

## Gleichbehandlung bei Sonderzuwendungen – Äpfel und Birnen

Grundsätzlich steht es jedem Arbeitgeber frei, unterschiedliche Mitarbeiter auch unterschiedlich zu vergüten. Wenn keine Tarifbindung vorliegt und auch keine Bezugnahme auf einen Tarifvertrag im Arbeitsvertrag vereinbart wurde, ist die Höhe der Vergütung letztendlich Sache des Verhandels. Wenn ein Arbeitgeber aber objektive Kriterien für eine bestimmte Höhe der Vergütung festlegt, muss er sich an diese halten und kann nicht willkürlich davon abweichen. Er verstößt sonst gegen den arbeitsrechtlichen Gleichbehandlungsgrundsatz, der im Arbeitsrecht schon immer zur Anwendung gelangt und auch weiterreicht, als vom allgemeinen Gleichbehandlungsgesetz (AGG) geregelt. Nach der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts handelt es sich hier um vorstaatliches überpositives Recht und die Wissenschaft streitet sich darum, ob es aus dem Gleichheitsgrundsatz (Art. 3 GG), aus dem Gebot von Treu und Glauben (§ 242 BGB) oder aus einem allgemeinen Rechtsgedanken abgeleitet wird. Naturrechtler könnten vielleicht sogar die gleiche Anzahl von Rippen links und rechts des Brustkorbes und die gleiche Anzahl von Armen und Beinen auf beiden Seiten des Körpers ins Feld führen :o))

Die gleichen Grundsätze finden auf Sonderzuwendungen Anwendung. Grundsätzlich ist der Arbeitgeber frei, wenn er aber objektive Kriterien zugrunde legt, muss er sich bei Ausnahmen gute – sachliche – Gründe einfallen lassen. Aber manchmal liegen diese Gründe auch auf der Hand und es stellt sich nur die Frage, ob sie auch vom Bundesarbeitsgericht als ausreichend nachvollzogen werden.

So erscheint auf den ersten Blick eine Differenzierung zwischen Angestellten und Arbeitern, letztere sollen keine Zuwendung erhalten, nicht ausreichend begründet. Und wenn es nur das wäre, hätte die betreffende Restaurantkette mit amerikanischen Spezialitäten und schottischem Namen auch keinen Erfolg vor dem Arbeitsgericht gehabt. In dem damals entschiedenen Fall allerdings konnte sie geltend machen, dass die Angestellten regelmäßig Führungskräfte sind, die aufwendig ausgebildet werden und an deren Bindung das Unternehmen ein ganz besonderes Interesse hat (BAG v. 19.03.2003 Az: 10 AZR 365/02, NZA 2003, S. 724).

Allerdings legt das Bundesarbeitsgericht schon Wert darauf, dass es sich hierbei nicht um eine rhetorische Leer-Formel handelt. Der Arbeitgeber muss schon konkret am Betrieb und dessen Bedürfnissen nachweisen, dass ein erhöhtes Bindungsbedürfnis für Angestellte besteht (BAG v. 12.10.2005 Az: 10 AZR 640/04).

Wie stellt sich aber die Situation dar, wenn eine Sondervergütung daran geknüpft werden soll, dass Arbeitnehmer zu einem früheren Zeitpunkt zu Zugeständnissen bereit waren, auf Weihnachtsgeld verzichtet oder einer Arbeitszeitverlängerung zugestimmt haben?

Auf den ersten Blick gibt es hier durchaus unterschiedliche und widersprüchliche Rechtsprechungen des Bundesarbeitsgerichts. So hat das Bundesarbeitsgericht in einem Fall, in dem die Sondervergütung nur den Mitarbeitern gezahlt wurde, die einer Verlängerung der Arbeitszeit zugestimmt hatten, diese Differenzierung für unzulässig erachtet (BAG v. 5.08.2009 Az: 10 AZR 666/08, NZA 2009, S. 1135; v. 1.04.2009 Az: 10 AZR 353/08, NZA 2009, S. 1409). Andererseits hat das gleiche BAG, allerdings ein anderer Senat, eine freiwillige Lohnerhöhung für diejenigen Mitarbeiter akzeptiert, die zuvor einer Lohnabsenkung zugestimmt hatten (BAG v. 15.07.2009, Az: 5 AZR 486/08, NZA 2009, S. 1203). Schon zwei Jahre zuvor hatte das BAG eine Sonderzahlung für diejenigen Mitarbeiter, die einen Sanierungsbeitrag für den Betrieb geleistet hatten, akzeptiert (BAG v. 26.09.2007, Az: 10 AZR 569/06, NZA 2007, S. 1424 f.). Aber nur auf den ersten Blick sind diese Rechtsprechungen widersprüchlich und das Ergebnis anscheinend unvorhersehbar. Bei genauerer juristischer Analyse der Entscheidungen sind zwei wichtige Kriterien offenbar:

1. Die allgemeinen Kriterien, nach denen eine solche Vergütung gewährt wird, müssen sich von vornherein auf die Ungleichbehandlung beziehen. Was auf keinen Fall geht, ist eine solche Sonderprämie auszuloben und erst hinterher nur an diejenigen auszukehren, die entsprechenden Zugeständnisse gemacht haben. Es muss also von vornherein völlig klar sein, dass hier nur ein beschränkter Kreis diese Zahlung bekommen soll.
2. Das allgemeine Leistungskriterium muss sich ausschließlich auf den Ausgleich des Nachteils durch das Zugeständnis beziehen. Weitere

Kriterien (Leistungen, Betriebszugehörigkeit oder Betriebstreue), welche auch von den anderen Mitarbeitern erreicht werden können, sind gefährlich. Denn es liegt nicht im Belieben des Arbeitgebers, so das BAG, hier eine Gewichtung vorzunehmen, welches Kriterium denn nun das Hauptkriterium oder das Nebenkriterium sei. Hier kann dann auch vor dem Gericht zu große Geschwätzigkeit und unpräziser Vortrag ins Verderben führen.

3. Und die Präzision ist sogar noch auf die Spitze zu treiben. Es muss bzw. darf nur um den Ausgleich eines Nachteils gehen, nicht um die Belohnung eines aus Arbeitgebersicht gewünschten Verhaltens. Die Kehrseite einer solchen Belohnung ist nämlich die Bestrafung der Mitarbeiter, die sich auf ihre Rechtsposition zurückgezogen und keine Zugeständnisse gemacht haben. Und das geht nicht. Da sei § 612 a BGB vor. Das ganze aber als Ausgleich von Nachteilen und zur Wiederherstellung eines ausgeglichenen Vergütungsgefüges ist dann wieder akzeptabel.

Dabei ist allerdings zu berücksichtigen, dass dieser Ausgleich durch die Zahlung möglich sein muss. Eine jährliche Differenz von € 4.500,00 mit € 200,00 ausgleichen zu wollen, funktioniert nicht und dient dann wohl auch nicht der Angleichung der Vergütungsniveaus. Das ist eher demonstrative Benachteiligung der Unbotmäßigen.

Es kommt also bei einer solchen Sonderzahlung durchaus darauf an, wie man sie kommuniziert – gegenüber den Mitarbeitern und ggf. auch vor Gericht. Solche differenzierten Zahlungen sind nicht unmöglich, manchmal sind sie einfach geboten, um nicht falsche Signale zu setzen und diejenigen Mitarbeiter, die mit sich reden lassen in schweren Zeiten, nicht in guten als „die Dummen“ dastehen zu lassen. Aber es muss richtig angefasst werden.

Uwe Jahn  
Rechtsanwalt  
Fachanwalt für Arbeitsrecht