

Jutta Glock/Christoph Abeln

Arbeitsrecht – Ein Leitfaden für leitende Angestellte
in eigener Sache

Jutta Glock/Christoph Abeln

Arbeitsrecht – Ein Leitfaden für leitende Angestellte in eigener Sache



Bibliografische Information Der Deutschen Bibliothek
Die Deutsche Bibliothek verzeichnet diese Publikation in der Deutschen Nationalbibliografie;
detaillierte bibliografische Daten sind im Internet über <<http://dnb.ddb.de>> abrufbar.

1. Auflage Juni 2006

Alle Rechte vorbehalten

© Betriebswirtschaftlicher Verlag Dr. Th. Gabler/GWV Fachverlage GmbH, Wiesbaden 2006

Lektorat: Ulrike M. Vetter

Der Gabler Verlag ist ein Unternehmen von Springer Science+Business Media.
www.gabler.de



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

Die Wiedergabe von Gebrauchsnamen, Handelsnamen, Warenbezeichnungen usw. in diesem Werk berechtigt auch ohne besondere Kennzeichnung nicht zu der Annahme, dass solche Namen im Sinne der Warenzeichen- und Markenschutz-Gesetzgebung als frei zu betrachten wären und daher von jedermann benutzt werden dürften.

Umschlaggestaltung: Nina Faber de.sign, Wiesbaden

Druck und buchbinderische Verarbeitung: Wilhelm & Adam, Heusenstamm

Gedruckt auf säurefreiem und chlorfrei gebleichtem Papier.

Printed in Germany

ISBN-10 8349-0200-4

ISBN-13 978-8349-0200-9

Vorwort

Die Anforderungen des beruflichen Alltags an Sie als Führungskraft wachsen stetig. Sie sollen stets den Überblick über die komplexen Fragestellungen in Ihrem Unternehmen haben und dabei Ihre eigenen Interessen in der richtigen Gewichtung nicht unbeachtet lassen. Im Rahmen Ihrer beruflichen Tätigkeiten ist es wichtig zu wissen, ob Sie ein leitender Angestellter sind und ob Sie als leitender Angestellter Kündigungsschutz innehaben. Denn gerade die Weichenstellung beim Abschluss von Anstellungsverträgen wird immer diffiziler.

Das Buch stellt anhand von Fallbeispielen die einzelnen Lösungen und Sachverhaltsfragen einer Führungskraft dar, und zwar vom Beginn der Tätigkeit bis zu dessen Beendigung. Die aktuelle Rechtsprechung wurde bei den Erläuterungsbeispielen herangezogen. Der Leser erhält zahlreiche Praxistipps, insbesondere für die Vertragsgestaltung und für die Beendigung eines Führungskräftevertrages. Die Schwerpunkte des Buches liegen insbesondere bei den Fragen der Veränderung einer Position und der so genannten schleichenden und allmählichen Versetzung durch die einseitige arbeitgeberseitige Veränderung des Aufgabengebietes, bei der Beendigung des Vertragsverhältnisses und den hier notwendigen Regelungsaspekten sowie bei der Darstellung der variablen Gestaltung von Gehaltsbezügen. Auch die Problemstellung der betrieblichen Altersversorgung wird angesprochen. Das Buch zeigt die unterschiedlichen Handlungsalternativen auf und weckt für Sie als Führungskraft das individuelle Problembewusstsein im Führungsalltag.

Wir haben die entsprechenden Kapitel vom Beginn der Tätigkeit bis zur Beendigung durch strukturierte Inhaltsangaben nach Themenbereichen gegliedert. Es beginnt mit dem Anstellungsvertrag als Führungskraft und führt die inhaltliche Aufgabenstellung fort. Insbesondere Inhalte des Anstellungsvertrages, die Rechte und Pflichten hieraus, werden im Einzelnen dargestellt. Auch die besonderen Fragen der kollektivrechtlichen Vertretung durch das Organ des Sprecherausschusses bis hin zu den Fragen der Haftung sind Gegenstand unserer Erörterungen. Die Fragen der Beendigung des Vertragsverhältnisses, einschließlich der Fragen der Altersversorgung, der Altersteilzeit und des Vorruhestandes, werden ebenso angesprochen. Die Themen werden allgemein nach den arbeitsrechtlichen Grundsätzen abgearbeitet. Infolgedessen wendet sich dieses Buch ganz speziell an Sie als Manager und Führungskraft, unter besonderer Berücksichtigung Ihrer Rechtsfragen.

Sicherlich dient dieses Buch nicht dazu, Ihnen jegliche juristische Fragestellung im Detail zu lösen. Aufgrund der Komplexität des Themas können daher die einzelnen Fragen und Tipps für die praktische Lösung nur angedeutet werden. Im Einzelfall wird es daher notwendig sein, die persönliche Fragestellung vertiefend unter Zuhilfenahme juristischer Beratungsangebote zu prüfen und weiterzuverfolgen. Unser Ziel ist es, Ihnen einen grundsätzlichen Lösungsweg für die aufgeworfenen Fragestellungen anzubieten.

Besonders danken möchten wir an dieser Stelle den mitverantwortlichen Bearbeitern dieses Buches, Frau Rechtsanwältin Barbara Siemes, Frau Rechtsanwältin Leona Sofie Wollschläger, Herrn Rechtsanwalt Marc Repey und Herrn Rechtsanwalt Sven Gaudernack in unserer Kanzlei. Unser Dank gilt aber auch allen Mitarbeiter in der Kanzlei, die zum Gelingen des Buchprojektes beigetragen haben.

Berlin, im April 2006

Jutta Glock
Christoph Abeln

Inhaltsverzeichnis

Vorwort	5
1 Leitender Angestellter – Who is who?	13
1.1 Warum Sie über die Begriffe Bescheid wissen sollten	13
1.2 Manager und Führungskraft.....	14
1.3 Leitender Angestellter nach dem Betriebsverfassungsgesetz und dem Kündigungsschutzgesetz.....	15
1.3.1 Leitender Angestellter im Sinne des Betriebsverfassungsgesetzes.....	15
1.3.2 Leitender Angestellter im Sinne des Kündigungsschutzrechts (§ 14 Abs. 2 KSchG).....	23
1.4 Sprecherausschüsse als Interessenvertreter	25
1.5 Zielvereinbarungen	27
2 Bewerbung und Auswahlverfahren	29
2.1 Bewerbungsverfahren an sich	29
2.2 Das richtige Auswahlverfahren.....	33
2.3 Assessment-Center.....	36
2.4 Die Einschaltung eines Personalberaters	38
2.5 Fragerecht und Wahrheitspflicht im Rahmen des Einstellungsgespräches ...	38
Einstellungsfragebogen.....	39
2.6 Einzelne Fragerechte des Arbeitgebers	41
2.6.1 Alkoholkrankung	42
2.6.2 Beruflicher Werdegang/bisherige Vergütung	42
2.6.3 Gesundheitszustand	42
2.6.4 Gewerkschaftszugehörigkeit.....	43
2.6.5 MfS-Tätigkeit, SED-Zugehörigkeit	43
2.6.6 Schwangerschaft	44
2.6.7 Schwerbehinderung	44
2.6.8 Vermögensverhältnisse.....	45
2.6.9 Vorstrafen	45
2.6.10 Wehr- und Ersatzdienst	46
2.6.11 Wettbewerbsverbote	46
2.7 Rechtsfolgen des Arbeitgeber-Fragerechts	46
2.8 Gesetzliche Beschränkungen der Auswahlfreiheit des Arbeitgebers.....	47
3 Der Anstellungsvertrag von leitenden Angestellten	49
3.1 Form des Anstellungsvertrages	49
3.2 Wesentliche Inhalte des Anstellungsvertrages	50
3.2.1 Vertragsfreiheit und ihre Grenzen	50
3.2.2 Typische wesentliche Vertragsabsprachen	52

3.3	Befristung.....	65
3.4	Altersgrenzklauseln.....	65
3.5	Muster eines Anstellungsvertrages mit leitenden Angestellten	67
4	Gestaltung der Gehaltsbezüge	73
4.1	Gesetzliche Pflicht zur Offenlegung von Gehaltsbezügen.....	73
4.2	Entgeltpolitik im Unternehmen.....	74
4.2.1	Traditionelle Entgeltbestandteile und Lohnformen	75
4.2.2	Differenzierung der Entgeltarten	76
4.3	Koppelung mit Zielvereinbarung	77
4.4	Neue Wege der Entlohnung	78
4.4.1	Mitarbeiterbeteiligung	78
4.4.2	Gestaltung eines variablen Vergütungssystems	79
5	Vergabe von Dienstwagen	83
5.1	Allgemeines	83
5.2	Regelung der Überlassung	83
5.2.1	Rein dienstliche Nutzung.....	83
5.2.2	Auch private Nutzung.....	84
5.3	Einzelfragen	86
5.3.1	Berücksichtigung bei Ruhegeld	86
5.3.2	Karenzentschädigung.....	86
5.3.3	Gerichtliche Auflösung des Arbeitsverhältnisses	86
5.3.4	Lohnsteuerrecht	86
5.3.5	Sozialversicherungsrecht	87
5.4	Entzug der Privatnutzung im laufenden Arbeitsverhältnis.....	87
5.4.1	Arbeitsunfähigkeit des Arbeitnehmers.....	88
5.4.2	Erholungsurlaub.....	88
5.4.3	Mutterschutz	88
5.4.4	Entzug bei Aufgabenänderung.....	89
5.5	Haftung bei Schäden am Dienstwagen	89
5.5.1	Schäden bei dienstlichen Fahrten.....	89
5.5.2	Besonderheiten bei Leasingfahrzeugen	90
5.5.3	Schäden auf Privatfahrten	90
5.5.4	Rückgabe von Leasingfahrzeugen	91
5.6	Schadensersatz bei unberechtigtem Entzug der Nutzung.....	91
5.6.1	Dienstwagen nur zur dienstlichen Nutzung	91
5.6.2	Dienstwagen auch zur privaten Nutzung	92
5.7	Beendigung des Arbeitsverhältnisses.....	92
5.8	Muster eines Dienstwagenüberlassungsvertrages	93
6	Inhalt und Durchführung des Anstellungsverhältnisses	97
6.1	Das Weisungsrecht des Arbeitgebers.....	97
6.1.1	Grundsätzliches zum Weisungsrecht	98

6.1.2	Allgemeines Direktionsrecht	99
6.1.3	Besonderes Direktionsrecht	101
6.1.4	Beschränkung des Direktionsrechts durch Konkretisierung?	114
6.1.5	Was bedeutet die Unterscheidung von allgemeinem und erweitertem Direktionsrecht für Sie?	115
6.2	Folgen der Überschreitung des Direktionsrechts	117
6.3	Zurück zum Ausgangsfall (Lösung).....	118
6.4	Fragen der Versetzung: „Beförderung“ zum GmbH-Geschäftsführer	119
6.4.1	Die Geschichte: Beförderung mit Folgen	119
6.4.2	Die Rechtslage	120
6.4.3	Schlussfolgerung für das Fallbeispiel	121
6.4.4	Gestaltungsalternativen.....	121
6.4.5	Fazit	122
6.5	Fragen der Versetzung: Fallbeispiel einer schleichenden Versetzung.....	122
6.6	Veränderung des Aufgabengebiets: Anspruch auf Entleitung?.....	124
6.7	Beratung und Betreuung durch den Sprecherausschuss – Was kann der Sprecherausschuss leisten?	127
6.7.1	Rechtsnatur des Sprecherausschusses.....	127
6.7.2	Rechtsstellung von leitenden Angestellten als Sprecherausschussmitglied	128
6.7.3	Möglichkeiten der Unterstützung leitender Angestellter durch den Sprecherausschuss in der Praxis	129
6.7.4	Leitlinien und Instrumente für personelle Maßnahmen – Wann profitiert der Leitende davon?	134
6.7.5	Mitwirkungsrechte des Betriebsrates und Auswirkungen auf den Status des leitenden Angestellten.....	136
6.8	Leitender Angestellter und Umgang mit dem Betriebsrat.....	140
6.8.1	Grundsätzliches.....	140
6.8.2	Typische Fehler im Umgang mit dem Betriebsrat: Worauf leitende Angestellte achten sollten	141
6.8.3	Tipps und Hinweise	143
6.8.4	Der eigene Objektivitätsanspruch	143
6.8.5	Einigungsstellenverfahren und Mediation	144
6.9	Haftungsfragen.....	146
6.9.1	Haftung als Arbeitnehmer.....	147
6.9.2	Haftungserleichterungen auch für Führungskräfte?.....	149
6.9.3	Haftung gegenüber Dritten	150
6.10	Einseitige Freistellungsmöglichkeit des Arbeitgebers zu Lasten der Führungskraft.....	150
6.11	Alarmsignale im Rahmen von Veränderungen	152
6.11.1	Fallbeispiel 1	152
6.11.2	Fallbeispiel 2	154
6.11.3	Fallbeispiel 3	155
6.11.4	Alarmsignale in der Übersicht.....	156

7	Beendigung des Vertragsverhältnisses durch Vertrag	157
7.1	Unterscheidung Aufhebungs- und Abwicklungsvertrag	157
7.2	Abschluss des Aufhebungsvertrages.....	158
7.3	Allgemeine Geschäftsbedingungen.....	159
7.4	Form des Aufhebungsvertrags	160
7.5	Aufklärungspflichten des Unternehmens	160
7.5.1	Initiative des Angestellten	161
7.5.2	Initiative des Arbeitgebers.....	161
7.5.3	Sozialrechtliche Folgen	162
7.5.4	Steuerrechtliche Folgen	162
7.5.5	Verlust von Versorgungsanswartschaften	163
7.5.6	Rückrufs- und Widerrufsvorbehalte	165
7.6	Verhandlungen über Aufhebungsverträge	165
7.6.1	Ausgangslage im Allgemeinen	165
7.6.2	Besondere Hinweise für leitende Angestellte bei Trennungen	168
7.7	Inhalte von Aufhebungsverträgen	172
7.7.1	Zeitpunkt und Art der Beendigung	172
7.7.2	Freistellung	172
7.7.3	Wettbewerbsverbot.....	176
7.7.4	Geschäfts- und Betriebsgeheimnisse	178
7.7.5	Rückzahlung von Aus- und Fortbildungskosten.....	180
7.7.6	Dienstwagen	180
7.7.7	Herausgabe von Gegenständen.....	181
7.7.8	Betriebliche Altersversorgung	181
7.7.9	Zeugnis	182
7.7.10	Outplacement.....	183
7.7.11	Erledigungsklausel.....	186
7.7.12	Salvatorische Klausel	186
7.7.13	Mustervereinbarung.....	187
7.8	Konsequenzen von Aufhebungsverträgen.....	189
7.8.1	Sozialrechtliche Folgen.....	189
7.8.2	Steuerrechtliche Folgen	192
8	Beendigung des Vertragsverhältnisses durch Kündigung	195
8.1	Kündigungsgründe.....	196
8.1.1	Verhaltensbedingte Kündigung	196
8.1.2	Besonderheiten verhaltensbedingter Kündigungen bei leitenden Angestellten	199
8.1.3	Personenbedingte Kündigungsgründe.....	201
8.1.4	Besonderheiten personenbedingter Kündigungen bei leitenden Angestellten	208
8.1.5	Betriebsbedingte Kündigungsgründe.....	209
8.2	Beteiligung des Sprecherausschusses	211
8.2.1	Anhörung des Sprecherausschusses.....	211
8.2.2	Beendigung aus anderen Gründen	212

8.2.3 Herabstufung des leitenden Angestellten zum „normalen“ Angestellten	212
8.2.4 Einbeziehung leitender Angestellte in einen Sozialplan	213
9 Beendigung des Vertragsverhältnisses durch Altersteilzeitvereinbarung	215
9.1 Überblick	215
9.2 Vereinbarung der Altersteilzeit	215
9.3 Sozialrechtlicher Schutz des Angestellten in Altersteilzeit	217
9.4 Arbeitsrechtlicher Schutz des Angestellten in Altersteilzeit	217
9.5 Mustervereinbarung Altersteilzeit (Blockmodell)	221
10 Beendigung des Vertragsverhältnisses durch Vorruhestandsregelung.....	223
10.1 Überblick	223
10.2 Mustervereinbarung	224
11 Probleme der betrieblichen Altersversorgung	227
11.1 Welche betrieblichen Altersversorgungsmodelle gibt es?	227
11.2 Direktzusage	229
11.3 Direktversicherung	230
11.4 Pensionskasse	232
11.5 Pensionsfonds	232
11.6 Unterstützungskasse	233
11.7 Entgeltumwandlung	234
11.8 Unverfallbarkeit von Rentenansprüchen.....	235
11.9 Bestehen des Arbeitsverhältnisses	235
11.10 Unverfallbarkeitsfristen – Wartefristen	239
11.11 Wertberechnung der Anwartschaft	240
11.12 Übernahme durch Dritte	241
11.13 Erreichung des Versorgungsfalles	242
11.14 Insolvenzschutz von Rentenanwartschaften	243
Stichwortverzeichnis	247
Die Autoren	251

1 Leitender Angestellter – Who is who?

In den letzten Jahren haben die geänderten wirtschaftlichen Rahmenbedingungen im Zuge zunehmender Globalisierung zu einer verstärkten Unternehmensumstrukturierung geführt. Diese Entwicklung wird in Deutschland und Europa anhalten, so dass im Durchschnitt pro Jahr allein in Deutschland ca. 200.000 sozialversicherungspflichtige Beschäftigungsverhältnisse verloren gehen. Diese Umstrukturierung hat auch Führungskräfte erfasst, und es lässt sich der Trend erkennen, dass immer mehr Unternehmen versuchen, klassische hierarchische Strukturen abzubauen und ihre Mitarbeiter durch Übertragung von größeren Kompetenzen einzubinden und zu motivieren. Als Folge dieses Prozesses werden nun verstärkt ehemals typische Arbeitgeberfunktionen durch Angestellte wahrgenommen. Für diese Angestellten stellt sich im Einzelfall stets die Frage, ob ihre herausgehobene Stellung in der allgemeinen Arbeitnehmerhierarchie sie bereits zu so genannten leitenden Angestellten macht oder nicht. Die Bedeutung dieser Fragestellung erschließt sich, wenn die Vielzahl der arbeitsrechtlichen Sonderregelungen für leitende Angestellte betrachtet wird, auf die im Folgenden noch einzugehen ist. Daher soll zunächst geklärt werden, welcher Arbeitnehmer tatsächlich leitender Angestellter ist und wer die Anforderungen an diesen Status nicht erfüllt. Im Anschluss daran sollen die für einen leitenden Angestellten wichtigsten Besonderheiten ausführlich dargestellt werden. Dabei folgt der gewählte Aufbau dem Verlauf eines typischen Arbeitsverhältnisses, so dass je nach der aktuellen beruflichen Situation eine gezielte Information erleichtert wird.

1.1 Warum Sie über die Begriffe Bescheid wissen sollten

Die meisten „leitenden Angestellten“ sind in Wahrheit vor dem Gesetz gar nicht „leitend“, auch wenn ihre Anstellungsverträge etwas anderes suggerieren. In der Regel ist es aber nicht unbedingt nachteilig, kein leitender Angestellter im technischen Sinne der deutschen Gesetze zu sein, da man auf diesem Wege in den Genuss vielfältiger Arbeitnehmerschutzgesetze kommt. Lassen Sie sich deshalb nicht von Ihrem Arbeitgeber oder Anstellungsvertrag ins Boxhorn jagen – leitende Angestellte haben mehr Schutzrechte als allgemein bekannt.

Ausschlaggebend ist oft allein die ausgeübte Tätigkeit und nicht die Bezeichnung im Vertrag.

Die Bedeutung der Statusbeurteilung ist vor allem entscheidend für Verhandlungstaktiken bei Krisen im Anstellungsverhältnis. Daher ist es *unumgänglich*, als Führungskraft vor allem über den eigenen rechtlichen Status Bescheid zu wissen.

1.2 Manager und Führungskraft

Die Berufsbezeichnung „Manager“ erfreut sich wachsender Beliebtheit, wobei oftmals unklar bleibt, wie der so Genannte denn tatsächlich tätig wird. Folgt man dem direkten Wortsinn des dem englischen Sprachraum entnommenen Begriffes, so ist Manager derjenige, der ein Unternehmen lenkt bzw. führt. Der modern klingende Begriff Manager entspricht damit der weniger spektakulären Berufsbezeichnung der Führungskraft. Manager bzw. Führungskräfte können die unterschiedlichsten Positionen bekleiden. Während es in kleineren Firmen typischerweise der Inhaber selbst ist, der sein Unternehmen führt, kann man in großen Firmen in der Regel mehrere Leitungsebenen finden. So unterscheidet man häufig die so genannte oberste, mittlere und die untere Managementebene, wobei diese Abstufung in Anlehnung an die jeweils übertragene Entscheidungs- bzw. Führungskompetenz erfolgt. Auch die leitenden Angestellten eines Unternehmens nehmen an der Unternehmensführung teil, wobei sie klassischerweise im mittleren bzw. obersten Management anzutreffen sind. Damit gehören sie zu den Führungskräften, was die grundsätzliche Frage aufwirft, welche Kriterien ein Angestellter zu erfüllen hat, um als leitender Angestellter angesehen zu werden. Betrachtet man die gesetzlichen Vorschriften, die sich mit den Rechten und Pflichten von leitenden Angestellten befassen, so ist festzustellen, dass es keinen einheitlichen gesetzlichen Begriff gibt. Vielmehr bieten die einzelnen Normen ihrer jeweiligen Zielsetzung entsprechend verschiedene Definitionsansätze, worauf im Folgenden noch einzugehen ist. Werden die vorhandenen Legaldefinitionen miteinander verglichen, so sind einige gemeinsame Kernaussagen zu finden, die eine allgemeine arbeitsrechtliche Begriffsbestimmung erlauben. Im allgemeinen arbeitsrechtlichen Sinne sind leitende Angestellte zunächst einmal Arbeitnehmer, da sie auf Grundlage eines privatrechtlichen Vertrages für einen Dritten zur Dienstleistung in persönlicher Abhängigkeit verpflichtet sind. Darüber hinaus stehen leitende Angestellte aufgrund der ihnen übertragenen Rechte und Pflichten sowie ihrer Stellung im Unternehmen dem Arbeitgeber näher als die übrigen Arbeitnehmer. Damit kann die Stellung eines leitenden Angestellten als betriebliche Zwitterstellung angesehen werden, die zum Teil mit dem Begriff des „angestellten Unternehmers“ treffend umrissen wird. Aus dieser „Arbeitgebernähe“ folgt ein besonderes Vertrauensverhältnis, aus dem jeder Seite spezielle Treuepflichten erwachsen. Von einem leitenden Angestellten wird darüber hinaus ein erhöhtes Maß an Arbeitsleistung erwartet. Auch treffen ihn erhöhte Rechenschafts-, Prüfungs-, Warnungs- und Überwachungspflichten. Wegen der zum Teil weit reichenden Konsequenzen, die sich aus der Stellung eines leitenden Angestellten ergeben, wird der allgemeine arbeitsrechtliche Begriff als nicht ausreichend für eine zuver-

lässige abschließende Statusbestimmung gesehen. Im Folgenden soll daher anhand der im Betriebsverfassungsgesetz sowie im Kündigungsschutzgesetz verwandten Legaldefinitionen dargestellt werden, welche zusätzlichen besonderen Kriterien noch erfüllt werden müssen, um tatsächlich von einem leitenden Angestellten sprechen zu können. Dies ist umso wichtiger, als Arbeitgeber und Arbeitnehmer selbst häufig für die Beurteilung, ob ein Mitarbeiter nun leitender Angestellter ist oder nicht, Maßstäbe anlegen, die den weitaus strengeren gesetzlichen Bestimmungen in den genannten Gesetzen nicht entsprechen. Diese Fehleinschätzung kann erhebliche rechtliche und finanzielle Folgen haben.

1.3 Leitender Angestellter nach dem Betriebsverfassungsgesetz und dem Kündigungsschutzgesetz

1.3.1 Leitender Angestellter im Sinne des Betriebsverfassungsgesetzes

Die detaillierteste gesetzliche Definition zum Begriff des leitenden Angestellten enthält das Betriebsverfassungsgesetz (BetrVG). Hier finden sich vor allem in § 5 Abs. 3 BetrVG ausführliche Angaben, welcher Arbeitnehmer als leitender Angestellter anzusehen ist bzw. wer diese Anforderung nicht erfüllt. Die Verankerung dieser umfassenden Legaldefinition im Betriebsverfassungsgesetz ist nicht zufällig, vielmehr wird im Geltungsbereich dieses Gesetzes die Sonderstellung des leitenden Angestellten im Verhältnis zum Arbeitgeber und den übrigen Arbeitnehmern besonders spürbar. So soll das Betriebsverfassungsgesetz primär sicherstellen, dass Arbeitnehmerinteressen durch die Wahrung der Mitbestimmungsrechte des als Arbeitnehmervertretung gewählten Betriebsrates hinreichende Berücksichtigung sowie Absicherung erfahren. Von einem leitenden Angestellten wird dagegen erwartet, dass er, obwohl durch seinen Arbeitsvertrag selbst Arbeitnehmer, die Interessen der *Arbeitgeberseite* vertritt und gegebenenfalls gegen den Willen der übrigen Arbeitnehmer durchsetzt. Damit befindet sich der leitende Angestellte, ähnlich wie der Arbeitgeber, in einem grundsätzlichen Interessengegensatz zu der durch den Betriebsrat präsentierten Belegschaft. Dieser Problematik trägt nun die Regelung des § 5 Abs. 3 BetrVG Rechnung, wonach leitende Angestellte grundsätzlich aus dem Geltungsbereich des Betriebsverfassungsgesetzes herausgenommen sind, es sei denn, das Gesetz sieht ausnahmsweise selbst eine Anwendbarkeit vor (z. B. in den §§ 75 Abs. 1, 105, 107, 108 BetrVG).

Aus der Zielsetzung des § 5 Abs. 3 BetrVG folgt, dass der hier verwandte Begriff des leitenden Angestellten ein primär betriebsverfassungsrechtlicher ist. Dennoch wird dieser Begriff des leitenden Angestellten in der Praxis zunehmend einer Statusbestimmung zu Grunde gelegt, so dass dieser als die grundlegendste gesetzliche Definition des Begriffes „leitender Angestellter“ gewertet werden kann.

1.3.1.1 Allgemeine Voraussetzungen

Grundsätzlich verlangt § 5 Abs. 3 BetrVG, dass nur der leitender Angestellter sein kann, der nach Arbeitsvertrag und Stellung im Unternehmen oder Betrieb zumindest eine der in Satz 2 Nr. 1-3 näher umschriebenen Funktionen erfüllt. Daraus folgt, dass zum einen der zwischen den Parteien geschlossene Arbeitsvertrag zur Durchführung der übernommenen Aufgaben berechtigen muss (ausdrücklich oder konkludent), zum anderen es ebenfalls maßgeblich jedoch auf die tatsächliche Aufgabenerfüllung ankommt. Eine nur papiermäßige Beförderung zum leitenden Angestellten kommt daher nicht in Betracht. Darüber hinaus muss ein leitender Angestellter auch seinem Arbeitgeber gegenüber im Innenverhältnis berechtigt sein, die ausgeübte Funktion wahrzunehmen.

1.3.1.2 Die in § 5 Abs. 3 S. 2 Nr. 1-3 BetrVG aufgeführten Funktionen im Einzelnen

Das Gesetz benennt in den Nummern 1-3 beispielhaft typische Arbeitgeberfunktionen, die völlig gleichwertig nebeneinander stehen. Übt ein Arbeitnehmer eine dieser Funktionen berechtigterweise aus, so ist er zweifelsfrei leitender Angestellter im Sinne des § 5 Abs. 3 BetrVG. Dazu im Einzelnen:

- *§ 5 Abs. 3 S. 2 Nr. 1 BetrVG: Selbständige Einstellungs- und Entlassungsbefugnis*

Nach § 5 Abs. 3 S. 2 Nr. 1 BetrVG ist leitender Angestellter, wer (neben den vorstehend genannten Allgemeinanforderungen) zur selbständigen Einstellung und Entlassung von im Betrieb oder in der Betriebsabteilung beschäftigten Arbeitnehmern berechtigt ist. Die Befugnis muss sich sowohl auf die Einstellung als auch auf die Entlassung beziehen (kumulativ), und der Angestellte muss (auch im Verhältnis zum Arbeitgeber) im Wesentlichen frei von Weisungen entscheiden dürfen. Davon kann nur gesprochen werden, sofern der betroffene Arbeitnehmer weder an die Mitwirkung seines Arbeitgebers noch an die inhaltliche Mitentscheidung über- bzw. gleichgeordneter Stellen angewiesen ist (vgl. Entscheidung des Bundesarbeitsgerichts vom 11. März 1982, AP BetrVG 1973, § 5 Nr. 28). Dieser Entscheidung liegt ein Streitfall zugrunde, in dem sich die Parteien um den Status eines Verwaltungsdirektors streiten, der ausweislich seines Anstellungsvertrages in einem Krankenhaus zum einen die Dienstaufsicht über alle Mitarbeiter innehatte und dem zum anderen die Aufgabe zukam, „die

Einstellung der ärztlichen Mitarbeiter im Rahmen des Stellenplans und im Vernehmen mit den leitenden Ärzten der Abteilung dem Direktorium vorzuschlagen“. Die Vorinstanz hatte hier bedenkenlos die Eigenschaft als leitender Angestellter im Sinne des § 5 Abs. 3 S. 2 Nr. 1 BetrVG anerkannt, da er im Außenverhältnis wie ein Arbeitgeber habe fungieren können. Dieses rechtswirksame Handeln Dritten gegenüber reiche aus; Beschränkungen im Innenverhältnis könnten den nach außen gesetzten Rechtsschein nicht erschüttern. Dieser Interpretation ist das Bundesarbeitsgericht entschieden entgegengetreten, indem es die Rechtsansicht der Vorinstanz als „Verkennung“ des Rechtsbegriffs des leitenden Angestellten verworfen hat.

In der hier zitierten Entscheidung stellt das Bundesarbeitsgericht vielmehr klar, dass § 5 Abs. 3 S. 2 Nr. 1 BetrVG von seinem Regelungsinhalt auf die spezifischen Arbeitgeberfunktionen der *Einstellung* und *Entlassung* abstelle. Daher könne von einer vergleichbaren Rechtsposition eines Arbeitnehmers nur gesprochen werden, sofern ihm diese Befugnis *im vollen Umfang* übertragen werde. Nur in dem Fall könne eine den Status eines leitenden Angestellten begründende Gleichwertigkeit bejaht werden.

Daraus folgt, dass auch der Titularprokurist, der nur im Außenverhältnis zur Einstellung und Entlassung befugt ist, kein leitender Angestellter sein kann. Obwohl der Wortlaut insoweit nicht eindeutig ist, verlangt die Rechtsprechung aufgrund einer Gesamtbetrachtung der Nummern 1-3, dass von einem leitenden Angestellten nur dann gesprochen werden kann, sofern sich die Personalentscheidungskompetenz auf einen wesentlichen Teil der Arbeitnehmer bezieht bzw. auf einen Teilbereich, der für den Bestand und die Entwicklung des Unternehmens oder Betriebes bedeutsam ist (vgl. Bundesarbeitsgericht vom 16. April 2002, AP Nr. 69 zu § 5 BetrVG 1972). Dieser Wertung des Gerichts lag ein Streit zwischen Betriebsrat und Arbeitgeber über die Wirksamkeit der Einstellung eines in einer Spielbank tätigen „Bereichsleiters Automatenspiel“ zugrunde. Der Betriebsrat hatte der Einstellung widersprochen. Der Arbeitgeber verwies auf die fehlende Zuständigkeit des Betriebsrats, da es sich um einen leitenden Angestellten im Sinne des § 5 Abs. 3 S. 2 Nr. 1 BetrVG handele. Ob dies in tatsächlicher Hinsicht zutraf, obwohl der „Bereichsleiter Automatenspiel“ sich die Einstellungs- und Entlassungsberechtigung mit mehreren anderen Bereichsleitern teilte, die je nach ihrem Aufgabengebiet alle nur für einen Teilbereich der Mitarbeiter zuständig waren, konnte vom Bundesarbeitsgericht nicht abschließend entschieden werden. Das Gericht stellte jedoch klar, dass die den § 5 Abs. 3 S. 2 Nr. 1-3 BetrVG zugrunde liegende Systematik der Gleichwertigkeit der genannten Funktionen eine Beschränkung der Norm nach Sinn und Zweck („teleologische Beschränkung“) erforderlich mache. Daher könne man *nicht nur* auf *formale Kriterien* schauen, sondern es müsse immer noch sichergestellt sein, dass die formelle Befugnis der von § 5 Abs. 3 S. 2 Nr. 1 BetrVG erfassten Übertragung auch in der Realität der *wesentlichen Arbeitge-*

berfunktion entsprechen müsse. Davon kann nach ständiger Rechtsprechung nur ausgegangen werden, wenn die Befugnisse des Mitarbeiters von hinreichender unternehmerischer Relevanz sind.

Zur Verdeutlichung hierzu einige Beispiele:

Grundbeispiel:

A leitet im Betrieb des B die Abteilung Produktentwicklung. Für diesen Bereich ist A laut seines Arbeitsvertrages berechtigt, selbständig Arbeitnehmer einzustellen bzw. zu entlassen. Die von A geleitete Abteilung beschäftigt einen wesentlichen Teil der bei B insgesamt beschäftigten Arbeitnehmer. Ist A ein leitender Angestellter im Sinne des § 5 Abs. 3 S. 2 Nr. 1 BetrVG?

Ja, denn im vorstehenden Beispielfall erfüllt A alle maßgeblichen Kriterien: So ist er nach Arbeitsvertrag und seiner Stellung im Unternehmen berechtigt, einen wesentlichen Teil der Belegschaft selbstverantwortlich einzustellen bzw. zu entlassen. Indem er diese Funktion auch tatsächlich ausübt, ist A unproblematisch leitender Angestellter.

Variante A: Wie im Grundbeispiel, nur muss A bei seinen Entscheidungen betriebsinterne Vorgaben beachten. Ändert sich dadurch etwas an seiner Stellung?

Antwort:

Sofern A weiterhin volle Entscheidungskompetenz besitzt, und er nur den betriebsinternen Vorgaben im Einzelnen genügt, ändert sich nichts an seinem Status als leitender Angestellter (vgl. die oben genannte Entscheidung des Bundesarbeitsgerichts vom 16. April 2002).

Anders ist die Sachlage jedoch zu beurteilen, wenn A durch die Vorgaben nicht mehr eigenverantwortlich frei entscheiden kann, er z. B. bei seiner Entscheidung an die Zustimmung Dritter gebunden ist. In diesem Falle wäre § 5 Abs. 3 S. 2 Nr. 1 BetrVG nicht genügt. Davon wiederum zu unterscheiden ist jedoch eine Fallgestaltung, bei der sich die Mitwirkung Dritter auf eine bloße Zweitunterschrift zur Protokollierung beschränkt. Bei einer solchen Sachlage bleibt die sachliche Entscheidungskompetenz des A unangetastet, an seiner Stellung als leitendem Angestellten ändert sich bei dieser Sachverhaltsgestaltung nichts (vgl. die oben genannte BAG-Entscheidung vom 16. April 2002).

Variante B: Wie im Ausgangsfall, nur arbeiten in der von A geleiteten Abteilung nur sehr wenige Arbeitnehmer. Kann A dennoch leitender Angestellter im Sinne des § 5 Abs. 3 S. 2 Nr. 1 BetrVG sein?

Hier ist A nur dann leitender Angestellter, sofern sich seine Personalkompetenz auf einen für das Unternehmen bzw. den Betrieb bedeutsamen Bereich erstreckt. Da A die Abteilung Produktentwicklung leitet, kommt es darauf an, ob dieses Aufgabengebiet einen erheblichen Einfluss auf die wirtschaftliche, technische, kaufmännische, organisatorische oder wissenschaftliche Führung hat. Dies ist eine Tatfrage und muss unter Abwägung aller Einzelaspekte beantwortet werden.

- § 5 Abs. 3 S. 2 Nr. 2 BetrVG: *Generalvollmacht oder Prokura*

Gemäß § 5 Abs. 3 S. 2 Nr. 2 BetrVG ist leitender Angestellter, wer Generalvollmacht oder Prokura hat und die Prokura auch im Verhältnis zum Arbeitgeber nicht unbedeutend ist. Eine Generalvollmacht (i. S. d. § 105 AktG) liegt vor, sofern der Arbeitnehmer zur Führung des gesamten Geschäftsbetriebes berechtigt ist. Prokura ist erteilt, wenn der Arbeitnehmer berechtigt wird, alle gerichtlichen und außergerichtlichen Geschäfte und Rechtshandlungen, die der Betrieb eines Handelsgewerbes mit sich bringt, selbständig vorzunehmen. Grundsätzlich nicht von der Prokura erfasst ist die Befugnis, Grundstücke zu veräußern bzw. zu belasten (vgl. §§ 48 ff. HGB). Im Innenverhältnis kann die Prokura wirksam beschränkt werden, im Außenverhältnis (gegenüber Dritten) ist eine entsprechende Beschränkung nicht möglich.

Ausgehend von den allgemeinen Anforderungen an die Stellung eines leitenden Angestellten kann ein Fall des § 5 Abs. 3 S. 2 Nr. 2 BetrVG nur dann angenommen werden, wenn der betroffene Arbeitnehmer im Innenverhältnis dem Arbeitgeber gegenüber in nicht unbedeutendem Umfang zum Gebrauch der im Außenverhältnis verliehenen Befugnis berechtigt ist. Von einer derartig bedeutsamen Aufgabenübertragung geht das Bundesarbeitsgericht nur dann aus, sofern die konkret delegierten Aufgaben den in § 5 Abs. 3 S. 2 Nr. 3 BetrVG umschriebenen Leitungsfunktionen entsprechen (vgl. BAG-Entscheidung vom 11. Januar 1995, AP 55 zu § 5 BetrVG 72 NZA 95, 747). In diesem Fall musste sich das Bundesarbeitsgericht mit dem Status mehrerer Mitarbeiter eines Unternehmens beschäftigen, die Prokura besaßen und denen vom Betriebsrat der Status als leitender Angestellter abgesprochen wurde. Der Betriebsrat machte geltend, es handele sich *nur formell* um Leitende, deren Aufgaben hauptsächlich „ausführend administrativen Charakter“ hätten. Auch in dieser Konstellation stellt das Bundesarbeitsgericht klar, dass sich jede Statusfrage an der Systematik der Tatbestandsgruppen des § 5 Abs. 3 BetrVG auszurichten habe. Wegen der gesetzlich bezweckten Gleichwertigkeit der erfassten Funktionen müsse sichergestellt werden, dass Leitender nur derjenige sein könne, der in mit den anderen Tatbestandsgruppen vergleichbarem Umfang Arbeitgeberfunktionen wahrnehme. Daher verbiete sich auch bei ausdrücklich als Prokuristen bezeichneten Mitarbeitern eine rein formale Betrachtungsweise. *Entscheidend* sei damit stets der *Umfang der unternehmerischen Leitungsmacht*.

Beispiel:

B betreibt ein Autohaus mit mehreren Niederlassungen in verschiedenen benachbarten Städten. Seine Niederlassung in der Stadt C ist wegen ihrer Größe und wegen ihres Umsatzes ein bedeutender Teil seines Gesamtbetriebes. Für diese Niederlassung erteilt B seinem langjährigen Angestellten A eine Niederlassungsprokura. Kann A infolgedessen als leitender Angestellter im Sinne des § 5 Abs. 3 S. 2 Nr. 2 BetrVG angesehen werden?

Ja, sofern er zum einen die erteilte Niederlassungsprokura auch im Innenverhältnis im Wesentlichen frei umsetzen kann und zum anderen auch gewährleistet ist, dass seine Tätigkeit wesentlichen Einfluss auf den Gesamtbetrieb des B hat. Von beidem kann hier nach dem Sachverhalt ausgegangen werden.

Variante:

Wie der Ausgangsfall, jedoch schränkt B die Prokura im Innenverhältnis durch eine Verpflichtung des A ein, wonach dieser bei seiner Tätigkeit die internen Richtlinien zur Personalplanung zu beachten hat. Hat diese interne Beschränkung der Prokura Auswirkungen auf den Status des A als leitenden Angestellten?

Die Beantwortung dieser Frage hängt davon ab, wie stark die persönliche Entscheidungsfreiheit des A durch diese Richtlinien eingeschränkt wird. Kann er trotz der einschränkenden Vorgaben im Wesentlichen frei entscheiden, wie er die Niederlassung führt, so ist er als leitender Angestellter anzusehen. Würden die Richtlinien die Prokura des A im Innenverhältnis jedoch so stark einschränken, dass er nicht mehr eigenverantwortlich entscheiden und leiten, sondern vielmehr nur noch umsetzen kann, so ist er trotz erteilter Prokura kein leitender Angestellter des B.

Zusammenfassend lässt sich also sagen, dass § 5 Abs. 3 S. 2 Nr. 2 BetrVG zwar keine Deckungsgleichheit der Berechtigung im Innen- und Außenverhältnis verlangt, dass es nach der Gesamtwürdigung der in den Nummern 1-3 genannten und als gleichwertig erachteten Einzel-funktionen jedoch erforderlich ist, dass die verbleibende Leitungskompetenz nicht unerheblich ist.

- § 5 Abs. 3 S. 2 Nr. 3 BetrVG: *Sonstige Angestellte*

Während § 5 Abs. 3 S. 2 Nrn. 1 und 2 BetrVG nur einen prozentual sehr kleinen Personenkreis der leitenden Angestellten erfasst, enthält die Regelung des § 5 Abs. 3 S. 2 Nr. 3 BetrVG den *Grundtatbestand* des leitenden Angestellten. Danach ist leitender Angestellter, wer regelmäßig Aufgaben wahrnimmt, die für den Bestand und die Entwicklung des Unternehmens oder des Betriebes von Bedeutung sind und deren Erfüllung besondere Erfahrungen voraussetzt, sofern

die Aufgabenerfüllung im Wesentlichen weisungsfrei erfolgt. Dazu im Einzelnen:

- *Welche Aufgaben kommen als sonstige Aufgaben im Sinne des § 5 Abs. 3 S. 2 Nr. 3 BetrVG in Betracht?*

Aus dem systematischen Zusammenhang ergibt sich, dass auch im Rahmen des allgemeinen Tatbestands des § 5 Abs. 3 S. 2 Nr. 3 BetrVG nur solche Aufgaben eine leitende Stellung begründen können, die dem Angestellten maßgebliche Einflussmöglichkeiten übertragen. Davon kann nach dem Gesetzeswortlaut zweifelsfrei ausgegangen werden, sofern Aufgaben oder Teilaufgaben berechtigterweise wahrgenommen werden, die für den Bestand und die Entwicklung des Betriebes oder des Unternehmens von Bedeutung sind. Damit wird klargestellt, dass als leitende Angestellte nur solche Arbeitnehmer angesehen werden können, die durch ihre Tätigkeit die Unternehmensplanung beeinflussen können. Diese Qualität ist nicht gegeben, sofern der Arbeitnehmer lediglich damit beauftragt wurde, Arbeitgeberentscheidungen zu vollziehen. Die von Nr. 3 verlangten unternehmerischen Leitungsaufgaben können aus den unterschiedlichsten Aufgabenbereichen übertragen werden, wobei insbesondere an den wirtschaftlichen, den kaufmännischen, den organisatorischen sowie den wissenschaftlichen Bereich zu denken ist. Entscheidend ist weniger die konkrete Aufgabe als vielmehr ihre Bedeutung für die gesamte Unternehmensführung. So ist von einer Aufgabe im Sinne des § 5 Abs. 3 S. 2 Nr. 3 BetrVG nur auszugehen, sofern die Aufgabe als unternehmerische Teilaufgabe von nicht unbedeutendem Umfang wahrgenommen wird (vgl. BAG-Entscheidung vom 23. Januar 1986, NZA 86, 484). Davon abzugrenzen sind Aufgaben, die lediglich einen verschwindend bedeutsamen Teilbereich der gesamten Unternehmensaufgaben betreffen. Erforderlich ist vielmehr, dass die sonstige Aufgabe im Sinne des § 5 Abs. 3 S. 2 Nr. 3 BetrVG den Tätigkeitsschwerpunkt bildet. Das Bundesarbeitsgericht beschreibt dies mit der Formulierung, dass die übertragene Aufgabe der Tätigkeit des Angestellten ihr Gepräge geben müsse (vgl. BAG-Entscheidung vom 25. Oktober 1989, AP BetrVG 72, § 5 Nr. 42), wovon nur bei einer gewissen Regelmäßigkeit der Aufgabenerfüllung ausgegangen wird (vgl. BAG-Entscheidung vom 23. Januar 1986, AP BetrVG 72, § 5 Nr. 30). Der Begriff regelmäßig darf hierbei jedoch nicht vergangenheitsbezogen definiert werden, sondern er muss zukunftsbezogen verstanden werden. Damit gehören Arbeitnehmer, die erst seit kurzem mit Aufgaben im Sinne von § 5 Abs. 3 S. 2 Nr. 3 BetrVG betraut wurden, zur Gruppe der leitenden Angestellten, soweit aufgrund der ihnen übertragenen Befugnisse und Aufgaben mit hinreichender Wahrscheinlichkeit zu erwarten ist, dass sie diese Aufgaben regelmäßig wahrnehmen werden. Wer nur zur Erprobung Aufgaben wahrnimmt, wie sie die Tätigkeit eines leitenden Angestellten prägen, erfüllt dagegen das Merkmal der Regelmäßigkeit nicht.

- *Welche besonderen Fachkenntnisse sind im Rahmen des § 5 Abs. 3 S. 2 Nr. 3 BetrVG erforderlich?*

Die vom Gesetz verlangten besonderen Erfahrungen und Kenntnisse verlangen keine Formalqualifikationen, sondern können auch durch eine längere praktische Tätigkeit oder durch Selbststudium erworben werden (vgl. BAG-Entscheidung vom 23. Januar 1986, AP BetrVG 72, § 5 Nr. 32). Entscheidend ist, dass dem konkreten Arbeitnehmer die Aufgabe gerade wegen seiner besonderen Erfahrungen und Kenntnisse übertragen wurde.

- *Weisungsfreiheit*

Das Erfordernis der Gleichwertigkeit der von Nr. 3 erfassten Aufgaben mit den in Nr. 1 und Nr. 2 genannten hat zur Folge, dass auch im Rahmen des § 5 Abs. 3 S. 2 Nr. 3 BetrVG verlangt wird, dass der Angestellte seine Aufgaben im Wesentlichen frei erfüllen kann. Für die Frage, wann von einer derartigen Weisungsfreiheit gesprochen werden kann, kann auf die Ausführungen im Rahmen der Nrn. 1 und 2 verwiesen werden: Danach handelt jemand im Wesentlichen weisungsfrei, sofern er eigene Entscheidungen treffen kann bzw. aufgrund seiner Stellung Fakten schaffen kann, die bei unternehmens- oder betriebsleitenden Entscheidungen nicht unbeachtet gelassen werden können. § 5 Abs. 3 S. 2 Nr. 3 2. Halbsatz BetrVG wiederholt darüber hinaus den bereits dargestellten Grundsatz, dass die Weisungsfreiheit nicht durch die Bindung an Rechtsvorschriften, Pläne oder Richtlinien tangiert wird, sofern in dem der Gestalt abgesteckten Rahmen noch Raum für eigenverantwortliches Handeln und Entscheiden im Sinne eigener unternehmerischer Initiative existiert.

1.3.1.3 Gesetzliche Auslegungsregelung des § 5 Abs. 4 BetrVG

Die Vorschrift des § 5 Abs. 4 BetrVG soll dabei helfen, die Merkmale des § 5 Abs. 3 S. 2 Nr. 3 BetrVG auszulegen. Dies ist in den Gesetzesmaterialien zum Betriebsverfassungsgesetz ausdrücklich hervorgehoben worden (BT-Drucks. 11/2503, Seiten 30, 31). Daraus folgt, dass Abs. 4 nur bei der Auslegung von § 5 Abs. 3 S. 2 Nr. 3 BetrVG, nicht jedoch bei § 5 Abs. 3 S. 2 Nr. 1 und Nr. 2 BetrVG hinzugezogen werden kann. Die Charakterisierung als Auslegungsregel stellt des Weiteren klar, dass mit § 5 Abs. 4 BetrVG keine weiteren gesetzlichen Regelbeispiele für leitende Angestellte geschaffen werden sollten, sondern dass die dort genannten formellen Kriterien lediglich eine zusätzliche Orientierungshilfe für die Grenzfälle bieten sollen, in denen auch nach Ausschöpfung aller Erkenntnis- und Auslegungsmöglichkeiten Unklarheiten darüber bestehen, ob ein Angestellter als leitender Angestellter im Sinne des § 5 Abs. 3 S. 2 Nr. 3 BetrVG angesehen werden kann oder nicht.

Im Einzelnen bietet § 5 Abs. 4 BetrVG die folgenden Formalkriterien zur Auslegung an:

- **Bisherige Zuordnung (§ 5 Abs. 4 Nr. 1 BetrVG)**

Leitender Angestellter nach § 5 Abs. 3 S. 2 Nr. 3 BetrVG ist im Zweifel derjenige, der anlässlich der letzten Wahl des Betriebsrates, des Sprecherausschusses, der Aufsichtsratsmitglieder der Arbeitnehmer oder durch rechtskräftige gerichtliche Entscheidung den leitenden Angestellten zugeordnet wurde.
- **Leitungsebene (§ 5 Abs. 4 Nr. 2 BetrVG)**

Leitender Angestellter nach § 5 Abs. 3 S. 2 Nr. 3 BetrVG ist im Zweifel auch derjenige, der der betrieblichen Leitungsebene angehört, sofern diese Führungsebene mehrheitlich (= mehr als 50 %) durch leitende Angestellte besetzt ist.
- **Vergütung (§ 5 Abs. 4 Nr. 3 BetrVG)**

Enthält ein Arbeitnehmer ein regelmäßiges Jahresentgelt, das für leitende Angestellte des Unternehmens üblich ist, so spricht auch dies im Zweifel für die Stellung als leitender Angestellter.
- **Überschreiten der 3-fachen Bezugsgröße (§ 5 Abs. 4 Nr. 4 BetrVG)**

Bleiben nach Hinzuziehung des in § 5 Abs. 4 Nr. 3 BetrVG vorrangig zu berücksichtigenden Prüfungsmaßstabes immer noch Unklarheiten, so bietet (der insoweit nachrangige) § 5 Abs. 4 Nr. 4 eine weitere Auslegungsregel: Danach ist auch der derjenige im Zweifel leitender Angestellter, der ein regelmäßiges Jahresentgelt erhält, welches das Dreifache der Bezugsgröße nach § 18 SGB IV überschreitet. Die Bezugsgröße nach § 18 SGB IV beträgt 2006 in den alten Bundesländern einschließlich Berlin (West) 29.400 Euro und in den neuen Bundesländern 24.780 Euro. Die Gehaltsgrenze des § 5 Abs. 4 Nr. 4 BetrVG liegt und damit entsprechend bei 88.200 Euro (W) bzw. bei 74.340 Euro (O).

1.3.2 Leitender Angestellter im Sinne des Kündigungsschutzrechts (§ 14 Abs. 2 KSchG)

Neben der betriebsverfassungsrechtlichen Definition des § 5 Abs. 3 BetrVG trifft auch das Kündigungsschutzgesetz (KSchG) eine Aussage dazu, wann ein Angestellter unter kündigungsschutzrechtlichen Aspekten als leitender Angestellter anzusehen ist und wann nicht. Dabei betont der insoweit maßgebliche § 14 Abs. 2 KSchG zunächst, dass auch leitende Angestellte in ihrer Eigenschaft als Arbeitnehmer grundsätzlich dem Anwendungsbereich des Kündigungsschutzgesetzes unterfallen. Diesen Kündigungsschutz genießen sie wegen dem zwischen ihnen und der Arbeitgeberseite bestehenden besonderen Vertrauensverhältnisses jedoch nicht einschränkungslos, worauf im Folgenden (vgl.

das Kapitel 8 – „Beendigung des Vertragsverhältnisses durch Kündigung“ ab Seite 195) noch ausführlich einzugehen sein wird.

Für die hier maßgebliche Statusfrage verlangt § 14 Abs. 2 KSchG, dass ein Angestellter, um als leitender Angestellter bewertet werden zu können, in seiner Person drei Voraussetzungen erfüllen muss. Diese Voraussetzungen sind im Einzelnen:

- Eigenschaft eines leitenden Angestellten
- Funktion als oder ähnlich wie ein Geschäftsführer oder Betriebsleiter
- Berechtigung zur selbständigen Einstellung oder Entlassung von Mitarbeitern

Vergleicht man die beiden Definitionsansätze im Betriebsverfassungsgesetz und im Kündigungsschutzgesetz, so stellt man fest, dass sich die beiden Begriffe durchaus überschneiden, dass der kündigungsschutzrechtliche Begriff darüber hinaus jedoch in Einzelpunkten sowohl weiter als auch enger gefasst ist.

Überschneidungen ergeben sich bei der grundsätzlichen Statusbestimmung insofern, als dass beide Begriffsbestimmungen die Eigenschaft als leitender Angestellter nur dann bejahen, sofern der Arbeitnehmer die Unternehmenspolitik in dem ihm übertragenen Bereich maßgeblich beeinflusst, sofern er Weisungen erteilen kann und einen entsprechenden erheblichen Entscheidungsspielraum hat.

Weiter gefasst ist der von § 14 Abs. 2 KSchG verwandte Begriff des leitenden Angestellten jedoch insoweit, als dass es diese Vorschrift als genügend ansieht, dass alternativ eine Einstellungs- oder Entlassungskompetenz besteht. Hier verlangt § 5 Abs. 3 BetrVG das kumulative Vorliegen beider Kompetenzen, bevor die Eigenschaft als leitender Angestellter angenommen wird.

Enger gefasst ist der Anwendungsbereich des § 14 Abs. 2 KSchG dagegen dadurch, dass neben den allgemeinen (deckungsgleichen) Statusmerkmalen verlangt wird, dass der betroffene Arbeitnehmer eine Stellung innehat, die der eines Geschäftsführers oder Betriebsleiters zumindest ähnlich sein muss. Die hierbei verwandte Bezeichnung als Geschäftsführer ist untechnisch zu verstehen und erfasst nicht die (organschaftlichen) GmbH-Geschäftsführer, die gemäß § 14 Abs. 1 KSchG ausdrücklich vom allgemeinen Kündigungsschutz ausgenommen sind. Der gewählte Begriff soll vielmehr verdeutlichen, dass von einem leitenden Angestellten im Sinne des KSchG verlangt wird, dass er die leitenden unternehmerischen Tätigkeiten im Sinne von Führungsaufgaben wahrnimmt. Gleiches gilt für die Einordnung eines Angestellten als Betriebsleiters. Auch hier wird erwartet, dass der Angestellte die vorgesetzten Stellungen und das damit verbundene Weisungsrecht gegenüber den im Betrieb beschäftigten anderen Arbeitnehmer innehat. Davon kann nicht gesprochen werden, sofern sich die Aufgaben des Angestellten auf die bloße Beaufsichtigung der Mitarbeiter beschränkt.

Ein weiterer maßgeblich einschränkender Unterschied beider Definitionen liegt auch darin, dass § 14 Abs. 2 KSchG neben der bereits erwähnten Beschränkung auf bestimm-

te Funktionen noch verlangt, dass der als Geschäftsführer bzw. Betriebsleiter Tätige auch personelle Leitungsfunktionen innehaben muss. Davon kann nach Ansicht des Bundesarbeitsgerichts nur gesprochen werden, sofern der betroffene Angestellte, egal auf welcher Position er tätig ist, auch tatsächlich Einstellungs- oder Entlassungskompetenz besitzt (vgl. BAG-Entscheidung vom 18. Oktober 2000, NZA 2001, 437). Diese Einstellungs- bzw. Entlassungskompetenz muss darüber hinaus im Wesentlichen eigenverantwortlich ausgeübt werden können. Daran fehlt es, sofern der Arbeitnehmer bei personellen Entscheidungen an die Mitentscheidung bzw. die Genehmigung von Dritten gebunden ist bzw. ihm zwar ein Mitspracherecht oder Vorschlagsrecht eingeräumt wird, es aber an einer entsprechenden Berechtigung zur tatsächlichen Umsetzung fehlt. Daraus folgt, dass eine maßgebliche Beteiligung lediglich an der konzeptionellen Unternehmensplanung und Leitung zwar die Eigenschaft als leitender Angestellter im Sinne des BetrVG begründen kann, nicht jedoch im Sinne des KSchG.

1.4 Sprecherausschüsse als Interessenvertreter

Am 1. Dezember 1988 verabschiedete der Deutsche Bundestag das Gesetz über Sprecherausschüsse der leitenden Angestellten (SprAuG), das seit dem 1. Januar 1989 regelt, in welchem Rahmen leitenden Angestellten gesetzliche Mitbestimmungsrechte eingeräumt werden. Dieses besonderen Gesetzes bedurfte es, da das die grundsätzlichen Arbeitnehmermitwirkungsgrundrechte regelnde Betriebsverfassungsgesetz die leitenden Angestellten gemäß § 5 Abs. 5 BetrVG ausdrücklich aus seinem Anwendungsbereich ausklammert.

Das Sprecherausschussgesetz ermöglicht es, dass leitende Angestellte, die in Betrieben bzw. Unternehmen mit in der Regel zehn oder mehr leitenden Angestellten arbeiten, eigene Sprecherausschüsse bilden und wählen können. Nach den gesetzlichen Vorgaben kommen den Sprecherausschüssen ausschließlich Mitwirkungsrechte zu. Es sind dies insbesondere die Rechte auf Unterrichtung, Anhörung, Beratung und die Möglichkeit, Vereinbarungen zu schließen.

Beispielhaft seien im Folgenden einige wesentliche Aufgaben und Rechte nach dem Sprecherausschussgesetz genannt, wobei die Auflistung nicht als abschließend verstanden werden soll. Wichtige Informationen zur Arbeit von Sprecherausschüssen und deren Betreuung von Führungskräften finden sich im Kapitel 6.7 ab Seite 127.

Rechte und Pflichten des Sprecherausschusses:

- § 25 Abs. 1 SprAuG stellt klar, dass ein Sprecherausschuss nur die kollektiven Belange der leitenden Angestellten vertritt. Die Wahrnehmung der individuellen Belange des Einzelnen ist dem Ausschuss nicht gestattet; er kann diesen jedoch in seinen Belangen unterstützen und vermitteln (§ 26 SprAuG).
- Der Sprecherausschuss hat (wie auch der Betriebsrat für die übrigen Arbeitnehmer) darauf zu achten, dass die zugunsten der leitenden Angestellten geltenden arbeitsrechtlichen Vorgaben eingehalten werden. Bedeutsam ist etwa die Beachtung des allgemeinen Gleichbehandlungsgrundsatzes, der auch für leitende Angestellte gilt. Eine Diskriminierung wegen des Geschlechts sowie wegen Überschreitung bestimmter Altersgrenzen ist ebenso unzulässig. Es ist Aufgabe des Sprecherausschusses, etwaige Missstände im Unternehmen anzusprechen, festzustellen und einer konstruktiven Lösung zuzuführen. Werden Verletzungen kollektiv vereinbarter Rechte festgestellt, so kann der Sprecherausschuss im Wege eines Beschlussverfahrens die konkrete Rechtsverletzung feststellen lassen.
- Der Sprecherausschuss ist zur interessengerechten Durchführung seiner Aufgaben rechtzeitig und vollständig vom Arbeitgeber zu unterrichten. Zu seinen Aufgaben zählt neben der allgemein gehaltenen Aufgabenstellung des § 25 Abs. 1 SprAuG vor allem die Mitbestimmung bei personellen Maßnahmen. Als gängigste personelle Maßnahmen sind dabei die Einstellung bzw. personelle Veränderung (vgl. § 31 Abs. 1 SprAuG) und die Kündigung leitender Angestellter (vgl. § 31 Abs. 2 SprAuG) zu nennen. Eine ohne Anhörung des Sprecherausschusses ausgesprochene Kündigung ist unwirksam.
- Arbeitgeber und Sprecherausschuss können Richtlinien über Inhalt, Abschluss oder Beendigung von Verträgen leitender Angestellter schriftlich vereinbaren (vgl. § 28 SprAuG), die dann, eine entsprechende Absprache vorausgesetzt, unmittelbar und zwingend für die erfassten Arbeitsverhältnisse gelten.
- Der Sprecherausschuss ist mindestens einmal im Kalenderjahr über die wirtschaftlichen Angelegenheiten des Betriebes/Unternehmens zu unterrichten (vgl. § 32 SprAuG).
- Es besteht ein Informationsrecht des Sprecherausschusses über geplante Änderungen, die wesentliche Nachteile für die leitenden Angestellten haben können. Über den Ausgleich bzw. die Milderung dieser Maßnahmen muss der Arbeitgeber mit dem Sprecherausschuss beraten.
- Das SprAuG sieht vor, dass mindestens einmal pro Jahr eine gemeinsame Sitzung mit dem Betriebsrat (vgl. § 2 SprAuG) sowie eine Versammlung der leitenden Angestellten (vgl. § 15 SprAuG) stattfinden sollen.

1.5 Zielvereinbarungen

Leitende Angestellte werden in der Praxis verstärkt mit dem Wunsch ihres Arbeitgebers konfrontiert, die konkreten Konditionen des Arbeitsverhältnisses auch mittels so genannter Zielvereinbarungen zu gestalten. Zum einen erhoffen sich die Arbeitgeber bei dieser Vorgehensweise eine höhere Motivation ihrer Führungskräfte, zum anderen soll versucht werden, den immer komplexeren Wirtschaftsstrukturen durch selbständige und eigenverantwortliche Arbeitnehmer gerecht zu werden. Für den Einzelnen stellt sich verständlicherweise die Frage, was denn nun genau eine Zielvereinbarung ist und welche rechtlichen Folgen mit ihrem Abschluss verbunden sind. Von einer Zielvereinbarung wird gesprochen, sofern Arbeitgeber und Arbeitnehmer beidseitig verbindliche Absprachen darüber treffen, welche Ergebnisse innerhalb eines bestimmten Zeitraumes erreicht werden sollen und welche Mittel dazu zur Verfügung stehen bzw. gestellt werden (die Kurzformel lautet: Wer? Was? Wozu? Wann? Womit?). Durch dieses Vorgehen, das herkömmlich als „Kontraktmanagement“ charakterisiert wird, bleibt es dem leitenden Angestellten freigestellt, wie genau er diese vereinbarten Ziele erreichen kann und will. Typischerweise werden Zielvereinbarungen über persönliche und unternehmensbezogene Ziele getroffen. Diese können ganz unterschiedlicher Art sein, häufig anzutreffen sind jedoch Vereinbarungen bezüglich

- Auftragsoptimierung
- Kostenoptimierung
- Verbesserung von Serviceleistungen
- Personalentwicklungskonzepten
- Umsatz- bzw. Gewinnoptimierung

Abzugrenzen sind Zielvereinbarungen von den so genannten Zielvorgaben. Diese werden vom Arbeitgeber vorgegeben und einseitig festgelegt (im Rahmen seines allgemeinen Direktionsrechtes) und nicht einvernehmlich beidseitig ausgehandelt, wie es bei Zielvereinbarungen der Fall ist.

Probleme ergeben sich in der Praxis häufig dadurch, dass sich die Parteien über die rechtlichen Folgen der getroffenen Vereinbarungen uneins sind. Als besonders streitträchtig haben sich dabei Zielvereinbarungen erwiesen, die die Zielerreichung mit einem finanziellen Bonus honorieren wollen. Dieser Fall lässt sich gerade bei leitenden Angestellten häufig im Rahmen der arbeitsvertraglichen Vergütungsregelung feststellen: So findet sich hier fast schon standardmäßig die Formulierung, dass dem Angestellten neben seiner Festvergütung zu einem fest bezeichneten Termin ein Bonus in Aussicht gestellt wird, der dem Grunde und der Höhe nach vom Erreichen der vereinbarten Ziele abhängt. Im Zusammenhang mit diesen „finanziell versüßten“ Zielvereinbarungen ergeben sich erfahrungsgemäß zwei Streitpunkte: