

Aktenzeichen: 5 AZR 284/81

Bundesarbeitsgericht 5. Senat Urteil vom 14. September 1983
- 5 AZR 284/81 -

I. Arbeitsgericht Urteil vom 28. Mai 1980
Frankfurt am Main - 2 Ca 56/80 -

II. Landesarbeitsgericht Urteil vom 6. März 1981
Frankfurt am Main - 13/7 Sa 774/80 -

Für die Amtliche Sammlung: Nein
Für die Fachpresse: Nein

Entscheidungswort:

Widerruf einer Prämienregelung

Gesetz:

BGB §§ 315, 620 Teilkündigung; BetrVG § 87 Abs. 1 Ziff. 10;
Bundesmanteltarifvertrag für die Angestellten, gewerblichen
Arbeitnehmer und Auszubildende der Gußwarenindustrie vom
23. März 1979 (BMTV) § 7

Leitsätze:

K e i n e



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

5 AZR 284/81

13/7 Sa 774/80 Frankfurt am Main

Verkündet am
14. September 1983

Clobes,

Justizsekretär
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

IM NAMEN DES VOLKES !

U r t e i l

In Sachen

pp.

hat der Fünfte Senat des Bundesarbeitsgerichts aufgrund der mündlichen Verhandlung vom 14. September 1983 durch den Vorsitzenden Richter Dr. Thomas, die Richter Dr. Heither und Schneider sowie die ehrenamtlichen Richter Schleinkofer und Liebsch 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 der Beklagten wird das Urteil des Landesarbeitsgerichts Frankfurt am Main vom 6. März 1981 - 13/7 Sa 774/80 - aufgehoben.
2. Die Berufung des Klägers gegen das Urteil des Arbeitsgerichts Frankfurt am Main vom 28. Mai 1980 - 2 Ca 56/80 - wird zurückgewiesen.
3. Der Kläger hat die Kosten der Berufung und der Revision zu tragen.

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 darüber, ob die Rechtsvorgängerin der Beklagten vor Betriebsübergang eine Prämienregelung wirksam widerrufen hat. Die Beklagte hat den ihrem eigenen Betrieb benachbarten Betrieb der T Nahrungsmittel GmbH, bei der der Kläger seit 1965 beschäftigt war, durch Kaufvertrag am 1. Februar 1980 übernommen. In dem Betrieb der T Nahrungsmittel GmbH wurden entsprechend "Allgemeinen Regeln für die Zahlung einer Anwesenheits-, Pünktlichkeits- und Zuverlässigkeitsprämie" vom 31. Januar 1978 Prämien gezahlt. Diese haben - soweit es hier interessiert - folgenden Wortlaut:

"Die Firma zahlt mit Wirkung ab 1.2.78 jedem Mitarbeiter in Vollzeitarbeit eine monatliche Prämie von DM 75,-- brutto, wenn er an jedem Arbeitstag des Monats in der jeweils gültigen Arbeitszeit vollenwesend ist und die ihm zugewiesene Arbeit ordentlich verrichtet.

Etwaige Mehrarbeit führt nicht zur Erhöhung der Prämie.



Bei Teilzeitbeschäftigten ist die Prämie entsprechend niedriger.

.....

Die Zahlung dieser Prämie ist eine freiwillige, übertarifliche Leistung unseres Hauses. Sie stellt eine besondere Belohnung dar für diejenigen, die dafür sorgen, daß die Maschinen laufen können, auch wenn durch Mitarbeiter-Ausfälle die Arbeitsbedingungen besonders erschwert sind.

Wir müssen uns vorbehalten, obige Regeln zu ändern oder zu ergänzen, wenn es erforderlich sein sollte. Die ganze Prämienzusage ist kündbar mit einer Frist von 1 Monat, ohne daß dadurch das Arbeitsverhältnis gekündigt wird."

Mit Schreiben vom 29. Januar 1980 kündigte die Rechtsvorgängerin der Beklagten die Prämienregelung ohne Mitwirkung des Betriebsrats zum 28. Februar 1980. Dieses Schreiben hat folgenden Wortlaut:

"Prämienregelung für Anwesenheit vom 31.1.1978

Sehr geehrte Mitarbeiterinnen,
Sehr geehrte Mitarbeiter,

die Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichtes hat sich zwischenzeitlich dahingehend entwickelt, daß die Zahlung einer Anwesenheitsprämie wie sie nach der vorstehenden Regelung erfolgt, nicht zulässig ist. Da der ursprüngliche Sinn dieser Regelung durch die geänderte Rechtsprechung nicht mehr erreicht werden kann, kündigen wir hiermit die Prämienzusage fristgerecht zum 28. Februar 1980."

Der Kläger hat in der auch ihm zugegangenen Kündigung der Prämienregelung eine Änderungskündigung seines Arbeitsvertrages gesehen und die Auffassung vertreten, diese sei schon wegen fehlender Zustimmung des Betriebsrates rechtsunwirksam. Die Kündigung sei auch sozial nicht gerechtfertigt, da ein sachlicher



Grund zur Kündigung der Prämienregelung nicht vorliege; er habe vielmehr darauf vertrauen dürfen, daß sein einmal erreichter Besitzstand nicht durch einseitiges Handeln des Arbeitgebers verlorengehe.

Der Kläger hat im ersten Rechtszug beantragt

festzustellen, daß die Änderung der Arbeitsbedingungen im Zusammenhang mit der der Änderungskündigung vom 29. Januar 1980 rechtsunwirksam ist und das Arbeitsverhältnis über den 28. Februar 1980 hinaus zu unveränderten Vertragsbedingungen fortbesteht.

Die Beklagte hat beantragt, die Klage abzuweisen. Sie hat die Auffassung vertreten, die gekündigte Prämienregelung betreffe nicht Prämienarbeit im Sinne des auf das Arbeitsverhältnis anzuwendenden Bundesmanteltarifvertrages für die Arbeitnehmer der Süßwarenindustrie der Bundesrepublik und Berlin-West vom 23. März 1979 (BMTV), so daß weder deren Einführung noch deren Kündigung einem Mitbestimmungsrecht des Betriebsrates unterliege. Mit der Kündigung sei vielmehr nur von dem vorbehaltenen Recht Gebrauch gemacht worden, die Prämienregelung jederzeit nach freiem Belieben zu widerrufen. Schließlich sei die Kündigung auch sachlich gerechtfertigt; die Prämienregelung habe ihren Sinn verloren, da nach der Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichts Anwesenheitsprämien bei Krankheit nicht mehr gekürzt werden dürften. Ferner sei die Kündigung erforderlich gewesen, um das Lohnniveau im übernommenen Betrieb an das ihres eigenen Betriebs anzugleichen.



Das Arbeitsgericht hat die Klage abgewiesen. Auf die Berufung des Klägers hat das Landesarbeitsgericht der Klage mit einer Einschränkung stattgegeben. Mit der Revision erstrebt die Beklagte die Wiederherstellung des erstinstanzlichen Urteils.

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

Die Revision ist begründet. Die Prämienregelung vom 31. Januar 1978 ist durch die als Widerruf zu wertende Kündigung vom 29. Januar 1980 aufgehoben worden.

I. Das Landesarbeitsgericht hat angenommen, die Beklagte sei gemäß § 613 a BGB in die Rechte und Pflichten der im Zeitpunkt des Überganges des Betriebes der T Nahrungsmittel GmbH auf sie bestehenden Arbeitsverhältnisse eingetreten. Zu dieser Zeit habe die Prämienregelung vom 31. Januar 1978 gegolten. Deren Kündigung durch die Firma T zum 28. Februar 1980 sei rechtsunwirksam. Die Kündigung entspreche nicht billigem Ermessen (§ 315 BGB). Der in der Kündigung angeführte Grund, der ursprüngliche Sinn der Regelung könne wegen der Änderung der Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichts nicht mehr erreicht werden, sei nicht stichhaltig, da die Beklagte auch vor der Entscheidung des Bundesarbeitsgerichts vom 4. Oktober 1978 - 5 AZR 886/77 - (AP Nr. 11 zu § 611 BGB Anwesenheitsprämie) den Zweck, krankheitsbedingte Fehlzeiten zu verringern, nur im Rahmen der erlaubten rechtlichen Gestaltungsmöglichkeiten hätte verfolgen können. Im übrigen habe die Prämienregelung durch diese Einschränkung nicht ihren Sinn verloren, da auch andere Umstände als prämienschädlich aufgezählt seien.



II. Der Senat vermag dieser Auffassung des Berufungsgerichts nicht in allen Punkten zu folgen.

1. Nach dem unstreitigen Vortrag der Parteien und den Feststellungen des Landesarbeitsgerichts geht das von dem Kläger mit der Klage verfolgte Ziel dahin, feststellen zu lassen, daß die Beklagte zur Fortzahlung der monatlichen Prämie entsprechend der Prämienregelung verpflichtet sei. Obwohl der Kläger auch Klage auf Zahlung der jeweils fälligen Prämie erheben könnte, mangelt es der von ihm erhobenen positiven Feststellungsklage nicht an dem dafür erforderlichen rechtlichen Interesse auf alsbaldige Feststellung, da das Klageziel der Feststellungsklage weiter geht als das einer Klage auf die jeweils fällig gewordenen Prämien (§ 256 ZPO).

2.a) Zutreffend ist das Landesarbeitsgericht zunächst davon ausgegangen, daß ein eventueller Widerruf der Prämienregelung auch ohne Mitwirkung des Betriebsrates erfolgen konnte, weil es sich bei der hier streitigen Prämienzahlung nicht um Prämienlohn im Sinne von § 7 Bundesmanteltarifvertrag für die Angestellten, gewerblichen Arbeitnehmer und Auszubildende der Süßwarenindustrie vom 23. März 1979 (BMTV) gehandelt habe. Nach § 7 Ziff. 2 BMTV wird unter Prämienlohn verstanden ein vom Arbeitsergebnis abhängiger Leistungslohn, der in Form einer Zulage zum Zeitlohn gewährt wird. Nach § 7 Ziff. 10 BMTV müssen der Prämienregelung bestimmte objektiv feststellbare Bezugsgrößen in einem erreichbaren Leistungsbereich je nach dem Grad der Beeinflußbarkeit des Arbeitsergebnisses zugrundeliegen. Demgegenüber handelt es sich



hier um eine freiwillige Zulage in Form einer Prämie, mit der nicht die Leistung des einzelnen Arbeitnehmers entlohnt wird, sondern bestimmte Verhaltensweisen bewertet werden.

b) Der Widerruf der Prämienregelung insgesamt unterlag auch nicht der Mitbestimmung des Betriebsrats nach § 87 Abs. 1 Nr. 10 BetrVG. Die in § 87 Abs. 1 Nr. 10 BetrVG geregelten mitbestimmungspflichtigen Fragen der betrieblichen Lohngestaltung erfassen zwar alle vermögenswerten Arbeitgeberleistungen, bei denen die Bemessung nach einem System erfolgt. Ebenso wie der Arbeitgeber frei darüber entscheiden kann, ob er eine zusätzliche freiwillige Leistung überhaupt erbringen will, ist er jedoch auch frei in der Entscheidung, ob er sie weiterhin erbringen oder ob er sie vollständig einstellen will. Ein Mitbestimmungsrecht des Betriebsrats kommt insoweit nur dann in Betracht, wenn der Arbeitgeber eine nach bestimmten Richtlinien gewährte Leistung auf andere Weise verteilen will. Zweck der Mitbestimmung ist nämlich, den Betriebsrat an den Entscheidungen zu beteiligen, von denen die abstrakte Lohngerechtigkeit abhängt (vgl. BAG 32, 350, 362 f. = AP Nr. 3 zu § 87 BetrVG 1972 Lohngestaltung; Dietz/Richardi, BetrVG, 6. Aufl. 1982, § 87 Rz 492 ff.).

3. Das Landesarbeitsgericht ist weiter zutreffend davon ausgegangen, daß es sich hier nicht um eine Teilkündigung des Arbeitsverhältnisses zwischen den Parteien handelt, sondern um die Ausnutzung eines in der Zusage vorbehaltenen Widerrufs. Durch die Zusage vom 31. Januar 1978 ist die Prämienregelung Gegenstand des Arbeitsvertrages zwischen den Parteien geworden. Die Wortwahl



sowohl in der Zusage wie in dem Schreiben vom 29. Januar 1980 könnte allerdings den Schluß nahelegen, daß hier um eine Teilkündigung der Vertragsbeziehungen zwischen den Parteien gestritten wird. Dies trifft jedoch nicht zu.

a) Entscheidendes Merkmal einer Teilkündigung ist die einseitige Änderung von Vertragsbedingungen gegen den Willen der anderen Vertragspartei. Gegenüber einer Kündigung unterscheidet sich die Teilkündigung nur dadurch, daß die Kündigung das Arbeitsverhältnis in seinem ganzen Bestand erfaßt, mit der Teilkündigung eine Vertragspartei sich dagegen unter Aufrechterhaltung im übrigen nur von einzelnen Rechten oder Pflichten aus dem Arbeitsverhältnis lösen will (vgl. Hueck, KSchG, 10. Aufl. 1980, § 2 Rz 5). Eine solche Teilkündigung ist jedoch grundsätzlich unzulässig, weil sonst eine Partei das von beiden Vertragsparteien vereinbarte Äquivalenz- und Ordnungsgefüge zu ihren Gunsten verändern könnte ohne Rücksicht darauf, daß die Rechte und Pflichten der Parteien in vielfältigen inneren Beziehungen stehen (vgl. BAG Urteil vom 7. Oktober 1982 - 2 AZR 455/80 - AP Nr. 5 zu § 620 BGB Teilkündigung = EzA Nr. 28 zu § 315 BGB, zu III 1 a der Gründe mit weiteren zahlreichen Nachweisen aus Rechtsprechung und Literatur, auch zur Veröffentlichung in der Amtl. Sammlung des Gerichts bestimmt).

b) Ist dagegen, wie hier, einem Vertragspartner bei der Festlegung einzelner Vertragsbedingungen das Recht eingeräumt worden, diese einseitig zu ändern, so handelt es sich - unabhängig von der gewählten Bezeichnung - um einen Widerrufsvorbehalt. Die



Vereinbarung eines solchen Widerrufsvorbehaltes, d. h. des Rechts zur einseitigen Änderung einzelner Vertragsbedingungen, ist grundsätzlich zulässig, soweit damit nicht gegen zwingende gesetzliche Schutzvorschriften oder bindende tarifliche Regelungen verstoßen wird, insbesondere keine wesentlichen Elemente des Arbeitsvertrages einer einseitigen Änderung unterliegen sollen (vgl. BAG 8, 338 = AP Nr. 8 zu § 611 BGB Direktionsrecht; BAG Urteil vom 7. Januar 1971 - 5 AZR 92/70 - AP Nr. 12 zu § 315 BGB, zu 1 der Gründe). Das ist hier nicht der Fall. In der Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichts ist vielmehr anerkannt, daß der Vorbehalt des Widerrufs von Sonderzulagen rechtlich zulässig ist (vgl. BAG Urteil vom 9. Juni 1967 - 3 AZR 352/66 - AP Nr. 5 zu § 611 BGB Lohnzuschläge, zu 2 a der Gründe mit weiteren zahlreichen Nachweisen; BAG Urteil vom 7. Januar 1971, aaO; BAG Urteil vom 30. August 1972 - 5 AZR 140/82 - AP Nr. 6 zu § 611 BGB Lohnzuschläge).

4. Zu Recht hat das Landesarbeitsgericht den hier erfolgten Widerruf der Prämienzusage an der Vorschrift des § 315 BGB gemessen und überprüft, ob er billigem Ermessen entsprach.

a) Nach dem Wortlaut der Zusage ist die Prämie eine freiwillige, übertarifliche Leistung, deren Änderung oder Ergänzung, wenn es erforderlich ist, ebenso vorbehalten war wie der Widerruf insgesamt mit der Frist von einem Monat. Eine solche Formulierung bedeutet aber regelmäßig nicht, daß der Arbeitgeber auch ohne Angabe von Gründen nach freiem Belieben oder freiem Ermessen einen Widerruf aussprechen könnte, der nur daraufhin nachzuprüfen



wäre, ob er willkürlich erfolgt ist (§ 242 BGB). Dies wäre nur dann der Fall, wenn sich der Arbeitgeber den freien Widerruf bei der Zusage ausdrücklich und unmißverständlich vorbehalten hätte (BAG Urteil vom 9. Juni 1967 - 3 AZR 352/66 - AP Nr. 5 zu § 611 BGB Lohnzuschläge, zu 3 b der Gründe). Im Zweifel greift nach ständiger Rechtsprechung des Senats (zuletzt Urteil vom 7. Januar 1971 - 5 AZR 92/70 - AP Nr. 12 zu § 315 BGB, zu 2 der Gründe und Urteil vom 30. August 1972 - 5 AZR 140/72 - AP Nr. 6 zu § 611 BGB Lohnzuschläge, zu 3 der Gründe mit zust. Anm. von Herschel = AR-Blattei, D, Lohn XVI, Entscheidung 12, mit zust. Anm. von Söllner) die Vorschrift des § 315 BGB Platz, d. h. die Bestimmung der Leistung, und dazu gehört auch der Widerruf einer Prämie, hat nach billigem Ermessen zu erfolgen. Auch der Widerruf einer Prämienzusage ist nämlich eine Bestimmung des Vertragsinhaltes im Sinne von § 315 BGB. Der vorliegende Fall gibt keinen Anlaß, von dieser Rechtsprechung abzuweichen.

b) In solchen Fällen muß der Arbeitgeber die ihm eingeräumte Gestaltungsfreiheit in einem gewissen rechtlichen Rahmen, eben dem des billigen Ermessens, ausüben; das Vorhandensein nur "vernünftiger Gründe" aus seiner Sicht genügt nicht (BAG AP Nr. 6 zu § 611 BGB Lohnzuschläge).

5. Das Landesarbeitsgericht hat jedoch bei der Frage, ob der Widerruf billigem Ermessen entsprach, den Sachverhalt nicht umfassend geprüft und gewürdigt.

a) Nach der Prämienregelung vom 31. Januar 1978 stellt die





JLaw – Gesetze und Urteile
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile

(mobile App)



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

(vgl. hierzu Fenn, Anm. zu AP Nr. 11 zu § 611 BGB Anwesenheitsprämie). Insgesamt hat der Senat übrigens die Unzulässigkeit derartiger Prämienregelungen für krankheitsbedingte Abwesenheit erst in der Entscheidung vom 19. Mai 1982 - 5 AZR 466/80 - (AP Nr. 12 zu § 611 BGB Anwesenheitsprämie = SAE 1983, 178, auch zur Veröffentlichung in der Amtl. Sammlung des Gerichts bestimmt) behandelt. Wenn die Rechtsvorgängerin der Beklagten am 29. Januar 1980, also in unmittelbarer zeitlicher Übereinstimmung mit der Veröffentlichung des Urteils des Senats, die Prämienregelung widerruft, "weil der ursprüngliche Sinn dieser Regelung durch die geänderte Rechtsprechung nicht mehr erreicht werden kann", läßt sich dies als sachlicher Grund nicht damit beiseite schieben, daß der Arbeitgeber diesen Zweck auch vorher nicht mit einer Anwesenheitsprämienregelung verfolgen durfte. Dabei kann nämlich nicht unberücksichtigt bleiben, daß frühere Urteile des Bundesarbeitsgerichts (Urteile vom 21. Januar 1963 = BAG 14, 38 = AP Nr. 16 zu § 2 ArbKrankhG und vom 30. März 1967 = BAG 19, 300, 303 = AP Nr. 58 zu § 611 BGB Gratifikation) eine solche Regelung nicht nur für zulässig erklärt haben, sondern sogar als "in jeder Beziehung unbedenklich und einwandfrei, ja sogar in gewisser Weise vorbildlich" (BAG 14, 38, 41) bezeichnet haben. Vielmehr stellt der Wegfall des erkennbar wesentlichen Grundes der Prämienregelung bereits einen sachlichen Grund für deren Widerruf dar. Werden bestimmte Lohnformen nachträglich als rechtlich unzulässig eingestuft, dann ist der Arbeitgeber auch nach § 315 BGB befugt, diese wieder abzuschaffen, d. h. einen bei der Einführung vorbehaltenen Widerruf auszuüben. Schutzwürdige Belange der Arbeitnehmer, die im Rahmen des billigen Ermessens zu beachten



-13-

sind, werden nicht verletzt. Denn sie dürfen nicht darauf vertrauen, daß eine in ihrer wesentlichen Zielrichtung unzulässige Regelung fortbesteht. Nach alledem kann es dahingestellt bleiben, ob weitere mit der Prämie verfolgte Zwecke rechtlich zulässig sind oder nicht, da die hier streitige Prämienregelung nach dem unstreitigen Vortrag der Beklagten im wesentlichen den Zweck verfolgte, den Krankenstand abzubauen.

Der Widerruf entsprach daher billigem Ermessen, so daß das Urteil des Arbeitsgerichts wiederherzustellen war.

Dr. Thomas

Dr. Heither

Schneider

Schleinkofer

Liebsch

