

Aktenzeichen: 10 AZR 216/08
Bundesarbeitsgericht 10. Senat

Urteil vom 21. Januar 2009
- 10 AZR 216/08 -

I. Arbeitsgericht
Bochum

Urteil vom 3. Mai 2007
- 4 Ca 2649/06 -

II. Landesarbeitsgericht
Hamm

Urteil vom 31. Januar 2008
- 15 Sa 1694/07 -

Für die Amtliche Sammlung: Nein

Entscheidungsstichworte:

Anwesenheitsprämie - Anrechenbarkeit auf eine tarifliche Sonderzahlung

Gesetz:

Manteltarifvertrag für die gewerblichen Arbeitnehmer in der Speditions-, Logistik- und Transportwirtschaft Nordrhein-Westfalen vom 26. April 2005 (MTV) § 10

Leitsätze:

keine



BUNDESARBEITSGERICHT



10 AZR 216/08
15 Sa 1694/07
Landesarbeitsgericht
Hamm

Im Namen des Volkes!

Verkündet am
21. Januar 2009

URTEIL

Brüne, Urkundsbeamtin
der Geschäftsstelle

In Sachen

Kläger, Berufungsbeklagter und Revisionskläger,

pp.

Beklagte, Berufungsklägerin und Revisionsbeklagte,

hat der Zehnte Senat des Bundesarbeitsgerichts aufgrund der mündlichen Verhandlung vom 21. Januar 2009 durch die Richterin am Bundesarbeitsgericht Marquardt als Vorsitzende, den Richter am Bundesarbeitsgericht Dr. Brühler, die Richterin am Bundesarbeitsgericht Gallner sowie den ehrenamtlichen Richter Großmann und die ehrenamtliche Richterin Rudolph für Recht erkannt:



JLaw – Gesetze und Urteile
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
[\(mobile App\)](#)



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

1. Auf die Revision des Klägers wird das Urteil des Landesarbeitsgerichts Hamm vom 31. Januar 2008 - 15 Sa 1694/07 - aufgehoben.
2. Die Berufung der Beklagten gegen das Urteil des Arbeitsgerichts Bochum vom 3. Mai 2007 - 4 Ca 2649/06 - wird zurückgewiesen und im Hinblick auf die teilweise Klagerücknahme hinsichtlich der Zinsen zur Klarstellung wie folgt neu gefasst:

Die Beklagte wird verurteilt, an den Kläger 449,12 Euro brutto nebst Zinsen in Höhe von fünf Prozentpunkten über dem Basiszinssatz seit 16. Dezember 2006 zu zahlen.
3. Die Beklagte hat die Kosten der Berufung und der Revision zu tragen.

Von Rechts wegen!

Tatbestand

Die Parteien streiten über eine Sonderzahlung für das Jahr 2006. 1

Der Kläger ist seit dem 10. August 1998 bei der Beklagten als 2
Schlepperfahrer mit einer monatlichen Vergütung iHv. zuletzt 1.684,00 Euro
brutto beschäftigt. Im Arbeitsvertrag ist unter „5. Vergütung“ vereinbart:

„Die Vergütung beträgt

DM 13,00 brutto pro Stunde.

Sie wird spätestens bis zum 15. des Folgemonats für den vorangegangenen Monat ausgezahlt.

Darüber hinaus gewährt das Unternehmen dem Mitarbeiter eine Anwesenheitsprämie von DM 1,- pro Stunde je nach der betrieblichen Regelung.

...“

Am 11. Juni 2001 schrieb die Beklagte an den Kläger ua.: 3

„Wie bereits mündlich mit Ihnen besprochen, teilen wir Ihnen heute noch einmal schriftlich mit, dass wir Ihre Anwesenheitsprämie mit Wirkung zum 1. Juni 2001 auf



2,50 DM erhöhen werden. Ihr Grundlohn in Höhe von 15,00 DM bleibt unverändert bestehen. Alle sonstigen vertraglichen Vereinbarungen gelten im Übrigen unverändert fort, so dass Ihr Status hierdurch nicht verändert wird.“

Zum 1. September 2006 wurde die Beklagte Mitglied im Arbeitgeberverband des Verkehrsgewerbes Westfalen-Lippe e. V. Mit Schreiben vom 4. Oktober 2006 teilte sie dem Kläger Folgendes mit:

4

„Sehr geehrter Herr K,

wie Ihnen bekannt ist, ist die E GmbH mit Wirkung zum 1. September 2006 in den für die Logistik zuständigen Arbeitgeberverband eingetreten und ist dementsprechend an die Tarifverträge der Logistikwirtschaft NRW gebunden. Dies bedeutet, dass Ihr Arbeitsverhältnis ab sofort der Tarifgruppe **3** unterliegt. Ihr neues tarifliches Entgelt beträgt bei einer Arbeitszeit von 39 Stunden dementsprechend **1.718,73** Euro mit Wirkung zum 1. September 2006.

Nach § 10 Abs. II Nr. 1 des Manteltarifvertrages rechnen wir betriebliche Leistungen auf die tarifliche Sonderzahlung an.

Die Nachzahlung für den Monat September 2006 erfolgt mit der Lohn-/Gehaltsabrechnung für Monat Oktober 2006.

...“

Im Jahr 2006 erhielt der Kläger Anwesenheitsprämien in Höhe von insgesamt 1.900,82 Euro, davon für die Zeit von September bis Dezember 2006 462,29 Euro.

5

In einer internen Mitteilung der Beklagten vom 16. November 2006 heißt es ua.:

6

„... Wir freuen uns jedoch, Sie darüber zu informieren, dass sich die Geschäftsführung dazu entschlossen hat, (dass) die Jahressonderzahlung nach § 10 des Manteltarifvertrages für die gewerblichen Arbeitnehmer an **alle** Mitarbeiter gezahlt wird, gleichgültig, ob sie Mitglied in der Gewerkschaft sind oder nicht.

...



... Im Hinblick darauf, dass der Tarifvertrag erst seit dem 1. September 2006 Anwendung findet, reduziert sich der Anspruch zudem ebenfalls anteilig und beträgt für jeden vollen Kalendermonat 1/12 der Jahressonderzahlung, die bei ganzjähriger Anwendung des Tarifvertrages zu gewähren wäre.

Auf die Jahressonderzahlung rechnen wir entsprechend der Regelung des § 10 II des Manteltarifvertrages die Anwesenheitsprämie bei jedem Mitarbeiter vollständig an.“

§ 10 des Manteltarifvertrages für die gewerblichen Arbeitnehmer in der Speditions-, Logistik- und Transportwirtschaft Nordrhein-Westfalen vom 26. April 2005 (MTV) lautet wie folgt:

7

„§ 10

Jahressonderzahlung

I. Voraussetzungen, Höhe und Fälligkeit

1. Die gewerblichen Arbeitnehmer erhalten eine Jahressonderzahlung nach Maßgabe der folgenden Bestimmungen.
2. Der Anspruch auf die Jahressonderzahlung setzt voraus, dass der Arbeitnehmer am Auszahlungstag in einem unbefristeten und ungekündigten Arbeitsverhältnis steht und dem Betrieb mindestens seit dem 1. Juni des betreffenden Kalenderjahres ununterbrochen angehört.
3. Die Jahressonderzahlung beträgt:

...

für Arbeitnehmer mit mindestens sechsjähriger ununterbrochener Betriebszugehörigkeit
eines tariflichen Monatsverdienstes.

40 %

...

4. Tariflicher Monatsverdienst im Sinne der Ziffer 3 ist das 4,33fache des tariflichen Wochenlohnes der Lohngruppe, die für den Arbeitnehmer entsprechend seiner Tätigkeit gilt. Maßgebend ist die Höhe des tariflichen Wochenlohnes gemäß § 3 des Lohntarifvertrages in der am Auszahlungstag gültigen Fassung.

...

6. Sofern die Anspruchsvoraussetzungen gemäß



Ziffer 2 erfüllt sind, haben im Laufe des Kalenderjahres eintretende Arbeitnehmer Anspruch auf eine anteilige Jahressonderzahlung. Sie beträgt für jeden vollen Kalendermonat 1/12 der Jahressonderzahlung, die bei mindestens einjähriger ununterbrochener Betriebszugehörigkeit zu gewähren ist.

7. Arbeitnehmer, die nach mindestens fünfjähriger ununterbrochener Betriebszugehörigkeit wegen Erwerbs- oder Berufsunfähigkeit oder wegen Erreichens der Altersgrenze nach dem 30. Juni des betreffenden Kalenderjahres ausscheiden, erhalten eine anteilige Jahressonderzahlung. Die anteilige Leistung beträgt für jeden vollen Kalendermonat 1/12 der Jahressonderzahlung, die ihnen bei Fortsetzung des Arbeitsverhältnisses zugestanden hätte. Sie ist mit dem Tage der Beendigung des Arbeitsverhältnisses fällig.
8. Der Anspruch auf die Jahressonderzahlung mindert sich um 1/12 für jeden Kalendermonat, in dem der Arbeitnehmer nicht für mindestens 14 Kalendertage Anspruch auf Lohn oder Lohnfortzahlung hat. Bei längerer Arbeitsunfähigkeit des Arbeitnehmers infolge eines Betriebsunfalls gilt dies mit der Einschränkung, dass die Minderung der Jahressonderzahlung nur insoweit erfolgen darf, als die Arbeitsunfähigkeit eine Dauer von 6 Monaten übersteigt.
9. Die Jahressonderzahlung ist - abgesehen von den Fällen der Ziffer 7 - spätestens am 15. Dezember auszuzahlen.

II. Anrechenbarkeit und Rückzahlung

1. Auf die Jahressonderzahlung können alle betrieblichen Leistungen, wie z.B. Weihnachtsgratifikationen, Jahresabschlussvergütungen, Jahresprämien, Ergebnisbeteiligungen, Tantiemen, 13. Monatsentgelte und ähnliche Leistungen angerechnet werden.
2. Die Jahressonderzahlung ist zurückzuzahlen, wenn das Beschäftigungsverhältnis bis zum 31. März des folgenden Kalenderjahres endet; das gilt nicht, wenn das Arbeitsverhältnis aus betriebsbedingten Gründen durch den Arbeitgeber gekündigt worden ist.



III. Berechnung von Durchschnittsentgelten

Die Jahressonderzahlung bleibt bei der Berechnung von Durchschnittsentgelten und in sonstigen Fällen, in denen Ansprüche irgendwelcher Art von der Höhe des Arbeitsentgeltes abhängig sind, außer Ansatz. Sie gilt als einmalige Leistung im Sinne der sozialversicherungsrechtlichen Vorschriften.

...“

Für das Jahr 2006 zahlte die Beklagte weder ein Weihnachtsgeld nach Ziff. 9 des Arbeitsvertrages vom 12. August 1998 noch eine Jahressonderzahlung gem. § 10 des MTV an den Kläger.

Der Kläger nimmt die Beklagte auf Zahlung iHv. 449,12 Euro brutto in Anspruch. Er hat die Auffassung vertreten, dass er ausweislich Ziff. 9 des Arbeitsvertrages Anspruch auf ein Weihnachtsgeld iHv. 20 % des zuletzt erzielten Monatsbruttolohns habe. Seit dem Beginn der Tarifunterworfenheit der Beklagten richte sich sein Anspruch zudem nach dem MTV. Die tarifliche Jahressonderzahlung betrage bei mehr als sechsjähriger ununterbrochener Betriebszugehörigkeit 40 % des zuletzt gezahlten tariflichen Monatsverdienstes, so dass sich ein Gesamtbetrag von 449,12 Euro errechne. Eine Anrechnung nach § 10 Abs. 2 Ziff. 1 des MTV könne nicht erfolgen. Die Aufzählung der betrieblichen Leistungen in § 10 Abs. 2 Ziff. 1 MTV sei abschließend. Sinn und Zweck der Anwesenheitsprämie würden durch eine Verrechnung mit der Jahressonderzahlung unterlaufen.

Der Kläger hat zuletzt beantragt,

die Beklagte zu verurteilen, an ihn 449,12 Euro brutto nebst fünf Prozentpunkten über dem Basiszinssatz seit dem 16. Dezember 2006 zu zahlen.

Die Beklagte hat zu ihrem Klageabweisungsantrag die Ansicht vertreten, der vertragliche Anspruch auf Weihnachtsgeld stehe nach Ziff. 9 des Arbeitsvertrages unter einem ausdrücklichen Freiwilligkeitsvorbehalt. Davon habe die Beklagte im Jahr 2006 Gebrauch gemacht. Dem Kläger stehe lediglich ein anteiliger Anspruch iHv. 4/12 der Jahressonderzahlung nach dem MTV zu,



da dieser erst ab dem Monat September 2006 Anwendung finde. Die gezahlten Anwesenheitsprämien seien darauf anzurechnen. Sie seien betriebliche Leistungen iSd. § 10 Abs. 2 Ziff. 1 MTV. Die Aufzählung der unterschiedlichen Leistungen im Tarifvertrag sei nur beispielhaft. Hätten die Tarifvertragsparteien gewollt, dass nur bei einer auf einer Betriebsvereinbarung beruhenden Zahlung eine Anrechnung möglich sei, hätten sie dies ausdrücklich geregelt.

Das Arbeitsgericht hat der Klage stattgegeben. Auf die Berufung der Beklagten hat das Landesarbeitsgericht das Urteil des Arbeitsgerichts abgeändert und die Klage abgewiesen. Mit seiner Revision verfolgt der Kläger seinen Anspruch weiter. Die Beklagte beantragt, die Revision zurückzuweisen.

12

Entscheidungsgründe

Die Revision ist begründet und führt zur Wiederherstellung des klagestattgebenden arbeitsgerichtlichen Urteils.

13

A. Das Landesarbeitsgericht hat angenommen, der Kläger habe keinen Anspruch aus Ziff. 9 des Arbeitsvertrages, da die Beklagte die Zahlung unter einen wirksamen Freiwilligkeitsvorbehalt gestellt habe. Dem Kläger stehe auch kein Anspruch aus § 10 MTV zu, da der anteilige oder volle Anspruch des Klägers auf die tarifliche Jahressonderzahlung durch Anrechnung der gezahlten Anwesenheitsprämien nach § 10 Abs. 2 Ziff. 1 MTV erloschen sei. Diese seien betriebliche Leistungen in diesem Sinne, die nicht auf Leistungen auf der Grundlage einer Betriebsvereinbarung bzw. betriebsverfassungsrechtlicher Art beschränkt seien. Anrechenbar seien vielmehr alle Leistungen, welche die Beklagte den in ihrem Betrieb beschäftigten Arbeitnehmern gewähre. Die Aufzählung sei nicht abschließend. Die Regelung in § 10 Abs. 1 Ziff. 8 MTV, wonach sich der Anspruch auf die Jahressonderzahlung um 1/12 für jeden Kalendermonat, in dem der Arbeitnehmer nicht für mindestens 14 Kalendertage Anspruch auf Lohn oder Lohnfortzahlung habe, verringere, beziehe sich ausschließlich auf die tarifliche Jahressonderzahlung und nicht auf die Anwesen-

14



heitsprämie. Tarifliche Jahressonderzahlung und Anwesenheitsprämie hätten unterschiedliche Voraussetzungen hinsichtlich der Anspruchsbegründung und ggf. ihrer Minderung. Es ließen sich dem MTV keine Anhaltspunkte dafür entnehmen, dass die Anrechnung der Anwesenheitsprämie auf die tarifliche Jahressonderzahlung ausgeschlossen sei, weil bei beiden Leistungen Fehlzeiten des Arbeitnehmers - wenn auch in unterschiedlicher Weise - bei der Berechnung von Bedeutung seien.

- B. Diese Ausführungen halten den Angriffen der Revision nicht stand. 15
- I. Der Kläger hat gegen die Beklagte einen Anspruch auf Zahlung der Sonderleistung für das Jahr 2006 in Höhe von 449,12 Euro brutto gemäß § 10 Abs. 1 des Manteltarifvertrages für die gewerblichen Arbeitnehmer in der Speditions-, Logistik- und Transportwirtschaft Nordrhein-Westfalen vom 26. April 2005 (MTV). 16
1. Die Anwendbarkeit des MTV folgt aus Ziff. 11 des Arbeitsvertrages vom 12. August 1998, in dem wirksam auf das gesamte nach dem Beitritt zum einschlägigen Verband geltende Tarifwerk verwiesen worden ist. 17
2. Dem Kläger steht ein Anspruch auf die volle Jahressonderzahlung gemäß § 10 Abs. 1 MTV für das Jahr 2006 zu. 18
- a) Ein Anspruch in voller Höhe kann nur dann bestehen, wenn er nach dem 1. September 2006, dem Zeitpunkt des Beginns der Mitgliedschaft der Beklagten im Arbeitgeberverband des Verkehrsgewerbes Westfalen-Lippe e. V., entstanden ist. Die Wirkungen eines Tarifvertrages erwachsen erst mit dem Beitritt zu einem der vertragsschließenden Verbände (*Däubler/Lorenz TVG 2. Aufl. § 3 Rn. 19; Wiedemann/Oetker TVG 7. Aufl. § 3 Rn. 130; Oetker in Jacobs/Krause/Oetker Tarifvertragsrecht § 6 Rn. 24*). Es kommt nicht darauf an, wann der Anspruch fällig geworden ist. Bei der Vereinbarung einer untertariflichen monatlichen Vergütung hätte der Kläger erst ab dem Zeitpunkt der Tarifgebundenheit der Beklagten Anspruch auf eine höhere tarifliche Vergütung. Bei Entstehen des Anspruchs nach Eintritt der Tarifgebundenheit ist er zu 19



erfüllen, wenn die Voraussetzungen vorliegen. Eine Rückwirkung der Tarifgebundenheit auf einen Zeitpunkt vor Beginn der Mitgliedschaft kommt nicht in Betracht (vgl. BAG 23. April 2008 - 10 AZR 258/07 - AP BGB § 611 Gratifikation Nr. 269; 22. November 2000 - 4 AZR 688/99 - AP TVG § 3 Verbandszugehörigkeit Nr. 20 = EzA TVG § 3 Nr. 20).

b) Der Anspruch auf Jahressonderzahlung ist erst nach Beitritt der Beklagten zum Arbeitgeberverband entstanden. Dies ergibt die Auslegung der Tarifnorm. 20

aa) Die Auslegung des normativen Teils eines Tarifvertrages folgt nach ständiger Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichts den für die Auslegung von Gesetzen geltenden Regeln. Danach ist zunächst vom Tarifwortlaut auszugehen, wobei der maßgebliche Sinn der Erklärung zu erforschen ist, ohne am Buchstaben zu haften. Bei einem nicht eindeutigen Tarifwortlaut ist der wirkliche Wille der Tarifvertragsparteien mit zu berücksichtigen, soweit er in den tariflichen Normen seinen Niederschlag gefunden hat. Abzustellen ist stets auf den tariflichen Gesamtzusammenhang, weil dieser Anhaltspunkte für den wirklichen Willen der Tarifvertragsparteien liefert und nur so der Sinn und Zweck der Tarifnorm zutreffend ermittelt werden kann. Lässt dies zweifelsfreie Auslegungsergebnisse nicht zu, können die Gerichte für Arbeitssachen ohne Bindung an eine Reihenfolge weitere Kriterien wie die Entstehungsgeschichte des Tarifvertrages, ggf. auch die praktische Tarifübung ergänzend hinzuziehen. Auch die Praktikabilität denkbarer Auslegungsergebnisse ist zu berücksichtigen; im Zweifel gebührt derjenigen Tarifauslegung der Vorzug, die zu einer vernünftigen, sachgerechten, zweckorientierten und praktisch brauchbaren Regelung führt (st. Rspr., zB BAG 19. Januar 2000 - 4 AZR 814/98 - BAGE 93, 229). 21

bb) Der Anspruch entsteht nicht ratierlich Monat für Monat. 22

(1) Dafür spricht bereits der Wortlaut in § 10 MTV, wonach „eine Jahressonderzahlung“ geleistet wird, also eine einmalig entstehende Leistung. § 10 Abs. 3 Satz 2 MTV bestimmt, dass die Jahressonderzahlung als einmalige 23



Leistung im Sinne der sozialversicherungsrechtlichen Vorschriften gilt. § 10 MTV regelt nicht das Entstehen von ratierlichen Ansprüchen. Der späteste Fälligkeitszeitpunkt ist nach § 10 Abs. 1 Ziff. 9 der 15. Dezember eines Jahres. Auch die Regelung unter Ziff. 3, wonach sich die Höhe der Jahressonderzahlung nach der jeweiligen Betriebszugehörigkeit richtet, sowie Ziff. 8, wonach sich der Anspruch auf die Jahressonderzahlung vermindert, sprechen für eine einheitlich entstehende Sonderzahlung.

(2) Zwar besteht der Zweck der Leistung auch darin, tatsächlich geleistete Arbeit zu honorieren. Dies ergibt sich aus § 10 Abs. 1 Ziff. 6 MTV, wonach im Laufe des Kalenderjahres eintretende Arbeitnehmer Anspruch auf eine anteilige Jahressonderzahlung in Höhe von jeweils 1/12 der Jahressonderzahlung für jeden vollen Kalendermonat haben und damit die Arbeitsleistung Voraussetzung für einen anteiligen Anspruch ist, und aus der Kürzungsmöglichkeit nach § 10 Abs. 1 Ziff. 8 MTV. Dies ist aber nicht der einzige Zweck. Dies folgt aus § 10 Abs. 1 Ziff. 2 MTV, wonach der Arbeitnehmer am Auszahlungstag in einem unbefristeten und ungekündigten Arbeitsverhältnis stehen und dem Betrieb mindestens seit dem 1. Juni des betreffenden Kalenderjahres ununterbrochen angehören muss. Zudem ist nach § 10 Abs. 2 Nr. 2 MTV die Jahressonderzahlung zurückzuzahlen, wenn das Beschäftigungsverhältnis bis zum 31. März des folgenden Kalenderjahres endet. Damit wird ein gewisses Maß an Betriebstreue verlangt, um den Anspruch entstehen und nicht entfallen zu lassen, und damit ein weitergehender Zweck verfolgt als die bloße Honorierung geleisteter Arbeit (*vgl. BAG 23. April 2008 - 10 AZR 258/07 - AP BGB § 611 Gratifikation Nr. 269*). 24

(3) Auch § 10 Abs. 3 MTV spricht dafür, dass die Jahressonderzahlung nicht eine pro rata temporis erworbene Entgeltleistung ist, denn Zahlungen nach § 10 bleiben bei der Berechnung von Durchschnittsentgelten und in sonstigen Fällen, in denen Ansprüche irgendwelcher Art von der Höhe des Arbeitsentgeltes abhängig sind, außer Ansatz. 25

c) Danach steht dem Kläger ein Anspruch in Höhe von 40 % des tariflichen Monatsverdienstes und damit zumindest in Höhe der geltend gemachten 26



Forderung zu. Der Kläger war seit mindestens sechs Jahren ununterbrochen betriebszugehörig und stand in einem ungekündigten Arbeitsverhältnis. Tariflicher Monatsverdienst ist nach § 10 Abs. 1 Ziff. 4 MTV das 4,33fache des tariflichen Wochenlohnes der Lohngruppe, die für den Arbeitnehmer entsprechend seiner Tätigkeit gilt. Der Kläger ist unstreitig in die Lohngruppe 3 eingruppiert worden, so dass gemäß § 3 des Lohntarifvertrages für die gewerblichen Arbeitnehmer in der Speditions-, Logistik- und Transportwirtschaft Nordrhein-Westfalen vom 4. September 2006 der tarifliche Wochenlohn 396,80 Euro beträgt und damit der tarifliche Monatsverdienst 1.718,14 Euro. 40 % dieses Betrages ergeben 687,26 Euro, so dass der geltend gemachte Betrag in Höhe von 449,12 Euro darunter liegt.

II. Der Anspruch ist nicht durch die Anrechnung der Anwesenheitsprämie nach § 362 BGB erfüllt. 27

1. Die von der Beklagten ausgezahlten Anwesenheitsprämien stellen 28 keine Leistungen gemäß § 10 Abs. 2 Ziff. 1 MTV dar. Nach dieser Vorschrift können auf die Jahressonderzahlung alle betrieblichen Leistungen, wie zB Weihnachtsgratifikationen, Jahresabschlussvergütungen, Jahresprämien, Ergebnisbeteiligungen, Tantiemen, 13. Monatsentgelte und ähnliche Leistungen angerechnet werden. Die Anwesenheitsprämien sind bei den beispielhaft aufgeführten anrechenbaren betrieblichen Leistungen nicht erwähnt. Sie stellen auch keine „ähnlichen Leistungen“ iSd. Tarifnorm dar. Dies ergibt eine am Wortlaut des Tarifvertrages und am Sinn und Zweck der tariflichen Regelung orientierte sachgerechte Auslegung des MTV.

2. Zwar können die an alle Beschäftigten gezahlten Anwesenheitsprämien 29 „betriebliche Leistungen“ iSd. Tarifnorm sein (vgl. BAG 7. Dezember 1994 - 10 AZR 532/94 - BuW 1995, 775).

3. Es sollen aber nicht alle denkbaren betrieblichen Leistungen zur Anrechnung führen. Deren Kreis wird beschränkt durch die Charakterisierung der Leistungen, die mit dem Wort „wie“ eingeleitet und durch die darauf folgende Aufzählung konkretisiert wird. Die Beklagte beruft sich zu Unrecht auf den vom 30



Bundesarbeitsgericht entschiedenen Fall im Urteil vom 6. Juli 2005 (- 4 AZR 278/04 -), in dem die Anrechnung aller Vergütungsbestandteile daraus hergeleitet wurde, dass als Beispiel ausdrücklich die den Arbeitnehmern zu vergütenden Arbeitnehmeranteile zur Sozialversicherung aufgeführt waren sowie auch die Haushalts- und Kinderzulage. Lediglich die Arbeitgeberbeiträge gehörten nicht zu den betrieblichen Leistungen. Eine derartige weite Auslegung lässt sich aber aus § 10 MTV nicht herleiten. Vielmehr kann die Aufzählung der in § 10 Abs. 2 Ziff. 1 MTV genannten Leistungen nur um solche ergänzt werden, die diesen ähnlich sind. Andernfalls würden auch laufende Vergütungen zu den anrechenbaren Leistungen gehören, da sie an alle Arbeitnehmer gezahlt werden. Dann wäre die gesamte Regelung sinnlos.

4. Allerdings stünde einer Anrechnung nicht entgegen, dass es sich bei den Anwesenheitsprämien um Leistungen handelt, mit denen kein weiterer Zweck verfolgt würde als die Entlohnung der erbrachten Arbeitsleistung. Aus der beispielhaften Aufzählung in § 10 Abs. 2 Ziff. 1 MTV, welche Leistungen des Arbeitgebers die Tarifvertragsparteien als „anrechnungsfähig“ betrachten, kann nicht geschlossen werden, dass nur solche Leistungen als „ähnliche“ Leistungen anzusehen sind, die sich nicht als reine Vergütungsbestandteile darstellen. So ist auch ein 13. Monatsentgelt anzurechnen, welches grundsätzlich eine zusätzliche Vergütung für die im Kalenderjahr erbrachte Arbeitsleistung darstellt. 31
5. Der Charakter der anrechenbaren Leistungen wird aber dadurch bestimmt, dass es sich um jährliche Sonderleistungen handelt. 32
- a) Sonderzahlungen sind alle Leistungen, die der Arbeitgeber aus einem bestimmten Anlass oder zu bestimmten Terminen zusätzlich zum laufenden Arbeitsentgelt erbringt (BAG 23. Mai 2007 - 10 AZR 363/06 - AP TVG § 1 Tarifverträge: Großhandel Nr. 24; 24. November 2004 - 10 AZR 221/04 - EzA TVG § 4 Bankgewerbe Nr. 4). Es steht dem Arbeitgeber grundsätzlich frei, im Einzelnen zu bestimmen, welche Zeiten ohne tatsächliche Arbeitsleistungen sich anspruchsmindernd oder anspruchsausschließend auf die Sonderzahlung auswirken sollen, soweit dem gesetzliche Regelungen nicht entgegenstehen. 33



Mit der in § 4a EFZG enthaltenen Definition der Sondervergütung wird klar- gestellt, dass das laufende Arbeitsentgelt, dh. die versprochene Vergütung für bestimmte Zeitabschnitte oder die Vergütung für eine bestimmte Leistung innerhalb einer genau bemessenen Zeit von § 4a EFZG nicht berührt wird (*ErfK/Dörner 9. Aufl. § 4a EFZG Rn. 5*). Eine Sondervergütung erbringt der Arbeitgeber zusätzlich zum laufenden Entgelt; sie wird nicht in jedem Abrechnungszeitraum fällig (*vgl. MünchKommBGB/Müller-Glöge 5. Aufl. § 611 BGB Rn. 773; BAG 23. Mai 2007 - 10 AZR 363/06 - aaO; 24. November 2004 - 10 AZR 221/04 - aaO*). Um keine Sonderzahlungen handelt es sich, wenn Entgelten Provisionscharakter zukommt, weil sie allein nach der individuellen Leistung des Arbeitnehmers in der Vergangenheit zu bemessen sind (*BAG 24. November 2004 - 10 AZR 221/04 - aaO*).

Sämtliche in der Aufzählung genannten Leistungen werden von dem Arbeitgeber zusätzlich zum laufenden Entgelt erbracht und stellen damit jeweils eine Sondervergütung dar. Auch die Jahressonderzahlung ist kein Arbeitsentgelt, das kraft Gesetzes für Zeiten der Arbeitsunfähigkeit fortgezahlt werden muss (*vgl. BAG 7. August 2002 - 10 AZR 709/01 - BAGE 102, 151*), und stellt damit kein laufendes Arbeitsentgelt dar.

b) Bei den von der Beklagten geleisteten Anwesenheitsprämien handelt es sich nicht um Zahlungen, die durch individuelle Leistungen bestimmt sind und bereits deshalb keine Sonderzahlungen darstellen. Die Anwesenheitsprämien stellen nicht auf das konkrete Arbeitsergebnis während der tatsächlich geleisteten Arbeitszeit ab, wie Akkordprämien, Provisionen oder ähnliches (*vgl. BAG 23. Mai 2007 - 10 AZR 363/06 - AP TVG § 1 Tarifverträge: Großhandel Nr. 24*).

c) Zwar fallen unter den gesetzlichen Begriff der Sondervergütung grundsätzlich auch Anwesenheitsprämien. Eine Anwesenheitsprämie soll den Anreiz erzeugen, die Zahl der berechtigten oder unberechtigten Fehltag im Bezugszeitraum möglichst gering zu halten. Eine derartige Leistung ist nicht an bestimmte Zahlungsmodalitäten gebunden, sondern sie kann als Prämie für jeden einzelnen Tag, an dem der Arbeitnehmer seine Arbeit aufnimmt, gezahlt



werden, als Einmalleistung zu einem bestimmten Zeitpunkt, zB am Jahresende oder vierteljährlich (vgl. BAG 25. Juli 2001 - 10 AZR 502/00 - BAGE 98, 245). Werden Anwesenheitsprämien im Rhythmus des laufenden Arbeitsentgelts geleistet, muss jedoch durch Auslegung der jeweiligen Vereinbarung ermittelt werden, ob es sich um laufendes Arbeitsentgelt handelt oder um eine Sondervergütung (MünchKommBGB/Müller-Glöge § 4a EFZG Rn. 8; Treber EFZG 2. Aufl. § 4a Rn. 8; ErfK/Dörner § 4a EFZG Rn. 8). Dabei kann die Zahlungsweise für die Einordnung als laufendes und damit nicht kürzbares Entgelt sprechen (ErfK/Dörner § 4a EFZG Rn. 8 mwN).

Danach spricht mehr dafür, dass es sich bei den Anwesenheitsprämien um laufendes Entgelt handelt. 37

Bereits die systematische Stellung im Arbeitsvertrag, wonach der Anspruch in unmittelbarem Zusammenhang mit der laufenden Vergütung geregelt ist und diese ergänzt, spricht für den Charakter der Anwesenheitsprämie als laufendes Arbeitsentgelt. Auch der Berechnungszeitraum spricht dafür. Die „Prämie“ wird jeweils monatlich für die erbrachten Arbeitsstunden bezahlt. So hat das Bundesarbeitsgericht am 25. April 2007 (- 5 AZR 627/06 - BAGE 122, 182) Leistungszulagen als laufendes Arbeitsentgelt von einer Sondervergütung abgegrenzt, da der Arbeitnehmer die Zulagen für seine Arbeitsleistung jeweils zusätzlich zu seinem monatlichen Bruttoentgelt erhalten sollte. 38

Bei den von der Beklagten gezahlten Anwesenheitsprämien steht nicht die Begrenzung von Fehltagen im Vordergrund, sondern die Arbeitsleistung, da sie monatlich für die jeweils erbrachten Arbeitsstunden bezahlt werden. Mittelbar besteht dadurch auch ein Anreiz, Fehltage zu vermeiden. 39

6. Jedenfalls aber sind die Anwesenheitsprämien deshalb nicht anrechenbar, weil sie nicht bezogen auf das laufende Kalenderjahr geleistet wurden. 40

a) Nach dem Willen der Tarifvertragsparteien sollen alle vom Arbeitgeber zusätzlich gewährten betrieblichen Leistungen den tariflichen Anspruch auf die Jahressonderzahlung erfüllen, sofern sie typischerweise wie die in § 10 Abs. 2 Ziff. 1 im Einzelnen aufgeführten zusätzlichen Leistungen auf das Kalenderjahr 41



bezogen sind (vgl. BAG 22. Mai 1996 - 10 AZR 802/95 -). Das ist bei der Weihnachtsgratifikation, der Jahresabschlussvergütung, der Jahresprämie und dem 13. Monatsgehalt eindeutig der Fall. In der Regel wird auch eine Tantieme bezogen auf ein Geschäftsjahr gezahlt, das allerdings nicht notwendigerweise mit dem Kalenderjahr übereinstimmen muss. Wenn die Beklagte einwendet, dass eine Ergebnisbeteiligung sich auch auf andere Zeiträume beziehen könne, ist dies zwar denkbar, ändert aber an dem typischen Charakter der aufgezählten Leistungen als Jahressonderleistungen nichts.

b) Das Bundesarbeitsgericht hat bereits entschieden, dass ein tarifliches Treuegeld keine der in § 4 Ziff. 5 Abs. 1 des Tarifvertrages über Urlaubsgeld und Sonderzuwendung für die Arbeitnehmer im Hessischen Einzelhandel vom 10./11. Juli 1989 aufgezählten Sonderleistungen des Arbeitgebers wie Jahresabschlussvergütungen, Weihnachtsgeld, Gratifikationen, Jahresergebnisbeteiligungen, Jahresprämien und „ähnliche“ Sonderleistungen sei. Die ausdrücklich genannten Sonderleistungen bezögen sich alle auf den Zeitraum des laufenden Kalenderjahres und seien daher von ihrem Zweck her vergleichbar mit der tariflichen Sonderzahlung, mit der ebenfalls die im Regelfall im Bezugszeitraum erbrachte Arbeitsleistung honoriert werden solle. Davon unterscheide sich das betriebliche Treuegeld wegen zehnjähriger Betriebszugehörigkeit grundlegend, da sich dieses gerade nicht auf das laufende Kalenderjahr beziehe (BAG 10. Februar 1993 - 10 AZR 207/91 - AP BGB § 611 Gratifikation Nr. 149 = EzA BGB § 611 Gratifikation, Prämie Nr. 96). Auch die von der Beklagten gezahlten Anwesenheitsprämien unterscheiden sich grundlegend von den auf das Kalenderjahr bezogenen Leistungen.

42

7. Eine Anrechenbarkeit folgt auch nicht aus § 10 Abs. 1 Ziff. 8 MTV. Auch wenn die Vorschrift eine Kürzungsmöglichkeit bei längerer Arbeitsunfähigkeit enthält und daher auch den Zweck verfolgt, dem Arbeitnehmer einen Anreiz zu bieten, die Zahl seiner Fehltage im Bezugszeitraum möglichst gering zu halten, ist sie nicht mit den gezahlten Anwesenheitsprämien vergleichbar, denn sie bezieht sich ebenfalls auf den Bezugszeitraum des laufenden Kalenderjahres.

43



C. Die Kostenentscheidung der ersten Instanz bleibt gemäß § 92 Abs. 2 ZPO unverändert, da der Kläger seine Zinsforderung um zwei Wochen reduziert hat und dadurch keine oder nur geringfügig höhere Kosten veranlasst hat. Die Kostenentscheidung hinsichtlich der Berufung und der Revision beruht auf § 91 Abs. 1 ZPO.

44

Marquardt

Brühler

Gallner

Großmann

Rudolph

