

31. Mai 1960

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

119

Gesetz: BGB § 611 Gratifikation, §§ 134, 138, 139;
HGB §§ 67 Abs. 1 und Abs. 4; ArbGG § 45 Abs. 2

Leitsatz:

Wenn ein Arbeitnehmer sich bei Entgegennahme einer vom Arbeitgeber freiwillig gewährten Weihnachtsgratifikation zu deren Rückzahlung für den Fall seiner Kündigung vor dem 1. April des folgenden Jahres verpflichtet, so liegt darin keine mit § 67 HGB unvereinbare Kündigungserschwerung.

Aktenzeichen: 5 AZR 505/58

Urteil des BAG vom 31. Mai 1960

LAG Hamburg



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

AZR 505/58

Sa 124/58 Hamburg

119

erkündet

am 31. Mai 1960

bez. Weinrich,

Regierungssekretär

als Urkundsbeamter

der Geschäftsstelle

Im Namen des Volkes!

Urteil

In Sachen

hat der Fünfte Senat des Bundesarbeitsgerichts auf Grund der mündlichen Verhandlung vom 31. Mai 1960 durch den Senatspräsidenten Professor Dr.Dr.Boldt, die Bundesrichter Dr. Stumpf und Dr. Holschemacher sowie die Bundesarbeitsrichter Dr. Knipps und Wittholz für Recht erkannt:

Auf die Revision der Beklagten wird das Urteil des Landesarbeitsgerichts Hamburg vom 18. September 1958 – 2 Sa 124/58 – aufgehoben. Die Sache wird zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten der Revision, an das Landesarbeitsgericht zurückverwiesen.

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
[\(mobile App\)](#)



- 2 -

Tatbestand:

1. Die Klägerin, die schon in der Zeit vom 1. November 1938 bis Anfang 1943 bei der Beklagten längere Zeit beschäftigt gewesen war, war in der Zeit vom 1. März 1949 bis zum 31. März 1958 bei der Beklagten erneut als deutsch-spanische Stenotypistin und als Fakturistin tätig. Ihr Arbeitsvertragsverhältnis endete auf Grund einer von ihr mit Schreiben vom 14. Februar 1958 fristgerecht erklärten Kündigung

In einem Rundschreiben Nr. 295 vom 19. November 1957 hatte die Beklagte ihren Arbeitnehmern mitgeteilt, aus Anlaß des bevorstehenden Weihnachtsfestes werde sie Weihnachtsgratifikationen in Höhe eines Monatsgehaltes zahlen. In dem Rundschreiben heißt es wörtlich:

"Die Gratifikation wird unter der Voraussetzung gegeben, daß diejenigen Firmenangehörigen, die bis zum 1. April 1958 das Vertragsverhältnis kündigen, sich zur Rückzahlung der erhaltenen Weihnachtsgratifikation verpflichten.

Wie in den Vorjahren, so wird auch diesmal ausdrücklich darauf hingewiesen, daß es sich um eine einmalige, freiwillige Leistung handelt, aus der keine Rechtsansprüche für spätere Jahre - sei es dem Grund oder der Höhe nach - abzuleiten sind."

Der Klägerin wurde daraufhin eine Weihnachtsgratifikation von 346,25 DM netto ausgezahlt, nachdem sie am 22. November 1957 folgenden Revers unterschrieben hatte:

"Ich bestätige hiermit von der Firma D & Co. als Vorschuß auf die Weihnachtsgratifikation gemäß Rundschreiben Nr. 295, dessen Inhalt mir bekannt ist und dessen Bedingungen ich anerkenne,

DM 345,--
erhalten zu haben."

Als die Klägerin dann mit Schreiben vom 14. Februar 1958 ihr Arbeitsvertragsverhältnis zum 31. März 1958 kündigte, machte die Beklagte geltend, die Klägerin müsse die erhaltene Gratifikation zurückzahlen. Sie behielt von dem Februar- und Märzgehalt der Klägerin insgesamt 162,40 DM netto ein

Hinweis: Auch Teile der Urteilsammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.



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



- 3 -

113

Die Klägerin hat Zahlung dieses Betrages von der Beklagten verlangt. Sie hat behauptet, ihr sei bei der Einstellung ein 13. Monatsgehalt von der Beklagten zugesagt worden. Sie hat die Ansicht vertreten, deshalb habe sie den erwähnten Revers vom 22. November 1957 als für sie unverbindlich betrachten und unbedenklich unterschreiben können, ohne damit auf Grund ihrer späteren Kündigung zur Zurückzahlung des erhaltenen Geldes verpflichtet zu sein. Die Beklagte hat demgegenüber Klageabweisung und im Wege der Widerklage von der Klägerin Zahlung der restlichen Gratifikation im Betrage von 183,83 DM verlangt. Sie hat bestritten, der Klägerin ein 13. Monatsgehalt zugesagt zu haben. Sie hat die Ansicht vertreten, die Klägerin müsse wegen ihrer vor dem 1. April 1958 erfolgten Kündigung ihres Arbeitsvertragsverhältnisses auf Grund des von ihr unterschriebenen Reverses die erhaltene Gratifikation zurückzahlen.

In den Vorinstanzen ist die Beklagte unterlegen. Mit ihrer Revision verfolgt sie ihre bisherigen Klageziele weiter.

Entscheidungsgründe:

1. Die von der Klägerin mit dem Revers vom 22. November 1957 eingegangenen Verpflichtung, im Falle einer von ihrer Seite vor dem 1. April 1958 geschehenden Kündigung die Gratifikation zurückzuzahlen, hat das Landesarbeitsgericht als ungültig bezeichnet. Zur Begründung hat es ausgeführt, die Absprache vom 22. November 1957 habe für die Klägerin zu einer Kündigungserschwerung geführt. Eine solche sei aber wegen der durch § 67 Abs. 1 HGB für das Arbeitsvertragsverhältnis der Parteien gebotenen Gleichheit der Kündigungsfristen unstatthaft. Daher sei die Absprache vom 22. November 1957 nach § 67 Abs. 4 HGB unwirksam, ohne daß diese Unwirksamkeit "in Beihalt des § 139 BGB die Gültigkeit und Wirksamkeit der Vereinbarung über die Zahlung der Weihnachtsgratifikation berühre".

Dieser Begründung des Landesarbeitsgerichts, wie sie auch von Hueck in der Anmerkung zu BAG AP Nr. 1 zu § 611 BGB



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

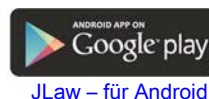
4 -

- 4 -

Gratifikation = BAG I, 36 ff. angedeutet, aber in dem von Hueck bearbeiteten Teil des Lehrbuchs des Arbeitsrechts von Hueck-Nipperdey, 6. Aufl., Bd. 1, 1959, insbesondere in § 57 VI 3 S. 516, in dieser Form nicht wiederholt worden ist, kann nicht beigetreten werden. Nikisch, ArbR, 1. Aufl., (1951), S. 210, den das Landesarbeitsgericht für seine Ansicht zitiert, äußert sich zu einem Fall wie dem vorliegenden ebenso wenig wie in seiner 2. Aufl. (1955) S. 585 zu Fußnoten 38, 38a.

Richtig ist nur der allgemeine Ausgangspunkt des Landesarbeitsgerichts. Die von § 67 Abs. 1 HGB für die Arbeitsvertragsverhältnisse von kaufmännischen Angestellten vorgeschriebene Gleichheit der Kündigungsfristen darf nicht durch eine Abrede umgangen werden, die für den Fall einer Kündigung durch den Arbeitnehmer für diesen einen einseitigen Vermögensnachteil vorsieht (vgl. statt aller: BAG 2, 322 325, 326; vgl. auch die weitere Nachweise bei Hueck-Nipperdey, Lehrbuch des Arbeitsrechts, 6. Aufl., Bd. 1, 1959, § 57 VI 3, S. 516; Staudinger-Nipperdey, Der Dienstvertrag, 11. Aufl., 1958, Vorbem. 86 vor § 620 BGB; Nikisch, Arbeitsrecht, 2. Aufl., 1955, S. 585 zu Fußnoten 38, 38a; Landmann-Rohmer-Eyermann-Fröhler, GewO, 11. Aufl., Bd. 2, 1956, § 122 Anm. 3; Molitor, Die Kündigung, 2. Aufl., 1951, S. 170 Fußnote 43).

Im vorliegenden Fall kann jedoch von der Vereinbarung eines einseitigen Vermögens - n a c h t e i l e s für die Klägerin aus Anlaß ihrer Kündigung zum 31. März 1958 keine Rede sein. Ein solcher Vermögensnachteil würde vorliegen, wenn aus Anlaß ihrer Kündigung die Klägerin von ihrem Vermögen hätte etwas opfern müssen, was ihr ohne entsprechende Absprache als Vermögen verblieben wäre und die Beklagte nicht hätte in Anspruch nehmen können (z.B. Zahlung einer Konventionalstrafe, Lohnkürzung, Rückzahlung von Urlaubsgeld und dergleichen). Hier ist aber die b e s o n d e r e Situation gegeben, daß ohne die Absprache vom 22. November 1957 die Klägerin die von der Beklagten freiwillig gewährte und daher von ihr nicht geschuldete Gratifikation g a r



n i c h t erhalten hätte und ihr nur zugemutet wird, das herauszugeben, was sie nur behalten soll, wenn sie die getroffene Absprache einhält. Das ist für die Klägerin kein einseitiger Vermögensnachteil aus Anlaß ihrer Kündigung, sondern nur die Rückgängigmachung eines Vermögens v o r t e i l s, auf dessen E r halten sie keinen und auf dessen B e halten sie nur einen auflösend bedingten Anspruch hatte. Das ergibt sich im einzelnen aus folgendem:

Wie aus den in dem Rundschreiben vom 19. November 1957 erwähnten früheren Vorbehalten der Beklagten zu entnehmen ist, war diese im Jahre 1957 ihren Arbeitnehmern gegenüber nicht verpflichtet, eine Weihnachtsgratifikation zu zahlen (vgl. BAG AP Nr. 4 und Nr. 7 zu § 611 BGB Gratifikation). Die von der Klägerin behauptete Absprache, ihr sei von der Beklagten bei der Einstellung ein 13.Monatsgehalt zugesagt worden, hat hier außer Betracht zu bleiben, weil das Landesarbeitsgericht keine Feststellungen darüber getroffen hat, ob diese Behauptung der Klägerin zutraf oder nicht. Es hat diese Frage ausdrücklich dahinstehen lassen und ist nur davon ausgegangen, daß die Beklagte der Klägerin für Weihnachten 1957 eine Gratifikation gewährt hat, zu der sie an sich nicht verpflichtet war, und daß die Klägerin sich aus Anlaß des Empfanges dieser freiwilligen Gratifikation der Beklagten nach näherer Maßgabe des Reverses vom 22. November 1957 zur Rückzahlung verpflichtet hat. Der Umstand, daß die Beklagte eine f r e i w i l l i g e Gratifikation gewährt hat, ist aber bei dem wirtschaftlichen Austauschverhältnis, in dem Arbeitnehmer und Arbeitgeber zueinander stehen (vgl. Großer Senat des Bundesarbeitsgerichts vom 17. Dezember 1959 - GS 2/59 - AP Nr. 21^{6R} zu § 616 BGB mit Anm. von Hueck unter Nr. 22 Ziffer 3), geradezu entscheidend für die Frage, ob die Klägerin mit dem Revers vom 22. November 1957 für den Fall einer Kündigung vor dem 1. April 1958 einen einseitigen Vermögensnachteil übernommen hat. Da die Beklagte nicht zur Zahlung einer Weihnachtsgratifikation verpflichtet war, bedeutete es, was das Landesarbeitsge-



- 6 -

richt völlig übersieht, für die Klägerin zunächst einmal einen ganz eindeutigen, zahlenmäßig genau meßbaren Vorteil, wenn ihr die Beklagte - ohne Rechtspflicht - als Gratifikation den nicht unerheblichen Betrag von 345,-- DM zukommen ließ. Der Nachteil, den sie dafür in Kauf nahm, wog demgegenüber im vorliegenden Fall wenig. Als die Klägerin am 22. November 1957 die Gratifikation in Höhe von 345,-- DM in Empfang nahm, konnte sie, für die nach den Feststellungen des Landesarbeitsgerichts die gesetzliche Kündigungsfrist des § 66 HGB galt, ihr Arbeitsverhältnis frühestens mit Sechswochenfrist zum Ende des folgenden Vierteljahres, also frühestens zum 31. März 1958 kündigen. Wenn sie sich unter diesen Umständen zur Zurückzahlung der Gratifikation in Höhe von 345,-- DM für den Fall einer Kündigung vor dem 1. April 1958 verpflichtete, so ist das wirtschaftlich gesehen nichts anderes als der Verkauf einer einzigen Kündigungsgelegenheit, nämlich derjenigen zum 31. März 1958, zu einem Preise von 345,-- DM. Wenn die Klägerin dann trotzdem vor dem 1. April 1958 kündigte, was ihr ja unbenommen blieb, und sie die Gratifikation aber trotzdem behalten will, so handelt sie ebenso unrecht wie ein Verkäufer, der von einem Kaufvertrag zurücktritt und den erhaltenen Kaufpreis dennoch nicht zurückgeben will. Soweit sich die Klägerin in dem Revers vom 22. November 1957 verpflichtete, im Falle einer zum 31. März 1958 erfolgenden Kündigung die Gratifikation zurückzuzahlen, so wird ihr damit kein Vermögensopfer aus Anlaß einer Kündigung und keine mit § 67 Abs. 1 HGB unvereinbare Kündigungserschwerung in dem oben erörterten Sinne zugemutet; ihr wird vielmehr nur zugemutet, auf den Vermögensvorteil zu verzichten, den sie von der Beklagten nicht erhalten hätte, wenn sie sich nicht entsprechend dem Revers vom 22. November 1957 verpflichtet hätte. Auch der für die Klägerin beschwerliche Umstand, daß sie das als Weihnachtsgratifikation erhaltene Geld möglicherweise inzwischen ausgegeben hat und es immer mißlich ist, wenn man verausgabtes Geld erstatten

Hinweis: Auch Teile der Urteilsammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.



muß, rechtfertigt keine andere Beurteilung. Der mit § 67 Abs. 1 HGB gewollten Gleichheit der Kündigungsfristen entspricht seit langem nicht mehr die Gleichheit der beiderseitigen Kündigungs möglichkeiten. Die Klägerin genoß den Kündigungsschutz nach dem Kündigungsschutzgesetz ebenso wie den nach dem Angestelltenkündigungsschutzgesetz vom 9. Juli 1926. Unter diesen Umständen kommt dem mit § 67 Abs. 1 HGB verfolgten Ziel der Gleichheit der Kündigungsfristen nur noch eine untergeordnete Schutzfunktion für die Klägerin zu; diese ist jedenfalls nicht so gewichtig, daß sie es erfordert, vor ihr eine vertragliche Absprache der hier in Rede stehenden Art schlechthin weichen zu lassen. Erwägungen in der gegenteiligen Richtung müßten dazu führen, daß einerseits Arbeitgeber freiwillige und höhenmäßig oft erhebliche Aufwendungen machen und daß aber andererseits Arbeitnehmer die bei Entgegennahme solcher Aufwendungen getroffenen vertraglichen Absprachen sanktionslos brechen könnten. Es bedarf keiner weiteren Ausführungen darüber, daß derartigen Erscheinungen in einem pflichtgebundenen Arbeitsvertragsverhältnis keinerlei Raum gegeben werden darf. Der Arbeitnehmer, der glaubt, ihm sei es aus Konjunkturgründen mehr wert, jederzeit kündigen zu können, ohne aus solchem Anlaß Gratifikationsrückzahlungen befürchten zu müssen, muß es unterlassen, solche mit Rückzahlungspflichten belastete Gratifikationen anzunehmen. Es bedeutet keine Überforderung an einen Arbeitnehmer, wenn an sein Redlichkeitsverhalten derartige Anforderungen gestellt werden. Dieser Auffassung entspricht es übrigens, daß in einem ähnlich liegenden Fall, nämlich der Rückzahlungspflicht des Arbeitnehmers bezüglich eines auf Grund des Zwölfstelungsprinzips zuviel erhaltenen Urlaubsentgelts, der Erste Senat des Bundesarbeitsgerichts es ebenfalls abgelehnt hat, darin eine Kündigungserschwerung der hier erörterten Art zu sehen (vgl. Urteil des Ersten Senates des Bundesarbeitsgerichts vom 27. November 1959 - 1 AZR 355/57 - AP Nr. 55 zu § 611 BGB Urlaubsrecht mit Anm. von Dersch).



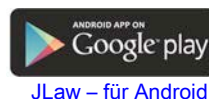
- 8 -

Damit ist naturgemäß nicht die Möglichkeit eröffnet, aus Anlaß einer freiwilligen Gratifikation einen Gratifikationsempfänger für unbestimmte oder ungebührlich lange Zeit der Rückzahlungspflicht für den Fall einer demnächstigen Kündigung zu unterwerfen. Eine mit § 67 Abs. 2 HGB unvereinbare Kündigungserschwerung müßte durchaus in Betracht gezogen werden, wenn die Rückzahlungsverpflichtung für eine unangemessen lange Zeit ausgedehnt würde. Wann ein solcher Fall infrage kommt, läßt sich nur unter Berücksichtigung des Einzelfalles entscheiden, wobei vor allem eine Rolle spielen wird, was der Arbeitgeber an Gratifikation höhenmäßig gewährt und was andererseits dem Arbeitnehmer an Verzicht auf Kündigungsmöglichkeiten angesonnen wird. Im vorliegenden Fall steht aber nur in Rede die Gewährung einer Gratifikation in Höhe eines Monatsgehalts von rd. 350,-- DM netto einerseits und der Verzicht auf eine Kündigungsmöglichkeit - nämlich der vom 15. Februar 1958 zum 31. März 1958 - andererseits. Ein inadäquates Verhältnis zwischen den beiderseitigen in Austausch gesetzten Leistungen ist nicht zu erkennen.

Zusammengefaßt ergibt sich somit, daß im vorliegenden Fall keine mit § 67 Abs. 1 HGB unvereinbare Kündigungserschwerung anzunehmen und daher die Reversabsprache vom 22. November 1957 nicht nach § 67 Abs. 4 HGB unwirksam ist.

2. Unter Berufung auf das bereits erwähnte Urteil des Zweiten Senates des Bundesarbeitsgerichts vom 29. Juni 1954 - BAG 1, 36 417 = AP Nr. 1 zu § 611 BGB Gratifikation mit Anm. von Hueck - hat das Bundesarbeitsgericht außerdem Zweifel geäußert, ob es überhaupt mit dem Wesen einer Gratifikation zu vereinbaren ist, an ihre Gewährung Rückzahlungspflichten der hier in Betracht kommenden Art zu knüpfen. Es ist nicht zu verkennen, daß der Zweite Senat aaO, ohne daß das allerdings für die damalige Entscheidung notwendig war, in diesem Sinne umfassend zu verstehen sein könnte. Demgegenüber hat aber bereits Hueck in der Besprechung des Urteils in Anmerkung AP Nr. 1 zu § 611 BGB Gratifikation mit Recht darauf hingewiesen, daß jedenfalls eine ausdrückliche Absprache der

Hinweis: Auch Teile der Urteilsammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.



hier in Betracht kommenden Art nicht schlechthin an dem "Wesen der Gratifikation" scheitern kann. Denn wenn es, wie hier, einem Arbeitgeber freisteht, ob er überhaupt eine Gratifikation zahlt, dann steht es ihm nach dem Grundsatz der Vertragsfreiheit und damit in den Grenzen der §§ 134, 138 BGB auch frei, einen entsprechenden Rückzahlungsvorbehalt zu vereinbaren (ebenso LAG Düsseldorf, Urteil vom 3. März 1954 - (4) 3 Sa 161/53 - Betrieb 1954, S. 888; ähnlich auch Gros, AR-Blattei, Gratifikationen, Entscheidungen 1). Der etwaigen gegenteiligen Ansicht des Zweiten Senats ist also nicht zu folgen. Einer Anrufung des Großen Senates durch den erkennenden Senat bedarf es dieserhalb nicht, weil die seinerzeitige Äußerung des Zweiten Senats insoweit nicht "Gegenstand" der Entscheidung des Zweiten Senats im Sinne von § 45 Abs. 2 ArbGG war; über eine ausdrückliche Rückzahlungsabsprache hatte der Zweite Senat seinerzeit nicht zu befinden. Hinzukommt, daß der erkennende Senat jetzt ausschließlich für Gratifikationsfragen zuständig ist, was ihn in jedem Fall einer Anrufung des Großen Senates entheben würde (vgl. statt aller: BAG 7, 186 [192]).

3. Ergeben sich somit keine rechtlichen Gültigkeitsbedenken gegen die Reversabsprache vom 22. November 1957, so führt das zur Aufhebung des auf einer gegenteiligen Annahme beruhenden und für die Beklagte ungünstigen Urteils der Vorinstanz. Eine Entscheidung in der Sache selbst kann aber der Senat noch nicht treffen, weil bisher Feststellungen des Landesarbeitsgerichts darüber fehlen, ob der Klägerin ein 13. Monatsgehalt kraft einer bei Wiedereinstellung getroffenen vertraglichen Absprache zusteht, wie sie das behauptet hatte. Würde das zutreffen, was das Landesarbeitsgericht noch zu klären haben wird, so würde sich das hier streitige Rückforderungsbegehren der Beklagten aus einem anderen Grunde ganz oder teilweise



- 10 -

zu ihren Ungunsten erledigen. Das führt nach § 565
Abs. 1, Abs. 3 Ziff. 1 ZPO zur Zurückverweisung der
Sache zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung
an die Vorinstanz.

gez. Dr. Boldt

Dr. Stumpf

für den durch Urlaub
an der Unterschrift
verhinderten Bundes-
richter Dr. Holschemacher

Dr. Boldt

Dr. Knipps

Wittholz

