

15. Mai 1964

56

Für das Nachschlagewerk! ja  
Für die Fachpresse! ja  
Für die amtliche Sammlung! nein

-----

Gesetz: BGB § 611 Gratifikation (Anwesenheitsprämie); Lohn-  
tarifvertrag für die gewerblichen Arbeitnehmer der papier-  
erzeugenden Industrie in Pfalz-Rheinhessen vom 26. Oktober  
1962 § 2

Leitsätze:

1. Ist in einer modifizierten Prämienregelung bestimmt,  
daß sich die Höhe der Zuwendung nach der Dauer der An-  
wesenheit der Arbeitnehmer im Betrieb richte, so gilt  
die Zeit der streikbedingten Betriebsabwesenheit als  
Zeit der Betriebsabwesenheit.
2. Eine Prämienregelung des zu 1. geschilderten Inhalts  
ist zulässig (wie BAG AP Nr. 16 zu § 2 ArbKrankhG).
3. Eine Maßregelung ist in der Bemessung einer solchen  
Prämie im Hinblick auf die Streikteilnahme nicht zu  
sehen (wie AP Nr. 7 zu § 611 BGB Gratifikation).

Aktenzeichen: 1 AZR 432/63

Urteil des BAG vom 15. Mai 1964

LAG Mainz



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

AZR 432/63

Sa 96/63 Mainz

rkündet

15. Mai 1964

z. Henkelmann,  
gierungssekretärin  
s Urkundsbeamter  
r Geschäftsstelle

# Im Namen des Volkes!

## Urteil

In Sachen

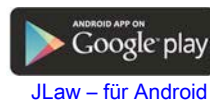
hat der Erste Senat des Bundesarbeitsgerichts aufgrund der mündlichen Verhandlung vom 15. Mai 1964 durch den Präsidenten Dr. Müller, die Bundesrichter Wichmann und Dr. Gröninger sowie die Bundesarbeitsrichter Beyreis und Dr. Dr. Löwisch für Recht erkannt:

Die Revision des Klägers gegen das Urteil des Landesarbeitsgerichts Mainz vom 9. Juli 1963 - 1 Sa 96/63 - wird auf Kosten des Klägers zurückgewiesen.

V o n   R e c h t s   w e g e n   !



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

- 2 -

### Tatbestand:

Der Kläger war bei der Beklagten, einem papiererzeugenden Betrieb, als Pappmaschinenführer beschäftigt. In diesem Betrieb wurde seit Jahren eine als Gratifikation bezeichnete Weihnachtzulage gezahlt. Für das Jahr 1962 erließ die Beklagte hierzu die Bekanntmachung vom 6. Dezember 1962, in der es u. a. hieß:

"Bei längerem Arbeitsausfall durch Krankheit oder aus sonstigen Gründen, die im abgelaufenen Jahre eine Abwesenheit von mehr als vier Wochen zur Folge hatten, wird nach bisheriger Regelung entsprechend der Gesamtdauer des Arbeitsausfalls die Zuwendung prozentual gekürzt ... . Wir weisen ausdrücklich darauf hin, daß die Zahlung der Gratifikation auch hinsichtlich ihrer Höhe eine freiwillige, jederzeit widerrufliche Leistung ist, auf die für die Zukunft ein Rechtsanspruch nicht hergeleitet werden kann ... . Durch die Entgegennahme der Gratifikation erklärt der Betriebsangehörige sein Einverständnis mit dieser Regelung ... ."

Der von der Beklagten für die Pappmaschinenführer zu Weihnachten 1962 ausgesetzte Betrag belief sich auf 225,-- DM. Dem Kläger wurden hiervon bei Auszahlung - ebenso wie den anderen Arbeitnehmern, bei denen gleiche Verhältnisse vorlagen - 35,-- DM gekürzt. Die Beklagte berief sich hierbei auf den Umstand, daß der Kläger im Jahre 1962 an 12 Arbeitstagen wegen Krankheit und an 51 Arbeitstagen wegen Teilnahme an einem gewerkschaftlichen Streik gefehlt hatte.

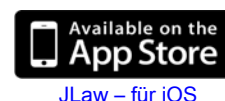
Dieser Streik hatte durch Abschluß des für beide Parteien verbindlichen Lohntarifvertrages vom 26. Oktober 1962 sein Ende gefunden. § 2 dieses Tarifvertrages lautete:

"Jede Maßregelung Streikender und Arbeitswilliger aus Anlaß des Streiks unterbleibt oder wird, falls sie bereits erfolgt ist, rückgängig gemacht. Die Verfolgung strafbarer Handlungen bleibt unberührt."

- 3 -



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



- 3 -

Der Kläger hält die ihm gegenüber vorgenommene Kürzung für unzulässig. Er sieht in ihr u. a. eine durch § 2 des Tarifvertrages verbotene Maßregelung. Er hat deshalb Klage erhoben mit dem Antrag, die Beklagte zu verurteilen, an ihn 35,-- DM zu zahlen.

Arbeitsgericht und Landesarbeitsgericht haben die Klage abgewiesen. Mit der zugelassenen Revision verfolgt der Kläger sein Klagebegehren weiter.

### Entscheidungsgründe:

Die Revision konnte keinen Erfolg haben.

1. Die Bekanntmachung vom 6. Dezember 1962, aus der der Kläger den mit der Klage geltend gemachten Anspruch zunächst herleitet, ist rechtlich als Angebot des Arbeitgebers zu werten, durch das sich dieser zu einer zusätzlichen Leistung verpflichten wollte. Diese zusätzliche Leistung des Arbeitgebers war eine freiwillige. Nach den Feststellungen des Landesarbeitsgerichts bestand kein kollektiver (tariflicher oder betrieblicher) Verpflichtungsgrund zu einer solchen Leistung. Auch daraus, daß die "Weihnachtsgratifikation" bereits seit Jahren in gleicher Weise und in gleichem Umfang gewährt worden war, wie das Landesarbeitsgericht feststellt, war kein Anspruch der Arbeitnehmer auf Zahlung der "Gratifikation" im Jahre 1962 erwachsen. Denn die Leistung war vom Arbeitgeber stets nur als freiwillige und jederzeit widerrufliche Gewährung erbracht worden.

Um eine Verpflichtung des Arbeitgebers für das Jahr 1962 aus seiner Bekanntmachung zu begründen, bedurfte es einer Annahme des Angebots durch die Arbeitnehmer. Denn einseitig wollte die Beklagte die Arbeitsbedingungen gerade nicht ändern, wie sich eben daraus ergibt, daß sie in der Bekanntmachung ausdrücklich die Annahmeerklärungen der Arbeitnehmer erwähnte und auf

- 4 -



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

- 4 -

das so gegebene Einverständnis der Arbeitnehmer abstellte. Es kann deshalb dahingestellt bleiben, ob und in welchem Bereich der Arbeitgeber durch einseitige Erklärung einen Anspruch der Arbeitnehmer begründen kann (vgl. dazu Urteil vom 12. März 1963, 3 AZR 266/62, zum Abdruck in der Amtlichen Sammlung des Bundesarbeitsgerichts bestimmt).

Die Annahme des Angebots konnte stillschweigend, aber auch ausdrücklich erfolgen. In jedem Fall lag sie darin, daß die Arbeitnehmer die in der Bekanntmachung angekündigte Leistung annahmen oder auch nur ihrem Willen, sie anzunehmen, Ausdruck gaben, indem sie sie forderten. Das hat der Kläger unstreitig getan.

2. Nach dem Sachverhalt scheidet aus, daß die Leistung des Arbeitgebers in Verhandlungen mit den Arbeitnehmern ausgemacht worden wäre. Die Annahme konnte, wenn überhaupt ein an das Zustandekommen einer Einigung gebundener Anspruch entstehen sollte, also nur so erfolgen, daß sie sich mit dem Angebot deckte. Der Abschluß einer Vereinbarung setzt die Übereinstimmung von Angebot und Annahme voraus. Der Umfang des dem Kläger zustehenden Forderungsrechts ist somit begrenzt: Seine Grenzen werden durch das Angebot des Arbeitgebers bestimmt. Was dieser nicht angeboten hat, kann nicht Gegenstand einer Vereinbarung geworden sein, auf die der Kläger seinen Anspruch stützen könnte.

Um den Umfang der der Beklagten entstandenen Verpflichtung zu erkennen, muß also vom Angebot, wie es in der Bekanntmachung vom 6. Dezember 1962 enthalten ist, ausgegangen werden. Danach ist die "Gratifikation" rechtlich nicht als Weihnachtsgeld im üblichen Sinne, sondern als eine modifizierte Anwesenheitsprämie aufzufassen. Denn ihre Höhe richtete sich nach der Dauer der Anwesenheit des einzelnen Arbeitnehmers im Betrieb, und zwar während des zu Ende gehenden Jahres.

- 5 -



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



Mit einer solchen Anwesenheitsprämie hat sich bereits der Zweite Senat des Bundesarbeitsgerichts in seiner Entscheidung AP Nr. 16 zu § 2 ArbKrankhG befaßt. Er hat dort eingehend begründet, daß gegen die Vereinbarung einer Anwesenheits- (und Pünktlichkeits-)prämie jedenfalls in aller Regel keine rechtlichen Bedenken bestehen. Dem haben sich Schelp in AP aaO, Wlotzke, BABl. 63, 696, und Gotzen, SAE 63, 105, angeschlossen.

Dieser Rechtsauffassung tritt auch der erkennende Senat bei. Sie rechtfertigt sich bereits daraus, daß dem Arbeitgeber, der seinen Arbeitnehmern eine freiwillige zusätzliche Leistung erbringen will, grundsätzlich keine Schranken gezogen werden dürfen. Dadurch würde dem Arbeitgeber ein Zwang auferlegt, der mit dem Gesichtspunkt der Freiwilligkeit und der damit gegebenen näheren Ausgestaltung durch den Arbeitgeber nicht in Einklang zu bringen wäre. Auch kann dem Arbeitgeber in Fällen dieser Art, in denen er eine zusätzliche Leistung - unter Belassung einer Toleranzgrenze von vier Wochen - der Höhe nach von der Anwesenheit des Arbeitnehmers im Betrieb und damit mittelbar vom Arbeitsergebnis abhängig macht, nicht willkürliches oder sachfremdes und damit ein vielleicht gegen Treu und Glauben verstoßendes Verhalten vorgeworfen werden. Denn am Umfang des Arbeitsergebnisses hat er ein berechtigtes Interesse.

Aus diesem Grunde ist es nicht zu beanstanden, wenn bei der Zahlung der Zulage auf die Tatsache der Betriebsanwesenheit an sich abgestellt wird, und zwar ohne Rücksicht darauf, welche Gründe den Arbeitnehmer im Einzelfall an dieser Anwesenheit verhindert haben, insbesondere, ob der Arbeitnehmer diese Gründe im Einzelfall zu vertreten hat oder ob sie für ihn gar vorwerfbar sind oder nicht. Deshalb war die Beklagte berechtigt, bei der Berechnung der Zulage Krankheitstage zu berücksichtigen, obwohl ein kranker Arbeitnehmer



- 6 -

nicht nur berechtigt, sondern u. U. sogar verpflichtet ist, dem Betrieb fernzubleiben.

Was für die durch Krankheit bedingte Betriebsabwesenheit gilt, gilt aber auch von der streikbedingten. Dabei kommt es nicht darauf an, ob es sich um einen rechtmäßigen oder einen rechtswidrigen Streik handelt. Denn der rechtmäßig streikende Arbeitnehmer ist zwar dazu berechtigt, während des Streiks seine Arbeitsleistung zu versagen und die Arbeitsstätte zu meiden. Er hat aber keine größere Berechtigung, dem Betrieb fernzubleiben, als der Erkrankte. Was für diesen gilt, muß also für jenen ebenfalls gelten.

Das folgt auch daraus, daß die Besserstellung des streikenden Arbeitnehmers gegenüber dem Erkrankten von der Belegschaft selbst nicht verstanden werden und deshalb geeignet sein würde, Unfrieden im Betrieb zu erzeugen.

Ob eine andere Auffassung dann gerechtfertigt ist, wenn die Betriebsabwesenheit einzig und allein auf einer Aussperrung, also einem aus der Sphäre des Arbeitgebers kommenden Ereignis, beruht, bedarf hier keiner Entscheidung. Denn eine Aussperrung hat nach den Feststellungen des Landesarbeitsgerichts, die von der Revision nicht angegriffen worden sind, nicht vorgelegen. Auch bietet der Streitfall keinen Anlaß zur Prüfung der Frage, ob eine andere Behandlung demjenigen Arbeitnehmer gegenüber angebracht ist, dem der Arbeitgeber unrechtmäßig gekündigt und dem er trotz Arbeitsangebots während der Dauer des Kündigungsschutzprozesses das Betreten des Betriebes untersagt hat.

Durch die Annahme des Angebots der Beklagten vom 6. Dezember 1962 sind somit dem Kläger lediglich Ansprüche in der Höhe erwachsen, wie sie von der Beklagten unstreitig erfüllt worden sind. Auf die durch jene Annahme zustande gekommene Vereinbarung kann die Klageforderung deshalb nicht gestützt werden.

- 7 -



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



- 7 -

3. Daß er seine Ansprüche nicht auf die Vereinbarung stützen kann, scheint der Kläger an sich auch einzusehen. Denn er stützt seine Klage in der Revisionsinstanz nicht zuletzt auf die Maßregelungsklausel des Tarifvertrags vom 26. Oktober 1962. Aber auch damit kann er keinen Erfolg haben.

Der erkennende Senat hat sich mit der Frage eines Gratifikationsanspruchs und seiner Beeinflussung durch Streikteilnahme bereits in der Entscheidung AP Nr. 7 zu § 611 BGB Gratifikation befaßt (zustimmend Hueck in AP aaO; Osswald, SAE 59, 9; Bulla, AR-Blattei Lohn VIII Gratifikation Entscheidung 3). Was dort von der Gratifikation gesagt worden ist, kann auch für die modifizierte Anwesenheitsprämie, um die es im Streitfall geht, Geltung beanspruchen.

Wie vorstehend betont, ist der Arbeitgeber, der eine freiwillige zusätzliche Leistung gewähren will, berechtigt, die Entstehung des auf sie gerichteten Anspruchs von Voraussetzungen abhängig zu machen, deren Festlegung grundsätzlich allein bei ihm liegt. Insbesondere darf er nach den obigen Ausführungen die Höhe dieser Leistung an die Dauer der Anwesenheit der einzelnen Arbeitnehmer im Betrieb binden. Jedenfalls dann, wenn der Arbeitgeber die Betriebsabwesenheit der Arbeitnehmer nicht - weil aus seiner, des Arbeitgebers, Sphäre kommend - zu vertreten hat, kommt es in solchen Fällen lediglich auf die Tatsache der Betriebsabwesenheit an sich, nicht aber auf die Gründe an, die zu einer solchen Abwesenheit geführt haben.

Da somit auch die streikbedingte Betriebsabwesenheit zu den Gründen gehört, durch die die Höhe der Prämie beeinflußt wird, stellt die von der Beklagten im Streitfall vorgenommene Prämienkürzung keine Maßregelung im Sinne des § 2 des Tarifvertrages vom 26. Oktober 1962 dar. Hierdurch ist die Rechtsposition des Klägers nicht verschlechtert worden. Ihm ist wegen seiner Streikteil-

- 8 -



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

[JLaw – für Android](#)[JLaw – für iOS](#)

- 8 -

nahme kein Recht entzogen, gegen ihn ist keine Sanktion verhängt worden, weil er sich am Streik beteiligt hatte. Vielmehr beruht die Kürzung der Anwesenheitsprämie allein darauf, daß sich der Umfang der vom Kläger zu beanspruchenden Prämie von vornherein nur nach der Dauer seiner Betriebsanwesenheit richtete, er während des Streiks aber im Betrieb eben nicht anwesend gewesen war. Es liegt also nichts anderes vor als der Vollzug einer vorgegebenen Ordnung.

4. Entgegen der Ansicht der Revision ist es rechtlich ohne Bedeutung, daß - anders als in dem der Entscheidung AP Nr. 7 zu § 611 BGB Gratifikation zugrunde liegenden Fall - im Streitfall der Streik bei der Entstehung des Anspruchs auf Zahlung der Prämie für das Jahr 1962 bereits beendet war. Denn das hat mit der Höhe der Prämie nichts zu tun, die sich vereinbarungsgemäß nur nach der Dauer der Betriebsanwesenheit richtete, ohne nach dem Grund der Abwesenheit zu fragen.

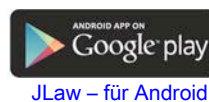
Nicht zu entscheiden ist die Frage, ob etwas anderes anzunehmen wäre, wenn die Prämienregelung gerade mit Rücksicht auf den vorausgegangenen Streik in dieser Form getroffen worden wäre, also um die Streikteilnehmer schlechter zu stellen als die übrige Belegschaft. Denn die Annahme eines solchen Sachverhalts verbietet sich mit Rücksicht auf die vom Landesarbeitsgericht getroffenen Feststellungen. Danach war die Handhabung im Jahre 1962 keine andere als in den Vorjahren, in denen ein Streik auf die Höhe der Prämie ohne Einfluß gewesen war.

Es bedarf deshalb auch keiner Auseinandersetzung mit der Ansicht von Hueck (AP aaO), es verstoße gegen das Maßregelungsverbot, wenn ein Arbeitnehmer nach Beendigung des Streiks erkläre, er zahle nur an Arbeitnehmer, die das ganze Jahr gearbeitet hätten, oder wenn er künftige Gratifikationszahlungen von der Nichtteilnahme am Streik abhängig mache. Denn hier fehlt es nun einmal an einem konkreten Handeln des Arbeitgebers in

- 9 -



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



- 9 -

bezug auf einen konkreten Streik. Vielmehr war nach der betrieblichen Regelung die tatsächliche Betriebsanwesenheit stets die Voraussetzung für die Gewährung der vollen Prämie gewesen.

Für die Annahme, trotz streikbedingter Betriebsabwesenheit hätte im Hinblick auf die Prämienregelung eine Betriebsanwesenheit fingiert werden sollen, gibt der Tarifvertrag nichts her. Wäre eine solche Regelung beabsichtigt gewesen, so hätte das gegenüber der überkommenen und schon vorher praktizierten betrieblichen Regelung ausdrücklich gesagt sein müssen. Das ist aber nicht der Fall.

5. Daß der arbeitsrechtliche Gleichbehandlungsgrundsatz verletzt sein könnte, kann schließlich nach den von der Revision nicht beanstandeten Feststellungen des Landesarbeitsgerichts gleichfalls nicht angenommen werden. Denn danach ist die Kürzung wie in den Vorjahren so auch im Jahre 1962 anderen Arbeitnehmern gegenüber ebenfalls vorgenommen worden, die gestreikt hatten oder aus sonstigen Gründen der Arbeit ferngeblieben waren.

gez. Dr. Müller

Dr. Gröninger

Wichmann

Max Beyreis

Dr. Dr. Löwisch



**JLaw – Gesetze und Urteile**  
Kostenlos  
Über 200 Gesetze  
Über 100.000 Urteile  
(mobile App)



JLaw – für Android



JLaw – für iOS