



Herzlich Willkommen zu unserem heutigen Webinar!

Waldemar Reinfelder

Vorsitzender Richter am Bundesarbeitsgericht, Zehnter Senat BAG

Sondervergütungen + flexible Vergütungen

BAG 2024 aktuell + aus erster Hand!

info@arbeitsrechtstag.com



© Diese Online-Veranstaltung ist urheberrechtlich geschützt, untersagt sind insbesondere die Aufzeichnungen und andere den §§ 15 ff UrhG u.a. zuwider laufende Handlungen.

Das Webinar wird nicht aufgezeichnet, alle Daten werden nach dem Webinar komplett gelöscht.

Sondervergütungen und flexible Entgeltbestandteile

Aktuelle Rechtsprechung zum Vertragsrecht

Webinar 7. Mai 2024

Waldemar Reinfelder

Vorsitzender Richter am Bundesarbeitsgericht

Themenüberblick

- **Betriebliche Übung**
- **Gesamtzusage**
- **Arbeitsrechtlicher Gleichbehandlungsgrundsatz**
- **AGB-Kontrolle**
 - Freiwilligkeits-, Änderungs- und Widerrufsvorbehalte
 - Stichtags- und Rückzahlungsklauseln
- **Arbeitsvertrag und Betriebsvereinbarung**
 - Ausgestaltung des Anspruchs durch BV
 - Ablösung arbeitsvertraglicher Regelungen
- **Mitbestimmung des Betriebsrats (§ 87 Abs. 1 Nr. 10 BetrVG)**
 - Theorie der Wirksamkeitsvoraussetzung
- **Leistungen nach billigem Ermessen (§ 315 BGB)**
 - Billigkeitskontrolle in der Praxis
- **Sondervergütung und Krankheit**
- **Prozessuale Fragen**

I. Betriebliche Übung

„Unter einer betrieblichen Übung ist die regelmäßige Wiederholung bestimmter Verhaltensweisen des Arbeitgebers zu verstehen, aus denen die Arbeitnehmer schließen können, ihnen solle eine Leistung oder eine Vergünstigung auf Dauer eingeräumt werden. Aus diesem als Vertragsangebot zu wertenden Verhalten des Arbeitgebers, das von den Arbeitnehmern in der Regel stillschweigend angenommen wird (§ 151 BGB), erwachsen vertragliche Ansprüche auf die üblich gewordenen Leistungen“

- ❑ Erbringt der AG die Leistungen für den AN erkennbar aufgrund einer anderen (vermeintlichen) Rechtspflicht, kann kein Vertrauenstatbestand und damit keine betriebliche Übung entstehen
- ❑ Darlegungs- und Beweislast für Entstehen betrieblicher Übung → AN
 - Zur Schlüssigkeit gehört – neben dem kollektiven Element - Darlegung, dass keine anderweitige Verpflichtung für Zahlung
 - Erst dann muss AG ggf. bestehenden/irrtümlich angenommenen anderweitigen Rechtsgrund darlegen (stRspr., zuletzt zB BAG 24.1.2024 – 10 AZR 33/23 – Rn. 19)
 - Aufgrund betrieblicher Übung begründete Vertragsbedingungen sind AGB (BAG 25.1.2023 - 10 AZR 116/22 -)

II. Gesamtzusage

„Eine Gesamtzusage ist die an alle Arbeitnehmer des Betriebs oder einen nach abstrakten Merkmalen bestimmten Teil von ihnen in allgemeiner Form gerichtete ausdrückliche Willenserklärung des Arbeitgebers, bestimmte Leistungen erbringen zu wollen. Eine ausdrückliche Annahme des in der Erklärung enthaltenen Antrags iSv. § 145 BGB wird dabei nicht erwartet und es bedarf ihrer auch nicht. Das in der Zusage liegende Angebot wird gemäß § 151 Satz 1 BGB angenommen und ergänzender Inhalt des Arbeitsvertrags. Die Arbeitnehmer - auch die nachträglich in den Betrieb eintretenden - erwerben einen einzelvertraglichen Anspruch auf die zugesagten Leistungen, wenn sie die Anspruchsvoraussetzungen erfüllen. Dabei wird die Gesamtzusage bereits dann wirksam, wenn sie gegenüber den Arbeitnehmern in einer Form verlautbart wird, die den einzelnen Arbeitnehmer typischerweise in die Lage versetzt, von der Erklärung Kenntnis zu nehmen. Auf dessen konkrete Kenntnis kommt es nicht an“

- ❑ Tatsächliche Praxis des Vollzugs einer zunächst nur angekündigten Regelung kann Anhaltspunkt für den Vertragswillen des Erklärenden sein und ist bei Auslegung zu berücksichtigen
 - Schließt dann auch Annahme einer betrieblichen Übung aus
- ❑ Aufgrund Gesamtzusage begründete Vertragsbedingungen sind AGB (BAG 21.2.2024 – 10 AZR 345/22 -; BAG 24.1.2024 - 10 AZR 33/23 -)

III. Gleichbehandlungsgrundsatz

Der arbeitsrechtliche Gleichbehandlungsgrundsatz wird inhaltlich durch den allgemeinen Gleichheitssatz des Art. 3 Abs. 1 GG bestimmt

„Gebietet dem AG, seine AN oder Gruppen von AN, die sich in vergleichbarer Lage befinden, bei Anwendung einer selbst gesetzten Regel gleich zu behandeln“

- Gilt – trotz Vertragsfreiheit – auch für (Sonder-)Vergütung, wenn AG einer Gruppe von AN nach einem erkennbaren generalisierenden Prinzip oder nach nicht sachgerechten oder nicht bestimmbar Kriterien („Gutdünken“) Leistungen gewährt
- Abgestufte Darlegungs- und Beweislast
 - AN muss in erster Stufe konkret vergleichbare AN benennen, die vorteilhafter behandelt wurden
 - AG muss dann Größe, Zusammensetzung und Abgrenzung des begünstigten Personenkreises darlegen und warum AN nicht dazu gehört – Gericht muss daraus sachlichen Grund für Gruppenbildung beurteilen können
 - AN hat dann die abschließende Darlegungs- und Beweislast (zB BAG 26.4.2023 – 10 AZR 137/22 –; 25.1.2023 – 10 AZR 29/22 – [auch zu prozessualen Fragen])

IV. AGB-Kontrolle

Besteht (noch) kein vertraglicher Anspruch des Arbeitnehmers, liegt es im freien Ermessen des Arbeitgebers, ob und ggf. in welcher Höhe eine Sonderzahlung gewährt wird

- **Transparente Freiwilligkeitsvorbehalte bei Leistung sind geeignet, das Entstehen eines Anspruchs zu verhindern, sofern ein solcher nicht bereits vorher entstanden war**
 - Bspl.: „Diese Zahlung ist einmalig und schließt zukünftige Leistungen aus“ (BAG 18.3.2009 – 10 AZR 289/09 -)
 - Hinweis auf „Freiwilligkeit“ genügt hingegen nicht – betrifft nur Entstehungsgrund der Leistung (BAG 25.1.2023 -10 AZR 116/22 – Rn. 16)
 - Wiederholung bei jeder Leistung erforderlich
 - Durch einen solchen Vorbehalt kann kein Vertrauenstatbestand beim AN entstehen, auch wenn Leistung unter Vorbehalt mehrmals erfolgt
 - Betriebliche Übung kann nicht entstehen

IV. AGB-Kontrolle

■ **Freiwilligkeitsvorbehalte im Arbeitsvertrag**

„Sonstige, in diesem Vertrag nicht vereinbarte Leistungen des Arbeitgebers an den Arbeitnehmer sind freiwillig und jederzeit widerruflich. Auch wenn der Arbeitgeber sie mehrmals und regelmäßig erbringen sollte, erwirbt der Arbeitnehmer dadurch keinen Rechtsanspruch für die Zukunft.“

- Unangemessen iSv. § 307 Abs. 1 S. 1 BGB, da sämtliche (auch laufende) Zusatzleistungen zum Gehalt unabhängig von Art und Rechtsgrund (insb. spätere Individualabreden) erfasst werden (grundlegend BAG 14.9.2011 – 10 AZR 526/10 -)
- Außerdem intransparent wegen Kombination mit Widerrufsvorbehalt (stRspr. zB BAG 21.2.2024 – 10 AZR 345/23 – Rn. 40 mwN)

„Die Zahlung von Sonderzuwendungen insbesondere von Weihnachts- und/oder Urlaubsgeld liegt im freien Ermessen des Arbeitgebers und begründet keinen Rechtsanspruch für die Zukunft, auch wenn die Zahlung mehrfach und ohne ausdrücklichen Vorbehalt der Freiwilligkeit erfolgt.“

- Unangemessen iSv. § 307 Abs. 1 S. 1 BGB, weil nach Unklarheitenregel (§ 305c Abs. 2 BGB) Auslegung ernsthaft möglich, dass spätere Individualabreden erfasst werden (BAG 25.1.2023 – 10 AZR 109/22 –)

IV. AGB-Kontrolle

„Diese Sonderzahlung sowie die Gewährung sonstiger Leistungen, insbesondere in Form sonstiger Gratifikationen, Prämien oder Sondervergütungen erfolgt stets freiwillig. Auch durch mehrmalige Zahlungen in gleicher Höhe wird ein Rechtsanspruch für die Zukunft weder dem Grunde noch der Höhe nach begründet.“

- ❑ Unangemessen, weil nach Unklarheitenregel auch hier Auslegung ernsthaft möglich, dass spätere Individualabreden erfasst werden (BAG 15.11.2023 – 10 AZR 288/22 -)
- ❑ Freiwilligkeitsvorbehalte im Arbeitsvertrag ebenfalls unwirksam bei Nutzung von Zielvereinbarungen und bei zugesagten Leistungen nach § 315 BGB (BAG 19.3.2014 - 10 AZR 622/13 -; 3.8.2016 – 10 AZR 710/14 – Rn. 20)
- ❑ Darüber hinaus fraglich, ob Erklärungswert zukünftiger Handlungen vorab festgelegt werden kann (offengelassen BAG 14.9.2011 - 10 AZR 526/10 -)
- **In der Regel nicht geeignet, das Entstehen eines Anspruch zu verhindern**

IV. AGB-Kontrolle

Änderungsvorbehalte (§ 308 Nr. 4 BGB)

- Vertraglicher Anspruch + Vorbehalt des Widerrufs oder der Änderung
- Widerrufsvorbehalte in Grenzen („25%“) zulässig
(vgl. zB BAG 20.4.2011 – 5 AZR 191/10 -; 12.1.2005 – 5 AZR 364/04 -)
- Sonderproblem: Anrechnung von Tariflohnerhöhungen
 - Bei ausdrücklicher Klausel über Anrechnung unproblematisch
 - Bisherige Rspr.: Übertarifliche Zulage ohne besonderen Leistungszweck ist auch ohne besondere Vereinbarung grundsätzlich anrechenbar
 - Soll kein Verstoß gegen Transparenzgebot sein, da „für AN erkennbar“ – unklar insoweit, ob Mindestanforderung Bezeichnung als „übertariflich“
(BAG 27.8.2008 – 5 AZR 820/07 -)
 - Diskussion über möglichen Rechtsprechungswechsel
(BAG 19.9.2018 – 5 AZR 439/17 -, dazu Bayreuther NZA 2019, 517)

IV. AGB-Kontrolle

- Änderungsvorbehalte im engeren Sinn
 - AG behält sich das Recht vor, einseitig Regeln zu ändern
 - Auch dynamische Verweisungen auf einseitige Regelwerke des Arbeitgebers können darunterfallen
 - Unwirksam, weil zu umfassend: „Bestandteil dieses Arbeitsvertrages ist die Arbeits- und Sozialordnung in der jeweils gültigen Fassung. Die zur Zeit gültige Fassung ist beigefügt.“
(BAG 11.2.2009 - 10 AZR 222/08 – [Weihnachtsgeld])
 - Offen gelassen: „Der Arbeitnehmer nimmt ... am jeweils gültigen Bonussystem...der Gesellschaft für außertarifliche Angestellte über einen kalenderjährlichen Bonus...teil.“
(BAG 3.8.2016 – 10 AZR 710/14 – Rn. 23)
 - Nur wirksam, wenn unter Berücksichtigung der Interessen des Arbeitgebers für Arbeitnehmer zumutbar
 - Ist Klausel zulässig, unterliegt die Maßnahme grundsätzlich noch einer Ausübungskontrolle (§ 315 BGB)
(vgl. beispielhaft BAG 21.3.2012 – 5 AZR 651/10 -; 24.1.2017 – 1 AZR 772/14)

IV. AGB-Kontrolle

Stichtagsklauseln

- Hat Leistung **auch** Vergütungscharakter sind innerhalb und außerhalb des Bezugszeitraums liegende Stichtage sowohl in AGB als auch in Betriebsvereinbarungen idR unzulässig
(BAG 15.11.2023 – 10 AZR 288/22 – Rn. 55 ff.; 12.4.2011 – 1 AZR 412/09 - [zu BV]: 27.6.2018 - 10 AZR 290/17 –; 13.11.2013 – 10 AZR 848/12 – [zu AGB])
 - AN hat (mindestens) pro-rata-Anspruch
 - Ausnahmen denkbar, wenn es auf Arbeitsleistung oder Unternehmenserfolg in bestimmtem Zeitraum ankommt
- Anders bei echter Gratifikation, die **nur** vom Bestand des Arbeitsverhältnisses abhängt oder echter Halteprämie
 - dann Stichtage grundsätzlich zulässig
(BAG 18.1.2012 – 10 AZR 667/10 -; zu Urlaubsgeld BAG 22.7.2014 – 9 AZR 981/12 -)
- Einordnung hat Folgen auch zB in der Insolvenz
(dazu zB BAG 23.3.2017 – 6 AZR 264/16 -; 14.11.2012 – 10 AZR 3/12)

V. Arbeitsvertrag und BV

- Arbeitsvertraglich kann vereinbart werden, dass Bonusanspruch durch BV näher ausgestaltet wird
 - Verpflichtung des AG, entsprechende BV abzuschließen und ggf. die Einigungsstelle anzurufen
 - Ausgestaltende BV kann mit Wirkung für die Zukunft geändert werden, es gilt das Ablöseprinzip
 - Rückwirkende Änderungen nur unter Beachtung des Vertrauensschutzes und des Verhältnismäßigkeits-GS möglich
 - Unwirksamkeit einzelner Bestimmungen einer BV führen grundsätzlich nicht zur Gesamtnichtigkeit (hier: unwirksame Stichtagsklausel) (BAG 15.11.2023 – 10 AZR 288/22 -)
- Arbeitsvertragliche Vereinbarungen können aber auch vollständig „betriebsvereinbarungsoffen“ gestaltet werden
 - Ausdrücklicher oder konkludenter Vorbehalt der Ablösung
 - Hier: Gesamtzusage - Indizien: Betriebseinheitlicher Regelungsgegenstand, Hinweis auf Abstimmung mit BR und Widerrufsvorbehalt
 - Str., ob bloße Gestaltung durch AGB ausreichend
 - BV darf nicht gegen § 77 Abs. 3 BetrVG verstoßen (BAG 24.1.2024 – 10 AZR 33/23 – Rn. 27 ff.)

VI. Mitbestimmung des BR

- BR hat nach § 87 Abs. 1 Nr. 10 BetrVG bei betrieblicher Lohngestaltung mitzubestimmen
 - Festlegung/Änderung der Entlohnungsgrundsätze - abstrakte Kriterien
 - Rechtliche Grundlage für Anwendung bisheriger Entlohnungsgrundsätze (TV, BV, Arbeitsvertrag) unerheblich
 - Tarifgebundener AG: Begrenzung der Reichweite des MBR durch Tarifsperre (§ 87 Abs. 1 Eingangshalbsatz BetrVG)
 - Nicht tarifgebundener AG: Gesamtes Vergütungsvolumen kann vom AG frei festgesetzt werden
 - bei der (Neu-)Verteilung sämtlicher Vergütungsbestandteile besteht dann aber grundsätzlich auch MBR
 - Gilt auch bei Einführung neuer, zusätzlicher Vergütungsbestandteile
- Theorie der Wirksamkeitsvoraussetzung
 - AN können bei einer unter Verstoß gegen das MBR erfolgten Änderung der Entlohnungsgrundsätze eine Vergütung auf Grundlage der zuletzt mitbestimmungsgemäß eingeführten Entlohnungsgrundsätze verlangen
 - Bestand noch kein BR gilt das als „mitbestimmungsgemäß“ eingeführt
 - Keine Zustimmung des BR durch „schlüssiges Verhalten“ (BAG 21.2.2024 – 10 AZR 345/22 -)

VII. Leistungen nach § 315 BGB

- AG kann sich (abschließendes) Leistungsbestimmungsrecht über Gewährung/Höhe einer Sondervergütung vorbehalten
 - Vertraglicher Anspruch auf Entscheidung über Leistungsgewährung!
 - Jährliche Entscheidung über Höhe einer Sondervergütung (BAG 23.8.2017 – 10 AZR 376/16 -; 16.1.2013 – 10 AZR 26/12 -)
 - Abhängigkeit von Entscheidung über Bonustopf oä. (BAG 8.9.2021 – 10 AZR 11/19 -; 24.10.2018 – 10 AZR 285/16 -)
 - Kann auch durch Gesamtzusage oder betriebliche Übung entstehen (BAG 21.2.2024 – 10 AZR 345/23 -; 25.1.2023 - 10 AZR 109/22 -)
- **Schutz des Arbeitnehmers durch volle gerichtliche Kontrolle der Ermessensausübung (§ 315 Abs. 3 BGB)**
 - Freies Ermessen scheidet aus (BAG 15.11.2023 – 10 AZR 288/22 – Rn. 24)
- Individualanspruch des AN - kein Durchführungsanspruch des BR auf bestimmte Leistungsbestimmung, auch wenn Anspruch aus BV (BAG 23.2.2021 – 1 ABR 12/20 -)

VII. Leistungen nach § 315 BGB

- Darlegungs- und Beweislast für Einhaltung billigen Ermessens liegt beim Bestimmungsberechtigten (= AG)
- Kommt Gericht zum Ergebnis, dass Festsetzung nicht billigem Ermessen entspricht, ist diese nicht verbindlich (§ 315 Abs. 3 Satz 1 BGB)
 - Beurteilung obliegt vorrangig Tatsachengerichten, nur eingeschränkt revisionsrechtlich überprüfbar (BAG 25.1.2023 – 10 AZR 319/20 -; 13.10.2021 – 10 AZR 729/19 -)
- Folge: Ersatzleistungsbestimmung durch das Gericht – dieses muss angemessene Höhe der Leistung festsetzen (§ 315 Abs. 3 Satz 2 BGB)
 - IdR Sache der Tatsacheninstanzen - nur eingeschränkt revisionsrechtlich überprüfbar (BAG 25.1.2023 – 10 AZR 109/22 – Rn. 37; - 10 AZR 319/20 -)
 - Ausnahmsweise auch durch Revisionsgericht möglich, wenn alle Tatsachen feststehen (BAG 21.2.2024 – 10 AZR 345/23 – Rn. 59)

VII. Leistungen nach § 315 BGB

- Richterliche Ersatzleistungsbestimmung nach § 315 Abs. 3 Satz 2 BGB ist auf Grundlage des Vortrags der Parteien zu treffen
 - keine Darlegungs- und Beweislast im prozessualen Sinn, sondern Obliegenheit
 - Fehlender Vortrag des Bestimmungsberechtigten (= AG) kann nicht zu weitergehender Darlegungslast des AN führen
 - AN muss keine Auskunftsklage erheben, diese ist bloßes Hilfsmittel (BAG 3.8.2016 - 10 AZR 710/14 –)
 - Auskunftsklage/Stufenklage aber möglich, soweit Auskunft zur Bezifferung des Leistungsanspruchs beitragen kann, auch wenn die Auskunft nicht alle notwendigen Informationen liefert
 - Reichweite der Darlegungs- und Beweislast des AG ist unabhängig davon, ob AN isolierte Auskunftsklage oder Stufenklage erhebt (BAG 25.1.2023 – 10 AZR 319/20 -; 8.9.2021 – 10 AZR 11/19 -)

VII. Leistungen nach § 315 BGB

- Festsetzung der Leistung durch Gericht erfolgt auf Grundlage des gesamten Prozessstoffes
 - ❑ zB wirtschaftliche Daten, Höhe der Leistungen in Vorjahren, Leistungshöhe bei anderen AN etc.
 - ❑ Richterliche Überzeugungsbildung bei streitigem Vortrag
 - ❑ Möglichkeit der Festsetzung entfällt nur ganz ausnahmsweise, wenn keinerlei greifbare Anhaltspunkte (BAG 3.8.2016 - 10 AZR 710/14 –)
 - ❑ Zinsanspruch idR erst ab Rechtskraft, außer abw. Bestimmung
(BAG 21.2.2024 – 10 AZR 345/23 – Rn. 69; 13.10.2021 – 10 AZR 729/19 – Rn. 125; 24.10.2018 – 10 AZR 285/16 – Rn. 109 ff.)

VIII. Sondervergütung - Krankheit

§ 4a EFZG Kürzung von Sondervergütungen

Eine Vereinbarung über die Kürzung von Leistungen, die der Arbeitgeber zusätzlich zum laufenden Arbeitsentgelt erbringt (Sondervergütungen), ist auch für Zeiten der Arbeitsunfähigkeit infolge Krankheit zulässig. Die Kürzung darf für jeden Tag der Arbeitsunfähigkeit infolge Krankheit ein Viertel des Arbeitsentgelts, das im Jahresdurchschnitt auf einen Arbeitstag entfällt, nicht überschreiten.

- Kürzung von Sondervergütungen iSd. Norm wegen Arbeitsunfähigkeit ist - in den gesetzlichen Grenzen – nur zulässig, wenn individual- oder kollektivrechtliche Vereinbarung besteht
- Keine Sondervergütung iSv. § 4a EFZG sind Leistungen, die im Synallagma stehen und **ausschließlich** Entgelt für geleistete Arbeit darstellen → keine Kürzungsvereinbarung erforderlich
 - zB echtes 13. Monatsgehalt - kein Unterschied zur Vereinbarung eines Jahresgehalts (BAG 21.3.2001 – 10 AZR 28/00 -)
- Anders bei nicht ausschließlich arbeitsleistungsbezogenen Sondervergütungen → keine Kürzung ohne Vereinbarung
 - Auslegung der Regelung – idR nach AGB-Grundsätzen - erforderlich, auch zB bei betrieblicher Übung (BAG 25.1.2023 – 10 AZR 116/22 -)

Vielen Dank!

Webinar 7. Mai 2024

Waldemar Reinfelder

Vorsitzender Richter am Bundesarbeitsgericht



Herzlichen Dank für Ihre Teilnahme!

Und noch eine sehr gute Woche 😊

info@arbeitsrechtstag.com

Arbeitsrechtstage ©2024