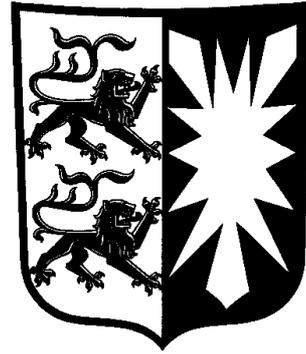


Landesarbeitsgericht Schleswig-Holstein

Aktenzeichen: 3 Sa 426/03
3 Ca 933 b/03 ArbG Elmshorn
(Bitte bei allen Schreiben angeben!)

Verkündet am 07.01.2004

gez. ...
als Urkundsbeamt. d. Geschäftsstelle



Urteil

Im Namen des Volkes

In dem Rechtsstreit

hat die 3. Kammer des Landesarbeitsgerichts Schleswig-Holstein auf die mündliche Verhandlung vom 07.01.2004 durch die Vorsitzende Richterin am Landesarbeitsgericht ... als Vorsitzende und d. ehrenamtlichen Richter ... als Beisitzer und d. ehrenamtlichen Richter ... als Beisitzer

für Recht erkannt:

- I) Auf die Berufung der Beklagten wird das Urteil des Arbeitsgerichtes Elmshorn vom 12.8.2003 - 3 Ca 933 b/03 - teilweise abgeändert:
Die Klage wird hinsichtlich des Klagantrages zu 2b - Verurteilung zur Zur-Verfügung-Stellung eines Dienstwagens der oberen Mittelklasse - abgewiesen.
- II) Im Übrigen wird die Berufung zurückgewiesen.
- III) Von den Kosten des Rechtsstreits erster Instanz trägt der Kläger 53% und die Beklagte 47%.
Von den Kosten zweiter Instanz trägt der Kläger 93% und die Beklagte 7%.
- IV) Die Revision wird nicht zugelassen.

Rechtsmittelbelehrung

Gegen dieses Urteil ist ein Rechtsmittel nicht gegeben. Im Übrigen wird auf § 72a ArbGG verwiesen.

TATBESTAND

Die Parteien streiten jetzt noch über die Befugnis der Beklagten, eine Prämie wegen krankheitsbedingter Fehlzeiten kürzen zu dürfen sowie über einen Anspruch des Klägers auf zur Verfügungstellung eines Dienstwagens der oberen Mittelklasse.

Der Kläger ist am ...1950 geboren und seit dem 01.08.1991 bei der Beklagten bzw. deren Rechtsvorgängerin beschäftigt. Er wurde als „Leiter Auftragsabwickler, Marketing, Kraftverkehr, stellvertretender Niederlassungsleiter“ eingestellt. Es existiert ein schriftlicher Arbeitsvertrag. Dort heißt es in § 10:

”...
Die Aufhebung, Änderung und Ergänzung dieses Anstellungsvertrages bedürfen der Schriftform. Mündliche Vereinbarungen, auch die mündliche Vereinbarung über die Aufhebung der Schriftform, sind nichtig.“ (Bl. 5 R d. A.)

Seit 1995 erhält der Kläger zusätzlich zu seinem Grundgehalt eine Prämie in Höhe von damals 500,00 DM, jetzt 255,65 Euro brutto monatlich. Die Beklagte bzw. ihre Rechtsvorgängerin zahlte diese Prämie unabhängig von krankheitsbedingten Fehlzeiten. Eine schriftliche Vereinbarung existiert nicht. Im November 2002 war der Kläger 5 Tage arbeitsunfähig krank, im Dezember 2002 0 Tage; im Januar 2003 19 Tage und im Februar 2003 7 Tage. Die Beklagte kürzte daraufhin ohne Vorankündigung für diese krankheitsbedingten Fehlzeiten die Prämie um 1/22 je Krankheitstag pro Monat bzw. bei krankheitsbedingter Fehlzeit von mehr als 75% die Prämie in voller Höhe. Aus diesem Grunde kürzte sie für die Arbeitsunfähigkeitszeit im November die Prämie um 3/22. Im Dezember behielt sie wegen der 2 weiteren Fehltage aus November weitere 2/22 der Prämie ein. Für Januar zahlte sie angesichts der über 75%igen Fehlzeit keinerlei Prämie, im Februar behielt sie 7/22 der Prämie ein – insgesamt den Betrag von 395,00 Euro brutto. Hiermit ist der Kläger nicht einverstanden.

Ferner wurde dem Kläger zu Beginn des Arbeitsverhältnisses ein Dienstwagen zur Verfügung gestellt. Laut schriftlicher Vereinbarung geschah dies „für Dienstfahrten“ (Bl. 54 d. A.). Der Kläger nutzte den Wagen auch privat. Ob die Beklagte die Privatnutzung kannte, ist streitig. Getankt wurde an der Dieselmotorsäule auf dem Gelände in Q.

Ende Mai 2003 musste der Kläger das Fahrzeug zurückgeben. Hiermit ist er ebenfalls nicht einverstanden und erhob Klage mit dem Begehren, ihm einen Dienstwagen der oberen Mittelklasse zur Verfügung zu stellen.

Das Arbeitsgericht gab sowohl dem Begehren auf Auszahlung der einbehaltenen Prämienanteile, als auch auf Zur-Verfügung- Stellung eines Dienstwagens der oberen Mittelklasse zur privaten Nutzung statt. Hinsichtlich der Einzelheiten wird auf das Urteil vom 12.08.2003 verwiesen.

Gegen dieses Urteil hat die Beklagte rechtzeitig Berufung eingelegt und diese auch begründet. Sie trägt vor, der Zahlungszweck der 1995 vereinbarten Prämie sei ihr unbekannt, da die Vereinbarung von ihrer Rechtsvorgängerin getroffen worden sei. Eine entsprechende Kürzungsbefugnis ergebe sich jedoch aus § 4a Entgeltfortzahlungsgesetz (EftzG). Ein Dienstwagen sei dem Kläger zu keinem Zeitpunkt zur privaten Nutzung zur Verfügung gestellt worden. Im Übrigen verstoße ein etwaiger aus betrieblicher Übung entstandener „Anspruch“ auf Zur-Verfügung- Stellung eines Dienstwagens gegen das in § 10 des Arbeitsvertrages festgelegte Schriftformerfordernis.

Die Beklagte beantragt,

das erstinstanzliche Urteil des Arbeitsgerichtes Elmshorn dahingehend zu abzuändern, dass die Klage hinsichtlich des unter Ziff. 2 gefassten Tenors abgewiesen wird.

Der Beklagte beantragt,

die Berufung zurückzuweisen.

Er verteidigt das angefochtene Urteil in tatsächlicher und rechtlicher Hinsicht.

Hinsichtlich des weiteren Vorbringens wird auf den mündlich vorgetragenen Inhalt der gewechselten Schriftsätze nebst Anlagen Bezug genommen.

Entscheidungsgründe

I.

Die Berufung ist zulässig. Sie ist form- und fristgerecht eingelegt und innerhalb der Berufungsbegründungsfrist auch begründet worden.

II.

Die Berufung ist jedoch lediglich begründet, soweit die Beklagte verurteilt wurde, dem Kläger einen Dienstwagen der oberen Mittelklasse zur Verfügung zu stellen. Insoweit hat die Berufung Erfolg. Sie ist unbegründet, soweit sich die Beklagte gegen die Verurteilung zur Auszahlung der einbehaltenen Prämienanteile wehrt.

- 1) Der Anspruch des Klägers ergibt sich aus § 611 BGB, wonach die vereinbarte Vergütung zu zahlen ist. Zwischen den Parteien ist unstreitig, dass mit dem Kläger als Vergütungsbestandteil seit 1995 zusätzlich zum monatlichen Festgehalt die Zahlung einer Prämie in Höhe von 255,65 Euro brutto vereinbart wurde. Damit ist die Prämie Bestandteil der arbeitvertraglich geschuldeten Vergütung.

a.) Diesem Vergütungsbestandteil kann nicht der Grundsatz „ohne Arbeit keinen Lohn“ mit der Folge einer entsprechenden Kürzungsmöglichkeit für krankheitsbedingte Abwesenheitszeiten entgegengehalten werden. Das scheidet bereits daran, dass die gezahlte Prämie nicht als Anwesenheitsprämie einzuordnen ist. Anwesenheitsprämien sind Sondervergütungen, die dem Arbeitnehmer über das Vertrags- oder Tarifentgelt zugesagt sind, sofern er während eines bestimmten Zeitraumes tatsächlich und ununterbrochen arbeitet. Ein diesbezüglicher Zahlungszweck ist seitens der Beklagten nicht dargelegt worden. Die Prämie war nach dem Vorbringen des Klägers eine bedingungslose Gehaltserhöhung. Die Beklagte trägt hierzu selbst vor, keinerlei Informationen zum Zahlungszweck zu haben, da die Zusage von der Rechtsvorgängerin getroffen wurde. Damit gilt das Vorbringen des Klägers zum Zahlungszweck als

unstreitig. Demzufolge fehlt es bereits an der substantiierten Darlegung der ersten Kürzungsvoraussetzung für krankheitsbedingte Abwesenheitstage.

b.) Zu einer einseitigen nachträglichen Veränderung des Leistungszwecks qua Direktionsrecht ist die Beklagte nicht befugt, da sie insoweit unzulässig einseitig in das vertragliche Hauptleistungsgefüge eingreifen würde.

c.) Eine Kürzungsbefugnis ergibt sich auch nicht aus § 4a EftG. Die Vorschrift des § 4a EftG enthält grundsätzlich keine Rechtsgrundlage für eine Kürzung. Vielmehr stellt sie lediglich klar, dass bei vorhandener Kürzungsmöglichkeit diese auch bei Krankheit möglich ist. Voraussetzung ist mithin, dass es sich einerseits um eine Sondervereinbarung in Form einer Anwesenheitsprämie handelt und darüberhinaus zwischen den Parteien eine Vereinbarung über eine Kürzungsmöglichkeit gilt. Vor diesem rechtlichen Hintergrund fehlt jedoch vorliegend nicht nur die substantiierte Darlegung des Charakters der Prämie als Anwesenheitsprämie, sondern vielmehr auch einer zwischen den Parteien geltenden Vereinbarung über eine Kürzungsmöglichkeit.

Die Prämien wurden daher zu Unrecht um den ausgeurteilten Betrag in Höhe von 395,00 Euro brutto gekürzt. Die Berufung war daher insoweit zurückzuweisen.

- 2) Das Urteil war jedoch aufzuheben, soweit die Beklagte verurteilt wurde, dem Kläger einen Dienstwagen der oberen Mittelklasse zur Verfügung zu stellen.

Der Kläger hat keinen diesbezüglichen Anspruch.

- a.) Der Arbeitsvertrag enthält keine Regelung über die zur Verfügungsstellung eines Dienstwagens. Soweit mit dem schriftliche Kläger jeweils ab August 1991 Vereinbarungen über die Zur- Verfügungs- Stellung eines Firmen-PKW getroffen wurden, geschah die Zuteilung eines PKW ausweislich der entsprechenden Schreiben jeweils „für Dienstfahrten“ (vgl. Bl. 54 d. A.). Dass die Beklagte dem Kläger, soweit es für dienstliche Fahrten erforderlich ist, ein Fahrzeug zur Verfügung stellt, ist unstreitig. Der Kläger begehrt jedoch die generelle Zur-

Verfügung- Stellung eines Dienstwagens insbesondere auch zur privaten Nutzung. Diese ist nicht schriftlich vereinbart.

- b.) Insoweit ist es jedoch unbeachtlich, ob die Beklagte dem Kläger seit 1991 ein Dienstfahrzeug auch zur privaten Nutzung zur Verfügung gestellt hat. Hieraus könnte sich allenfalls ein Anspruch nach den Grundsätzen der betrieblichen Übung (§ 242 BGB) ergeben. Der Entstehung eines Anspruches aus betrieblicher Übung auf Zur-Verfügung-Stellung eines Dienstwagens auch für die Zukunft steht jedoch die Schriftformklausel des § 10 des Arbeitsvertrages entgegen. Wegen der doppelten Schriftformklausel kann keine dauerhafte Bindung des Arbeitgebers zu Stande gekommen sein.
- c.) Nach § 10 Abs. 5 des Arbeitsvertrages bedarf u. a. die Änderung und Ergänzung dieses Anstellungsvertrages der Schriftform. Mündliche Vereinbarungen, auch die mündliche Vereinbarung über die Aufhebung der Schriftform, sind nach diesem Vertrag nichtig. Gemäß § 125 Satz 2 BGB hat der Verstoß gegen eine vertraglich vereinbarte Formvorschrift im Zweifel die Nichtigkeit des Rechtsgeschäfts zur Folge. Eine Schriftformklausel kann deshalb die dauerhafte Übernahme einer Verpflichtung durch eine betriebliche Übung ausschließen. Wie eine Schriftformklausel auszulegen ist, ergibt sich aus dem Zweck, den die Vertragsparteien mit ihr verfolgen. Eine einfache Schriftformklausel, nach der Änderungen und Ergänzungen des Vertrages der Schriftform bedürfen, verhindert nicht, dass eine betriebliche Übung entsteht. Nach allgemeinen Grundsätzen kann eine so vereinbarte Schriftform auch ohne Einhaltung der Schriftform abbedungen werden. Das gilt sogar dann, wenn die Parteien bei Abschluss der an sich formbedürftigen Vereinbarung nicht an die Schriftform gedacht haben. Anders verhält es sich dagegen bei einer Schriftformklausel, die - wie hier § 10 Abs. 5 des Arbeitsvertrages - nicht nur Vertragsänderungen von der Schriftform abhängig macht, sondern auch die Änderungen der Schriftformklausel ihrerseits einer besonderen Form unterstellt, indem sie die mündliche Aufhebung der Schriftformklausel ausdrücklich ausschließt. Eine so formulierte doppelte Schriftformklausel kann dann nicht durch eine die Schriftform nicht wahrende Vereinbarung abbedungen werden. In der Verwendung gerade der doppelten Schriftformklausel wird nämlich deutlich,

dass die Vertragsparteien auf die Wirksamkeit ihrer Schriftformklausel besonderen Wert legen. Ein Verstoß soll zur Unwirksamkeit einer Änderungsabrede führen (BAG v. 24.06.2003, Az 9 AZR 302/02 - zitiert nach JURIS unter II 2c, bb (3) mit einer Vielzahl von Rechtsprechungsnachweisen).

d.) Vor diesem rechtlichen Hintergrund ist angesichts der doppelten Schriftformklausel, die die Parteien in ihrem Arbeitsvertrag vom 01.08.1991 vereinbart haben, die Entstehung eines Anspruches auf Zur- Verfügung -Stellung eines Dienstwagens auch zur privaten Nutzung durch betriebliche Übung ausgeschlossen, sodass die Beklagte nicht verpflichtet ist, dem Kläger auch über den Monat Mai 2003 hinaus einen Dienstwagen erneut zur dauerhaften Verfügung zuzuteilen. Aus diesem Grunde war insoweit das erstinstanzliche Urteil auf die Berufung der Beklagten abzuändern und die Klage bzgl. dieses Streitgegenstandes abzuweisen.

3.) Die Kostenentscheidung folgt aus § 92 ZPO und entsprechend dem Verhältnis zwischen Obsiegen und Unterliegen für beide Instanzen.

Die Revision ist nicht zuzulassen, da eine über den Einzelfall hinausgehende Bedeutung der Streitsache nicht ersichtlich ist.

gez. ...

gez. ...

gez. ...