

Aktenzeichen: 5 AZR 554/80

Bundesarbeitsgericht 5. Senat Urteil vom 8. Dezember 1982
- 5 AZR 554/80 -

I. Arbeitsgericht Urteil vom 11. April 1980
Düsseldorf - 3 Ca 134/80 -

II. Landesarbeitsgericht Urteil vom 18. August 1980
Düsseldorf - 10 Sa 636/80 -

Für die Amtliche Sammlung: Nein

Für die Fachpresse: Nein

Entscheidungsstichwort:

Anwesenheitsprämie und krankheitsbedingte Fehlzeiten

Gesetz: BGB § 611 Anwesenheitsprämie, §§ 134, 139;
HGB § 63 Abs. 1 Satz 1; RVO § 369 b

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 554/80

10 Sa 636/80 Düsseldorf

Verkündet am
8. Dezember 1982

Schartel,
Angestellter
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

Im Namen des Volkes!

Urteil

In Sachen

pp.

hat der Fünfte Senat des Bundesarbeitsgerichts aufgrund der mündlichen Verhandlung vom 8. Dezember 1982 durch den Vorsitzenden Richter Dr. Thomas, die Richter Dr. Heither und Schneider sowie die ehrenamtlichen Richter Nitsche und Dr. Schönherr für Recht erkannt:

1. Die Revision der Beklagten gegen das Urteil des Landesarbeitsgerichts Düsseldorf

- 2 -



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

- 2 -

vom 18. August 1980 - 10 Sa 636/80 -
wird zurückgewiesen.

2. Die Beklagte hat die Kosten der Revision zu tragen.

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

Tatbestand:

Die Parteien streiten darüber, ob die Beklagte berechtigt war, die vertraglich vereinbarte Weihnachtsgratifikation wegen krankheitsbedingter Fehlzeiten zu kürzen.

Die Klägerin ist seit dem 1. Oktober 1978 bei der Beklagten, einem Einzelhandelsunternehmen, als Verkäuferin im Einkaufsmarkt in N beschäftigt. Dem Arbeitsverhältnis liegt ein schriftlicher Arbeitsvertrag zugrunde. Er enthält folgende Vereinbarung:

"Im Dezember eines jeden Jahres wird ein 13. Gehalt als Weihnachtsgeld gezahlt, das jedoch für jeden Fehltag gekürzt wird. Scheidet ein Arbeitnehmer vor dem 31. 3. des auf die Weihnachtsgeldzahlung fallenden Jahres aus, so entfällt sein Anspruch auf Weihnachtsgeld ..."

Die Klägerin verdiente ab 1. April 1979 1.660,-- DM, ab 1. Oktober 1979 1.840,-- DM. Zu Weihnachten 1979 erhielt sie von der Beklagten kein Weihnachtsgeld. Sie war im letzten Quartal 1978 an acht Arbeitstagen und in der Zeit vom 1. Januar bis 30. September 1979 an 76 Arbeitstagen arbeitsunfähig krank.

Die Klägerin hält die Kürzung für rechtswidrig. Sie hat Klage erhoben mit dem Antrag,

- 3 -



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



- 3 -

die Beklagte zu verurteilen, an sie
1.840,-- DM brutto nebst 4 % Zinsen
seit dem 20. Februar 1980 zu zahlen.

Die Beklagte hat beantragt, die Klage abzuweisen. Sie hat die Auffassung vertreten, die Klägerin könne an sich nur eine Weihnachtsgratifikation von 1.660,-- DM verlangen; maßgebend sei insoweit der 30. September 1979 am Ende des Berechnungszeitraums. Für jeden während dieses Berechnungszeitraums vom 1. Oktober des Vorjahres bis zum 30. September des laufenden Jahres ausgefallenen Arbeitstag habe sie 20,-- DM abgezogen. Sie berufe sich insoweit auf die vertragliche Vereinbarung. Diese Vereinbarung verstoße nicht gegen § 63 Abs. 1 Satz 1 HGB.

Das Arbeitsgericht hat der Klage stattgegeben. Die Berufung der Beklagten ist ohne Erfolg geblieben. Mit der Revision verfolgt sie ihren Antrag auf Abweisung der Klage weiter.

Entscheidungsgründe:

Die Revision der Beklagten ist nicht begründet. Die Klägerin hat Anspruch auf das ungekürzte Weihnachtsgeld.

1. Die Klägerin hat Anspruch auf ein Weihnachtsgeld in Höhe von 1.840,-- DM und nicht nur, wie die Beklagte meint, in Höhe von 1.660,-- DM. Das Berufungsgericht hat den Vertrag so ausgelegt: Maßgebend für die Höhe des geschuldeten Weihnachtsgeldes ist das Gehalt, das der Arbeitgeber dem Arbeitnehmer für den Dezember eines jeden Jahres schuldet. Dafür, daß die Parteien auf einen anderen Berechnungszeitpunkt abstellen wollten, gäbe es keine Anhaltspunkte.

Diese Auslegung des Arbeitsvertrages läßt keinen Rechtsfehler erkennen. Die Revision greift die Auslegung auch nicht mehr an.

- 4 -



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



2. Dieses Weihnachtsgeld darf die Beklagte nicht um die Fehltage kürzen, an denen die Klägerin nachgewiesenermaßen arbeitsunfähig krank war und Anspruch auf Lohnfortzahlung hatte. Die entgegenstehende Vereinbarung ist insoweit nichtig.

Die Klägerin war - unbestritten - an allen von der Beklagten aufgeführten Arbeitstagen arbeitsunfähig krank. Sie hatte für alle fraglichen Fehlzeiten auch Anspruch auf Fortzahlung des Gehalts (§ 63 Abs. 1 Satz 1 HGB).

Die im Arbeitsvertrag vereinbarte Kürzung des Weihnachtsgeldes um krankheitsbedingte Fehltage, für die ein Anspruch auf Lohn- oder Gehaltsfortzahlung besteht, ist nichtig. Durch eine solche Vereinbarung werden zwingende, dem Schutz der Arbeitnehmer dienende Normen umgangen.

a) Nach der ständigen Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichts ist ein Rechtsgeschäft nichtig, wenn der Zweck einer zwingenden Rechtsnorm dadurch vereitelt wird, daß andere rechtliche Gestaltungsmöglichkeiten mißbräuchlich verwendet werden (§ 134 BGB). Dabei kommt es nicht darauf an, ob die Parteien diese Umgehung des Gesetzes beabsichtigten oder den zwingenden Rechtssatz bewußt mißachten wollten. Entscheidend ist nur die objektive Funktionswidrigkeit des Rechtsgeschäfts (vgl. BAG GS 10, 65, 70 f. = AP Nr. 16 zu § 620 BGB Befristeter Arbeitsvertrag, zu II C 1 und 2 der Gründe).

b) In Fällen der Krankheit hat der Angestellte einen unabdingbaren Anspruch auf Fortzahlung seines Lohnes für die Dauer von sechs Wochen. Er behält seinen Lohnanspruch, wenn er nicht in der Lage ist, seiner Arbeitspflicht nachzukommen (§ 63 Abs. 1 Satz 1 HGB). Durch diese Regelung soll der Angestellte wirtschaftlich abgesichert werden. Sein bisheriger, aus der Berufstätigkeit herrührender Lebensstandard soll nicht beeinträchtigt werden (vgl. Schwarz, AR-Blattei D, Anwesenheitsprämie, Abschn. E I). Zweck der gesetzlichen



Regelung ist es, den erkrankten Angestellten wirtschaftlich so zu stellen wie den gesunden Angestellten, der im fraglichen Zeitraum tatsächlich gearbeitet hat.

Dieser Schutzzweck des § 63 Abs. 1 Satz 1 HGB - für andere Arbeitnehmer (technische Angestellte und Arbeiter) gilt entsprechendes - würde unterlaufen, wenn der erkrankte Arbeitnehmer am Jahresende doch eine Einbuße an Arbeitsentgelt infolge seiner Krankheit hätte. Er wäre dann tatsächlich nicht so gestellt wie er stünde, wenn er gesund gewesen wäre. Deshalb darf es zu dieser Lohneinbuße nicht kommen. Vereinbarungen, nach denen die Prämie bei krankheitsbedingter Fehlzeit gekürzt werden darf, unterlaufen daher den Zweck der sozialen Schutzgesetze. Die Höhe der versprochenen Prämie oder Gratifikation kann dabei keine Rolle spielen.

Von Anwesenheitsprämien der hier vorliegenden Art geht auch ein unzulässiger Anreiz aus: Auch dem wirklich kranken Arbeitnehmer wird dadurch, daß ihm eine Anwesenheitsprämie in Aussicht gestellt wird, nahegelegt, auf seine Krankheit keine Rücksicht zu nehmen, sondern zu arbeiten, um finanzielle Einbußen zu vermeiden. Das hat die Rechtsprechung aller Senate des Bundesarbeitsgerichts bisher auch so gesehen (vgl. BAG 19, 236, 244 f. = AP Nr. 2 zu § 45 BetrVG 1952, zu 3 a der Gründe; BAG 22, 318, 323 = AP Nr. 1 zu § 611 BGB Anwesenheitsprämie, zu III 4 c der Gründe; AP Nr. 9 zu § 611 BGB Anwesenheitsprämie, Bl. 3; ebenso Fenn/Bepler, RdA 1973, 218, 226). Sie hat nur diese Wirkung der Prämie unterschiedlich beurteilt.

Solche Anreize soll es aber gerade nach dem Sinn und Zweck der Lohnfortzahlungsbestimmungen nicht geben. Der Arbeitnehmer soll nicht aus finanziellen Gründen leichtfertig mit seiner Gesundheit umgehen. Lohnfortzahlung im Krankheitsfall darf dem Arbeitnehmer ebensowenig abgekauft werden wie ein Hausarbeitstag (vgl. Mayer-Maly, Anm. zu BAG AP Nr. 24 zu § 1 HausarbTagesG Nordrh.-Westfalen).



Schließlich gibt es für eine unterschiedliche rechtliche Behandlung der laufenden Anwesenheitsprämie einerseits und der jährlich oder in anderen größeren Zeitabständen gezahlten Anwesenheitsprämie andererseits keine einleuchtende Begründung. Laufend gezahlte Anwesenheitsprämien gehören zum fortzuzahlenden Arbeitsentgelt (vgl. BAG Urteil vom 4. Oktober 1978 - 5 AZR 886/77 - AP Nr. 11 zu § 611 BGB Anwesenheitsprämie, mit zust. Anm. von Fenn). Der Manipulation wäre Tür und Tor geöffnet, wenn der Arbeitgeber anstelle der laufend in den einzelnen Lohnperioden gezahlten Prämien nur einen längeren Berechnungszeitraum zu wählen brauchte, um das zu erreichen, was er mit den laufend gezahlten Anwesenheitsprämien nicht erreichen darf. Der vorliegende Fall, in dem der Arbeitgeber zu Beginn der Beschäftigung von der täglichen Anwesenheitsprämie auf eine jährliche Prämie umgestellt hatte, ist dafür ein gutes Beispiel.

c) Das Interesse des Arbeitgebers, Mißbräuchen bei der Lohnfortzahlung im Krankheitsfall entgegenzutreten zu können, kann Vertragsgestaltungen der vorliegenden Art nicht rechtfertigen.

Das angeführte Interesse des Arbeitgebers ist zwar berechtigt. Der Weg über die Anwesenheitsprämie ist dagegen nicht möglich. Zum einen werden durch eine solche Vertragsgestaltung die unverschuldet Kranken in gleicher Weise benachteiligt wie die Arbeitnehmer, die die Lohnfortzahlung mißbräuchlich in Anspruch nehmen. Die Anwesenheitsprämie der hier vorliegenden Art umfaßt sogar Tatbestände, bei denen ein Mißbrauch nicht zu befürchten ist, weil die zugrunde liegende Krankheit oder die Schwangerschaft kein Simulieren zuläßt.

Dem Arbeitgeber steht zum anderen ein vom Gesetzgeber zur Verfügung gestelltes sozial adäquates Mittel zur Verfügung, um seine Interessen durchzusetzen (vgl. § 369 b RVO). Zur weiteren Begründung verweist der Senat auf das den Parteien bereits bekannte Urteil vom 19. Mai 1982 (5 AZR 466/80, zu II 4 d der Gründe).



3. Die Nichtigkeit dieser vertraglich vereinbarten Kürzungsmöglichkeit auch für Fälle der krankheitsbedingten Fehlzeiten führt weder zur Unwirksamkeit des Arbeitsvertrages noch zur Unwirksamkeit der Vereinbarung. Vielmehr gilt der Arbeitsvertrag mit der Zusage der Anwesenheitsprämie ohne die Kürzungsvereinbarung.

§ 139 BGB ist nicht anzuwenden. Verstößt eine Vertragsbestimmung gegen eine zwingende arbeitsrechtliche Schutznorm, so wird hierdurch der Arbeitsvertrag im ganzen nicht berührt, weil sonst der Arbeitnehmer, der durch die verletzte Vorschrift geschützt werden soll, noch mehr geschädigt würde, als wenn die Schutznorm nicht bestünde. Deshalb ist es unerheblich, ob die Beklagte im vorliegenden Fall die Anwesenheitsprämie auch dann gewährt hätte, wenn ihr die Nichtigkeit der Kürzungsmöglichkeit bekannt gewesen wäre (vgl. BAG AP Nr. 11 zu § 611 BGB Anwesenheitsprämie, zu 4 der Gründe, mit weiteren Nachweisen und zust. Anm. von Fenn, zu 3).

Dr. Thomas

Dr. Heither

Schneider

Nitsche

Dr. Schönherr



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

