

*Urteil*

## Bonus: Gratifikation oder Lohnbestandteil?

Es gibt keine gesetzliche Definition des Bonus. Je nach seiner Ausgestaltung kann er als Gratifikation im Sinne von Art. 322d OR oder als Lohnbestandteil betrachtet werden. Ein im Verhältnis zum Lohn hoher Bonus wird tendenziell als variabler Lohnanteil und damit für den Arbeitgeber als auszahlungspflichtig betrachtet, auch wenn dieser regelmässig den Vorbehalt der Freiwilligkeit angebracht hat.

### Sachverhalt

Die Y. AG mit Sitz in Z. befasst sich mit der Herstellung und dem Vertrieb von pharmazeutischen und kosmetischen Produkten.

Aufgrund eines Vertrags vom 22. Mai 2006, der am 1. September 2006 in Kraft trat, stellte Y. A. als Vertreterin im Aussendienst für die Westschweiz an. Gemäss Vereinbarung zwischen den Parteien konnte der Vertrag nach Ablauf der Probezeit innert dreimonatiger Frist auf Ende eines Monats gekündigt werden. A. bezog einen Monatslohn von 9500 Franken, der dreizehn Mal ausbezahlt wurde. Ausserdem sah der Vertrag eine «Mitarbeiter-Gewinnbeteiligung» vor, über deren Bedingungen die Mitarbeiterin vor dem Stellenantritt in Form eines Zusatzdokuments mit dem Titel «xxx» orientiert wurde.

Innerhalb Y. gilt eine stillschweigende Regel, der zufolge der Bonus für das abgelaufene Jahr nur entrichtet wird, wenn die Parteien das Arbeitsverhältnis nicht vor dem 1. Mai des nachfolgenden Jahres auflösen. A. war vor ihrem Eintritt über diesen Grundsatz informiert worden.

Am 23. Januar 2009 kündigte A. das Arbeitsverhältnis per 30. April. Kurz danach wurde sie darauf aufmerksam gemacht, dass sie für das Jahr 2008 keinen Bonus beanspruchen könne. A. focht dieses Vorgehen mit der Behauptung an, die Jahresprämie stelle einen Lohnbestandteil dar. Y. bestritt diese Ansicht.

### Aus den Erwägungen

A. vertritt die Meinung, dass die umstrittene Leistung als Lohnbestandteil im Sinne von Art. 322a OR und nicht als

Gratifikation nach der Definition von Art. 322d OR zu betrachten sei. In ihrer Argumentation erhebt sie mit Hinweis auf Art. 18 OR den Vorwurf einer Verletzung des Gleichberechtigungsprinzips unter den Arbeitnehmenden.

**2.1.1** Bei Meinungsverschiedenheit betreffend die Auslegung einer Willenserklärung hat der Richter nach dem übereinstimmenden wirklichen Willen der Parteien und nicht nach allfälligen unrichtigen Bezeichnungen oder Ausdrucksweisen zu urteilen, die von den Vertragspartnern aus Irrtum oder in der Absicht gebraucht wurden, die wahre Beschaffenheit des Vertrags zu verbergen. Gelingt dem Richter diese Abklärung, so hat sich das Bundesgericht grundsätzlich gemäss Art. 105 Abs. 1 des Bundesrechtspflegegesetzes an seine Schlussfolgerung zu halten. Ist der wirkliche Wille der Parteien nicht feststellbar oder stimmt ihre Absicht nicht überein, so interpretiert der Richter ihre Erklärungen oder ihr Verhalten nach dem Grundsatz von Treu und Glauben. Dies bedeutet, dass er herausfinden muss, wie eine Aussage oder Handlungsweise in gutem Glauben unter Berücksichtigung der gegebenen Umstände verstanden werden konnte oder musste. Aufgrund dieses Vertrauensprinzips wird die objektive Bedeutung der Erklärung oder des Verhaltens einer Partei ermittelt, wobei diese unter Umständen nicht ihrer innersten Absicht entspricht. Der Vertrauensgrundsatz ist ein rechtlicher Begriff, den das Bundesgericht im konkreten Fall in aller Freiheit in Anwendung bringt. Bedingung ist, dass sich die Richter an den Inhalt der Willens-



bezeugung und die sachbezogene Feststellung der Umstände halten.

**2.1.2** Das Schweizer Recht kennt keine spezifische Definition und Behandlung des Bonus. Je nach seinen besonderen Eigenschaften kann der Bonus als Gratifikation im Sinne von Art. 322d OR oder als Lohnbestandteil betrachtet werden, wobei letzterer als solcher allenfalls eine Beteiligung am Betriebsergebnis einschliessen kann. Die Zugehörigkeit zur einen oder anderen Kategorie hängt von den massgebenden Umständen ab. Jedenfalls ist die Unterscheidung beider Vergütungsarten von grosser Bedeutung, und zwar insbesondere deshalb, weil Gratifikationen einer viel lockeren Regelung unterstehen als Lohnbestandteile wie der Bonus. Im Gegensatz zum Lohn ist die Auszahlung einer Gratifikation – wenigstens bis zu einem gewissen Grade – dem freien Willen des Arbeitgebers überlassen. An sich ist die Gratifikation eine völlig freiwillige Leistung, es sei denn, sie sei durch ausdrückliche Vereinbarung oder konkludentes Verhalten festgelegt worden. Auch dann, wenn die Auszahlung fest abgemacht worden ist, hat der Arbeitgeber sie zwar zu leisten, genießt jedoch hinsichtlich des zu entrichtenden Betrags noch einen gewissen Spielraum.

Besteht keine ausdrückliche Vereinbarung über das Anrecht auf eine Gratifikation, so gilt für den Arbeitgeber



dann eine diesbezügliche Leistungspflicht, wenn er eine solche drei Jahre nacheinander ausbezahlt hat, ohne den Arbeitnehmenden jedes Mal ausdrücklich auf deren fakultativen Charakter aufmerksam zu machen. Unter gewissen Umständen schuldet der Arbeitgeber die Gratifikation sogar dann, wenn er bei jahrelanger Leistung jedes Mal den Freiwilligkeitsvorbehalt angebracht hat.

Im vorliegenden Fall stellt die Gratifikation im Vergleich zur Gesamtentlohnung von A. einen relativ bescheidenen, zweitrangigen Anteil dar. Im Gegensatz dazu wäre eine verhältnismässig hohe Sondervergütung, deren Betrag dem gesamten Lohn entspräche oder diesen sogar übersteigen würde, als variabler Lohnanteil und damit für den Arbeitgeber als auszahlungspflichtig zu betrachten, auch wenn der Vorbehalt der Freiwilligkeit regelmässig angebracht wurde. Bei bescheidenen Lohnansätzen kann auch ein geringeres Entgelt in Gratifikationsform schon als unabdinglicher Lohnbestandteil angesehen werden.

**2.2** Aus den konkreten Ermittlungen der kantonalen Instanz, die für das Bundesgericht verbindlich sind, geht hervor, dass der Verwaltungsrat von Y. jeweils Anfang des Jahres das als Boni für das vergangene Jahr auszuzahlende Gesamtbudget festlegt und die Zuteilung an die einzelnen Mitarbeiten-

den, bzw. die konkreten Beträge, zwischen dem jeweiligen Vorgesetzten und dem Personalchef abgesprochen werden, worauf der Marketingleiter seinerseits noch gewisse Korrekturen vornehmen kann. Zu den massgebenden Faktoren bei der Bestimmung des Bonus gehören die persönliche Leistung des Mitarbeitenden, seine Stellung, die Anzahl Dienstjahre, die Treue zum Unternehmen, allenfalls die Anzahl Absenzen. Die Richter haben einwandfrei aufgezeigt, dass A. bei den Anstellungsgesprächen über die Einzelheiten der Bonuszuteilung von Y. informiert worden war. Es konnte auch festgestellt werden, dass A. die interne Regelung kannte, der zufolge der Bonus für ein vergangenes Jahr nur ausbezahlt wurde, wenn die Parteien dem Arbeitsverhältnis nicht vor dem 1. Mai des folgenden Jahres ein Ende setzten.

Erwiesenermassen kannte A. die Art der Bonuszuteilung und wusste sehr wohl, dass die Beurteilung durch Y. und nicht das Betriebsergebnis massgebend war. Dass sie in ihrer Beweisführung der strittigen Klausel mit dem an sich irreführenden Titel «Mitarbeiter-Gewinnbeteiligung» wider besseres Wissen einen ganz anderen Sinn zu geben versucht, spricht aus der Sicht des Vertrauensgrundsatzes gegen sie.

Die Bewertungsfreiheit, die sich Y. betreffend die Festlegung des Bonus eingeräumt hat, ist ein typisches Merkmal der Gratifikation. Im vorliegenden Fall war eine solche übrigens nur 2006 und 2007, also weniger als dreimal nacheinander entrichtet worden, und ausserdem stellte die der Mitarbeiterin zugeteilte Summe nur einen kleinen Anteil an der Gesamtentlohnung dar. A. bezog einen Jahreslohn von 123 500 Franken. Im Jahre 2008 belief sich die gesamte Bonussumme für ihre Abteilung auf 37 000 Franken, was keineswegs bedeutet, dass sie statt etwa der Hälfte des Betrags 30 000 Franken für sich allein hätte beanspruchen können, wie dies aus ihrer Forderung hervorgeht, denn immerhin ist zu bedenken, dass die Belegschaft der Abteilung mehrere Mitarbeitende umfasste. Wahrscheinlich wäre ihr etwa die Hälfte des für die Abteilung vorgesehenen Bonusbudgets zugefallen, also 18 500 Franken, das

heisst weniger als 15 Prozent ihres Jahresgehalts. 2006 hatte A. für vier Monate Arbeit eine Entschädigung von 3300 Franken, für das ganze Jahr 2007 eine solche von 24 640 Franken kassiert, wobei diese Beträge auch wieder weniger als 15 Prozent des festen Jahreslohns ausmachten. All diese Angaben deuten darauf hin, dass die strittige Leistung als Gratifikation im Sinne von Art. 322d OR zu verstehen ist.

Entgegen den Behauptungen von A. lässt sich keinerlei Ungerechtigkeit in der Behandlung der Arbeitnehmenden feststellen. Insbesondere besteht kein Grund zur Annahme, dass Y. anderen Mitarbeitenden, die vor dem 1. Mai des folgenden Jahres aus dem Betrieb ausgetreten waren, einen Bonus für 2008 zugesprochen hätte. Auch die Rechtsprechung geht allgemein vom Grundsatz aus, dass der Arbeitgeber eine Gratifikation nur dann ausbezahlt, wenn das Arbeitsverhältnis nicht gekündigt worden ist.

Der diesbezügliche Vorwurf ist zurückzuweisen.

Ebenso wenig kann die Beschwerdeführerin eine Teilzahlung pro rata temporis des betreffenden Bonus fordern, da hierzu keine besondere Vereinbarung gemäss Art. 322 Abs. 2 OR getroffen worden ist.

Abschliessend ist festzuhalten, dass die kantonale Instanz dadurch, dass sie die strittige Leistung nicht als Lohnbestandteil, sondern als Gratifikation betrachtete und der Beschwerdeführerin den Anspruch auf Auszahlung aufgrund der Vertragskündigung vor dem 1. Mai 2009 absprach, kein Bundesrecht verletzt hat.

*Urteil des Schweizerischen Bundesgerichts, 1. Dezember 2010 (4A\_502/2010) (Übersetzung aus dem Französischen)*