

Für das Nachschlagewerk!

3. Okt. 1963

Ja

Für die Fachpresse!

Ja

121

Für die amtliche Sammlung!

Ja

Gesetz: BGB § 611 Gratifikation, Fürsorgepflicht, Faktisches Arbeitsverhältnis, §§ 139, 242, 612, 620 Kündigungserschwerung, §§ 812 ff., 817; GG Art. 12 Abs. 1; HGB § 75 a Abs. 1; GewO § 133 f

Leitsätze:

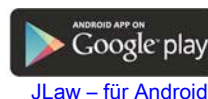
1. Gewährt ein Arbeitgeber Anfang Dezember freiwillig eine "Abschluß- und Treuevergütung" in einer Höhe, die einen Monatsbezug des Arbeitnehmers nicht erreicht, so kann mit einer sogenannten Rückzahlungsklausel in einem solchen Fall eine Betriebsbindung nur bis zum 31. März des darauffolgenden Jahres gültig erreicht werden. Eine Rückzahlungsklausel, die in einem solchen Fall eine Betriebstreue des Arbeitnehmers über den 30. Juni des darauffolgenden Jahres anstrebt, ist ungültig (Bestätigung der Urteile des Senates in AP Nr. 22 - 25 zu § 611 BGB Gratifikation und vom 3. Oktober 1963 - 5 AZR 131/63 -).
2. Hätte in dem in Leitsatz 1 genannten Fall der Arbeitgeber bei Kenntnis der Ungültigkeit der Rückzahlungsklausel dem Arbeitnehmer auch bei Wahrung einer Betriebstreue bis zum 31. März des darauffolgenden Jahres keine Prämie gewährt, so kann er dennoch vom Arbeitnehmer die Prämie jedenfalls dann nicht zurückfordern, wenn der Arbeitnehmer die Betriebstreue eine angemessene Zeit - im vorliegenden Fall bis zum 31. März des darauffolgenden Jahres - tatsächlich gewahrt hat. Das scheitert daran, daß auch die Nichtigkeit einer vom Arbeitnehmer faktisch vollzogenen Einzelabrede eines Arbeitsverhältnisses nicht mit sog. ex-tunc-Wirkung geltend gemacht werden kann. Eine erweiternde oder entsprechende Auslegung von § 612 Abs. 2 BGB führt dann dazu, daß der Arbeitnehmer für die Wahrung einer Betriebstreue, wie sie zulässig hätte vereinbart werden können (im vorliegenden Fall bis zum 31. März des darauffolgenden Jahres), die ihm gewährte Prämie behalten darf.

Aktenzeichen: 5 AZR 456/62

Urteil des BAG vom 3. Oktober 1963 LAG Bayern (Nürnberg)



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



JLaw – für Android



JLaw – für iOS

5 AZR 456/62

5 Sa 146/62 N Bayern
(Nürnberg)

Verkündet
am 3. Oktober 1963

gez. Weinrich,

Regierungshauptsekretär
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

Im Namen des Volkes!

Urteil

In Sachen

hat der Fünfte Senat des Bundesarbeitsgerichts auf Grund der mündlichen Verhandlung vom 3. Oktober 1963 durch den Senatspräsidenten Professor Dr.Dr.Boldt, die Bundesrichter Dr. Stumpf und Dr. Auffarth sowie die Bundesarbeitsrichter Dr. Knipps und Weimer für Recht erkannt:

1. Auf die Revision des Beklagten wird das Urteil des Landesarbeitsgerichts Bayern in Nürnberg vom 21. September 1962 - 5 Sa 146/62 N - aufgehoben.
2. Die Berufung der Klägerin gegen das Urteil des Arbeitsgerichts Nürnberg - Allgemeine Kammer - vom 6. Juni 1962 - 2 Ca 179/62 - wird zurückgewiesen.
3. Die Kosten der Berufung und der Revision trägt die Klägerin.

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

- 2 -



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



- 2 -

Tatbestand:

Die Parteien streiten über die Bedeutung und Gültigkeit einer sogenannten Rückzahlungsklausel aus Anlaß der freiwilligen Gewährung einer Abschluß- und Treueprämie durch die Klägerin. Im einzelnen ist der Streitstand folgender:

1. Der Beklagte war in der Zweigniederlassung der Klägerin in N seit 1952 als Kraftfahrer beschäftigt. Sein Vier-
wochenverdienst betrug zuletzt rund 635,-- DM brutto. Am 7. Dezember 1961 erhielt er von der Klägerin für das am 30. September 1961 abgeschlossene Geschäftsjahr 1960/61 eine "Abschluß- und Treuevergütung" in Höhe von 500,-- DM. Bei Auszahlung dieses Betrages unterschrieb er am 7. Dezember 1961 ein Schriftstück folgenden Inhaltes:

"Wir freuen uns, Ihnen für das Geschäftsjahr 1960/61 eine Abschluß- und Treuevergütung auszahlen zu können.

Bei dieser Vergütung handelt es sich um eine einmalige freiwillige Zuwendung, aus der weder für die Vergangenheit noch für die Zukunft irgendwelche Rechtsfolgen oder gar Rechtsansprüche, weder dem Grund noch der Höhe nach, hergeleitet werden können. Grundsätzlich ist die Abschluß- und Treuevergütung zurückzuzahlen, wenn Sie vor dem 30. Juni 1962 die Kündigung des Dienstverhältnisses erklären.

Sie erkennen an, daß die Firma dann mit dem Rückzahlungsanspruch gegen die laufenden Gehalts- und Lohnansprüche aufrechnen kann.

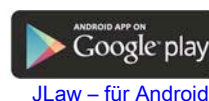
Ich bestätige den Empfang
auf Grundlage der oben stehenden Bedingungen. "

Am 2. April 1962 kündigte der Beklagte sein Arbeitsverhältnis unter Wahrung der tariflichen Kündigungsfrist von 3 Wochen zum 23. April 1962. Bei den Lohnzahlungen vom 6. und 13. April 1962 behielt die Klägerin unter Berufung auf den oben mitgeteilten Revers insgesamt 111,-- DM von den Bezügen des Beklagten ein. Mit der Klage hat sie unter Berufung auf die vereinbarte Rückzahlungsklausel die Rückzahlung des weiteren Restbetrages der Prämie in Höhe von 389,-- DM verlangt. Sie hat dazu den Standpunkt vertreten, sie sei zu der geschehenen Einbehaltung und der begehrten weiteren Erstattung berechtigt,

- 3 -



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



weil die vereinbarte Rückzahlungsklausel gültig sei. Sollte sie dagegen ungültig sein, so sei die Gesamtabsprache vom 7. Dezember 1961 ungültig. Sie hat dazu behauptet, sie würde die Prämie nicht unter Vereinbarung einer Rückzahlungsklausel mit einer kürzeren Frist als der getroffenen dem Beklagten gewährt haben. Der Beklagte hat Klageabweisung und im Wege der Widerklage Zahlung der von der Klägerin einbehaltenen Bezüge in Höhe von 111,-- DM begehrt. Er hat den Rechtsstandpunkt vertreten, die in der Rückzahlungsklausel vorgesehene Zeit sei unangemessen lang und daher sei die Rückzahlungsklausel ungültig. Sie sei aber mit dem Inhalt gültig, daß er bei Wahrung einer angemessenen Betriebstreue die Prämie behalten dürfe. Das treffe für seinen Fall zu. Er hat behauptet, um den empfangenen Betrag sei er auch nicht mehr bereichert. Dies hat die Klägerin nicht bestritten.

2. In der ersten Instanz ist die Klägerin unterlegen. Das Landesarbeitsgericht dagegen hat der Klage entsprochen und die Widerklage abgewiesen.

Mit der Revision erstrebt der Beklagte die Wiederherstellung des erstinstanzlichen Urteils.

Entscheidungsgründe:

I. Die vereinbarte Rückzahlungsklausel vom 7. Dezember 1961 rechtfertigt die Lohneinbehaltung durch die Klägerin und das mit der Klage verfolgte weitere Erstattungsbegehren nicht. Der erkennende Senat hat, wie auch das Landesarbeitsgericht zutreffend ausgeführt hat, in dem Urteil vom 13. Juli 1962 - 5 AZR 498/61 - AP Nr. 24 zu § 611 BGB Gratifikation - und insbesondere in dem gegen die Klägerin selbst ergangenen Urteil vom 12. Dezember 1962 - 5 AZR 324/62 - AP Nr. 25 zu § 611 BGB Gratifikation -, das fast einen gleichliegenden Fall wie den vorliegenden betraf, im einzelnen und eingehend ausgeführt, daß auch bei der freiwilligen Gewährung von Abschluß- und Treuevergütungen der hier in Rede stehenden Art eine sog. Rückzahlungsklausel nicht unangemessen lang sein darf und anderenfalls insoweit ungültig ist. Für einen Fall



wie den vorliegenden hat der erkennende Senat unter Anwendung der in AP Nr. 22, 23 zu § 611 BGB Gratifikation dargelegten Maßstäbe angenommen, daß bei einer im Dezember des Jahres gewährten Prämie, die einen Monatsbezug des Beklagten nicht übersteigt, eine Rückzahlungsklausel sich nur bis zum 31. März des folgenden Jahres erstrecken, dem Beklagten also nur auferlegt werden durfte, nicht vor dem 31. März 1962 bei der Klägerin auszuscheiden, wenn er die Prämie behalten will. An diesen Grundsätzen ist auch für den vorliegenden Fall festzuhalten. Es ergeben sich auch keine besonderen tatsächlichen Umstände, die es rechtfertigen könnten, im vorliegenden Fall die Unangemessenheit der Rückzahlungsklausel anders und etwa für die Klägerin günstiger zu beurteilen als in den vom erkennenden Senat in BAG AP Nr. 22-25 zu § 611 BGB Gratifikation entschiedenen Fällen. Zur Begründung kann daher zur Vermeidung von Wiederholungen auf die Urteile des Senats in AP Nr. 22-25 zu § 611 BGB Gratifikation, auf die Ausführungen in dem Urteil des Senats vom 24. Januar 1963 - 5 AZR 100/62 - AP Nr. 29 zu Art. 12 GG - sowie auf die Gründe des am 3. Oktober 1963 ebenfalls verkündeten und zur Veröffentlichung bestimmten einschlägigen Urteils in Sachen 5 AZR 131/63 verwiesen werden.

II. 1. Das Landesarbeitsgericht, das in Übereinstimmung mit der vorstehend gekennzeichneten Rechtsprechung des Senates ebenfalls zu der Annahme gekommen ist, daß die vereinbarte Rückzahlungsklausel wegen der unangemessen langen Dauer unverbindlich ist, hat aber angenommen, das führe zur Gesamtungültigkeit der Absprache vom 7. Dezember 1961, weil die Klägerin dem Beklagten die Prämie überhaupt nicht gewährt haben würde, wenn er die Rückzahlungsklausel nicht bis zum 30. Juni 1962 einhielt. Die Gesamtungültigkeit der Absprache vom 7. Dezember 1961 führe zur Anwendung von Bereicherungsgrundsätzen. Nach diesen müsse der Beklagte die erhaltene Prämie erstatten. Auf den - von der Klägerin nicht bestrittenen - Wegfall der Bereicherung könne sich der Beklagte im Hinblick auf § 820 Abs. 1 Satz 1 in Verbindung mit §§ 818 Abs. 4, 292, 989 BGB nicht berufen. Der Geltendmachung eines Bereicherungsanspruchs der Klägerin stehe auch § 817 Satz 2 BGB nicht



entgegen, weil nicht angenommen werden könne, daß die Klägerin im Bewußtsein und in Kenntnis der Nichtigkeit der Absprache vom 7. Dezember 1961 gehandelt habe.

2. Die Anwendung von Bereicherungsrecht scheitert jedoch im vorliegenden Fall insgesamt daran, daß die unangemessen lange und daher ungültige Rückzahlungsklausel *n i c h t* zu einer *G e s a m t u n g ü l t i g k e i t* der Absprache vom 7. Dezember 1961 führt; die Absprache vom 7. Dezember 1961 ist vielmehr mit dem Inhalt als gültig zu behandeln, daß der Beklagte die ihm gewährte Prämie behalten darf, wenn er, wie geschehen, nicht vor dem 31. März 1962 bei der Klägerin ausschied, und zwar auch dann, wenn die Klägerin in einem solchen Fall die Prämie überhaupt nicht gewährt hätte. Das ergibt sich im einzelnen aus folgenden Überlegungen:

a) Molitor (SAE 1962, 180 [181]) hat das Ergebnis, wie es vom Landesarbeitsgericht angenommen worden ist, als "paradox" bezeichnet, weil dann der Arbeitnehmer, der gerade vor unzulässigen Kündigungserschwerungen geschützt werden soll, um die gesamte Prämie gebracht würde (vgl. auch Nikisch Ziffer 7 seiner Anm. in AP/^{zu}Nr. 22, 23 zu § 611 BGB Gratifikation). Angesichts eines solchen unbefriedigenden Ergebnisses haben sich eine Reihe von Urteilen und Stimmen der Rechtslehre um einen Lösungsweg mit dem Ziel bemüht, daß in solchen Fällen anstelle der unzulässig langen Rückzahlungsklausel eine solche von angemessener Dauer trete.

Der Fünfte Senat des Bundesarbeitsgerichts hat in einer Reihe von Urteilen für derartige Fälle ausgesprochen, bei unzulässig weitgehenden Rückzahlungsklauseln spreche eine "V e r m u t u n g" dafür, daß der Arbeitgeber sie bei Kenntnis der Ungültigkeit mit einem gültigen Inhalt gewollt haben würde (vgl. AP Nr. 22⁴, 23², 24³, 25² zu § 611 BGB Gratifikation; AP Nr. 29⁵ zu Art. 12 GG; Urteil vom 3. Oktober 1963 - 5 AZR 131/63 -).

Der Erste Senat des Bundesarbeitsgerichts ist in einem ähnlich gelagerten Fall (bei einem Verstoß gegen § 59 BetrVG zu einer Anwendung des § 817 Satz 2 BGB gekommen (vgl. AP



Nr. 28 zu Art. 12 GG). In anderen Fällen hat er aus seiner Betonung der sogenannten Drittwirkung der Grundrechte und nach den Grundsätzen einer verfassungskonformen Auslegung - was hier für Art. 12 Abs. 1 GG ebenfalls in Betracht kommt - eine automatische Kürzung auf einen angemessenen Zeitraum angenommen (vgl. die zusammenfassenden Nachweise in AP Nr. 77 zu Art. 3 GG [Ziff. 3 der Gründe]).

Nikisch (Ziffer 7 seiner Anm. in AP zu Nr. 22, 23 zu § 611 BGB Gratifikation; ders. Lehrbuch, Bd. 1, 3. Aufl., 1961, § 20 IV 5 S. 192 mit weiteren Angaben) will, eben weil es sich um die Folgen einer Schutznorm für den Arbeitnehmer handelt, in Abweichung von § 139 BGB generell annehmen, daß der Vertrag über die Auszahlung der Prämie von der Ungültigkeit der Rückzahlungsklausel nicht berührt werde, und er befürwortet - daneben - auch die Möglichkeit einer Zurückführung der Rückzahlungsklausel in analoger Anwendung der für ungültige Wettbewerbsklauseln (§ 74 a Abs. 1 Satz 1 und Satz 2 HGB, § 133 f Abs. 1 GewO) bestehenden Regeln (vgl. auch LAG Düsseldorf, BB 1961, 1166; Trieschmann, ArbUR 1962, 137 [147] zu Fußnote 91). Ähnliche Überlegungen hat Isele in SAE 1960, 179 und SAE 1963, 93 [94] zugleich unter Bezugnahme auf § 612 Abs. 2 BGB angestellt.

Böttcher befürwortet in SAE 1963, S. 7 ff. und AP Anm. zu Nr. 29 zu Art. 12 GG eine Anwendung von § 343 BGB und zieht ebenfalls die Regeln des § 74 a Abs. 1 Satz 1 und Satz 2 HGB, § 133 f Abs. 1 GewO für das von ihm vertretene Ergebnis in Betracht.

b) Einer Auseinandersetzung mit diesen - z.T. sehr divergierenden - Ansichten bedarf es im vorliegenden Fall indessen nicht:

Das Bundesarbeitsgericht hat in einer großen Anzahl von Entscheidungen seit vielen Jahren ausgesprochen, daß die Nichtigkeit eines Arbeitsverhältnisses nicht mit rückwirkender Kraft mehr geltend gemacht werden kann, wenn es vollzogen ist, und daß die Nichtigkeit nur mit sogenannter ex-nunc-Wirkung durchgreift (vgl. die Zusammenstellung der Entscheidungen des Bundesarbeitsgerichts in AP Nr. 1 bis Nr. 17 zu § 611 BGB

Faktisches Arbeitsverhältnis). Wenn das Bundesarbeitsgericht diesen Grundsatz im wesentlichen bisher auf solche Fälle angewendet hat, in denen es sich um die Nichtigkeit d e s A r b e i t s v e r t r a g e s a l s g a n z e n handelte, so muß dieser Grundsatz aber auch dort gelten, wo es nicht um die Nichtigkeit des Arbeitsvertrages selbst, sondern nur um die Nichtigkeit einer e i n n z e l n e n V e r t r a g s a b r e d e geht, die im Verlaufe eines gültigen Arbeitsverhältnisses vereinbart worden ist. Auch beim faktischen Vollzug einer nichtigen Einzelabrede, die im Rahmen oder im Zusammenhang mit einem Arbeitsvertrag vereinbart worden ist, kommt dem Gesichtspunkt Bedeutung zu, daß im Arbeitsrecht auch ein "Vollziehen" einer nichtigen Abrede regelmäßig entgeltwert ist; eine Berufung auf die Nichtigkeit einer faktisch vollzogenen Einzelabrede mit sogenannter ex-tunc-Wirkung ist dann ebensowenig tragbar wie in den Fällen, in denen es um die Gültigkeit des Arbeitsvertrages als ganzen geht. Denn auch insoweit greift der allgemeine Gedanke ein, der neben anderen Gesichtspunkten zum Institut des faktischen Arbeitsverhältnisses geführt hat, nämlich der, daß die Schutzfunktion des Arbeitsrechtes (vgl. Siebert, Faktische Vertragsverhältnisse, Schriftenreihe der Juristischen Studiengesellschaft Karlsruhe, Heft 41, 1958, S. 97; Simitis, Die faktischen Vertragsverhältnisse, 1957, S. 407, 408) es nicht verträgt, in solchen Fällen eine Nichtigkeit mit ex-tunc-Wirkung zuzulassen. Dem entspricht es, daß das Bundesarbeitsgericht die Lehre vom faktischen Arbeitsverhältnis bereits in der Vergangenheit auch auf solche Fälle angewendet hat, in denen es nicht um die Vollziehung eines nichtigen Arbeitsvertrages, sondern nur um die Vollziehung einer nichtigen Einzelabrede im Rahmen eines im übrigen gültigen Arbeitsvertrages ging (vgl. für Mehrarbeit: AP Nr. 9 zu § 15 AZO; bei tarifwidrig geleisteter Arbeit: AP Nr. 108 zu § 1 TVG Auslegung; bei einer teilweise ungültigen Anwesenheitsprämienregelung: AP Nr. 24 zu § 1 HausarbTagsG Nordrh.-Westfalen mit zustimmender Anmerkung von Mayer-Maly).



c) Die geldwerte Vollziehung der nichtigen Absprache der Parteien durch den Beklagten liegt im vorliegenden Fall darin, daß dieser sich bis zum 31. März 1962 betriebstreu verhalten hat und nicht vorher bei der Klägerin ausgeschieden ist. Es geht nicht an, in Betracht zu ziehen, eine "Vollziehung" sei nur dann anzunehmen, wenn der Beklagte sich solange betriebs-treu verhalten hätte, wie es die Absprache vom 7. Dezember 1961 vorsah, nämlich über den 30. Juni 1962 hinaus. Soweit § 612 Abs. 2 BGB besagt, daß im Rahmen von Arbeitsverhältnissen der Arbeitnehmer bei Fehlen einer Absprache über die Höhe der Vergütung die übliche Vergütung verlangen kann, läßt sich die dort vom Gesetzgeber getroffene Regelung - bezogen auf den vor-liegenden Rechtsstreit - im Wege der ausdehnenden Gesetzesaus-legung oder zumindest im Wege der entsprechenden Gesetzesan-wendung dahingehend verallgemeinern, daß bei Fehlen einer gültigen Abrede über die Dauer der Betriebstreue der Arbeit-geber vom Arbeitnehmer nur die übliche Betriebstreue erwarten kann und daß er die dafür ausgesetzte Prämie zahlen muß, wenn der Arbeitnehmer in diesem Rahmen betriebstreu gewesen ist. Daß aber eine Betriebstreue des Beklagten bis zum 31. März 1962 jedenfalls eine solche war, wie sie bei Arbeitsvertragsparteien üblich ist, die die Betriebstreue durch Prämien belohnen, er-gibt sich aus den Überlegungen, die oben zu Ziffer I dieser Entscheidungsgründe dazu geführt haben, eine längere Betriebs-bindung gegen eine Prämie in der hier in Rede stehenden Höhe rechtlich als unverbindlich zu bewerten und ein Verbleiben bis zum 31. März 1962 als das Maximale zu bezeichnen, was vom Be-klagten für die ihm ausgesetzte Prämie erwartet werden konnte. III. Nach allem kann die Klägerin vom Beklagten somit keine Erstattung der Prämie verlangen. Das macht die Aufhebung des Urteils des Landesarbeitsgerichts und die Wiederherstellung des erstinstanzlichen Urteils notwendig.

gez. Dr. Boldt Dr. Stumpf Dr. Auffarth
Dr. Knipps Aug.Weimer



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

