

Inhaltsverzeichnis

Abkürzungsverzeichnis.....	17
§ 1 Einleitung	23
I. Veränderungen auf dem Arbeitsmarkt und Nebentätigkeiten.....	24
II. Problemstellung und Aufbau der Arbeit	26
1. Teil: Grundlagen der Nebentätigkeit im Arbeitsrecht	29
§ 2 Begriff der Nebentätigkeit und Abgrenzungen	29
I. Definitionsansätze in Rechtsprechung und Literatur	29
1. Erwerbszwecken dienende Tätigkeit.....	30
2. Erfordernis einer Haupttätigkeit.....	31
3. Rechtliche Form der Nebentätigkeit	32
4. Zusammenfassung.....	33
II. Abgrenzung der Nebentätigkeit zu anderen Beschäftigungsformen	33
1. Teilzeitarbeit.....	33
2. Befristetes Arbeitsverhältnis	33
3. Aushilfs- und Saisonarbeitsverhältnis.....	34
§ 3 Der verfassungsrechtliche Schutz von Nebentätigkeiten.....	36
I. Nebentätigkeit und Hauptarbeitsverhältnis	36
II. Nebentätigkeit und Grundrechte	37
1. Schutz durch Art. 12 Abs. 1 GG: Berufsfreiheit.....	37
a) Voraussetzungen des Art. 12 Abs. 1 GG.....	39
b) Ergebnis	40
2. Schutz durch Art. 2 Abs. 1 GG: Allgemeine Handlungsfreiheit	40
3. Zusammenfassung.....	41
III. Einschränkungen des Rechts zur Nebentätigkeitsausübung.....	41
1. Grundrechte und einfaches Gesetz	42
2. Grundrechte und Arbeitsvertrag.....	44
a) Privatautonomie im Arbeitsvertragsrecht.....	44
b) Einwirkung der Grundrechte	45
c) Nebentätigkeitsklauseln in Arbeitsverträgen	47
3. Zusammenfassung	48
§ 4 Gesetzliche Beschränkungen des Nebentätigkeitsrechts	49
I. Arbeitszeitgesetz.....	49
1. Geltungsbereich des ArbZG.....	49
2. Regelungen des ArbZG	50

a) Höchstarbeitszeiten	50
b) Ruhezeiten	52
c) Sonn- und Feiertagsarbeit	52
3. Rechtsfolgen bei Verstößen gegen das ArbZG	53
a) Auswirkungen auf den Bestand des Nebenarbeitsverhältnisses	53
aa) Nichtigkeit des Nebenarbeitsvertrages gemäß § 134 BGB	53
bb) Beschäftigungsverbot bei Arbeitszeitüberschreitung	56
cc) Stellungnahme	57
b) Adressat des Beschäftigungsverbotes	58
aa) Vorrang des hauptberuflichen Arbeitsverhältnisses	58
bb) Prioritätsprinzip	59
cc) Präventionsprinzip	59
dd) Stellungnahme	59
c) Nebentätigkeitsausübung und ArbZG in der Praxis	60
4. Zusammenfassung	61
II. Wettbewerbsverbot des § 60 Abs. 1 HGB	62
1. Grundlagen des Wettbewerbsverbotes	62
2. Persönlicher Anwendungsbereich	62
3. Zeitlicher Anwendungsbereich	64
4. Sachlicher Anwendungsbereich	64
a) Betrieb eines Handelsgewerbes, § 60 Abs. 1 1. Alt. HGB	64
b) Geschäftemachen im Handelszweig des Arbeitgebers, § 60 Abs. 1 2. Alt. HGB	65
c) Einschränkung des verbotenen Tätigkeitsbereichs	65
5. Rechtsfolgen bei Missachtung des Wettbewerbsverbotes	67
6. Zusammenfassung	68
III. § 8 BUrlG	68
1. Die Regelung des § 8 BUrlG	68
a) Erwerbstätigkeit	69
b) Nichtanwendung von § 8 BUrlG	69
c) Urlaubszweckwidrigkeit der Tätigkeit	71
d) Ergebnis	73
2. Rechtsfolgen eines Verstoßes gegen § 8 BUrlG	73
IV. Gesetz zur Bekämpfung der Schwarzarbeit	74
V. Zusammenfassung	74
2. Teil: Arbeitsvertragsimmanente Nebentätigkeitsgrenzen	77
§ 5 Beeinträchtigung der arbeitsvertraglichen Hauptpflicht	77
I. Nichtleistung im Hauptarbeitsverhältnis	78
II. Schlechtleistung im Hauptarbeitsverhältnis	80
1. Vergleichsmaßstab	81

2. Grad der Schlechtleistung	83
III. Zusammenfassung	84
§ 6 Verletzung arbeitsvertragsimmanenter Nebenpflichten.....	85
I. Grundlagen der Nebenpflichten im Arbeitsverhältnis	85
1. Dogmatische Herleitung vertragsimmanenter Nebenpflichten.....	85
2. Inhalt der Nebenpflichten des Arbeitnehmers.....	88
3. Nebenpflichten als Grenze für Nebentätigkeiten	90
II. Merkmale zur Bestimmung „Berechtigter Arbeitgeberinteressen“	91
1. Betriebsbezogenheit des Arbeitgeberinteresses	91
2. Erhebliche Interessenbeeinträchtigung	93
3. Berücksichtigung von Arbeitnehmerinteressen	95
4. Zusammenfassung	96
III. Anhaltspunkte zur Konkretisierung vertragsimmanenter Nebentätigkeitsverbote	97
1. Exkurs: Nebentätigkeiten von Angestellten im öffentlichen Dienst.....	97
2. Analyse des Kündigungsrechts im Hinblick auf die Nebentätigkeitsproblematik	100
IV. Systematisierung berechtigter Arbeitgeberinteressen und sich daraus ergebender vertragsimmanenter Nebentätigkeitsverbote.....	102
1. Gefährdung der künftigen Leistungsfähigkeit	103
a) Langfristig ausgeübte Nebentätigkeiten	103
b) Gleichartigkeit von Haupt- und Nebentätigkeit	105
c) Riskante und gefährliche Nebentätigkeiten	107
d) Zwischenergebnis	110
2. Beeinträchtigung wirtschaftlicher Interessen	110
a) Konkurrierende Nebentätigkeiten.....	111
aa) Mitarbeit in einer Gebrauchtwagenagentur.....	111
bb) Betreiben eines eigenen Reisebüros.....	112
cc) Rechtsschutzsekretär und Anwaltstätigkeit.....	112
dd) Hörfunksprecher als Backgroundsprecher in einer Fernsehproduktion	113
ee) Müllmann mit eigener Sperrmüllabfuhr.....	113
ff) Sparkassenangestellte als Sekretärin in einem Versicherungsbüro	114
gg) Zwischenergebnis.....	114
b) Verwertung besonderer betrieblicher Informationen	115
c) Störungen des Betriebsablaufs oder des Betriebsfriedens.....	116
aa) Beispiele für Störungen im Betriebsablauf und Betriebsfrieden	117
bb) Rechtliche Beurteilung.....	118

d) Zwischenergebnis	119
3. Vertrauensbeeinträchtigung und Ansehensgefährdung.....	119
a) Interessenskollisionen zwischen Haupt- und Nebentätigkeit.....	122
aa) Bankangestellter und Rechtsanwaltsnebtätigkeit	122
bb) Beratertätigkeiten	123
cc) Fahrlehrertätigkeit eines TÜV-Beschäftigten	124
dd) Zwischenergebnis.....	125
b) Konträre Zielrichtungen in Haupt- und Nebentätigkeit	125
aa) Krankenpfleger mit Nebentätigkeit als Bestatter	127
(1) Urteil des ArbG Hamm vom 8.12.2000	128
(2) Urteil des LAG Hamm vom 24.4.2001	129
(3) Urteil des BAG vom 28.2.2002.....	130
(4) Rechtliche Würdigung.....	131
bb) Ernährungsberaterin als Aushilfe im Fast-Food-Restaurant.....	131
cc) Therapeutin für Suchtkrankheiten mit Nebentätigkeit in der Werbung.....	133
dd) Jugendbetreuer mit Nebentätigkeit als Videotheken- betreiber	134
ee) Zwischenergebnis	135
c) Entwertung der Leistung im Hauptarbeitsverhältnis	136
d) Nebentätigkeit und gesellschaftlicher Stellenwert	137
aa) Betreiben einer Gaststätte oder Bar	138
bb) Unterhaltungstätigkeiten in Diskotheken und Bars	139
cc) Sprechstundenhilfe als Nacktmodell	140
dd) Lehrerin als Verlegerin jugendgefährdender Schriften	142
ee) Mitbetreiben eines Swingerclubs	142
(1) Sittenwidrigkeit von Swinger- bzw. Pärchenclubs?.....	143
(2) Entscheidung des LAG Hamm vom 19.1.2001	144
(3) Abwandlung des Ausgangsfalles	146
ff) Heimerzieherin mit Nebentätigkeit als Astrologin.....	148
gg) Zwischenergebnis.....	149
e) Ergebnis zu Vertrauensbeeinträchtigungen	150
4. Zusammenfassendes Ergebnis zu den Fallgruppen.....	150

§ 7 Gesamtergebnis: Arbeitsvertragsimmanente Nebentätigkeitsgrenzen 152

3. Teil: Arbeitsvertraglich vereinbarte Nebentätigkeitsbeschränkungen 155

§ 8 Privatautonomie und Nebentätigkeitsklauseln..... 155

I. Zulässigkeit weitergehender vertraglicher Nebentätigkeits-
regelungen?..... 156

1. Enge Auffassung: Nur deklaratorische Klauseln zulässig 157

2. Weite Auffassung: Völlige Vertragsfreiheit	159
3. Vermittelnde und zugleich herrschende Auffassung	160
4. Ergebnis	162
II. Vertragliche Ausgestaltung des Nebentätigkeitsrechts in der Praxis	162
1. Verbreitung von Formulararbeitsverträgen	162
2. Verbreitung von Nebentätigkeitsklauseln	163
III. Zusammenfassung	164
§ 9 Grenzen von Vertragsbedingungen in Formulararbeitsverträgen	165
I. Die Entwicklung der Inhaltskontrolle von Arbeitsvertragsbedingungen	165
1. Rechtslage bis zum 31. Dezember 2001	165
2. Rechtslage seit dem 1. Januar 2002	168
II. AGB-Kontrolle von Formulararbeitsverträgen	168
1. Kontrollgegenstand: Allgemeine Geschäftsbedingungen	168
2. Vorrang der Individualabrede, § 305 b BGB	170
3. Einbeziehung in den Vertrag	170
4. Überraschende und mehrdeutige Klauseln, § 305 c Abs. 1 und 2 BGB	171
III. Grundlagen der Inhaltskontrolle von Formulararbeitsverträgen	171
1. Keine Kontrolle deklaratorischer Klauseln, § 307 Abs. 3 BGB	171
2. Unangemessene Benachteiligung nach § 307 Abs. 1 BGB	172
a) Transparenzgebot, § 307 Abs. 1 S. 2 BGB	172
b) Materiell unangemessene Benachteiligung, § 307 Abs. 1 S. 1 BGB	173
aa) Genereller und typisierender Prüfungsmaßstab	174
bb) Leitlinien der Angemessenheitskontrolle im Arbeitsrecht	175
c) Zusammenfassung	177
3. Besonderheiten des Arbeitsrechts, § 310 Abs. 4 S. 2 BGB	177
a) Meinungsstand zum Begriff „Besonderheiten des Arbeitsrechts“	178
b) Stellungnahme	179
c) Ergebnis	180
IV. Rechtsfolgen unwirksamer Klauseln, § 306 BGB	181
1. Verbot der geltungserhaltenden Reduktion	181
2. Möglichkeit der ergänzenden Vertragsauslegung	185
V. Zusammenfassung	186
§ 10 Nebentätigkeitsklauseln im Formulararbeitsvertrag	188
I. Deklaratorische Klauseln	189
II. Absolute Nebentätigkeitsverbote	191
1. Klauselbeispiele	191
2. Rechtliche Beurteilung	191

3. Ergebnis	193
III. Eingeschränkte und spezifische Nebentätigkeitsverbote	194
1. Klauselbeispiele	194
2. Merkmale von eingeschränkten Nebentätigkeitsverboten	196
3. Rechtliche Beurteilung der Klauselbeispiele	196
4. Ergebnis	199
IV. Zustimmungsvorbehalte	200
1. Generelle Zustimmungsvorbehalte	200
a) Klauselbeispiele	200
b) Rechtliche Beurteilung genereller Zustimmungsvorbehalte	201
aa) Ansicht des BAG	202
bb) Ansicht im Schrifttum	204
cc) Stellungnahme	204
c) Ergebnis	207
2. Eingeschränkte Zustimmungsvorbehalte	208
a) Klauselbeispiele	208
b) Rechtliche Beurteilung	209
c) Veröffentlichungen und Vorträge	211
d) Ergebnis	213
3. Zustimmungsvorbehalt mit Zustimmungsfiktion	214
4. Ergänzende Abreden über Modalitäten der Zustimmung	215
5. Ergebnis bezüglich Zustimmungsvorbehaltsklauseln	216
V. Widerrufsvorbehalte	217
1. Klauselbeispiele	218
2. Praktische Aspekte eines Widerrufsvorbehaltes	218
a) Voraussetzungen eines Widerrufs	218
b) Situation bei fehlendem Widerrufsvorbehalt	219
3. Rechtliche Beurteilung	220
4. Ergebnis	220
VI. Anzeige- und Auskunftspflichten	220
1. Klauselbeispiele	221
2. Bestehen vertragsimmanente Anzeigepflichten?	221
a) Meinungsbild	221
b) Stellungnahme	223
3. Rechtliche Beurteilung vertraglicher Anzeigepflichten	225
4. Pflicht des Arbeitnehmers zur wahrheitsgemäßen Auskunft	225
5. Ergebnis	226
VII. Rechtsfolgenregelungen	226
1. Klauselbeispiele	227
2. Gesetzliche Sanktionen bei Verstößen gegen Nebentätigkeits- klauseln	227
a) Verstoß gegen ein Nebentätigkeitsverbot	227

b) Nichteinholung einer Nebentätigkeitsgenehmigung	230
c) Missachtung von Anzeigepflichten	230
3. Rechtliche Beurteilung von vertraglichen Rechtsfolgenregelungen	231
4. Ergebnis	234
VIII. Zusammenfassung: Nebentätigkeitsklauseln im Formulararbeitsvertrag.....	235
1. Ergebnis: Vertragsgestaltung im Bereich Nebentätigkeiten	235
2. Die Handhabung von Nebentätigkeiten in der Praxis	238
§ 11 Nebentätigkeitsklauseln im Individualarbeitsvertrag.....	242
I. Charakteristika des Individualarbeitsvertrages	242
II. Schranken bei der Vertragsgestaltung.....	243
III. Ergebnis	245
§ 12 Nebentätigkeiten bei Teilzeitarbeitnehmern	246
I. Entwicklungen der Teilzeitarbeit	246
II. Vertragssimmanente Nebentätigkeitsgrenzen	247
III. Vertragsgestaltung bei Teilzeitarbeitsverträgen	248
IV. Sonderfall: Mehrere geringfügig entlohnte Beschäftigungen	250
1. Rechtslage bis zum 31. März 2003.....	251
2. Rechtslage seit dem 1. April 2003	253
V. Ergebnis	255
4. Teil: Zusammenfassung.....	257
Literaturverzeichnis	263
Stichwortverzeichnis.....	281