



Informationen aus dem
Arbeits- und Sozialrecht

Rechtliche Hinweise zum „Weihnachtsgeld“

Inhaltsverzeichnis

Vorbemerkung	2
1. Anspruchsgrundlage	3
1.1 Tarifverträge	3
1.2 Betriebsvereinbarungen	3
1.3 Einzelvertrag.....	5
2. Wer ist anspruchsberechtigt?	11
2.1 Tarifvertragliche Stichtagsregelung.....	11
2.2 Einzelvertragliche Stichtagsregelung	12
2.3 Stichtagsbestimmung in Betriebsvereinbarungen	13
3. Höhe des Anspruchs	13
4. Rückzahlungsklauseln	14
5. Kürzungen wegen Fehlzeiten	16
5.1 Krankheit	17
5.2 Mutterschutzfristen	19
5.3 Elternzeit.....	19
5.4 Rente	20
5.5 Altersteilzeit	21
5.6 Kurzarbeit	22
5.7 Arbeitskampf.....	22
6. Anrechenbarkeit auf den gesetzlichen Mindestlohn	22
7. Anrechnung anderweitiger Leistungen auf Tarifanspruch	23
8. Gleichbehandlung	24
8.1 Ausgeschiedene Arbeitnehmer	25
8.2 Teilzeitbeschäftigte.....	26
8.3 Arbeiter/Angestellte	27
8.4 Ein Unternehmen - mehrere Betriebe	28
8.5 Gemeinschaftlich geführter Betrieb	28
8.6 Leiharbeiter	28
9. Insolvenz	28
9.1 Masse- oder Insolvenzforderung.....	28
9.2 Insolvenzgeld.....	29
9.2.1 Metalltarife	29
9.2.2 Zwölfteilung	30
9.3 Betriebsübergang	30
10. Sozialversicherungsrechtliche Behandlung	30
11. Steuerrechtliche Behandlung	31
12. Pfändbarkeit	31

Vorbemerkung

Vorweg ist zu bemerken, dass die Bezeichnungen für Sonderzahlungen vielfältig sind (z. B. Jahresabschlussvergütung, Weihnachtsgeld, Weihnachtsgatifikation, tarifliche Sonderzahlung, freiwillige Sonderzahlung, 13. Monatseinkommen, Erfolgs- oder Leistungsbonus, Jahresprämie etc.). Rechtlich erheblich sind diese Bezeichnungen in aller Regel nicht. Es kommt auf die jeweilige Ausgestaltung und Sinn und Zweck der Leistung an.

Man unterscheidet:

- **Sonderzahlungen mit reinem Entgeltcharakter:** Hier soll eine Arbeitsleistung im Bezugszeitraum honoriert werden. Der Anspruch steht im unmittelbaren Gegenseitigkeitsverhältnis zu tatsächlich erbrachter Arbeitsleistung (BAG vom 19.04.1995 - 10 AZR 49/94). Diese muss auch dann vergütet werden, wenn der Arbeitnehmer vor der normalen Fälligkeit der Sonderzahlung aus dem Arbeitsverhältnis ausscheidet (s. BAG vom 13.06.1991 - 6 AZR 421/89). Ein Entgeltcharakter ist regelmäßig dann anzunehmen, wenn ein 13. Monatseinkommen versprochen wird, wenn bei Ein- und Austritt in das bzw. aus dem Arbeitsverhältnis nur eine anteilige Zahlung vorgesehen ist oder die Sonderzuwendung einen wesentlichen Teil der Gesamtjahresvergütung ausmacht oder an das Erreichen quantitativer oder qualitativer Ziele anknüpft (z.B. Erreichung einer Zielvereinbarung oder das Beitragen zum Unternehmenserfolg), s. BAG vom 18.01.2012 – 10 AZR 667/10 u. vom 7.06.2011 – 1 AZR 807/09. Wird eine Zahlung erbracht, ohne dass weitere Anspruchsvoraussetzungen vereinbart sind, spricht dies ebenfalls dafür, dass die Sonderzahlung eine Gegenleistung für Arbeit ist. Gleiches gilt, wenn die Höhe der Leistung vom Betriebsergebnis abhängt (zu beidem s. BAG vom 13.05.2015 – 10 AZR 266/14).
- **Gratifikationen:** Hier verfolgt der Arbeitgeber andere Ziele als eine Vergütung von Arbeitsleistung. Sonderzuwendungen können als Treueprämie erwiesene oder als Halteprämien künftige Betriebstreue honorieren oder nur einen Beitrag des Arbeitgebers zu den zum Weihnachtsfest typischerweise erhöhten Aufwendungen der Arbeitnehmer sein. Will der Arbeitgeber nur solche Zwecke verfolgen, so muss er dies in seiner Zusage auch deutlich zum Ausdruck bringen (BAG vom 18.01.2012 – 10 AZR 667/10 und vom 13.05.2015 – 10 AZR 266/14). Stichtagsregelungen und Rückzahlungsklauseln wegen späteren Ausscheidens sind zulässig.
- **Zuwendungen mit Mischcharakter:** Zu dieser Gruppe gehören Leistungen, die sowohl Entgelt- als auch Gratifikationscharakter haben. Der Entgeltcharakter kann z. B. durch Zwölfstelungsregelungen bei Beginn oder Ende des Arbeitsverhältnisses im Kalenderjahr oder in den Kürzungsmöglichkeiten wegen Ruhens des Arbeitsverhältnisses zum Ausdruck kommen. Nicht entgeltorientiert sind demgegenüber die Herausnahme bestimmter Fehlzeiten aus der Kürzungsberechtigung und die Bestimmung eines Stichtags (Keine Leistungen soll bekommen, wer am Auszahlungstag nicht mehr in einem Arbeitsverhältnis steht).

Die nachfolgenden Ausführungen beziehen sich auf Sonderzahlungen zum Jahresende. Sie sind im Grundsätzlichen auch übertragbar auf sonstige Einmalzahlungen, wie z. B. Urlaubsgeld. Da das Urlaubsgeld aber dem Erholungszweck des Urlaubs und nicht der Vergütung einer Arbeitsleistung dient, kann z. B. seine Auszahlung vom ungekündigten Bestand des Arbeitsverhältnis am Auszahlungstag abhängig gemacht werden (BAG vom 22.07.2014 – 9 AZR 981/12).

1. Anspruchsgrundlage

Es gibt **keine gesetzliche Bestimmung**, welche den Arbeitgeber zu einer Jahressonderzahlung verpflichtet. Derartige Zahlungen können demnach nur auf einer besonderen einzel- oder kollektivvertraglichen Grundlage verlangt werden.

1.1 Tarifverträge

In der Metallindustrie wurden erstmalig im Dezember 1971 nach einem Arbeitskampf mit Streik und Aussperrung in Baden-Württemberg tarifliche Sonderzahlungen durchgesetzt. Sie wurden bis 1977 von 30%, über 40% auf 50% eines Monatsentgelts erhöht.

Zurzeit existieren in den verschiedensten Branchen eine Vielzahl von **Tarifverträgen** zu Sonderzahlungen oder Teile eines 13. Monateinkommens. Im Rahmen dieser Darstellung kann nicht auf alle – doch recht unterschiedlichen - tariflichen Regelungen eingegangen werden. Weil die Thematik aber nicht sinnvoll losgelöst von tariflichen Regelungen abgehandelt werden kann, wird nachfolgend teilweise Bezug genommen auf den Metallbereich und hierzu ergangene Rechtsprechung. Bei konkreten anderweitigen Streitfällen muss stets sorgfältig geprüft werden, ob die Entscheidungen auf andere Tarifbereiche übertragbar sind.

Generell gilt, dass auf Ansprüche aus Tarifverträgen - außerhalb eines von den Tarifvertragsparteien gebilligten Vergleichs - nicht rechtswirksam verzichtet werden kann, s. § 4 Abs. 4 TVG. Auch kann sich ein Arbeitgeber nicht durch Verbandsaustritt den tariflichen Zahlungspflichten entziehen, s. § 3 Abs. 3 TVG. Allerdings kann ein nachfolgender Tarifvertrag (z. B. ein Sanierungstarifvertrag) auch in bereits entstandene tarifliche Ansprüche eingreifen, soweit nicht ausnahmsweise der Vertrauensschutz entgegensteht (BAG vom 22.10. 2003 - 10 AZR 152/03).

Sieht eine Öffnungsklausel in einem Tarifvertrag vor, dass von der Höhe der tarifvertraglichen Sonderzahlung durch eine freiwillige Betriebsvereinbarung abgewichen werden kann, so erlaubt dies keine Absenkung des Tarifniveaus für den Zeitraum, in dem die Betriebsvereinbarung nach erfolgter Kündigung nur noch arbeitsvertraglich nachwirkt (BAG vom 5. 05.2015 – 1 AZR 806/13).

1.2 Betriebsvereinbarungen

Soweit in einer bestimmten Branche kein Tarifvertrag über Sonderzahlung existiert, der Arbeitgeber aber gleichwohl Leistungen erbringen will, muss er den Betriebsrat nach § 87 Abs. 1 Nr.10 BetrVG beteiligen. Und zwar auch dann, wenn nur einmalig eine Sonderzahlung gewährt und im Extremfall lediglich ein Arbeitnehmer begünstigt werden soll (BAG vom 29.02.2000 - 1 ABR 4/99). Es ist zulässig, in einer Betriebsvereinbarung nicht alle Faktoren einer Bonusberechnung festzulegen, sondern dies dem Arbeitgeber zu überlassen. Dann muss die Leistungsbestimmung aber nach „billigem Ermessen“ (§ 315 BGB) erfolgen (BAG vom 11.12.2013 – 10 AZR 364/13). Unzulässig und damit unwirksam ist es allerdings, wenn der Betriebsrat dem Arbeitgeber das alleinige Gestaltungsrecht über einen mitbestimmungspflichtigen Tatbestand überlässt (BAG vom 26.04.2006 – 1 AZR 76/04).

Grundsätzlich gilt, dass bei Betriebsvereinbarungen der Gleichbehandlungsgrundsatz zu beachten ist, was auch im Bereich von Sonderzahlungen bedeutet, dass sachliche Gründe für eine unterschiedliche Gruppenbildung vorliegen müssen (BAG vom 26.04.2016 - 1 AZR 435/14).

Wenn in der jeweiligen Branche ein Tarifvertrag besteht, sind Betriebsvereinbarungen nur insoweit wirksam, als sie ausdrücklich im Tarifvertrag zugelassen worden sind oder soweit sie lediglich im Rahmen der tariflichen Vorgaben Bestimmungen über Berechnungs- und Verteilungsgrundsätze enthalten oder soweit sie sich auf den übertariflichen Teil der Sonderzahlung beziehen. Insoweit greift die Mitbestimmung nach § 87 Abs. 1 Nr. 10 BetrVG. Ansonsten steht die Regelungssperre des § 77 Abs. 3 BetrVG der Wirksamkeit der Betriebsvereinbarung entgegen und zwar auch dann, wenn für den fraglichen Betrieb keine Tarifbindung besteht, aber Entgelthöhe und Sonderzahlung üblicherweise in der Branche tariflich geregelt sind. Bestimmt deshalb eine Betriebsvereinbarung - außerhalb einer ausdrücklichen tariflichen Öffnungsklausel - ausschließlich eine Erhöhung (- also nicht zugleich auch Berechnungs- und Verteilungsgrundsätze -) üblicherweise tariflich geregelter Leistungen, so ist sie nichtig (BAG vom 24.01.1996 - 1 AZR 597/95). Der Arbeitgeber kann sich jederzeit auf die Unverbindlichkeit berufen. Nur wenn besondere Umstände vorliegen, die auf einen Bindungswillen des Arbeitgebers unabhängig von der Betriebsvereinbarung schließen lassen, kann die nichtige Betriebsvereinbarung umgedeutet werden in eine verbindliche einzelvertragliche Zusage (BAG, a.a.O.).

Liegt eine wirksame Betriebsvereinbarung vor, so kann hierauf ein einzelner Arbeitnehmer nicht wirksam verzichten. Ein Verzicht ist nur mit Zustimmung des Betriebsrates rechtlich bindend, s. § 77 Abs. 4 Satz 2 BetrVG. Im Verhältnis von Betriebsvereinbarungen zueinander gilt das Ablösungsprinzip. Danach ersetzt die Neuregelung die ältere, auch wenn sie für die Arbeitnehmer ungünstiger ist (BAG vom 14.08.2001 - 1 AZR 619/00).

Mittels einer Betriebsvereinbarung kann nicht in bestehende einzelarbeitsvertragliche Weihnachtsgeldansprüche eingegriffen werden, auch wenn diese Ansprüche auf einer betrieblichen Übung beruhen (BAG vom 05.08.2009 - 10 AZR 483/08). Auch ist eine Betriebsvereinbarung unwirksam, welche entstandene Ansprüche für bereits erbrachte Arbeitsleistung davon abhängig macht, dass ein Arbeitsverhältnis an einem Stichtag nach Ablauf des Leistungszeitraums ungekündigt bestanden hat (BAG vom 05.07.2011 - 1 AZR 94/10 und vom 07.06.2011 - 1 AZR 807/09).

Ob überhaupt, für welchen Zweck und für welchen Personenkreis sowie mit welchem Gesamtvolumen der Arbeitgeber ein außer- oder übertarifliches Weihnachtsgeld zahlt, unterliegt nicht der erzwingbaren Mitbestimmung des Betriebsrates nach § 87 Abs. 1 Nr. 10 BetrVG. Mitbestimmungspflichtig sind lediglich die Verteilungsgrundsätze im Rahmen des vom Arbeitgeber zur Verfügung gestellten Gesamtvolumens ("Geldtopf"-Theorie des BAG, z. B. Urteil vom 14.08.2001 - 1 ABR 619/00 und vom 21.04.2010 - 1 AZR 786/08). Danach muss der Betriebsrat nur bei der Entscheidung beteiligt werden, nach welchen Kriterien die Berechnung der einzelnen Leistungen und ihre Höhe im Verhältnis zueinander bestimmt werden soll. Dabei kann dem Arbeitgeber ein gewisser Entscheidungsspielraum überlassen werden, den dieser allerdings immer nach den gerichtlich nachprüfbaren Grundsätzen des „billigen Ermessens“ ausfüllen muss (BAG vom 11.12.2013 - 10 AZR 364/13 und vom 19.03.2014 - 10 AZR 622/13).

Wird über die Sonderzahlung eine solche teilmittelbestimmte Betriebsvereinbarung abgeschlossen, so wirkt diese nach einer Kündigung durch den Arbeitgeber nicht nach, wenn der Arbeitgeber die Leistungen vollständig und ersatzlos streicht. Will er demgegenüber das zur Verfügung gestellte Volumen (den "Geldtopf") reduzieren und gleichzeitig die Verteilungsgrundsätze verändern, so bedarf er hierzu der Zustimmung des Betriebsrates. Solange er diese nicht herbeigeführt hat, bleiben die Ansprüche der Arbeitnehmer auf Weiterzahlung in bisheriger Höhe bestehen (BAG vom 26.08.2008 - 1 AZR 354/07). Will der Arbeitgeber lediglich das Finanzvolumen reduzieren - also ohne an dem mit dem Betriebsrat vereinbarten Verteilungsplan etwas ändern zu wollen -

so wirkt nach einer Kündigung der Betriebsvereinbarung lediglich der Verteilungsplan bei verringertem Volumen nach (BAG vom 26.08.2008 - 1 AZR 354/07).

Ein tarifgebundener Arbeitgeber, welcher das auf einer Betriebsvereinbarung beruhende übertarifliche Weihnachtsgeld ersatzlos und vollständig entfallen lassen will, kann dies durch Kündigung der Betriebsvereinbarung erreichen. Das ist für einen nicht tarifgebundenen Arbeitgeber so nicht möglich. Nach Kündigung der Weihnachtsgeld - Betriebsvereinbarung wirkt diese nach (zu dieser Unterscheidung s. das BAG - Urteil vom 26.08.2008 - 1 AZR 354/07).

Führt ein nicht tarifgebundener Arbeitgeber ohne Beteiligung des Betriebsrats Maßnahmen durch, die eine Änderung der im Betrieb geltenden Entlohnungsgrundsätze bewirken, können davon betroffene Arbeitnehmer nach der Theorie der Wirksamkeitsvoraussetzung eine Vergütung auf der Grundlage der zuletzt mitbestimmungsgemäß eingeführten Entlohnungsgrundsätze verlangen. Die Theorie der Wirksamkeitsvoraussetzung greift allerdings nicht, wenn die Entlohnungsgrundsätze bereits mitbestimmungswidrig ohne Zustimmung des Betriebsrats eingeführt worden sind (BAG vom 24.01.2017 – 1 AZR 772/14).

Das oben Ausgeführte gilt nur dann, wenn es sich bei der gekündigten Betriebsvereinbarung um eine Dauerregelung gehandelt hatte. Wurde dagegen die Weihnachtsgratifikation jährlich neu mit dem Betriebsrat vereinbart und dabei jeweils festgehalten, dass es sich um eine freiwillige Leistung handelt, aus deren Zahlung keine Ansprüche für zukünftige Jahre abgeleitet werden können, so hat diese Leistungszusage keine Nachwirkung. Die Betriebsvereinbarung gilt dann nur für das jeweilige Jahr und bedarf keiner Kündigung. Sogar wenn der Arbeitgeber ohne neue Betriebsvereinbarung tatsächlich Leistungen an die Beschäftigten erbringt, folgt daraus nicht, dass diese das alte Leistungsniveau haben müssen. Die ausgelaufene Betriebsvereinbarung hat auch dann keine Nachwirkung (zu alledem s. BAG Urteil vom 17.01.1995 - 1 ABR 29/94).

1.3 Einzelvertrag

Häufig beruht ein Anspruch - entweder ausschließlich oder ergänzend zu einer Kollektivregelung - auf einer ausdrücklich oder schlüssig erklärten einzelvertraglichen Zusage oder einer Gesamtzusage. Er geht - wenn er günstiger ist - kollektiven Regelungen vor und kann vom Arbeitgeber nur mit individualrechtlichen Instrumenten beseitigt oder abgeändert werden. In Betracht kommt also ein Änderungsvertrag mit den einzelnen Begünstigten. Druck ausüben kann der Arbeitgeber mit einer Änderungskündigung, welche allerdings gerichtlich überprüfbar ist. Weiter ist bei einem nur einzelvertraglich abgesicherten Anspruch jederzeit ein individueller Verzicht durch die Arbeitnehmer ohne rechtliche Einschränkungen möglich, z. B. auch in Form einschlägiger Ausgleichsklauseln bei Beendigung des Arbeitsverhältnisses.

Eine Gesamtzusage ist gegeben, wenn ein Arbeitgeber einseitig bekannt gibt, dass er jedem Arbeitnehmer, der die festgelegten Voraussetzungen erfüllt, eine bestimmte Leistung gewähren wird. Daraus erwachsen dann einzelvertragliche Ansprüche. Es bedarf hierzu keiner ausdrücklichen Annahmeerklärung seitens der Arbeitnehmer. Ausreichend ist die Kenntnismöglichkeit des Vorliegens einer Gesamtzusage (zu alledem s. BAG vom 13.11. 2013 – 10 AZR 848/12). Liegt eine Gesamtzusage für eine Dauerleistung vor, gilt diese auch für Arbeitnehmer, die erst nach der Gesamtzusage ein Arbeitsverhältnis begründet haben (BAG vom 20.08.2014 – 10 AZR 453/13). Allerdings darf zwischenzeitlich die Gesamtzusage nicht zurückgenommen oder verändert worden sein.

Arbeitgeber können grundsätzlich frei darüber entscheiden, ob überhaupt und wenn ja in welcher Höhe und unter welchen Bedingungen sie Sonderzuwendungen leisten,

BAG vom 08.12.2010 – 10 AZR 671/09 und vom 14.09.2011 – 10 AZR 526/10. So kann z. B. im Arbeitsvertrag die Zahlung einer Tantieme davon abhängig gemacht werden, dass Dividenden an die Aktionäre ausgeschüttet werden, s. BAG vom 18.01.2012 – 10 AZR 670/10.

Auch soll sich der Arbeitgeber nach BAG (Urteil vom 16.01.2013 – 10 AZR 26/12) im Arbeitsvertrag vorbehalten dürfen, jedes Jahr die Höhe einer Zusatzleistung festzulegen - insbesondere wenn es sich um eine Gratifikation handelt. Der Arbeitgeber kann sich grundsätzlich ein einseitiges Leistungsbestimmungsrecht vorbehalten. Auch wenn deshalb Höhe und Art der Sonderzahlung nicht abschließend im Arbeitsvertrag festgelegt werden muss, so bedeutet dies nicht, dass der Arbeitgeber darüber gänzlich frei entscheiden kann. Nach BAG (Urteil vom 03.08.2016 – 10 AZR 710/14) hat die Leistungsbestimmung stets nach „billigem Ermessen“ (§ 315 Abs. 1 BGB) zu erfolgen. Ob dies der Fall war, unterliegt der vollen gerichtlichen Kontrolle (BAG vom 23.08.2017 - 10 AZR 376/16). Den Arbeitgeber trifft im Streitfall die sogenannte Darlegungs- und Beweislast.

Zulässig ist es nach BAG (Urteil vom 20.03.2013 – 10 AZR 8/12) auch, neben festen Bezügen einen der Höhe nach nicht bestimmten, variablen Jahresleistungsbonus zu vereinbaren, der sich nach individueller Zielerreichung, dem Teamverhalten und dem Erfolg des Unternehmens richtet. Auch hier hat die Leistungsfestsetzung gerichtlich nachprüfbar „billigem Ermessen“ zu entsprechen. Das ist dann beachtet, wenn die wesentlichen Umstände des Falls abgewogen und die beiderseitigen Interessen angemessen berücksichtigt worden sind (BAG, s.o.). Die Festsetzung des Leistungsbonus auf „Null“ trotz Erreichung vereinbarter persönlicher Ziele kann bei einem negativen Ergebnis des Unternehmens im Rahmen „normaler“ Schwankungsbreiten billigem Ermessen widersprechen (BAG vom 15.05.2013 – 10 AZR 679/12 und vom 19.03.2014 – 10 AZR 622/13). Ist Bedingung eines Leistungsbonus auch der Erfolg des Unternehmens, so kann bei Existenzgefährdung oder sonstigen gewichtigen außergewöhnlichen Umständen auch die Bonusfestsetzung auf „Null“ gerechtfertigt sein (BAG, s.o. und mit Urteil vom 29.08.2012 – 10 AZR 385/11).

In von Arbeitgebern vorformulierten Arbeitsverträgen werden häufig Sonderzahlungen unter **Vorbehalte** gestellt. Damit wird versucht, Rechtsansprüche der Arbeitnehmer auszuschließen. Während die frühere Rechtsprechung (s. z. B. Urteil des BAG vom 21.01. 2009 – 10 AZR 219/08) derartige Vorbehalte weitgehend anerkannt hat, gibt es jetzt **erhebliche Einschränkungen**. Diese werden im Folgenden dargestellt:

- Der bloße Hinweis auf die Freiwilligkeit einer der Höhe nach bestimmten oder bestimmbaren Leistungsgewährung (also z. B. ein bestimmter Geldbetrag oder ein halbes/ganzes 13.Monatsgehalt) reicht generell nicht aus, um Ansprüche zu verhindern (BAG vom 20.02.2013 – 10 AZR177/12 und vom 17.04.2013 – 10 AZR 281/12). Nur wenn für die Arbeitnehmer unzweifelhaft erkennbar ist, dass der Arbeitgeber im Arbeitsvertrag noch keinen Anspruch begründen wollte, sondern er sich die jeweilige Entscheidung über eine Zahlung vorbehalten will (etwa durch Formulierungen wie „*Wird ein 13. Gehalt gezahlt, dann...*“ oder „*Die etwaige Zahlung eines 13. Gehalts ist eine freiwillige Leistung*“ oder „*Es kann ein 13. Gehalt als freiwillige Leistung der Firma gezahlt werden*“), kann nach BAG (s.o.) von einem wirksamen Freiwilligkeitsvorbehalt im Arbeitsvertrag ausgegangen werden.
- Ist im Arbeitsvertrag ein ansonsten ausreichend klarer Freiwilligkeitsvorbehalt derartig weit gefasst, dass er alle zukünftigen Leistungen, unabhängig von ihrer Art und ihrem Entstehungsgrund erfasst, so ist ein solcher Vorbehalt unwirksam (BAG vom 14.09.2011 – 10 AZR 526/10 und vom 13.11.2013 – 10 AZR 848/12). Damit wären nicht nur einmalige Sonderzahlungen, sondern unzulässigerweise auch laufende Arbeitsentgeltleistungen (z.B. Zulagen) und sogar auch solche, die auf späte-

ren Individualabreden beruhen, ins Belieben des Arbeitgebers gestellt, was nach BAG (s. oben) eine unangemessene Benachteiligung der Arbeitnehmer darstellt.

- Wird ein Freiwilligkeitsvorbehalt mit einem Widerrufsvorbehalt kombiniert - was häufig vorkommt - , so ist eine solche Kombination wegen Unklarheit, was nun gelten soll, gemäß § 307 Abs. 1 S. 2 BGB regelmäßig unwirksam, mit der Folge, dass auch in Zukunft ein Weihnachtsgeldanspruch besteht (BAG vom 14.09.2011 – 10 AZR 526/10).
- Behält sich der Arbeitgeber nur den Widerruf oder eine Abänderung vor (also ohne zusätzlichen Freiwilligkeitsvorbehalt), so ist Voraussetzung für die Wirksamkeit eines Widerrufs oder jeder einseitig vorgenommenen Änderung zum Nachteil des Arbeitnehmers, dass sich der Arbeitgeber dies bei der Weihnachtsgeldzusage klar vorbehalten hat und dass ein triftiger Grund für den Widerruf vorliegt, welcher bereits in dem arbeitsvertraglichen Widerrufs- oder Änderungsvorbehalt beschrieben worden ist (BAG vom 11.02.2009 - 10 AZR 222/08). Ansonsten ist der Vorbehalt unwirksam und es kann Zahlung verlangt werden.
- Nach neuerer Rechtsprechung (BAG-Urteile vom 24.01.2017 – 1 AZR 772/14 und 1 AZR 774/14) soll es ausreichen, dass die Widerrufsgründe zumindest die Richtung bezeichnen, nach der ein Widerruf möglich sein soll, z. B. wirtschaftliche Gründe, Leistung oder Verhalten des Arbeitnehmers. Im Widerrufsfall ist dann das Vorliegen des Grundes zu konkretisieren, also z. B. eine wirtschaftliche Notlage.
- Aber auch bei Vorliegen eines Widerrufsgrundes, muss ein erklärter Widerruf „billigem Ermessen“ entsprechen, kann also einer gerichtlichen Kontrolle unterzogen werden.
- Auf keinen Fall darf nach der oben genannten Rechtsprechung durch einen Widerruf das Verhältnis von Leistung und Gegenleistung im Arbeitsverhältnis grundlegend berührt werden. Das soll aber nur dann der Fall sein, wenn die widerrufene Sonderzahlung mindestens ein Viertel des Gesamtjahresverdienstes ausmacht; bei Leistungen mit Gratifikationscharakter soll die Schwelle bei mindestens 30 Prozent liegen.
- Hat sich ein Arbeitgeber in wirksamer Weise den Widerruf einer Leistung vorbehalten, den Widerruf aber erst nach Eintritt der Fälligkeit der Leistung erklärt, so muss er zahlen. Dem Widerruf kommt nämlich nur gestaltende Wirkung für die Zukunft zu (BAG vom 11.04.2000 – 9 AZR 255/99).
- Hat der Arbeitgeber in einem von ihm vorformulierten Arbeitsvertrag eine übertarifliche Sonderzahlung verbindlich zugesagt, dann aber die Zuwendung als im freien Ermessen liegend und unter Ausschluss von Rechtsansprüchen bezeichnet, so ist das widersprüchlich und deshalb unwirksam (BAG vom 10.12.2008 - 10 AZR 1/08).
- Unwirksam, weil widersprüchlich und nicht hinreichend klar und verständlich und deshalb unangemessen nach § 307 Abs. 1 Satz 2 BGB ist es, wenn einerseits eine als freiwillige Leistung bezeichnete Gratifikation in präziser Höhe zugesagt wird, aber Rechtsansprüche für die Zukunft ausgeschlossen sein sollen (BAG vom 20.02.2013 - 10 AZR 177/12).
- Hat ein Arbeitgeber eine Sonderzahlung zugesagt, aber Art und Höhe der Leistung nicht abschließend im Arbeitsvertrag festgelegt, so kann auch dann ein daran angeschlossener Freiwilligkeitsvorbehalt wegen Unklarheit der Regelung unwirksam

sein. (BAG vom 03.08.2016 – 10 AZR 710/14). In einem solchen Fall würde es darüber hinaus nach der obigen BAG-Entscheidung eine unangemessene Benachteiligung der Arbeitnehmer darstellen, wenn die Sonderzahlung Entgeltcharakter hat und der Arbeitgeber eine Leistungsbestimmung nach billigem Ermessen unterlässt.

- Sagt der Arbeitgeber eine vom Geschäftsergebnis und individueller Leistung abhängige Bonuszahlung zu, fügt aber einschränkend hinzu, dass die Bonuszahlungen freiwillig erfolgen und keinen Rechtsanspruch für die Zukunft begründen sollen, so ist diese Einschränkung nach BAG (Urteil vom 24.10.2007 – 10 AZR 825/06) nach § 307 BGB unwirksam, da unklar und widersprüchlich. Auch wenn die Höhe der Bonuszahlungen in der Vergangenheit geschwankt hat, kann in Zusammenhang mit Äußerungen oder schlüssigem Verhalten des Arbeitgebers in der mehrjährigen Zahlung eine Zusage gesehen werden, auch zukünftig einen Bonus zu leisten, dessen Höhe - bei Fehlen anderweitiger Anhaltspunkte - nach „billigem Ermessen“ gemäß § 315 BGB zu bestimmen ist (BAG vom 21.04.2010 - 10 AZR 163/09).
- Hat ein Arbeitgeber eine Tantieme zugesagt, ohne die Höhe festzulegen, so ist er verpflichtet, diese nach „billigem Ermessen“ zu bestimmen, was dann gerichtlich nachprüfbar ist (BAG vom 17.04.2013 – 10 AZR 251/12).
- Der Arbeitgeber kann auch nicht unter Berufung auf einen an sich wirksamen Freiwilligkeitsvorbehalt einen Leistungsbonus gänzlich verwehren, wenn er mit dem Arbeitnehmer eine Zielvereinbarung abgeschlossen hat und die Ziele erreicht worden sind. Er muss dann über die Leistungsbonusgewährung nach billigem Ermessen (§ 315 BGB) entscheiden (BAG vom 19.03.2014 – 10 AZR 622/13).
- Das BAG hat in seiner Entscheidung vom 24.10.2007 - 10 AZR 825/06 unter Bezugnahme auf die Rechtsprechung zu Rückzahlungsklauseln (s. weiter unten unter Nr. 4) festgestellt, dass eine Stichtagsregelung dann unzulässig ist, wenn die Höhe der Sonderzahlung nicht festgelegt ist, aber gleichwohl ein Anspruch auf Zahlung ausgeschlossen sei soll, wenn das Arbeitsverhältnis nicht mehr am 1. April des Folgejahres ungekündigt fortbesteht.

Hat der Arbeitgeber im Arbeitsvertrag eine unwirksame einschränkende Vertragsklausel verwandt, so fällt diese ersatzlos weg. Die Weihnachtsgeldzusage bleibt aber bestehen (ständige Rechtsprechung, s. z. B. BAG vom 20.02.2013 - 10 AZR 177/12). Es kann also Zahlung verlangt werden und zwar auch in zukünftigen Jahren. Spätere einseitige Erklärungen des Arbeitgebers (bezüglich Freiwilligkeit und Ablehnung von Rechtsansprüchen) anlässlich der jeweiligen Weihnachtsgeldauszahlungen beseitigen die einmal entstandenen Ansprüche selbst dann nicht, wenn die Arbeitnehmer die Vorbehaltszahlungen widerspruchslos entgegen nehmen (BAG, s. oben).

Enthält der Arbeitsvertrag einen an sich wirksamen Freiwilligkeitsvorbehalt, wird dann aber jahrelang ohne einen jeweils nochmals wiederholten Vorbehalt Weihnachtsgeld gezahlt, so begründet dies nach Auffassung der IG Metall zukünftige Zahlungsansprüche. Auch das BAG hat insoweit in seiner Entscheidung vom 14.09.2011 – 10 AZR 526/10 Bedenken dagegen geäußert, dass ein Vorbehalt im Arbeitsvertrag dauerhaft den Erklärungswert von ohne jeden Vorbehalt oder Hinweis auf den Arbeitsvertrag erfolgten Zahlungen erschüttern können.

Findet sich im Arbeitsvertrag keine Anspruchsgrundlage für ein Weihnachtsgeld, wird aber gleichwohl Weihnachtsgeld gezahlt, dann sollen hinreichend klar und verständlich formulierte Freiwilligkeitsvorbehalte(z. B. „...keine Ansprüche für die Zukunft...“) bei

den jeweiligen Auszahlungen zulässig sein, mit der Folge, dass Rechtsansprüche auf künftige Sonderzahlungen kraft sog. betrieblicher Übung (dazu s. weiter unten) nicht entstehen (BAG vom 16.01.2013 – 10 AZR 26/12). Dasselbe wird zu gelten haben bei wirksamen Freiwilligkeitsvorbehalten im Arbeitsvertrag.

Hat sich der Arbeitgeber im Arbeitsvertrag ausdrücklich ein Bestimmungsrecht über Höhe und Art der Sonderzahlung vorbehalten, so soll allein eine über mehrere Jahre gleichbleibende Ausübung des Leistungsbestimmungsrechts nach der Rechtsprechung nicht dazu führen, dass auch in Zukunft ein Anspruch in dieser Höhe besteht. Und zwar sogar dann, wenn die Zahlungen in der Vergangenheit ohne Vorbehalt erbracht wurden. Allerdings muss die jeweilige Leistungsbestimmung billigem Ermessen entsprechen (zu alledem siehe BAG, Urteil vom 23.08.2017 – 10 AZR 376/16).

Enthält ein Arbeitsvertrag keine ausdrückliche Regelung zu einer Sonderzahlung, so kommt eine **konkludente Abrede** in Betracht, die sich aus einem mehrjährigen Leistungsbezug ergeben kann (BAG vom 14.09.2011 – 10 AZR 526/10 und vom 17.04.2013 - 10 AZR 251/12). Aus der Bezeichnung einer Leistung als „Sonderzahlung“ in Entgeltabrechnungen und ihrer mindestens dreimaligen vorbehaltlosen Auszahlung können Arbeitnehmer auf ein verbindliches Angebot des Arbeitgebers schließen, jedes Jahr eine Sonderzahlung zu leisten. Dieses Angebot kann durch Entgegennahme der drei aufeinanderfolgenden Zahlungen angenommen werden. Dies gilt sogar, wenn die jeweiligen Zahlungsbeträge unterschiedlich hoch waren. Dann hat der Arbeitgeber auch zukünftig die Auszahlung unter Beachtung des gerichtlich überprüfbaren „billigen Ermessens“ festzulegen (zu alledem s. BAG vom 13. 05.2015 – 10 AZR 266/14).

Wird eine im Arbeitsvertrag vereinbarte Bedingung für eine Sonderzahlung (z. B. Anspruch auf Tantieme nur bei Dividendenausschüttung) in den Folgejahren in Begleitmitteilungen anlässlich der Auszahlung mehrfach nicht mehr wiederholt, so kann dies nach BAG (Urteil vom 18.01.2012 – 10 AZR 670/10) regelmäßig nicht dahingehend verstanden werden, der Arbeitgeber wolle die Sonderzahlung künftig unbedingt leisten. Daraus ergibt sich dann auch kein Anspruch aus betrieblicher Übung.

Ein einzelvertraglicher Anspruch kann auch auf einer sog. **betrieblichen Übung** beruhen. Unter einer betrieblichen Übung ist die regelmäßige Wiederholung bestimmter Verhaltensweisen des Arbeitgebers zu verstehen, aus denen die Arbeitnehmer schließen können, ihnen solle eine Leistung auf Dauer eingeräumt werden. Erbringt der Arbeitgeber die Leistungen für die Arbeitnehmer erkennbar auf Grund einer anderen Rechtspflicht (z. B. Tarifvertrag, Arbeitsvertrag), können die Arbeitnehmer nicht davon ausgehen, ihnen solle eine Leistung unabhängig von dieser Rechtspflicht gewährt werden (zu alledem siehe BAG vom 23.08.2017 – 10 AZR 136/17).

Die Annahme einer Betriebsübung erfordert ein kollektives Element. Sie muss sich deshalb beziehen auf eine Vielzahl oder zumindest auf eine abgrenzbare Gruppe von Arbeitnehmern, ohne dass individuelle Besonderheiten die vertraglichen Beziehungen gestalten. Ist das nicht der Fall, so kann allerdings eine konkludent erfolgte Zusage in Betracht kommen und damit einen einzelvertraglichen Anspruch begründen (s. oben). Ist aber das kollektive Element gegeben, kann eine Betriebsübung regelmäßig dann angenommen werden, wenn in der Vergangenheit mindestens dreimal entsprechende Jahreszuwendungen vorbehaltlos oder ohne wirksamen Vorbehalt (s. oben) erbracht wurden (BAG, s. Urteil vom 14.09.2011 - 10 AZR 526/10). Hier entsteht ein Anspruch aufgrund betrieblicher Übung auch dann, wenn die Zuwendungen in der Vergangenheit unterschiedlich hoch waren (BAG vom 13.05.2015 – 10 AZR 266/14).

Auch neu eingestellte Arbeitnehmer haben in Betrieben mit vorhandener Betriebsübung sogleich mit dem betriebsüblichen Auszahlungstermin Ansprüche auf Zahlung (BAG vom 10.08.1988 – 5 AZR 571/87 sowie v. 14.11.2001 – 10 AZR 152/01).

Ist aufgrund des Arbeitsvertrages oder einer betrieblichen Übung ein Anspruch entstanden, so kann er nicht durch eine einseitige Erklärung verschlechtert, beseitigt oder unter den Vorbehalt der Freiwilligkeit gestellt werden. Und zwar auch dann nicht, wenn Arbeitnehmer dies jahrelang schweigend hinnehmen (BAG vom 18.03.2009 - 10 AZR 281/08 und vom 20.02.2013 – 10 AZR 177/12). Allerdings kann nach der Rechtsprechung des BAG (siehe Urteil vom 18.03.2009 – 10 AZR 281/08) eine widerspruchslose Fortsetzung der Tätigkeit durch den Arbeitnehmer nach einem Änderungsangebot dann als konkludente Annahme der Vertragsänderung ausgelegt werden, wenn sich diese unmittelbar im Arbeitsverhältnis auswirkt (wie durch Einschränkung oder Einstellung der Zahlung); nicht hingegen, solange deren Folgen noch nicht hervortreten (wenn etwa bei gleichbleibender Zahlungshöhe nur erklärt wird, auf die Leistungen bestehe in Zukunft kein Rechtsanspruch).

Ist bei den früheren Zahlungen vom Arbeitgeber allerdings - wie das häufig der Fall ist - klar und unmissverständlich darauf hingewiesen worden, dass es sich bei der Zahlung um eine freiwillige Leistung handelt, auf deren Fortgewährung auch bei wiederholter Zahlung in Zukunft kein Anspruch besteht, so konnte keine betriebliche Übung begründet werden (BAG vom 18.03.2009 - 10 AZR 289/08).

Auch ohne ausdrücklichen Freiwilligkeitsvorbehalt kann trotz drei- oder mehrmaliger Zahlung von Weihnachtsgeld ein Anspruch dann nicht auf betriebliche Übung gestützt werden, wenn den Arbeitnehmern erkennbar war, dass die Leistungszusagen des Arbeitgebers nur auf das jeweilige Kalenderjahr bezogen waren (BAG vom 16.04.1997 - 10 AZR 705/96). So etwa bei Formulierungen wie: "Auch in diesem Jahr freuen wir uns..." oder "Dieses Jahr können wir erneut...".

Es reicht für eine Anspruchsentstehung aus betrieblicher Übung auch nicht allein aus, dass drei oder mehr Jahre hintereinander mehr Weihnachtsgeld an die Beschäftigten ausgezahlt worden ist, als nach dem Tarifvertrag verlangt werden kann. Berufet sich der Arbeitgeber in einem solchen Fall auf eine irrtümliche Zuvielzahlung, so müssen die übertarifliche Leistungen beanspruchenden Arbeitnehmer darlegen, dass aus ihrer nachvollziehbaren Sicht der übertarifliche Teil bewusst erbracht worden ist (BAG vom 24.03.2010 - 10 AZR 43/09). Es kommt nicht darauf an, ob auf Seiten des Arbeitgebers tatsächlich ein Irrtum bestanden hat, sondern darauf, ob der Irrtum für die Arbeitnehmer erkennbar war und die Zahlung auch aus ihrer Sicht zur Erfüllung bestehender Ansprüche dienen sollte (BAG vom 29.08.2012 – 10 AZR 571/11).

Da es sich beim Anspruch auf das Weihnachtsgeld nicht um eine Sozialleistung, sondern um einen Vergütungsanspruch handelt, ist eine **Verschlechterung durch Betriebsvereinbarung nicht möglich** (BAG vom 05.08.2009 - 10 AZR 483/08). Im Verhältnis von Individualansprüchen zu einer späteren Betriebsvereinbarung gilt das Günstigkeitsprinzip (so auch BAG vom 21.04.2010 - 4 AZR 768/08). Das bedeutet, dass gegenüber schlechteren Regelungen in einer Betriebsvereinbarung günstigere einzelvertragliche Vergütungsansprüchen – auch solchen beruhend auf einer Betriebsübung - Vorrang haben (BAG vom 05.08.2009 - 10 AZR 483/08). Nur dann, wenn der Arbeitgeber gegenüber den Arbeitnehmern hinreichend klar und verständlich zum Ausdruck gebracht hat, dass zukünftige Betriebsvereinbarungen Individualansprüche verändern oder beseitigen können, ist eine ablösende Betriebsvereinbarung wirksam (BAG vom 05.08.2009 - 10 AZR 483/08). Soweit der 1. Senat des BAG (Urteil vom 24.10.2017 – 1 AZR 846/15) eine grundsätzliche Betriebsvereinbarungsoffenheit bei Leistungen mit Gratifikationscharakter annimmt, kann dem nicht gefolgt werden. Auch

der 4. Senat des BAG (siehe Urteil vom 11.04.2018 – 4 AZR 119/17) lehnt diese Rechtsprechung ab.

Wird eine tarifliche Sonderzahlung oder eine Betriebsvereinbarung über Weihnachtsgeld nach einem **Betriebsübergang** zum individualrechtlichen Inhalt des Arbeitsverhältnisses (§ 613 a Abs. 1 S.2 BGB), so ist - auch noch innerhalb der Jahresfrist - eine Ablösung (und damit auch eine Verschlechterung) durch eine entsprechende kollektive Neuregelung möglich (BAG vom 14.08.2001 - 1 AZR 619/00). Eine Verzichtsvereinbarung, die herbeiführen soll, dass ein zukünftiger Betriebserwerber nicht einen bereits beim Betriebsveräußerer entstandenen Weihnachtsgeldanspruch zu erfüllen hat, ist wegen Umgehung des Schutzzwecks des § 613a BGB unwirksam (BAG vom 19.03.2009 - 8 AZR 722/07).

2. Wer ist anspruchsberechtigt?

Die Anspruchsberechtigung ergibt sich aus der jeweiligen einschlägigen Anspruchsgrundlage.

2.1 Tarifvertragliche Stichtagsregelung

Viele Tarifverträge machen den Anspruch auf Sonderzahlungen davon abhängig, dass zu einem bestimmten Zeitpunkt ein Arbeitsverhältnis besteht. Derartige Tarifbestimmungen sind auch dann wirksam, wenn mit der tariflichen Sonderzahlung nicht nur Betriebstreue honoriert, sondern auch zugleich erbrachte Arbeitsleistung vergütet werden soll (BAG vom 12.12.2012 – 10 AZR 718/11 und vom 13.11.2013 – 10 AZR 848/12), wie das z. B. in der Metallindustrie der Fall ist.

Die Metall-Tarifverträge gewähren Ansprüche für Arbeitnehmer und Auszubildende, die am Auszahlungstichtag (d.h. am 1. Dezember oder einem anderweitig durch Betriebsvereinbarung bestimmten Termin) in einem Arbeits- bzw. Ausbildungsverhältnis stehen und dem Betrieb mindestens sechs Monate angehören und ihr Arbeitsverhältnis nicht selbst gekündigt haben (in manchen Tarifgebieten darf zusätzlich auch keine Arbeitgeberkündigung wegen Arbeitsvertragsverletzung vorliegen). Der Abschluss eines Aufhebungsvertrages ist keine Kündigung und steht deshalb einem Zahlungsverlangen nicht entgegen (s. BAG vom 07.10.1992 - 10 AZR 186/91); dasselbe gilt für sonstige Arbeitgeberkündigungen.

Es ist nicht zulässig, durch Einzelvertrag oder Betriebsvereinbarung - bezüglich des tariflich abgesicherten Teils - weitergehende und vom Tarifvertrag nicht vorgesehene Zahlungsvoraussetzungen aufzustellen.

Es kommt nach den Metall-Tarifverträgen entscheidend darauf an, dass die Anspruchsvoraussetzungen am Auszahlungstag vorliegen. Dies ist der 1. Dezember, soweit es keine abweichende Festlegung des Auszahlungstags in einer Betriebsvereinbarung gibt. Er darf vor oder nach dem 1. Dezember festgesetzt werden. Nach der Rechtsprechung (BAG vom 13.05.2004 - 10 AZR 525/03) ist nach den Metalltarifverträgen auch eine abweichende Regelung durch Einzelarbeitsverträge oder kraft betrieblicher Übung zulässig; allerdings wegen des Günstigkeitsvorbehalts des § 4 Abs. 3 TVG nur dann, wenn der Auszahlungstag auf ein Datum vor dem 1. Dezember verlegt worden ist. Aus der bloßen – auch langjährig praktizierten – vorfälligen Zahlung allein ergibt sich nach der oben genannten BAG-Entscheidung aber noch keine Betriebsübung.

Ist Auszahlungstag der 1. Dezember und muss an diesem Tag ein vom Arbeitnehmer nicht gekündigtes Arbeitsverhältnis bestehen, so schließt sowohl eine spätestens zum Ablauf des 30. Novembers wirksam gewordene arbeitgeberseitige Kündigung (dann besteht nämlich am 1. Dezember kein Arbeitsverhältnis mehr) als auch der Zugang

einer arbeitnehmerseitigen Kündigung beim Arbeitgeber bis einschließlich 1. Dezember 24 Uhr den Zahlungsanspruch aus.

Eine vorfristige Arbeitgeberkündigung beseitigt den Zahlungsanspruch dann nicht, wenn das Überschreiten der Kündigungsfrist den alleinigen Zweck hatte, den Zahlungsanspruch auszuschließen. Dies soll nach der BAG-Entscheidung vom 04.05.1999 – 10 AZR 417/98 dann nicht der Fall sein, wenn bei einer Massenentlassung ein einheitlicher Kündigungstermin gewählt wurde, um im Hinblick auf die Sonderzahlungen eine gleiche Situation aller Arbeitnehmer herbeizuführen.

Hat der Arbeitgeber vor dem eigentlichen Auszahlungstag (z. B. dem 1. Dezember) bereits das Geld überwiesen (z. B. am 30. November), so kann er es zurückfordern, wenn am 1. Dezember die Anspruchsvoraussetzungen nicht mehr erfüllt sind.

Dagegen kann Zahlung verlangt werden, wenn am festgesetzten Auszahlungstag noch alle Anspruchsvoraussetzungen vorlagen und sich lediglich die Überweisung des Geldes aus irgendwelchen Gründen verzögern sollte.

2.2 Einzelvertragliche Stichtagsregelung

Für den außer- oder übertariflichen Teil eines Weihnachtsgeldes können in vom Arbeitgeber vorformulierten Arbeitsverträgen oder anderen allgemeinen Regelungen (Aushängen, Richtlinien, Bekanntmachungen etc.) Stichtagsregelungen aufgestellt werden. Es gelten allerdings gewichtige Einschränkungen:

Bei einer **Sonderzahlung mit reinem Gratifikationscharakter** (s. oben S. 2) kann die Auszahlung davon abhängig gemacht werden, dass sich die Arbeitnehmer an einem bestimmten Stichtag in einem ungekündigten Arbeitsverhältnis befinden. Dann gilt der Leistungsausschluss auch für den Fall einer arbeitgeberseitigen betriebsbedingten Kündigung (BAG vom 18.01.2012 – 10 AZR 667/10). Der Anspruch entfällt nur dann, wenn die ausgesprochene Kündigung unmittelbar zur Beendigung des Arbeitsverhältnisses führt (BAG vom 07.12.1989 - 6 AZR 324/88) und die Kündigung auch wirksam war (BAG vom 18.01.2012 – 10 AZR 667/10). Wurde allerdings das Arbeitsverhältnis nur deshalb gekündigt, weil sich der Arbeitnehmer geweigert hat, auf das Weihnachtsgeld zu verzichten, so kann sich der Arbeitgeber nicht auf die Kündigung berufen und muss das Weihnachtsgeld auszahlen (BAG, s. oben).

Sind lediglich die zum Auszahlungsstichtag "gekündigten Arbeitsverhältnisse" von Leistungen ausgeschlossen, so hat eine abgelaufene Befristung ebenso wenig Auswirkungen auf den Jahreszahlungsanspruch, wie ein Aufhebungsvertrag oder die gerichtliche Auflösung eines Arbeitsverhältnisses nach § 9 KSchG (BAG vom 14.12.1993 - 10 AZR 661/92).

Andererseits kann ein befristet eingestellter Arbeitnehmer dann nicht die Sonderzahlung beanspruchen, wenn das Befristungsende bereits vor dem Auszahlungsstichtag gelegen hat. Hier soll auch keine unzulässige Ungleichbehandlung vorliegen, wenn nach der jeweiligen Regelung der Zahlungsanspruch erhalten bleibt, wenn das Arbeitsverhältnis betriebsbedingt gekündigt worden ist (BAG vom 06.10.1993 - 10 AZR 477/92). Eine nach § 4 Abs. 2 TzBfG unzulässige Diskriminierung wegen Befristung soll dann nicht vorliegen, wenn auch unbefristet Beschäftigte wegen Nichterfüllung der Anspruchsvoraussetzungen keine Zahlung verlangen können (BAG vom 19.12.2007 – 5 AZR 260/17).

Hat das **Weihnachtsgeld reinen Entgeltcharakter** (s. oben S. 2), so führt für den Zeitraum der bereits erbrachten Arbeitsleistung eine vom Arbeitgeber getroffene Stichtagsbestimmung nicht dazu, dass das anteilig zu berechnende Weihnachtsgeld verweigert werden darf (BAG vom 18.01.2012 -10 AZR 612 und 667/10). In diesen Fällen hat nach der obigen Rechtsprechung die Bestimmung eines Stichtags lediglich zur

Folge, dass die Auszahlung der zu beanspruchenden Sonderzahlung erst an diesem Tag verlangt werden kann. Der Stichtag bezeichnet dann nur einen Fälligkeitstermin.

Bei **Sonderzahlungen mit Mischcharakter** (s. oben S. 2) gilt, dass außerhalb des Bezugszeitraums liegende Stichtagsbestimmungen unzulässig sind (BAG vom 18.01.2012 – 10 AZR 612/10 und vom 03.08.2016 – 10 AZR 710/14). Ist Bezugszeitraum z. B. das Jahr 2012, so berechtigt eine Auflösung des Arbeitsverhältnisses nach Ablauf des Jahres 2012 nicht dazu, dass die volle Jahresleistung für 2012 verweigert werden darf. Liegt der Stichtag noch innerhalb des Bezugszeitraums, so darf wegen des Entgeltelements auch hier nicht unter Berufung auf ein Ausscheiden vor dem gesetzten Stichtag der bereits erarbeitete Teil der Sonderzahlung entzogen werden (BAG vom 13.11.2013 -10 AZR 848/12). Etwas anderes könnte nach der zuletzt genannten BAG-Entscheidung nur dann gelten, wenn die Sonderzahlung Gegenleistung vornehmlich für Zeiten nach dem Ausscheiden oder für besondere vom Anspruchsteller nicht erbrachte Arbeitsleistungen sein soll. In aller Regel wird also eine anteilige Auszahlung zu erfolgen haben.

Auch ohne ausdrückliche Stichtagsregelung kann eine Sonderzahlung, die auch Gegenleistung für vom Arbeitnehmer erbrachte Arbeit ist, nicht vom Bestand des Arbeitsverhältnisses am 31. Dezember abhängig gemacht werden (BAG vom 13.05.2015 – 10 AZR 266/14):

2.3 Stichtagsbestimmung in Betriebsvereinbarungen

Nach BAG (Urteile vom 05.07.2011 – 1 AZR 94/10 und vom 07.06.2011 – 1 AZR 807/09) ist es den Betriebsparteien verwehrt, den Anspruch auf eine variable Erfolgsvergütung vom Bestehen eines ungekündigten Arbeitsverhältnisses an einem außerhalb des Leistungszeitraum liegenden Auszahlungstag abhängig zu machen. § 88 BetrVG erlaubt den damit verbundenen Entzug verdienten Arbeitsentgelts nicht.

3. Höhe des Anspruchs

Es gelten die jeweiligen Bestimmungen und Berechnungsvorschriften der einschlägigen Anspruchsgrundlage (Tarifvertrag, Betriebsvereinbarung oder einzelvertragliche Zusage). Meistens wird der durchschnittliche Verdienst eines Bezugszeitraums (einschließlich übertarifliche Zulagen) zugrunde gelegt. Enthält die jeweilige Anspruchsgrundlage keine näheren Berechnungsbestimmungen, sondern wird lediglich auf den „Monatsverdienst“ abgestellt, ist Berechnungsgrundlage nicht nur das Tarifentgelt, sondern auch die außertarifliche Vergütung (so entschieden vom BAG am 28.03.2007 - 10 AZR 66/06 - zum Sonderzahlungstarifvertrag Metallindustrie Nordwürttemberg/Nordbaden).

Bestimmt ein Tarifvertrag, dass sich die Höhe der Sonderzahlung nach dem Durchschnittsverdienst einer bestimmten Zeit (z. B. 3 Monate) vor der Auszahlung der Leistung richtet und enthält der Tarifvertrag sonst keine einschlägigen Bestimmungen, so führen Krankheits- und sonstige Fehlzeiten ohne Entgeltanspruch nicht zu einer Reduzierung der Sonderzahlung. Es handelt sich um bloße Berechnungsvorschriften. In die Durchschnittsberechnung einzubeziehen sind nur Zeiten, in denen die tariflich genannten Lohnbestandteile abgerechnet worden sind (BAG vom 11.10.1995 - 10 AZR 985/94). Ist Berechnungsgrundlage aber nur das Arbeitsentgelt „für *tatsächlich geleistete Arbeit*“, so fallen Krankheitszeiten ohne Entgeltfortzahlung raus (BAG vom 05.08.1992 - 10 AZR 171/91).

Nach den meisten Tarifverträgen steigt die Höhe der Sonderzahlung mit der Dauer der Betriebszugehörigkeit. Bei der Staffelung sind dem Arbeitsverhältnis vorausgehende

Berufsausbildungszeiten mit zu berücksichtigen. Dies sehen viele Tarifverträge ausdrücklich vor. Ansonsten gilt dies im Wege der Auslegung der Tarifverträge (BAG vom 05.11.1980 - 5 AZR 481/78), wenn nicht der Tarifvertrag ausdrücklich eine konkrete Regelung, wie zu verfahren ist, enthält. Ruhezeiträume (etwa wegen Wehrdienst, Elternurlaub etc.) unterbrechen die Betriebszugehörigkeit nicht.

Ob auch Mehrarbeitsvergütungen, Auslösungen und sonstige Zusatzleistungen in die Berechnung eines Durchschnittsverdienstes als Grundlage für die Sonderzahlung eingehen, richtet sich ebenfalls nach der jeweiligen Anspruchsgrundlage. Gibt es keine Sonderregelung, so rechnet der zu versteuernde Teil von Auslösungen mit zum Arbeitsverdienst (BAG vom 19.11.1992 - 10 AZR 144/91).

Eine Ausgleichszahlung zum Zweck der Verdienstsicherung im Alter ist bei der Höhe der Sonderzahlung zu berücksichtigen, wenn Berechnungsgrundlage der Monatsverdienst ist (so entschieden zu den baden-württembergischen Tarifverträgen der Metall- und Elektroindustrie durch BAG-Urteil vom 13.01.2016 – 10 AZR 42/15).

Ist eine Sonderzahlung dem Grunde nach geschuldet, so ist es nicht erforderlich, dass die Höhe und Art der Sonderzahlung abschließend im Arbeitsvertrag festgelegt ist. In einem solchen Fall steht dem Arbeitgeber ein einseitiges Leistungsbestimmungsrecht zu. Der Arbeitgeber muss allerdings bei der Leistungsbestimmung die Grundsätze des „billigen Ermessens“ wahren (BAG vom 16.01.2013 – 10 AZR 26/12). Es liegt also nicht in seinem freien Ermessen, über Art und Höhe der Zahlung zu entscheiden. Die Ermessensausübung unterliegt im Streitfall der Kontrolle durch die Arbeitsgerichtsbarkeit. Geprüft wird, ob die Leistungsbestimmung des Arbeitgebers „billigem Ermessen“ entspricht. Dies ist nur dann der Fall, wenn die wesentlichen Umstände des Streitfalls abgewogen und die beiderseitigen Interessen angemessen berücksichtigt worden sind. Darlegungs- und beweispflichtig ist hierzu der Arbeitgeber (zu alledem siehe BAG vom 03.08.2016 – 10 AZR 710/14).

4. Rückzahlungsklauseln

Tarifverträge sehen mitunter Rückzahlungsverpflichtungen für geleistete Sonderzahlungen vor, wenn das Arbeitsverhältnis nach dem Auszahlungstichtag endet. Dies ist allerdings in den Metall-Tarifverträgen z. B. nicht der Fall. Demgegenüber gibt es z. B. in den Textil- und Bekleidungs-Tarifverträgen gestaffelte Rückzahlungsregelungen.

In einer Betriebsvereinbarung kann eine Rückzahlungsverpflichtung für Sonderzahlungen wirksam bestimmt werden, allerdings nur für diejenigen Sonderzahlungen, die auf der jeweiligen Betriebsvereinbarung beruhen. Im Übrigen gilt, dass die Betriebsparteien nicht durch Stichtagsbestimmungen in einzelvertraglich bereits entstandene Ansprüche eingreifen dürfen (s. oben Nr. 2.3).

Auf einzelvertraglicher Grundlage können für den übertariflichen/außertariflichen Teil der Sonderzahlung unter bestimmten Voraussetzungen wirksam Rückzahlungsverpflichtungen vorgesehen werden. Dies aber nur dann, wenn es sich um eine Sonderzahlung mit reinem Gratifikationscharakter handelt. Einzelvertraglich geregelte Rückzahlungsklauseln sind darüber hinaus nach der Rechtsprechung (s. BAG vom 09.06.1993 - 10 AZR 529/92 und vom 21.05.2003 - 10 AZR 390/02) nur begrenzt zulässig:

- Nach alter Rechtsprechung ist eine Rückzahlungsklausel bei einem außer-/übertariflichen Sonderzahlungsbetrag bis zu 100 €, absolut unwirksam. Diese 100 €-Grenze beruht auf einer Entscheidung des BAG vom 17.3.1982 (5 AZR 1250/79)

zu einem Streitfall über eine Weihnachtsgratifikation aus dem Jahre 1978. Sie wurde auch noch im Urteil des BAG vom 24.10.2007 (10 AZR 825/06) erwähnt, ohne dass es darauf aber zur Entscheidung ankam. Wegen der seit 1978 eingetretenen Kaufkraftentwertung (nach dem Statistischen Bundesamt Deutschland - siehe www.destatis.de/wsk - sind die Verbraucherpreise bei 4-Personen-Haushalten von Arbeitern und Angestellten mit mittlerem Einkommen im alten Bundesgebiet zwischen 1978 und 2012 um 112,3 % gestiegen) ist es durchaus erfolgversprechend, von einer grundsätzlichen Nichtrückzahlbarkeit eines Betrages von 200 € auszugehen (so auch Kittner/Zwanziger-Schoof/Stumpf, Arbeitsrecht, 7.Auflage, §35 Rn.42), und nicht nur von 150 € (so wie dies in dem Arbeitsrechthandbuch von Schaub/Linck, 15. Auflage, § 78 Rn.66 vertreten wird, allerdings wird dort auch nur auf den Preisanstieg für 2 Jahrzehnte abgestellt).

- Liegt der Betrag über 200 €, aber noch unter einem Monatsverdienst, so soll es dem Arbeitnehmer zumutbar sein, eine Bindungsfrist von drei Monaten - gerechnet vom Auszahlungstermin - einzuhalten. Wurde eine solche Sonderzahlung Ende Dezember geleistet, so läge ein Ausscheiden mit Ablauf des 31. März bereits außerhalb der Bindungsfrist, weil das Arbeitsverhältnis noch am 31. März bestanden hat (LAG Nürnberg vom 21.11.2007 - 4 Sa 478/07). Ist arbeitsvertraglich vereinbart, dass der Arbeitnehmer eine Gratifikation in Höhe eines Monatsgehalts erhält, die je zur Hälfte im Juni (als Urlaubsgeld) und im November (als Weihnachtsgeld) zu zahlen ist, so entstehen - jeweils gerechnet vom Auszahlungszeitpunkt - maximal zwei Bindungsfristen von jeweils drei Monaten (zu alledem s. BAG vom 21.05.2003 - 10 AZR 390/02).
- Lediglich wenn die jeweilige außer-/übertarifliche Einzelzahlung eine volle Monatsvergütung oder mehr beträgt, ist eine Bindung über den Zeitraum von drei Monaten nach dem Auszahlungstermin zulässig. Der Arbeitnehmer muss dann noch zusätzlich den nächstmöglichen Kündigungstermin für die Beendigung seines Arbeitsverhältnisses abwarten, wenn er eine Rückzahlung vermeiden will (BAG vom 28.04.2004 - 10 AZR 356/03). Um eine so lange Bindungsfrist auszulösen, müsste in tarifgebundenen Metallunternehmen für Gewerkschaftsmitglieder neben dem tariflich abgesicherten Teil einer Sonderzahlung (z. B. 55%) zusätzlich mindestens eine übertarifliche Sonderzahlung in Höhe einer vollen Monatsvergütung.(= 100%) - und selbstverständlich auch noch die eigentliche Monatsvergütung (z.B. Novembergehalt) - gezahlt werden. Zahlungen von insgesamt 255% dürften äußerst selten vorkommen.
- Erhält ein Arbeitnehmer zum Jahresende eine Gratifikation, die ein zweifaches Monatsgehalt nicht erreicht, so kann er durch eine Rückzahlungsklausel jedenfalls dann nicht über den 30. Juni des folgenden Jahres gebunden werden, wenn er bis dahin mehrere Kündigungsmöglichkeiten hatte (BAG vom 24.10.2007 - 10 AZR 825/06).

Hat der Arbeitgeber eine nach den oben genannten Rechtsprechungsgrundsätzen zu lange Bindungsfrist vorgegeben, so führt dies zur Unwirksamkeit jedweder Bindung (BAG vom 24.10.2007 – 10 AZR 825/06). Es findet also keine Reduktion der zu langen Bindung auf das gerade noch zulässige Maß statt.

Beispiel: Zahlt der Arbeitgeber ein übertarifliches Weihnachtsgeld von einem halben Monatsentgelt und bestimmt er dabei eine Rückzahlungsverpflichtung im Falle eines Ausscheidens des Arbeitnehmers bis zur Mitte des Folgejahres, so können Arbeitnehmer auch schon z. B. zum 31. Januar kündigen, ohne das Weihnachtsgeld zurückzahlen zu müssen.

Rückzahlungsklauseln müssen vereinbart werden (LAG Rheinland-Pfalz vom 19.4.1996 - 3 Sa 63/95) und sie sind unwirksam, wenn weder die Voraussetzungen für die Rückzahlungspflicht, noch ein eindeutig bestimmter Zeitraum für die Bindung des Arbeitnehmers festgelegt worden ist (BAG vom 14.06.1995 - 10 AZR 25/94). Liegt keine ausdrückliche Vereinbarung einer Rückzahlungspflicht vor, wohl aber eine klare zeitliche Bindungsfrist (etwa indem als Voraussetzung für die Zahlung der Fortbestand der Betriebszugehörigkeit bis zu einem bestimmten Termin bestimmt worden ist), so kommt eine Rückforderung des Arbeitgebers wegen sogenannter ungerechtfertigter Bereicherung in Betracht (BAG vom 28.04.2004 - 10 AZR 356/03).

Ist die Klausel wirksam und tritt ein Rückzahlungsfall ein, so muss der empfangene Gesamtbetrag zurückgezahlt werden muss, also auch der an sich rückzahlungsfreie Sockelbetrag von 200 €.

An sich zulässige Rückzahlungsklauseln, die an ein Ausscheiden aus dem Arbeitsverhältnis vor einem bestimmten Stichtag nach der Auszahlung anknüpfen, greifen nicht nur bei arbeitnehmerseitigen Kündigungen ein. Sie gelten bei Sonderzahlungen unter wirksamem Freiwilligkeitsvorbehalt im Grundsatz auch bei Kündigungen durch den Arbeitgeber, sei es aus personenbedingten (BAG vom 19.11.1992 - 10 AZR 256/91) oder aus betriebsbedingten Gründen. Voraussetzung ist allerdings, dass die Kündigung einer gerichtlichen Kontrolle standhält (BAG vom 19.11.1992 - 10 AZR 264/91).

Ob diese schon etwas ältere Rechtsprechung, wonach es nicht darauf ankommt, welchem Verantwortungsbereich die Vertragsbeendigung zuzuordnen ist, auch jetzt noch unverändert Bestand haben wird, ist zu bezweifeln. Das BAG (Urteil vom 24.10.2007 - 10 AZR 825/06) hat deutlich zu erkennen gegeben, dass - wenn die Sonderzahlung mindestens 25% der übrigen Jahresgesamtvergütung beträgt (was allerdings nicht häufig der Fall sein dürfte) - der Arbeitgeber diese nicht verweigern darf, wenn die Beendigung des Arbeitsverhältnisses in seinen eigenen Verantwortungsbereich fällt, wie es bei einer betriebsbedingten Kündigung der Fall ist.

5. Kürzungen wegen Fehlzeiten

Ob und inwieweit Fehlzeiten zu einem Ausschluss oder einer Kürzung bei der Sonderzahlung führen, hängt von der jeweiligen Ausgestaltung der Anspruchsgrundlage ab. Es bleibt den jeweiligen Vertragsparteien (Arbeitgeber/Arbeitgeberverband und Arbeitnehmer, Gewerkschaft oder Betriebsrat auf der anderen Seite) überlassen zu bestimmen, welche Fehlzeiten den Anspruch ausschließen oder mindern.

Grundsätzlich sind Regelungen zulässig, wonach jede Art von Fehlzeit zu einer Kürzung der Zahlung führt. Allerdings muss der Eingriff verhältnismäßig sein. So hat das Bundesarbeitsgericht (Urteil vom 31.7.2002 - 10 AZR 578/01) eine Tarifnorm für unwirksam angesehen, wenn diese bewirken sollte, dass bereits eine Inanspruchnahme von Krankengeld wegen Betreuung erkrankter Kinder für einen oder wenige Tag/e zu einer Kürzung der Jahressonderzahlung in Höhe von 1/12tel führen würde. Diese notwendige Einschränkung der Regelungsmacht aufgrund des Verhältnismäßigkeitsgrundsatzes gilt auch für entsprechende Regelungen in Betriebsvereinbarungen oder auf einzelarbeitsvertraglicher Grundlage (zu Anwesenheitsprämien s. unten 5.1).

Häufig ist vorgesehen, dass die Sonderzahlung ausgesetzt oder gekürzt werden kann für Zeiträume, in denen das Arbeitsverhältnis ruht. Ist aber eine Kürzungsregelung nicht oder nur für bestimmte Fälle getroffen, so kann der Anspruch auf die Sonderzahlung grundsätzlich nicht davon abhängig gemacht werden, dass im Bezugszeitraum eine nicht ganz unerhebliche tatsächliche Arbeitsleistung erbracht gewesen sein muss (BAG vom 05.08.1992 - 10 AZR 88/90).

Im Nachfolgenden werden einzelne Kürzungsfälle behandelt:

5.1 Krankheit

Eine Kürzung von Sonderzahlungen wegen krankheitsbedingter Arbeitsunfähigkeitszeiten ist sozial- und gesundheitspolitisch fragwürdig. Bei Langzeiterkrankungen kann sie diskriminierenden Charakter haben. Es ist auch nicht akzeptabel, entgeltzahlungspflichtige Zeiten zur Kürzung heranzuziehen. Allerdings erlaubt bedauerlicherweise die Rechtsprechung den Arbeitgebern weitgehende Kürzungen. Die hierzu ergangenen Urteile werden nachfolgend zugrunde gelegt:

Ist ein 13. Monatsgehalt als ausschließlich arbeitsleistungsbezogene Sonderzahlung vereinbart worden - wird also kein weitergehender Zweck (wie z. B. Förderung von Betriebstreue) verfolgt -, so entsteht wegen der Zeiten, in denen bei Arbeitsunfähigkeit infolge Krankheit kein Entgeltfortzahlungsanspruch bestanden hat, nur ein anteilig reduzierter Anspruch auf das 13. Gehalt. Nach BAG (Urteil vom 21.03.2001 - 10 AZR 28/00) bedarf es in diesem Fall keiner besonderen Kürzungsvereinbarung. Sogar für Fehlzeiten mit Entgeltfortzahlung soll eine Kürzung zulässig sein, wenn dies tarifvertraglich, in einer Betriebsvereinbarung oder einzelvertraglich so vorgesehen ist (BAG vom 12.07.1995 - 10 AZR 511/94). Fehlt es aber an einer entsprechenden Bestimmung, so darf wegen Zeiten mit Entgeltfortzahlung nicht gekürzt werden (BAG vom 25.11. 1998 - 10 AZR 595/97).

Beschränkt sich ein Tarifvertrag nicht darauf, einen zusätzlichen Vergütungsanspruch zu gewähren, sondern formt er diesen durch Tatbestandsvoraussetzungen und Kürzungsregelungen näher aus, so kommt es darauf an, ob dabei auch Krankheitszeiten erfasst werden (BAG vom 25.09.2013 - 10 AZR 400/12). Hierfür müssen hinreichende Anhaltspunkte vorliegen (BAG vom 14.03.2012 - 10 AZR 112/11).

Wird im Arbeitsvertrag der Anspruch auf eine Sondervergütung lediglich von der „Zugehörigkeit“ abhängig gemacht, so ist dies im Streitfall zugunsten des Arbeitnehmers dahingehend auszulegen, dass es nicht auf die Erbringung einer irgendwie gearteten Arbeitsleistung im Bezugszeitraum, sondern allein auf die fortbestehende Betriebs- oder Unternehmenszugehörigkeit ankommt (BAG vom 26.01.2005 - 10 AZR 215/04). Die Sondervergütung ist dann auch zu zahlen, wenn überhaupt nicht gearbeitet worden ist und eine zeitlich nicht befristete Erwerbsunfähigkeitsrente bezogen wird. Hiervon kann sich der Arbeitgeber nur befreien, indem er das Arbeitsverhältnis kündigt oder eine klare Ruhensvereinbarung mit dem Arbeitnehmer trifft.

Bei Sonderzahlungen mit Mischcharakter kommt es darauf an, ob und inwieweit etwas bezüglich Krankheit geregelt ist. Beruht der Anspruch auf einem Tarifvertrag, so müssen sich aus diesem deutliche Anhaltspunkte für die Zulässigkeit einer Kürzung oder des Wegfalls der Sonderzahlung infolge Krankheit ergeben (BAG vom 14.03.2012 - 10 AZR 112/11). Häufig finden sich Kürzungsbestimmungen wegen Ruhens des Arbeitsverhältnisses. Grundsätzlich gilt hier, dass krankheitsbedingte Arbeitsunfähigkeitszeiten als solche nicht bereits zum Ruhen des Arbeitsverhältnisses führen (ständige Rechtsprechung, s. BAG vom 25.09.2013 - 10 AZR 400/12). Sogar langjährige Erkrankungen bewirken kein Ruhen des Arbeitsverhältnisses (BAG vom 22.02.1995 - 10 AZR 782/93).

Die Arbeitsvertragsparteien können aber aufgrund besonderer Umstände (z. B. bei langjähriger Erkrankung, Aussteuerung durch die Krankenkasse und Bezug von Arbeitslosengeld) eine Ruhensvereinbarung treffen. Eine solche kann in diesen Fällen dann angenommen werden, wenn der Arbeitgeber auf seine Verfügungsgewalt über

den Arbeitnehmer und dessen Arbeitskraft verzichtet und der Arbeitnehmer die Verfügungsgewalt des Arbeitgebers über seine Arbeitskraft nicht mehr anerkennt. Damit wird die Dienstleistungs- und die korrespondierende Vergütungspflicht suspendiert, also ein Ruhen des Arbeitsverhältnisses – zumindest stillschweigend - vereinbart (BAG vom 14.03.2006 - 9 AZR 312/05 und vom 27.01.1999 - 10 AZR 3/98). Das ist auch zu vermuten, wenn ein von der Krankenkasse ausgesteuerter Arbeitnehmer bei langanhaltender und auf nicht absehbare Zeit fortbestehender Arbeitsunfähigkeit sich bei der Arbeitsagentur arbeitslos meldet und Arbeitslosengeld bezieht (BAG vom 14.03.2006 - 9 AZR 312/05). In den oben genannten Fällen würde also eine Vereinbarung eingreifen, die eine Kürzung von Sonderzahlungen wegen Ruhens des Arbeitsverhältnisses vorsieht.

Gleichwohl besteht auch bei ganzjähriger Erkrankung und trotz Aussteuerung ein **ungekürzter Sonderzahlungsanspruch**, wenn im Tarifvertrag (oder einer Protokollnotiz hierzu) ausdrücklich geregelt ist, dass erkrankte Arbeitnehmer nicht von den Kürzungsmöglichkeiten wegen eines ruhenden Arbeitsverhältnisses erfasst werden (so in der **Metallindustrie**, s. BAG vom 24.01.2001 - 10 AZR 672/99 - zum Sonderzahlungstarifvertrag Metallindustrie NRW). Von diesem - nach den Tarifverträgen in der Metallindustrie fortbestehenden - Anspruch haben aber diejenigen Arbeitnehmer nicht viel, die nach Aussteuerung Arbeitslosengeld beziehen. Nach einer BAG-Entscheidung vom 14.03.2006 - 9 AZR 312/05 - zum Sonderzahlungstarifvertrag Metallindustrie Südwest ist der Anspruch nach § 115 SGB X im jeweils festgelegten Auszahlungsmonat der Sonderzahlung in Höhe des von der Bundesagentur für Arbeit empfangenen Nettoarbeitslosengeld auf die Arbeitsverwaltung übergegangen.

Für den nicht tariflich abgesicherten Teil einer Sonderzahlung gilt § 4 a Entgeltfortzahlungsgesetz. Mit dieser Regelung zur sog. **Anwesenheitsprämie** ist die arbeitsgerichtliche Rechtsprechung gesetzlich festgeschrieben worden, wonach auch entgeltfortzahlungspflichtige Arbeitsunfähigkeitszeiten zur Kürzung von Sondervergütungen herangezogen werden können. Es bedarf hierzu lediglich einer entsprechenden Vereinbarung (einzelvertraglich auch im Wege einer Gesamtzusage oder einer betrieblichen Übung, einer Betriebsvereinbarung oder einer tarifvertraglichen Regelung). Die Kürzung muss bei einer zukunftsbezogenen Regelung vor Eintritt der jeweiligen Fehltag vereinbart worden sein (BAG vom 26.10.1994 - 10 AZR 482/93). Nach BAG (Urteil vom 07.08.2002 - 10 AZR 709/01) ist der Arbeitgeber bei einer Sonderzahlung, zu der er infolge eines wirksamen Freiwilligkeitsvorbehalts nicht verpflichtet ist, sogar auch ohne vorherige Vereinbarung berechtigt, in den Grenzen des § 4 a EFZG wegen Fehlzeiten in der Vergangenheit zu kürzen.

In § 4 a EFZG wird nicht auf den Grund der Arbeitsunfähigkeit abgestellt. Deshalb können auch Arbeitsunfälle oder Berufskrankheiten zur Kürzung führen.

Nach § 4 a EFZG Satz 2 kann die Sondervergütung höchstens pro Krankheitstag um 1/4 eines jahresdurchschnittlichen Tagesverdienstes gekürzt werden. Diese gesetzliche Höchstgrenze kann weder einseitig durch den Arbeitgeber noch infolge einer einzelvertraglichen Abrede überschritten werden. In einzelnen tarifvertraglichen Bestimmungen ist es den Betriebsparteien im Rahmen von Maßnahmen der betrieblichen Gesundheitsförderung gestattet, Bonus- und Malusregelungen (also Zuschläge oder Abzüge) vorzusehen. In der Bekleidungsindustrie gibt es tarifliche Stundenentgeltabzüge. Soweit derartige Regelungen zu einer Minderung des einzelvertraglichen Sonderzahlungsanspruchs führen, ist darauf zu achten, dass die in § 4 a EFZG genannte Höchstgrenze nicht überschritten wird. Hieran sind auch die Betriebs- und Tarifvertragsparteien gebunden. So hat das BAG (Urteil vom 31.07.2002 - 10 AZR 578/01) entschieden, dass es unverhältnismäßig wäre, wenn die Inanspruchnahme einer Freistellung für einen oder wenige Tage wegen Pflege eines erkrankten Kindes dazu führen würde, dass 1/12tel einer tariflichen Sonderzahlung entfällt.

Entgegen früherer BAG-Rechtsprechung rechtfertigen unterschiedliche Krankenstände bei verschiedenen Belegschaftsgruppen nicht Kürzungen beim Weihnachtsgeld. Sogar wenn der Krankenstand z. B. bei den Arbeitern 7,5-fach höher ist als bei den Angestellten, darf das nicht zur Schlechterstellung herangezogen werden, es sei denn der Arbeitgeber weist nach, dass der krass höhere Krankenstand nicht auf gesundheits-schädliche Arbeitsbedingungen zurückzuführen ist (so das Bundesverfassungsgericht, Beschluss vom 01.09.1997 - 1 BvR 1925/95 - unter Aufhebung einer anders lautenden Entscheidung des BAG vom 19.04.1995 - 10 AZR 136/94).

5.2 Mutterschutzfristen

Ist im Tarifvertrag (oder einer Protokollnotiz hierzu) geregelt, dass Arbeitnehmerinnen, die unter das Mutterschutzgesetz fallen, nicht von der Ruhensbestimmung erfasst werden, so darf bei ihnen die Sonderzahlung für die Dauer der gesetzlichen Schutzfristen vor und nach der Entbindung (§§ 3 u. 6 MuSchG) nicht gekürzt werden (so zuletzt BAG vom 22.02.1995 - 10 AZR 782/93). Sieht ein Tarifvertrag eine Minderung des Anspruchs für Monate vor, in denen kein Anspruch auf Gehalt oder Gehaltsfortzahlung besteht, rechtfertigt dies keine Minderung für Zeiten der Beschäftigungsverbote nach dem Mutterschutzgesetz, in denen Anspruch auf einen Zuschuss zum Mutterschaftsgeld gegeben ist (BAG vom 24.02.1999 - 10 AZR 258/98).

Handelt es sich bei einem einzelvertraglich geschuldeten 13. Monatsgehalt um eine arbeitsleistungsbezogene Sonderzahlung, entsteht in aller Regel auch für die Zeiten ein Anspruch, in denen aufgrund der Beschäftigungsverbote nach dem Mutterschutzgesetz keine Arbeitsleistung erbracht wird (BAG vom 25.11.1998 - 10 AZR 595/97). Das BAG ließ in dem letztgenannten Urteil offen, ob eine ausdrückliche Vereinbarung der Kürzung für Zeiten der Mutterschutzfristen zulässig ist. Der Europäische Gerichtshof (EuGH vom 21.10.1999 –C-333/97) hat generell eine Kürzung von Sonderzahlungen wegen Mutterschutzzeiten für unzulässig erklärt.

5.3 Elternzeit

Es kommt stets auf die Ausgestaltung der jeweiligen Anspruchsgrundlage an, ob eine Sonderzahlung für die Dauer der Elternzeit gekürzt oder - bei entsprechender Dauer - auch ganz entfallen kann.

Speziell zu den Tarifverträgen der Metallindustrie gab es Anfang 1993 eine Rechtsprechungsänderung. Während das BAG früher nicht von einem Ruhenstatbestand (und damit von keiner Kürzungsmöglichkeit) beim Erziehungsurlaub ausgegangen ist, nimmt es das jetzt an. Danach ruht das Arbeitsverhältnis während der Elternzeit "kraft Gesetzes" im Sinne der tariflichen Bestimmungen (BAG vom 10.02.1993 - 10 AZR 232/91 und 10 AZR 450/91 sowie vom 24.11.1993 - 10 AZR 704/92).

Anderslautende BAG-Entscheidungen betreffen Tarifverträge anderer Branchen mit einem auf die Metallindustrie nicht übertragbaren Inhalt (zuletzt BAG vom 18.10.1995 - 10 AZR 213/95). So ist z. B. im Stahlbereich überhaupt keine Kürzung für Ruhezeiten tariflich vorgesehen. Hier darf die Sonderzahlung deshalb auch nicht eingeschränkt werden. Im Textilbereich darf teilweise erst gekürzt werden, wenn die Elternzeit schon 12 Monate gedauert hat. In der Metall- und Elektroindustrie besteht bei teilweisem Ruhen während des Kalenderjahres ein Tarifanspruch auf anteilige Leistung. Im Kfz-Handwerk gibt es tarifliche Regelungen, wonach die Sonderzahlung nur verlangt werden kann, wenn das Arbeitsverhältnis nicht am betrieblichem Auszahlungstag ruht.

Für den nicht tariflich abgesicherten Teil der Sonderzahlung ist aufgrund des Inhalts der jeweiligen Zusicherung (Arbeitsvertrag, Gesamtzusage, Betriebsvereinbarung) zu

entscheiden, inwieweit sich Elternzeiten negativ auswirken. Fehlt eine einschlägige Regelung und ist Anspruchsvoraussetzung z. B. nur, dass zum Auszahlungszeitpunkt ein ungekündigtes Arbeitsverhältnis besteht, so kann Zahlung verlangt werden. Es gibt nämlich kein allgemeines Rechtsprinzip, wonach Ansprüche auf Sonderzahlung entfallen, wenn während des Bezugszeitraumes überhaupt keine oder keine nennenswerte Arbeitsleistung erbracht wird (BAG vom 10.12.2008 - 10 AZR 35/08).

Sieht allerdings ein Arbeitsvertrag ausdrücklich vor, dass diejenigen von der Weihnachtsgeldzuwendung ausgeschlossen sind, die in Elternzeit sind oder diese beantragt haben, so besteht zunächst kein Gratifikationsanspruch, sondern erst nach Rückkehr aus der Elternzeit, weil in diesem Fall ja Betriebstreue gezeigt wird (BAG vom 02.09.1992 - 10 AZR 536/90). Steht die Zusage unter einem klaren Freiwilligkeitsvorbehalt, soll der Arbeitgeber ohne Verstoß gegen den Gleichbehandlungsgrundsatz Elternzeitnehmer von der Gewährung einer als Gratifikation ausgestalteten Zuwendung ausnehmen können (so das BAG vom 12.01.2000 -10 AZR 840/98).

Haben die Arbeitsvertragsparteien ausdrücklich ein "13. Monatsgehalt" ohne weitere Voraussetzungen oder Einschränkungen vereinbart, kann die Sonderzahlung wegen Fehlens einer tatsächlichen Arbeitsleistung während der Elternzeit gekürzt oder vollständig verweigert werden (BAG vom 19.04.1995 - 10 AZR 49/94 und vom 25.11.1998 - 10 AZR 595/97).

Auch der EuGH (Urteil vom 21.10.1999 C-333/97) hält eine Verweigerung bzw. Kürzung von Sonderzahlungen wegen Inanspruchnahme von – damals noch- Erziehungsurlaub für zulässig.

5.4 Rente

Ob auch Rentner Sonderzahlungen beanspruchen können, richtet sich nach dem Inhalt des kollektiven oder individuellen Versorgungsversprechens. Überprüft werden muss also, ob in einer betrieblichen Altersversorgungszusage oder in einer Sonderzahlungsregelung ein **Rentnerweihnachtsgeld** enthalten ist. Es muss nicht ausdrücklich zugesagt worden sein. Ausreichend ist die mehrmalige vorbehaltlose Gewährung einer Sonderzahlung an die Betriebsrentner. Der Vorbehalt muss nicht ausdrücklich ausformuliert, aber klar und deutlich zum Ausdruck gebracht worden sein (BAG vom 16.02.2010 - 3 AZR 118/08). Fehlt es an einem solchen Vorbehalt, so ergibt sich der Anspruch aus einer betrieblichen Übung. Darauf können sich nicht nur die Rentner berufen, die bereits mindestens drei Mal Weihnachtsgeld (ohne Widerrufsvorbehalt für zukünftige Zahlungen) erhalten haben, sondern auch Neurentner oder diejenigen Rentner, die bislang kein Weihnachtsgeld erhalten haben, wenn sie nur bereits im Zeitraum der Geltung der Betriebsübung im Betrieb gearbeitet hatten (BAG vom 29.04.2003 - 3 AZR 339/02).

Besteht ein Anspruch eines Rentners auf das Weihnachtsgeld, so kann sich der Arbeitgeber hiervon weder durch eine Betriebsvereinbarung noch durch eine Änderungskündigung lösen (BAG vom 16.02.2010 - 3 AZR 118/08). Ein durch betriebliche Übung begründeter Anspruch kann nicht durch eine gegenläufige (negative) Betriebsübung beseitigt werden (LAG Köln vom 11.12.2013 – 5 Sa 429/13).

Sollen Rentner auch bei vorzeitigem Ausscheiden aus dem Arbeitsverhältnis die volle Leistung erhalten, so wird - wenn betrieblich ein allgemeiner Auszahlungstag festgelegt worden ist - ihr Anspruch erst zu diesem Termin und nicht bereits mit dem Ausscheiden fällig (BAG vom 06.12.2017 – 10 AZR 575/16).

In einigen Sonderzahlungstarifverträgen finden sich Bestimmungen zum **Übergang in die Rente**, z. B. dass anspruchsberechtigte Arbeitnehmer, die wegen Rente aus dem Beruf ausscheiden, die volle oder eine anteilige Leistung erhalten sollen. Für diesen

Anspruch ist es nach neuer Rechtsprechung (BAG vom 15.01.2014 – 10 AZR 297/13) nicht mehr erforderlich, dass noch an dem allgemeinen betrieblichen Auszahlungstag ein Arbeitsverhältnis bestanden hat. Sogar im Fall einer Beendigung des Arbeitsverhältnisses vor dem Auszahlungsstichtag auf Grund eines Vergleichs im Zusammenhang mit Verrentung besteht ein voller Sonderzahlungsanspruch; so entschieden vom BAG (Urteil vom 06.12.2017 – 10 AZR 575/16) zu den Metalltarifverträgen. Auch wenn dort ausdrücklich der volle Leistungsanspruch voraussetzt, dass jemand „auf Grund Kündigung zwecks Inanspruchnahme eines vorgezogenen Altersruhefeldes“ aus dem Beruf ausscheidet, so gilt dies nach BAG auch bei einer vergleichsweisen Beendigung im Zusammenhang mit der Inanspruchnahme einer Rente für besonders langjährig Versicherte nach den §§ 38, 236 b SGB VI.

Was den über- oder außertariflichen Teil einer Sonderzahlung anbelangt, so kommt es darauf an, was diesbezüglich in einer Betriebsvereinbarung oder einzelvertraglich geregelt ist. So kann z. B. bestimmt sein, dass der Auszahlungstermin für alle Neurentner auf den Tag vor dem jeweiligen Ausscheiden aus dem Arbeitsverhältnis gelegt wird. Ist dies nicht geschehen, sollten sich die zukünftigen Rentner entweder die ungekürzte Sonderzahlung vom Arbeitgeber ausdrücklich schriftlich bestätigen zu lassen oder keine Aufhebungsverträge mehr abschließen, die zu einer Beendigung des Arbeitsverhältnisses vor dem oder zum Auszahlungszeitpunkt führen.

Im Übrigen ist es so, dass die Rentenbewilligung als solche zumeist noch keinen Einfluss auf den Bestand und Inhalt des Arbeitsverhältnisses hat. Es bedarf einer besonderen vertraglichen Vereinbarung über die Beendigung des Arbeitsverhältnisses, es sei denn, im Arbeitsvertrag oder in einer Kollektivregelung ist in wirksamer Weise bereits geregelt, dass das Arbeitsverhältnis mit Rentenbeginn endet.

Auch kann - z. B. bei einer **Erwerbsminderungsrente** - die Rentenbewilligung zum Anlass genommen werden, ein Ruhen des Arbeitsverhältnisses zu vereinbaren, was dann auch Auswirkungen auf die Sonderzahlung haben kann. Ist der Arbeitnehmer gleichzeitig andauernd arbeitsunfähig erkrankt, kann aus der Einstellung der Arbeit und der Entgeltleistungen aber nicht bereits auf eine solche Ruhensvereinbarung geschlossen werden (BAG vom 07.06.1990 - 6 AZR 52/89). Eine Arbeitsunfähigkeit infolge Krankheit während des gesamten Kalenderjahres und die Bewilligung einer Erwerbsunfähigkeitsrente auf Zeit (nach altem Recht) führen - ohne besondere Anhaltspunkte für eine entsprechende Vereinbarung - nicht zu einem Ruhen des Arbeitsverhältnisses (BAG vom 11.10.1995 - 10 AZR 985/94).

Auch die Zuerkennung einer Berufsunfähigkeitsrente (nach altem Recht) bewirkte nicht bereits ein Ruhen des Arbeitsverhältnisses (BAG vom 25.07.1984 - 5 AZR 206/83).

Selbst wenn aber in Fällen von Erwerbsminderung eine Ruhensvereinbarung individuell abgeschlossen worden ist, so beseitigt dies nicht den unverzichtbaren Anspruch auf die volle tarifliche Sonderzahlung, wenn - wie in der Metallindustrie - im Tarifvertrag ausdrücklich vorgesehen ist, dass Erkrankte nicht von der Kürzungserlaubnis für ruhende Arbeitsverhältnisse erfasst werden.

5.5 Altersteilzeit

In Tarifverträgen existieren unterschiedliche Regelungen. Teilweise müssen die Sonderzahlungen in Höhe von 50% des Altersteilzeitentgelts und zusätzliche Aufstockungsbeträge während der Gesamtdauer der Altersteilzeit erbracht werden. Teilweise besteht im so genannten Blockmodell nur während der Arbeitsphase ein Anspruch auf die Sonderzahlung, während der Freistellungsphase überhaupt kein Anspruch und im Wechseljahr ein anteiliger Anspruch. Häufig ist ausdrücklich tariflich geregelt, dass bei Übergang von Altersteilzeit in Rente kein tariflicher Sonderzahlungsanspruch besteht.

Drängt der Arbeitgeber, in Altersteilzeit zu gehen, so können die Betroffenen ihr Einverständnis von Zugeständnissen bei Sonderzahlungen abhängig machen. Auch bei außer-/ übertariflichen Sonderzahlungen ist es Verhandlungssache und eine Frage der richtigen Terminwahl, um Zahlungsansprüche weit möglichst zu erhalten.

5.6 Kurzarbeit

Schließt eine tarifliche Regelung (z. B. für die Metallindustrie in Thüringen, Hessen, Rheinland-Pfalz und Saarland) den Anspruch auf die Sonderzahlung aus, wenn im Kalenderjahr "aus sonstigen Gründen" nicht gearbeitet wurde, so gilt dies auch bei ganztägiger Kurzarbeit mit "Null-Stunden-Arbeitszeit", nicht dagegen bei nur zeitweiliger Kurzarbeit (BAG vom 19.04.1995 - 10 AZR 259/94). Ist allerdings eine Kürzung auch für "zeitweilig nichttätige Beschäftigte" vorgesehen, so kann eine Kürzung auch bei zeitweiliger Null-Stunden-Kurzarbeit vorgenommen werden (BAG vom 10.05.1995 - 10 AZR 650/94).

5.7 Arbeitskampf

Macht eine Regelung den Anspruch auf eine Jahressonderzahlung allein vom rechtlichen Bestand des Arbeitsverhältnisses abhängig, dann ist diese Sonderzahlung auch für Zeiten zu gewähren, in denen das Arbeitsverhältnis wegen eines Arbeitskampfes geruht hat (BAG vom 20.12.1995 - 10 AZR 742/94). Sieht dagegen ein Tarifvertrag oder eine anderweitige Regelung vor, dass die Sonderzahlung nicht oder nur anteilig zu leisten ist, soweit das Arbeitsverhältnis auch „aus sonstigen Gründen" ruht, so gilt dies auch für Streikzeiten (BAG vom 03.08.1999 - 1 AZR 735/98). Allerdings bewirkt eine nach Ende des Arbeitskampfes abgeschlossene Maßregelungsklausel, wonach die Ausfallzeiten nicht als ruhendes Arbeitsverhältnis behandelt werden dürfen, dass keine Kürzung der Sonderzahlung stattfinden darf (BAG vom 13.02.2007 - 9 AZR 374/06).

6. Anrechenbarkeit auf den gesetzlichen Mindestlohn

Eine Anrechnung von Sonderzahlungen auf den gesetzlichen Mindestlohn setzt voraus, dass die für eine geleistete Arbeitsstunde vertraglich vereinbarte Grundvergütung nicht ausreicht, den Anspruch auf den gesetzlichen Mindestlohn zu erfüllen (BAG vom 11.10.2017 – 5 AZR 621/16).

Nach der Rechtsprechung des BAG (Urteil vom 25.05.2016 – 5 AZR 135/16) muss das Mindestentgelt nach § 1 Abs.2 Mindestlohngesetz pro geleistete Zeitstunde im jeweiligen Monatszeitraum erreicht werden. Hier fragt sich, ob eine im fraglichen Monatszeitraum vom Arbeitgeber geschuldete Sonderzahlung auf diesen gesetzlichen Anspruch angerechnet werden darf.

Nach der oben genannten BAG-Entscheidung können alle Zahlungen mit Entgeltcharakter den Mindestlohnanspruch erfüllen. Nicht angerechnet werden dürfen Zahlungen, die ohne Rücksicht auf eine tatsächliche Arbeitsleistung erbracht werden oder die auf einer besonderen gesetzlichen Zweckbestimmung beruhen.

Das bedeutet bei Sonderzahlungen, dass solche mit reinem Gratifikationscharakter nicht anrechenbar sind.

Haben sie demgegenüber Entgeltcharakter, dürfen sie im jeweiligen Auszahlungsmonat auf den jeweiligen monatlich geschuldeten Mindestlohn grundsätzlich angerechnet werden. Nach BAG (a.a.O.) können auch verspätete Zahlungen den gesetzlichen Mindestlohnanspruch erfüllen. Das sei nur eine Ordnungswidrigkeit nach § 21 Abs.1 Nr.9 MiLoG und führe zum Schuldnerverzug.

Was bei Sonderzahlungen mit Mischcharakter gilt, hat das BAG bislang noch nicht entschieden. Ergibt sich der Mischcharakter aus einer vorgesehenen Rückzahlungsverpflichtung bei Ausscheiden aus dem Arbeitsverhältnis, so fehlt es an einer vom BAG in seiner Entscheidung vom 25.05.2016 für eine Anrechnung aufgestellten weiteren Voraussetzung. Danach kann ein Arbeitgeber den Anspruch auf den gesetzlichen Mindestlohn nur durch solche Entgeltzahlungen erfüllen, soweit diese dem Arbeitnehmer endgültig verbleiben. Nur vorbehaltlos und unwiderruflich geleistete Zahlungen dürfen demnach angerechnet werden (s. auch BAG vom 21.12.2016 – 5 AZR 364/16).

Urlaubsgeld dient nach BAG (Urteil vom 20.09.2017 – 10 AZR 171/16) nicht der Vergütung für geleistete Arbeit, sondern verfolgt einen arbeitsleistungsunabhängigen Zweck und darf deshalb nicht auf den Mindestlohn angerechnet werden. Dies betrifft sowohl die 100 Prozentzahlung für die infolge Urlaubs nicht geleistete Arbeitszeit als auch eine zusätzliche, an das Entstehen des Anspruch auf Erholungsurlaub anknüpfende Geldleistung, also das zusätzliche Urlaubsgeld.

Eine andere Frage – als die oben behandelte – ist es, wie die Höhe einer Sonderzahlung zu berechnen ist. Hier kommt es auf die Bestimmungen in der jeweiligen Anspruchsgrundlage an. Ist im Arbeitsvertrag geregelt, dass sich die Sonderzahlung nach der Höhe des vereinbarten Arbeitsentgelts richtet, so ist nur dieses die Berechnungsgrundlage. Und zwar auch dann, wenn das auf Stundenbasis umzurechnende vertragliche Monatsentgelt unter dem gesetzlichen Mindestlohn liegt (so BAG vom 25.05.2016 - 5 AZR 135/16). Ist dagegen die Sonderzahlung nach einem durchschnittlichen Monatsverdienst zu berechnen, so kann sich der gesetzliche Mindestlohn auf die Berechnung auswirken.

7. Anrechnung anderweitiger Leistungen auf Tarifanspruch

Ob ein Arbeitgeber berechtigt ist, einzelvertraglich zugesagte Leistungen auf Tarifansprüche anzurechnen, richtet sich in erster Linie nach dem Inhalt der gemachten Zusage. Vereinbaren die Arbeitsvertragsparteien z. B., dass ein volles oder halbes 13. Monatseinkommen zusätzlich zu den tariflichen Leistungen zu zahlen ist, so darf nichts angerechnet werden.

Auf der kollektiven Regelungsebene enthalten häufig Tarifverträge Bestimmungen darüber, dass betriebliche "Jahresabschlussvergütungen, Gratifikationen, Jahresprämien, Ergebnisbeteiligungen, Weihnachtsgeld u.ä." auf den Tarifanspruch angerechnet werden können. Als ähnliche Leistungen gelten auch solche mit Mischcharakter (z. B. Jahresprämie + Sonderbonus + Dienstzeitzuschlag), sogar dann, wenn sie nicht für das laufende Kalenderjahr, sondern für das bereits abgelaufene Geschäftsjahr gewährt, aber im laufenden Jahr ausgezahlt werden (BAG vom 08.03.1995 - 10 AZR 369/94). Nicht angerechnet werden dürfen aber monatlich über das Tarifentgelt hinausgehende Zahlungen, wie z. B. regelmäßige übertarifliche Zulagen. Ein infolge der ERA-Einführung erhöhtes Tarifentgelt kann auf Urlaubs- und Weihnachtsgeldansprüche angerechnet werden (BAG vom 14.02.2017 – 9 AZR 488/16).

Die Erfüllungswirkung tritt aufgrund der Anrechnungsklausel automatisch mit der vorherigen Auszahlung ein. Es bedarf keiner besonderen Anrechnungserklärung des Arbeitgebers (BAG, a.a.O.). Auch wenn der Arbeitgeber in der Vergangenheit noch nie angerechnet hat, hindert dies allein nicht die Anrechnung (BAG, a.a.O.).

Zahlt der Arbeitgeber Mitte des Jahres als zusätzliches Urlaubsgeld einen vollen Monatsverdienst, so kann er den Teil, welcher das zusätzliche tarifliche Urlaubsgeld übersteigt, auf die tarifliche Jahressonderzahlung anrechnen (BAG vom 07.12.1994 - 10 AZR 532/94).

Auch aufgrund betrieblicher Übung jährlich zu zahlende "Treueprämien", deren Höhe sich nach der Dauer der Betriebszugehörigkeit richten, sind anrechenbar (BAG vom 03.03.1993 - 10 AZR 42/92), nicht aber ein anlässlich der Vollendung einer Betriebszugehörigkeit von 10 Jahren einmalig gezahltes betriebliches Treuegeld (BAG vom 10.02.1993 - 10 AZR 207/91).

Ebenso wenig anrechenbar ist eine Leistung, welche durch eine Rückzahlungsklausel eine zukünftige Betriebstreue herbeiführen soll. Hier wird ein anderer Zweck als im Tarifvertrag verfolgt, wo es um die Entlohnung von in der Vergangenheit bewiesener Betriebstreue geht.

Ein Arbeitgeber, der eine freiwillige übertarifliche Sonderzahlung leistet, kann den freiwilligen - nicht aber den tariflich abgesicherten - Teil der Leistung auch um tarifliche Einmalzahlungen kürzen. Das gilt nach BAG (Urteil vom 25.09.2002 - 10 AZR 554/01) sogar dann, wenn der Arbeitgeber bei Auszahlung der übertariflichen Sonderzahlung erklärt, dass er damit zugleich den erst später fällig werdenden Anspruch auf die tarifliche Einmalzahlung erfüllen will.

Verfährt der Arbeitgeber bei der Anrechnung anderweitig bereits erbrachter Zahlungen auf die tariflichen Sonderzahlungen unterschiedlich, indem er nur bei einzelnen Arbeitnehmern oder Gruppen von Arbeitnehmern teilweise oder voll anrechnet, so kann dies einen Verstoß gegen den Gleichbehandlungsgrundsatz darstellen. Es bedarf hierfür sachlicher Gründe. Darüber hinaus ist eine solche unterschiedliche Vorgehensweise nur mit Zustimmung des Betriebsrates zulässig (s. BAG vom 14.02.1995 - 1 AZR 565/94 - zu der Anrechnung von Tariflohnerhöhungen auf übertarifliche Zulagen).

8. Gleichbehandlung

Auch wenn der Arbeitgeber aufgrund eines wirksamen Freiwilligkeitsvorbehalts in seiner Entscheidung frei ist, ob und unter welchen Voraussetzungen er eine zusätzliche Leistung gewährt, ist er bei der Gewährung an den arbeitsrechtlichen Grundsatz der Gleichbehandlung gebunden (BAG vom 30.07.2008 - 10 AZR 497/07). Einzelne Arbeitnehmer oder Gruppen von Arbeitnehmern dürfen nicht ohne sachlichen Grund von **allgemein begünstigenden Regelungen** ausgeschlossen oder schlechter gestellt werden (BAG vom 30.03.1994 - 10 AZR 681/92). Es reicht nicht aus, sich lediglich auf einzelne Arbeitnehmer berufen zu können, die ein Weihnachtsgeld erhalten. Der anspruchstellende Arbeitnehmer muss im Prozess darlegen und beweisen können, dass er zu einer Gruppe von Arbeitnehmern gehört, die Weihnachtsgeld erhalten haben (BAG vom 07.08.2002 - 10 AZR 709/01). Auch die Gruppenbildung selbst muss nach sachlichen Kriterien erfolgen (BAG vom 30.07.2008 - 10 AZR 497/07).

Hat der Arbeitgeber ein nachvollziehbares Interesse daran, eine bestimmte Gruppe der Belegschaft an den Betrieb zu binden - also um etwa eine nur schwer ersetzbare Abwanderung zu vermeiden -, so kann dieses Interesse es rechtfertigen, dieser Gruppe eine höhere Zuwendung als anderen Arbeitnehmern zukommen zu lassen.

Ein vollständiger Ausschluss vom Gratifikationsbezug, (z. B. für Geringqualifizierte oder Niedrigentlohnerte), lässt sich allerdings nicht rechtfertigen, wenn der Arbeitgeber den Zweck der Sonderzahlung dahingehend bestimmt, dass die anfallenden höheren Ausgaben während der Urlaubs- und/oder Weihnachtszeit teilweise abgedeckt werden sollen. Das BAG (Urteil vom 27.10.1998 - 9 AZR 299/97) weist zu Recht darauf hin, dass diese erhöhten Ausgaben bei allen Arbeitnehmergruppen anfallen.

Ist ausschließlicher Zweck der Sonderzahlung, ein unterschiedliches Lohnniveau auszugleichen oder längere Arbeitszeiten zu kompensieren oder sollen nur diejenigen Arbeitnehmer die Sonderzahlung erhalten, die einen besonderen Sanierungsbeitrag (z. B. Verzicht auf erhöhtes Urlaubsgeld) geleistet haben, so kann dies nach Auffas-

sung des BAG (Urteile vom 05.08.2009 - 10 AZR 666/08; vom 01.04.2009 - 10 AZR 353/08; vom 30.07.2008 - 10 AZR 497/07 und vom 26.09.2007 - 10 AZR 568, 10 AZR 569 und 10 AZR 570/06) eine sachliche Rechtfertigung für einen Leistungsausschluss derjenigen Arbeitnehmer sein, welche die Leistungsvoraussetzungen nicht erfüllen. Dann soll auch keine unzulässige Maßregelung vorliegen. Das „Sonderzahlungsoffer“ darf allerdings nicht höher sei als der bezweckte Ausgleich. Sieht eine betriebliche Regelung vor, dass eine erhöhte Sonderzahlung nur diejenigen beanspruchen können, die einen Entgeltverzicht geleistet haben, so ist es nicht gleichbehandlungswidrig, diejenigen von dem erhöhten Bezug auszuschließen, die nicht verzichtet haben (BAG, Urteil vom 20.09.2017 – 10 AZR 610/15). Aber auch hier darf die Sonderzahlungsdifferenz nicht höher sein als der Ausgleich der unterschiedlichen Entgelte (BAG, a. a. O.). Führt die Sonderzahlung bei einer Gruppe zu einer Überkompensation, so besteht im Umfang der Überkompensation kein sachlicher Grund, einer anderen Gruppe diesen überschießenden Leistungsteil vorzuenthalten (BAG vom 13.04.2011 - 10 AZR 88/10).

Verfolgt der Arbeitgeber mit einer Sonderzahlung neben einem Ausgleich für geringere Vergütungen oder längere Arbeitszeiten noch andere Zwecke, so darf er nicht solche Arbeitnehmer vom Leistungsbezug ausnehmen, die einen Teil der Ziele auch erfüllen. Das gilt nach den oben genannten Entscheidungen des BAG dann, wenn der mit der Sonderzahlung verfolgte Leistungszweck noch an andere Voraussetzungen (etwa Ergebnisbeteiligung oder Belohnung von Betriebstreue oder Vermeidung von Fehlzeiten) anknüpft und diese auch von den von der Leistung ausgeschlossenen Arbeitnehmern erfüllt werden. Dann muss an alle gezahlt werden, welche auch diese zusätzlichen Voraussetzungen erfüllt haben.

Der Arbeitgeber muss den sachlichen Grund für die Ungleichbehandlung spätestens dann offen legen, wenn ein von der Vergünstigung ausgeschlossener Arbeitnehmer Gleichbehandlung verlangt (BAG vom 30.03.1994 - 10 AZR 681/92). Erhebt ein Arbeitnehmer aus dem Gesichtspunkt der Gleichbehandlung heraus einen Anspruch auf die Sonderzahlung, muss der Arbeitgeber bei Verlangen des Arbeitnehmers mitteilen, wie er den begünstigten Personenkreis abgegrenzt hat und warum der klagende Arbeitnehmer nicht dazugehört.

Für die tatsächliche Verletzung des Gleichbehandlungsgrundsatzes ist jedoch der Arbeitnehmer im Einzelnen darlegungs- und beweispflichtig (LAG Hamm vom 19.03.1999 - 10 Sa 2215/98). Er müsste also vortragen, dass er zu dem nach allgemeinen Regeln gebildeten begünstigten Personenkreis gehört (so auch BAG mit Urteil vom 07.08.2002 - 10 AZR 709/01). Nicht ausreichend ist, wenn er sich nur auf einzelne Arbeitnehmer berufen kann. Der Arbeitgeber darf nämlich durchaus Sonderzuwendungen nur an einzelne Arbeitnehmer leisten.

Die ohne billigenwerte Gründe benachteiligten Arbeitnehmer können Leistungen wie die begünstigte Gruppe verlangen (BAG vom 17.11.1998 -1 AZR 147/98 und vom 26.04.2016 – 1 AZR 435/14).

Hat ein Arbeitgeber allerdings in der irrigen Annahme, dazu aufgrund einer Betriebsvereinbarung verpflichtet zu sein, Sonderzahlungen an einen Teil der Belegschaft erbracht, so können sich die übergangenen Beschäftigte nicht auf eine Verletzung des Gleichbehandlungsgrundsatzes berufen, wenn der Arbeitgeber seine irrtümliche Entscheidung korrigiert (BAG vom 26.04.2005 – 1 AZR 76/04).

8.1. Ausgeschiedene Arbeitnehmer

Ob der Arbeitgeber wegen eines Ausscheidens aus dem Arbeitsverhältnis Sonderzahlungen verweigern oder kürzen darf, hängt in erster Linie von der Wirksamkeit von

Stichtagsregelungen ab, s. hierzu oben Nr. 2. Zu den besonderen Regelungen im Zusammenhang mit einer Verrentung s. oben Nr. 5.4.

Der Arbeitgeber kann ausgeschiedene Arbeitnehmer auch dann von Gratifikationsleistungen ausschließen, wenn er den im Laufe des Bezugsjahres neu eingetretenen Arbeitnehmern die Leistung anteilig gewährt (BAG vom 08.03.1995 - 10 AZR 208/94).

Bestimmt eine betriebliche oder tarifliche Regelung, dass ein Zahlungsanspruch besteht, wenn das Arbeitsverhältnis auf Grund betriebsbedingter Kündigung in der zweiten Jahreshälfte endet, so besteht der Anspruch auch dann, wenn die Kündigung zwar noch im 2. Halbjahr ausgesprochen worden ist, die Kündigungsfrist aber erst im Folgejahr abläuft (BAG vom 14.11. 2001 - 10 AZR 238/01).

8.2 Teilzeitbeschäftigte

Teilzeitbeschäftigte dürfen nach § 4 Abs.1 TzBfG nicht diskriminiert werden. Ihnen darf wegen der verringerten Arbeitszeit die Sonderzahlung nicht verweigert werden (BAG vom 30.07.2008 - 10 AZR 497/07). Nach dem Gesetz und den Metalltarifen steht ihnen ein dem Verhältnis ihrer Arbeitszeit zu der eines Vollzeitbeschäftigten entsprechender Anteil der Sonderzahlung zu.

Hat vor dem Auszahlungstichtag ein Wechsel von Voll- zu Teilzeitarbeit oder umgekehrt stattgefunden, so kann sich dies bei der Berechnung der Sonderzahlung auswirken.

Bestimmt ein Tarifvertrag, dass sich die Höhe der Zuwendung nach dem Verhältnis der vereinbarten Teilzeit- zur Vollzeitarbeit an einem bestimmten Auszahlungstichtag richtet, so führt ein Wechsel von Voll- zu Teilzeit vor diesem Stichtag dazu, dass nur eine Zahlung in Höhe der Teilzeitquote verlangt werden kann und zwar auch dann, wenn im eigentlichen Bezugszeitraum noch voll gearbeitet worden ist (BAG vom 14.11.2012 – 10 AZR 903/11). Nach obiger BAG-Entscheidung hat dies beim Wechsel in die Blockaltersteilzeit schon in der Arbeitsphase eine Halbierung des Anspruchs zur Folge.

Bestimmt ein Tarifvertrag die Höhe der Weihnachtsszuwendung nicht nach dem Einkommen an einem bestimmten Stichtag, sondern nach dem Umfang der Beschäftigung in einem bestimmten zurückliegenden Bezugszeitraum (z.B. Oktober des Vorjahres bis September des laufenden Jahres), so führt ein Wechsel in eine Teilzeittätigkeit in diesem Zeitraum dazu, dass der Vollzeitananspruch nur für die Dauer der Teilzeittätigkeit ratierlich gekürzt werden darf (BAG vom 17.06.2015 – 10 AZR 187/14).

Auch beim außer- oder übertariflichen Teil einer Jahressonderzahlung dürfen Teilzeitbeschäftigte nicht ausgeschlossen werden. Weder das unterschiedliche Arbeitspensum, noch die Übernahme besonderer Pflichten nur durch Vollzeitbeschäftigte, noch die Nebenberuflichkeit der Tätigkeit rechtfertigen einen Ausschluss oder eine Diskriminierung von Teilzeitbeschäftigten beim Weihnachtsgeld (BAG vom 06.12.1990 - 6 AZR 159/89). Sie haben Anspruch im Wert ihrer Teilarbeitsleistung (BAG, a.a.O.). Dies gilt auch für sog. geringfügig Beschäftigte (LAG Hessen vom 14.03.1995 - 7 Sa 883/94).

Bei einem Wechsel von Voll- zu Teilzeittätigkeit muss der in der Vollzeit erworbene Sonderzahlungsanspruch anteilig erhalten bleiben. Im umgekehrten Verhältnis dürfte eine Kürzung des Vollzeitanpruchs zulässig sein.

Sieht eine Regelung die Kürzung des Weihnachtsgeldes um einen einheitlichen Betrag (z. B. 500 €) vor, so darf bei Teilzeitbeschäftigten dieser Abzug nur in der Weise vorgenommen werden, dass zuerst das ungekürzte Weihnachtsgeld für einen vergleichbaren Vollzeitbeschäftigten ermittelt wird, davon dann die 500 € abgezogen werden und der verbleibende Betrag mit der Teilzeitquote (z. B. 20/35tel) multipliziert wird (so BAG vom 24.05.2000 - 10 AZR 629/99). Würde umgekehrt verfahren (nämlich zuerst die Teilzeitquote ermittelt und davon die 500 € voll abgezogen), so läge darin eine unzu-

lässige Diskriminierung. Dasselbe gilt erst recht, wenn eine solche Regelung in einem Einzelvertrag oder in einer Betriebsvereinbarung vorgesehen ist.

8.3 Arbeiter/Angestellte

Werden **Arbeiter** und **Angestellte** ungleich behandelt, gilt folgendes (nach BAG vom 30.03.1994 - 10 AZR 681/92 und vom 12.10.2005 - 10 AZR 640/04):

- Unzulässig ist es, allein auf die jeweilige Gruppenzugehörigkeit abzustellen.
- Auch rechtfertigt nicht der Umstand, dass die begünstigte Gruppe kleiner ist als die benachteiligte.
- Es reicht nicht aus, sich auf eine langjährige betriebliche Übung zu berufen. Steht eine solche Übung nicht im Einklang mit dem Gleichbehandlungsgrundsatz, so können die Arbeitnehmer der benachteiligten Gruppe eine Behandlung nach Maßgabe der betrieblichen Übung verlangen.
- Zusätzliche Aufwendungen anlässlich des Weihnachtsfestes fallen bei Arbeitern und Angestellten gleichermaßen an, sind also kein statthaftes Kriterium für die Benachteiligung einer Gruppe.
- Extra zu vergütende Mehrarbeit im Arbeiterbereich ist ebenfalls kein zulässiges Unterscheidungsmerkmal.
- Entgegen früherer Rechtsprechung rechtfertigen unterschiedliche Krankenstände bei verschiedenen Belegschaftsgruppen nicht Kürzungen beim Weihnachtsgeld. Sogar wenn der Krankenstand z. B. bei den Arbeitern 7,5-fach höher ist als bei den Angestellten, darf das nicht zur Schlechterstellung herangezogen werden, es sei denn der Arbeitgeber weist nach, dass der krass höhere Krankenstand nicht auf gesundheitsschädliche Arbeitsbedingungen zurückzuführen ist (so das Bundesverfassungsgericht, Beschluss vom 01.09.1997 - 1 BvR 1925/95 - unter Aufhebung einer anders lautenden Entscheidung des BAG vom 19.04.1995 - 10 AZR 136/94).
- Demgegenüber soll es zulässig sein, den Angestellten eine höhere Weihnachtsgratifikation deshalb zu gewähren, um ihnen damit einen Ausgleich zu schaffen gegenüber sonstigen höheren übertariflichen Leistungen während des Bezugszeitraums, welche den Arbeitern ohne besondere Zweckbindung gewährt wurden. Dabei fordert der Gleichbehandlungsgrundsatz nicht eine exakte rechnerische Differenzermittlung. Es reicht aus, dass die Zahlung einen in etwa gleichen, sachgerechten Ausgleich trifft.
- Es soll auch rechtens sein, wenn der Arbeitgeber mit der höheren Zahlung an eine Gruppe diese an den Betrieb zu binden bezweckt, sofern der Weggang dieser Gruppenmitglieder wegen der Arbeitsmarktsituation oder wegen höherer Einarbeitungskosten zu besonderen Belastungen führen würde (so auch BAG vom 19.03.2003- 10 AZR 365/02). Ein unterschiedliches Ausbildungs- und Qualifikationsniveau ist allein kein ausreichender Grund für eine Schlechterstellung der Arbeiter (BAG vom 12.10.2005 - 10 AZR 640/ 04). Unterschiedlich ausgestaltete Stichtagsregelungen können nach BAG (Urteil vom 18.10.2000 - 10 AZR 503/99) tarifvertraglich eingeführt werden, wenn damit - im Vergleich zu den Angestellten - häufigere Eigenkündigungen von Arbeitern eingeschränkt werden sollen.

8.4 Ein Unternehmen - mehrere Betriebe

Ob in **einem Unternehmen mit mehreren Betrieben** die Gleichbehandlung zwischen diesen durchgesetzt werden kann, ist zurzeit noch nicht abschließend höchstrichterlich geklärt. Nach schon älterer Rechtsprechung sollte der Gleichbehandlungsgrundsatz nicht verletzt sein, wenn ein Unternehmer zwei bisher selbständige Betriebe nach § 613 a BGB übernimmt, anschließend einen einheitlichen Betrieb schafft und jeder der beiden übernommenen Arbeitnehmergruppen Weihnachtsgratifikationen nach der in dem jeweiligen früheren Betrieb praktizierten Ordnung zahlt (BAG vom 25.08.1976 - 5 AZR 788/75). Die neuere Rechtsprechung neigt jedoch zu der Auffassung, dass der Gleichbehandlungsgrundsatz innerhalb desselben Unternehmens betriebsübergreifend gilt (BAG vom 17.11.1998 - 1 AZR 147/98), mit der Folge, dass ein Arbeitnehmer sich auch auf die Regelungen in einem anderen Betrieb des Unternehmens berufen kann. Dagegen kann sich der Arbeitgeber aber gegebenenfalls auf aus seiner Sicht erforderliche Differenzierungen (wie z. B. ungünstige wirtschaftliche Situation, räumliche Entfernungen, Zugehörigkeit zu verschiedenen Branchen) berufen, die eine Ungleichbehandlung rechtfertigen können.

8.5 Gemeinschaftlich geführter Betrieb

In einem von **zwei verschiedenen Unternehmen gemeinschaftlich geführten Betrieb** können die Arbeitnehmer des einen Unternehmens nicht Gleichstellung bei der Sonderzahlung mit den Arbeitnehmern des anderen Unternehmens verlangen (BAG vom 19.11.1992 - 10 AZR 290/91).

8.6 Leiharbeitnehmer

Leiharbeitnehmer haben - wenn kein abweichender wirksamer Tarifvertrag dem entgegensteht - Anspruch nach § 10 Abs. 4 AÜG auf das gleiche Arbeitsentgelt wie Stammbeschäftigte im Entleiherbetrieb. In den Gesamtvergleich der Entgelte im Überlassungszeitraum sind auch Leistungen wie ein 13. Monatsgehalt oder tarifliche Sondervergütungen einzubeziehen (BAG vom 13.03.2013 - 5 AZR 294/12 und vom 19.02.2014 - 5 AZR 1046/12).

Ist nach einer tarifvertraglichen Stichtagsregelung für die Stammbesellschaft des Entleiherbetriebes das Bestehen eines Arbeitsverhältnisses am allgemeinen betrieblichen Auszahlungstag Voraussetzung, so haben Leiharbeitnehmer im Rahmen eines Anspruchs auf gleiche Vergütung nur dann einen Sonderzahlungsanspruch, wenn sie auch am Auszahlungstag im Entleiherbetrieb eingesetzt waren (LAG Schleswig-Holstein vom 21.05.2013 - 2 Sa 398/12). Steht einem Stammbeschäftigten aber bei vorzeitigem Ausscheiden gleichwohl ein anteiliger Sonderzahlungsanspruch zu (s. hierzu oben Nr. 2) so gilt dies wegen des Anspruch auf gleiches Entgelt auch für Leiharbeitnehmer.

9. Insolvenz

Tritt ein Insolvenzereignis ein, so ist bei Sonderzahlungen zu unterscheiden zwischen einer Geltendmachung im Rahmen des Insolvenzverfahrens und Ansprüchen gegenüber der Agentur für Arbeit.

9.1 Masse- oder Insolvenzforderung

Soweit mit der Sonderzahlung eine Arbeitsleistung vergütet werden soll, die nach Eröffnung des Insolvenzverfahrens erbracht wurde, handelt es sich um eine Masseforde-

rung (BAG vom 14.11.2012 – 10 AZR 793/11). Je nach Umfang der Insolvenzmasse bestehen hier gewisse Chancen, Geld vom Insolvenzverwalter zu bekommen. Nach Anzeige der Masseunzulänglichkeit sind alle arbeitsrechtlichen Sonderzahlungen – also unabhängig davon, ob sie Entgelt-, Gratifikations- oder Mischcharakter haben – nur für den Zeitraum der nach der Anzeige geleisteten Arbeit als Neumasseverbindlichkeiten vollständig zu bezahlen (BAG vom 23.03.2017 – 6 AZR 264/16). Für die Zeit vor der Anzeige handelt es sich um Altmasseverbindlichkeiten, die nur entsprechend der vorhandenen Masse anteilig zu zahlen sind.

Wenn und soweit aber mit der Sonderzahlung vor der Verfahrenseröffnung erbrachte Arbeitsleistung honoriert werden soll, liegen lediglich einfache Insolvenzforderungen vor (BAG, s.o.), die zur Insolvenztabelle anzumelden sind und in aller Regel nicht erfüllt werden.

Bei Sonderzahlungen mit Gratifikationscharakter, die regelmäßig nur vom Bestand des Arbeitsverhältnisses zu einem bestimmten Termin abhängen, kommt es darauf an, ob der Entstehungstermin vor oder nach der Eröffnung des Insolvenzverfahrens liegt. In voller Höhe ist die Sonderzahlung dann entweder Masseforderung oder nur einfache Insolvenzforderung (BAG, s.o.).

9.2 Insolvenzgeld

Sonderzahlungen gehören zum Arbeitsentgelt im Sinne des § 165 SGB III und müssen deshalb beim Insolvenzgeld berücksichtigt werden, soweit sie ganz oder teilweise dem dreimonatigen Insolvenzgeldzeitraum zuzuordnen sind (BSG vom 23.03.2006 - B 11a AL 65/05 R, vom 21.07.2005 - B 11a/11AL 53/04R, vom 02.11.2000 - B 11 AL 87/99 R und vom 18.01.1990 - 10 RAr 10/89). Für die Behandlung in der Insolvenz kommt es darauf an, wann die Sonderzahlung zu zahlen ist und in welcher Höhe sie geschuldet ist (vgl. Bichlmeier/Wroblewski, Das Insolvenzhandbuch für die Praxis, 4. Auflage, Teil 3, Rn. 100 ff). Es ist wie folgt zu unterscheiden:

9.2.1 Metalltarife

Der Anspruch auf den in den **Metalltarifen** abgesicherten Teil einer Sonderzahlung entsteht erst mit dem Entstehungstermin, der dem tarifvertraglichen Auszahlungstag entspricht, d.h. z. B. 1. Dezember bzw. durch Betriebsvereinbarung festgelegter Termin und zwar in der vollen Höhe (BSG, s. oben). Es gilt also das „alles oder nichts“-Prinzip beim Insolvenzgeld: Entweder der Auszahlungstag liegt im dreimonatigen Insolvenzgeldzeitraum, dann gibt es die ganze Sonderzahlung über das Insolvenzgeld, soweit die Beitragsbemessungsgrenze (BBG) nicht überschritten wird (vgl. hierzu: Bichlmeier/Wroblewski, Insolvenzhandbuch, 4. Aufl., Teil 11, Rn. 28-30, aktuelle BBG siehe unter www.deutsche-rentenversicherung.de). Oder er liegt außerhalb des Dreimonatszeitraums, dann gibt es gar kein Insolvenzgeld für die Sonderzahlung. Achtung: Eine bloße Stundungs- oder eine Nachzahlungsabrede wird beim Insolvenzgeld nicht anerkannt. Eine nachträgliche bloße Verschiebung der Fälligkeit kann also eine Sonderzahlung, die sonst außerhalb des Dreimonatszeitraums zu zahlen ist, nicht retten. Das Bundessozialgericht stellt auf den ursprünglichen Auszahlungstermin ab und spricht das Insolvenzgeld nur dann zu, wenn die Sonderzahlung nach der ursprünglichen Regelung noch innerhalb des Insolvenzgeldzeitraums auszuzahlen ist. Nach dieser Rechtsprechung ist es auch nicht durch das Insolvenzgeld abgedeckt, wenn der Auszahlungstermin durch Betriebsvereinbarung hinausgeschoben (BSG vom 02.11.2000 - B 11 AL 87/99 R und vom 21.07.2005 – B 11a/11 AL 53/04R) oder vorgezogen wird (BSG vom 18.03.2004 - B 11 AL 57/03) und nur dieser Auszahlungstermin dann innerhalb des Insolvenzgeldzeitraums liegt. Allerdings hat das BSG in seiner Entscheidung vom 21.07.2005 (B 11a/11AL 53/04R) offen gelassen, ob es nicht doch möglich ist, mit

einer Betriebsvereinbarung nicht bloß die Fälligkeit zu verschieben (Stundung), sondern einen ganz neuen Entstehungszeitpunkt für den Anspruch festzulegen. Ob das beim Insolvenzgeld anzuerkennen ist, hat das BSG also noch nicht abschließend entschieden. Dies vorausgeschickt gilt ansonsten im Einzelnen Folgendes:

- Liegt der Auszahlungstag in den letzten 3 Monaten des Arbeitsverhältnisses vor dem Insolvenzereignis (sog. Insgeld-Zeitraum nach § 165 SGB III, also innerhalb von 3 Monaten vor Insolvenzeröffnung, Insolvenzablehnung oder massearmer Betriebsstilllegung) so ist die tarifliche Sonderzahlung voll durch Insolvenzgeldzahlungen der Arbeitsagentur abgesichert, es findet also **keine Zwölfteilung** nur bezogen auf den dreimonatigen Insgeld-Zeitraum statt (ständige Rechtsprechung des BSG, so zuletzt mit Urteil vom 21.07.2005 - B11a/11AL 53/04R).
- Liegt aber der Auszahlungstag vor oder nach dem Insgeld-Zeitraum (also mehr als 3 Monate vor dem Insolvenztichtag oder erst nach dem Insolvenzereignis), so besteht kein Insgeld-Anspruch gegen die Arbeitsagentur. Auch eine nur anteilige Berücksichtigung (3/12 der Sonderzahlung) ist hier nicht zulässig (BSG, s.o.), wird aber gleichwohl so von einigen Arbeitsämtern praktiziert.

9.2.2 Zwölfteilung

Ist in anderen Tarifverträgen (so z. B. bei Textil) oder in einem Arbeitsvertrag oder in einer Betriebsvereinbarung dagegen eine Regelung über die Zwölfteilung des Sonderzahlungsanspruchs bei Ausscheiden aus dem Arbeitsverhältnis während des Kalenderjahres enthalten, so zahlt die Arbeitsagentur stets Insgeld unter Einbeziehung von 3/12 der offenen Sonderzahlungsforderung (Durchführungsanweisung Insolvenzgeld, § 165 SGB III, Anmerkung 6.3. Abs.6; nach Bay LSG vom 25.07.2013 – L 9 AL 274/11 wird im Zweifel immer gezwölfteilt).

9.3 Betriebsübergang

Wird nach Insolvenzeröffnung ein **Betrieb** gemäß § 613 a BGB **übertragen** und liegt der Auszahlungstag, an dem der Sonderzahlungsanspruch nach einem Metalltarifvertrag überhaupt erst entsteht (siehe 8.1) nach dem Betriebsübergang, so muss der Betriebserberwerber diesen in voller Höhe erfüllen. Er ist nicht berechtigt, den Anspruch aufzuteilen und nur den nach Insolvenzeröffnung "erdienten" Anspruch zu befriedigen (BAG vom 11.10.1995 - 10 AZR 984/94 und vom 22.11.1995 - 10 AZR 1038/94). Das Gleiche gilt, wenn der Auszahlungstag zwischen Insolvenzeröffnung und Betriebsübergang liegt. Zur Haftungsverteilung zwischen Erwerber und Insolvenzmasse, vgl. Bichelmeier/Wroblewski, Insolvenzhandbuch, 4. Aufl., Teil 3, Rn. 491, 495.

10. Sozialversicherungsrechtliche Behandlung

Einmalzahlungen unterliegen grundsätzlich der Beitragspflicht in der Sozialversicherung. Einzelheiten der komplizierten Beitragsermittlung können hier nicht dargestellt werden.

Auf der Leistungsseite können sich dadurch die Lohnersatzleistungen, wie das Kranken-, Verletzten-, Übergangs-, Unterhalts- und Arbeitslosengeld I erhöhen.

Bei der Berechnung des Arbeitslosengeldes nach § 151 SGB III ist allerdings zu beachten, dass Einmalzahlungen grundsätzlich nur in dem Entgeltabrechnungszeitraum zu berücksichtigen sind, in dem sie gezahlt werden. Es kommt auf den Zufluss der Sonderzahlung an und nicht auf den Zeitraum, in dem sie erarbeitet bzw. für den sie gezahlt wird.

Einmalzahlungen, die in einem Entgeltabrechnungszeitraum gezahlt werden, der nicht zum Bemessungszeitraum gehört (z.B. in einem Zeitraum von Krankengeldbezug, oder nach der Rechtsauffassung der Bundesagentur für Arbeit in einer Zeit der unwiderrüflichen Freistellung), bleiben beim Arbeitslosengeld I unberücksichtigt.

Auch beim Krankengeld kann die Einmalzahlung bei der Berechnung der Höhe des Krankengeldes nur berücksichtigt werden, wenn sie im für die Berechnung relevanten Zeitraum zugeflossen ist, also innerhalb der letzten zwölf Monate vor Eintritt der Arbeitsunfähigkeit (§ 47 Abs. 2 Satz 6 SGB V).

Wenn eine Altersrente am Anfang des neuen Jahres bezogen werden kann, sollte der Versicherte sich unbedingt darüber beraten lassen, ob es sinnvoll ist, eine sogenannte Vorausberechnung vornehmen zu lassen, wenn er die Rente im letzten Quartal des Vorjahres beantragt, denn durch diese wird zwar die Bearbeitung des Rentenanspruchs beschleunigt, in die Berechnung fließt aber eine Einmalzahlung aus der Zeit der Vorausberechnung nur anteilig ein und kann insoweit die Rente schmälern.

Bei vorgezogenen Altersrenten und bei Erwerbsminderungsrenten kann eine Einmalzahlung dazu führen, dass die Hinzuverdienstgrenzen überschritten werden und es zu einer Kürzung der Rente kommt. Das geschieht, wenn die Einmalzahlung auch für eine Zeit gezahlt wird, für die auch Rente zu zahlen ist.

11. Steuerrechtliche Behandlung

Jahressonderzahlungen unterliegen der Einkommenssteuer. Allerdings wird der Steuerabzug nicht nach der Monatslohnsteuertabelle, sondern nach der Jahrestabelle ermittelt. Dadurch ist ausgeschlossen, dass die Steuerprogression in vollem Umfang im Auszahlungsmonat zum Tragen kommt. Muss aufgrund einer wirksamen Rückzahlungsverpflichtung im auf die Auszahlung folgenden Jahre das Weihnachtsgeld zurückgezahlt werden, so kann diese Belastung mit der Jahreseinkommenssteuererklärung als sog. negatives Einkommen geltend gemacht werden.

12. Pfändbarkeit

Nach § 850 a Nr. 4 ZPO sind Weihnachtsgeldvergütungen bis zum Betrage der Hälfte des monatlichen Arbeitseinkommens, höchstens aber bis zum Betrag von 500 € unpfändbar (zur Befriedigung von Unterhaltsansprüchen gilt diese Pfändungsbeschränkung allerdings nach § 850 d ZPO nicht). Ein über 500 € hinausgehendes Weihnachtsgeld ist dem sonstigen Arbeitseinkommen zuzurechnen und unterliegt mit diesem im jeweiligen Auszahlungsmonat nur den allgemeinen Pfändungsgrenzen für Arbeitseinkommen nach § 850 c ZPO. Ab dem 1.07.2017 sind z. B. bei Alleinstehenden Monats-einkünfte bis zu 1133,99 € unpfändbar.

Neuerdings wird das pfändbare Einkommen nach der sogenannten Nettomethode berechnet (BAG vom 17.04.2013 – 10 AZR 59/12). Erhält der Arbeitnehmer neben seinem sonstigen Entgelt eine Weihnachtsvergütung, so wird das pfändbare Einkommen wie folgt ermittelt: Vom Gesamtbrutto wird der unpfändbare Teil des Weihnachtsgelds (maximal also 500 € brutto) abgezogen. Für das verbleibende restliche Brutto werden dann die Steuern und Sozialversicherungsbeiträge abgeführt (nähere Einzelheiten siehe: IGM Intranet/ Politik/ Recht /Informationen aus den Arbeits- und Sozialrecht 8/2013 vom 18.09.2013).

Bei einer Kontopfändung ist Schutz nur möglich durch eine Umwandlung des Kontos in ein Pfändungsschutzkonto (Antrag bei der Bank).

Durch § 850 a Nr. 4 ZPO geschützte Zahlungen sind nicht nur reine Weihnachtsgratifikationen, sondern können auch Sondervergütungen für erbrachte Arbeitsleistung sein. Letzteres aber nur dann, wenn sie aus Anlass des Weihnachtsfests gezahlt werden, was - über den bloßen Zahlungstermin in Weihnachtsnähe hinaus - mit weiteren ergänzenden Anhaltspunkten belegt werden muss (BAG vom 14.03.2012 – 10 AZR 778/10 und vom 18.05.2016 – 10 AZR 233/15).