger Zulagen
  - Rationalisierungsmaßnahmen
  - Sanierungsbeiträge Dritter (Banken) und des Arbeitgebers(?)
- Wird der Gleichbehandlungsgrundsatz beachtet?
  - Eine Kürzung nur der Gehälter von Mitarbeitern in unrentablen Abteilungen ist unzulässig
  - Dauert die Maßnahme nur solange wie nötig?

## Kurzarbeit

- Der Arbeitgeber kann Kurzarbeit nach Vereinbarung mit seinen Arbeitnehmern einführen durch
  - einzelvertragliche Abreden
  - Betriebsvereinbarung (bei Bestehen eines Betriebsrats)
- Eine einseitige Einführung ist zulässig,
  - bei Massenentlassungen nach § 17 KSchG,
  - zur Überbrückung der Sperrzeit und
  - nach Genehmigung durch das Landesarbeitsamt

## Kurzarbeit

### *Hinweis:*

- Das Arbeitsamt übernimmt die infolge der Kurzarbeit eintretende Gehaltsminderung in Höhe des auf den Differenzbetrag entfallenden Arbeitslosengeldanspruch (60 bzw. 67 %), wenn
  - ein erheblicher Arbeitsausfall mit Entgeltausfall vorliegt
  - das Arbeitsverhältnis nicht gekündigt oder aufgelöst ist
  - und der Arbeitsausfall dem Arbeitsamt rechtzeitig angezeigt wurde
- Das Kurzarbeitergeld wird grundsätzlich nur für maximal 6 Monate gewährt; bei Qualifizierungsmaßnahmen u.U. auch länger.

## Voraussetzungen der wirksamen Kündigung

- |                              |  |
|------------------------------|--|
| ↳ Abmahnung?                 | <u>Nicht</u> erforderlich, wenn AN weniger als 6 Monate im Betrieb; falls länger, weniger als 6 AN und wenn keine Aussicht auf Besserung; aber grds. auch bei ao Kündigung erforderlich! |
| ↳ Rechtzeitig?               | Bei fristloser Kündigung binnen zwei Wochen nach Kenntnis  |
| ↳ Vorherige Anhörung des BR? | Immer erforderlich! Bei ao Kündigung 3 Tage, ansonsten 1 Woche Frist zur Stellungnahme   |
| ↳ Hat BR widersprochen?      | Ja: Kopie der Stellungnahme mitgeben (bei Versäumnis u.U. Unwirksamkeit der Kdg, str.)   |
| ↳ Schriftlich?               | Nein: Unwirksamkeit  |
| ↳ Zugang?                    | Nein: Unwirksamkeit  |

## Anforderungen an eine Abmahnung

- Die Abmahnung ist erforderlich, wenn der Arbeitgeber erwarten darf, dass der Arbeitnehmer nach Ausspruch der Abmahnung sein Verhalten bessert
- Demnach ist eine Abnahme z.B. entbehrlich, wenn das Vertrauen endgültig zerstört ist oder der Arbeitnehmer dauerhaft erkrankt ist
- Die Abmahnung sollte dem AN deutlich machen,
  - welches Verhalten beanstandet wird (genaue Schilderung des Sachverhalts erforderlich)
  - und dass im Wiederholungsfall der Inhalt oder der Bestand des Arbeitsverhältnisses gefährdet ist.

## Anforderungen an eine Abmahnung

### *Hinweis:*

- Mit der Abmahnung verzichtet der Arbeitgeber auf eine Kündigung wegen des konkret abgemahnten Verhaltens.
  - Eine Kündigung ist daher nur bei Wiederholung des beanstandeten Verhaltens möglich
  - Bei geringfügigen Pflichtverletzungen oder länger zurückliegenden Abmahnungen kann eine mehr als einmalige Abmahnung vor Ausspruch der Kündigung erforderlich sein
- und dass im Wiederholungsfall der Inhalt oder der Bestand des Arbeitsverhältnisses gefährdet ist.

## Inhalt einer Aufhebungsvereinbarung

- Eine Aufhebungsvereinbarung dient der einvernehmlichen Beendigung des Arbeitsverhältnisses. Sie sollte regeln:
  - Zeitpunkt der Beendigung / Freistellung von der Arbeit unter Anrechnung des Resturlaubs
  - Anrechnung anderweitigen Erwerbs bei Freistellung
  - Abrechnung der Vergütung einschl. Gratifikationen und Urlaubsabgeltung
  - Inhalt des Zeugnisses, ggfs. Zwischenzeugnis als Anlage
  - Verschwiegenheitsklausel
  - Wettbewerbsverbot
  - Rückgabe aller Unterlagen, Laptop, Handy, Schlüssel etc.
  - Generalquittung (Erledigung aller gegenseitigen Ansprüche)

## Wenn der Arbeitnehmer Verbraucher ist, kann ihm ein Widerrufsrecht zustehen.

- Verbraucher ist jede natürliche Person, die ein Rechtsgeschäft zu einem Zweck abschließt, der weder ihrer gewerblichen noch ihrer selbständigen beruflichen Tätigkeit zugerechnet werden kann (§ 13 BGB).
- Bei einem Vertrag zwischen einem Unternehmer und einem Verbraucher ... an seinem Arbeitsplatz ... steht dem Verbraucher ein Widerrufsrecht zu (§ 312 BGB).
- Der Verbraucher kann seine Willenserklärung innerhalb von zwei Wochen ohne Begründung widerrufen, wenn er ordentlich über den Widerruf belehrt wurde.
- Wurde er nicht belehrt, kann er unbefristet widerrufen.

# Wie hat die Widerrufsbelehrung auszusehen?

## Muster für die Widerrufsbelehrung

### Widerrufsbelehrung

#### Widerrufsrecht

Sie können Ihre Vertragserklärung innerhalb von [zwei Wochen] <sup>1</sup> ohne Angabe von Gründen in Textform (z. B. Brief, Fax, E-Mail) [oder durch Rücksendung der Sache] <sup>2</sup> widerrufen. Die Frist beginnt frühestens mit Erhalt dieser Belehrung. Zur Wahrung der Widerrufsfrist genügt die rechtzeitige Absendung des Widerrufs [oder der Sache] <sup>2</sup>. Der Widerruf ist zu richten an: <sup>3</sup>

#### Widerrufsfolgen <sup>4</sup>

Im Falle eines wirksamen Widerrufs sind die beiderseits empfangenen Leistungen zurückzugewähren [und ggf. gezogene Nutzungen (z. B. Zinsen) herauszugeben] <sup>5</sup>. Können Sie uns die empfangene Leistung ganz oder teilweise nicht oder nur in verschlechtertem Zustand zurückgewähren, müssen Sie uns insoweit ggf. Wertersatz leisten. [Bei der Überlassung von Sachen gilt dies nicht, wenn die Verschlechterung der Sache ausschließlich auf deren Prüfung – wie sie Ihnen etwa im Ladengeschäft möglich gewesen wäre – zurückzuführen ist. Im Übrigen können Sie die Wertersatzpflicht vermeiden, indem Sie die Sache nicht wie ein Eigentümer in Gebrauch nehmen und alles unterlassen, was deren Wert beeinträchtigt. Paketversandfähige Sachen sind [auf unsere Kosten und Gefahr] <sup>6</sup> zurückzusenden. Nicht paketversandfähige Sachen werden bei Ihnen abgeholt.] <sup>2</sup>

#### Besondere Hinweise <sup>7</sup>

*Download: [http://www.mdr.ovs.de/mdr\\_media/verbraucherinfo.pdf](http://www.mdr.ovs.de/mdr_media/verbraucherinfo.pdf)*

#### Finanzierte Geschäfte <sup>8</sup>

(Ort), (Datum), (Unterschrift des Verbrauchers) <sup>9</sup>

# Wie hat die Widerrufsbelehrung auszusehen?

## Muster

### *Hinweis:*

- Statt eines Aufhebungsvertrages bietet sich zur Vermeidung der Unsicherheiten des Verbraucherschutzes eine Abwicklungsvereinbarung an:
  - Nach einer Kündigung wird eine Vereinbarung zur Abwicklung des Arbeitsverhältnisses getroffen
  - Zwar wäre der Verbraucher bei Anwendung des Verbraucherschutzes auch hier zu belehren.
  - Der Widerruf lässt aber die Kündigung nicht unwirksam werden!
  - Der Mitarbeiter kann jedoch trotz Verstreichens der 3-Wochen-Frist Kündigungsschutzklage erheben, wenn er ohne Verschulden an der Erhebung der Klage gehindert war, jedoch nur bis maximal 6 Monate nach Kündigung

## Inhalt einer Aufhebungsvereinbarung

### *Hinweis:*

- Eine Aufhebungsvereinbarung darf nicht der Umgehung gesetzlicher Schutzvorschriften dienen (z.B. Ersatz einer Befristung durch Aufhebungsvertrag)
- Einseitiger Entzug des Dienstwagens vor Beendigung des Arbeitsverhältnisses nur bei ausschließlich dienstlicher Nutzung zulässig
- Wird das Arbeitsverhältnis vor Beendigung durch den Arbeitgeber fristlos gekündigt, so entfällt der Anspruch auf die Abfindung
- **Initiiert der Arbeitgeber die Aufhebung, hat er den Mitarbeiter auf nachteilige Folgen der Vereinbarung hinzuweisen (z.B. Sperrzeit)**

## Sozial- und steuerrechtliche Folgen

### *Hinweis:*

- Eine Abfindung ist dann sozialversicherungsfrei, solange die Abfindung nicht für geleistete Arbeit gezahlt wird
- Eine Anrechnung auf das Arbeitslosengeld findet nicht statt
- Wird das Arbeitsverhältnis vor Ablauf der maßgeblichen ordentlichen Kündigungsfrist beendet und eine Abfindung gezahlt, so ruht der Anspruch auf Arbeitslosengeld für einen gesetzlich definierten Zeitraum; während dieser Zeit hat der Arbeitnehmer keinen Krankenversicherungsschutz
- Hat der Arbeitgeber die Aufhebung des Arbeitsverhältnisses mitveranlasst, so ist die Abfindung bis 8.181 € steuerfrei

## Sozial- und steuerrechtliche Folgen

### *Hinweis:*

- Eine Sperrzeit für das Arbeitslosengeld tritt bei Abschluss einer Aufhebungsvereinbarung dann nicht ein, wenn:
  - Der Arbeitgeber das Anstellungsverhältnis ohne den Aufhebungsvertrag gekündigt hätte und der Mitarbeiter keinen Anlass zu dieser Kündigung gegeben hat
  - diese drohende Kündigung das Arbeitsverhältnis zum gleichen Zeitpunkt wie der Aufhebungsvertrag beendet hätte,
  - sie arbeitsrechtlich zulässig, insbesondere sozial gerechtfertigt gewesen wäre und
  - dem Arbeitslosen nicht zuzumuten war, den Ausspruch der Kündigung abzuwarten.

# Vielen Dank für Ihre Aufmerksamkeit!

Schulz Noack Bärwinkel  
Baumwall 7  
20459 Hamburg

[www.snb-law.de](http://www.snb-law.de)

Telefon: 040-369796-0  
E-Mail: [r.imhof@snb-law.de](mailto:r.imhof@snb-law.de)