



Jens Aschmoneit

Herausgabeansprüche
und Zurückbehaltungsrechte
während und nach Beendigung
des Arbeitsverhältnisses



PETER LANG

Verlangt der Arbeitgeber vom Arbeitnehmer den privat genutzten Dienstwagen, das privat genutzte Notebook und/oder das privat genutzte Mobiltelefon heraus, birgt dies erhebliches Konfliktpotential, gerade im Rahmen der Beendigung des Arbeitsverhältnisses. Die Ausarbeitung erörtert vertragliche Gestaltungsmöglichkeiten von Herausgabeansprüchen bei auch zur privaten Nutzung überlassenen Arbeitsmitteln. Schwerpunkt der Ausarbeitung ist die Beantwortung der Frage, ob das Zurückbehaltungsrecht bei auch zur privaten Nutzung überlassenen Arbeitsmitteln arbeitsvertraglich, durch Betriebsvereinbarung oder durch Tarifvertrag ausgeschlossen werden kann. Bei dem vorformulierten arbeitsvertraglichen Ausschluss wird insbesondere herausgearbeitet, ob eine arbeitsrechtliche Besonderheit im Sinne des § 310 Abs. 4 S. 2 1. HS BGB der Verbotsklausel ohne Wertungsmöglichkeit gemäß § 309 Nr. 2b) BGB entgegensteht. Den Vertragsparteien wird ein Gerüst für eine vertragliche, betriebliche und/oder tarifliche Regelung zur Verfügung gestellt, die für Rechtssicherheit sorgt und dadurch dieses Konfliktpotential minimiert.

Jens Aschmoneit, geboren 1977 in Gelsenkirchen; Studium der Rechtswissenschaften an den Universitäten in Frankfurt am Main und zu Köln; Referendariat am Landgericht Düsseldorf; Rechtsanwalt seit 2005; Fachanwalt für Arbeitsrecht seit 2008.

www.peterlang.de

Herausgabeansprüche und Zurückbehaltungsrechte während und nach Beendigung des Arbeitsverhältnisses

Europäische Hochschulschriften

Publications Universitaires Européennes
European University Studies

Reihe II **Rechtswissenschaft**

Série II Series II
Droit
Law

Bd./Vol. 5034



PETER LANG

Frankfurt am Main · Berlin · Bern · Bruxelles · New York · Oxford · Wien

Jens Aschmoneit

Herausgabeansprüche
und Zurückbehaltungsrechte
während und nach Beendigung
des Arbeitsverhältnisses



PETER LANG

Internationaler Verlag der Wissenschaften

Bibliografische Information der Deutschen Nationalbibliothek

Die Deutsche Nationalbibliothek verzeichnet diese Publikation in der Deutschen Nationalbibliografie; detaillierte bibliografische Daten sind im Internet über <http://dnb.d-nb.de> abrufbar.

Zugl.: Köln, Univ., Diss., 2009

Gedruckt auf alterungsbeständigem,
säurefreiem Papier.

D 38

ISSN 0531-7312

ISBN 978-3-653-00089-4

© Peter Lang GmbH

Internationaler Verlag der Wissenschaften

Frankfurt am Main 2010

Alle Rechte vorbehalten.

Das Werk einschließlich aller seiner Teile ist urheberrechtlich geschützt. Jede Verwertung außerhalb der engen Grenzen des Urheberrechtsgesetzes ist ohne Zustimmung des Verlages unzulässig und strafbar. Das gilt insbesondere für Vervielfältigungen, Übersetzungen, Mikroverfilmungen und die Einspeicherung und Verarbeitung in elektronischen Systemen.

www.peterlang.de

Für Anja und
meine Eltern

Inhaltsverzeichnis

<i>Literaturverzeichnis</i>	19
<i>Abkürzungsverzeichnis</i>	35
<i>Einführung</i>	39
I. Anlass und Zielsetzung der Ausarbeitung	39
II. Vorgehensweise	42
<i>A. Zurückbehaltungsrechte,</i>	
<i>Leistungsverweigerungsrechte und Aufrechnung</i>	45
I. Zurückbehaltungsrechte	45
1. Allgemeines	45
2. Geltendmachung des Zurückbehaltungsrechts	45
3. Zurückbehaltungsrecht bei verjährtem oder verfallenem Gegenanspruch des Arbeitnehmers	46
4. Besonderheit bei kollektiver Ausübung des Zurückbehaltungsrechts	47
5. Einzelne Zurückbehaltungsrechte	48
a) Einrede des Zurückbehaltungsrechts gemäß § 273 BGB	48
b) Einrede des nichterfüllten Vertrages gemäß § 320 BGB	49
c) Einrede der Vermögensverschlechterung gemäß § 321 BGB	49
d) Zurückbehaltungsrecht des Besitzers gemäß § 1000 BGB	49
II. Leistungsverweigerungsrechte	50
1. Allgemeines Leistungsverweigerungsrecht gemäß § 275 Abs. 3 BGB	50
a) Rechtslage vor Inkrafttreten des Schuldrechtsmodernisierungsgesetzes	50
b) Rechtslage nach Inkrafttreten des Schuldrechtsmodernisierungsgesetzes	51
c) Leistungsbefreiung bei Arbeitsunfähigkeit wegen Krankheit	51
d) Rechtsfolgen bei Berufen auf Leistungsverweigerungsrecht nach § 275 Abs. 3 BGB	52

aa) Berechtigtes Berufen auf ein Leistungsverweigerungsrecht	52
bb) Unberechtigtes Berufen auf ein Leistungsverweigerungsrecht	52
2. Spezialgesetzlich geregelte Leistungsverweigerungsrechte	53
a) § 14 S. 1 AGG	53
b) §§ 21 Abs. 6 S. 2 GefStoffV a.F. und 9 Abs. 3 S. 1 ArbSchG	54
c) § 7 EFZG	54
III. Abgrenzung Zurückbehaltungsrecht und Leistungsverweigerungsrecht	54
1. Abgrenzung Zurückbehaltungsrecht und Leistungsverweigerungsrecht gemäß § 275 Abs. 3 BGB	54
2. Abgrenzung Zurückbehaltungsrecht und spezialgesetzlich geregeltes Leistungsverweigerungsrecht	55
a) Abgrenzung § 273 BGB zu § 14 S. 1 AGG	55
b) Abgrenzung von einem Zurückbehaltungsrecht gemäß § 273 Abs. 1 BGB und einem Leistungsverweigerungsrecht wegen „Mobbing“	56
c) Abgrenzung § 273 Abs. 1 BGB zu § 21 Abs. 6 S. 2 GefStoffV a.F. und § 9 Abs. 3 S. 1 ArbSchG	56
IV. Aufrechnung gemäß §§ 387 ff. BGB	57
V. Abgrenzung Zurückbehaltungsrecht und Aufrechnung	57

B. Ausschluss eines Zurückbehaltungsrechts – Rechtslage

<i>ohne vertragliche Regelung</i>	59
I. Gegenstände, die Grundlage für einen Herausgabeanspruch sein können	59
1. Gegenstände, die Grundlage für einen Herausgabeanspruch des Arbeitgebers sein können	59
a) Arbeitsmittel	59
b) Arbeitsergebnisse	59
c) Wohnungen	60
aa) Dienstwohnung	60
1.1 Werkmietwohnung	60
1.2 Werkdienstwohnung	60
bb) Rechtliche Besonderheiten von Dienstwohnungen	61
1.1 Kündigungsfrist und Kündigungsgrund	61
1.2 Mitbestimmungspflicht nach BetrVG	61
1.3 Rechtsweg und Zuständigkeit der Gerichte	62

d) Geschenke Dritter an den Arbeitnehmer	62
e) Empfangnahme von Gegenständen für den Arbeitgeber	63
2. Gegenstände, die Grundlage für einen Herausgabeanspruch des Arbeitnehmers sein können	64
a) Arbeitspapiere	64
b) Erfindungen	64
aa) Arbeitnehmererfindungsgesetz	65
bb) Urhebergesetz	65
c) Gegenstände im Eigentum des Arbeitnehmers	66
aa) Persönlich unentbehrliche Sachen	66
bb) Unmittelbar arbeitsdienliche Sachen	66
cc) Mittelbar arbeitsdienliche Sachen	66
dd) Nicht im Zusammenhang mit dem Arbeitsverhältnis stehende Sachen	67
II. Ansprüche, die Grundlage für ein Zurückbehaltungsrecht sein können	67
1. Ansprüche des Arbeitgebers	67
a) Geldwerte Ansprüche	67
b) Herausgabeansprüche	67
c) Nichterfüllung der Arbeitspflicht	67
d) Verweigerung der Auskunftspflicht	68
2. Ansprüche des Arbeitnehmers	68
a) Lohnforderungen	68
aa) Wegen rückständiger Lohnforderungen	68
bb) wegen zukünftiger Lohnforderungen	70
1.1 Arbeitgeber in Zahlungsschwierigkeiten	70
1.2 Solventer Arbeitgeber	70
b) bei Verletzung von Arbeitsschutzrecht (§ 618 BGB)	71
c) Wegen eines Verstoßes gegen das Nachweisgesetz	73
d) Wegen des Überschreitens des Weisungsrechts, insbesondere Zuweisung unzumutbarer Arbeit	73
e) Wegen Mobbing	75
f) Wegen einer Verletzung von Persönlichkeitsrechten, insbesondere bei Verstößen gegen das AGG	75
g) Bei der ausbleibenden Rückzahlung auf ein Arbeitnehmerdarlehen	76
h) Wegen der Verletzung von Rechten mit kollektivrechtlichem Bezug:	76

aa) Versetzung entgegen Zustimmung § 99 BetrVG	76
bb) Durchsetzung betriebsverfassungsrechtlicher Arbeitgeberpflichten, wenn durch Pflichtverletzung auch Einzelarbeitsverhältnisse betroffen sind	77
cc) Durchsetzung von Tarifnormen über betriebliche und betriebsverfassungsrechtliche Fragen	77
III. Herausgabeansprüche des Arbeitgebers während und nach Beendigung des Arbeitsverhältnisses und Zurückbehaltungsrechte des Arbeitnehmers	77
1. Arbeitsmittel	77
a) Anspruchsgrundlage	77
aa) Vertragliche Ansprüche	77
1.1 Vertraglicher Herausgabeanspruch	77
1.1.1 Ausschließlich dienstliche Nutzung	78
1.1.2 Auch private Nutzung	78
1.2 §§ 662, 667 BGB	79
1.3 §§ 675, 667 BGB	79
bb) Gesetzliche Ansprüche	79
1.1 Ansprüche aus Geschäftsführung ohne Auftrag	79
1.2 Dingliche Ansprüche	80
1.2.1 § 985 BGB	80
1.2.1.1 Eigentum	80
1.2.1.2 Besitz	81
1.2.1.3 Recht zum Besitz	81
1.2.2 § 1007 BGB	82
1.2.3 §§ 861, 862 BGB	82
1.3 Deliktische Ansprüche	83
1.3.1 § 823 Abs. 1 BGB	83
1.3.2 § 823 Abs. 2 i.V.m. § 858 BGB	83
1.3.3 § 826 BGB	83
1.4 Ansprüche aus ungerechtfertigter Bereicherung	84
b) Zurückbehaltungsrecht	84
c) Ausschluss des Zurückbehaltungsrechts	84
aa) Kraft Gesetzes	85
1.1 Vollmachtsurkunde	85
1.2 Besitzdienerschaft	85
bb) Natur des Schuldverhältnisses	86
cc) Treu und Glauben	87
d) Stellungnahme	88
e) Zusammenfassung	88

2. Arbeitsergebnisse	88
a) Anspruchsgrundlage	88
aa) Vertragliche Ansprüche	89
bb) Gesetzliche Ansprüche	89
1.1 Nach dem Arbeitnehmererfindungsgesetz	89
1.2 Nach dem Urhebergesetz	90
1.3 Zusammenfassung	91
1.4 Ansprüche aus Geschäftsführung ohne Auftrag	91
cc) Dingliche Ansprüche	91
1.1 § 985 BGB	91
1.2 §§ 861, 862 BGB	92
b) Zurückbehaltungsrecht	93
c) Ausschluss des Zurückbehaltungsrechts	93
3. Wohnraum	93
a) Anspruchsgrundlage	93
aa) Vertragliche Ansprüche	93
1.1 Vertraglicher Herausgabeanspruch	93
1.2 §§ 675, 667 BGB	94
bb) Gesetzliche Ansprüche	94
1.1 Dingliche Ansprüche	94
1.1.1 § 985 BGB	94
1.1.2 §§ 861, 862 BGB	95
1.2 Ansprüche aus ungerechtfertigter Bereicherung	95
b) Zurückbehaltungsrecht	95
c) Ausschluss des Zurückbehaltungsrechts	95
Kraft Gesetzes	95
d) Zusammenfassung	96
4. Geschenke Dritter an den Arbeitnehmer	96
a) Anspruchsgrundlage	97
aa) Vertragliche Ansprüche	97
1.1 Vertragliche Haupt- und/oder Nebenpflicht	97
1.2 §§ 675, 667 BGB analog	97
bb) Gesetzliche Ansprüche	98
1.1 Ansprüche aus Geschäftsführung ohne Auftrag	98
1.2 Dingliche Ansprüche	99
1.3 Deliktische Ansprüche	99
1.3.1 § 823 Abs. 1 BGB	99
1.3.2 §§ 823 Abs. 2 BGB i.V.m. § 299 StGB	100
1.3.3 § 826 BGB	100
1.4 Ansprüche aus ungerechtfertigter Bereicherung	100

b) Besonderheit	101
c) Zurückbehaltungsrecht	101
aa) § 320 BGB	101
bb) § 273 BGB	101
d) Ausschluss des Zurückbehaltungsrechts	102
Kraft Gesetzes	102
e) Zusammenfassung	102
5. Gegenstände die Arbeitnehmer für den Arbeitgeber in Empfang nehmen	104
IV. Herausgabeansprüche des Arbeitnehmers während und nach Beendigung des Arbeitsverhältnisses und Zurückbehaltungsrechte des Arbeitgebers	104
1. Arbeitspapiere	104
a) Anspruchsgrundlage	105
aa) Vertragliche Ansprüche	105
bb) Gesetzliche Ansprüche	105
cc) Dingliche Ansprüche	105
b) Zurückbehaltungsrechte des Arbeitgebers	106
aa) § 320 BGB	106
bb) § 273 BGB	106
c) Ausschluss des Zurückbehaltungsrechts	106
aa) Kraft Gesetzes	106
bb) Natur des Schuldverhältnisses	106
d) Ausnahme vom Ausschluss des Zurückbehaltungsrechts	107
e) Zusammenfassung	107
2. Erfindungen	107
3. Gegenstände im Eigentum des Arbeitnehmers	107
V. Thesenartige Zusammenfassung von B.	108
 C. <i>Vertragliche Gestaltungsmöglichkeiten bei Arbeitsmitteln</i>	111
I. Einführung	111
1. Prüfungsgegenstand	111
2. Konstitutive/deklaratorische Klausel	112
3. Klassifizierung der Arbeitsmittel und der Ansprüche, die Grundlage für ein Zurückbehaltungsrecht sein können	114
4. Gang der Prüfung	115
II. Vertragliche Gestaltungsmöglichkeiten zum Entzug der privaten Nutzungsmöglichkeit eines Arbeitsmittels	115
1. Widerrufsvorbehalt bei Arbeitsmitteln	115
a) Erste Stufe der Prüfung	116

aa) Inhaltskontrolle nach §§ 305 ff. BGB	116
1.1 Rechtslage vor Inkrafttreten des Schuldrechtsmodernisierungsgesetzes	116
1.2 Rechtslage nach Inkrafttreten des Schuldrechtsmodernisierungsgesetzes	117
1.2.1 Materielle Anforderungen	117
1.2.1.1 Widerrufsgrund	117
1.2.1.2 Interessenabwägung	118
1.2.2 Formelle Anforderungen	118
1.3 Einzelne Klauseln bezogen auf Arbeitsmittel	119
1.3.1 Überlassung von Arbeitsmitteln mit Entgeltcharakter	119
1.3.1.1 Widerruf mit Nutzungsentschädigung	120
1.3.1.2 Widerruf ohne Nutzungsentschädigung	121
1.3.2 Überlassung von Arbeitsmitteln ohne Entgeltcharakter	121
bb) Kontrolle nach §§ 134, 138 BGB	122
b) Zweite Stufe der Prüfung	123
c) Zusammenfassung	123
2. Leistung unter Freiwilligkeitsvorbehalt	123
3. Vereinbarung einer Befristung einzelner Arbeitsvertragsbedingungen	125
a) Vorbemerkung	125
b) Vereinbarung einer Teilbefristung vor Inkrafttreten des Schuldrechtsmodernisierungsgesetzes	125
c) Vereinbarung einer Teilbefristung nach Inkrafttreten des Schuldrechtsmodernisierungsgesetzes	126
aa) Nachträgliche Teilbefristung	128
bb) Anfängliche Teilbefristung in Formulararbeitsverträgen ...	128
1.1 Teilbefristung von im Synallagma stehender Leistung	129
1.2 Teilbefristung von nicht im Synallagma stehender Leistung	129
d) Zusammenfassung	129
4. Auflösende Bedingung im Sinne von § 158 Abs. 2 BGB	129
5. Zusammenfassung	130
III. Gestaltungsmöglichkeiten zum Ausschluss des Zurückbehaltungsrechts des Arbeitnehmers	131

1. Arbeitsvertraglicher Ausschluss des	
Zurückbehaltungsrechts des Arbeitnehmers	131
a) § 305 Abs. 1 BGB	132
aa) Vertragsbedingungen	132
bb) Vorformuliert	132
cc) Vielzahl von Verträgen	132
dd) Stellen	134
ee) keine Individualvereinbarung	134
1.1 Verhandlungsbereitschaft	134
1.2 Wirkliches Aushandeln	134
ff) Zusammenfassung	135
b) § 305 Abs. 2 BGB	135
c) § 305b BGB	135
d) § 305c BGB	136
aa) § 305c Abs. 1 BGB	136
1.1 Ungewöhnliche Klausel	136
1.2 Überraschungsmoment	136
1.3 Konkrete Klausel	137
bb) § 305c Abs. 2 BGB	137
e) § 309 Nr. 2 a) und b) BGB	138
aa) Tatbestandsvoraussetzungen	138
bb) Besonderheiten des Arbeitsrechts	138
1.1 Konkretisierung der arbeitsrechtlichen Besonderheit ...	139
1.1.1 Weite oder enge Anwendung	140
1.1.2 Besonderheiten „im“ Arbeitsrecht oder	
„des“ Arbeitsrechts	141
1.1.3 Rechtliche oder tatsächliche Besonderheiten ...	141
1.1.4 Zusammenfassung	144
1.2 Besonderheiten des Arbeitsrechts im konkreten Fall ...	144
1.2.1 Erste Stufe: Besonderheiten des Arbeitsrechts	
bei Ausschluss des Zurückbehaltungsrechts ...	145
1.2.1.1 Globalausschluss	145
1.2.1.2 Spezieller Ausschluss der	
Zurückbehaltung an der Arbeitsleistung ...	145
1.2.1.3 Spezieller Ausschluss der	
Zurückbehaltung an Arbeitsmitteln	146
1.2.1.3.1 Schutz von Geschäfts- und	
Betriebsgeheimnissen	146
1.2.1.3.2 Nutzungsnotwendigkeit	149

1.2.1.4	Meinungsstand in der Literatur	152
1.2.1.5	Stellungnahme	154
1.2.1.6	Zusammenfassung	156
1.2.2	Zweite Stufe: Angemessene Berücksichtigung der arbeitsrechtlichen Besonderheit	156
1.3	Vergleiche zu „anderen“ Besonderheiten des Arbeitsrechts	158
1.3.1	Vertragsstrafenvereinbarungen bei „Vertragsbruch“	158
1.3.1.1	Druckmittelfunktion	158
1.3.1.2	Schadennachweis	159
1.3.1.3	Vergleich Ausschluss Zurückbehaltungsrecht und Vertragsstrafenregelung	159
1.3.2	Ausschlussfristen	160
1.3.2.1	Bestehende Gesetze mit kurzen Fristen ...	161
1.3.2.2	Vergleich Ausschluss des Zurückbehaltungsrechts und Ausschlussfristen	161
1.3.3	Zusammenfassung	161
cc)	Zusammenfassung	161
f)	§ 307 Abs. 1 und 2 BGB	162
aa)	§ 307 Abs. 2 BGB	162
1.1	§ 307 Abs. 2 Nr. 1 BGB	162
1.2	§ 307 Abs. 2 Nr. 2 BGB	162
bb)	§ 307 Abs. 1 BGB	163
1.1	§ 307 Abs. 1 S. 1 BGB	163
1.2	§ 307 Abs. 1 S. 2 BGB	164
g)	Zusammenfassung	165
2.	Ausschluss des Zurückbehaltungsrechts in Altverträgen	165
a)	Rechtslage	165
b)	Zusammenfassung	167
3.	Arbeitsvertraglicher Ausschluss der Aufrechnung	167
a)	Rechtslage	167
b)	Zusammenfassung	168
4.	Ausschluss des Zurückbehaltungsrechts durch Tarifvertrag	168
a)	Regelungszuständigkeit	168
aa)	Arbeits- und Wirtschaftsbedingungen	168
bb)	Verhältnis staatlicher und tarifvertraglicher Normsetzung ...	169

b) Zulässiger Inhalt des normativen Teils	169
c) Kein Verstoß gegen übergeordnetes Verfassungs- oder Gesetzesrecht	170
aa) Kontrollmaßstab	170
1.1 Grundrechtsbindung der Tarifverträge	170
1.2 Zusammenfassung	171
1.3 Gesetzesrecht	171
bb) Einzelne Regelungen	172
1.1 Globalausschluss des Zurückbehaltungsrechts	172
1.2 Spezieller Ausschluss des Zurückbehaltungsrechts ...	172
1.2.1 Schutz von Geschäfts- und Betriebsgeheimnissen	172
1.2.2 Nutzungsnotwendigkeit	173
d) Zusammenfassung	173
5. Arbeitsvertragliche Bezugnahme auf Tarifvertrag, der das Zurückbehaltungsrecht ausschließt	174
a) Globalverweisung	174
aa) einschlägiger Tarifvertrag	175
bb) fremder Tarifvertrag	175
b) Teilverweisung	176
c) Einzelverweisung	176
6. Ausschluss des Zurückbehaltungsrechts durch Betriebsvereinbarung	176
a) Einleitung	177
b) § 87 BetrVG erzwingbare Betriebsvereinbarung	178
aa) § 87 Abs. 1 Nr. 1 BetrVG	179
bb) § 87 Abs. 1 Nr. 10 BetrVG	181
c) § 88 BetrVG freiwillige Betriebsvereinbarung	182
aa) Globalausschluss	185
1.1 Zweck	185
1.2 Geeignetheit	185
1.3 Erforderlichkeit	186
1.4 Verhältnismäßigkeit	186
bb) Spezieller Ausschluss Arbeitsmittel	187
1.1 Zweck	187
1.2 Geeignetheit	187
1.3 Erforderlichkeit	187
1.4 Verhältnismäßigkeit	187

cc) Spezieller Ausschluss zum Schutz von Geschäfts- und Betriebsgeheimnissen	188
1.1 Zweck	188
1.2 Geeignetheit	189
1.3 Erforderlichkeit	189
1.4 Verhältnismäßigkeit	189
d) Tarifvorrang	190
e) Zusammenfassung	190
7. Ausschluss Zurückbehaltungsrecht im Aufhebungsvertrag	190
IV. Gestaltungsmöglichkeiten zur „Befristung“ der Geltendmachung des Zurückbehaltungsrechts	191
1. Kurze Ausschlussfristen	191
2. Vereinbarung einer kurzen Verjährung	192
3. Zusammenfassung	192
<i>D. Zusammenfassung und Ausblick</i>	<i>193</i>
I. Zusammenfassung	193
II. Ausblick	194
III. Einzelne Klauselvorschläge	196

