

# Flexible Löhne – rechtliche Chancen und Risiken

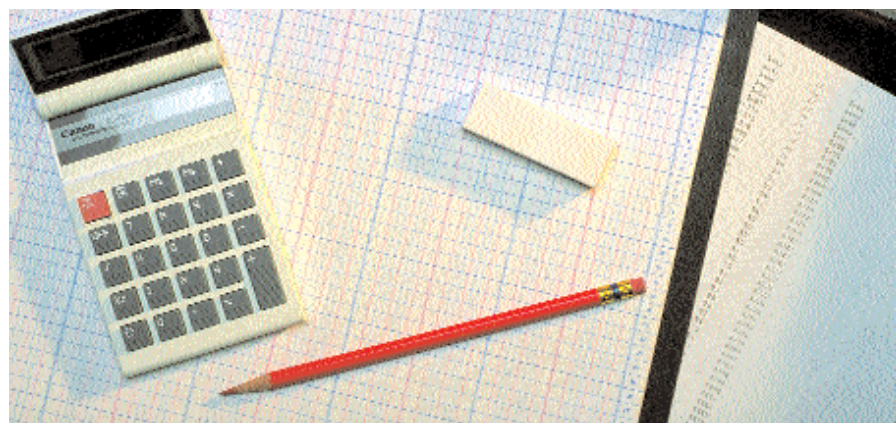
Die Tendenz ist eindeutig: Bonuszahlungen werden immer wichtiger, das System starrer Fixlöhne sieht sich zusehends verdrängt. Vom Geschäftsgang abhängige Löhne schaffen Mitarbeiteranreize und entlasten Unternehmen, indem der Druck der Lohnkosten in wirtschaftlich engen Zeiten automatisch abgedeutet wird.

**Die verbindliche und klare vertragliche Vereinbarung** variablen Lohns birgt allerdings Tücken, und nicht selten entzündeten sich an wenigen ungeschickt gesetzten Worten in Vertragsklauseln erbittert geführte Rechtsstreitigkeiten. Vor wenigen Jahren wurde dem Arbeitsgericht Zürich ein Arbeitsvertrag zur Beurteilung vorgelegt, bei dem die Parteien einen freiwilligen Bonus gemäss separatem Bonusreglement verabredet hatten. Der Bonus bestand aus Aktien, die jeweils im Folgejahr ausgeschüttet wurden.

Im Laufe der Anstellung wurde das Bonusreglement durch ein neues ersetzt, welches den Bonus neu an die Bedingung eines ungekündigten Arbeitsverhältnisses zum Zeitpunkt der Ausrichtung des Bonus knüpfte. Der Arbeitnehmer kündigte im Laufe des Jahres und verlangte später per Klage die Ausrichtung des Bonus. Dabei machte er geltend, zunächst sei das neue Bonusreglement auf ihn nicht anwendbar, weil er dem Reglement nie explizit zugestimmt habe. Zudem sei anderen Mitarbeitenden in gekündigter Stellung der Bonus auch ausbezahlt worden – trotz des neuen Reglements. Die Frage liegt auf der Hand, warum der Arbeitnehmer einen Bonus einklagt, der sich vertragsgemäss explizit als freiwillige Leistung des Arbeitgebenden definiert?

**Der Begriff «Bonus» ist arbeitsrechtlich nicht geregelt** und wird für unterschiedlichste Formen flexiblen Lohns verwendet. Explizit als freiwillige Leistung definiert, versteht sich der Bonus zunächst als Gratifikation im Sinne von Art. 322d OR. Entsprechend schlüssiges – so genannt konkludentes – Verhalten kann Arbeitgebern aber als vorbehaltlose Zusicherung einer Gratifikation ausgelegt werden, trotz Freiwilligkeitsvorbehalt. Sogar ein wiederholt bei jeder Auszahlung einer Gratifikation angebrachter Freiwilligkeitsvorbehalt bleibt etwa unbeachtlich, wenn er als nicht ernst gemeinte, leere Floskel erscheint. Das könnte beispielsweise dann der Fall sein, wenn ungeachtet schlechten Geschäftsgangs oder individuell schlechter Arbeitsleistung die Gratifikation während drei bis fünf Jahren gleichbleibend ausbezahlt wird.

Obschon grundsätzlich freiwillige Leistung, soll die Gratifikation zudem nach sachlichen Kriterien auf die Mitarbeiter verteilt werden – andernfalls drohen wie im geschilderten Fall Nachforderungsklagen wegen Verletzung des



arbeitsrechtlichen Gleichbehandlungsgebots. Dieses verbietet allerdings nur Schlechterstellung gegenüber der Mehrheit, nicht eine Besserstellung einzelner Mitarbeitenden.

**Boni erweisen sich im Übrigen** aufgrund der konkreten vertraglichen Regelung und Betriebsübung oft keineswegs als freiwillige Gratifikation: Im Gastgewerbe oder im Einzelhandel werden mit Boni häufig Abschluss- oder Vermittlungsprovisionen bezeichnet, die einen wesentlichen Teil des Lohnes abdecken können. Auch im Dienstleistungssektor verstehen sich Boni nicht selten als Lohnbestandteil und werden explizit zugesichert. Je nach Bonusmodell können sich heikle Fragen stellen:

- Ein Bonus, der an die persönliche Leistung des Arbeitnehmers anknüpft, sollte sich an messbaren individuellen Ergebnissen und nicht nach dem Ermessen des Vorgesetzten ausrichten.
- Bei Boni, die sich am Jahresergebnis der Abteilung oder des Unternehmens orientieren, erweisen sich die anteilbestimmenden Faktoren manchmal als vertraglich nicht klar genug bestimmt: Soll etwa an den Umsatz, an den Cashflow oder an den Unternehmensgewinn angeknüpft werden – vor oder nach Steuern?
- Soweit Arbeitnehmern dabei – in der Sprache des Gesetzes – ein «Anteil am Geschäftsergebnis» (Art. 322a OR) gewährt wird, können Mitarbeitende zur Bestimmung ihres Bonus Einsicht in die Geschäftsbücher des Unternehmens verlangen (Art. 322a Abs. 2 OR) – gerade in mittelgrossen oder Familienunternehmen ein regelmässig unerwünschter Nebeneffekt, der von Arbeitgebern bei der Gestaltung von Bonusmodellen oft übersehen wird.
- Manchmal kommen Boni in Tranchen – zusammen mit dem Monatslohn – zur Auszahlung. Diese «Anzahlungen» werden dann an den nach Abschluss des Geschäftsjahres zu bestimmenden Schlussbonus angerechnet. Dabei sollte klar geregelt sein, ob die «angezählte» Summe als garantierter Mindestbonus gilt oder

ob die Akontozahlung bei Nichterreichung der Bonusziele wieder zurückzuleisten ist.

- Im eingangs angeführten Fall wurde der Bonus an die Voraussetzung eines ungekündigten Arbeitsverhältnisses zum Zeitpunkt der Bonusausschüttung gebunden. Solche Klauseln fördern die Bereitschaft von kündigenden Mitarbeitenden, geltend zu machen, der Grund für die Kündigung sei vom Arbeitgeber gesetzt worden, weshalb der Bonusanspruch nicht verfallende. Dieses Argument wurde damals aber nicht ins Feld geführt.

**Wie hat das Arbeitsgericht Zürich (AGZ) entschieden?** Zunächst scheiterte der Arbeitnehmer im Beweisverfahren: Er konnte den Nachweis nicht erbringen, dass anderen Mitarbeitenden in gekündigter Stellung ein Bonus bezahlt worden war. Zudem stellte das Gericht grundsätzlich fest, es sei zulässig, die Auszahlung eines Bonus an Bedingungen zu knüpfen, wie etwa die Voraussetzung einer ungekündigten Stellung zum Zeitpunkt der Bonusauszahlung. Auf diesen Zeitpunkt stellte das Gericht aber nicht ab. Vielmehr stützte es sich auf die Jahresergebnisse des Unternehmens als Anlass für die Auszahlung des Bonus. Dieser Anlass für die Auszahlung des Bonus, so das Gericht, sei jeweils das Ende des Geschäftsjahres. Zu diesem Zeitpunkt (im zu beurteilenden Fall am 31. Dezember des fraglichen Jahres) sei der Kläger aber bereits aus dem Unternehmen ausgetreten. «Im Zeitpunkt des Anlasses der Bonusausschüttung war der Kläger» demnach «weder in einem gekündigten noch ungekündigten Arbeitsverhältnis, sondern gar nicht mehr bei der Beklagten angestellt» (Entscheid AGZ vom 26. Februar 2001). Die Verhältnisse zum Zeitpunkt der Bonusausschüttung im Folgejahr hielt das Gericht nicht für massgeblich. Konsequenterweise gelangte es zum Schluss, dass der Frage der Anwendbarkeit des neuen Bonusreglements auf den Arbeitnehmer gar keine Bedeutung zukomme. Die Klage wurde vollumfänglich abgewiesen.

Heinz Heller



## Der Autor

Dr. iur. **Heinz Heller**, auf Arbeitsrecht spezialisierter Rechtsanwalt, betreut KMU im Grossraum Zürich. Weiter tritt er als Referent in Arbeitsrechtseminaren auf und zeichnet als Mitglied der Fachgruppe Arbeitsrecht des Zürcher Anwaltsverbands.

[www.rechtsanwalt-zuerich.ch](http://www.rechtsanwalt-zuerich.ch)