

# BUNDEARBEITSGERICHT



10 AZR 550/10  
16 Sa 385/10  
Landesarbeitsgericht  
Hamm

**Im Namen des Volkes!**

Verkündet am  
12. Oktober 2011

## URTEIL

Jatz, Urkundsbeamtin  
der Geschäftsstelle

In Sachen

Klägerin, Berufungsklägerin und Revisionsklägerin,

pp.

Beklagte, Berufungsbeklagte und Revisionsbeklagte,

hat der Zehnte Senat des Bundesarbeitsgerichts aufgrund der mündlichen Verhandlung vom 12. Oktober 2011 durch den Vorsitzenden Richter am Bundesarbeitsgericht Prof. Dr. Mikosch, die Richter am Bundesarbeitsgericht Dr. Eylert und Reinfelder sowie die ehrenamtlichen Richter Züfle und Fluri für Recht erkannt:

1. Auf die Revision der Klägerin wird das Urteil des Landesarbeitsgerichts Hamm vom 24. Juni 2010 - 16 Sa 385/10 - aufgehoben.
2. Auf die Berufung der Klägerin wird das Urteil des Arbeitsgerichts Iserlohn vom 4. Februar 2010 - 4 Ca 1898/09 - abgeändert.

Die Beklagte wird verurteilt, an die Klägerin  
2.548,00 Euro brutto zu zahlen.

3. Die Beklagte hat die Kosten des Rechtsstreits zu tragen.

## **Von Rechts wegen!**

### **Tatbestand**

- Die Parteien streiten über eine Bonuszahlung für das Jahr 2008. 1
- Die Klägerin war seit dem 1. Januar 1996 bei der D AG beschäftigt. 2  
Aufgrund arbeitsvertraglicher Bezugnahme fanden die Tarifverträge für das private Bankgewerbe und die öffentlichen Banken in den jeweils geltenden Fassungen Anwendung (*sog. Tarifangestellte*).
- Mit Wirkung vom 11. Mai 2009 wurde die D AG auf die Beklagte, die 3  
zuvor Alleinaktionärin geworden war, verschmolzen.
- Das Arbeitsverhältnis der Klägerin ist inzwischen aufgrund eines Be- 4  
triebsübergangs auf die O AG übergegangen.
- Im Februar 2008 schlossen die D AG und der bei ihr bestehende Ge- 5  
samtbetriebsrat rückwirkend zum 1. Januar 2007 eine „Betriebsvereinbarung über das Bonussystem im Tarifbereich“ (*BV Bonus im Tarif*), durch die Vorgängerregelungen abgelöst wurden.

Die BV Bonus im Tarif sieht ua. folgende Regelungen vor:

6

**„3. Bonuspool**

Der Vorstand legt den Bonuspool für tariflich vergütete Mitarbeiter in Abhängigkeit von dem Geschäftsergebnis der Bank fest.

Bei einer planungsgemäßen Performance der Bank beinhaltet der Bonuspool mindestens die Summe der im Dezember des jeweiligen Geschäftsjahres gezahlten tariflichen Monatsgehälter aller gemäß Ziffer 2 unter diese Vereinbarung fallenden Mitarbeiter. Im Falle einer weit über der Planung liegenden Performance werden auf der gleichen Berechnungsbasis bis zu 1,5 Gehälter pro Mitarbeiter, bei einer weit unter der Planung liegenden Performance mindestens 0,5 Gehälter in den Pool eingestellt (Gesamtpoolfaktor). Die Performancelevels orientieren sich an dem jeweils am Anfang des Jahres festgelegten EVA-Ziel. Der Vorstand kann eine weitere Reduzierung der Poolvolumina unter 0,5 Gehälter beschließen, wenn der EVA unter minus 100 Mio. EURO oder das erreichte EVA-Ziel 75 % unter der Planung liegt.

Der Bonus wird zusätzlich zu dem tariflichen Arbeitsentgelt einschließlich tariflicher Sonderzahlungen gemäß § 10 MTV gezahlt.

**4. Verteilung des Bonus**

Der Bonus eines Mitarbeiters ist grundsätzlich von zwei Faktoren abhängig: Von der Höhe des für seine Einheit zur Verfügung stehenden Anteils am Bonuspool und von seiner individuellen Leistung.

a) Verteilung des Bonuspools auf die Einheiten

Der Bonuspool wird zunächst linear, d. h. entsprechend dem jeweiligen Anteil an der Gehaltssumme, auf die Divisionen und Funktionen verteilt.

...

Die Bonuspools werden jeweils vollständig ausgeschüttet.

b) Bestimmung des individuellen Bonus

(1) Verteilung innerhalb der Einheiten

Die verantwortliche Führungskraft verteilt den ihr für ihre Einheit zur Verfügung stehenden Anteil am Bonuspool (im Folgenden Teampool) wie nachstehend beschrieben:

Jeder Mitarbeiter erhält als Teambonus 40 % seines individuellen Monatsgehalts multipliziert mit den Spreizungsfaktoren der Einheit, der er zugeordnet ist. In jedem Falle jedoch den Mindestbonus. Die Höhe des jeweiligen Mindestbonus ergibt sich aus Anlage 3. Die Anpassung des Mindestbonus erfolgt entsprechend der prozentualen Entwicklung der Tarifgehälter nach dem Gehaltstarifvertrag des privaten Bankgewerbes.

...

c) Verfahren zur Leistungsbewertung

Die Höhe des individuellen Bonus legt der jeweilige Vorgesetzte auf der Basis einer individuellen Leistungsbewertung fest. Die Leistungsbewertung zur Bestimmung des individuellen Bonus erfolgt derzeit nach den Regelungen über das Mitarbeitergespräch (MAG). Die individuelle Beurteilung soll die Mitarbeiterleistung eines gesamten Jahres abbilden und zum Auszahlungszeitpunkt nicht älter als drei Monate sein.

Die Parteien werden auf der Basis des bisherigen Verhandlungsergebnisses Gespräche über die Einführung einer Leistungsbewertung nach dem Modell ‚Führen mit Zielen‘ aufnehmen. Ziel ist es, hierdurch die Leistungsbewertung nach dem MAG abzulösen.

**5. Sondergruppen**

Die vorstehenden Bestimmungen über die Ermittlung eines individuellen Bonus finden keine Anwendung auf folgende Mitarbeitergruppen:

- a) ...
- b) freigestellte Betriebsräte

c) Betriebsratsmitglieder und Schwerbehindertenvertreter, sofern diese zur Wahrnehmung ihrer Aufgaben insbesondere auf Gesamtbankebene zu mindestens 50 % von ihrer beruflichen Tätigkeit freigestellt sind

d) ...

Mitarbeiter dieser Gruppen erhalten grundsätzlich einen Bonus von 100 % ihres individuellen Monatsgehaltes. Enthält der Bonuspool mehr oder weniger als ein Gehalt pro Mitarbeiter, erhöht bzw. reduziert sich der Bonus entsprechend.

...

## **7. Auszahlungszeitpunkt**

Der Bonus wird einmal jährlich, spätestens im April des dem maßgeblichen Geschäftsjahr folgenden Jahres, gewährt.“

Am 12. August 2008 wurde auf einer Vorstandssitzung der D AG die Notwendigkeit der Festlegung eines Minimum-Bonuspools in Höhe von 400 Mio. Euro für das Geschäftsjahr 2008 für den Bereich DKIB Frontoffice erörtert, um die Mitarbeiterstabilität aufrechtzuerhalten. Es wurde ein entsprechender Vorstandsbeschluss gefasst und gegenüber den entsprechenden Beschäftigten kommuniziert.

7

Am 28. Oktober 2008 veröffentlichte die D AG im Intranet eine Mitteilung an die Mitarbeiterinnen und Mitarbeiter mit folgendem Wortlaut:

8

### **„Bonusvolumen 2008**

Liebe Mitarbeiterinnen und Mitarbeiter,

wir freuen uns, Ihnen mitteilen zu können, dass der Vorstand für das Kalenderjahr 2008 ein Bonusvolumen in Höhe von 100 % des Bonusvolumens 2007 - angepasst an den Mitarbeiterbestand 2008 - pro Funktion und Division (exclusive DKIB Frontoffice) zugesagt hat.

Mit dieser Entscheidung verbunden ist der Dank für Ihr Engagement und Ihren Einsatz für unsere Bank im laufenden Jahr, auf den wir auch in Zukunft vertrauen.

Die Festsetzung der individuellen Bonusbeträge erfolgt wie in den vergangenen Jahren leistungsabhängig. Über

die individuelle Bonusfestsetzung werden die Führungskräfte ihre Mitarbeiter rechtzeitig in einem persönlichen Gespräch informieren.

Die Auszahlung des Bonus erfolgt im Frühjahr 2009.

Ihr

H

W“

Diese Mitteilung basierte auf einer Vorstandsentscheidung vom 2. Oktober 2008 und ist mit den Namen des damaligen Vorstandsvorsitzenden und des damaligen Personalvorstands unterzeichnet. 9

In der Folgezeit wurden die Leistungsbewertungen der Beschäftigten zur Bestimmung des individuellen Bonus nach den Regelungen über das Mitarbeitergespräch durchgeführt. 10

Die D AG hat im Geschäftsjahr 2008 ein negatives operatives Ergebnis von 6,56 Mrd. Euro erreicht. Die Beklagte hat ihr zusätzliches Kapital im Umfang von 4 Mrd. Euro zugeführt; selbst hat die Beklagte in zwei Tranchen 18,2 Mrd. Euro aus dem Sonderfonds Finanzmarktstabilisierung (*SoFFin*) in Anspruch genommen. 11

Durch „Mitarbeiterbrief“ vom 18. Februar 2009 wurde den Arbeitnehmern der Beklagten und der D AG durch den Vorstand mitgeteilt, dass es aufgrund der Ergebnissituation für 2008 keinerlei Bonuszahlungen geben werde. Den Tarifmitarbeitern wurde eine „einmalige freiwillige Anerkennungsprämie“ von 1.000,00 Euro versprochen. Auch die Klägerin erhielt diese Zahlung. 12

Die Klägerin hat die Auffassung vertreten, ein Anspruch sei aus dem Schreiben des Vorstands der D AG vom 28. Oktober 2008 herzuleiten. Bei diesem Schreiben handle es sich um eine Gesamtzusage, einer ausdrücklichen Annahmeerklärung bedürfe es nicht. Die Zusage sei bedingungslos und ohne jeden Vorbehalt gemacht worden, obwohl bereits Ende Oktober 2008 die wirtschaftliche Lage des Unternehmens schlecht gewesen sei. Zwar ergebe sich nicht, welche konkrete Leistung dem einzelnen Arbeitnehmer zukommen 13

solle; der Umfang des Bonusvolumens sei aber verbindlich festgelegt. Lediglich die konkrete Bonushöhe sei in weiteren Schritten nach den Regelungen der BV Bonus im Tarif zu ermitteln. Einem Arbeitgeber stehe es frei, sich schon vorzeitig verbindlich auf den Umfang des zur Verfügung zu stellenden Bonuspools festzulegen und eine entsprechende Zusage zu machen.

Die Klägerin hat zuletzt beantragt, 14  
die Beklagte zu verurteilen, an sie 2.548,00 Euro brutto zu zahlen.

Die Beklagte hat beantragt, die Klage abzuweisen. Sie hat die Auffassung vertreten, die Mitteilung des Vorstands vom 28. Oktober 2008 stelle keine Gesamtzusage dar, da es schon an einem annahmefähigen Angebot fehle. Die D AG habe sich durch die Mitteilung vom 28. Oktober 2008 auch nicht im Hinblick auf das Bonusvolumen oder die zukünftige individuelle Entscheidung über den Bonus gebunden. Der Vorstand habe das ihm zustehende Ermessen zur Festsetzung des Bonusvolumens durch diese Mitteilung nicht ausgeübt. Der Bonuspool sei in Abhängigkeit von dem Geschäftsergebnis festzulegen. Da zum Zeitpunkt der Vorstandsmitteilung noch keine belastbaren Ergebnisse vorgelegen hätten, könne hierin lediglich eine rechtlich unverbindliche Ankündigung über das mögliche Bonusvolumen gesehen werden. Das ihr zustehende Ermessen habe die D AG erst im Februar 2009 ordnungsgemäß ausgeübt. 15

Durch die Mitteilung sei auch kein Vertrauen der Arbeitnehmer der D AG begründet worden. Ohnehin sei aus einem enttäuschten Vertrauen kein Bonusanspruch herzuleiten, allenfalls kämen insoweit Schadensersatzansprüche in Betracht. 16

Falls in der Mitteilung eine verbindliche Festlegung des Bonusvolumens für das Geschäftsjahr 2008 liegen sollte, sei die Arbeitgeberin berechtigt gewesen, diese Ermessensentscheidung nachträglich abzuändern. Es sei anerkannt, dass eine Änderung der Entscheidung oder eine Neubestimmung der Leistung geboten sein könne, falls sich die tatsächlichen oder rechtlichen Verhältnisse für die ursprünglich der Billigkeit entsprechende Ermessensausübung geändert hätten. Hier habe es eine dramatische Änderung der tatsächlichen Umstände 17

gegeben. Am 2. Oktober 2008 sei aufgrund einer Prognose aus dem Monat August 2008 davon auszugehen gewesen, dass es im Geschäftsjahr 2008 für die D AG zu einem negativen Ergebnis aus gewöhnlicher Geschäftstätigkeit in Höhe von etwa 1,5 Mrd. Euro kommen werde. Vor dem Hintergrund der anstehenden Fusion mit der Beklagten habe es der Vorstand der D AG zum damaligen Zeitpunkt für vertretbar gehalten, ein Bonusvolumen in Aussicht zu stellen, das dem des Vorjahres entspreche.

Danach habe sich die wirtschaftliche Entwicklung deutlich verschlechtert. Eine Prognose mit Stand vom 26. November 2008 habe ergeben, dass mit einem negativen operativen Ergebnis in Höhe von etwa 3,5 Mrd. Euro zu rechnen sei. Am 4. Februar 2009 habe sich dann ein negatives operatives Ergebnis in Höhe von 6,468 Mrd. Euro und schließlich ein endgültiges negatives operatives Ergebnis in Höhe von 6,56 Mrd. Euro ergeben. Der Verlust im operativen Bereich habe daher mehr als das Vierfache des ursprünglich prognostizierten Betrags erreicht. Von dem erheblichen Rückgang des Geschäftsergebnisses seien alle Geschäftsbereiche der D AG betroffen gewesen, wobei die Investmentsparte der Bank allerdings die höchsten Verluste zu verantworten gehabt habe. Diese dramatische Verschlechterung gegenüber der Prognose von August 2008 sei nicht vorhersehbar gewesen. Ein wesentlicher Grund für die späten und unsicheren Ergebnisprognosen sowie die verzögerte Feststellung des Jahresabschlusses seien illiquide Wertpapierpositionen gewesen, welche die D AG in einem ganz erheblichen Umfang gehalten habe.

18

Neben der öffentlichen Diskussion über Bonuszahlungen sei auch die Entwicklung des gesamtwirtschaftlichen Umfelds von erheblicher Bedeutung für die Entscheidung gewesen, keine Bonuszahlungen zu leisten. Die globale Finanzmarktkrise habe zum Ende des Jahres 2008 dramatische Höhepunkte erreicht. Ohne finanzielle Unterstützung Dritter wäre die D AG nicht lebensfähig gewesen. Ihre Kernkapitalquote habe sich in einem Bereich bewegt, der als kritisch anzusehen gewesen sei. Durch die Zuführung des zusätzlichen Kapitals in Höhe von 4 Mrd. Euro habe sichergestellt werden sollen, dass die Kernkapitalquote dauerhaft die aufsichtsrechtlichen Mindestanforderungen erfülle.

19



Jedenfalls hätten damit die Voraussetzungen einer Anpassung wegen Störung der Geschäftsgrundlage vorgelegen. Es sei gemeinsame Vorstellung der Parteien gewesen, dass das Ergebnis der Bank direkte Auswirkungen auf die Höhe des Bonus habe. Für die Mitarbeiter sei schon aus der Betriebsvereinbarung erkennbar gewesen, dass das Bonusvolumen auf Basis des Ergebnisses der Bank festgelegt werde. Letztendlich habe den Mitarbeitern klar sein müssen, dass bei einem derart schlechten Ergebnis keine Bonuszahlungen erfolgen könnten. § 313 BGB sehe als Rechtsfolge eine Anpassung des Vertrags vor. Damit sei die D AG zur Neubestimmung des Bonusvolumens auf „Null“ berechtigt gewesen. 20

Arbeitsgericht und Landesarbeitsgericht haben die Klage abgewiesen. Mit der vom Landesarbeitsgericht zugelassenen Revision macht die Klägerin weiterhin ihren Bonusanspruch geltend. 21

### **Entscheidungsgründe**

Die zulässige Revision der Klägerin ist begründet. Sie hat nach Ziff. 4 iVm. Ziff. 3 BV Bonus im Tarif Anspruch auf einen Bonus für das Jahr 2008 in Höhe von 3.548,00 Euro brutto. 22

I. Die Revision der Klägerin ist zulässig. 23

Zur ordnungsgemäßen Begründung der Revision müssen gemäß § 72 Abs. 5 ArbGG iVm. § 551 Abs. 3 Satz 1 Nr. 2 ZPO die Revisionsgründe angegeben werden. Dies ist im Hinblick auf die erhobene Sachrüge in ausreichender Weise der Fall. 24

Die Sachrüge erfüllt die gesetzlichen Anforderungen. 25

1. Bei Sachrügen sind diejenigen Umstände bestimmt zu bezeichnen, aus denen sich die Rechtsverletzung ergibt (§ 551 Abs. 3 Satz 1 Nr. 2 Buchst. a ZPO). Die Revisionsbegründung muss den angenommenen Rechtsfehler des 26

Landesarbeitsgerichts in einer Weise verdeutlichen, die Gegenstand und Richtung des Revisionsangriffs erkennen lässt. Die Revisionsbegründung hat sich deshalb mit den tragenden Gründen des Berufungsurteils auseinanderzusetzen. Dadurch soll ua. sichergestellt werden, dass der Prozessbevollmächtigte des Revisionsklägers das angefochtene Urteil auf das Rechtsmittel hin überprüft und die Rechtslage genau durchdenkt. Die Revisionsbegründung soll durch ihre Kritik an dem angefochtenen Urteil außerdem zur richtigen Rechtsfindung des Revisionsgerichts beitragen (*st. Rspr.*, zB BAG 24. März 2009 - 9 AZR 983/07 - Rn. 16, BAGE 130, 119; 27. Oktober 2005 - 6 AZR 408/05 - Rn. 9). Die bloße Darstellung anderer Rechtsansichten ohne jede Auseinandersetzung mit den Gründen des Berufungsurteils genügt nicht den Anforderungen an eine ordnungsgemäße Revisionsbegründung (BAG 13. Oktober 2009 - 9 AZR 875/08 - Rn. 12, AP ArbGG 1979 § 72 Nr. 54; 28. Januar 2009 - 4 AZR 912/07 - Rn. 11, AP ZPO § 551 Nr. 66 = EzA ZPO 2002 § 551 Nr. 10).

2. Dem wird die Revisionsbegründung noch gerecht. 27

Allerdings weist die Beklagte zutreffend darauf hin, dass der größte Teil der Revisionsbegründung eine wörtliche Wiedergabe der Entscheidung des Landesarbeitsgerichts Hamm vom 6. Oktober 2010 (- 3 Sa 854/10 -) enthält. Dabei sind zwar Anpassungen an die persönlichen Daten der Klägerin und die Antragstellung des konkreten Falls erfolgt, ansonsten gibt es aber nur geringe Abweichungen. Dies gilt auch für die Teile der wiedergegebenen Entscheidungsgründe, die der Argumentation der Klägerin in den Vorinstanzen widersprechen. Die Revision nimmt die Urteilsgründe der anderen Kammer des Landesarbeitsgerichts aber so in Bezug, dass sie als eigene Argumente angesehen werden können. Sie macht sich die entsprechenden Ausführungen zu eigen und benennt dadurch die Gründe, aufgrund derer sie die angegriffene Entscheidung für rechtsfehlerhaft hält. Zusätzlich werden noch weitere Argumente aus Urteilen anderer Gerichte benannt. Damit sind die gesetzlichen Anforderungen erfüllt. 28

II. Die Revision ist begründet. 29

Mit dem Vorstandsbeschluss vom 2. Oktober 2008 und dessen Verlautbarung durch Schreiben vom 28. Oktober 2008 hat die Rechtsvorgängerin der Beklagten den Bonuspool gemäß Ziff. 3 BV Bonus im Tarif verbindlich festgelegt. 30

1. Gemäß Ziff. 3 BV Bonus im Tarif legt der Vorstand den Bonuspool für tariflich vergütete Mitarbeiter in Abhängigkeit von dem Geschäftsergebnis der Bank fest. Die Betriebsvereinbarung überlässt damit der Arbeitgeberin unter Beachtung bestimmter, am Geschäftsergebnis orientierter Kennzahlen und Rahmenbedingungen ein einseitiges Leistungsbestimmungsrecht iSv. § 315 BGB. Dies ist zulässig, die Betriebsparteien müssen die Größenordnung des zu verteilenden Bonusvolumens nicht selbst festlegen (*vgl. BAG 28. November 1989 - 3 AZR 118/88 - BAGE 63, 267; vgl. auch zur Festlegung der Bemessungsgrundlage für die Tantieme eines Geschäftsführers durch die Gesellschaft: BGH 9. Mai 1994 - II ZR 128/93 - DB 1994, 1351*). 31

Die Leistungsbestimmung gemäß Ziff. 3 BV Bonus im Tarif hat nach § 315 Abs. 1 BGB mangels abweichender Anhaltspunkte nach billigem Ermessen zu erfolgen, soweit die Betriebsvereinbarung nicht unmittelbar Vorgaben macht. Eine Leistungsbestimmung entspricht billigem Ermessen, wenn die wesentlichen Umstände des Falls abgewogen und die beiderseitigen Interessen angemessen berücksichtigt worden sind (*vgl. BAG 25. August 2010 - 10 AZR 275/09 - Rn. 31, AP GewO § 106 Nr. 11 = EzA BGB 2002 § 307 Nr. 49; 13. April 2010 - 9 AZR 36/09 - Rn. 40, AP BGB § 307 Nr. 45 = EzA BGB 2002 § 307 Nr. 47; 23. September 2004 - 6 AZR 567/03 - zu IV 2 a der Gründe, BAGE 112, 80*). Maßgeblich ist der Zeitpunkt, in dem der Arbeitgeber die Ermessensentscheidung zu treffen hat (*vgl. BAG 10. Mai 2005 - 9 AZR 294/04 - zu B II 3 b aa der Gründe, AP TVG § 1 Altersteilzeit Nr. 20 = EzA TVG § 4 Altersteilzeit Nr. 15*). Die Darlegungs- und Beweislast dafür, dass die Leistungsbestimmung der Billigkeit entspricht, hat der Bestimmungsberechtigte zu tragen (*vgl. BAG 14. Juli 2010 - 10 AZR 182/09 - Rn. 90, AP GG Art. 12 Nr. 143; BGH 5. Juli 2005 - X ZR 60/04 - zu II 2 c aa der Gründe mwN, BGHZ 163, 321*). 32

2. Das einseitige Leistungsbestimmungsrecht der Arbeitgeberin bezieht sich nur auf den Bonuspool nach Ziff. 3 BV Bonus im Tarif. Hinsichtlich der Verteilung des Pools auf die einzelnen Mitarbeiter haben die Betriebsparteien selbst umfangreiche Regelungen getroffen. Ziff. 4 Buchst. a BV Bonus im Tarif legt zunächst fest, wie der Bonuspool auf die verschiedenen Einheiten („*Divisionen und Funktionen*“) zu verteilen ist. Dabei gilt der Grundsatz der linearen Verteilung, soweit keine performanceabhängige Spreizung nach den Regelungen der Betriebsvereinbarung möglich ist. Aber auch für diesen Fall beinhaltet die Betriebsvereinbarung umfangreiche Vorgaben. Die Bestimmung des individuellen Bonus erfolgt dann gemäß Ziff. 4 Buchst. b und Buchst. c BV Bonus im Tarif, indem der sog. Teampool nach bestimmten Grundsätzen und unter Berücksichtigung der individuellen Leistungsbewertung, die wiederum nach festen Regeln zu erfolgen hat („*Regelungen über das Mitarbeitergespräch*“), verteilt wird. Die Bonuspools müssen dabei jeweils vollständig ausgeschüttet werden (*Ziff. 4 Buchst. a letzter Abs. BV Bonus im Tarif*). Diese Regelungen werden durch Ziff. 5 BV Bonus im Tarif für besondere Mitarbeitergruppen, wie zB freigestellte Betriebsräte, noch dahingehend modifiziert, dass Maßstab - ausgehend vom Umfang des Bonuspools - ausschließlich das individuelle Monatsgehalt ist. 33

Damit unterscheidet sich das Regelungssystem dieser Betriebsvereinbarung maßgeblich von den vertraglichen Regelungen, die eine einheitliche Ermessensentscheidung über den jeweiligen individuellen Bonus vorsehen (*BAG 12. Oktober 2011 - 10 AZR 746/10 -*), oder den Regelungen der Gesamtbetriebsvereinbarung über die „Grundsätze der außertariflichen Grundvergütung“ vom 1. Dezember 1999 (*BAG 12. Oktober 2011 - 10 AZR 165/11 -*). 34

3. Die Rechtsvorgängerin der Beklagten hat bereits im Oktober 2008 ihr Ermessen nach Ziff. 3 BV Bonus im Tarif ausgeübt und den Bonuspool für die Tarifbeschäftigten auf 100 % des Bonuspools 2007, angepasst an Veränderungen im Mitarbeiterbestand, festgelegt. 35

a) Die Leistungsbestimmung nach § 315 BGB konkretisiert den Leistungsinhalt, der vorher aufgrund des einer Partei zustehenden Bestimmungsrechts noch offen ist. Erforderlich für die Annahme einer Leistungsbestimmung ist daher, dass die Bestimmung konkret die dem Vertragspartner zustehende Leistung festlegt. Durch sie muss das Ermessen hinsichtlich der Leistung abschließend ausgeübt werden. Noch keine Leistungsbestimmung liegt hingegen vor, wenn der Bestimmungsberechtigte lediglich einzelne in die Abwägung einzustellende Faktoren festlegt oder die Voraussetzungen für die endgültige Leistungsbestimmung schafft. 36

b) Nach der BV Bonus im Tarif ist der Bonuspool in Abhängigkeit vom Geschäftsergebnis der Bank vom Vorstand festzulegen. Das Geschäftsergebnis steht regelmäßig erst nach Ablauf des Geschäftsjahres fest; erst dann ist klar, ob das am Jahresanfang festgelegte EVA-Ziel (*Economic Value Added*) erreicht oder über-/unterschritten wurde. Dies war im Oktober 2008 noch nicht der Fall. Ziff. 3 BV Bonus im Tarif schließt aber weder aus, dass der Vorstand bereits vorzeitig - insbesondere vor Vorliegen der verbindlichen Unternehmenskennziffern - eine Entscheidung über einen (Mindest-)Bonuspool trifft, noch, dass er einen Bonuspool festlegt, auf den gemäß Ziff. 3 Abs. 2 BV Bonus im Tarif der Höhe nach kein Rechtsanspruch besteht. Eine solche Möglichkeit ergibt sich schon aus dem Günstigkeitsprinzip (*vgl. dazu Fitting 25. Aufl. § 77 Rn. 196 mwN*). 37

c) Danach hat die Rechtsvorgängerin der Beklagten den Bonuspool abschließend festgelegt. 38

Den Beschäftigten - mit Ausnahme des Bereichs DKIB Frontoffice - wurde durch das Schreiben vom 28. Oktober 2008 unter Bezugnahme auf die entsprechende Vorstandsentscheidung durch den damaligen Vorstandsvorsitzenden und den damaligen Personalvorstand jeweils bezogen auf Funktion und Division ein Bonusvolumen in Höhe von 100 % des Volumens des Jahres 2007 39

„zugesagt“. Die Größe des Bonusvolumens war zwar nicht als Euro-Summe benannt, aber durch die Festlegung auf 100 % des Bonusvolumens 2007 konkret bestimmt. Ebenso wurde die Zielgruppe, für die dieses Bonusvolumen zugesagt werden sollte, festgelegt. In dem Schreiben fehlt jeglicher Hinweis (*wie zB vorläufig, nach jetzigem Sachstand, vorbehaltlich der weiteren Entwicklungen etc.*), der auf eine bloße Inaussichtstellung, auf ihren vorläufigen Charakter oder auf die Wiedergabe eines zeitgebundenen Sachstands schließen lassen könnte. Die Mitteilung vom 28. Oktober 2008 hat auch keinerlei ausdrücklichen oder zumindest angedeuteten Bezug zur Erreichung des EVA-Ziels.

Hinsichtlich der Gruppe der Tarifangestellten kann diese Erklärung nur so verstanden werden, dass das gemäß Ziff. 3 BV Bonus im Tarif auszuschießende Bonusvolumen verbindlich festgelegt ist. Dem steht nicht entgegen, dass Ziff. 3 BV Bonus im Tarif von einem Bonuspool und die Mitteilung vom 28. Oktober 2008 von einem Bonusvolumen spricht. Hierbei handelt es sich um synonyme Begriffe, die jeweils (*bezogen auf die Gruppe der Tarifbeschäftigten*) die Gesamtsumme der zu verteilenden Boni beschreiben. Für eine abschließende Festlegung des Bonuspools spricht im Übrigen gerade der Umstand, dass die Beklagte nach ihrem eigenen Vortrag zum Zeitpunkt des Beschlusses und der Abgabe der Erklärung davon ausging, dass ein negatives Betriebsergebnis von etwa 1,5 Mrd. Euro im Jahr 2008 zu erwarten sei. Damit lag schon zu diesem Zeitpunkt eine Situation vor, die nach den Regelungen der Betriebsvereinbarung eine deutliche Reduzierung des Bonuspools unter 0,5 Gehälter pro Mitarbeiter, ggf. sogar bis auf „Null“, erlaubt hätte.

40

Der Verbindlichkeit der Festlegung steht nicht entgegen, dass es bei der Rechtsvorgängerin der Beklagten unterschiedliche Arbeitnehmergruppen gab, für die arbeitsvertraglich und/oder betriebsverfassungsrechtlich unterschiedliche Regelungen über Boni bestanden. Für jede Beschäftigtengruppe ist gesondert zu bestimmen, welche rechtliche Bedeutung dem Vorstandsbeschluss und seiner Verlautbarung zuzumessen ist.

41

Soweit die Beklagte vorgetragen hat, der Vorstand habe am 2. Oktober 2008 beschlossen, ein Bonusvolumen „in Aussicht zu stellen“, handelt es sich

42

um eine rechtliche Wertung, der der Senat nicht folgt. Die Beklagte hat weder einen konkreten anderen Inhalt des Vorstandsbeschlusses vom 2. Oktober 2008 vorgetragen, noch behauptet, die Erklärung vom 28. Oktober 2008 gebe den Vorstandsbeschluss fehlerhaft wieder.

d) Der Annahme einer vorzeitigen Ausübung des Leistungsbestimmungsrechts steht § 315 Abs. 2 BGB nicht entgegen. Danach ist die Leistungsbestimmung des Schuldners grundsätzlich durch Erklärung gegenüber dem Gläubiger vorzunehmen. § 315 Abs. 2 BGB ist aber dispositiv. Es ist zulässig, anstelle einer empfangsbedürftigen Erklärung die interne Bestimmung durch einen Vertragspartner zu vereinbaren (*vgl. BAG 9. November 1999 - 3 AZR 432/98 - zu B III 3 a der Gründe, BAGE 92, 358; BGH 6. März 1985 - IVa ZR 171/83 - zu III der Gründe, NJW-RR 1986, 164*). Dies ist hier geschehen. 43

Die BV Bonus im Tarif bestimmt nicht, dass der Bonuspool durch Erklärung gegenüber dem Gesamtbetriebsrat oder durch Erklärung gegenüber den anspruchsberechtigten Tarifmitarbeitern festzulegen ist. Vielmehr überlässt sie die Festlegung der internen Bestimmung durch den Vorstand der Arbeitgeberin. Die Regelung will damit ein vom jeweiligen Zugang abhängiges, unterschiedliches Wirksamwerden der getroffenen Entscheidung vermeiden. Es ist daher unerheblich, ob die Erklärung auch gegenüber dem Gesamtbetriebsrat bzw. dessen Vorsitzenden (§ 51 Abs. 1 iVm. § 26 Abs. 2 Satz 2 BetrVG) erfolgte. Sie ist hiervon unabhängig wirksam geworden. 44

III. An die durch Beschluss vom 2. Oktober 2008 erfolgte Festlegung eines bestimmten Bonuspools ist die Beklagte gebunden. Die Rechtsvorgängerin der Beklagten konnte diese weder durch einseitige Erklärung wirksam widerrufen noch durch die am 18. Februar 2009 erfolgte neue Leistungsbestimmung wirksam ersetzen. 45

1. Eine nach § 315 BGB getroffene einseitige Leistungsbestimmung hat rechtsgestaltende Wirkung und ist deshalb grundsätzlich unwiderruflich (*BAG 8. Mai 2003 - 6 AZR 43/02 - zu II 3 a der Gründe, BAGE 106, 151; 9. November 1999 - 3 AZR 432/98 - zu B III 3 a der Gründe, BAGE 92, 358; 11. März 1981*) 46

- 4 AZR 1070/79 - BAGE 35, 141; 21. Juni 1971 - 3 AZR 24/71 - AP BGB § 315 Nr. 13 = EzA BGB § 242 Ruhegeld Nr. 7; 10. Mai 1960 - 3 AZR 571/57 - AP BGB § 315 Nr. 1; BGH 19. Januar 2005 - VIII ZR 139/04 - zu II B 2 der Gründe, NJW-RR 2005, 762; 24. Januar 2002 - IX ZR 228/00 - zu III der Gründe, NJW 2002, 1421). Die Unwiderruflichkeit dient der Rechtssicherheit und dem Schutz der nicht bestimmungsberechtigten Vertragspartei, die sich auf die Verbindlichkeit der einmal getroffenen Bestimmung verlassen und ihr Verhalten darauf einrichten darf (zu Letztgenanntem: BAG 21. Juni 1971 - 3 AZR 24/71 - aaO).

Etwas anderes kann ausnahmsweise bei Dauerschuldverhältnissen und ihnen vergleichbaren, auf Dauer angelegten sonstigen Rechtsverhältnissen gelten, wenn sich durch Änderung der tatsächlichen oder rechtlichen Voraussetzungen ursprünglich der Billigkeit entsprechende Leistungsbestimmungen nachträglich als unbillig und unbrauchbar erweisen. In solchen Fällen kann eine Änderung der Leistungsbestimmung oder eine Neubestimmung der Leistung aus Gründen der Billigkeit wegen Veränderungen der tatsächlichen oder rechtlichen Voraussetzungen gestattet oder sogar geboten sein (BAG 8. Mai 2003 - 6 AZR 43/02 - zu II 3 a der Gründe, BAGE 106, 151; 11. März 1981 - 4 AZR 1070/79 - BAGE 35, 141; 21. Juni 1971 - 3 AZR 24/71 - AP BGB § 315 Nr. 13 = EzA BGB § 242 Ruhegeld Nr. 7; 10. Mai 1960 - 3 AZR 571/57 - AP BGB § 315 Nr. 1). Die vom Bundesarbeitsgericht entschiedenen Fälle betrafen dabei allerdings nie die nachträgliche Änderung einer von einer Vertragspartei (oder dem Gericht) bestimmten einmaligen Leistung. Vielmehr ging es stets um Fallkonstellationen, bei denen die Leistungsbestimmung für zukünftig zu erbringende Leistungen von Bedeutung war. Auch im Dauerschuldverhältnis ist der Bestimmungsberechtigte grundsätzlich an seine Einzelausübung gebunden (MünchKommBGB/Gottwald 5. Aufl. § 315 Rn. 35). Ob im Streitfall individualrechtlich eine Änderung der Leistungsbestimmung zulässig gewesen wäre, kann aber dahinstehen.

47

2. Die BV Bonus im Tarif schließt eine einseitige Änderung der Leistungsbestimmung oder eine einseitige Neubestimmung der Leistung durch die

48



Arbeitgeberin nach Festsetzung des Bonuspools aus. Eine einvernehmliche Anpassung der Betriebsvereinbarung durch Arbeitgeberin und Gesamtbetriebsrat ist ebenso wenig erfolgt wie eine betriebsverfassungsrechtlich wirksame Beseitigung der anspruchsbegründenden Regelungen für den individuellen Bonus in der BV Bonus im Tarif.

a) Gemäß § 77 Abs. 4 Satz 1 BetrVG gelten Betriebsvereinbarungen unmittelbar und zwingend (*grundlegend dazu BAG 16. September 1986 - GS 1/82 - zu C II und III der Gründe, BAGE 53, 42*). Während der Laufzeit der Betriebsvereinbarung sind Betriebsrat und Arbeitgeber an sie gebunden und können nicht einseitig von den getroffenen Regelungen abweichen. Werden Arbeitnehmern durch eine Betriebsvereinbarung Rechte eingeräumt, so ist ein Verzicht hierauf nur dann wirksam, wenn der Betriebsrat dem zustimmt (*vgl. dazu zB BAG 27. Januar 2004 - 1 AZR 148/03 - zu III 4 der Gründe, BAGE 109, 244*). 49

b) Nach dem Regelungssystem der BV Bonus im Tarif (*vgl. dazu oben unter II 2*) übt die Arbeitgeberin mit der Festlegung eines Bonuspools das ihr nach der Vereinbarung der Betriebsparteien zustehende Ermessen aus. Hat sie ihr Gestaltungsrecht nach Ziff. 3 BV Bonus im Tarif genutzt, so folgt der im Einzelnen festgelegte Verteilungsmechanismus nach Ziff. 4 ff. BV Bonus im Tarif. Ein Ermessen über das zu verteilende Volumen steht der Arbeitgeberin dabei nicht mehr zu, vielmehr haben die Betriebsparteien umfangreiche Regularien für die Verteilung festgelegt. Soweit dabei überhaupt noch Spielräume bestehen, betreffen diese nur die Verteilung innerhalb der kleineren Einheiten, ohne am Volumen etwas zu ändern. Dementsprechend regelt Ziff. 4 Buchst. a letzter Abs. BV Bonus im Tarif ausdrücklich, dass die jeweiligen Bonuspools der Einheiten vollständig ausgeschüttet werden. Besonders deutlich zeigt sich die Verbindlichkeit einer gemäß Ziff. 3 BV Bonus im Tarif einmal erfolgten Festlegung beim Verteilungsmechanismus für besondere Personengruppen nach Ziff. 5 BV Bonus im Tarif. Bei diesen wird der Bonus nicht individuell nach Ziff. 4 BV Bonus im Tarif ermittelt, sondern seine Höhe hängt ausschließlich vom 50

festgelegten Bonuspool und vom individuellen Gehalt ab. Ist der Bonuspool einmal festgelegt, steht unmittelbar die individuelle Bonushöhe fest.

Nach der Festlegung des Bonuspools räumt die Betriebsvereinbarung der Arbeitgeberin damit kein einseitiges Recht mehr ein, dessen Volumen zu ändern. Es besteht insoweit kein Unterschied zu der Situation, dass Betriebsrat und Arbeitgeber jedes Jahr einvernehmlich die Höhe des Bonuspools festlegen. Ist dieses geschehen, so scheidet eine einseitige Änderung aus. Etwas anderes ergibt sich auch nicht daraus, dass die Rechtsvorgängerin der Beklagten - ohne hierzu verpflichtet gewesen zu sein - den Bonuspool bereits vorzeitig festgesetzt hat. Es sind keine Anhaltspunkte dafür ersichtlich, dass die zwingende Wirkung der BV Bonus im Tarif in einem solchen Fall eingeschränkt und eine einseitige Änderung durch die Arbeitgeberin zugelassen werden sollte. Eine einvernehmliche Änderung der BV Bonus im Tarif oder eine Zustimmung des Gesamtbetriebsrats zu der Neufestsetzung hat die Beklagte nicht behauptet. 51

c) Es kann dahinstehen, ob in Anwendung der Regeln über die Störung der Geschäftsgrundlage (§ 313 BGB) ein Anspruch der Rechtsvorgängerin der Beklagten gegenüber dem Gesamtbetriebsrat auf Verhandlungen über die Anpassung der BV Bonus im Tarif bestanden hätte (*skeptisch gegenüber einer solchen Möglichkeit: BAG 29. September 2004 - 1 AZR 445/03 - zu II 4 d der Gründe, AP BetrVG 1972 § 77 Nachwirkung Nr. 16*). Die Beklagte hat nicht behauptet, dass eine solche Anpassung erfolgt ist oder auch nur Verhandlungen hierüber aufgenommen wurden. 52

d) Eine Kündigung der BV Bonus im Tarif ist nicht erfolgt; diese war sowohl im Oktober 2008 als auch im Februar 2009 ebenso wie zum Fälligkeitszeitpunkt des Bonus gemäß Ziff. 7 BV Bonus im Tarif in Kraft. 53

IV. Die Höhe des Bonusanspruchs von 3.548,00 Euro ist zwischen den Parteien unstrittig. Die von der Rechtsvorgängerin der Beklagten gezahlte Anerkennungsprämie von 1.000,00 Euro brutto lässt sich die Klägerin anrechnen, sodass noch ein Differenzanspruch von 2.548,00 Euro brutto verbleibt. 54

V. Die Beklagte hat gemäß § 91 Abs. 1 ZPO die Kosten des Rechtsstreits zu tragen. 55

Mikosch

Eylert

W. Reinfelder

Züfle

Stefan Fluri