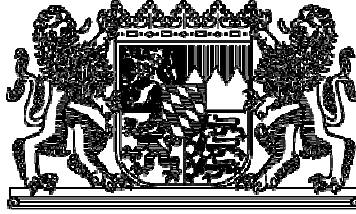


**11 Sa 1018/10**  
30 Ca 18893/09  
(ArbG München)

Verkündet am: 04.05.2011

Heger  
Urkundsbeamter  
der Geschäftsstelle



## **Landesarbeitsgericht München**

Im Namen des Volkes

### **URTEIL**

In dem Rechtsstreit

U. P.

- Klägerin, 1. Berufungsbeklagte und 2. Berufungsklägerin -

Prozessbevollmächtigte:

gegen

Firma p. S. GmbH

- Beklagte, 1. Berufungsklägerin und 2. Berufungsbeklagte -

Prozessbevollmächtigte:

hat die 11. Kammer des Landesarbeitsgerichts München auf Grund der mündlichen Verhandlung vom 20. April 2011 durch den Richter am Arbeitsgericht Taubert und die ehrenamtlichen Richter Stöcker und Angermeier

für Recht erkannt:

- 1. Die Berufungen sowohl der Klägerin als auch der Beklagten gegen das Endurteil des Arbeitsgerichts München vom 26.08.2010 - Az. 30 Ca 18893/09 - werden zurückgewiesen.**
- 2. Von den Kosten des Rechtsstreits trägt die Klägerin  $\frac{3}{4}$  und die Beklagte  $\frac{1}{4}$ .**
- 3. Die Revision wird für beide Parteien zugelassen.**

### **Tatbestand:**

Die Parteien streiten darüber, ob der Klägerin für das Jahr 2008 eine Bonuszahlung zusteht.

Die Klägerin ist seit dem 01.12.2003 bei der Beklagten, die bis zum Februar 2010 unter dem Namen H. S. GmbH firmierte, tätig gewesen. Seit dem 01.11.2009 ist die Klägerin bei der D. P. AG beschäftigt.

Die Beklagte gehört zur H.-Gruppe, die ihrerseits aus der H. H. AG besteht, die im Jahr 2003 aus wesentlichen Teilen der gewerblichen Immobilienfinanzierungstätigkeiten der B. H.- und V. AG gegründet wurde. Die H. H. AG ist eine reine Finanzierungsholding. Der operative Geschäftsbetrieb wird ausschließlich durch die 100%igen Tochtergesellschaften, die D. P. AG (vormals H. B. AG) und die DE. plc, D. sowie deren Tochtergesellschaften geführt. Die H. H. AG ist das den operativen Bankentöchtern übergeordnete Unternehmen i. S. d. § 10 a Abs. 1 Satz 1 KWG.

Bis zum 29.06.2009 war die H. H. AG die alleinige Gesellschafterin der Beklagten; seit dem 30.06.2009 ist dies die D. P. AG. Die Anteile der D. P. AG werden zu 100 % von der H. H. AG gehalten.

Die Beklagte ist der IT-Dienstleister der H.-Gruppe. Seit dem 01.11.2009 betreibt sie kein eigenes Außengeschäft mehr und auch im Jahr 2008 war sie fast ausschließlich für die H.-Gruppe tätig. So betrafen im Jahr 2008 97,6 % der Umsatzerlöse Konzernunternehmen der H.-Gruppe. Aufgrund der größtenteils konzerninternen Dienstleistungserbringung wurden die der Beklagten entstandenen Aufwendungen größtenteils durch konzerninterne Umlageverträge weiterberechnet und erstattet. Die Beklagte hat daher in der Vergangenheit weder Gewinne noch Verluste erwirtschaftet. Für das Geschäftsjahr 2008 erwies sich für sie nach dem als Anl. B 11 (Bl. 225 - 243 d. A.) in Kopie eingereichten Geschäftsbericht ein Jahresfehlbetrag von 917.294,54 €.

Im Jahr 2008 verfügte die Beklagte über zwei Betriebe in M. und in S. Nur in S. war ein Betriebsrat errichtet.

Grundlage des Arbeitsverhältnisses der Parteien ist der Arbeitsvertrag vom 03.03./19.03.2006 (Anl. K 1; Bl. 8 - 13 d. A.), der unter Ziffer II. u. a. folgende Regelung enthält:

*„Vergütung*

*Sie erhalten rückwirkend zum 1. Januar 2006 ein jährliches Gesamtgehalt, das sich aus Grundgehalt, Sonderzahlung (13. Monatsgehalt) und Bonus zusammensetzt.*

...

*Bonus*

*Sie erhalten darüber hinaus einen Bonus. Dieser richtet sich nach der individuellen Zielerreichung, dem Teamverhalten sowie dem Erfolg der Gesellschaft. Er wird jedes Jahr neu für das ablaufende Jahr festgesetzt. Der Bonus wird derzeit mit dem Märzgehalt eines Jahres für das zurückliegende*

*Kalenderjahr gezahlt ... Er kann zwischen 0 - 200 % Ihres Basiswertes betragen, der zurzeit bei EUR 2.000,- brutto liegt.*

*Gesamtgehalt*

*Je nach Höhe Ihres Bonus wird Ihr Gesamtgehalt deshalb zwischen EUR 46.150,- und EUR 50.150,- brutto liegen.“*

Unter Ziffer V. des Arbeitsvertrages heißt es auszugsweise:

*„Betriebsordnungen*

*Es gelten die Arbeitsordnung und die übrigen Betriebsordnungen der Gesellschaft (wie Betriebsordnungen zur Flexiblen Arbeitszeit etc.) in den jeweils gültigen Fassungen.“*

Bei der Beklagten besteht eine „Betriebsordnung der H. S. GmbH zur Flexiblen Vergütung und zum Mitarbeitergespräch“ vom 01.04.2006 (Anl. K 2; Bl. 14 - 18 d. A.). Unter C. V. Abs. 1 und 2 heißt es darin:

*„Die Höhe des individuellen Bonus hängt zum einen von der Höhe des jährlichen Bonustopfes ab. Dieser wird wiederum grundsätzlich vom Gesellschaftserfolg bestimmt.*

*Darüber hinaus honoriert der Bonus auch die Zielerreichung des Mitarbeiters. Die konkrete Höhe des individuellen Bonus ist damit - neben der Abhängigkeit vom Erfolg der Gesellschaft - auch abhängig von der durch die Führungskraft im Mitarbeitergespräch durchgeführten Gesamtbewertung.“*

In einem Schreiben der Beklagten vom Februar 2008 wurde der Bonusbasiswert auf 4.000,- € festgelegt (Anl. K 6; Bl. 33 d. A.).

Bei der D. P. AG besteht eine „Betriebsvereinbarung zur flexiblen Vergütung und zum Mitarbeitergespräch“ vom 13.10.2005 (Anl. B 5; Bl. 107 - 111 d. A.). Sie ähnelt inhaltlich der Betriebsordnung vom 01.04.2006 und gilt im Betrieb der Beklagten nicht.

Im Jahr 2008 geriet die H.-Gruppe im Zusammenhang mit der weltweiten Banken- und Wirtschaftskrise in eine erhebliche finanzielle Schieflage. Eine Insolvenz wurde allein durch staatliche Unterstützungszahlungen abgewandt. Am 10.03.2009 beschloss der Vorstand der H.-Gruppe, dass es für das Jahr 2008 im Konzern weltweit keine Auszahlung von diskretionärer variabler Vergütung (Bonus) gebe. Hierüber wurden die Mitarbeiter durch Mitarbeiterbrief im Intranet am 12.03.2009 informiert (Anl. B 8; Bl. 116 d. A.).

Die Beklagte führte für das Jahr 2008 mit der Klägerin kein Mitarbeiter-Zielerreichungsgespräch durch.

Die Klägerin hat die Ansicht vertreten, ihr stehe für das Jahr 2008, ausgehend von einer eigenständigen Vergütungsregelung in Ziffer II. 2. des Arbeitsvertrages, ein Bonus in Höhe von 8.000,- € brutto zu. Im Vertrag habe sich die Beklagte zu einer Bonuszahlung verpflichtet. Deren Höhe sei von der individuellen Zielerreichung, dem Teamverhalten und dem Erfolg der Gesellschaft abhängig. Die Betriebsordnung vom 01.04.2006 sei für sie nicht anzuwenden und könne ihrem Anspruch nicht entgegengehalten werden. Sie sei auch nicht zur Auslegung der arbeitsvertraglichen Regelung heranzuziehen, da sie zum Zeitpunkt des Abschlusses des Arbeitsvertrages noch nicht bestanden habe.

Soweit die Beklagte behaupte, dass der Bonustopf aufgrund des Gesellschaftsergebnisses im Rahmen der Betriebsordnung auf Null gesetzt worden sei, müsse berücksichtigt werden, dass die Betriebsordnung als Teil des arbeitgeberseitigen Direktionsrechts einen arbeitsvertraglich zugesagten Anspruch nicht beseitigen könne.

Da der Basiswert für die Klägerin für das Geschäftsjahr 2008 mit 4.000,- € brutto festgesetzt worden sei und die Beklagte bislang für sie keine Leistungsbeurteilung bezogen auf das Jahr 2008 durchgeführt habe, müsse für das Geschäftsjahr 2008 von einem Bonus in der maximalen Höhe von 200 % des Basiswerts, also 8.000,- € brutto ausgegangen werden.

Die Klägerin hat daher beantragt:

Die Beklagte wird verurteilt, an die Klägerin 8.000,- € brutto nebst Zinsen hieraus in Höhe von fünf Prozentpunkten über dem jeweiligen Basiszinssatz seit 01.04.2009 zu bezahlen.

Die Beklagte hat beantragt,

die Klage abzuweisen.

Sie hat die Ansicht vertreten, dass sich bei Auslegung des Arbeitsvertrages kein Bonusanspruch ergebe. Als wesentlicher Begleitumstand bei der Auslegung des Arbeitsvertrages müsse die Betriebsordnung vom 01.04.2006 herangezogen werden, die zeitgleich mit dem Arbeitsvertrag vereinbart worden sei. In ihr sei bestimmt, dass die Zurverfügungstellung eines Bonustopfes Bedingung einer Bonuszahlung sei. Erst wenn ein Bonustopf zur Verfügung gestellt worden sei, komme der Erreichung der Ziele Bedeutung zu. Daraus folge, dass die Klägerin keinen Bonus für das Jahr 2008 beanspruchen könne, da aufgrund des fehlenden Gesamtbankerfolges kein Bonustopf zur Verfügung gestellt worden sei. Auf die persönliche Zielerreichung der Klägerin im Jahr 2008 komme es nicht an.

Das Arbeitsgericht München hat die Beklagte mit Endurteil vom 26.08.2010 zur Zahlung eines Betrages von 2.000,- € brutto nebst Zinsen verurteilt und die Klage im Übrigen abgewiesen.

Es hat in seiner Begründung angenommen, die Klägerin habe auf Grundlage ihres Arbeitsvertrages, welcher eine eigenständige Regelung beinhalte, einen individualrechtlichen Anspruch auf Zahlung eines Bonus. Die Betriebsordnung vom 01.04.2006 könne nicht zur Auslegung herangezogen werden und sei auch nicht Bestandteil des Arbeitsvertrages geworden. Dieser lege für die Festlegung der Höhe des Bonus drei Kriterien fest:

individuelle Zielerreichung, Teamverhalten und Erfolg der Gesellschaft. Da dem Vertrag nicht zu entnehmen sei, in welchem Verhältnis diese Kriterien zueinander stünden und inwieweit sie die Bonushöhe beeinflussten, habe die Beklagte diese Bewertung gem. § 315 BGB nach billigem Ermessen durchführen müssen. Da sie den Bankerfolg als allein maßgebliches Kriterium herangezogen habe, entspreche ihre Entscheidung nicht der Billigkeit, da sie die persönliche Leistung der Klägerin völlig unberücksichtigt gelassen habe. Das Arbeitsgericht hat daher eine eigene Ermessensentscheidung zur Gewichtung der Kriterien getroffen und zunächst zwei gleichgerichtete Kriteriengruppen zugrunde gelegt: einerseits den „Bankerfolg“ und andererseits die individuelle Zielerreichung und das Teamverhalten. Das individuell beeinflussbare Kriterium „individuelle Zielerreichung/Teamverhalten“ hat es mit 100 % und den Bankerfolg mit 0 % bewertet. Damit ergebe sich ein Zahlungsanspruch von 50 % des Basiswerts. Eine Vertragsanpassung nach den Grundsätzen des Wegfalls der Geschäftsgrundlage gem. § 313 BGB käme nicht infrage, da die Beklagte ohne weiteren Tatsachenvortrag lediglich behauptet habe, dass dem Abschluss des Vertrages die Vorstellung beider Parteien zugrunde gelegen habe, dass die Ertragslage der Beklagten und der H.-Gruppe eine Bonuszahlung zulasse.

Die Beklagte hat mit Schreiben vom 08.10.2010, per Fax beim Landesarbeitsgericht München eingegangen am selben Tag und im Original am 12.10.2010, gegen das ihr am 13.09.2010 zugestellte Endurteil des Arbeitsgerichts Berufung eingelegt und das Rechtsmittel mit Schriftsatz vom 15.12.2010, am selben Tag beim Landesarbeitsgericht eingegangen, innerhalb der bis zu diesem Tag verlängerten Frist begründet.

Die Klägerin hat mit Schreiben vom 12.10.2010, per Fax beim Landesarbeitsgericht München eingegangen am selben Tag und im Original am 13.10.2010, gegen das ihr am 14.09.2010 zugestellte Endurteil des Arbeitsgerichts München ebenfalls Berufung eingelegt und diese innerhalb der bis zum 14.12.2010 verlängerten Frist mit Schriftsatz vom 07.12.2010, am 08.12.2010 beim Landesarbeitsgericht eingegangen, begründet.

Die Beklagte trägt vor, sie habe im Geschäftsjahr 2008 einen Fehlbetrag von 917.294,54 € erwirtschaftet. Die H.-Gruppe habe im Geschäftsjahr 2008 einen Jahresfehlbetrag in Höhe von 5,461 Mrd. € und dementsprechend ein negatives Ergebnis vor

Steuern in Höhe von 5,375 Mrd. € erwirtschaftet. Die H.-Gruppe habe mit einer Bilanzsumme von 419,7 Mrd. € zum 31.12.2008 zu den größten Kreditinstituten Deutschlands gezahlt und sei einvernehmlich von der BaFin und der Bundesbank als systemrelevant i. S. v. Art. 6 Abs. 3 der AufsichtsRL vom 28.02.2008 eingestuft worden. Insgesamt seien der H.-Gruppe in den Jahren 2008 bzw. 2009 Liquiditätshilfen in Höhe von bis zu 102 Mrd. € zur Verfügung gestellt worden, davon 87 Mrd. € durch Garantien des Bundes. Als IT-Dienstleister der H.-Gruppe hänge die Beklagte vom Fortbestand der H.-Gruppe ab. Ohne die dargestellten Hilfen habe auch die Beklagte nicht fortbestehen können.

Sie vertritt die Ansicht, das Arbeitsgericht hätte bei der Auslegung des Arbeitsvertrages die Betriebsordnung vom 01.04.2006 berücksichtigen müssen, da in der Rechtsprechung anerkannt sei, dass auch ein nachvertragliches Verhalten der Parteien im Rahmen der Auslegung zu berücksichtigen sei, wenn es eine über längere Zeit geübte einverständliche Vertrags- und Zahlungspraxis gebe. Hiervon müsse vorliegend ausgegangen werden, da nach der Betriebsordnung seit deren Bestehen im Hinblick auf die Bonusfestlegung und -auszahlung verfahren worden sei. Die Klägerin habe ihre Bonuszahlungen für die Jahre 2006 und 2007 nach der jeweils gültigen Betriebsordnung erhalten und hiergegen niemals Einwände erhoben.

Auch die Auslegung des Arbeitsvertrages als eigenständige Anspruchsgrundlage ohne Berücksichtigung der Betriebsordnung ergebe, dass der Klägerin kein Bonusanspruch zustehe, da die im Vertrag genannten Kriterien als Multiplikatoren und nicht als additive Elemente zu verstehen seien. Werde demnach der Bankerfolg mit Null bewertet, ergebe sich insgesamt keinen Bonusanspruch unbeschadet der persönlichen Leistung der Klägerin. Im Übrigen würden Arbeitsvertrag und Betriebsordnung isoliert betrachtet und auch im systematischen Zusammenhang gesehen einer AGB-Kontrolle standhalten.

Selbst wenn man schließlich der Auffassung des Arbeitsgerichts folge und eine Billigkeitsprüfung nach § 315 BGB vornehme, erweise sich dessen Entscheidung als unzutreffend, da § 315 BGB voraussetze, dass die beiderseitigen Interessen abgewogen und alle wesentlichen Umstände bei der Entscheidung berücksichtigt werden. Das Arbeitsgericht habe hier nicht ausreichend berücksichtigt, dass weder die eigene Ertragslage der Beklagten noch diejenige der H.-Gruppe Bonuszahlungen im Jahr 2008 zugelassen habe. Dieser Umstand überwiege die Interessen der Klägerin.



Schließlich habe das Arbeitsgericht auch die Frage des Wegfalls der Geschäftsgrundlage auch unter Berücksichtigung der gesetzlichen und vertraglichen Risikoverteilung unzutreffend gewürdigt.

**Die Beklagte beantragt daher,**

das Urteil des Arbeitsgerichts München vom 26.08.2010 - Az: 30 Ca 18893/09 - abzuändern, soweit es der Klage stattgegeben hat und die Klage insgesamt abzuweisen.

**Die Klägerin beantragt,**

die Berufung der Beklagten zurückzuweisen.

Sie meint, auch aus dem vollständigen Wortlaut der Betriebsordnung vom 01.04.2006 ergebe sich, dass die Bonuszahlung nicht nur von einem Bonustopf und damit vom Gesellschaftserfolg abhängt, sondern auch (daneben) von der Zielerreichung des Arbeitnehmers. Dafür spreche im Übrigen auch, dass die Beklagte an unterjährig ausgeschiedene Arbeitnehmer Zahlungen geleistet habe, ohne dass ein Bonustopf bestanden habe. Sie vertritt weiter die Ansicht, dass sie aus Ziffer V. des Arbeitsvertrages nicht habe erkennen können, dass es neben der in Ziffer II. festgelegten Bonusregelung weitere betriebliche Regelungen zur variablen Vergütung gegeben habe. Auch sei ihr in den Jahren 2006 und 2007 nicht bewusst gewesen, dass die Betriebsordnung für Bonuszahlungen zugrunde gelegt werde.

Im Übrigen tritt sie den rechtlichen Ausführungen der Beklagten entgegen.

Ihre eigene Berufung gegen das Endurteil begründet die Klägerin wie folgt:

Sie behauptet, das Arbeitsgericht sei aufgrund der unterbliebenen Leistungsbeurteilung zu Unrecht von einer Zielerreichung von 100 % ausgegangen, da sie tatsächlich Leistungen erbracht habe, die eine Zielerreichung von 200 % rechtfertigen würden. Die Klägerin meint, das Kriterium „Erfolg der Gesellschaft“, welches vom Arbeitsgericht als „Erfolg der Bank“ bezeichnet worden sei, dürfe aufgrund seiner Intransparenz bei der Bemessung der Bonushöhe keine Rolle spielen und müsse daher im Rahmen eines „blue-pencil-Tests“ ersatzlos gestrichen werden. Das Urteil des Arbeitsgerichts sei auch deswegen zu beanstanden, weil es die drei im Arbeitsvertrag genannten Kriterien nur zu zwei Kriterien-  
gruppen zusammengefasst habe. Dies verstoße gegen § 315 BGB.

Insgesamt stehe der Klägerin auf Grundlage ihrer persönlichen Zielerreichung von 200 % ein Bonus für das Jahr 2008 in Höhe von 8.000,- € brutto zu. Sie habe im Jahr 2007 die gesetzten Ziele weit übertroffen und es sei kein Grund ersichtlich, warum sich ihre Leistung der Klägerin im Jahr 2008 verschlechtert habe. Ausweislich des Zielvereinbarungsbogens für das Jahr 2008 (Anl. BB 1; Bl. 347 - 349 d. A.) habe sie seit diesem Jahr als betriebliche Datenschutzbeauftragte für drei Gesellschaften gearbeitet (H. B. AG, H. S. GmbH und DE. E.). Im Jahr 2008 habe sie ihre Zertifizierung als betriebliche Datenschutzbeauftragte erfolgreich absolviert und die Vorbereitung auf die Prüfung überwiegend in ihrer Freizeit vorgenommen. Im selben Jahr habe sie auch in erheblichem Umfang Überstunden geleistet (vgl. Kopie der Arbeitszeiterfassung als Anl. BB 2; Bl. 350 - 359 d. A.). Neben ihrer Tätigkeit habe sie zudem „inoffiziell“ die H. H. AG mit betreut, das Outsourcing-Projekt „Paul“ umfassend und erfolgreich datenschutzrechtlich begleitet, eine Anweisung „Datenträgerentsorgung“ (Disposing of Data Media) entworfen, mit allen ausländischen Compliance Officers abgestimmt und am 04.08.2008 im Internet für den ganzen Konzern als deutsche und englische Version verbindlich veröffentlicht. Außerdem habe sie bis ca. Ende Mai 2008 auch noch ihre Tätigkeit als Audit-Coordinator und Berechtigungsbeauftragte der Beklagten wahrgenommen und die Beklagte bzw. die von ihr betreuten Gesellschaften auf Themen hingewiesen, die eigentlich schon längst im Konzern hätten implementiert werden sollen („Zu bearbeitende Themen aus dem Bereich Datenschutz“ als Anl. BB 3; Bl. 360 - 362 d. A.).

Letztlich behauptet die Klägerin, ihr stehe ein Zahlungsanspruch auch aus dem allgemeinen Gleichbehandlungsgrundsatz zu, da die Beklagte im Jahr 2008 Bonuszahlungen an

ausscheidende Mitarbeiter erbracht habe. Bereits dies spreche dafür, dass von der Beklagten für das Jahr 2008 ein Bonustopf zur Verfügung gestellt worden sei.

**Die Klägerin beantragt daher im Rahmen ihrer Berufung:**

1. Das Urteil des Arbeitsgerichts München vom 26.08.2010 (Az: 30 Ca 18893/09) wird teilweise abgeändert.
2. Die Beklagte wird verurteilt, an die Klägerin über die bereits ausgeurteilten 2.000,- € brutto hinaus weitere 6.000,- € brutto nebst Zinsen in Höhe von fünf Prozentpunkten über dem Basiszinssatz der 01.04.2009 zu zahlen.

**Die Beklagte beantragt:**

Die Berufung der Klägerin wird zurückgewiesen.

Sie rügt den Vortrag der Klägerin zu ihren persönlichen Leistungen im Jahr 2008 als verspätet (§ 67 Abs. 2 ArbGG) und meint überdies, der Vortrag sei nicht geeignet, eine persönliche Leistungsbewertung mit weit mehr als 100 % zu begründen. Der Zielvereinbarungsbogen sei nur von der Klägerin unterzeichnet und darüber hinaus beziehe sich diese mit ihrem Vortrag nicht auf die darin genannten acht Ziele. Den Kopien der Zeiterfassungsbögen käme kein Beweiswert zu, da diese nicht von der Beklagten gegengezeichnet seien. Die Richtigkeit der von der Klägerin erstellten Liste über zu bearbeitende Themen (Anl. BB 3) werde ebenso bestritten.

Ergänzend weist die Beklagte auf ein von der Kanzlei der Prozessbevollmächtigten der Klägerin für den Betriebsrat der D. P. AG (nach dem Anschreiben des Gutachtens war es für den Betriebsrat der H. B. AG zu fertigen) erstelltes Gutachten (Anl. B 17; Bl. 427 - 439 d. A.) hin, welches zur Frage der Bonusansprüche 2008 auf Grundlage der Betriebsvereinbarung vom 13.10.2005 erstellt wurde.

Im Weiteren widerspricht sie dem Vortrag der Klägerin zum Gleichbehandlungsgrundsatz. Sie erklärt, sie habe zwar Bonuszahlungen an unterjährig ausgeschiedene Mitarbeiter auch im Jahr 2008 geleistet, doch sei sie nach Buchstabe B. Ziffer II. 1. dritter Absatz der Betriebsordnung vom 01.04.2006 zur anteiligen Zahlung verpflichtet gewesen und mit E-Mail vom 29.09.2008 (Anl. B 19; Bl. 442 d. A.) seien die Mitarbeiter der Personalabteilung angewiesen worden, ab sofort nach Eigenkündigungen keine Zusagen mehr auf anteilige Bonuszahlungen an ausscheidende Mitarbeiter zu machen.

Von einer Darstellung der weiteren Einzelheiten der Parteien im Berufungsverfahren wird abgesehen. Es wird Bezug genommen auf den Inhalt der Schriftsätze der Klägerin vom 07.12.2010 (Bl. 336 - 346 d. A.), vom 07.02.2011 (Bl. 470 - 495 d. A.) und vom 12.04.2011 (Bl. 615 - 618 d. A.) sowie der Beklagten vom 15.12.2010 (Bl. 370 - 394 d. A.), vom 13.01.2011 (Bl. 461 - 464 d. A.), vom 03.03.2011 (Bl. 562 - 567 d. A.) und vom 15.04.2011 (Bl. 622 - 624 d. A.) jeweils nebst Anlagen.

## **Entscheidungsgründe:**

### **I.**

Die nach § 64 Abs. 2 ArbGG statthaften Berufungen beider Parteien sind frist- und formgerecht eingelegt und begründet worden (§§ 66 Abs. 1, 64 Abs. 6 ArbGG, 519, 520 ZPO) und daher zulässig.

## II.

Sowohl die Berufung der Beklagten als auch die Berufung der Klägerin gegen das Endurteil des Arbeitsgerichts München sind unbegründet.

Das Arbeitsgericht hat der Klägerin mit zutreffender Begründung einen Bonusanspruch in Höhe von 2.000,- € zuerkannt und die weitergehende Klage zu Recht abgewiesen.

1. Die Klägerin hat nach Ziffer II. ihres Arbeitsvertrages i. V. m. § 611 BGB einen individualrechtlichen Anspruch auf Zahlung eines Bonus für das Jahr 2008. Die fragliche Bestimmung im Arbeitsvertrag der Parteien stellt eine eigenständige Regelung dar und bildet die Grundlage des streitigen Anspruchs. Dies hat das Arbeitsgericht richtig erkannt und auch zutreffend angenommen, dass die Betriebsordnung vom 01.04.2006 nicht zur Auslegung des Arbeitsvertrages dahingehend herangezogen werden kann, dass der Bonusanspruch neben den im Arbeitsvertrag erwähnten Voraussetzungen auch davon abhängt, dass ein Bonustopf zur Verfügung gestellt wird.
  - a. Die Auslegung von Ziffer II. des Arbeitsvertrages nach §§ 133, 157 BGB ergibt, dass es sich bei der vertraglichen Regelung um eine eigenständige Verpflichtung der Beklagten zur Zahlung eines Bonus handelt.
    - aa. Die Auslegung einer Willenserklärung hat grundsätzlich vom Wortlaut auszugehen. Nach dem Auslegungsmaßstab der §§ 133, 157 BGB ist der wirkliche Wille der Erklärenden zu erforschen und nicht am buchstäblichen Sinn des Ausdrucks zu haften. Bei der Auslegung sind alle tatsächlichen Begleitumstände der Erklärung zu berücksichtigen, die für die Frage von Bedeutung sein können, welchen Willen der Erklärende bei seiner Erklärung gehabt hat und wie die Erklärung von ihrem Empfänger zu verstehen war (st. Rspr., vgl. etwa BAG 23.09.2009, AP Nr. 36 zu § 157 BGB).

Bei Anwendung dieser Maßstäbe erweist sich die vertragliche Regelung im Gesamtzusammenhang mit den weiteren Bestimmungen über das Gehalt als eigenständiger Bestandteil der geschuldeten Vergütung. Im Arbeitsvertrag ist unter Zif-

fer II. festgelegt, dass die Klägerin ein jährliches Gesamtgehalt erhält, das sich aus Grundgehalt, Sonderzahlung und Bonus zusammensetzt. Hinsichtlich der Bonuszahlungen ist Folgendes geregelt: „Darüber hinaus erhalten Sie einen Bonus. Dieser richtet sich nach der individuellen Zielerreichung, dem Teamverhalten sowie dem Erfolg der Gesellschaft.“

- (1) Dem Arbeitsgericht ist beizupflichten, dass durch die Verwendung des Wortes „erhalten“ ausdrücklich klargestellt ist, dass die Beklagte eine Zahlungsverpflichtung trifft. Insoweit ist der Wortlaut unmissverständlich. Insoweit schließt sich die Berufungskammer den Ausführungen der 4. Kammer des Landesarbeitsgerichts München in dem den Parteien bekannten Urteil vom 07.10.2010 (4 Sa 397/10; Anl. B 13 = Bl. 395 - 422 d. A.) an. Im dort entschiedenen Fall, dem die gleiche Vertragsklausel wie vorliegend zugrunde lag, hat die 4. Kammer (S. 14 unten des Urteils unter II. 1. a) bb)) ausgeführt, dass der Arbeitsvertrag nach Wortlaut, immanenter Vertragssystematik sowie Sinn und Zweck dem Grunde nach konstitutiv einen Bonusanspruch, einen Anspruch „an sich“ begründet. Im gleichen Sinn hat die 5. Kammer des Landesarbeitsgerichts München in dem den Parteien ebenfalls bekannten Urteil vom 13.10.2010 (5 Sa 274/10; Anl. B 23 = Bl. 591 - 610 d. A., dort S. 13). Eine abweichende Ansicht hat hingegen die 3. Kammer des Landesarbeitsgerichts München in einem weiteren Verfahren (3 Sa 235/10; Anl. B 22 = Bl. 571 - 590 d. A., dort S. 14) vertreten.
- (2) Die Berufungskammer folgt dem Arbeitsgericht auch in der Annahme, dass der vertraglichen Formulierung kein Freiwilligkeitsvorbehalt dahingehend zu entnehmen ist, dass die Beklagte durch die unterbliebene Bereitstellung eines Bonustopfes den Anspruch beseitigen kann. Ein solcher Vorbehalt ist dem Wortlaut der arbeitsvertraglichen Regelung nicht zu entnehmen. Entgegen der Annahme der Beklagten ergibt es sich dies, wie das Erstgericht zutreffend ausgeführt hat, auch nicht daraus, dass der Arbeitsvertrag im Hinblick auf den Bonus eine Bandbreite von 0 - 200 % enthält. Denn die Beklagte ist insoweit nicht frei, den Bonus in der Bandbreite einseitig festzusetzen. Die Zahlung ist vielmehr an drei Komponenten geknüpft: die individuelle Zielerreichung, das Teamverhalten und den Erfolg der Gesellschaft. Die

Kammer schließt sich hier im Ergebnis den Erwägungen an, die sich auch im Urteil der 3. Kammer des Landesarbeitsgerichts München (a. a. O., S. 17) finden.

- (3) Entgegen der Ansicht der Beklagten sind vorgenannte Faktoren auch nicht als Multiplikatoren zu verstehen, sondern müssen additiv betrachtet werden. Zwar ist es zutreffend, dass bei Berücksichtigung der einzelnen Komponenten als Multiplikatoren keine Bonusausschüttung erfolgen müsste, wenn der Erfolg der Gesellschaft mit Null bewertet würde. Allerdings ergibt die Auslegung des Vertrages, dass alle Faktoren gemeinsam betrachtet werden müssen und nicht dergestalt, dass ein Bestandteil die Gesamtwertung dominiert. Da Bonuszahlungen einen Leistungsanreiz für persönlichen eigenen Einsatz bieten sollen, kann nicht angenommen werden, dass die Parteien im Arbeitsvertrag jegliche Bonuszahlungen vom Erfolg der Gesellschaft abhängig machen wollten. Denn würde man die Auslegung der Beklagten bevorzugen, hieße das auch, dass die Klägerin einen Bonus beanspruchen könnte, wenn sie ihre persönlichen Ziele weit verfehlen würde. Es kann aber nicht angenommen werden, dass dies von den Vertragsparteien gewollt war.
- Daraus ergibt sich für die Berufungskammer, dass die drei im Vertrag genannten und für die Bonuszahlungen maßgebenden Faktoren additiv nebeneinander stehen und jeweils nach ihrer unterschiedlichen Bewertung im Rahmen einer Gesamtschau die Höhe der Bonuszahlung ausmachen sollten.

- bb. An dem hier gefundenen Auslegungsergebnis ändert sich nichts durch den in Ziffer V. des Arbeitsvertrages der Parteien enthaltenen Hinweis auf „die Arbeitsordnung und die übrigen Betriebsordnungen der Gesellschaft“. Die Betriebsordnung vom 01.04.2006, auf die sich die Beklagte bezieht, ist - wie das Arbeitsgericht zutreffend angenommen hat - bei der Auslegung des Arbeitsvertrages der Parteien nicht zu berücksichtigen.

- (1) Es ist nach allgemeinen Auslegungskriterien zu beurteilen, ob die Betriebsordnung vom 01.04.2006 zur Auslegung heranzuziehen ist.

Die aufgeworfene Frage ist zu verneinen.

Bei der Auslegung nach §§ 133, 157 BGB sind außerhalb des Wortlauts der Erklärung liegende Begleitumstände heranzuziehen, soweit diese einen Schluss auf den Sinngehalt einer Erklärung zulassen. Vorformulierte Arbeitsvertragsbedingungen sind nach ihrem objektiven Inhalt und typischen Sinn einheitlich so auszulegen, wie sie von verständigen und redlichen Vertragspartnern und der Abwägung der Interessen der normalerweise beteiligten Verkehrskreise verstanden werden, wobei die Verständnismöglichkeit des durchschnittlichen Vertragspartners des Verwenders zugrunde zu legen ist (BAG 18.11.2009, AP Nr. 70 zu § 1 TVG Bezugnahme auf Tarifvertrag m. w. N.). Dies gilt bei der Auslegung empfangsbedürftiger Willenserklärungen aber nur für solche Umstände, die zum Zeitpunkt des Vertragsabschlusses bereits bekannt und von beiden Parteien gewollt waren.

Hiervon abweichend hat das Bundesarbeitsgericht zwar in dem von den Parteien diskutierten Urteil vom 28.01.2008 (NZA 2009, 444 unter Rz. 35; zit. n. JURIS) ausgeführt, dass ein nachvertragliches Verhalten der Parteien bei der Auslegung eines Arbeitsvertrages berücksichtigt werden könne, soweit es Rückschlüsse auf den tatsächlichen Willen und das tatsächliche Verständnis der an dem Rechtsgeschäft Beteiligten zulasse. Hierzu bedürfe es einer über längere Zeit geübten einverständlichen Vertrags- und Zahlungspraxis.

Auch unter Berücksichtigung der genannten Rechtsprechung kann die Betriebsordnung vom 01.04.2006 vorliegend zur Auslegung des Arbeitsvertrages der Parteien nicht herangezogen werden. Denn die Klägerin rügt insoweit nicht nur fehlende Transparenz der Verweisungsklausel, sondern auch, dass sie nie über die Betriebsordnung informiert worden sei und auch die früheren Mitteilungen über Bonuszahlungen keinen Hinweis auf eine für den Zahlungsanspruch maßgebende Betriebsordnung enthielten. Demgegenüber hat die Beklagte in ihrem Sachvortrag nicht behauptet, dass die Betriebsordnung der Beklagten irgendwann im Verlauf des Arbeitsverhältnisses zur Kenntnis gebracht wurde. Von daher kann entgegen der Annahme der Beklagten (Berufungsbegründungsschriftsatz vom 15.12.2010, dort S. 16 = Bl. 385 d. A.) nach Überzeugung des Berufungsgerichts nicht angenommen werden, es habe eine einvernehmliche Vertrags- und Zahlungspraxis hinsichtlich der Bonuszahlungen gegeben.



- (2) Der nachträglichen Einbeziehung der Betriebsordnung vom 01.04.2006 stehen auch Bedenken im Hinblick auf die Zulässigkeit einer derartigen einschränkenden Regelung entgegen.

Wie zuvor ausgeführt haben die Parteien im Arbeitsvertrag einen eigenständigen Zahlungsanspruch vereinbart. Es bestehen keine Zweifel, dass es sich beim Arbeitsvertrag der Parteien und auch bei der von der Beklagten einseitig geschaffenen Betriebsordnung um Allgemeine Geschäftsbedingungen i. S. d. §§ 305 ff. BGB handelt (vgl. insoweit auch das Urteil der 4. Kammer des LAG München vom 07.10.2010, a. a. O., S. 17).

Da nach den Vorstellungen der Beklagten der vertraglich zugesagte und in seinen Modalitäten bestimmte Zahlungsanspruch später (bis zum völligen Wegfall der Zahlungsverpflichtung) wieder eingeschränkt werden sollte, müsste die Einbeziehung der Betriebsordnung vom 01.04.2006 auch vor dem Hintergrund des Transparenzgebots nach § 307 Abs. 1 Satz 2 BGB gesehen und als unwirksam erachtet werden. Denn für die Klägerin konnte weder zum Zeitpunkt des Abschlusses ihres Arbeitsvertrages noch später infolge Unkenntnis der Betriebsordnung klar sein, dass die Zahlung des vertraglich zugesagten Bonus von einem weiteren bestimmenden Faktor abhängen sollte, der auch für den Fall persönlicher Höchstleistung zum Wegfall des Zahlungsanspruchs führen könnte. Insoweit unterscheidet sich die vorliegende Fallgestaltung auch von derjenigen, die Grundlage des Urteils vom 07.10.2010 (a. a. O.) war. Im Übrigen hat auch die 4. Kammer des Landesarbeitsgerichts München im zitierten Urteil unter Bezugnahme auf die Entscheidung des Bundesarbeitsgerichts vom 06.05.2009 (AP Nr. 44 zu § 307 BGB) ausgeführt, dass dem Transparenzgebot insbesondere bei dynamischen Verweisungsklauseln Genüge getan ist, wenn die im Zeitpunkt der jeweiligen Anwendung geltenden in Bezug genommenen Regelungen bestimmbar sind. Hiervon konnte aber im Zusammenhang mit der Auslegung des Arbeitsvertrages eben nicht ausgegangen werden, da der Klägerin zu keinem Zeitpunkt die fragliche Betriebsordnung vom 01.04.2006 bekannt war und es unstreitig keine Vorgängerregelung gab.

- (3) Das hier gefundene Ergebnis steht nicht im Widerspruch zu den Feststellungen und den rechtlichen Würdigungen der 3., der 4. und der 5. Kammer des Landesarbeits-

gerichts München in den zuvor erwähnten Urteilen. Denn den Entscheidungen der 4. und der 5. Kammer lagen Fallgestaltungen zugrunde, in denen die jeweilige Klagepartei ihren Arbeitsvertrag erst nach Inkrafttreten der Betriebsordnung vom 01.04.2006 bei der Beklagten abgeschlossen hatte. In dem von der 3. Kammer entschiedenen Fall wurde der Arbeitsvertrag zwar vor dem 01.04.2006 abgeschlossen. Er enthielt aber keinen Hinweis auf Betriebsordnungen, sondern auf Betriebsvereinbarungen, die für die vorliegende Fallgestaltung keine Rolle spielen, da es im Betrieb in München keinen Betriebsrat gab.

2. Ergibt sich aus vorstehenden Ausführungen ein Anspruch der Klägerin auf Zahlung eines Bonus für das Jahr 2008, bestimmt sich die Höhe der Zahlungsverpflichtung ausschließlich nach Ziffer II. des Arbeitsvertrages unter Berücksichtigung der Faktoren: persönliche Zielerreichung, Teamverhalten und Erfolg der Gesellschaft.
  - a. Die arbeitsvertragliche Regelung ist nicht ohne Weiteres handhabbar, da lediglich der Bonusbasiswert und eine hierauf bezogene Bandbreite (0 - 200 %) bestimmt sind. Die Ermittlung des Bonusbetrages, insbesondere die Gewichtung der vertraglich fixierten Faktoren zueinander, ist nicht geregelt.
  - b. Die Auslegung des Vertrages nach §§ 133, 157 BGB ergibt, dass die Parteien der Beklagten im Vertrag ein einseitiges Leistungsbestimmungsrecht vorbehalten haben. Fallgestaltungen, ähnlich der vorliegenden, haben die Arbeitsgerichte im Zusammenhang mit Bonusansprüchen von Bankmitarbeitern im Zusammenhang mit der sog. Subprime-Krise mittlerweile vielfach beschäftigt. Dabei haben unterschiedliche Landesarbeitsgerichte immer wieder darauf abgestellt, dass es bei unterlassenen Bonuszahlungen darauf ankommt, ob dem Arbeitgeber ein einseitiges Leistungsbestimmungsrecht zusteht (vgl. etwa das als Anl. B 9 = Bl. 117 - 133 d. A. vorgelegte Urteil des LAG Hamburg vom 10.02.2010 - 3 Sa 83/09 - und das weitere Urteil des LAG Hamburg vom 17.03.2010 - 3 Sa 89/09 - sowie die Urteile des LAG Hamm vom 24.06.2010 - 16 Sa 385/10 - und des LAG Rheinland-Pfalz vom 04.02.2010 - 2 Sa 598/09 -). Auch die erkennende Kammer hat dies mit seiner Rechtsprechung in den Urteilen vom 12.12.2007 (11 Sa 453/07, EzA-SD 2006,

Nr. 6, 8; das unter dem Az. 10 AZR 266/08 beim BAG geführte Revisionsverfahren endete durch einen Vergleich) und vom 20.04.2011 (11 Sa 993/10) bestätigt.

- c. Gem. § 315 Abs. 1 BGB ist die Bestimmung einer vertraglichen Leistung nach billigem Ermessen zu treffen, sofern die Parteien - was hier aufgrund der Vertragsauslegung gilt - vereinbart haben, dass die Leistung - lediglich - durch eine Partei zu bestimmen ist. Soweit dies der Fall ist, ist die dann getroffene Bestimmung für den anderen Teil nur verbindlich, wenn sie der Billigkeit entspricht. Entspricht sie nicht der Billigkeit, so wird die Bestimmung durch Urteil getroffen.
- aa. Die Entscheidung der Beklagten, der Klägerin für das Jahr 2008 keinen Bonus zu zahlen, entspricht nicht der Billigkeit.  
Nach eigener Darstellung der Beklagten hat sie lediglich die wirtschaftliche Lage der Gesellschaft zur Entscheidungsgrundlage über eine Bonuszahlung gemacht. Das entspricht nicht billigem Ermessen, da die Betriebsordnung vom 01.04.2006 - wie dargelegt - bei der Ausübung des Ermessens keinen Einfluss haben konnte und zudem nach Ziffer II. des Arbeitsvertrages der Parteien drei Parameter zur Berechnung eines Bonus zugrunde zu legen sind. Da die Beklagte aus den vorstehend unter 1. a) aa) (3) erwähnten Erwägungen die Kriterien nicht als Multiplikatoren ansetzen konnte, hätte sie neben dem Erfolg der Gesellschaft auch die beiden anderen im Vertrag erwähnten Bezugsgrößen berücksichtigen müssen. Da sie dies unterließ und sich nur auf die schlechte wirtschaftliche Lage der Gesellschaft stützte, kann ihre Entscheidung, der Klägerin keinen Bonus zu zahlen, vor dem Hintergrund der arbeitsvertraglichen Vereinbarungen nicht der Billigkeit entsprechen.
- bb. Die sonach unbillige Entscheidung der Beklagten ist gem. § 315 Abs. 3 Satz 2 BGB durch gerichtliche Entscheidung zu treffen. Dabei folgt die Berufungskammer der Ansicht des Erstgerichts hinsichtlich der Bemessung des zu zahlenden Bonus und der vom Arbeitsgericht angestellten Gewichtung der Bewertungskriterien.
- (1) Das Berufungsgericht schließt sich zunächst der Ansicht des Arbeitsgerichts an, die drei im Arbeitsvertrag genannten Kriterien (individuelle Zielerreichung, Teamverhal-

ten und Erfolg der Gesellschaft) in zwei Kriteriengruppen zusammenzufassen. Die Einbeziehung der individuellen Zielerreichung und des Teamverhaltens unter einem Gesichtspunkt ist auch nach Auffassung des Berufungsgerichts gerechtfertigt, da es sich hierbei jeweils um Bereiche handelt, die der Arbeitnehmer durch sein eigenes Verhalten beeinflussen und steuern kann. Der Erfolg der Gesellschaft ist neben der Mitarbeit und dem Einsatz der Arbeitnehmer maßgeblich von externen Kriterien geprägt, wie der Unternehmenspolitik und der allgemeinen Wirtschaftslage, auf die der Mitarbeiter durch sein eigenes Verhalten keinen Einfluss nehmen kann.

Die Ansicht des Arbeitsgerichts, die Kriterien „individuelle Zielerreichung und Teamverhalten“ einerseits und den „Erfolg der Gesellschaft“ (irrtümlicherweise vom Arbeitsgericht als „Erfolg der Bank“ bezeichnet) andererseits in zwei gleichwertige Kriteriengruppen zusammenzufassen mit einer Gewichtung von jeweils 50 %, ist aus Sicht der Berufungskammer nicht zu beanstanden.

- (2) Das Berufungsgericht kann sich insbesondere auch nicht der von der Klägerin vertretenen Ansicht anschließen, das Kriterium „Erfolg der Gesellschaft“ müsse im Rahmen eines sog. „blue-pencil-Tests“ gänzlich unberücksichtigt bleiben.

Zwar hat das Bundesarbeitsgericht in den von der Klägerin angezogenen Entscheidungen vom 12.03.2008 und vom 06.05.2009 (AP Nr. 10 zu § 305 BGB und AP Nr. 43 zu § 307 BGB) angenommen, bei Teilbarkeit einer Klausel und Unwirksamkeit eines Teils hiervon sei der unwirksame Teil der Klausel zu streichen und nur der wirksame Teil isoliert betrachtet aufrecht zu erhalten. Dies setzt allerdings voraus, dass ein Teil der vertraglichen Klausel in Ziffer II. des Arbeitsvertrages, der als „Erfolg der Gesellschaft“ bezeichnet ist, intransparent und damit unwirksam ist (§ 307 Abs. 1 BGB).

Der Klägerin ist zwar darin beizupflichten, dass das Arbeitsgericht in seiner Entscheidung die Begriffe „Erfolg der Bank“, der sich nicht im Arbeitsvertrag findet, und „Erfolg der Gesellschaft“ nicht ohne Weiteres gleichsetzen konnte. Daraus folgt aber nicht zwangsläufig eine Intransparenz der im Vertrag gewählten Formulierung. Die Anknüpfung an den „Erfolg der Gesellschaft“ ergibt schon bei Auslegung nach dem Wortlaut, dass die Zahlungsverpflichtung vom Erfolg der Beklagten als Vertrags-

partner abhängen sollte. Sie ist die „Gesellschaft“, zu der die Klägerin in einem Vertragsverhältnis stand. Legt man dieses eindeutige Verständnis zugrunde, gelangt man nicht zu der Annahme, ein Teil der Vertragsklausel sei wegen Intransparenz nach § 307 Abs. 1 Satz 2 BGB unwirksam. Für die Anwendung des sog. „blue-pencil-Tests“ verbleibt daher kein Spielraum.

Auch die Rüge der Klägerin, es sei auch unklar, was mit „Erfolg“ gemeint sei, da dies weder im Arbeitsvertrag noch in der Betriebsordnung definiert sei, greift nach Überzeugung der Berufungskammer nicht. Zwar kann sich Erfolg nicht nur in wirtschaftlichen Kenndaten widerspiegeln, sondern etwa auch im Hinblick auf öffentliches Ansehen. Da es beim Kriterienkatalog des Arbeitsvertrages aber um Grundlagen der Berechnung einer finanziellen Leistung geht, ist nach allgemeinem Verständnis davon auszugehen, dass es sich bei dem „Erfolg der Gesellschaft“ nur um eine wirtschaftliche Betrachtung, also um wirtschaftlichen Erfolg handeln kann.

- (3) Das Arbeitsgericht hat das Kriterium „Erfolg der Gesellschaft“ zutreffend mit Null bewertet.

Für die Bewertung des wirtschaftlichen Erfolgs der Beklagten ist der im Jahresabschluss 2008 festgestellte Jahresfehlbetrag von 917.294,54 € zu berücksichtigen. Hinsichtlich dieses Negativsaldos kann wahrlich nicht von einem Erfolg ausgegangen werden.

Dabei kommt es entgegen der Ansicht der Klägerin nicht auf die Ursachen des wirtschaftlichen Misserfolgs an. Denn wie zuvor dargelegt handelt es sich bei diesem Kriterium um ein Merkmal, das beeinflusst wird von Umständen, die außerhalb der Entscheidungskompetenz und Einflussmöglichkeiten des Arbeitnehmers liegen.

- (4) Die Berufungskammer folgt dem Erstgericht auch hinsichtlich der von ihm vorgenommenen Bewertung des zusammengefassten Kriteriums „persönliche Zielerreichung und Teamverhalten“ mit 100 %.

Unstreitig hat die Beklagte für das Jahr 2008 keine Leistungsbeurteilung der Klägerin durchgeführt. Das Arbeitsgericht hat angenommen, es sei davon auszugehen, dass von Arbeitgeberseite nur erreichbare Ziele gesetzt würden und die Beklagte

habe nichts gegen eine volle Zielerreichung eingewendet, weshalb bei der Bonusberechnung eine 100%ige Zielerreichung zugrunde zu legen sei.

In ihrer Berufungsbegründung vom 15.12.2010 hat die Beklagte (auf S. 13) Kernpunkte des Beurteilungssystems - ausgehend von der hier nicht weiter in Frage kommenden Betriebsvereinbarung, die der Betriebsordnung entspreche - dargelegt. Daraus ergeben sich vier Bewertungsstufen. Die Klägerin hat demgegenüber unter Bezugnahme auf einen von der Beklagten nicht gegengezeichneten Zielvereinbarungsbogen behauptet, ihre persönliche Leistung sei mit mehr als 100 % zu bewerten. Schließlich habe sie auch im Vorjahr die gesetzten Ziele weit übertroffen und es sei nicht ersichtlich, weshalb sich die Leistung im Jahr 2008 verschlechtert haben solle.

- (a) Da weder die Betriebsordnung noch die Betriebsvereinbarung bei der Auslegung des Arbeitsvertrages und damit für die Bemessung und Bewertung der für die Zahlung des Bonus maßgebenden Kriterien Bedeutung haben, kann sich die Beklagte nicht auf darin enthaltenen Bewertungskriterien stützen. Sie können auch nicht Grundlage der gerichtlichen Entscheidung nach § 315 BGB sein.
- (b) Zwar hat die Klägerin in ihrer Berufungsbegründung vom 07.12.2010 Einzelheiten dargelegt, weshalb ihre Ansicht gerechtfertigt sein soll, ihre Leistungen müssten mit mehr als 100 % bewertet werden. Demgegenüber hat die Beklagte jedoch in ihrem Schriftsatz vom 13.01.2011 darauf hingewiesen, dass sich die Klägerin in ihren Ausführungen größtenteils nicht auf die in der von ihr vorgelegten Vereinbarung genannten acht quantitativen fachlichen Ziele für das Jahr 2008 bezieht und auch nicht vorgetragen hat, inwieweit diese Ziele im Einzelnen erreicht worden seien sollten.

Die von der Beklagten erhobenen Bedenken greifen durch. Der Vortrag der Klägerin rechtfertigt nicht die Annahme, ihre persönliche Zielerreichung müsse mit mehr als 100 % bewertet werden. Abgesehen davon, dass sie zum Teamverhalten keine Ausführungen getätigt hat, kann auch aus ihrer Schilderung der persönlichen Zielerreichung keine substantielle Erkenntnis gewonnen werden, die eine Bewertung mit 200 % rechtfertigen würde. Insoweit ist der Beklagten mit ihrem Einwand zu folgen, dass die Klägerin nicht hinreichend dargelegt hat, woraus sich ergeben soll, dass

sie die in der Zielvereinbarung für das Jahr 2008 angeführten acht quantitativen fachlichen Ziele erfüllt oder überfüllt haben soll. Von daher kam es auf die Frage, ob der Vortrag der Klägerin im Berufungsverfahren nach § 67 Abs. 2 ArbGG als verspätet hätte zurückgewiesen werden müssen, nicht an.

- (c) Die Berufungskammer folgt daher der Ansicht, die Leistung der Klägerin sei mit einem durchschnittlichen Wert von 100 % anzusetzen. Insoweit lässt sich ein Vergleich ziehen zur Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichts im Zusammenhang mit der Darlegungs- und Beweislast bei Zeugnisberichtigungsprozessen (BAG 14.10.2003, AP Nr. 28 zu § 630 BGB). Setzt man einen Mittelwert von 100 % an, hätte die Beklagte eine schlechtere und die Klägerin eine bessere Bewertung darlegen und ggf. beweisen müssen.
  - (d) Im Ergebnis ist daher der Berechnung des Arbeitsgerichts zu folgen. Für die persönliche Zielerreichung, d. h. für die individuellen Kriterien sind 100 % und für den Erfolg der Gesellschaft 0 % anzusetzen. Sonach ergibt sich ein Anspruch auf einen anteiligen Bonus von 50 % des anteiligen Basiswerts, mithin also ein Anspruch auf 2.000,- € brutto für das Jahr 2008.
3. Der sonach individualrechtlich begründete Anspruch der Klägerin auf Zahlung eines Bonus in Höhe von 2.000,- € brutto ist auch nicht entfallen. Insbesondere greifen vorliegend die Grundsätze des Wegfalls der Geschäftsgrundlage (§ 313 BGB) nicht.
- a. Nach § 313 BGB ist ein Vertrag anzupassen, wenn Umstände, die zu seiner Grundlage geworden sind, sich schwerwiegend geändert haben. Geschäftsgrundlage sind die bei Vertragsschluss bestehenden gemeinsamen Vorstellungen beider Parteien oder die dem Geschäftsgegner erkennbaren und von ihm nicht beanstandeten Vorstellungen der einen Vertragspartei von dem Vorhandensein oder dem künftigen Eintritt gewisser Umstände, sofern der Geschäftswille der Parteien auf dieser Vorstellung aufbaut (BAG 08.10.2009, AP Nr. 143 zu § 2 KSchG 1969; BGH 08.02.2006, NJW-RR 2006, 1037; zit. n. JURIS).

- b. Unter Berücksichtigung dieser Grundsätze gibt es vorliegend keine Anhaltspunkte für die Annahme, die Geschäftsgrundlage für die Bonuszahlung sei entfallen.

Da nach dem Arbeitsvertrag maßgebendes Kriterium der „Erfolg der Gesellschaft“, d. h. der wirtschaftliche Erfolg der Beklagten ist, hat zunächst die gesamtwirtschaftliche Betrachtung der H.-Gruppe außer Betracht zu bleiben. Es sind keinerlei Anzeichen vorgetragen oder ersichtlich, aus denen der Schluss gezogen werden könnte, die Bonuszahlung hänge irgendwie von der wirtschaftlichen Ertragslage der H.-Gruppe ab. Dabei darf man insbesondere auch nicht außer Betracht lassen, dass das Geschäftsfeld der Beklagten als IT-Dienstleister nicht unmittelbar mit Bankgeschäften zu tun hat und die Beklagte ihre Geschäftstätigkeit, wenn auch in geringem Umfang, außerhalb der H.-Gruppe entfaltetete.

Auch kann nicht angenommen werden, dass die wirtschaftliche Lage der Beklagten Geschäftsgrundlage eines Bonuszahlungsanspruchs wurde. Gegen eine derartige Wertung spricht schon der Wortlaut der Bonusklausel im Arbeitsvertrag, weil darin die wirtschaftliche Lage als eines von drei Bewertungskriterien ausdrücklich aufgeführt wurde.

4. Der Klägerin steht über den zugesprochenen Zahlungsbetrag kein weitergehender Anspruch aus dem arbeitsrechtlichen Gleichbehandlungsgrundsatz zu.
- a. Der arbeitsrechtliche Gleichbehandlungsgrundsatz gebietet dem Arbeitgeber, seine Arbeitnehmer oder Gruppen von Arbeitnehmern, die sich in vergleichbarer Lage befinden, bei Anwendung einer selbst gesetzten Regel gleich zu behandeln. Der Gleichbehandlungsgrundsatz verbietet nicht nur die willkürliche Schlechterstellung einzelner Arbeitnehmer innerhalb der Gruppe, sondern auch eine sachfremde Gruppenbildung (BAG 27.07.2010 - 1 AZR 874/08 - NZA 2010, 1369 m. w. N.). Im Bereich der Arbeitsvergütung ist er trotz des Vorrangs der Vertragsfreiheit anwendbar, wenn der Arbeitgeber freiwillige Leistungen nach einem bestimmten erkennbaren und generalisierenden Prinzip gewährt, indem er bestimmte Voraussetzungen oder einen bestimmten Zweck festlegt (st. Rspr. des BAG, vgl. etwa Urteil vom 21.10.2009 - 10 AZR 664/08 -, AP Nr. 240 zu § 242 BGB Gleichbehandlung m. w. N.). Bei dieser Sachlage darf der Arbeitgeber einzelne Arbeitnehmer von der Leistung nur ausnehmen, wenn die Ausnahme sachlichen Kriterien entspricht. Arbeit-



nehmer werden dann nicht sachfremd benachteiligt, wenn sich nach dem Zweck der Leistung Gründe ergeben, die es unter Berücksichtigung aller Umstände rechtfertigen, diesen Arbeitnehmern die den anderen Arbeitnehmern gewährte Leistung vorzuenthalten. Ist die unterschiedliche Behandlung nicht gerechtfertigt, kann der benachteiligte Arbeitnehmer verlangen, nach Maßgabe der begünstigten Arbeitnehmer behandelt zu werden (BAG 05.08.2009 - 10 AZR 666/08 - AP Nr. 208 zu § 242 BGB Gleichbehandlung).

Allerdings erlaubt die Begünstigung einzelner Arbeitnehmer noch nicht den Schluss, diese bildeten eine Gruppe. Eine Gruppenbildung liegt erst dann vor, wenn die Besserstellung nach bestimmten Kriterien vorgenommen wird, die bei allen Begünstigten vorliegen. Keine Anwendung findet der Gleichbehandlungsgrundsatz, wenn die Besserstellung einzelner Arbeitnehmer unabhängig von abstrakten Differenzierungsmerkmalen erfolgt. In einem solchen Fall fehlt der notwendige kollektive Bezug (BAG 29.04.2009 - 5 AZR 43/04 - AP Nr. 192 zu § 242 BGB Gleichbehandlung).

- b. Ausgehend von diesen Grundsätzen steht der Klägerin auch nach eigenem Vortrag schon deswegen kein Anspruch auf Grundlage des arbeitsrechtlichen Gleichbehandlungsgrundsatzes zu, da sie auch davon ausgeht, dass Zahlungen nur an ausgeschiedene Mitarbeiter erfolgten. Sie räumt damit ein sachliches Unterscheidungskriterium ein, welches sie selbst nicht erfüllt.

Abgesehen davon, dass damit eine Vergleichbarkeit ausscheidet, hat die Beklagte auch ausgeführt, dass sie die Zahlungen auf Grundlage derjenigen Betriebsordnung geleistet hat, die die Klägerin gerade nicht gegen sich gelten lassen will.

### III.

Die Kostenentscheidung beruht auf § 97 Abs. 1 i. V. m. § 92 Abs. 1 ZPO.

**IV.**

Gegen dieses Urteil wird die Revision zum Bundesarbeitsgericht zugelassen. Im Einzelnen gilt:

**Rechtsmittelbelehrung:**

Gegen dieses Urteil können beide Parteien Revision einlegen.

Die Revision muss innerhalb einer Frist von einem Monat eingelegt und innerhalb einer Frist von zwei Monaten begründet werden.

Beide Fristen beginnen mit der Zustellung des in vollständiger Form abgefassten Urteils, spätestens aber mit Ablauf von fünf Monaten nach der Verkündung des Urteils.

Die Revision muss beim

Bundesarbeitsgericht  
Hugo-Preuß-Platz 1  
99084 Erfurt

Postanschrift:  
Bundesarbeitsgericht  
99113 Erfurt

Telefax-Nummer:  
0361 2636-2000

eingelegt und begründet werden.

Die Revisionschrift und die Revisionsbegründung müssen von einem Rechtsanwalt unterzeichnet sein.

Es genügt auch die Unterzeichnung durch einen Bevollmächtigten der Gewerkschaften und von Vereinigungen von Arbeitgebern sowie von Zusammenschlüssen solcher Verbände

- für ihre Mitglieder
- oder für andere Verbände oder Zusammenschlüsse mit vergleichbarer Ausrichtung und deren Mitglieder

oder

von juristischen Personen, deren Anteile sämtlich in wirtschaftlichem Eigentum einer der im vorgenannten Absatz bezeichneten Organisationen stehen,

- wenn die juristische Person ausschließlich die Rechtsberatung und Prozessvertretung dieser Organisation und ihrer Mitglieder oder andere Verbände oder Zusammenschlüsse mit vergleichbarer Ausrichtung und deren Mitglieder entsprechend deren Satzung durchführt
- und wenn die Organisation für die Tätigkeit der Bevollmächtigten haftet.

In jedem Fall muss der Bevollmächtigte die Befähigung zum Richteramt haben.

Zur Möglichkeit der Revisionseinlegung mittels elektronischen Dokuments wird auf die Verordnung über den elektronischen Rechtsverkehr beim Bundesarbeitsgericht vom 09.03.2006 (BGBl. I, 519 ff.) hingewiesen. Einzelheiten hierzu unter <http://www.bundesarbeitsgericht.de>.

Taubert

Stöcker

Angermeier