

Aktenzeichen: 10 AZR 330/91
Bundesarbeitsgericht 10. Senat

Urteil vom 19. November 1992
- 10 AZR 330/91 -

I. Arbeitsgericht
Mannheim

Urteil vom 27. September 1990
- 5 Ca 246/90 -

II. Landesarbeitsgericht
Baden-Württemberg

Urteil vom 05. Juni 1991
- 12 Sa 175/90 -

Für die Amtliche Sammlung: Nein
Für die Fachpresse : Nein
Für das Bundesarchiv : Nein

Entscheidungsstichwort:

Gratifikation

Gesetz:

BGB § 611 Gratifikation, § 242 Betriebliche Übung; Mantelta-
rifvertrag für das private Versicherungsgewerbe vom
31. Oktober 1980, gültig ab 1. Januar 1981

Leitsätze:

K e i n e

Hinweise des Senats:

Erneute Vernehmung eines Zeugen in der Berufungsinanz, wenn
das Berufungsgericht die Glaubwürdigkeit des Zeugen anders
bewerten möchte als das Erstgericht.



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

10 AZR 330/91

12 Sa 175/90 Baden-Württemberg

Verkündet am
19. November 1992

Range-Streck,
Reg.-Hauptsekretärin
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

Im Namen des Volkes!

U r t e i l

In Sachen

pp.

hat der Zehnte Senat des Bundesarbeitsgerichts aufgrund der mündlichen Verhandlung vom 19. November 1992 durch den Vorsitzenden Richter Matthes, die Richter Dr. Freitag und Hauck sowie die ehrenamtlichen Richter Stabenow und Paul für Recht erkannt:

- 2 -



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

1. Auf die Revision der Klägerin wird das Urteil des Landesarbeitsgerichts Baden-Württemberg - Kammer Mannheim - vom 5. Juni 1991 - 12 Sa 175/90 - aufgehoben.
2. Der Rechtsstreit wird zur anderweitigen Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten der Revision, an das Berufungsgericht zurückverwiesen.

V o n R e c h t s w e g e n !

T a t b e s t a n d :

Die Parteien streiten über die Zahlung von Gratifikationen.

Die Klägerin ist seit dem 15. Mai 1984 bei der Beklagten gemäß Dienstvertrag vom 10. Mai 1984 als Reinigungskraft beschäftigt. Zunächst war die Klägerin mit 20 Wochenstunden tätig; seit dem 1. Januar 1985 arbeitet sie als Vollzeitkraft. Die Klägerin ist in dem der Beklagten gehörenden und von der A -Grundstücks-AG verwalteten sogenannten Menglerbau, einer Liegenschaft an der K Straße, in H einge-
setzt. Es handelt sich dabei um eine Appartementwohnanlage, die von der Beklagten nicht als Betriebsstätte genutzt, sondern vermietet wird.

Die Klägerin ist seit dem 1. August 1990 Mitglied der Gewerkschaft Handel, Banken und Versicherungen (HBV). Die Beklagte gehört dem Arbeitgeberverband der Versicherungsunternehmen in Deutschland an. Die HBV und der Arbeitgeberverband der Versicherungsunternehmen in Deutschland haben den Manteltarifvertrag für das private Versicherungsgewerbe vom 1. Oktober 1980 (MTV)



- gültig ab 1. Januar 1981 - sowie die nachfolgenden Tarifverträge für das private Versicherungsgewerbe abgeschlossen.

Der MTV sieht in § 3 Ziff. 3 eine Sonderzahlung in Höhe von 80 % des Bruttomonatsgehalts, zahlbar jeweils im letzten Quartal des Kalenderjahres, und in § 13 Ziff. 9 eine weitere Sonderzahlung in Höhe von 50 % des Bruttomonatsgehalts, zahlbar im zweiten Quartal des Kalenderjahres, vor.

Die Beklagte zahlt an ihre Mitarbeiter, soweit sie gemäß dessen § 1 unter den Geltungsbereich des MTV fallen, jeweils im Mai und November übertarifliche Gratifikationen in Höhe von 90 % des jeweiligen Bruttomonatsgehalts. Hinsichtlich der Gratifikationen ist in Ziff. III. 2 der Arbeitsordnung geregelt:

"Gratifikationszahlungen

(1) Die Gesellschaft zahlt den Mitarbeitern des Innen- und Außendienstes gemäß den Bestimmungen des Manteltarifvertrages und der Gratifikationsrichtlinien eine Frühjahrs- und eine Weihnachtsgratifikation.

(2) Die Mitarbeiter sind nach dem Erlass der Gratifikationsrichtlinien über deren Inhalt oder über deren wichtigste Bestimmungen unverzüglich in geeigneter Weise, z. B. durch Aushang zu unterrichten.

Für Reinigungs- und Küchenhilfspersonal sowie das Stammpersonal der Erholungsheime, für das der Tarifvertrag nicht gilt, sind die Gratifikationsrichtlinien der Gesellschaft maßgebend."

Die Gratifikationsrichtlinien bestimmen:



"O Allgemeines

Die Gratifikationen stellen - soweit sie die tarifvertraglich vereinbarten Sonderzahlungen übersteigen - freiwillige Leistungen der Gesellschaft dar, die jederzeit widerrufen werden können. Die Zahlung der freiwilligen Gratifikationen begründet keinen Rechtsanspruch für die kommenden Jahre, auch nicht durch wiederholte Zahlung.

Für die tarifvertraglich geregelten Sonderzahlungen gelten allein die Bestimmungen der §§ 3 Ziff. 3 und 13 Ziff. 9 MTV.

16 Mitarbeiter außerhalb des Geltungsbereiches des Tarifvertrages

Angestellte vom Prokuristen an aufwärts und solche nach § 1 Ziff. 2 MTV (z. B. Aushilfskräfte, die nicht länger als 3 Monate tätig sind sowie das Saisonpersonal der Erholungsheime) erhalten Gratifikationen, sofern sie vertraglich vereinbart sind. Die tarifvertraglichen Regelungen über Sonderzahlungen bleiben hiervon unberührt."

In einem sogenannten Fachrundsreiben vom 17. März 1982 ist für das gewerbliche Personal bei den regionalen Abteilungen Finanzen/Grundvermögen ausgeführt:

"2. Personenkreis

Das gewerbliche Personal der regionalen Fin/Grv besteht im wesentlichen aus Hausmeistern und Reinigungskräften. Sonstige gewerbliche Mitarbeiter (z. B. Gärtner) erhalten die für Hausmeister vorgesehene Ausstattung.

3. Abgrenzung Haupt- und Nebenberufstätigkeit

Die Ausstattung der gewerblichen Mitarbeiter hängt davon ab, ob eine Haupt- oder Nebenberufstätigkeit vorliegt. In Übereinstimmung mit den Definitionen, die der Arbeitgeberverband vornimmt (Sonder-Rundsreiben 36/77 vom 15.11.1977), ist zu unterscheiden:

3.1 Hauptberufstätigkeit

...



3.2 Nebenberufstätigkeit

...

(Bei den Reinigungskräften wird hinsichtlich der Ausstattung nicht zwischen haupt- und nebenberuflichen Mitarbeitern unterschieden. Dieser Personenkreis unterliegt nicht den Bestimmungen des Tarifvertrages. Die Ausstattung der Reinigungskräfte ist - unabhängig von Arbeitszeit und Einkommen - dieselbe wie für die nebenberuflichen Hausmeister. Ausnahme: Betriebliche Versorgung)."

Im Anhang zu dem Fachrundsreiben vom 17. März 1982 ist unter Punkt 1.7 Gratifikation für das hauptberufliche Personal angegeben: "gemäß Gratifikationsrichtlinien (siehe PHB, Az: 514)"; und bei dem nebenberuflichen Personal: "Im November Zahlung von ca. 25 - 30 % des Bruttogehalts."

§ 1 MTV regelt in der Fassung vom 1. Juni 1984 den Geltungsbereich wie folgt:

"2. Der Tarifvertrag regelt die Arbeitsverhältnisse aller Arbeitnehmer einschließlich der Auszubildenden.

Vorstandsmitglieder und sonstige gesetzliche Vertreter von Versicherungsunternehmen sowie Prokuristen, Syndizi, Chefmathematiker, Gesellschaftsärzte und Generalagenten sind nicht Arbeitnehmer im Sinne dieses Tarifvertrages.

Der Tarifvertrag findet keine Anwendung auf

- a) Arbeitnehmer, die ihre Tätigkeit aushilfsweise nicht länger als 3 Monate oder nebenberuflich* ausüben;
- b) Arbeitnehmer im Reinigungsdienst und Küchenhilfsdienst, die noch nicht 6 Monate dem Unternehmen angehören oder regelmäßig weniger als die Hälfte der durchschnittlichen Wochenarbeitszeit beschäftigt werden;
- c) Arbeitnehmer in unternehmenseigenen, aber nicht von dem Versicherungsunternehmen als Betriebsstätte benutzten Gebäuden; dies gilt nicht für Hausmeister und Arbeitnehmer im



technischen Bereich (z. B. Heizungs- und Wartungspersonal, Reparaturdienst), die für das Unternehmen hauptberuflich tätig sind.

3. Für die Arbeitnehmer des Werbeaußendienstes gelten anstelle der Vorschriften des Teils II die Bestimmungen des Teils III des Manteltarifvertrages.
- * Nebenberuflich ist eine Tätigkeit jedenfalls dann, wenn der Arbeitnehmer regelmäßig nicht mehr als 25 % der durchschnittlichen Wochenarbeitszeit beschäftigt wird (Protokollnotiz zur Tarifvereinbarung vom 16.4.1983)."

Die Verwaltung des Menglerbaus war bis Ende 1985 durch die Niederlassung Frankfurt am Main und von Januar 1986 bis zum März 1989 durch die Niederlassung Stuttgart erfolgt; zum 1. April 1989 wechselte sie nach Karlsruhe.

Die Klägerin erhielt von Juni 1986 bis Mai 1989 folgende Gratifikationen:

Juni 1986	1.731,60 DM
November 1986	1.787,40 DM
Mai 1987	1.787,40 DM
November 1987	1.994,40 DM
Mai 1988	1.994,40 DM
November 1988	2.064,60 DM
Mai 1989	2.064,60 DM

Diese Gratifikationen entsprachen jeweils 9/10 des Bruttomonnatsentgelts der Klägerin.

Mit ihrer Klage verlangt die Klägerin die Zahlung von Gratifikationen für November 1989 und Mai 1990 in Höhe von jeweils



2.145,60 DM brutto sowie die Feststellung, daß ihr Gratifikationszahlungen auch künftig zweimal pro Jahr im Mai und November in Höhe von 9/10 des monatlichen Bruttoentgelts zustehen.

Sie hat hierzu vorgetragen, der Zeuge B von der Niederlassung Frankfurt am Main habe ihr bei Verhandlungen wegen ihrer Gratifikation Ende 1985 zugesagt, sie werde auch beim Wechsel des Objekts nach Stuttgart Gratifikationszahlungen erhalten. Nach dem erfolgten Wechsel der Verwaltung habe der Zeuge H aus Stuttgart dem Hausmeister K Anfang Juni 1986 erklärt, er werde diese Frage in der nächsten Sitzung der Geschäftsleitung zur Sprache bringen. Beim nächsten routinemäßigen Besuch in He habe er mitgeteilt, die Klägerin werde, wie alle anderen Arbeitnehmer, Gratifikationszahlungen erhalten. Die Klägerin meint, der Anspruch ergebe sich auch aus dem MTV für das private Versicherungsgewerbe, unter dessen Geltungsbereich sie falle. Zumindest sei die Beklagte aus betrieblicher Übung zur Zahlung verpflichtet.

Die Klägerin hat beantragt,

1. die Beklagte zu verurteilen, an sie, die Klägerin, an Gratifikation für den Monat November 1989 zu bezahlen: 2.145,60 DM brutto nebst 4 % Zinsen hieraus seit dem 9. Juni 1990,
2. die Beklagte weiter zu verurteilen, an sie, die Klägerin, an Gratifikation für den Monat Mai 1990 zu bezahlen: 2.145,60 DM brutto nebst 4 % Zinsen hieraus seit dem 27. September 1990,
3. festzustellen, daß die Beklagte verpflichtet ist, der Klägerin künftig zweimal pro Jahr, nämlich im November und im Mai, Gratifikati-



onszahlungen zu gewähren in Höhe von 9/10
eines monatlichen Bruttoentgelts der Klägerin.

Die Beklagte hat beantragt, die Klage abzuweisen. Sie hat eine Zusage ihrer Mitarbeiter bestritten. Darüber hinaus ist sie der Ansicht, die Klägerin falle nicht unter den persönlichen Geltungsbereich des MTV. Die Klägerin habe nur deshalb über drei Jahre Zahlungen erhalten, weil die Eingabe für den Computer falsch erfolgt sei. In den Lohnkonten sei das Datenfeld Nr. 130 damals nicht ausgefüllt gewesen. Hätte die automatische Gratifikationsanweisung nicht erfolgen sollen, hätte hier eine "2" eingetragen sein müssen. Sei dort aber überhaupt keine Angabe, werde die Gratifikation angewiesen. Dieser Computerfehler sei erst beim Wechsel der Verwaltung des Objekts Menglerbau nach Karlsruhe entdeckt worden.

Das Arbeitsgericht hat nach Vernehmung der Zeugen B , H und K der Klage stattgegeben. Auf die Berufung der Beklagten hat das Landesarbeitsgericht das Ersturteil abgeändert und die Klage abgewiesen. Mit der Revision begehrt die Klägerin die Wiederherstellung des erstinstanzlichen Urteils. Die Beklagte beantragt, die Revision zurückzuweisen.

E n t s c h e i d u n g s g r ü n d e :

Die Revision der Klägerin ist begründet. Sie führt zur Aufhebung des angefochtenen Urteils und zur Zurückverweisung der Sache zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung an das Berufungsgericht. Eine abschließende eigene Sachentscheidung des Revisionsgerichts darüber, ob der Klägerin ein Anspruch auf Zahlung



einer jeweils im Mai und November fällig werdenden Gratifikation zusteht, ist nicht möglich.

I. Das Landesarbeitsgericht hat einen Anspruch der Klägerin verneint. Es hat dazu ausgeführt, ein solcher Anspruch der Klägerin ergebe sich nicht aus der Arbeitsordnung der Beklagten, weil die Klägerin nicht unter den persönlichen Geltungsbereich des MTV falle. Die Klägerin sei nach § 1 Ziff. 2 Satz 3 Buchst. c 1. Halbsatz MTV ausgeschlossen. Da sie für ihre Tätigkeit keine technische Ausbildung oder technischen Fachkenntnisse benötige und die Arbeit auch keinen technischen Charakter habe, gelte die Rückausnahme nicht für die Klägerin. § 1 Ziff. 2 Satz 3 Buchst. b MTV sei auch keine gegenüber § 1 Ziff. 2 Satz 3 Buchst. c MTV berufsbezogene Sonderregelung. Nach dem MTV sollten diejenigen Arbeitnehmer, die in fremdgenutzten Gebäuden des Versicherungsunternehmens tätig seien, von der Geltung des MTV ausgenommen werden, da diese Arbeitnehmer keinen Bezug zum Versicherungsgewerbe hätten und auch nicht räumlich integriert seien. Der Ausschluß dieser Arbeitnehmer sei daher sachgerecht. Nach dem Ergebnis der vom Arbeitsgericht durchgeführten Beweisaufnahme könne auch nicht mit der erforderlichen Sicherheit davon ausgegangen werden, daß der Klägerin eine Zusage erteilt worden sei. Der Zeuge K, der allein diese Behauptung bestätigt habe, erscheine dem Berufungsgericht nicht unbefangen. Er führe selbst mit der Beklagten einen Rechtsstreit; ferner sei er mit der Klägerin befreundet und habe sich mit deren Zielen so stark identifiziert, daß er sie sogar zur Berufungsverhandlung begleitet habe. Die Klägerin könne sich auch nicht auf eine betriebliche Übung berufen, weil dies ihrer Behauptung widerspreche, sie habe eine Zusage erhalten. Nach

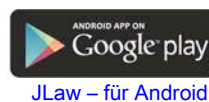


ihrem Vortrag habe sie die Zahlung als Erfüllung der Zusage der Beklagten bekommen, sie habe daher an die Leistung als solche keinen Vertrauenstatbestand im Hinblick auf einen Verpflichtungswillen der Beklagten knüpfen können.

II. Mit der vom Landesarbeitsgericht gegebenen Begründung kann die Klage nicht abgewiesen werden.

1. Zunächst ist dem Landesarbeitsgericht darin zu folgen, daß sich ein Anspruch der Klägerin auf Zahlung einer jeweils im Mai und November fällig werdenden Gratifikation nicht aus dem MTV ergibt.

a) Die Klägerin fällt nicht unter den persönlichen Geltungsbereich des MTV, so daß es auf ihre Mitgliedschaft in der Gewerkschaft HBV seit August 1990 nicht ankommt. Unabhängig davon, daß der MTV nicht zweimal jährlich Gratifikationszahlungen von 9/10 des Bruttomonatsentgelts vorsieht, sondern eine zum Jahresende zu leistende Sonderzahlung von 80 % (§ 3 Ziff. 3 MTV) und eine im zweiten Quartal zu gewährende Leistung von 50 % des Bruttomonatsentgelts (§ 13 Ziff. 9 MTV), findet der MTV gem. § 1 Ziff. 2 Satz 3 Buchst. c auf das Arbeitsverhältnis der Klägerin keine Anwendung. In § 1 Ziff. 2 Satz 3 sind verschiedene Gruppen von Arbeitnehmern von der Anwendung des MTV ausgenommen, wie z.B. Arbeitnehmer, die aushilfsweise nicht länger als drei Monate oder nebenberuflich tätig sind (Satz 3 Buchst. a), bzw. Arbeitnehmer im Reinigungs- und Küchenhilfsdienst, die noch nicht sechs Monate dem Unternehmen angehören oder weniger als die Hälfte der durchschnittlichen Wochenarbeitszeit beschäftigt werden (Satz 3



Buchst. b) oder Arbeitnehmer in unternehmenseigenen, aber nicht von dem Versicherungsunternehmen als Betriebsstätte benutzten Gebäude (Satz 3 Buchst. c 1. Halbsatz). Wortlaut, Sinn und Zweck sowie der tarifliche Gesamtzusammenhang (BAGE 46, 308, 313 = AP Nr. 135 zu § 1 TVG Auslegung) dieser Vorschrift zeigen, daß es den Tarifvertragsparteien dabei darum ging, eine enge Anbindung an das jeweilige Versicherungsunternehmen vorzusetzen, indem eine Mindestbeschäftigungsdauer bzw. Mindestarbeitszeit oder eine Nutzung des Gebäudes als Betriebsstätte des Versicherungsunternehmens verlangt wird.

b) Die Klägerin fällt unter § 1 Ziff. 2 Satz 3 Buchst. c MTV und nicht unter Satz 3 Buchst. b. Zwar ist die Klägerin im Reinigungsdienst beschäftigt, jedoch mehr als sechs Monate unternehmenszugehörig und vollzeitbeschäftigt; § 1 Ziff. 2 Satz 3 Buchst. b MTV greift daher nicht ein. Die Buchstaben a bis c von Satz 3 in § 1 Ziff. 2 MTV schließen einander aber nicht aus. Ein Arbeitnehmer, der unter Satz 3 Buchst. a fällt, also aushilfsweise nicht länger als drei Monate beschäftigt oder nebenberuflich tätig ist, kann zusätzlich unter Satz 3 Buchst. b fallen, nämlich Arbeitnehmer im Reinigungs- oder Küchendienst mit weniger als sechs Monaten Betriebszugehörigkeit oder weniger als 50 % Wochenarbeitszeit sein; außerdem kann er - wie die Klägerin - sowohl im Reinigungsdienst (Satz 3 Buchst. b) als auch in einem nicht als Betriebsstätte genutzten Gebäude eingesetzt werden (Satz 3 Buchst. c). Daß § 1 Ziff. 2 Satz 3 Buchst. b MTV eine für die Berufsgruppe des Reinigungs- und Küchendienstes abschließende Regelung enthält, läßt sich dem Tarifvertrag nach seinem Wortlaut, Sinn und Zweck sowie dem tariflichen Gesamtzusammenhang nicht



entnehmen. Dieses Auslegungsergebnis wird durch die Tarifgeschichte (BAGE 60, 219 = AP Nr. 127 zu § 611 BGB Gratifikation) bestätigt. Danach erfolgte eine Entwicklung des § 1 Ziff. 2 Satz 3 MTV von einer zunächst berufsgruppenbezogenen Ausnahmenvorschrift hin zu einer Regelung, die im wesentlichen auf die Intensität der Einbindung in das Versicherungsunternehmen abstellt.

Die Rückausschneide in § 1 Ziff. 2 Satz 3 Buchst. c 2. Halbsatz MTV, wonach der Ausschluß des MTV nicht für hauptberufliche Hausmeister und Arbeitnehmer im technischen Bereich in nicht als Betriebsstätte genutzten unternehmenseigenen Gebäuden gilt, erfaßt die Klägerin nicht, da sie weder als Hausmeisterin noch im technischen Dienst tätig ist. Sie braucht für ihre Tätigkeit - wie das Landesarbeitsgericht festgestellt hat - weder eine technische Ausbildung oder technische Fachkenntnisse noch hat ihre Arbeit technischen Charakter.

Die Regelung in § 1 Ziff. 2 Satz 3 Buchst. c MTV ist nicht wegen eines Verstoßes gegen das Verbot der mittelbaren Diskriminierung aufgrund des Geschlechts unwirksam. Die Klägerin hat hierzu nichts vorgetragen.

c) Für einen Verstoß gegen den Gleichbehandlungsgrundsatz durch die Ausnahme von Arbeitnehmern von der Anwendung des MTV, die in nicht als Betriebsstätte des Versicherungsunternehmens genutzten Gebäuden tätig werden, sind Anhaltspunkte nicht ersichtlich.



2. Zutreffend hat das Landesarbeitsgericht im Ergebnis festgestellt, daß sich der Anspruch der Klägerin nicht auf eine betriebliche Übung stützen läßt.

Unter einer betrieblichen Übung wird die regelmäßige Wiederholung bestimmter Verhaltensweisen des Arbeitgebers verstanden, die bei den Betriebsangehörigen den Eindruck einer Gesetzmäßigkeit oder eines Brauches erwecken (BAG Urteil vom 4. September 1985 - 7 AZR 262/83 - BAGE 49, 290, 295 = AP Nr. 22 zu § 242 BGB Betriebliche Übung, zu I 2 a der Gründe) und aus denen die Arbeitnehmer schließen können, ihnen solle eine Leistung oder Vergünstigung auf Dauer gewährt werden. Durch die stillschweigende Annahme dieser Willenserklärung bzw. aufgrund des dadurch hervorgerufenen Vertrauens erwachsen dann vertragliche Ansprüche auf die üblich gewordenen Vergünstigungen (BAG Urteil vom 23. Juni 1988 - 6 AZR 137/86 - BAGE 59, 73, 84 = AP Nr. 33 zu § 242 BGB Betriebliche Übung, zu II 3 a der Gründe, m.w.N.). Entscheidend für die Bindungswirkung der betrieblichen Übung ist dabei, wie der Erklärungsempfänger die Erklärung oder das Verhalten des Arbeitgebers nach Treu und Glauben unter Berücksichtigung aller Begleitumstände verstehen durfte (BAG Urteil vom 23. Juni 1988 - 6 AZR 137/86 -, aaO). Unabhängig von ihrer rechtlichen Begründung hat die betriebliche Übung aber immer kollektiven Charakter (Schaub, Arbeitsrechts-Handbuch, 7. Aufl., § 111 II 1, S. 858); sie betrifft also Regelungsgegenstände, die für die Belegschaft insgesamt oder bestimmte Gruppen von Arbeitnehmern Bedeutung haben (Gamillscheg in Festschrift für Hilger/Stumpf, S. 227). Die Klägerin hat nichts dazu vorgetragen, daß neben ihr noch andere



Arbeitnehmer betroffen sind; ein Anspruch aus betrieblicher Übung kann daher nicht festgestellt werden.

3. Die Klägerin könnte aber einen Anspruch auf die Gratifikationszahlung aus dem Arbeitsvertrag haben, wenn eine entsprechende Zusage der Beklagten bestünde. Das Berufungsgericht hat einen Anspruch aus diesem Grunde deshalb verneint, weil es der Aussage des Zeugen K , ohne diesen erneut zu vernehmen, nicht gefolgt ist. Es hat den Zeugen K nicht für glaubwürdig gehalten.

a) Der Anspruch der Klägerin folgt nicht bereits aus einer konkludenten Zusage durch die Beklagte aufgrund des Verhaltens in der Vergangenheit, insbesondere durch die mehrmalige Zahlung der Gratifikationen. Insoweit hat die Beklagte ihre konkludente Willenserklärung unverzüglich (§ 121 Abs. 1 BGB) wirksam angefochten, indem sie sich nach dem Wechsel der Verwaltung nach Karlsruhe mit Schreiben vom 8. Dezember 1989 auf die fehlerhafte Computereingabe berufen hat (§ 119 Abs. 1 BGB).

b) Nach dem Vortrag der Klägerin kommt ein Anspruch aber aufgrund einer ausdrücklichen Zusage des Zeugen H im Jahr 1986 in Betracht. Dieser soll nach der Behauptung der Klägerin bei einem routinemäßigen Besuch in H im Beisein des Zeugen K mitgeteilt haben, die Klägerin werde - wie alle anderen Arbeitnehmer - Gratifikationszahlungen bekommen. Danach hätte die Klägerin einen Anspruch auf jährlich zwei Gratifikationszahlungen in Höhe von jeweils 90 % des Bruttoarbeitsentgelts wie die anderen Arbeitnehmer auch.



Die Feststellung des Berufungsgerichts, die Behauptung der Klägerin sei als nicht erwiesen anzusehen, bindet das Revisionsgericht nicht (§ 561 Abs. 2 ZPO), weil die Klägerin die Verletzung einer Verfahrensvorschrift, einen Verstoß gegen § 398 Abs. 1 ZPO, wirksam gerügt hat (§ 554 Abs. 3 Nr. 3 Buchst. b ZPO). Nach § 398 Abs. 1 ZPO kann das Berufungsgericht zwar nach seinem Ermessen die wiederholte Vernehmung eines Zeugen anordnen. Dieses Ermessen ist aber dann eingeschränkt mit der Folge, daß eine erneute Vernehmung des Zeugen stattfinden muß, wenn das Berufungsgericht die Glaubwürdigkeit der Aussage eines in erster Instanz vernommenen Zeugen anders bewerten möchte als das Erstgericht und dies die Tatsachenfeststellung beeinflußt. Nur der Richter kann die Glaubwürdigkeit eines Zeugen beurteilen, der den Zeugen vor sich sieht und ihm Fragen über solche Umstände vorlegen kann, die seine Glaubwürdigkeit in der zu entscheidenden Sache betreffen (BAG Urteil vom 26. September 1989 - 3 AZR 375/89 - AP Nr. 3 zu § 398 ZPO, m.w.N.).

c) Die angegriffene Entscheidung beruht auf der Feststellung, daß die Klägerin - mangels Glaubwürdigkeit des Zeugen K - ihre Behauptung, der Zeuge H habe ihr die Zahlung der Gratifikationen zugesagt, nicht beweisen konnte. Es ist nicht auszuschließen, daß die Beweismwürdigung des Landesarbeitsgerichts anders ausgefallen wäre, wenn es die Glaubwürdigkeit des Zeugen K aufgrund einer eigenen Vernehmung geprüft hätte. Wie diese Prüfung ausfallen wird, läßt sich im voraus nicht sagen. Es ist möglich, daß das Landesarbeitsgericht den Zeugen auch nach einer erneuten Einvernahme nicht für glaubwürdig hält. Es ist aber auch denkbar, daß sich keine Zweifel an der Glaubwürdigkeit des Zeugen



ergeben. In jedem Falle ist eine erneute Vernehmung des Zeugen K unvermeidlich. Dazu ist der Rechtsstreit an das Berufungsgericht zurückzuverweisen.

4. Bei seiner erneuten Entscheidung hat das Landesarbeitsgericht zu berücksichtigen, daß die Klage auch hinsichtlich des Feststellungsantrags zulässig ist, da die Klägerin ein Interesse an der Feststellung der zukünftigen Zahlungspflicht der Beklagten hat (§ 256 Abs. 1 ZPO). Es besteht zwischen den Parteien Streit über die Verpflichtung der Beklagten zur Gratifikationszahlung über den Mai 1989 hinaus. Auch insoweit hängt die Entscheidung des Rechtsstreits von der erneuten Vernehmung des Zeugen K und der Beurteilung seiner Glaubwürdigkeit ab.

III. Das Landesarbeitsgericht wird auch über die in der Revisionsinstanz entstandenen Kosten zu entscheiden haben.

Matthes

Dr. Freitag

Hauck

Stabenow

Paul



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

