



*Das Weihnachtsgeld, eine Sonderzahlung des Arbeitgebers an den Arbeitnehmer zum Jahresende, ist gesetzlich nirgendwo geregelt. Vielleicht oder gerade deshalb herrscht im Alltag eine oft erstaunliche Fülle an unterschiedlichen Ansichten darüber, welche Regelungen in diesem Bereich zulässig sind.*

## Alle Jahre wieder

Um einen Beitrag zur Sanierung des Unternehmens zu leisten, hatten im Jahr 2001 etwa 400 Mitarbeiter eines Automobilzulieferungsbetriebs einer Verlängerung der Arbeitszeit und einer Grundlohnsenkung zugestimmt. 50 weitere Mitarbeiter verweigerten die Arbeitsvertragsänderung. Nach ersatzlosem Wegfall einer Betriebsvereinbarung über zusätzliche Leistungen bot das Unternehmen allen Mitarbeitern, die sich bei den Maßnahmen zur Unternehmenssanierung unterstützend verhalten hatten, eine Ergänzung zum Arbeitsvertrag an. Die sagte allein diesen Mitarbeitern für das Jahr 2003 und für die Folgejahre unter Widerrufsvorbehalt ein Weihnachtsgeld zu. Das Bundesarbeitsgericht sah den Zweck der Leistung nicht gedeckt

und erklärte eine Begrenzung auf diese Mitarbeitergruppe für widerrechtlich (BAG 26.09.2007, Az: 10 AZR 568, 569 und 570/06). Eine Belohnung des betriebsstützenden Verhaltens allein reiche nicht aus. Das aktuelle Urteil zeigt die Fallen des Weihnachtsgeldes.

Denn beim Weihnachtsgeld handelt es sich ganz allgemein gesprochen um eine Gratifikation des Arbeitgebers. Eine Gratifikation ist eine Zuwendung zu einem einzelnen, konkreten Anlass, die zusätzlich zum normalen Arbeitsentgelt gezahlt wird. Neben Weihnachten kann das der Urlaub oder ein Dienstjubiläum sein.

Da keine gesetzlichen Regelungen bestehen, muss die Gratifikation entweder individual- oder tarifvertraglich vereinbart, zumindest aber im Betrieb üblich sein. Liegt keine Vereinbarung vor, kann gleichwohl eine betriebliche Übung entstehen, aus der sich ein Anspruch ergibt. Dies ist dann der Fall, wenn der Arbeitgeber drei Jahre in Folge vorbehaltlos eine in der Höhe gleichbleibende Zahlung leistet. Der Arbeitnehmer soll dann darauf vertrauen dürfen, diese Leistung auch in

Zukunft zu erhalten, selbst wenn davon weder im Arbeits- noch im Tarifvertrag etwas steht. Variiert der Arbeitgeber allerdings jedes Jahr die Höhe der Leistung, soll – so die Rechtsprechung – der Arbeitnehmer allein hieran schon erkennen können, dass die Leistung jeweils nur für das eine Jahr gewollt war. Ein schutzwürdiges Vertrauen kann dann nicht entstehen, so das Bundesarbeitsgericht (BAG) (Urt. v. 28.02.1996, Az: 10 AZR 516/95). Fehlt es an einer Vereinbarung oder betrieblichen Übung, besteht gar kein Anspruch.

### Rechtlicher Charakter

Welchen rechtlichen Charakter hat nun diese Gratifikation? Dies richtet sich im Wesentlichen nach dem Zweck, den der Arbeitgeber mit der Zahlung einer Gratifikati-



*Fenimore  
Frhr. v. Bredow,  
Fachanwalt für  
Arbeitsrecht, Do-  
mernicht v. Bre-  
dow Wölke, Köln  
Kontakt: v.bredow  
@dvbw-legal.de*

### Stichwörter in diesem Beitrag

- Betriebstreue
- Arbeitsleistung
- Unklarheitenregel

---

on verfolgt. Häufig besteht dieser Zweck aus zwei Elementen: Zum einen kann die Betriebstreue des Arbeitnehmers honoriert werden, und zwar sowohl die bereits erbrachte als auch die zukünftig noch zu erbringende. Auf diese Weise wird eine gewisse zeitliche Bindung des Arbeitnehmers an den Betrieb erreicht. Zum anderen kann mit der Gratifikation der Zweck verfolgt werden, in der Vergangenheit bereits erbrachte Arbeitsleistung zusätzlich zu honorieren. Liegen beide Zwecksetzungen vor, spricht der Jurist von einer Leistung mit Mischcharakter.

Leider wird die Zwecksetzung in Arbeitsverträgen oft nur stiefmütterlich, schlimmstenfalls gar nicht behandelt, weswegen Streit darüber häufig programmiert ist. Ist der Zweck nämlich nicht eindeutig festgelegt, muss dieser im Nachhinein sorgfältig anhand von Indizien ermittelt werden: Was spricht für eine Betriebstreuezahlung, was spricht eher für ein 13. Gehalt? Enthält die Zusage etwa eine Mindestbeschäftigungszeit oder eine Stichtagsregelung, wonach nur derjenige anspruchsberechtigt sein soll, der sich zum Stichtag in einem ungekündigten Arbeitsverhältnis befindet, oder liegt gar eine Rückzahlungsklausel vor, so spricht dies für eine Betriebstreuregelung. Wird die Gratifikation dagegen als 13. Monatsgehalt bezeichnet, spricht dies eher dafür, dass allein die erbrachte Arbeitsleistung zusätzlich vergütet werden soll. Im Zweifelsfall, so die Rechtsprechung, sind beide Zwecksetzungen gewollt.

Diese Zwecksetzung ist von elementarer Bedeutung für die rechtliche Einordnung. Von ihr hängt ab, ob der Arbeitnehmer einen gerichtlich durchsetzbaren Anspruch auf Zahlung eines bestimmten Betrages hat oder ob er froh sein darf, wenn er überhaupt etwas bekommt.

Liegt der Zweck ausschließlich in der Honorierung der Betriebstreue, kann ein Anspruch selbst bei umfangreichen krankheitsbedingten Fehlzeiten des Arbeitnehmers bestehen. Selbst wenn das Arbeitsverhältnis ruht, etwa während der

Elternzeit oder in Zeiten von Wehr- oder Ersatzdienst, muss bei einer ausschließlichen Betriebstreuregelung die Gratifikation geleistet werden, auch wenn der Mitarbeiter das ganze Jahr über nicht gearbeitet hat. Denn das Arbeitsverhältnis besteht während eines solchen Ruhezeitraums weiter fort und Betriebstreue zeichnet sich nicht durch geleistete Arbeit, sondern eben durch Treue zum Betrieb aus. Gegen solche Fälle hilft es dem Arbeitgeber nur, vorher eine entsprechende Kürzungsregelung mit dem Arbeitnehmer zu vereinbaren.

Soll hingegen allein die erbrachte Arbeitsleistung honoriert werden, handelt es sich um ein echtes 13. Monatsgehalt, welches bereits das ganze Jahr über erarbeitet wurde, dessen Auszahlungszeitpunkt lediglich hinausgeschoben wurde. Im Gegensatz zur Betriebstreuzahlung können sich krankheitsbedingte Fehlzeiten des Arbeitnehmers hierbei Anspruch mindernd auswirken. Bei einer Leistung mit Mischcharakter müssen die Voraussetzungen beider Zwecksetzungen erfüllt sein, um einen Anspruch auszulösen.

### **Arbeitnehmergruppen belohnen**

Häufig wollen Arbeitgeber mit der Gratifikationszahlung gezielt einzelne Arbeitnehmer oder Arbeitnehmergruppen belohnen, sei es, weil diese besondere Leistungen erbracht oder besonderen Einsatz gezeigt haben, sei es, weil sie diese Mitarbeiter und damit ihr Know-how auf diese Weise auch zukünftig an die Firma binden wollen. Umgekehrt kommt es vor, dass einzelne, nicht so interessante oder gar unliebsame Arbeitnehmer durch die Versagung der Gratifikation quasi abgestraft werden sollen, damit sie sich in Zukunft mehr anstrengen. Die Gratifikation erfüllt auf diese Weise gewissermaßen die Funktion eines Zuchtmittels.

Hierbei ist jedoch Vorsicht angeraten: Denn der Arbeitgeber ist gegenüber seinen Arbeitnehmern an den allge-

meinen Gleichheitsgrundsatz gebunden. Eine Gratifikationsgewährung oder -versagung darf nicht gegen Art. 3 Grundgesetz verstoßen. Das ist dann der Fall, wenn eine Ungleichbehandlung nicht durch sachliche, nachvollziehbare Gründe gerechtfertigt ist. Die sachliche Rechtfertigung ist in jedem Einzelfall zu prüfen: Kein sachlicher Grund für eine Differenzierung liegt vor, wenn der Arbeitgeber seinen vollzeitbeschäftigten Mitarbeitern eine Gratifikation leistet, nicht jedoch den Teilzeitbeschäftigten oder geringfügig Beschäftigten. Diese haben – je nach Leistungszweck – zumindest einen ihrer Arbeitszeit nach anteiligen Gratifikationsanspruch (BAG 6.12.1990, Az: 6 AZR 159/89). Als sachlicher Differenzierungsgrund wurde aber anerkannt, dass ein Arbeitgeber eine bestimmte Gruppe von Arbeitnehmern stärker an den Betrieb binden will als andere, weil deren Weggang zu besonderen betrieblichen Belastungen führen würde (BAG 19.3.2003, Az: 10 AZR 365/02).

Auf den unterschiedlich hohen Fluktuationsgrad bei bestimmten Gruppen von Arbeitnehmern soll sich der Arbeitgeber allerdings nicht als Sachgrund berufen können. Das BAG hat es als unzulässig beurteilt, dass ein Fruchtgroßhandel als Weihnachtsgratifikation den Angestellten ein volles 13. Gehalt, den Fahrern und Lagerarbeitern eine Einmalzahlung in Höhe von 767 Euro und den Obstsortiererinnen etwas Obst und eine Flasche Kirschkör zuwenden wollte und dies damit begründete, man habe bei Obstsortiererinnen kein Interesse, eine höhere Fluktuation zu vermeiden (BAG 30.3.1994, Az: 10 AZR 681/92). Sachlich gerechtfertigt soll es dagegen sein, wenn in einem Zeitungsvertrieb nur den Innenangestellten und nicht auch den Zeitungszustellern ein Weihnachtsgeld gezahlt wird, soweit die Zusteller die Möglichkeit haben, zur Weihnachtszeit von den Abonnenten ein nicht unerhebliches Weihnachtsgeld zu erhalten (BAG 19.4.1995, Az: 10 AZR 344/94).

In vielen Arbeitsverträgen findet sich die Formulierung, dass die

Leistung der Gratifikation freiwillig erfolge und jederzeit vom Arbeitgeber widerrufbar sei. Doch seit der zivilrechtlichen Schuldrechtsreform im Jahr 2002 bedeutet dies für den Arbeitgeber keine Sicherheit mehr. Denn auch Arbeitsverträge unterliegen dem Recht der Allgemeinen Geschäftsbedingungen (§§ 305 ff. Bürgerliches Gesetzbuch (BGB)). Arbeitsvertragliche Klauseln, wenn sie vom Arbeitgeber formularmäßig verwendet werden, unterliegen also einer gerichtlichen Überprüfung. Dadurch soll verhindert werden, dass der Arbeitgeber allein und ohne Beteiligung des Arbeitnehmers die völlige Freiheit der inhaltlichen Gestaltung des Vertrags hat. Die einzelnen Vertragsklauseln müssen jetzt einer richterlichen Inhaltskontrolle standhalten; ansonsten sind sie unwirksam.

Die Vereinbarung eines Freiwilligkeitsvorbehalts und gleichzeitig einer jederzeitigen Widerrufsmöglichkeit für den Arbeitgeber ist in sich widersprüchlich und damit nach dem Recht der Allgemeinen Geschäftsbedingungen unwirksam. Denn es ist unklar, was eigentlich gemeint sein soll: Einerseits soll durch die Vereinbarung des Freiwilligkeitsvorbehalts bereits von vornherein die Entstehung eines Rechtsanspruchs ausgeschlossen werden. Andererseits kann durch den Widerrufsvorbehalt nur die Beseitigung eines bereits entstandenen Anspruchs ermöglicht werden. Kann ein Anspruch aber erst gar nicht entstehen, ist unklar, welcher Anspruch widerrufbar sein soll. Damit liegt ein Verstoß gegen die Unklarheitenregel des § 305 c Abs. 2 BGB vor.

Mit Urteil vom 25.4.2007 hat das BAG entschieden, dass auch die formularmäßige Vereinbarung einer freiwilligen Gratifikation „ohne Anerkennung einer Rechtspflicht“ wegen unangemessener Benachteiligung des Arbeitnehmers gem. § 307 BGB unwirksam ist (Az: 5 AZR 627/06). Dies gilt auch dann, wenn es sich bei der unter einem Vorbehalt stehenden Leistung nicht um das eigentliche Gehalt, sondern um eine freiwillige Zulage

handelt. Auch derartige Zulagen stellen laufendes Arbeitsentgelt dar. Unerheblich ist dabei, dass sich der Freiwilligkeitsvorbehalt nur auf einen geringen Anteil des Gehalts bezieht. Soll eine Widerrufsmöglichkeit wirksam vereinbart werden, müssen sowohl die Voraussetzungen als auch Umfang und Höhe der Widerrufsmöglichkeit vertraglich festgelegt werden, damit der Arbeitnehmer insoweit nicht der Willkür des Arbeitgebers ausgesetzt ist (BAG 11.10.2006, Az: 5 AZR 721/05).

### Rückzahlung regeln

Eine Gratifikation steht nicht automatisch unter dem Vorbehalt einer Rückzahlung, wenn der Arbeitnehmer aus dem Arbeitsverhältnis ausscheidet. Eine solche Rückzahlungsklausel muss vielmehr ausdrücklich vereinbart sein. Fehlt sie, darf der Arbeitnehmer die letzte Gratifikation in jedem Fall behalten, egal zu welchem Zeitpunkt er ausscheidet. Ist eine Rückzahlungsklausel hingegen vereinbart, nimmt der Arbeitgeber auf diese Weise Einfluss auf die Entscheidungsfreiheit des Arbeitnehmers, wann er kündigen will. Deshalb deutet die Vereinbarung einer solchen Rückzahlungsklausel immer auch darauf hin, dass der Zweck der Leistung immer (auch) Betriebstreue belohnen soll. Da der Arbeitgeber durch die dem Arbeitnehmer bei vorzeitiger Kündigung drohende Rückzahlung der Gratifikation einen nicht unerheblichen Einfluss auf dessen grundgesetzlich geschütztes Recht auf freie Wahl des Arbeitsplatzes nimmt, hat das BAG hierfür folgende Regeln aufgestellt: Kleingratifikationen (1978: bis 200 DM) unterliegen keiner Rückzahlungsklausel; bei einer Gratifikation von weniger als einem Monatsgehalt besteht die zulässige Bindungsfrist höchstens bis zum 31. 03. des Folgejahres; beträgt die Gratifikation ein Gehalt oder mehr, darf die Befristung höchstens bis zum 30. 06. des Folgejahres gehen; Bindungsfristen über den 30. 06. des Folgejahres hinaus sind unzulässig.