



MASTER THESIS | MASTER'S THESIS

Titel | Title

Flexibilisierung der Entlohnung durch Entkoppelung des Entgelts vom Faktor
Arbeitszeit

verfasst von | submitted by

Mag.rer.soc.oec. Karin Varga

angestrebter akademischer Grad | in partial fulfilment of the requirements for the degree of
Master of Laws (LL.M.)

Wien | Vienna, 2025

Studienkennzahl lt. Studienblatt |

UA 999 101

Degree programme code as it appears on the
student record sheet:

Universitätslehrgang lt. Studienblatt |

Arbeitsrecht

Postgraduate programme as it appears on
the student record sheet:

Betreut von | Supervisor:

Mag. Julia Paljakka-Hutter

Inhaltsverzeichnis

Inhaltsverzeichnis	I
Abkürzungsverzeichnis	III
Vorwort	IV
Problemaufriss	IV
Forschungslücke und Relevanz des Themas	V
Forschungsfrage	VI
Aufbau und Gang der Untersuchung	VII
1. Begriffe flexibler Entlohnungsformen	1
1.1. Zielvereinbarungen als Managementkonzepte	1
1.2. Rechtsnatur von Zielvereinbarungen	2
1.3. Rechtswissenschaftliche Definition und Abgrenzung variabler Entgeltformen	3
1.3.1. Leistungsentgelt	3
1.3.2. Erfolgsentgelt	4
1.3.3. Unternehmensbezogenes Entgelt	5
1.4. Rechtsfolgen der Qualifikation als leistungs- oder erfolgsbezogenes Entgelt	5
1.5. Gesetzliche Grundlagen variabler Entgeltbestandteile	6
1.5.1. Provision nach §§ 10, 11, 12 und 13 AngG	7
1.5.2. Gewinnbeteiligung nach § 14 AngG	8
1.5.3. Prämie (auch Bonus)	8
1.5.4. Remuneration nach § 16 AngG	9
2. Gestaltungsmöglichkeiten von variablen Entgelten	10
2.1. Individualrechtliche Grenzen der vertragliche Ausgestaltung	11
2.1.1. Angemessenes Entgelt nach § 1152 ABGB und § 6 Abs 1 AngG	12
2.1.2. Sittenwidrigkeit nach § 879 ABGB	13
2.1.3. Geeignete Ziele für Zielvereinbarungen	14
2.1.4. Überwälzung des wirtschaftlichen Risikos	15
2.1.5. Arbeitsrechtlicher Gleichbehandlungsgrundsatz	17
2.1.6. Diskriminierungsverbote nach dem GIBG	18
2.1.7. Diskriminierungsverbote nach § 19d Abs 6 AZG	19
2.2. Auslegung von Zielvereinbarungen	20
2.2.1. Auslegung nach §§ 914 und 915 ABGB	20
2.2.2. Auslegung von Allgemeinen Arbeitsbedingungen nach § 879 Abs 3 ABGB	21
2.3. Kollektivrechtliche Regelungen	22
2.3.1. Kollektivvertrag	22
2.3.2. Betriebsvereinbarung	23
3. Einseitige Entgeltbestimmungen – Gestaltungsrecht im Arbeitsvertrag	26
3.1. Vorbehaltsklauseln	27
3.1.1. Unverbindlichkeitsvorbehalt	27
3.1.2. Einmaligkeitsvorbehalt	29
3.1.3. Änderungs- und Widerrufsvorbehalt	30

3.2.	Teilkündigung	31
3.3.	Befristung von Vertragsteilen	32
3.4.	Neuverhandlungsklauseln	32
4.	Störungen in der Abwicklung variabler Vergütungsmodelle	33
4.1.	Nichtabschluss einer Zielvereinbarung	34
4.2.	Festlegung „unrealistischer“ Ziele	36
4.3.	Vereitelung der Zielerreichung	37
4.4.	Eingriffe der Arbeitgeber:innen	38
4.4.1.	Versetzung	39
4.4.2.	Schuldhaftes, vertragswidrige Verhinderung der Zielerreichung	40
5.	Entgeltbemessung bei Unterbleiben der Arbeitsleistung	42
5.1.	Krankheit, Feiertag, Urlaub	42
5.2.	Dienstfreistellung	46
5.3.	Exkurs § 1155 ABGB	48
5.4.	Beendigung	50
6.	Feststellung der Zielerreichung	52
7.	Abschließende Conclusio und Beantwortung der Forschungsfrage	55
7.1.	Conclusio	55
7.2.	Beantwortung der Forschungsfrage	57
	Literaturverzeichnis	IX
	Judikaturverzeichnis	XIV

Abkürzungsverzeichnis

AAB	Allgemeine Arbeitsbedingungen
ABGB	Allgemeines bürgerliches Gesetzbuch
AEUV	Arbeitsweise der Europäischen Union
AngG	Angestelltengesetz
ArbVG	Arbeitsverfassungsgesetz
ARG	Arbeitsruhegesetz
AZG	Arbeitszeitgesetz
BAG	Bundesarbeitsgericht
BEinstG	Behinderteneinstellungsgesetz
EFZG	Entgeltfortzahlungsgesetz
EuGH	Europäischer Gerichtshof
GIBG	Gleichbehandlungsgesetz
OGH	Oberster Gerichtshof
URIG	Urlaubsgesetz
ZPO	Zivilprozessordnung

Vorwort

Problemaufriss

„Wer sich erklärt, daß er jemandem sein Recht übertragen, das heißt, daß er ihm etwas gestatten, etwas geben, daß er für ihn etwas tun, oder seinetwegen etwas unterlassen wolle, macht ein Versprechen; nimmt aber der andere das Versprechen gültig an, so kommt durch den übereinstimmenden Willen beider Teile ein Vertrag zustande. Solange die Unterhandlungen dauern, und das Versprechen noch nicht gemacht oder weder zum voraus, noch nachher angenommen ist, entsteht kein Vertrag.“ § 861 Allgemeines Bürgerliches Gesetzbuch (ABGB) normiert das Zustandekommen eines Vertrages durch Angebot („Versprechen“) und Annahme und betont dabei den übereinstimmenden Willen der Offerent:innen und der Oblat:innen.¹ Zielvereinbarungen stellen sohin eine übereinstimmende Willenserklärung zwischen Arbeitgeber:innen und Arbeitnehmer:innen gemäß § 861 ABGB dar.

Die Arbeitnehmer:innen verpflichten sich, ihr Bemühen zur Erreichung der vereinbarten Ziele zu schulden, während die Arbeitgeber:innen im Falle der Zielerreichung zur Zahlung eines zusätzlichen Entgelts verpflichtet sind². Diese Vereinbarungen bilden einen eigenständigen Vertragsbestandteil zum bereits bestehenden Arbeitsvertrag und berühren nicht die im originären Arbeitsvertrag vereinbarten Entgeltleistungen.³

Die Entkoppelung der Entlohnung vom Faktor Arbeitszeit und Anknüpfung an weitere Determinanten bietet für beide Vertragsparteien die Möglichkeit zur Flexibilisierung des Arbeitsverhältnisses. Anders als bei der bloßen Abgeltung der chronometrischen Bewertung der zur Verfügung gestellten Arbeitsleistung⁴ kann mit einer Zielvereinbarung an Parameter wie wirtschaftliche Unternehmenskennzahlen, aber auch an qualitative Ziele wie Mitarbeiter:innenzufriedenheit sowie Förderung der individuellen und persönlichen Entwicklung angeknüpft werden.

Allerdings schulden die Arbeitnehmer:innen auch in diesem Fall „nur“ ihr sorgfältiges Bemühen, die vereinbarten Ziele zu erreichen. Ein tatsächlicher (Leistungs-)Erfolg ist nicht geschuldet und durch die Arbeitgeber:innen nicht einklagbar.⁵ Eine Verlagerung des Unternehmerrisikos von den Arbeitgeber:innen auf die Arbeitnehmer:innen liegt somit grundsätzlich nicht vor⁶. Aus einer Nichterreichung von Zielen kann auch keine Verletzung der

¹ Rummel in Rummel/Lukas, ABGB⁴ § 861 Rz 1 (Stand 01.11.2014, rdb.at).

² Mair/Rainer, Zielvereinbarungen im Arbeitsverhältnis, ÖJZ 2007/69.

³ Reissner in Tomandl/Schrammel, Grenzen der Gestaltungsfreiheit der Arbeitsvertragsparteien (2006) 69.

⁴ Felten, Leistungsbezogenes Entgelt als Alternative zum Zeitlohn (2010) 35.

⁵ Reissner in Tomandl/Schrammel, Grenzen der Gestaltungsfreiheit der Arbeitsvertragsparteien (2006) 66 ff.

⁶ Mair/Rainer, ÖJZ 2007/69.

Arbeitspflicht abgeleitet werden. Werden Zielvereinbarungen so gestaltet, dass sich daraus eine Art Mindestarbeitserfolg⁷ oder ein Entgeltrückbehaltungsrecht⁸ der Arbeitgeber:innen ergibt, so liegt eine mit dem Wesen des Arbeitsvertrags unverträgliche Erfolgsverpflichtung vor.

Ziel der vorliegenden Arbeit ist die systematische Einordnung der Begrifflichkeiten sowie der arbeitsrechtlichen Spannungsfelder, die sich aus der Flexibilisierung der Entlohnung ergeben. Im Fokus steht die Darstellung der rechtlichen Spielräume sowie deren Grenzen – beginnend bei der vertraglichen Ausgestaltung von Zielvereinbarungen und Zielvorgaben über Fragen der (Nicht-)Festlegung, Vereinbarung sowie Auslegung von Zielvorgaben bis hin zur Identifikation und Analyse potenzieller Störfaktoren⁹ auf Arbeitgeber:innen- und Arbeitnehmer:innenseite, die die Umsetzung der Zielvereinbarung im Rahmen des Arbeitsverhältnisses beeinträchtigen können.

Forschungslücke und Relevanz des Themas

Das Konzept der Flexibilisierung der Entlohnung wird in vielen Unternehmen als integraler Bestandteil zur Mitarbeiter:innenführung und Mitarbeiter:innenmotivation verwendet und hat sich als Managementkonzept etabliert. Zielvereinbarungen dienen dazu, individuelle Aufgaben und Leistungen der Arbeitnehmer:innen an übergeordneten Unternehmenszielen auszurichten. Zielvereinbarungen erfassen heutzutage nicht mehr nur exklusiv das obere Management eines Unternehmens. Vielmehr gewinnen Zielvereinbarungen auch für Arbeitnehmer:innen auf den unteren Hierarchieebenen zunehmend an Bedeutung. Zielvereinbarungen sollen unterstützen, Erwartungen an und von Arbeitnehmer:innen zu präzisieren und die Motivation sowie Leistungseffizienz zu steigern. Zudem können sie als flexibles Instrument eingesetzt werden, um wirtschaftlichen Herausforderungen, wie sie etwa derzeit in konjunkturell schwierigen Zeiten auftreten, entgegenzuwirken und die betriebliche Anpassungsfähigkeit des Unternehmens an sich verändernde Marktbedingungen zu unterstützen.

Die Flexibilisierung von Entlohnungsmodellen hat ihren Vormarsch in die Wirtschaft vorrangig auf Basis betriebswirtschaftlicher Ansätze angetreten. Der (arbeitsrechtliche) Gesetzgeber hält sich im Bereich der variablen Entgeltformen allerdings zurück, eine klare Definition und explizite gesetzliche Regelungen sind überschaubar. Das führt in der Praxis teilweise zur Vermischung von betriebswirtschaftlichen und rechtlichen Begrifflichkeiten und zu einem

⁷ OGH 10.01.1984, 4 Ob 164/83.

⁸ OGH 28.02.2001, 9 ObA 325/00k.

⁹ *Held/Mair/Ghahramani-Hofer* in *Reissner/Neumayr, ZelliHB AV-Klauseln*² Besonderer Teil 38.32 ff (Stand 01.06.2019, rdb.at).

Spannungsfeld zwischen betriebswirtschaftlichen Managementkonzepten und Arbeitsrecht. Obwohl variable, flexible Entgeltmodelle in Unternehmen weit verbreitet sind, fehlt es an einer „Anpassung“ bzw. „Zusammenführung“ der Begrifflichkeiten dieser beiden Welten. Die vorliegende Arbeit strebt an, diese Schnittstellenthematik zwischen Betriebswirtschaftslehre und Arbeitsrecht aufzuarbeiten und gängige flexible Entgeltvarianten wie Provisionsmodelle, Prämienvereinbarung, Bonuszahlungen und Gewinnbeteiligungen arbeitsrechtlich einzuordnen. Dieses Systematisieren der unterschiedlichen flexiblen Entlohnungsformen zwischen Betriebswirtschaft und Rechtswissenschaft ist wichtig, da die Wahl der flexiblen Entlohnungsvarianten unterschiedliche rechtliche Konsequenzen nach sich zieht. In diesem Zusammenhang ist auch die klare Unterscheidung von Leistung und Erfolg unerlässlich, auch wenn diese Grenzen in der gängigen Literatur und Judikatur nicht so gezogen werden.¹⁰

In den 2000er- und 2010er-Jahren wurde aufgrund einiger maßgeblicher höchstgerichtlicher Entscheidungen eine Vielzahl an arbeitsrechtlichen Fachbeiträgen zu Zielvereinbarungen und Zielvorgaben publiziert. Diese Entwicklung ist in weiterer Folge etwas abgeflacht. Die aktuellsten Entscheidungen des Obersten Gerichtshofes (OGH)¹¹ zeigen allerdings wieder die praxisnahe Relevanz flexibler Entlohnung und die Wichtigkeit der Einordnung betriebswirtschaftlicher Begrifflichkeiten wie Provisionen oder Prämien in die arbeitsrechtliche Dogmatik auf. Die Arbeit nimmt daher auch Bezug auf aktuelle Entwicklungen.

Forschungsfrage

Führungskräfte und Entscheidungsträger:innen sehen sich in der modernen Arbeitswelt zunehmend mit der Aufgabe konfrontiert, flexible Entgeltformen mit Arbeitnehmer:innen zu treffen. Ziel und Zweck der Masterthesis besteht darin, auf Basis einer umfassenden Analyse relevanter Fachliteratur und durch die Aufarbeitung einschlägiger Judikatur betriebswirtschaftliche und arbeitsrechtliche Begrifflichkeiten praxisrelevant aufzuarbeiten und eine fundierte arbeitsrechtliche Einordnung von Zielvereinbarungen zu entwickeln. Ein weiterer Schwerpunkt ist die Aufarbeitung möglicher Störfaktoren und der Feststellung der Zielerreichung.

¹⁰ Burz, Flexible Entgeltgestaltung (2013) 72.

¹¹ ua OGH 21.11.2022, 8 ObA 48/22z; OGH 16.12.2024, 9 ObA 76/23a; OGH 22.01.2025, 9 ObA 95/24x; OGH 29.04.2025, 9 ObA 19/25x.

In Anknüpfung an die obigen Ausführungen lautet die zentrale Forschungsfrage:

Entgeltflexibilisierung im Arbeitsrecht – welche Gestaltungsspielräume bestehen und welche Herausforderungen sind bei deren Umsetzung zu berücksichtigen?

Aufbau und Gang der Untersuchung

Nach dem einleitenden Vorwort und Problemaufriss sowie der Erläuterung der Relevanz des Themas wird im ersten Kapitel der Arbeit eine detaillierte Darstellung wesentlicher Definitionen und Rechtsgrundlagen vorgenommen. Anschließend erfolgt eine systematische Aufarbeitung des Meinungsstands in Literatur und Judikatur zur vertraglichen Ausgestaltung und Zulässigkeit von Zielvereinbarungen, um das Spannungsfeld im Bereich von flexiblen Entgeltmodellen umfassend darzulegen. Die gewonnenen Erkenntnisse werden in arbeitsrechtliche Problemfelder gegliedert und thesenartig dargestellt. Im nächsten Themenkomplex wird die einseitige Entgeltgestaltung durch die Arbeitgeber:innen und die damit verbundenen Fragestellungen thematisiert. Anwendungsprobleme bei flexiblen Entgeltmodellen und Störungen in der Abwicklung variabler Vergütungsmodelle werden im darauffolgenden Abschnitt herausgearbeitet. Der Abschluss der Arbeit beschäftigt ausführlich mit dem praxisrelevanten Thema der Feststellung der Zielerreichung.

Abstract

Die Flexibilisierung von Entlohnungsmodellen hat ihren Vormarsch in die Wirtschaft vorrangig auf Basis betriebswirtschaftlicher Ansätze angetreten. Der (arbeitsrechtliche) Gesetzgeber hält sich im Bereich der variablen Entgeltformen allerdings zurück. Das führt in der Praxis teilweise zur Vermischung von betriebswirtschaftlichen und rechtlichen Begrifflichkeiten und zu einem Spannungsfeld zwischen betriebswirtschaftlichen Managementkonzepten und Arbeitsrecht. Obwohl variable, flexible Entgeltmodelle in Unternehmen weit verbreitet sind, fehlt es an einer „Anpassung“ bzw. „Zusammenführung“ der Begrifflichkeiten dieser beiden Welten. Die vorliegende Arbeit strebt an, diese Schnittstellenthematik zwischen Betriebswirtschaftslehre und Arbeitsrecht aufzuarbeiten und eine systematische rechtliche Einordnung zu geben.

1. Begriffe flexibler Entlohnungsformen

1.1. Zielvereinbarungen als Managementkonzepte

Der Terminus „flexible Entgeltbestandteile“ findet sich nicht ausdrücklich im österreichischen Arbeitsrecht wieder. Vielmehr entstammt der Begriff aus der Betriebswirtschaftslehre und umschreibt Entlohnungsformen, die dem Grunde und/oder der Höhe nach variabel und vom Faktor Arbeitszeit entkoppelt sind.¹² In diesem Sinne sind Zielvereinbarungen mündliche oder schriftliche Absprachen über Leistungsziele zwischen Arbeitgeber:innen und Arbeitnehmer:innen mit der Intention, Arbeitnehmer:innen zu motivieren und gleichzeitig Unternehmensziele zu erreichen.¹³ Die Form der Unternehmensführung geht im Kern auf zwei wirtschaftswissenschaftliche Managementkonzepte aus der Mitte des vorigen Jahrhunderts zurück. *Frederick Herzberg* entwickelte die sogenannte Zwei-Faktoren-Theorie. Diese Motivationstheorie zeigt auf, welche Faktoren Arbeitnehmer:innen motivieren, und unterscheidet im Kern zwischen zwei Faktoren, den sog Hygienefaktoren und sog Motivationsfaktoren. Der Ansatz basiert auf der Aufteilung von Zufriedenheit und Nicht-Zufriedenheit (Motivatoren) auf der einen Seite sowie Unzufriedenheit und Nicht-Unzufriedenheit (Hygienefaktoren) auf der anderen Seite. So stellen Entlohnung, Arbeitsbedingungen oder Firmenpolitik Hygienefaktoren dar, während Leistungserfolg, Verantwortung und Entfaltungsmöglichkeiten Motivatoren darstellen¹⁴. Die Idee ist es, anhand dieser Erkenntnis eine passende „Mischung“ an Motivatoren und Hygienefaktoren für die Ausgestaltung von Zielvereinbarungen zu finden. Auch das zweite Führungsmodell, das von *Peter Drucker* im Jahr 1954 entwickelte Konzept des Management by Objectives (MbO)¹⁵, stellt Zielvereinbarungen zwischen Führungskräften und Arbeitnehmer:innen in den Fokus. Der dahinterliegende Ansatz ist das Führen der Mitarbeiter:innen durch Ziele, dh die Aktivitäten der Mitarbeiter:innen sollen nach Zielen ausgerichtet sein und die Erreichung der Ziele soll anschließend beurteilt werden.¹⁶ Im Laufe der Zeit wurde anstelle eines reinen „Top-Down-Ansatzes“ iSv von Zielvorgaben „von oben“ eine partizipative Facette hinzugefügt, wobei im Rahmen von Mitarbeiter:innengesprächen Ziele sowie Mess- und Kontrollsysteme gemeinsam

¹² *Felten in Brodil*, Entgeltliches im Arbeitsrecht, Rechtsprobleme von Entgeltgestaltung und -abwicklung (2011) 40.

¹³ *Held/Mair/Ghahramani-Hofer in Reissner/Neumayr*, ZellHB AV-Klauseln² Besonderer Teil 38.03 (Stand 01.06.2019, rdb.at).

¹⁴ *Mayrhofer in Mayrhofer/Kasper*, Personalmanagement, Führung, Organisation² (1996) 235 ff.

¹⁵ *Lueger in Mayrhofer/Kasper*, Personalmanagement, Führung, Organisation² (1996) 414 ff.

¹⁶ *Held/Mair/Ghahramani-Hofer in Reissner/Neumayr*, ZellHB AV-Klauseln² Besonderer Teil 38.02 (Stand 01.06.2019, rdb.at).

bestimmt werden sollen.¹⁷ Trotz unterschiedlichster Ausgestaltung flexibler Entlohnungsformen ist allen Varianten der Grundgedanke der Produktivitätssteigerung gemeinsam. Die Verknüpfung extrinsischer und intrinsischer Motivationsfaktoren gilt in vielen Unternehmen als gängiges Managementkonzept und wird durch den Einsatz und die Gestaltung von leistungs- und erfolgsorientierten Entgeltmodellen umgesetzt.¹⁸ In der Praxis trifft eine Fülle von unterschiedlichst gestalteten variablen Entlohnungsmodellen allerdings auf eher dünn gesäte gesetzliche Regelungen.¹⁹ Der Gesetzgeber hält sich diesbezüglich zurück, es lassen sich nur verstreut Rechtsnormen finden.²⁰ Oftmals decken sich diese rechtlichen Rahmenbedingungen zudem nicht mit den betriebswirtschaftlichen Ansätzen.²¹

1.2. Rechtsnatur von Zielvereinbarungen

Im Diskurs rund um flexible Entlohnungsmodelle herrscht eine gewisse terminologische Uneinheitlichkeit. Sowohl in der wirtschaftswissenschaftlichen als auch in der rechtswissenschaftlichen Literatur werden unterschiedliche Begriffe verwendet, wobei diese Begrifflichkeiten teils divergieren, teils von deckungsgleicher inhaltlicher Bedeutung sind. Allerdings kommt es gerade bei der übergreifenden interdisziplinären Verwendung zu Unschärfen. Zusätzlich sind die Grenzen der Terminologie zwischen Zielvereinbarung und Zielvorgabe in der Praxis fließend und nicht immer klar zu definieren. Je nach konkreter Ausgestaltung einer variablen Vergütung ist im Detail zwischen Zielvereinbarung und Zielvorgaben²² zu differenzieren.²³ Zielvorgaben werden von den Arbeitgeber:innen im Rahmen des arbeitsrechtlichen Weisungsrechts vorgegeben, wohingegen Zielvereinbarungen als Einigung zwischen Arbeitgeber:innen und Arbeitnehmer:innen den Arbeitsvertrag ergänzen.²⁴ Durch das strukturelle Machtungleichgewicht zwischen Arbeitgeber:innen und Arbeitnehmer:innen kann die Abgrenzung in der Praxis jedoch fließend sein. Aufgrund dieses Interpretationsspielraums iSv „verdünnter Willensfreiheit“ bei der „Vereinbarung“ von Zielen ist bei der Beurteilung im Detail darauf zu achten, ob es sich um Zielvereinbarungen handelt oder inwieweit von Zielvorgaben zu sprechen ist. Als systematische Einordnung wird im Rahmen dieser Arbeit grundsätzlich der Begriff Zielvereinbarung als funktionaler Oberbegriff

¹⁷ Reissner in Tomandl/Schrammel, Grenzen der Gestaltungsfreiheit der Arbeitsvertragsparteien (2006) 57.

¹⁸ Felten, Leistungsbezogenes Entgelt als Alternative zum Zeitlohn (2010) 37.

¹⁹ Burz, Flexible Entgeltgestaltung (2013) 24.

²⁰ Gruber-Risak, Innovative Entlohnungsmodelle, ZAS 2009/23, 140.

²¹ Burz, Flexible Entgeltgestaltung (2013) 24.

²² Siehe dazu „einseitige Entgeltgestaltung“ in Kapitel 3.

²³ Burz, Flexible Entgeltgestaltung (2013) 97.

²⁴ Burz, Flexible Entgeltgestaltung (2013) 97.

verwendet. Der „einseitigen Entgeltgestaltung“ durch die Arbeitgeber:innen wird ein gesondertes Kapitel gewidmet.²⁵

Zielvereinbarungen und Arbeitsvertrag sind nicht isoliert voneinander zu betrachten. Vielmehr wird die im Arbeitsvertrag nicht genauer bzw abstrakt definierte Arbeitsaufgabe präzisiert und um eine zum Arbeitsvertrag zusätzliche Entgelt- bzw Leistungskomponente ergänzt.²⁶ Das traditionelle Arbeitsrecht baut auf dem Grundsatz der Entlohnung nach Arbeitszeit auf. Der Gesetzgeber hält sich bei Regelungen zur variablen Entlohnung zurück,²⁷ es lassen sich nur teilweise explizite Regelungen dafür finden, etwa in §§ 10 ff Angestelltengesetz (AngG).²⁸ Allerdings ist es per se auch nicht selbstverständlich, dass das AngG diese Entgeltvorschriften enthält, da es sich hierbei um keine typischen Arbeitsvertragsentgelte handelt.²⁹

1.3. Rechtswissenschaftliche Definition und Abgrenzung variabler Entgeltformen

Im Gegensatz zum Zeitlohn sind Zielvereinbarungen dadurch definiert, dass es zu einer Koppelung mit der Komponente des Leistungserfolgs bei gleichzeitiger Entkoppelung von der Komponente Arbeitszeit kommt. Es wird sohin der Fokus auf die (individuelle) Leistung bzw den Erfolg der Arbeitnehmer:innen gelegt. Die einzelnen Kombinationsmöglichkeiten sind weit gestreut. Als Resultat lassen sich aus rechtswissenschaftlicher Sicht die Modelle der Flexibilisierung des Entgelts als auf leistungsbezogenes oder erfolgsbezogenes Entgelt zusammenfassen.³⁰ Leistungsentgelte beziehen sich auf den individuellen Arbeitseinsatz der einzelnen Arbeitnehmer:innen und Erfolgsentgelte nehmen Bezug auf Kennzahlen des Unternehmens.³¹ Als eine Art Mischform kann hierbei das teilweise in der Literatur angeführte unternehmensbezogene Entgelt gesehen werden.

1.3.1. Leistungsentgelt

Beim Leistungsentgelt ist die Höhe des Entgelts überwiegend vom individuellen Arbeitserfolg³² der einzelnen Arbeitnehmer:innen abhängig und schwankt entsprechend der individuellen Arbeitsleistung. Ziel dieser Arbeit-Entgelt-Relation ist die Steigerung der

²⁵ Siehe dazu Kapitel 3.

²⁶ *Mair/Lindner*, Die rechtlichen Grenzen von Zielvereinbarungen, OGH 20.12.2006, 9 ObA 116/06h, ecollex 2007, 876.

²⁷ *Gruber-Risak*, ZAS 2009/23, 140.

²⁸ *Burz*, Flexible Entgeltgestaltung (2013) 70.

²⁹ *Jabornegg*, Leistungs- und erfolgsorientierte Entgelte im Angestelltengesetz, DRdA 2021, 96.

³⁰ *Burz*, Flexible Entgeltgestaltung (2013) 69.

³¹ *Gruber-Risak*, ZAS 2009/23, 141.

³² *Rebhahn* in *Neumayr/Reissner*, ZellKomm³ § 1152 ABGB Rz 35 (Stand 01.01.2018, rdb.at).

Leistungsbereitschaft der Arbeitnehmer:innen durch eine Koppelung von Entgelt und Leistung, sodass es für Arbeitnehmer:innen vorteilhaft ist, den Vertrag „überzuerfüllen“.³³ Das Leistungsentgelt kommt vorrangig dort zur Anwendung, wo die Leistung objektiv messbar ist und auf objektiven Entgeltfindungsmethoden beruht.³⁴ Hierzu zählen insbesondere Akkordlohn (produzierte Stückzahl) und akkordlohnähnliches Entgelt.

Unter Akkordlohn wird eine Form des Entgelts verstanden, das auf Basis mengenmäßig bestimmbarer Parameter bezahlt wird. Es wird auf die Quantität und nicht auf die Qualität der erbrachten Arbeitsleistung abgestellt und grundsätzlich zwischen Geld- und Zeitakkord unterschieden.³⁵ Auch der Gesetzgeber geht davon aus, dass der Akkord eine Mengenleistung ist.³⁶ Um Fehlsteuerungen entgegenzuwirken, indem nicht nur die Quantität, sondern auch die Qualität der Arbeitsleistung bewertet wird, werden variable Entgeltmodelle oftmals als akkordähnliche Entlohnungsform gestaltet. So ist bei akkordlohnähnlichen Entlohnungsformen die Höhe nicht nur von einem quantitativen Ergebnis, sondern auch von nicht quantifizierbaren Zielen wie Qualität, Nutzung von Ressourcen oder Kund:innenzufriedenheit abhängig, wobei das mengenabhängige Ergebnis zur Ermittlung des Prämienlohns letztendlich überwiegt³⁷ und die Prämie in einer entgeltwerten Leistung messbar sein muss.³⁸ Bei einem Akkordlohn wird somit ein fester Geldbetrag je Mengeneinheit bezahlt, wohingegen beim akkordähnlichen Prämienlohn über einen bestimmten Zeitraum ein bestimmtes Arbeitsergebnis erzielt werden muss und ggf mit dem Qualitätsaspekt ein zusätzlicher Parameter eingeführt wird.³⁹

1.3.2. Erfolgsentgelt

Das erfolgsabhängige Entgelt knüpft an den wirtschaftlichen Unternehmenserfolg oder an Gruppen- bzw Abteilungsziele an. Die Arbeitnehmer:innen werden in diesem Fall in einem gewissen Ausmaß zu Mitunternehmer:innen,⁴⁰ indem sie einen Teil des wirtschaftlichen Risikos tragen, erhalten allerdings im Gegenzug die Möglichkeit, direkt am unternehmerischen Erfolg beteiligt zu sein.⁴¹ Gewinnbeteiligungen richten sich nach dem Unternehmensgewinn oder nach dem Gewinn einer Filiale bzw einzelner Abteilungen. Eine Umsatzprovision hängt in diesem Fall nicht nur von der Leistung der Provisionsberechtigten, sondern auch von jener

³³ Gruber-Risak, ZAS 2009/23, 141.

³⁴ Felten/Preis in Gahleitner/Mosler (Hrsg), Arbeitsverfassungsrecht¹² (2020) zu § 96 ArbVG Rz 76 f.

³⁵ Prinz, Personalverrechnung in der Praxis 2025³⁶ (2025) 137.

³⁶ Tomandl, Entgelt nach Leistung, ZAS 2023/27.

³⁷ OGH 21.11.2022, 8 ObA 28/22z.

³⁸ Felten, Leistungsbezogenes Entgelt als Alternative zum Zeitlohn (2010) 25.

³⁹ Drs/Schwab, Kritische Arbeitsvertragsklauseln (2023) Rz 183.

⁴⁰ Gruber-Risak, ZAS 2009/23, 142.

⁴¹ Burz, Flexible Entgeltgestaltung (2013) 63.

der übrigen Mitarbeitenden ab.⁴² Für *Löschnigg* ist die Provision eine „Umsatzbeteiligung mit einem spezifischen Leistungsbezug“.⁴³ Mitarbeiter:innenbeteiligungssysteme sind – unabhängig, ob sie auf einer Erfolgs- oder Kapitalbeteiligung beruhen – erfolgsbezogene Entgeltmodelle.⁴⁴ Die Einflussmöglichkeit der Arbeitgeber:innen auf den Entgeltanspruch der Arbeitnehmer:innen bildet das ausschlaggebende Kriterium für die Abgrenzung erfolgsabhängiger von anderen Entgeltformen, insbesondere vom Leistungsentgelt.⁴⁵

1.3.3. Unternehmensbezogenes Entgelt

Eine starre Klassifikation in Leistungs- und Erfolgsentgelt gestaltet sich zuweilen schwierig, wie der Versuch einer Definition von Provisionen aufzeigt.⁴⁶ Zwar regelt das Gesetz die Rechtsfolgen für den Fall, dass eine Provision⁴⁷ vereinbart wurde, eine Begriffsdefinition stellt der Gesetzgeber aber nicht bereit; vielmehr wird der Provisionsbegriff vorausgesetzt.⁴⁸

Es wird daher von einem Teil der Lehre mit der Bezeichnung unternehmensbezogenes Entgelt ein weiterer Begriff eingeführt, der die in der Praxis gängigsten erfolgsbezogenen Zielvereinbarungsmodelle wie Provision- sowie Prämien- oder Bonusvereinbarungen umfassen soll.⁴⁹ Die Einführung der Begrifflichkeit des unternehmensbezogenen Entgelts kann als Versuch der juristischen Literatur gesehen werden, die vorrangig betriebswirtschaftlich geprägte Sprache im Konnex mit flexiblen Entgeltmodellen in die rechtswissenschaftliche Dogmatik einzugliedern. Die juristische Literatur nimmt großteils eine Einteilung von unterschiedlichen Entlohnungsvarianten vor, verfolgt jedoch auch kein einheitliches Konzept.⁵⁰

1.4. Rechtsfolgen der Qualifikation als leistungs- oder erfolgsbezogenes Entgelt

Eine grundsätzliche Kategorisierung in die beiden Hauptkategorien Leistungs- und Erfolgsentgelt im rechtswissenschaftlichen System ist im Hinblick auf eine arbeitsrechtliche Betrachtung jedenfalls notwendig, da daraus grundsätzlich unterschiedliche rechtliche Konsequenzen folgen können. Je nach Ausgestaltung der Bewertungsmethoden werden in Unternehmen Leistungs- und Erfolgsentgelt kombiniert – doch gerade diese Konstellationen

⁴² *Drs/Schwab*, Kritische Arbeitsvertragsklauseln (2023) Rz 183.

⁴³ *Löschnigg*, Die Vereinbarung erfolgsabhängiger Entgelte, DRdA 2000, 468; siehe dazu auch Kapitel 1.5.1.

⁴⁴ *Felten*, Leistungsbezogenes Entgelt als Alternative zum Zeitlohn (2010) 27.

⁴⁵ *Felten*, Arbeitsrechtliche Grenzen ausschließlich erfolgsabhängigen Entgelts, *ecolex* 2009, 510.

⁴⁶ Vgl zur Diskussion Provisionen iZm Erfolgsentgelt *Burz*, Flexible Entgeltgestaltung (2013) 89; *Felten*, Leistungsbezogenes Entgelt als Alternative zum Zeitlohn (2010) 27ff.

⁴⁷ Zu Provision siehe auch Kapitel 1.5.1.

⁴⁸ *Burz*, Flexible Entgeltgestaltung (2013) 75.

⁴⁹ *Felten* in *Rummel/Lukas/Geroldinger*, ABGB⁴ § 1152 Rz 30 (Stand 01.08.2022, rdb.at).

⁵⁰ *Burz*, Flexible Entgeltgestaltung (2013) 71.

lösen juristische Fragestellung aus, wann und bei welcher Ausgestaltung eine leistungsbezogene Entlohnung vorliegt, die ggf die Notwendigkeit von betrieblicher Mitbestimmung verursacht. Hier treffen arbeitsrechtliche Regelungen auf betriebswissenschaftliche Bedürfnisse und Flexibilität aufeinander.⁵¹ So kann die Einführung flexibler Entgeltmodelle das Erfordernis einer Betriebsvereinbarung nach § 96 Abs 1 Z 4 Arbeitsverfassungsgesetz (ArbVG) bzw nach § 97 Abs 1 Z 16 ArbVG nach sich ziehen. Bei umsatzabhängiger Entlohnung sowie bei Provisionsvereinbarungen, die sowohl auf Leistung als auch auf Erfolg abzielen, kommt es darauf an, inwieweit die Leistungskomponente überwiegt. Auch auf individualrechtlicher Ebene spielt die Unterscheidung zwischen leistungs- und erfolgsbezogenem Entgelt eine wesentliche Rolle. Für die Berechnung des Entgeltfortzahlungsanspruches im Falle einer Leistungsstörung im Hinblick auf die Arbeitsleistung der Arbeitnehmer:innen ist die Qualifikation als leistungs- oder erfolgsbezogenes Entgelt von Relevanz.⁵² Je nachdem ist die variable Entlohnung in die Berechnungsgrundlage des Ausfallsentgelts miteinzubeziehen oder nicht.⁵³ Ob ein grundsätzlicher Anspruch auf Entgeltfortzahlung der variablen Entlohnung besteht, richtet sich sohin nach dem Entgeltbestandteil und dessen konkreter Ausgestaltung.⁵⁴

1.5. Gesetzliche Grundlagen variabler Entgeltbestandteile

Die Entkoppelung der Entlohnung nach Arbeitszeit und die dadurch entstehenden innovativen Entlohnungsmodelle machen nicht nur eine strikte Kategorisierung in erfolgs- bzw leistungsbezogenes Entgelt schwierig,⁵⁵ sondern es hinkt auch das Gesetzesrecht den tatsächlichen wirtschaftlichen Bedürfnissen hinterher.⁵⁶ Der Gesetzgeber hat darauf verzichtet, zwingend festzulegen, in welcher Weise die Entlohnung von Arbeitnehmer:innen erfolgen soll. Aus betriebswirtschaftlichen Überlegungen bietet es sich an, neben der Arbeitszeit als fixen Parameter die Entlohnung zu flexibilisieren und an den Unternehmenserfolg zu knüpfen.⁵⁷ So finden sich explizit nur etwa für Provisionen und Gewinnbeteiligungen folgende gesetzliche Regelungen im (Individual-)Arbeitsrecht (auf kollektivrechtliche Normen wird an anderer Stelle dieser Arbeit näher eingegangen).⁵⁸

⁵¹ Burz, Flexible Entgeltgestaltung (2013) 28.

⁵² Felten in Rummel/Lukas/Geroldinger, ABGB⁴ § 1152 Rz 30 (Stand 01.08.2022, rdb.at).

⁵³ Siehe dazu ausführlich Kapitel 5.

⁵⁴ Felten in Brodil, Entgeltliches im Arbeitsrecht, Rechtsprobleme von Entgeltgestaltung und -abwicklung (2011) 41.

⁵⁵ Siehe Kapitel 1.3.1 ff.

⁵⁶ Burz, Flexible Entgeltgestaltung (2013) 70.

⁵⁷ Felten, ecolex 2009, 510.

⁵⁸ Siehe Kapitel 2.3.

1.5.1. Provision nach §§ 10, 11, 12 und 13 AngG

„§ 10 Abs 1 AngG: Ist bedungen, dass der Angestellte für die Geschäfte, die von ihm geschlossen oder vermittelt werden, Provisionen erhalten soll, so gebührt ihm mangels Vereinbarung die für den betreffenden Geschäftszweig am Orte der Niederlassung, für die er tätig ist, übliche Provisionen.“ Aus den §§ 10 ff lassen sich zwei Elemente erkennen: Eine Provision führt erstens zur Beteiligung am Wert bestimmter Geschäfte der Arbeitgeber:innen, die zweitens durch die Tätigkeit der Arbeitnehmer:innen zustande gekommen sind.⁵⁹ Eine Provision ist somit ein erfolgsabhängiges variables Entgelt, dessen Höhe sowohl von der Leistung der Arbeitnehmer:innen als auch von objektiven, nicht unmittelbar beeinflussbaren Faktoren wie Geschäfts- und Marktlage abhängt, nicht aber vom Gesamtgeschäftsergebnis des Unternehmens.⁶⁰ In der Praxis wird zwischen zwei Hauptkategorien unterschieden. Die Abschlussprovision kommt durch eine Vermittlungs- oder Abschlusstätigkeit der Arbeitnehmer:innen zustande, während die Umsatzprovision sich der Gewinnbeteiligung annähert und somit zwischen Provision und Gewinnbeteiligung steht.⁶¹ Die Rechtsprechung hat mehrere Definitionen hervorgebracht und auch die Lehre ist sich hier – soweit ersichtlich – nicht einig. Es kommt auf die jeweilige Ausgestaltung der konkreten Provisionsvereinbarung an, wobei sich die vorliegende Arbeit *Burz*⁶² in seiner Argumentation anschließt, dass bei Provisionen eher der Erfolgscharakter im Vordergrund steht, da die Provision nur dann zusteht, wenn die Arbeitnehmer:innen tatsächlich Vermittlungs- und Abschlusstätigkeiten erfolgreich durchführen. Im Gegenzug wird für bloßes, wenn auch stark leistungsorientiertes Bemühen, das nicht zum Abschluss führt, prinzipiell keine Provision gezahlt.⁶³ Auch *Löschnigg* vertritt den Ansatz, dass aufgrund der Abhängigkeit von Markt- und Geschäftslage der Erfolgsbezug hervorgehoben wird und je nach Ausgestaltung des Entlohnungssystems das Leistungselement mehr oder minder reduziert werden kann.⁶⁴ Die Beurteilung der Ausprägung der Erfolgs- oder Leistungsbezogenheit spielt vor allem für die mögliche Subsumierung unter die Normen des Betriebsverfassungsrechts eine Rolle⁶⁵ und verdeutlicht umso mehr die Relevanz der Gewichtigkeit einer genauen Beurteilung.⁶⁶

⁵⁹ *Drs/Schwab*, Kritische Arbeitsvertragsklauseln (2023) Rz 184.

⁶⁰ *Karner*, Die Provision, in *Gruber-Risak/Mazal* (Hrsg), Das Arbeitsrecht – System und Praxiskommentar⁴³ (2024) Rz 45.

⁶¹ *Burz*, Flexible Entgeltgestaltung (2013) 75.

⁶² *Burz*, Flexible Entgeltgestaltung (2013) 79.

⁶³ *Burz*, Flexible Entgeltgestaltung (2013) 79.

⁶⁴ *Löschnigg*, DRdA 2000, 468.

⁶⁵ *Burz*, Flexible Entgeltgestaltung (2013) 79; siehe dazu auch OGH 21. 11. 2022, 8 ObA 48/22z; siehe auch Kapitel 2.3.2.

⁶⁶ Siehe dazu auch Kapitel 2.3.

1.5.2. Gewinnbeteiligung nach § 14 AngG

„§ 14 Abs 1 AngG: Ist bedungen, dass das Entgelt ganz oder zum Teil in einem Anteil an dem Gewinn aus allen oder aus bestimmten Geschäften besteht oder dass der Gewinn in anderer Art für die Höhe des Entgelts maßgebend sein soll, so findet mangels Vereinbarung die Abrechnung für das laufende Geschäftsjahr aufgrund der Bilanz statt.“ Gewinn- und Umsatzbeteiligungen hängen somit nicht unmittelbar und direkt von der Leistung der Arbeitnehmer:innen ab, sondern werden je nach Definition an den wirtschaftlichen Erfolg des Unternehmens, einer Organisationseinheit oder Profit Centers gekoppelt.⁶⁷ Aus der Bestimmung des § 14 AngG lässt sich ableiten, dass der Entgeltanspruch von betrieblichen Kennzahlen abhängig gemacht werden darf. Da gerade der Unternehmensgewinn als Kennzahl in seiner Höhe unmittelbar durch unternehmerische Dispositionen (zB durch das Tätigen von Investitionen) der Arbeitgeber:innen beeinflussbar ist, sind auch Kennzahlen, die die Einnahmenseite betrachten (zB Umsatz) als zulässig zu erachten.⁶⁸ Für die gesetzlich nicht geregelte Umsatzbeteiligung hat das OGH ausdrücklich bestätigt.⁶⁹ Demnach werden bei einer Umsatz- bzw Gewinnbeteiligung Ziele vereinbart, die sich am Umsatz oder sonstigen wirtschaftlichen Erfolgskennzahlen des Unternehmens orientieren.⁷⁰

1.5.3. Prämie (auch Bonus)

Gesetzliche Vorgaben für Prämienvereinbarungen fehlen, wodurch Vertragsfreiheit im Rahmen der allgemeinen Regelungsgrenzen herrscht.⁷¹ Mit einer Zielprämie oder einem Bonus soll eine über die normalen Arbeitsanforderungen hinausgehende Leistung der Arbeitnehmer:innen und deren Beitrag zum Unternehmenserfolg belohnt werden.⁷² Bei der Prämie handelt es sich um eine Zusatzzahlung zum laufenden Normallohn, die für eine bestimmte überdurchschnittliche Leistung von den Arbeitgeber:innen geleistet wird.⁷³ Für Zielprämienvereinbarungen gilt grundsätzlich weitgehende Vertragsfreiheit. Auch eine Prämienvereinbarung ohne Festsetzung der konkreten Prämienhöhe kann wirksam sein.⁷⁴ Es obliegt den Arbeitgeber:innen, die Prämie nach Kriterien der wirtschaftlichen Entwicklung des Unternehmens, der Bewertung der

⁶⁷ Rebhahn in Neumayr/Reissner, ZellKomm³ § 1152 ABGB Rz 36 (Stand 01.01.2018, rdb.at).

⁶⁸ Felten, ecolex 2009, 510.

⁶⁹ OGH 01.04.1998, 9 ObA 27/98f.

⁷⁰ OLG Wien 8 Ra 108/15h = ARD 6491/11/2016 (Sabara).

⁷¹ Held/Mair/Ghahramani-Hofer in Reissner/Neumayr, ZellHB AV-Klauseln² Besonderer Teil 37.47 (Stand 01.06.2019, rdb.at).

⁷² Mäder/Haas, Prämien – Arbeitsrecht (Stand 19.12.2024, lexis360.at).

⁷³ Tomandl, ZAS 2023/27.

⁷⁴ OGH 28.09.2007, 9 ObA 92/07f.

Arbeitnehmer:innen nach Einsatz, Effizienz und Teamfähigkeit sowie der Erfolgsquote hinsichtlich Neukund:innen und Betreuung bestehender Kund:innen festzusetzen, solange die Zielvorgaben nicht willkürlich sind.⁷⁵ Aufgrund der sich nach den Umständen aus einem Arbeitsverhältnis ergebenden Rollenverteilung obliegt es den Arbeitgeber:innen, die Zielvereinbarung zu gestalten.⁷⁶ Bei Zielprämienvereinbarungen werden zB jährlich individuell abgestimmte Ziele festgelegt, wobei bei der Bemessung der Zielerreichung auch der Unternehmenserfolg eine relevante Determinante sein kann.⁷⁷ Dabei ist auch unter sinngemäßer Anwendung von § 6 AngG und § 1152 ABGB Bedacht zu nehmen, was unter den gegebenen Umständen für eine Prämie als angemessen erscheint.⁷⁸

1.5.4. Remuneration nach § 16 AngG

„§ 16 AngG: Falls der Angestellte Anspruch auf eine periodische Remuneration oder auf eine andere besondere Entlohnung hat, gebührt sie ihm, wenngleich das Dienstverhältnis vor Fälligkeit des Anspruches gelöst wird, in dem Betrage, der den Verhältnisse zwischen der Dienstperiode, für die die Entlohnung gewährt wird, und der zurückgelegten Dienstzeit entspricht.“ Neben dem kollektivvertraglich geregelten Urlaubszuschuss bzw der Weihnachtsremuneration umfasst § 16 AngG auch Prämien für das Erreichen eines für ein ganzes Geschäftsjahr vorgegebenen Zieles⁷⁹, nicht von der persönlichen Leistung der Arbeitnehmer:innen in einem bestimmten Zeitraum abhängige Umsatzprovisionen,⁸⁰ die Marktanteilsprämie eines Filialleiters, die vom gesamten Ergebnis der Niederlassung abhängig ist,⁸¹ Bilanzgelder anlässlich des Jahresabschlusses⁸² sowie Jahresprämien verschiedener Art.⁸³ Auch darunter fallen Gewinnbeteiligung iSd § 14 AngG und Erfolgsbeteiligungen, die nicht vom Erreichen eines bestimmten Leistungszieles der einzelnen Arbeitnehmer:innen, sondern vom Geschäftserfolg abhängig sind.⁸⁴ Der terminologischen Unterscheidung zwischen periodischer Remuneration und einer anderen besonderen Entlohnung kommt in der Judikatur keine große Bedeutung zu.

⁷⁵ OLG Wien 07.12.2027, 8 Ra 61/17z = ARD 6609/8/2018 (Lindmayr); Karner, Die Provision, in Gruber-Risak/Mazal (Hrsg), Das Arbeitsrecht – System und Praxiskommentar⁴³ (2024) Rz 45.

⁷⁶ Siehe dazu auch Kapitel 2.

⁷⁷ Drs/Schwab, Kritische Arbeitsvertragsklauseln (2023) Rz 184.

⁷⁸ OLG Wien 07.12.2027, 8 Ra 61/17z = ARD 6609/8/2018 (Lindmayr).

⁷⁹ OGH 23.10.2000, 8 ObA 127/00k.

⁸⁰ OGH 24. 10. 2001, 9 ObA 202/01y.

⁸¹ OLG Wien 17.04.1998 9 Ra 12/98w, ARD 4969/21/98 = Arb 11.717.

⁸² OGH 26. 11. 1997, 9 ObA 2264/96y.

⁸³ OGH 26.04.1995, 9 ObA 47/95.

⁸⁴ OGH 09.05.1990, OGH 9 ObA 101/90.

Unmittelbar von der konkreten individuellen Leistung der Arbeitnehmer:innen abhängige (kurzfristige) Prämien und Provisionen iSd § 10 AngG fallen nicht unter die Aliquotierungsbestimmungen des § 16 AngG.⁸⁵

§ 16 AngG ist gem § 40 AngG relativ zwingend und normiert das Schicksal des Anspruches der Arbeitnehmer:innen auf periodische Remuneration oder andere besondere Entlohnung gem dem „Pro-rata-temporis“-Grundsatz für den Fall, dass das Arbeitsverhältnis vor dem maßgeblichen Fälligkeitszeitpunkt endet. Der Grundgedanke hinter dieser Regelung ist, dass Remunerationen – selbst, wenn sie freiwillig gewährt werden und jederzeit widerruflich sind – keine Schenkungen, sondern vielmehr Entgelte für die Bereitstellung von Arbeitsleistung sind.⁸⁶ Ziel ist es, die Äquivalenz von Leistung und Gegenleistung (Arbeitsleistung und Entgelt) zu wahren.⁸⁷ Zum Teil wird das Entstehen der variablen Entlohnung an ein aufrechtes Arbeitsverhältnis an einem bestimmten Stichtag geknüpft, um den Arbeitnehmer:innen einen Anreiz zu bieten, längerfristig im Unternehmen zu verbleiben.⁸⁸ Nach ständiger Rechtsprechung des OGH darf die Kündigungsfreiheit von Arbeitnehmer:innen nicht durch Regelungen eingeschränkt werden, die bei Ausübung des Kündigungsrechtes der Arbeitnehmer:innen nachteilige Folgen wie wirtschaftliche Verluste nach sich zieht.⁸⁹

Anders als noch nach älterer Rechtsprechung geht die Judikatur davon aus, dass die relativ zwingende Wirkung des § 16 AngG allerdings nicht dadurch umgangen werden kann, dass die Entstehung des nicht mit einer spezifischen Leistung der Arbeitnehmer:innen, sondern für die gesamte Arbeitsleistung eines Jahres gebührende variable Entlohnung an das Erreichen eines bestimmten Stichtages gebunden ist.⁹⁰ Die Bedingung auf den ungekündigten Bestandes des Arbeitsverhältnisses am Stichtag für den Anspruch der Prämie ist nichtig und sohin unwirksam.⁹¹

2. Gestaltungsmöglichkeiten von variablen Entgelten

Neben der rechtlichen Systematisierung variabler Entgeltformen gilt es, im nächsten Schritt die individualrechtlichen Gestaltungsmittel einzuordnen. Dabei sind einzelvertraglichen Regelungen sowie deren Rechtsgrundlagen zu definieren und zu analysieren. Ergänzend erfolgt eine Aufarbeitung der kollektivrechtlichen Bestimmungen und Gestaltungsmöglichkeiten.

⁸⁵ Preiss in Neumayr/Reissner, ZellKomm³ § 16 AngG Rz 12 (Stand 01.01.2018, rdb.at).

⁸⁶ Marhold/Auer-Mayer in Auer-Mayer/Burgstaller/Preyer, AngG § 16 Rz 2 (Stand 01.04.2023, rdb.at).

⁸⁷ Marhold/Auer-Mayer in Auer-Mayer/Burgstaller/Preyer, AngG § 16 Rz 3 (Stand 01.04.2023, rdb.at).

⁸⁸ Marhold/Auer-Mayer in Auer-Mayer/Burgstaller/Preyer, AngG § 16 Rz 51 (Stand 01.04.2023, rdb.at).

⁸⁹ Marhold/Auer-Mayer in Auer-Mayer/Burgstaller/Preyer, AngG § 16 Rz 78 (Stand 01.04.2023, rdb.at).

⁹⁰ Preiss in Neumayr/Reissner, ZellKomm³ § 16 AngG Rz 38 (Stand 01.01.2018, rdb.at).

⁹¹ OGH 06.07.1998, 8 ObA 167/98m.

2.1. Individualrechtliche Grenzen der vertragliche Ausgestaltung

Grundsätzlich besteht für Zielvereinbarungen weder ein Form- noch ein Schriftlichkeitsgebot. Diese entfalten somit auch Rechtswirksamkeit bei mündlicher Vereinbarung oder faktischer Gewährung. Die anwendbaren Bestimmungen der §§ 10 ff AngG sind überwiegend dispositiv, sodass bei Zielvereinbarungen weitgehend Vertragsfreiheit besteht.⁹² Diese Vertragsfreiheit fußt auf dem Grundsatz der Privatautonomie, demzufolge jedem Rechtssubjekt die Freiheit gewährt wird, eigenverantwortlich zu entscheiden, mit wem und zu welchen Bedingungen ein Vertrag abgeschlossen wird.⁹³ Gem § 1153 ABGB schulden die Arbeitnehmer:innen ihre Arbeitsleistung höchstpersönlich und ihr Bemühen im angemessenen Ausmaß. Daraus lässt sich schließen, dass nur solche Ziele rechtswirksam vereinbart bzw festgelegt werden können, die der individuellen Leistungsfähigkeit der Arbeitnehmer:innen angepasst sind⁹⁴. Die Schutzfunktion des Arbeitsrechts ist im Wesentlichen damit begründet, dass die Beziehung zwischen Arbeitgeber:innen und Arbeitnehmer:innen von der Abhängigkeit der Arbeitnehmer:innen gekennzeichnet ist.⁹⁵ Eine komplette Überwälzung des Erfolgsrisikos darf durch Zielvereinbarungen ebenso wenig erfolgen wie das Festsetzen von Mindestarbeitsmengen.⁹⁶ Allerdings lässt die Gesetzgebung mit einer dispositiven Gesetzgebung einen Gestaltungsspielraum für vertragliche Zielvereinbarungen offen. Weder dem ABGB noch dem AngG kann entnommen werden, dass der Gesetzgeber zwingend eine Form der Entlohnung vorschreibt – folglich mit der Konsequenz, dass die konditionale⁹⁷ Entgeltpflicht der Arbeitgeber:innen durch Zielvereinbarungen näher vertraglich konkretisierbar sind.⁹⁸ Durch die Verknüpfung mit Leistung/Erfolg entsteht ein variabler Entgeltanspruch, der nicht wie beim Zeitlohn kontinuierlich, sondern in unmittelbarer Abhängigkeit von den arbeitsrelevanten Erträgen und Kosten besteht.⁹⁹ In diesem Spannungsfeld gilt es, einen Ausgleich für die Spielräume der Arbeitgeber:innen und der Arbeitnehmer:innen zu finden.¹⁰⁰ Grundlegende, dem Arbeitsrecht immanente „Schutzgrundgedanken“ sind im Sinne des § 879 ABGB und im Sinne des Grundsatzes von Treu und Glauben jedenfalls einzuhalten.

⁹² *Karner*, Die Provision, in *Gruber-Risak/Mazal* (Hrsg), Das Arbeitsrecht – System und Praxiskommentar⁴³ (2024) Rz 46.

⁹³ *Gruber-Risak*, Einseitige Entgeltgestaltung im Arbeitsrecht (2008) 23.

⁹⁴ *Mair/Lindner*, *ecolex* 2007, 876.

⁹⁵ *Felten*, Leistungsbezogenes Entgelt als Alternative zum Zeitlohn (2010) 56.

⁹⁶ OGH 10.01.1984, 4 Ob 164/83.

⁹⁷ *Burz*, Flexible Entgeltgestaltung (2013) 37.

⁹⁸ *Felten*, Leistungsbezogenes Entgelt als Alternative zum Zeitlohn (2010) 60.

⁹⁹ *Felten*, Leistungsbezogenes Entgelt als Alternative zum Zeitlohn (2010) 146.

¹⁰⁰ *Felten*, Leistungsbezogenes Entgelt als Alternative zum Zeitlohn (2010) 145.

2.1.1. Angemessenes Entgelt nach § 1152 ABGB und § 6 Abs 1 AngG

Für flexible Entlohnung, die nur dem Grunde, nicht aber der Höhe nach vereinbart wurde, finden die Regelungen des § 1152 ABGB Anwendung.¹⁰¹ Gem § 1152 ABGB gilt ein angemessenes Entgelt als bedungen, wenn im Vertrag kein Entgelt bestimmt und auch nicht Unentgeltlichkeit vereinbart ist. „Bestimmt“ iSd § 1152 meint nicht „ausdrücklich“. Auch schlüssige Entgeltabreden iSd § 863 ABGB sind denkbar und schließen die Anwendung des § 1152 ABGB aus.¹⁰² Grundsätzlich steht es den Vertragsparteien frei, Ziele für die Erreichung einer flexiblen Entlohnung zu definieren, solange diese Zielerreichungsvorgaben nicht willkürlich erfolgen. Eine einseitige Änderung ist nur zulässig, wenn die gegenläufigen Interessen der Arbeitnehmer:innen berücksichtigt werden und eine sachliche Rechtfertigung vorliegt.¹⁰³ Auch eine Zielvereinbarung ohne Festsetzung der konkreten Höhe der Prämie kann wirksam sein¹⁰⁴. Wird das Entgelt im Vertrag sowohl dem Grunde als auch der Höhe nach ausdrücklich geregelt, kommt § 1152 ABGB nicht zur Anwendung,¹⁰⁵ wobei der sog „Lohnwucher“ als Untergrenze für eine zulässige Entgeltvereinbarung anzusehen ist.

Das Entgelt nach § 6 ff AngG ist ein umfassender Entgeltbegriff, der neben dem eigentlichen Gehalt auch die übrigen ordentlichen und außerordentlichen Leistungen zusätzlicher Art umfasst, selbst wenn diese auf die tatsächliche Mehrleistung der einzelnen Arbeitnehmer:innen abstellt und daher, wie im Falle einer Provision, variabel ist.¹⁰⁶ Die Arbeitgeber:innen haben iSd § 6 AngG das bedungene Entgelt zu zahlen. Eine nachträgliche Kürzung oder Vorenthaltung wegen einer angeblichen Minderleistung ist nicht zulässig.¹⁰⁷ Die Zeit und nicht die Menge ist das Maß der von den Arbeitnehmer:innen geschuldeten Leistung.¹⁰⁸ Auch wenn § 1152 ABGB besagt, dass das Entgelt nicht notwendigerweise vertraglich zu vereinbaren ist, sondern diesfalls ein angemessenes Entgelt geschuldet wird, werden die elementaren Grundsätze eines Arbeitsverhältnisses iSd Zurverfügungstellung von Arbeitszeit gegen die Zurverfügungstellung von Entgelt umso mehr infrage gestellt, je höher der Anteil an leistungs- und erfolgsbezogenen Entlohnungsformen ist. Letztlich lässt sich daraus die Schlussfolgerung ziehen, dass das Entgelt für sich allein betrachtet wenig Aussagekraft hinsichtlich persönlicher

¹⁰¹ OGH 28.09.2007, 9 ObA 92/07f.

¹⁰² Felten in *Rummel/Lukas/Geroldinger*, ABGB⁴ § 1152 Rz 44 (Stand 01.08.2022, rdb.at).

¹⁰³ Karner, Die Provision, in *Gruber-Risak/Mazal*, Das Arbeitsrecht – System und Praxiskommentar⁴³ (2024) Rz 45.

¹⁰⁴ OGH 28.09.2007, 9 ObA 92/07f.

¹⁰⁵ Felten in *Rummel/Lukas/Geroldinger*, ABGB⁴ § 1152 Rz 52 (Stand 01.08.2022, rdb.at).

¹⁰⁶ RIS-Justiz RS0027975.

¹⁰⁷ LG Innsbruck 06.02.1987, 47 Cga 32/87, Arb 10.604.

¹⁰⁸ OGH 03.08.2005, 9 ObA 53/05t.

Abhängigkeit hat.¹⁰⁹ Vielmehr ist bei flexiblen Entlohnungsmodellen die damit einhergehende Verknüpfung der Überwälzung des wirtschaftlichen Risikos einzubeziehen. Auf betriebsverfassungsrechtlicher Ebene ist zu bedenken, dass je nach Ausgestaltung die Mitbestimmungsrechte des Betriebsrates zu berücksichtigen sind – individualrechtlich sind die Schranken der guten Sitten als Regulativ zu beachten.

2.1.2. Sittenwidrigkeit nach § 879 ABGB

Nach einhelliger Auffassung ermächtigt die Privatautonomie der Vertragsparteien nicht zu schrankenlosen Eingriffen und Vereinbarungen. Vielmehr unterliegt sie neben zwingenden gesetzlichen Regelungen insbesondere der Sittenwidrigkeitsschranke des § 879 ABGB. Sittenwidrigkeit wird umschrieben als Äquivalenzstörung, dh objektives und auffallendes Missverständnis zwischen Leistung (Entgelt) und Gegenleistung und Ausbeutung durch die anderen Vertragspartner:innen bei Vorliegen subjektive Eigenschaften der Bewucherten wie Leichtsinns, Zwangslage, Verstandsschwäche, Unerfahrenheit.¹¹⁰ Nicht erforderlich ist, dass eine der Vertragsparteien zur ungünstigeren Situation beigetragen hat oder Vorsatz bzw Schädigungsabsicht vorlag.¹¹¹ Das Arbeitsrecht verlangt per se keine Äquivalenz von Leistung und Gegenleistung.¹¹² Im Allgemeinen gilt, dass geringere Äquivalenzstörungen als die *laesio enormis* gem § 934 ABGB nur dann unzulässig sein können, wenn zwischen den Vertragsparteien ein Kräfteungleichgewicht besteht (in der Regel wird den Arbeitgeber:innen wirtschaftliche Übermacht unterstellt) oder die Unterschreitung des kollektivvertraglichen Mindestentgelt vorliegt.¹¹³ Hinzu kommt, dass je verdünnter die Willensfreiheit ist, umso enger die Grenzen der Gestaltungsmacht zu ziehen sind.¹¹⁴ Nach *Krejci*¹¹⁵ ist verdünnte Willensfreiheit als Missbrauch der Privatautonomie durch Aufdrängen vertraglich benachteiligender Nebenstimmungen seitens typischerweise überlegener Vertragspartner:innen zu sehen. Zielvereinbarungen bergen genau diese Gefahr, ein Missverhältnis zwischen den Interessen der Arbeitgeber:innen und der Arbeitnehmer:innen zu kreieren. Sittenwidrig ist jedenfalls die einseitige Herbeiführung des Entgeltverlusts bei gleichzeitiger Inanspruchnahme bereits erbrachter Arbeitsleistung.¹¹⁶ Eine solche Vereinbarung verstößt auch gegen die

¹⁰⁹ Felten, *ecolex* 2009,510.

¹¹⁰ Drs/Schwab, Kritische Arbeitsvertragsklauseln (2023) Rz 87.

¹¹¹ Drs/Schwab, Kritische Arbeitsvertragsklauseln (2023) Rz 100.

¹¹² *Krejci* in Rummel, ABGB⁴ § 879 ABGB Rz 98 (Stand 01.11.2014, rdb.at).

¹¹³ *Kietaibl*, RdW 2006/95.

¹¹⁴ Gruber-Risak, Einseitige Entgeltgestaltung im Arbeitsrecht (2008) 149.

¹¹⁵ *Krejci* in Rummel, ABGB⁴ § 879 ABGB Rz 367 (Stand 01.11.2014, rdb.at).

¹¹⁶ OGH 09.05.1990, OGH 9 ObA 101/90.

zwingende Norm des § 16 AngG. Unzulässig sind nach der Rechtsprechung auch Vereinbarungen, die den Prämienanspruch an Bedingungen knüpfen, dass Arbeitnehmer:innen während einer bestimmten Zeitspanne tatsächlich und ununterbrochen gearbeitet haben. Solche Anwesenheitsprämien sind teilnichtig und werden in ungeschmälerter Höhe zugesprochen.¹¹⁷ Der OGH hält in diesem Zusammenhang die Reizwirkung bedenklich, dass kranke Arbeitnehmer:innen aus finanziellen Gründen Raubbau an der Gesundheit betreiben und die Gesundheit durch Prämienzahlungen „abgekauft“ werden soll.¹¹⁸ Enthalten flexible Entgeltvereinbarungen so starke Leistungsanreize, dass diese zu einem selbstausbeuterischen Verhalten der Arbeitnehmer:innen führen, so sind diese nach Auffassung des OGH als sittenwidrig anzusehen.¹¹⁹ Der Gesetzgeber hat mit § 879 Abs 3 ABGB eine zusätzliche Inhaltskontrolle getroffen, die bei einseitigen Gestaltungsrechten als vertragliche Nebenbestimmungen zur Anwendung kommt.¹²⁰ Solche Klauseln sind nichtig, wenn sie unter Berücksichtigung aller Umstände des Falles gröblich benachteiligen. Die Bestimmung des § 879 Abs 3 ABGB konkretisiert die Generalklausel aus Abs 1 näher und reagiert auf den Fall verdünnter Willensfreiheit.¹²¹

2.1.3. Geeignete Ziele für Zielvereinbarungen

Aus der Fürsorgepflicht der Arbeitgeber:innen, aus der fehlenden Erfolgsverpflichtung der Arbeitnehmer:innen und aus dem Verbot der Überwälzung des Unternehmerrisikos auf die Arbeitnehmer:innen ist abzuleiten, dass Ziele so gewählt werden müssen, dass sie die Arbeitnehmer:innen auch tatsächlich verwirklichen können.¹²² Ziele sind angestrebte Ergebnisse, die sich eine Person selbst setzt, partizipativ durch Vereinbarung zustande kommen oder durch die Vorgabe von jemand anderen bestimmt werden. Ziele sollen (auch) im Sinne des „Management by Objectives“ gewisse Kriterien erfüllen, wobei zB die SMART-Methode¹²³ einen guten Ansatz bietet, wonach Ziele spezifisch, messbar, akzeptiert, realistisch und terminiert sein sollten. Ziele sind idealerweise so zu definieren, dass konkrete Angaben zu den vereinbarten Leistungsverbesserungen enthalten sind, sie leicht beobachtbar und möglichst

¹¹⁷ Mair/Ghahramani-Hofer in Reissner/Neumayr, ZellHB AV-Klauseln² Besonderer Teil 37.51 (Stand 01.06.2019, rdb.at).

¹¹⁸ OGH 30.06.2005, 8 ObA72/04b.

¹¹⁹ OGH 21.11.2022, 8 ObA 48/22z.

¹²⁰ Siehe dazu Kapitel 2.2.2.

¹²¹ Gruber-Risak, Einseitige Entgeltgestaltung im Arbeitsrecht (2008) 150.

¹²² OLG Innsbruck 05.09.2019, 13 Ra 7/19f.

¹²³ Reissner in Tomandl/Schrammel, Grenzen der Gestaltungsfreiheit der Arbeitsvertragsparteien (2006) 60; Held/Mair/Ghahramani-Hofer in Reissner/Neumayr, ZellHB AV-Klauseln² Besonderer Teil 38.08 (Stand 01.06.2019, rdb.at).

gut messbar, einerseits erreichbar und andererseits herausfordernd gestaltet sind sowie für die ausgeübte Tätigkeit erfolgswirksam und durch die Mitarbeiter:innen beeinflussbar sind.¹²⁴ Zwar wird durch die (einvernehmliche) Festlegung von zu erreichenden Zielen durch die Zielvereinbarung eine werkvertragliche Komponente in das Arbeitsverhältnis eingeführt,¹²⁵ allerdings selbst in jenen Fällen, in denen der Kollektivvertrag dazu ermächtigt, Zielvereinbarungen ohne Fixum (Grundentgelt) zu treffen, hätten die Arbeitnehmer:innen bei Nichterreichung der Ziele jedenfalls noch immer Anspruch auf den kollektivvertraglichen Mindestlohn.¹²⁶ Auch müssen Arbeitnehmer:innen nicht für eine verschuldensabhängige „Schlechterleistung“ einstehen.¹²⁷ Kommt kein Kollektivvertrag zur Anwendung, bedürfen Vereinbarungen, denen eine ausschließlich zielorientierte Entlohnung zugrunde liegt, einer näheren Betrachtung. Mangels kollektivvertraglicher Richtschnur ist in diesem Fall bei der Entgeltfestlegung die Sittenwidrigkeit gem § 879 zu beachten. Besteht keine lohngestaltende Vorschrift, ist nahezu jede Einzelvereinbarung – aufgrund privatautonomer Vertragsfreiheit und eines fehlenden gesetzlichen Mindestlohns – zulässig. So sind Verträge, die weder Entgelt noch Unentgeltlichkeit festlegen, ausreichend bestimmt.¹²⁸ § 1152 ABGB besagt, dass die Parteien Unentgeltlichkeit vereinbaren können.¹²⁹ Die Grenze ist bei einem auffallenden Missverhältnis zwischen marktüblichem Wert der Arbeitsleistung und der Entgeltleistung zu ziehen.¹³⁰ Ist das Entgelt allerdings einmal nach § 1152 bestimmt worden, wird es Vertragsinhalt und kann von den Arbeitgebenden nicht mehr einseitig geändert werden¹³¹, wohl aber im Einvernehmen mit den Arbeitnehmer:innen.

2.1.4. Überwälzung des wirtschaftlichen Risikos

Flexiblen Entgeltvereinbarungen ist immanent, dass es zu einer gewissen Überwälzung des wirtschaftlichen Risikos von Arbeitgeber:innenseite auf die Arbeitnehmerschaft kommt,¹³² wobei bei der Frage der Zulässigkeit der Risikoüberwälzung jedenfalls ein etwaiges Verhandlungsungleichgewicht oder Machtverhältnis („Drucktheorie“) zu berücksichtigen ist. Der OGH judiziert in ständiger Rechtsprechung, dass Arbeitnehmer:innen im Zeitlohn dem Grunde nach eben gerade keinen Erfolg, sondern eine bloße Bemühungsverpflichtung

¹²⁴ Lang, Performance Management, ASoK 3/2007, 82.

¹²⁵ Mair/Lindner, ecolx 2007, 876.

¹²⁶ OGH 16.03.1971, 4 Ob 2/71, OGH 9 ObA 148/03 k.

¹²⁷ Rebhahn in Neumayr/Reissner, ZellKomm³ §1151 Rz 224 (Stand 01.01.2018, rdb.at).

¹²⁸ Rebhahn in Neumayr/Reissner, ZellKomm³ §1152 ABGB Rz 1 (Stand 01.01.2018, rdb.at).

¹²⁹ OGH 25.11.1998, 9 ObA 249/98b.

¹³⁰ OGH 04.12.1996, 9 ObA 2267/96i.

¹³¹ OGH 12.02.1998, OGH 8 ObA 35/98z.

¹³² Burz, Flexible Entgeltgestaltung (2013) 44.

schulden. In den Worten des OGH ist die klassische Vorstellung eines Arbeitsverhältnisses jenes, dass „*der Arbeitgeber die Verfügungsmöglichkeit über die Arbeitskraft des Arbeitnehmers erhält, dafür aber auch das wirtschaftliche Risiko des Erfolges des Betriebes trägt.*“¹³³ Die Zusage eines Arbeitserfolgs iSd Mindestarbeitsleistung bzw einer verschuldensunabhängigen Haftung für den Arbeitserfolg ist nach Ansicht des OGH¹³⁴ unzulässig und führt zu einer Nichtigkeit der Klausel.¹³⁵ Unzulässig sind sohin Vereinbarungen, wonach die Arbeitnehmer:innen anlässlich einer Minderleistung zu beweisen haben, sich ausreichend zur Erreichung der Mindestarbeitsleistung bzw der Ziele bemüht zu haben.¹³⁶ Durch die Entkoppelung der Arbeitsleistung von der Arbeitszeit wird diese klassische Risikoverteilung tendenziell relativiert. Bei leistungs- und/oder erfolgsbezogener Entlohnung tragen die Arbeitnehmer:innen zumindest anteilig das Risiko des Nicht-Erreichens, auch wenn die Arbeitsleistung in zeitlicher Hinsicht angeboten und erbracht wurde. Um die Frage nach den Kriterien für eine zulässige Risikoverschiebung beantworten zu können, muss die Rechtsgrundlage klar sein.¹³⁷ Als Maßstab für die Risikoüberwälzung ist § 879 ABGB heranzuziehen. Beim Versuch der Zusammenfassung der Kriterien ergeben sich vier Gruppen: die Berücksichtigung der Interessen der Vertragsparteien, die Verhältnismäßigkeit der Risikoverteilung, die Kontrollierbarkeit des Risikos und die Willensfreiheit der Arbeitnehmer:innen.¹³⁸ Der Spielraums der Risikoüberwälzung ist begrenzt. So hat der OGH festgestellt, dass wenn trotz entsprechender Bemühungen Ziele nicht zumindest so weit erreicht werden, dass mehr als der „Hungerlohn“ erwirtschaftet werden kann, diese flexible Entgeltgestaltung sittenwidrig ist und anstelle der (teil-)nichtigen Entgeltabrede ein angemessenes Entgelt gem § 1152 ABGB zusteht.¹³⁹ Allerdings verstößt eine Risikoüberwälzung nicht schon deshalb gegen die guten Sitten, weil sie im Endergebnis nicht nur zu einem Gewinn, sondern ggf auch zu einem Verlust der Arbeitnehmer:innen führen kann.¹⁴⁰ Neben einer auffallenden Inäquivalenz der beidseitigen Rechtspositionen ist die Überwälzung aber auch dann unzulässig, wenn sie unter (wenn auch subtilem) Druck erfolgt.¹⁴¹ Der OGH¹⁴² hält diesbezüglich fest, dass Äquivalenzstörung und „verdünnte Willensfreiheit“

¹³³ Reiner, Der OGH, das Arbeitsrecht und das Unternehmerrisiko: Ein erster Befund, ZAS 2008/30.

¹³⁴ RIS-Justiz RS0021299.

¹³⁵ Drs/Schwab, Kritische Arbeitsvertragsklauseln (2023) Rz 594.

¹³⁶ Mair/Lindner, ecolex 2007, 876.

¹³⁷ Reiner, ZAS 2008/30.

¹³⁸ Reiner, ZAS 2008/30.

¹³⁹ Reissner in Tomandl/Schrammel, Grenzen der Gestaltungsfreiheit der Arbeitsvertragsparteien (2006) 66.

¹⁴⁰ RIS-Justiz RS0045886.

¹⁴¹ Burz, Flexible Entgeltgestaltung (2013) 46.

¹⁴² OGH 19.12.2002, 8 ObA 129/02g.

in Kombination das Unwerteurteil der Sittenwidrigkeit ergeben.¹⁴³ Trotz der vermeintlichen Freiwilligkeit liegt sehr wohl eine Drucksituation für die Arbeitnehmer:innen vor, weil die „Realität des Arbeitslebens“ typischerweise zu ebendieser „verdünnten Willensfreiheit“ führt.¹⁴⁴ Von einer freiwilligen Risikoübernahme geht die Rechtsprechung hingegen aus, wenn die Initiative dazu von den Arbeitnehmer:innen ausgeht.¹⁴⁵

2.1.5. Arbeitsrechtlicher Gleichbehandlungsgrundsatz

Der auf die Fürsorgepflicht fußende arbeitsrechtliche Gleichbehandlungsgrundsatz schränkt die Privatautonomie der Vertragsgestaltung ebenso ein. Entsprechend dem allgemeinen arbeitsrechtlichen Gleichbehandlungsgrundsatz sind die Arbeitgeber:innen verpflichtet, einzelne Arbeitnehmer:innen nicht willkürlich oder ohne sachliche Rechtfertigung schlechter zu behandeln als die übrigen.¹⁴⁶ Nach der Rechtsprechung ist gerade bei freiwilligen Leistungen, auf die die Arbeitnehmer:innen keinen Rechtsanspruch haben, der Gleichbehandlungsgrundsatz anzuwenden.¹⁴⁷ Sollte die Ausgestaltung eines variablen Entlohnungsmodells gegen den Gleichbehandlungsgrundsatz verstoßen, hätten die benachteiligten Arbeitnehmer:innen einen Anspruch auf gleichartige Behandlung und eine Gewährung jener Vorteile, die den begünstigten Arbeitnehmer:innen zukommen.¹⁴⁸ Ein mangelnder wirtschaftlicher Erfolg der Arbeitgeber:innen kann den Ausschluss von einzelnen Arbeitnehmer:innen nicht sachlich rechtfertigen, wenn die freiwillige Leistung vergleichbaren anderen Arbeitnehmer:innen trotzdem gezahlt wurde. Wird eine freiwillige Leistung allerdings unter dem Vorbehalt disziplinären Wohlverhaltens gewährt, ist ein Ausschluss vom Bezug als arbeitsvertraglich zulässiger Eingriff in einzelvertragliche Ansprüche zu werten.¹⁴⁹ War es in der älteren Judikatur noch ein Minderheitenschutz, so geht die neuere Rechtsprechung in Richtung „Prinzipienbindung“. Demnach ist der arbeitsrechtliche Gleichbehandlungsgrundsatz das Verbot, von einem erkennbaren und generalisierenden Prinzip ohne sachliche Rechtfertigung zum Nachteil einzelner Arbeitnehmer:innen abzuweichen.¹⁵⁰

¹⁴³ Reiner, ZAS 2008/30; Krejci in Rummel, ABGB⁴ § 879 ABGB Rz 98 (Stand 01.11.2014, rdb.at).

¹⁴⁴ Burz, Flexible Entgeltgestaltung (2013) 46.

¹⁴⁵ RIS-Justiz RS0085689; auch OLG Wien 28. 11. 2024, 9 Ra 78/24t.

¹⁴⁶ RIS-Justiz RS0060204.

¹⁴⁷ Mosler in Neumayr/Reissner, ZellKomm³ § 18 AngG Rz 101 (Stand 01.01.2018, rdb.at).

¹⁴⁸ Körber-Risak, Der arbeitsrechtliche Gleichbehandlungsgrundsatz, in Gruber-Risak/Mazal (Hrsg), Das Arbeitsrecht – System und Praxiskommentar⁴³ (2024) Rz 48.

¹⁴⁹ Körber-Risak, Der arbeitsrechtliche Gleichbehandlungsgrundsatz, in Gruber-Risak/Mazal (Hrsg), Das Arbeitsrecht – System und Praxiskommentar⁴³ (2024) Rz 53.

¹⁵⁰ Gruber-Risak, Einstellung und Widerruf von "entgeltfernen" Leistungen, ZAS 2025/4.

2.1.6. Diskriminierungsverbote nach dem GIBG

Dieselben Rechtsfolgen wie beim arbeitsrechtlichen Gleichbehandlungsgrundsatz können auch eine unmittelbare oder mittelbare Ungleichbehandlung aufgrund bestimmter Merkmale nach sich ziehen. Im Gleichbehandlungsgesetz (GIBG) ist der Grundsatz des gleichen Entgelts für gleich oder gleichwertige Arbeit ausdrücklich verankert (siehe dazu va §§ 3, 11, 25, 17 GIBG). Zur Auslegung des GIBG ist die Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofs (EuGH) von wesentlicher Bedeutung. Der unionsrechtliche Entgeltbegriff nach Art 157 Abs 2 AEUV versteht unter „Entgelt“ die übliche Mindestentlohnung sowie alle sonstigen Vergütungen, die die Arbeitgeber:innen den Arbeitnehmer:innen zahlen. Der Grundsatz gleichen Entgelts gilt wegen der erforderlichen Transparenz für jeden einzelnen Bestandteil des Entgelts.¹⁵¹ Für leistungsbezogene Entlohnung verlangt Art 157 Abs 2 AEUV, dass die Maßeinheit für beide Geschlechter gleich sein muss.¹⁵² Ist dies der Fall, liegt keine Diskriminierung vor, wenn die Maßeinheit aufgrund unterschiedlicher Arbeitsleistung zu unterschiedlichen Durchschnittslöhnen führt.¹⁵³ Variablen Entgeltformen ist immanent, dass der individuelle Erfolg bzw die individuelle Leistung schlussendlich die Entgelthöhe beeinflusst. Jede Anknüpfung an individuelle bzw subjektive Faktoren birgt aber auch die Gefahr einer Ungleichbehandlung.¹⁵⁴ Kritisch zu beleuchten sind auch Leistungskriterien, die zwar neutral formuliert sind, aber faktisch dennoch bestimmte Personengruppen zB aufgrund eines eingeschränkten Leistungsvermögens basierend auf Alter, Behinderung oder Geschlecht benachteiligen.¹⁵⁵ Der EuGH hält in seiner Judikatur fest, dass grundsätzlich auch vom Arbeitsergebnis abhängige Leistungslohnformen vom Grundsatz des gleichen Entgelts für Männer und Frauen erfasst sind. Allerdings reicht allein die Feststellung, dass das durchschnittliche Entgelt einer Gruppe von Arbeitnehmer:innen, die überwiegend aus Frauen besteht, die eine bestimmte Art von Arbeit verrichten, wesentlich niedriger ist als das durchschnittliche Entgelt einer Gruppe von Arbeitnehmer:innen, die überwiegend aus Männern besteht, die eine andersartige, als gleichwertige angesehene Arbeit verrichten, nicht zum Nachweis einer Diskriminierung.¹⁵⁶ Daher müsse das leistungsbezogene Arbeitsentgelt für zwei Gruppen von Arbeitnehmer:innen, von denen die eine überwiegend aus Frauen besteht, aus gleichen Maßeinheiten festgesetzt werden.¹⁵⁷ Beruht die unterschiedliche Vergütung auf

¹⁵¹ EuGH 17.05.1990 RS C-262/88, *Barber*, Slg 1990, I-1889.

¹⁵² *Windisch-Graetz* in *Neumayr/Reissner*, ZelliKomm³ § 3 GIBG Rz 20 (Stand 01.01.2018, rdb.at).

¹⁵³ EuGH 31.05.1995 RS C-400/93, *Royal Copenhagen*, Slg 1995, I-1275.

¹⁵⁴ *Felten*, Leistungsbezogenes Entgelt als Alternative zum Zeitlohn (2010) 43.

¹⁵⁵ *Felten*, Leistungsbezogenes Entgelt als Alternative zum Zeitlohn (2010) 46.

¹⁵⁶ *Bramshuber/Kuras* in *Jaeger/Stöger* (Hrsg), EUV/AEUV Art 157 AEUV Rz 82 (Stand 01.10.2022, rdb.at).

¹⁵⁷ EuGH 31.05.1995 RS C-400/93, *Royal Copenhagen*, Slg 1995, I-1275.

Unterschieden zwischen den individuellen Arbeitsergebnissen, ist zu prüfen, ob diese Maßeinheit objektiv geeignet ist, eine gleich hohe Gesamtvergütung zu gewährleisten.¹⁵⁸ Wenn bei fehlender Transparenz des Lohnsystems nicht feststellbar ist, welche Faktoren bei der Festsetzung der Maßeinheiten oder welche Kriterien für die Berechnung des variablen Entgeltanteils von Relevanz sind, müssen die Arbeitgeber:innen nachweisen, dass die festgestellten Unterschiede nicht auf einer Diskriminierung aufgrund des Geschlechtes beruhen.¹⁵⁹

2.1.7. Diskriminierungsverbote nach § 19d Abs 6 AZG

Bei scheinbar neutralen Vorschriften oder Kriterien zur Erreichung der vereinbarten Ziele sind die Aspekte iZm § 19d Abs 6 Arbeitszeitgesetz (AZG) kritisch mitzudenken. Teilzeitbeschäftigte Arbeitnehmer:innen dürfen wegen der Teilzeitarbeit gegenüber vollzeitbeschäftigten Arbeitnehmer:innen nicht benachteiligt werden. § 19d Abs 6 AZG richtet sich gegen Benachteiligung bei den Arbeitsbedingungen – vor allem beim Entgelt – aus. Das geht zwar nicht aus dem Wortlaut, wohl aber aus der Absicht des Gesetzes hervor.¹⁶⁰ Grundsätzlich zulässig ist die Anwendung des Pro-rata-temporis-Prinzips. Handelt sich allerdings um einen Entgeltbestandteil, der keine unmittelbare Relation zur Arbeitszeit aufweist, sodass die Anwendung der Aliquotierung entsprechend dem Beschäftigungsausmaß nicht schon aufgrund der Art der Leistung gerechtfertigt ist, bedeutet dies aber nicht, dass eine Aliquotierung jedenfalls unzulässig ist.¹⁶¹ So ist bei Provisionsbezieher:innen zu prüfen, ObAufgrund des geringeren Arbeitszeitpensums im Vergleich zu Vollzeitkräften auch weniger die Möglichkeit besteht, gleich viele Verträge abzuschließen. Anders als beim leistungsbezogenen Entgelt ist allerdings nicht nur die individuelle Arbeitsleistung, sondern auch erfolgsbezogene Faktoren wie Marktlage, Kund:innenverhalten, Marketingmaßnahmen etc für die Zielerreichung relevant. Gerade diese Faktoren sind aber vom Ausmaß der Arbeitszeit unabhängig. Es stellt sich die Frage, ob die Erfolgsgebundenheit der Provision als qualitatives Kriterium das Vorliegen einer mittelbaren Diskriminierung ausschließt.¹⁶²

Im Streitfall haben die Arbeitgeber:innen zu beweisen, dass eine Benachteiligung nicht wegen der Teilzeitarbeit erfolgt. Im Gegensatz zu unterschiedlichen Erfahrungen, die auch zur Erfüllung von nach Qualität und Quantität unterschiedlichen Aufgaben führen, rechtfertigen

¹⁵⁸ Höllinger, Gleiches Entgelt für Männer und Frauen im Rahmen von Stücklohnsystemen, ZAS 1995, 173.

¹⁵⁹ Brameshuber/Kuras in Jaeger/Stöger (Hrsg), EUV/AEUV Art 157 AEUV Rz 82 (Stand 01.10.2022, rdb.at); Höllinger, ZAS 1995, 173; EuGH 31.05.1995 RS C-400/93, *Royal Copenhagen*, Slg 1995, I-1275.

¹⁶⁰ Felten in Auer-Mayer/Felten/Pfeil, AZG⁴ § 19d Rz 49 (Stand 01.03.2019, rdb.at).

¹⁶¹ Gerhartl, Fragen der Diskriminierung beim Entgelt, RdW 2013/546.

¹⁶² Felten, Leistungsbezogenes Entgelt als Alternative zum Zeitlohn (2010) 49.

eine geringere Erfahrung und Effizienz von Teilzeitbeschäftigten keine unterproportionale Entlohnung.¹⁶³ Prämien- und Bonusmodelle, die als Maßstab zur Zielerreichung Bewertungen auf Basis von „Soft-Skills“-Fähigkeiten der Arbeitnehmer:innen heranziehen, können ebenso in Konflikt mit Diskriminierungstatbeständen stehen.¹⁶⁴ So werden Eigenschaften wie dynamisch, flexibel oder anpassungsfähig eher jüngeren Arbeitnehmer:innen oder stereotypische Eigenschaften wie Tat- und Durchsetzungskraft eher männlichen Arbeitnehmenden zugeschrieben, wobei der Nachweis wohl schwierig zu erbringen ist und der Berufung darauf vor Gericht ggf nur beschränkte Aussagekraft zuerkannt wird.¹⁶⁵

2.2. Auslegung von Zielvereinbarungen

2.2.1. Auslegung nach §§ 914 und 915 ABGB

§ 915 2. Tatbestand ABGB enthält Auslegungsregelungen für die Interpretation vertraglicher Vereinbarungen. Es gilt der Grundsatz „interpretatio contra proferentem“. Undeutliche Formulierungen bei zweiseitig verbindlichen Verträgen werden zum Nachteil derjenigen ausgelegt, die sich derselben bedient haben. Die Formulierung, wonach die Prämie in „Abhängigkeit von der vom Arbeitnehmer erbrachten Leistung“ geleistet werden soll, wird von der Rechtsprechung als unklar angesehen, sodass den Arbeitnehmer:innen die Prämie uneingeschränkt zugesprochen wurde.¹⁶⁶ Ist eine Gewinnbeteiligung nach der von den Arbeitgeber:innen erstellten Vereinbarung für eine feste Dauer von drei Jahren befristet, bezieht sich dies im Zweifel nicht auf Geschäftsjahre, sondern auf die Dauer des Arbeitsverhältnisses.¹⁶⁷ § 915 ABGB ist gegenüber § 914 ABGB allerdings subsidiär und kommt nur zur Anwendung, wenn die Absicht der Parteien nicht durch Auslegung iSd § 914 ABGB ermittelt werden kann.¹⁶⁸ Die Vereinbarung, dass eine Provision den Arbeitnehmer:innen „darüber hinaus“ zustehen soll, deutet klar darauf hin, dass die Provision neben dem Grundgehalt gebührt.¹⁶⁹ Liegt der Provisionsvereinbarung von Arbeitgeber:innen die Intention zugrunde, Maschinen gewinnbringend an Dritte zu verleihen, so steht den Arbeitnehmer:innen bei unternehmensinterner Nutzung keine Provision zu.¹⁷⁰ Wird eine

¹⁶³ Körber-Risak, Der arbeitsrechtliche Gleichbehandlungsgrundsatz, in Gruber-Risak/Mazal (Hrsg), Das Arbeitsrecht – System und Praxiskommentar⁴³ (2024) Rz 112.

¹⁶⁴ Felten, Leistungsbezogenes Entgelt als Alternative zum Zeitlohn (2010) 50.

¹⁶⁵ Felten, Leistungsbezogenes Entgelt als Alternative zum Zeitlohn (2010) 50.

¹⁶⁶ OLG Wien 26.07.2004, 10 Ra 57/04g, ARD 5538/12/2004.

¹⁶⁷ OGH 22.11.1989, 9 ObA 268/89.

¹⁶⁸ Rummel in Rummel/Lukas, ABGB⁴ § 915 Rz 1 (Stand 01.11.2014, rdb.at).

¹⁶⁹ Kolmasch in Schwimann/Kodek (Hrsg), ABGB Praxiskommentar Band 5⁵ (2021) § 914 ABGB Rz 146.

¹⁷⁰ OGH 14.04.1999, 9 ObA 319/98x.

Sonderprämie ohne Vorgaben festgelegt, kann dies nicht bedeuten, dass die Arbeitgeber:innen im Nachhinein bestimmen können, ob sie gebührt oder nicht.¹⁷¹ Kommt im Kontext einer Rahmenzielvereinbarung eine Zielvereinbarung ohne Verschulden einer Partei nicht zustande, ist in einer ergänzenden Vertragsauslegung zu ermitteln, was die Parteien vereinbart hätten. Als vertragliche Ergänzungen käme die Weitergeltung einer aus dem Vorjahr bestehenden Vereinbarung oder der Rückgriff auf Durchschnittswerte infrage. Dabei ist zu berücksichtigen, dass es bei Zielvereinbarungen – anders als bei einer einseitigen Entgeltgestaltung durch die Arbeitgeber:innen – im Interesse der Vertragspartner:innen liegt, die Parameter und Ziele der Prämienzahlung im Einvernehmen festzulegen. Dieser Fall spricht gegen eine Auslegung, dass nur die Interessen einer Vertragspartei mit unrealistisch hohen bzw niedrigen Zielen zu berücksichtigen sind, da andernfalls keine Zustimmung von der anderen Vertragspartei zu erwarten wäre.¹⁷² Wird nach Fälligkeit der Gewinnbeteiligung dazu übergegangen, die Gewinnermittlung durch geänderte Bewertungskriterien auf eine andere Grundlage zu stellen, hat dies auf den Gewinnbeteiligungsanspruch der Arbeitnehmer:innen keinen Einfluss.¹⁷³ Soll nach der getroffenen Vereinbarung die Arbeitnehmer:innen zusätzlich zum fixen Gehalt noch eine variable jährliche Zahlung erhalten, die in einer gesonderten neuen Vereinbarung zu definieren ist, hängt der Anspruch der Arbeitnehmer:innen vom Erreichen des Ziels ab. Fehlt es daran, besteht auch kein Anspruch auf angemessenes Entgelt.¹⁷⁴

2.2.2. Auslegung von Allgemeinen Arbeitsbedingungen nach § 879 Abs 3 ABGB

Die in der Praxis geläufige Vereinbarung von Zielvereinbarungen in Vertragsformblättern wirft zusätzliche Fragen auf, die derzeit noch nicht durch höchstgerichtliche arbeitsrechtliche Rechtsprechung geklärt sind.¹⁷⁵ Verwenden Arbeitgeber:innen vorformulierte Formulare, kann von Allgemeinen Arbeitsbedingungen (AAB) gesprochen werden, die einer Inhaltskontrolle nach § 879 Abs 3 ABGB unterliegen, wobei individuell ausgehandelte Arbeitsvertragsbedingungen von der Kontrolle nach Abs 3 ausgenommen sind.¹⁷⁶ Die arbeitsrechtliche Rechtsprechung berücksichtigt die (häufige) Tatsache, dass es sich bei den zu beurteilenden vertraglichen Arbeitsbedingungen um AAB handelt, nur selten und wenn, begnügt sich die Judikatur meist mit einer Billigkeitskontrolle im Einzelfall.¹⁷⁷ Der OGH prüft

¹⁷¹ Kolmasch in *Schwimann/Kodek* (Hrsg), ABGB Praxiskommentar Band 5⁵ (2021) § 914 ABGB Rz 146.

¹⁷² OLG Wien 25. 08. 2021, 9 Ra 61/21p.

¹⁷³ OLG 27.06.1997, Wien 9 Ra 50/97g.

¹⁷⁴ OGH 24.01.2020, 8 ObA 74/19v.

¹⁷⁵ Gruber-Risak, ZAS 2009/23, 161.

¹⁷⁶ Kietaibl/Rebhahn in *Neumayr/Reissner*, ZellKomm³ § 879 ABGB Rz 60 (Stand 01.01.2018, rdb.at).

¹⁷⁷ Kietaibl/Rebhahn in *Neumayr/Reissner*, ZellKomm³ § 879 ABGB Rz 62 (Stand 01.01.2018, rdb.at).

idR nicht die inhaltliche Zulässigkeit der Vereinbarung solcher Gestaltungsrechte, sondern immer nur deren Vorliegen und die Zumutbarkeit ihrer Ausübung im Einzelfall.¹⁷⁸ § 879 Abs 3 ABGB erfasst nicht die beiderseitigen Hauptleistungspflichten, sondern nur vertragliche Nebenbestimmungen.¹⁷⁹ Abänderungs- und Widerrufsvorbehalte sind, auch wenn sie Hauptleistungspflichten wie das Entgelt betreffen, als Nebenpflichten anzusehen, womit sohin zu prüfen ist, ob sie die Arbeitnehmer:innen gröblich benachteiligen.¹⁸⁰ Laut *Gruber-Risak* hat der OGH¹⁸¹ deshalb zu Recht eine vorformulierte Aufspaltung des Provisionsanspruchs abweichend von § 10 Abs 3 AngG auf drei verschiedene Anfallszeitpunkte sowie deren Entfall bei Beendigung des Arbeitsverhältnisses vor deren Anfallszeitpunkt als Nebenbestimmung gesehen und der Prüfung gem § 879 Abs 3 ABGB unterzogen.¹⁸² Diese vorformulierte Aufteilung wurde vom OGH nicht als gröblich benachteiligend angesehen, wenn die Tätigkeit der Arbeitnehmer:innen nicht nur im Abschluss von Verträgen, sondern auch in der Kund:innenbetreuung nach Vertragsabschluss besteht. Verstöße gegen Abs 3 bewirken grundsätzlich nur die Nichtigkeit der betroffenen Klausel.¹⁸³

2.3. Kollektivrechtliche Regelungen

2.3.1. Kollektivvertrag

Die Hauptaufgabe des Kollektivvertrags besteht in der Festsetzung arbeitsrechtlicher Mindeststandards. § 2 Abs 2 ArbVG normiert jene Inhalte, die durch den Kollektivvertrag geregelt werden können. Nach dem Wortlaut des § 2 Abs 2 Z 2 ArbVG erstreckt sich diese Regelbefugnis auf alle gegenseitigen, aus dem Arbeitsverhältnis entspringenden Rechte und Pflichten der Arbeitgeber:innen und Arbeitnehmer:innen. Nach hM¹⁸⁴ sind hiervon jedoch nicht unbeschränkt alle Inhalte erfasst, die zwischen Parteien eines Arbeitsvertrags vereinbart werden können.¹⁸⁵ Unbestritten unterliegt jedoch insbesondere das Entgelt als primäre Hauptleistung aus dem Arbeitsverhältnis der Regelbefugnis des Kollektivvertrags. Auf dieser Grundlage vertreten ua *Burz* und *Felten*¹⁸⁶ den Standpunkt, dass Kollektivverträge eine Entlohnung auf Basis der Arbeitszeit als Regelfall ansehen; flexible entgeltliche Leistungen, die dem

¹⁷⁸ *Kietaibl* in *Tomandl/Schrammel*, Grenzen der Gestaltungsfreiheit der Arbeitsvertragsparteien (2006) 15.

¹⁷⁹ *Kietaibl/Rebhahn* in *Neumayr/Reissner*, ZellKomm³ § 879 ABGB Rz 64 (Stand 01.01.2018, rdb.at).

¹⁸⁰ *Gruber-Risak*, Einseitige Entgeltgestaltung im Arbeitsrecht (2008) 283.

¹⁸¹ OGH, 12.07.1989, 9 ObA 179/89.

¹⁸² *Gruber-Risak*, Einseitige Entgeltgestaltung im Arbeitsrecht (2008) 283.

¹⁸³ *Kietaibl/Rebhahn* in *Neumayr/Reissner*, ZellKomm³ § 879 ABGB Rz 70 (Stand 01.01.2018, rdb.at).

¹⁸⁴ Vgl *Strasser*, *Reissner* in *ZellKomm*; *Löschnigg* in *Arbeitsrecht*.

¹⁸⁵ *Reissner* in *Tomandl/Schrammel*, Grenzen der Gestaltungsfreiheit der Arbeitsvertragsparteien (2006) 74.

¹⁸⁶ *Felten*, Leistungsbezogenes Entgelt als Alternative zum Zeitlohn (2010) 79.

arbeitsrechtlichen Entgeltbegriff zuzurechnen sind, sind als zulässige Inhaltsnormen eines Kollektivvertrags zu werten.¹⁸⁷ So spricht aus dem Wortlaut des ArbVG grundsätzlich nichts dagegen, dass in einem Kollektivvertrag Bestimmungen bezüglich Akkord, Prämienlohn, Provisionen oder Gewinnbeteiligungen aufgenommen werden.¹⁸⁸ Strukturell betrachtet kann der Kollektivvertrag sohin Zielvereinbarungen als solche oder Regelungen über Zielvereinbarungen enthalten. Dabei müssen diese Bestimmungen ihrem Wesen nach als generelle Norm ausgestaltet sein und dürfen keine individualrechtlichen Bestimmungen für konkrete Arbeitnehmer:innen bzw Arbeitgeber:innen enthalten.¹⁸⁹ Tatsächlich machen Kollektivvertragsparteien von diesem Regelungspouvoir Gebrauch, wobei sich dies vorrangig auf klassische Akkordentlohnung und Provisionen beschränkt.¹⁹⁰ Erfolgsentgelte wie Zielerreichungsboni oder Gewinnbeteiligungen sind hingegen idR nicht Inhalt von Kollektivverträgen,¹⁹¹ was gerade mit dem Wesen von Zielvereinbarungen begründbar ist, das eben genau darin liegt, möglichst flexibel auf die wirtschaftliche Lage und individuelle Leistungsfähigkeit des jeweiligen Unternehmens reagieren zu können. Allerdings sind die kollektivvertraglichen Schutzfunktionen wie die Mindestentlohnung sehr wohl zu beachten.

2.3.2. Betriebsvereinbarung

Ergänzend zu der individualrechtlichen vertraglichen Vereinbarung kann je nach konkreter Ausgestaltung des Zielvereinbarungsmodells auch die Notwendigkeit des Abschlusses einer Betriebsvereinbarung nach § 97 Abs 1 Z 16 ArbVG oder nach § 96 Abs 1 Z 4 ArbVG bestehen. Im Gegensatz zum Kollektivvertrag fehlt es Betriebsvereinbarungen an einer vergleichbar weitreichenden Regelermächtigung wie in § 2 Abs 2 ArbVG. Vielmehr dürfen gem § 29 ArbVG nur jene Angelegenheiten zum Inhalt einer Betriebsvereinbarung gemacht werden, die entweder ausdrücklich durch Gesetz oder durch Kollektivvertrag dieser vorbehalten sind.¹⁹² Oftmals werden in der betrieblichen Praxis allerdings Betriebsvereinbarungen zum Regelgegenstand Entgelt geschlossen, die keine gesetzliche oder kollektivvertragliche Deckung haben. Diese „freien“ Betriebsvereinbarungen haben weitreichende Konsequenzen, da ihr Inhalt gem § 863 ABGB eine vertragsergänzende Wirkung auf den Einzelarbeitsvertrag hat. Die Aufkündigung

¹⁸⁷ *Burz*, Flexible Entgeltgestaltung (2013) 74; *Felten*, Leistungsbezogenes Entgelt als Alternative zum Zeitlohn (2010) 81.

¹⁸⁸ *Reissner in Tomandl/Schrammel*, Grenzen der Gestaltungsfreiheit der Arbeitsvertragsparteien (2006) 74.

¹⁸⁹ *Burz*, Flexible Entgeltgestaltung (2013) 74.

¹⁹⁰ *Felten*, Leistungsbezogenes Entgelt als Alternative zum Zeitlohn (2010) 93.

¹⁹¹ *Felten*, Leistungsbezogenes Entgelt als Alternative zum Zeitlohn (2010) 93.

¹⁹² *Felten*, Leistungsbezogenes Entgelt als Alternative zum Zeitlohn (2010) 105.

einer „freien“ Betriebsvereinbarung¹⁹³ ist – wenn überhaupt – nur mit Wirksamkeit für die Zukunft im Zuge einer Stichtagsregelung möglich.¹⁹⁴ Wie der Kollektivvertrag darf auch die Betriebsvereinbarung nur generelle Normen enthalten.¹⁹⁵ Die gesetzlichen Kompetenztatbestände für Betriebsvereinbarungen sind nicht generalklauselartig gefasst, was dazu führt, dass eine Zuständigkeit der Betriebsvereinbarung stark von der konkreten Ausgestaltung und Ausprägung des flexiblen Entgeltmodells abhängt.¹⁹⁶ Explizite gesetzliche Regelbefugnisse der Betriebsparteien beschränken sich auf die §§ 96 ff ArbVG.

Besonders sticht der Betriebsvereinbarungstatbestand des § 96 Abs 1 Z 4 ArbVG hervor, weil in diesem leistungsbezogene Prämien ausdrücklich angesprochen werden.¹⁹⁷ Auch wenn eine Legaldefinition der Begriffe Leistungs-, Erfolgs- und unternehmensbezogenes Entgelt fehlt, so hat sich doch iZm der Regelungen des § 96 Abs 1 Z 4 ArbVG ein gewisses Begriffsverständnis – wenn auch mit Unklarheiten¹⁹⁸ - herausgebildet.¹⁹⁹ Die erste Unklarheit bezieht sich auf die Begriffsdefinition von Leistungsentgelt und der in der Lehre herrschenden Diskussion, ob und inwieweit Provisionen hier einzuordnen sind.²⁰⁰ Die zweite Unklarheit entsteht aus der Einschränkung, dass das Leistungslohnsystem auf bestimmten Bewertungsverfahren beruhen muss, um mitbestimmungspflichtig zu sein.²⁰¹

Erst im Jahr 2022 hat sich der OGH zur gegenständlichen Frage geäußert.²⁰² Der OGH führt dabei aus, dass das entscheidende Abgrenzungskriterium, ob das in Rede stehende flexible Entgeltmodell durch eine notwendige Betriebsvereinbarung nach § 96 Abs 1 Z 4 oder eine fakultative Betriebsvereinbarung nach § 97 Abs 1 Z 16 ArbVG zu regeln ist, dh ob es sich um einen Akkordlohn oder eine zumindest akkordlohnähnliche Prämie handelt, jenes ist, ob die Leistungsbewertung auf einem objektiven statistischen Verfahren beruht. Diese Voraussetzung ist laut OGH strikt auszulegen. Nach § 96 Abs 1 Z 4 ArbVG sind sohin nicht nur die leistungsbezogenen Entgelte selbst, sondern auch die maßgeblichen Grundsätze (Systeme und Methoden) für die Leistungsermittlung und Berechnung der Entgelte zu beurteilen.²⁰³ Akkordähnlich ist eine Prämie dann, wenn zwar die Höhe nicht nur vom quantitativen

¹⁹³ Brodil/Gruber-Risak in Brodil/Gruber-Risak (Hrsg), Arbeitsrecht in Grundzügen¹¹ (2022) Rz 192 ff.

¹⁹⁴ Brodil/Gruber-Risak in Brodil/Gruber-Risak (Hrsg), Arbeitsrecht in Grundzügen¹¹ (2022) Rz 192 ff.

¹⁹⁵ Reissner in Tomandl/Schrammel, Grenzen der Gestaltungsfreiheit der Arbeitsvertragsparteien (2006) 75.

¹⁹⁶ Reissner in Tomandl/Schrammel, Grenzen der Gestaltungsfreiheit der Arbeitsvertragsparteien (2006) 76.

¹⁹⁷ Preiss in Resch, Leistungs- und erfolgsbezogene Entgeltfindung (2003) 35.

¹⁹⁸ Preiss in Resch, Leistungs- und erfolgsbezogene Entgeltfindung (2003) 37.

¹⁹⁹ Felten, ecolex 2009, 510.

²⁰⁰ Siehe Kapitel 1.3.

²⁰¹ Preiss in Resch, Leistungs- und erfolgsbezogene Entgeltfindung (2003) 38.

²⁰² OGH 21. 11. 2022, 8 ObA 48/22z.

²⁰³ Reissner in Tomandl/Schrammel, Grenzen der Gestaltungsfreiheit der Arbeitsvertragsparteien (2006) 77.

Arbeitsergebnis, sondern auch von anderen Faktoren wie der Qualität der Arbeitsleistung abhängt, der Einfluss des quantitativen Arbeitsergebnisses aber überwiegt.²⁰⁴

Über „*Systeme der Gewinnbeteiligung sowie die Einführung von leistungs- und erfolgsbezogenen Prämien und Entgelten nicht nur für einzelne Arbeitnehmer, soweit diese Prämien und Entgelte nicht unter § 96 Abs 1 Z 4 fallen*“ kann eine fakultative Betriebsvereinbarung gem § 97 Abs 1 Z 16 ArbVG abgeschlossen werden. Bis zur ArbVG-Novelle 2010 war der Begriff des Gewinns iSd § 97 Abs 1 Z 16 ArbVG eng zu verstehen.²⁰⁵ Durch die Erweiterung des § 97 Abs 1 Z 16 ArbVG um „leistungs- und erfolgsbezogene Prämien und Entgelte“ hat sich der Sachverhalt jedoch substanziell verändert. So können nun auch alle sonstigen betriebswirtschaftlichen Kennzahlen wie Umsatz, Cashflow etc als Grundlage dienen.²⁰⁶ Neben der Umsatzbeteiligung können auch Provisionen oder Aktienoptionen Gegenstand einer Betriebsvereinbarung sein.²⁰⁷

Dass die betriebsverfassungsrechtliche Einordnung von Entlohnungssystemen nicht immer ganz einfach ist, zeigt auch die Entscheidung des OGH²⁰⁸ zu 9 ObA 144/07b. Im Anlassfall beabsichtigte der Arbeitgeber die Einführung eines variablen Entlohnungssystems „Performance Plus“, das zusätzlich zum Fixgehalt die Möglichkeit eröffnet, auch Prämien zu erhalten. Den Arbeitnehmer:innen wird freigestellt, durch Änderung der Einzelverträge in dieses System überzutreten. Im jährlichen Gespräch zwischen Führungskraft und Arbeitnehmer:innen zu Beginn des Jahres sollen individuelle Zielvorgaben festgelegt werden, die sich aus persönlichen Entwicklungszielen und Sonderaufgaben zusammensetzen. Die Zielerreichung wird am Ende des Jahres durch die Führungskraft anhand eines vorgegebenen Schemas mit „erreicht – mittel – nicht erreicht“ bewertet. Je nach Grad der Zielerreichung erhalten die Arbeitnehmer:innen maximal das eineinhalbfache Monatsbruttogehalt. Der OGH führt in seiner Begründung aus, dass das vorliegende variable Entgeltsystem eine strukturiertes, objektivierbares auf die Zielvereinbarung gestütztes Beurteilungsschema aufweist und sohin einer objektiv festgelegten und nachvollziehbaren Entgeltfindung entspricht. Der zusätzliche Unternehmensmultiplikator sei nur ein modifizierter Faktor, die Leistung bleibt die wesentliche Bezugsgröße. Die Einführung des „Performance-Plus“-Systems als leistungsbezogenes variables Entgeltmodell bedarf laut OGH sohin der Zustimmung des Betriebsrates iSd Betriebsvereinbarung gem § 96 Abs 1 Z 4 ArbVG. Durch diese Entscheidung hat der OGH eine

²⁰⁴ Reissner in Neumayr/Reissner, ZellKomm³ § 96 ArbVG Rz 33 (Stand 01.01.2018, rdb.at).

²⁰⁵ Preiss in Resch, Leistungs- und erfolgsbezogene Entgeltfindung (2003) 43.

²⁰⁶ Preiss in Neumayr/Reissner, ZellKomm³ § 14 AngG Rz 27 (Stand 01.01.2018, rdb.at).

²⁰⁷ Preiss in Neumayr/Reissner, ZellKomm³ § 14 AngG Rz 27 (Stand 01.01.2018, rdb.at).

²⁰⁸ OGH 08.10.2008, 9 ObA 144/07b.

weite Definition der mitbestimmungspflichtigen „sonstigen leistungsbezogenen Entgelte, die auf Entgeltfindungsverfahren beruhen“ postuliert.

Sollten Zielvereinbarungssysteme den Anspruch auf den variablen Entgeltbestandteil von seiner systematisierten subjektiven Bewertung durch die Arbeitgeber:innen abhängig machen, so kommen weitere Mitbestimmungstatbestände iZm variablen Entgeltsystemen wie Personalinformationssysteme iSd § 96a Abs 1 Z 1 ArbVG zur Anwendung, sofern diese automationsunterstützt durchgeführt werden.²⁰⁹ Wird bei der Durchführung auf den Einsatz von technologischer Verarbeitung verzichtet, kann dennoch eine Mitarbeiter:innenbeurteilung iSd § 96a Abs 1 Z 2 ArbVG vorliegen. Dies könnte wiederum eine Betriebsvereinbarung notwendig machen.²¹⁰

3. Einseitige Entgeltbestimmungen – Gestaltungsrecht im Arbeitsvertrag

Um auf wirtschaftliche Veränderungen individuell und flexibel reagieren zu können, bietet sich eine Ausgestaltung der Höhe des flexiblen Entgelts durch sog. „Leistungsbestimmungsvorbehalte“ an.²¹¹ Dabei handelt es sich um Vertragsklauseln, die von den Arbeitgeber:innen einseitig abänderbar sind, wodurch die Arbeitnehmer:innen bis zu einem gewissen Grad vom „Gestaltungsrecht“ der Arbeitgeber:innen abhängig sind.²¹² Dem Wesen des Arbeitsvertrags steht dies zwar nicht grundsätzlich entgegen²¹³, die rechtlichen Grenzen werden jedoch über den möglichen Umfang der Unterwerfung zu definieren sein.²¹⁴ Nach hM ist § 879 ABGB auf private Rechtsgeschäfte aller Art anwendbar und damit auch auf einseitige Gestaltungsrechte der Arbeitsvertragsparteien, wenn bestimmte Punkte nicht festgelegt sind oder umfassende Vorbehalte in Bezug auf Abänderungsmöglichkeiten eingeräumt werden.²¹⁵ Die rechtliche Zulässigkeit trotz einseitiger Eingriffsmöglichkeit ist damit begründet, dass die Arbeitnehmer:innen im Zeitpunkt des Vertragsabschlusses der Vereinbarung zugestimmt haben.²¹⁶ Während Löschnigg²¹⁷ die Ansicht vertritt, dass die Vereinbarung von erfolgsbezogenem Entgelt den Arbeitgeber:innen die weitreichendste einseitige Gestaltungsmöglichkeit einräumt, sieht Gruber-Risak dies differenzierter. Im Gegensatz zu Löschnigg sieht Gruber-Risak nur jene Fälle problematisch, in denen die Arbeitgeber:innen auf

²⁰⁹ Reissner in Neumayr/Reissner, ZellKomm³ § 96a ArbVG Rz 11 (Stand 01.01.2018, rdb.at).

²¹⁰ Reissner in Tomandl/Schrammel, Grenzen der Gestaltungsfreiheit der Arbeitsvertragsparteien (2006) 79.

²¹¹ Burz, Flexible Entgeltgestaltung (2013) 51.

²¹² Gahleitner, Ausgewählte Rechtsfragen zur Beziehung zwischen Arbeitszeit und Entgelt, DRdA 2012, 123.

²¹³ Krejci, Grenzen einseitiger Entgeltbestimmung durch den Arbeitgeber, ZAS 1983, 203.

²¹⁴ Gruber-Risak, Einseitige Entgeltgestaltung im Arbeitsrecht (2008) 350.

²¹⁵ Drs/Schwab, Kritische Arbeitsvertragsklauseln (2023) Rz 71.

²¹⁶ Felten, ecolex 2009, 510.

²¹⁷ Löschnigg, DRdA 2000, 471.

die Gestaltung von wirtschaftlichen Kennzahlen Einfluss und somit eine faktische Gestaltungsmacht in Bezug auf die Entgelthöhe haben.²¹⁸ Im Kern wird letztendlich das gleiche Ergebnis erreicht, da sich die Arbeitnehmer:innen mit einer unternehmenskennzahlbezogenen Vergütung immer der Dispositionsmacht der Arbeitgeber:innen unterwerfen, sofern den Arbeitnehmer:innen kein unternehmerisches Mitbestimmungs- oder Entscheidungsrecht zukommt (wie zB der Geschäftsführung einer GmbH).²¹⁹ Umgelegt auf ein Arbeitsverhältnis bedeutet das, dass die Arbeitgeber:innen im Rahmen arbeitsvertraglicher Vereinbarungen nicht nur die Arbeitsleistung der Arbeitnehmer:innen, sondern auch das Entgelt für diese Arbeitsleistung determinieren können.²²⁰ Das Bundesarbeitsgericht (BAG)²²¹ stellt in diesem Zusammenhang allerdings klar, dass aus der Vereinbarung von unternehmensbezogener Vergütung kein Recht der Arbeitnehmer:innen erwächst, auf unternehmerische Entscheidungen der Arbeitgeber:innen Einfluss zu nehmen, auch wenn dadurch der Unternehmensgewinn geschmälert wird, sofern keine sittenwidrigen oder rechtsmissbräuchlichen Handlungen vorliegen.²²²

3.1. Vorbehaltsklauseln

3.1.1. Unverbindlichkeitsvorbehalt

Durch einen Unverbindlichkeitsvorbehalt soll darauf hingewiesen werden, dass es sich bei dieser Leistung um eine freiwillige Leistung ohne Anerkennung einer Rechtspflicht bzw eine einmalige freiwillige Leistung ohne Einräumung eines Anspruchs auf zukünftige Leistungserbringung handelt.²²³ Die Arbeitgeber:innen sollen von Fall zu Fall neu entscheiden können, ob und in welcher Höhe die Leistungen weiter gewährt werden.²²⁴ Als zulässig angesehen wurden Unverbindlichkeitsvorbehalte iZm unregelmäßig oder aus besonderem Anlass gewährten Leistungen (zB jährliche Bonuszahlungen).²²⁵

Der Unverbindlichkeitsvorbehalt kann zu zwei unterschiedlichen Zeitpunkten angebracht werden, entweder bereits vor der Erbringung oder im unmittelbaren Zusammenhang mit der

²¹⁸ Gruber-Risak, Einseitige Entgeltgestaltung im Arbeitsrecht (2008) 223.

²¹⁹ Körber-Risak/Schima, Einseitige Eingriffe in und Ablaufstörungen bei erfolgsbezogenen Vergütungen, ZAS 2013/11.

²²⁰ Löschnigg, DRdA 2000, 471.

²²¹ BAG 3 AZR 844/76, AP BGB § 611 Tantieme Nr 1 (Schröder); ähnlich LAG Hessen 7 Sa 1019/91 BeckRS 1992, 30894939.

²²² Körber-Risak/Schima, ZAS 2013/11.

²²³ Gruber-Risak, Einseitige Entgeltgestaltung im Arbeitsrecht (2008) 223.

²²⁴ Gruber-Risak, Einseitige Entgeltgestaltung im Arbeitsrecht (2008) 223.

²²⁵ OHG 18.12.2014, 9 ObA 121/14f.

tatsächlichen Leistungserbringung.²²⁶ Der OGH²²⁷ geht in seiner ständigen Rechtsprechung zu Betriebsübungen davon aus, dass regelmäßige, vorbehaltlos gewährte Arbeitgeber:innenleistungen, mit denen Arbeitnehmer:innen rechnen können, bei mehrmaliger Gewährung einen Rechtsanspruch der Arbeitnehmer:innen auf die Leistungen begründen. Auf das tatsächliche Vorhandensein eines Erklärungswillens der Arbeitgeber:innen kommt es nicht an. Vielmehr ist entscheidend, welchen Eindruck die Arbeitnehmer:innen bei sorgfältiger Würdigung haben müssen.²²⁸ So können bei einmaliger Gewährung einer Provision, obwohl die vereinbarten Voraussetzungen für die Provision nicht erfüllt sind, die Arbeitnehmer:innen ohne entsprechende weitere Hinweise noch kein generelles Abgehen von der getroffenen Zielvereinbarung und den darin enthaltenen Bedingungen für Provisionszahlungen ableiten, auch wenn auf eine Widerruflichkeit nicht ausdrücklich hingewiesen wurde.²²⁹ Allerdings ist mit jeder neuerlichen Leistungserbringung ein strengerer Maßstab anzulegen.

Die Rechtsprechung stellt strenge Anforderungen an den Unverbindlichkeitsvorbehalt und fordert die ausdrückliche Betonung des freiwilligen und unverbindlichen, präjudiziellen Charakters der Leistung.²³⁰ Der bloße Hinweis auf die „Freiwilligkeit“ einer Leistung reicht nicht aus, da Freiwilligkeit nur bedeutet, dass die Leistung auf einen freiwilligen Entschluss der Arbeitgeber:innen zurückzuführen ist und keine bereits (zB gesetzliche) geschuldete Leistung erbracht wird²³¹ und der fehlende Bindungswille nicht klar genug hervorgeht.²³²

Auch generelle Unverbindlichkeitsvorbehalte in Arbeitsverträgen können die Entstehung eines Anspruchs nicht verhindern, wenn die Arbeitgeber:innen den Vorbehalt bei der konkreten Leistungserbringung nicht ausdrücklich wiederholen, da die Arbeitnehmer:innen andernfalls von einer konkludenten Abänderung des Arbeitsvertrags ausgehen können.²³³

Oftmals werden auch Formulierungen gewählt, die einen Widerrufs- und Unverbindlichkeitsvorbehalt kombinieren. Um Unklarheiten hintanzuhalten, sollte diese Kombination vermieden werden, da es sich um gänzlich unterschiedliche Rechtsinstitute handelt.²³⁴ Unverbindlichkeitsvorbehalte weisen darauf hin, dass eine Leistung freiwillig, ohne zukünftige Rechtsansprüche gewährt wird, wohingegen der Widerrufsvorbehalt bereits einen Anspruch voraussetzt, der einseitig widerrufen werden kann. Die rechtliche Konsequenz daraus

²²⁶ Gruber-Risak, Einseitige Entgeltgestaltung im Arbeitsrecht (2008) 224.

²²⁷ RIS-Justiz RS0014543.

²²⁸ OGH 06.12.2000, 9 ObA 300/00h.

²²⁹ OGH 18.08.2016, 9 ObA 97/16d.

²³⁰ Gruber-Risak, ZAS 2009/23, 164.

²³¹ Drs/Schwab, Kritische Arbeitsvertragsklauseln (2023) Rz 639.

²³² Gruber-Risak, ZAS 2009/23, 163.

²³³ Gruber-Risak, ZAS 2009/23, 163.

²³⁴ Drs/Schwab, Kritische Arbeitsvertragsklauseln (2023) Rz 642.

ist, dass – im Gegensatz zum Unverbindlichkeitsvorbehalt – die Ausübung des Widerrufsvorbehalts einer Ausübung nach billigem Ermessen unterliegt.²³⁵ Mangels Verpflichtungswille der Arbeitgeber:innen kann eine Leistung unter Unverbindlichkeitsvorbehalt hingegen so gut wie ohne Ausübungskontrolle grundsätzlich jederzeit von den Arbeitgeber:innen eingestellt werden.²³⁶ Auch eine mögliche Inhaltskontrolle nach § 879 Abs 3 ABGB greift ins Leere, aufgrund des Ausschlusses einer Bindung der Arbeitgeber:innen liegt keine zu prüfende Vertragsklausel in diesem Sinne vor.²³⁷

In diesem Zusammenhang ist anzumerken, dass durch Vertragsauslegung der Parteiwille nach § 914 ABGB zu ermitteln ist. Ist dieser nicht ersichtlich, bedeutet dies, dass sich die Arbeitgeber:innen die von ihnen gewählte Formulierung zurechnen lassen müssen, sodass im Zweifel von einem Widerrufsvorbehalt und somit von einem Rechtsanspruch der Arbeitnehmer:innen auszugehen ist.²³⁸ Die Arbeitgeber:innen können sohin die Leistung nicht mehr ohne Weiteres einstellen, sondern es bedarf eines Widerrufs, der nur aus sachlich gerechtfertigten Gründen ausgeübt werden darf. Kann jedoch der fehlende Bindungswille herausgestrichen werden und handelt es sich beim Entgelt nicht um einen wesentlichen Bestandteil, so anerkennt der OGH den Unverbindlichkeitscharakter der Vereinbarung.²³⁹

3.1.2. Einmaligkeitsvorbehalt

Von Unverbindlichkeitsvorbehalten sind die von *Gruber-Risak* als „Einmaligkeitsvorbehalte“ bezeichneten Vereinbarungen zu unterscheiden. Hier wird den Arbeitnehmer:innen ein Rechtsanspruch auf eine einmalige Leistung eingeräumt, ein solcher auf erneute Gewährung soll jedoch ausgeschlossen werden.²⁴⁰ Der Anspruch entsteht nur auf eine konkrete Leistung und erlischt bei Zahlung der Leistung. Im Kern handelt es sich sohin um eine Befristung eines Entgeltbestandteils, die grundsätzlich als zulässig erachtet wird, wobei eine mehrmalige Vereinbarung einer eigentlich einmaligen Leistung de facto einer Kettenbefristung gleichkommt.²⁴¹ Mehrfachbefristungen von Entgeltbestandteilen sind gem § 879 ABGB auf ihre sachliche Rechtfertigung zu prüfen – fehlt diese, ist die Befristung unwirksam und das vereinbarte Entgelt steht auch für die Zukunft zu.²⁴²

²³⁵ *Gruber-Risak*, Einseitige Entgeltgestaltung im Arbeitsrecht (2008) 302.

²³⁶ OGH 24.02.2009, 9 ObA 113/08w; OGH 20.04.2017, 9 ObA 113/16g; *Gruber-Risak*, ZAS 2009/23, 161.

²³⁷ *Gruber-Risak*, ZAS 2009/23, 164.

²³⁸ *Drs/Schwab*, Kritische Arbeitsvertragsklauseln (2023) Rz 643.

²³⁹ OGH 18.12.2014, 9 ObA 121/14f; OGH 25.6.2021, 8 ObA 33/21t; OGH 15.12.2023, 9 ObA 37/23s.

²⁴⁰ *Gruber-Risak*, Einseitige Entgeltgestaltung im Arbeitsrecht (2008) 224.

²⁴¹ *Gruber-Risak*, Einseitige Entgeltgestaltung im Arbeitsrecht (2008) 224.

²⁴² *Felten in Rummel/Lukas/Geroldinger*, ABGB⁴ § 1152 Rz 49 (Stand 01.08.2022, rdb.at).

3.1.3. Änderungs- und Widerrufsvorbehalt

Die in der Arbeitsvertragspraxis häufigsten Vorbehaltsklausel sind Änderungs- und Widerrufsvorbehalte, wobei der Unterschied zwischen diesen beiden Instrumenten ein gradueller ist.²⁴³ Gemeinsam ist beiden der Zweck, die Entlohnung flexibel zu halten und variabel an die wirtschaftliche Situation des Unternehmens anpassen zu können.²⁴⁴ Beide Klauseln setzen das Entstehen eines Rechtsanspruchs voraus.

Die Ausübung des Gestaltungsrechts muss sich innerhalb der durch die Vereinbarung abgesteckten Grenzen bewegen und einer „Billigkeitsprüfung“ standhalten, zudem kann es nur den überkollektivvertraglichen Entgeltbereich betreffen.²⁴⁵ Die Gründe, die zur Ausübung des Gestaltungsrechts berechtigen, müssen im Arbeitsvertrag nicht angeführt, aber jedenfalls sachlich gerechtfertigt sein – reine Willkür ist unzulässig.²⁴⁶ Die Eingriffe der Arbeitgeber:innen dürfen nicht schwerwiegender ausfallen, als es die Belange des Unternehmens unter der Berücksichtigung der Interessen der Arbeitnehmer:innen erfordern.²⁴⁷ Änderungs- und Widerrufsvorbehalte berechtigen außerdem nur zu solchen Vertragsänderungen, mit den die Arbeitnehmer:innen überhaupt rechnen konnten.²⁴⁸

Gerade bei flexiblen Entlohnungsbestandteilen ist zu prüfen, ob ein auffälliges Missverhältnis iSd laesio enormis vorliegt und die entsprechende Klausel sohin als unwirksam zu qualifizieren ist.²⁴⁹ Rechte zur einseitigen Abänderung von im Konsensweg erzielten Vertragsinhalten werden als Änderungsvorbehalt bezeichnet.²⁵⁰ Der Änderungsvorbehalt eröffnet eine nuancierte Rechtsausübung und führt nicht zwingend zum Wegfall der Klausel, diese kann auch inhaltlich verändert werden.²⁵¹

Während der Änderungsvorbehalt lediglich zur Adaption einer vereinbarten Leistung ermächtigt, erlaubt der Widerruf die vollkommene Einstellung einer einstmals zugesagten Leistung pro futuro. Der Widerrufsvorbehalt setzt einen Anspruch der Arbeitnehmer:innen voraus, der sohin durch Widerruf einseitig jederzeit wieder vernichtet werden kann.²⁵² Widerrufsvorbehalte eignen sich, um auf geänderte wirtschaftliche Verhältnisse reagieren zu

²⁴³ Felten, Leistungsbezogenes Entgelt als Alternative zum Zeitlohn (2010) 154.

²⁴⁴ Felten, Leistungsbezogenes Entgelt als Alternative zum Zeitlohn (2010) 155.

²⁴⁵ Gruber-Risak in Tomandl/Schrammel, Grenzen der Gestaltungsfreiheit der Arbeitsvertragsparteien (2006) 101.

²⁴⁶ OGH 16.10.2003, 8 ObA 16/03s.

²⁴⁷ OHG 15.03.1998, 9 ObA 266/88; OGH 16.10.2003, 8 ObA 16/3s.

²⁴⁸ Gruber-Risak in Tomandl/Schrammel, Grenzen der Gestaltungsfreiheit der Arbeitsvertragsparteien (2006) 109.

²⁴⁹ OGH 24.02.2009, 9 ObA 113/08w.

²⁵⁰ Gruber-Risak, Einseitige Entgeltgestaltung im Arbeitsrecht (2008) 208.

²⁵¹ Gruber-Risak in Tomandl/Schrammel, Grenzen der Gestaltungsfreiheit der Arbeitsvertragsparteien (2006) 90.

²⁵² Gruber-Risak, Einseitige Entgeltgestaltung im Arbeitsrecht (2008) 210.

können. Wie dies auch beim Unbedenklichkeitsvorbehalt gilt, ergibt sich aus den Regelungen des § 915 ABGB, dass unklare Formulierungen zum Nachteil derjenigen ausgelegt werden, die sich dieser bedient haben. Verwenden die Arbeitgeber:innen vorformulierte Verträge, hat dies zur Folge, dass diese wegen der damit zusätzlichen Verdünnung der Willensfreiheit der Arbeitnehmer:innen der Inhaltskontrolle nach § 879 Abs 3 ABGB unterliegen, womit sie daraufhin zu prüfen sind, ob sie für die Arbeitnehmer:innen gröblich benachteiligend sind.²⁵³ Eine zusätzliche Variante von Vorbehalten sind sog „Jeweils-Klauseln“, dh vertragliche Vereinbarungen, die in der jeweils geltenden Fassung Bestandteil des Arbeitsvertrags sein sollen. Der in den „Jeweils-Klauseln“ zum Ausdruck kommende Änderungsvorbehalt räumt den Arbeitgeber:innen nach dem Grundsatz von Treu und Glauben und nach billigem Ermessen eine Regelbefugnis ein, wobei nicht nur verbessernde, sondern auch verschlechternde Bestimmungen von einem solchen Gestaltungsrecht umfasst sind.²⁵⁴

3.2. Teilkündigung

Teilkündigungen sind im Ergebnis nichts anderes als ein einseitiger Widerruf bestimmter Rechte und Pflichten, die grundsätzlich als unzulässig eingestuft werden. Die Thematik bei Teilkündigung besteht darin, dass sie einer Vertragspartei die Möglichkeit eröffnen, einseitig bestimmte Bestandteile einer Vereinbarung aufzulösen. Das hätte zur Folge, dass die Gegenpartei an den verbleibenden Teil gebunden ist, diesem aber uU so nie zugestimmt hätte.²⁵⁵ Handelt es sich hingegen um eigenständige Vertragsinhalte, die auch selbstständig bestehen können, die gesondert entlohnt werden und ein einheitliches Vertragsverhältnis nicht verändert wird, ist eine Teilkündigung grundsätzlich im Rahmen des billigen Ermessens zulässig.²⁵⁶ So kann eine Zielvereinbarung, die auf einer Zusatzvereinbarung beruht und ihr eigenes rechtliches Schicksal hat, unabhängig vom Arbeitsvertrag gekündigt werden.²⁵⁷ Es geht dabei um eine einseitige Vertragsreduktion, dh um eine einseitige Einschränkung der Arbeitsleistung, die zum Entfall eines Teils des Entgelts führt.²⁵⁸ Im Hinblick auf die Rechtsfolgen ist zwischen Widerruf und vereinbarter Teilkündigung kein Unterschied festzustellen. Bei beiden Varianten handelt es sich um ein einseitiges vereinbartes Gestaltungsrecht, das auf die Einstellung der Leistung mit Wirkung auf die Zukunft gerichtet

²⁵³ Gruber-Risak in Tomandl/Schrammel, Grenzen der Gestaltungsfreiheit der Arbeitsvertragsparteien, 105.

²⁵⁴ OGH 16.10.2003, 8 ObA 16/03s.

²⁵⁵ Felten, ecolex 2009, 510.

²⁵⁶ OGH 31.08.2005, 9 ObA 119/05y.

²⁵⁷ Reissner in Neumayr/Reissner, ZellKomm³ § 20 AngG Rz 95 (Stand 01.01.2018, rdb.at); RIS-Justiz RS0028743.

²⁵⁸ Gruber-Risak, Einseitige Entgeltgestaltung im Arbeitsrecht (2008) 211.

ist.²⁵⁹ Einziges Unterscheidungsmerkmal ist, dass eine Kündigung – im Gegensatz zum Widerruf – an Fristen und Termine gebunden ist.

3.3. Befristung von Vertragsteilen

Im Rahmen der Privatautonomie besteht als Flexibilisierungsinstrument auch grundsätzlich die Möglichkeit, bestimmte Entgeltzusagen zu befristen. Es steht den Vertragsparteien sohin frei, flexible Entgeltbestandteile von vornherein nur für eine gewisse Zeit oder bis zum Eintritt eines bestimmten Ereignisses zu vereinbaren.²⁶⁰ Durch Zeitablauf endet die vereinbarte Entgeltzusage automatisch und unterliegt auch keiner Billigkeits- und Angemessenheitsprüfung.²⁶¹

Allerdings ist Befristungsklauseln immanent, dass eine Auflösung vor dem Fristablauf nur sehr eingeschränkt möglich ist. Eine Befristung ist nur dann rechtswirksam vereinbart, wenn der Anfangs- und Endzeitpunkt des maßgeblichen Zeitraums bestimmt oder zumindest objektiv bestimmbar ist.²⁶² Ein mehrmaliges Aneinanderreihen von Befristungen wird von der Judikatur und hL dann kritisch gesehen.

So hat der OGH eine Umgehungsabsicht bei der Befristung iZm bestimmten Provisionsvereinbarungen unterstellt.²⁶³ Der OGH missbilligte dabei, dass jede neue Provisionsvereinbarung unter erhöhten Umsatzvorgaben den Arbeitnehmer zur Anspannung seiner Kräfte und Leistung drängen sollte, da andernfalls bei Nichterreichung des vorgegebenen Ziels Provisionskürzungen hinzunehmen waren. Diese Vertragspraxis stelle eine sittenwidrige, weil unverhältnismäßige Beeinträchtigung der geschützten Interessen des Arbeitnehmers im Vergleich zu den geförderten Interessen des Arbeitgebers dar. Die befristete Provisionsvereinbarung enthielt laut OGH damit verpönte Umgehungstendenzen wie Kettenarbeitsverträge. Es hätte daher bereits beim Abschluss der zweiten Befristung einer sachlichen Rechtfertigung bedurft.²⁶⁴

3.4. Neuverhandlungsklauseln

Anders als bei der Befristung, nach deren Ablauf die Arbeitgeber:innen ein neues Angebot machen oder eben nicht, ist bei Neuverhandlungsklauseln ausdrücklich vorgesehen, dass es zu

²⁵⁹ Felten, ecolex 2009, 510.

²⁶⁰ OGH 10.12.1993, 9 ObA 234/93; Krejci, ZAS 1983, 203.

²⁶¹ Kietaibl, Flexibilisierungsmöglichkeiten im Arbeitsverhältnis, ASoK 2008, 370.

²⁶² Löschnigg, DRdA 2000, 471.

²⁶³ OGH 10.12.1993, 9 ObA 234/93.

²⁶⁴ OGH 10.12.1993, 9 ObA 234/93.

Verhandlungen im Sinne vom „Management by Objectives“ kommen soll.²⁶⁵ Bei Neuverhandlungsklauseln ist zu unterscheiden, ob sie eine bloße Neuverhandlung vorsehen oder einer Neueinigung bedürfen.²⁶⁶ Primär ist zu klären, ob die Parteien ihre Neuverhandlungsklausel nicht bloß als unverbindliche Gesprächsbereitschaft verstanden haben (sog. „Sprechklausel“).²⁶⁷ Mehr als eine (idR sanktionslose) Pflicht, wenigstens Gespräche zu führen, ist dieser Klausel nicht zu entnehmen. Ein Anpassungs- oder Auflösungsmechanismus wird nicht in Betracht gezogen, ebenso wenig eine ergänzende Auslegung nach dem hypothetischen Parteiwillen.²⁶⁸

Wird hingegen eine echte Neueinigungsklausel mit einer Abschlusspflicht vereinbart, wird erwogen, diese für den Fall der Nichteinigung in eine automatische Anpassungsklausel umzudeuten.²⁶⁹ Bei der Anpassungsklausel iSd einseitigen Änderungsbefugnis stellt sich die Frage nach der Bestimmtheit. Bestimmt iSv bestimmbar ist ausreichend, wenn festgelegt wird, auf welche Weise die noch nicht hinreichend konkretisierte Verpflichtung bestimmt werden soll.²⁷⁰ So steht es in erster Linie den Arbeitgeber:innen zu, bei Scheitern der Verhandlungen den Vertrag nach billigem Ermessen sowie nach Treu und Glauben anzupassen.²⁷¹ Wird dieses Gestaltungsrecht von den Arbeitgeber:innen nicht in Anspruch genommen bzw sind sie säumig, geht das Anpassungsrecht an die Arbeitnehmer:innen über.²⁷²

4. Störungen in der Abwicklung variabler Vergütungsmodelle

Folgend werden ein systematischer Überblick und eine vertiefende Analyse über typische Störungen in der Abwicklung variabler Entgeltbestandteile aufbereitet. Es sollen wesentliche rechtliche und praktische Problemfelder aufgezeigt werden. Für die Frage, ob ein Anspruch auf eine Zielerreichungsprämie dem Grunde nach zusteht, kommt es auf die Auslegung der getroffenen Vereinbarung an.²⁷³

²⁶⁵ Gruber-Risak, Einseitige Entgeltgestaltung im Arbeitsrecht (2008) 220.

²⁶⁶ Rebhahn in Neumayr/Reissner, ZellKomm³ § 1152 ABGB Rz 50 (Stand 01.01.2018, rdb.at).

²⁶⁷ Rummel in Rummel/Lukas, ABGB⁴ §§ 861 Rz 12 (Stand 01.11.2014, rdb.at).

²⁶⁸ Rummel in Rummel/Lukas, ABGB⁴ §§ 861 Rz 12 (Stand 01.11.2014, rdb.at).

²⁶⁹ Gruber-Risak, Einseitige Entgeltgestaltung im Arbeitsrecht (2008) 220.

²⁷⁰ Krejci, ZAS 1983, 203.

²⁷¹ Gruber-Risak, Einseitige Entgeltgestaltung im Arbeitsrecht (2008) 222.

²⁷² Gruber-Risak, Einseitige Entgeltgestaltung im Arbeitsrecht (2008) 222.

²⁷³ Gruber-Risak, Rechtsfolgen unterbliebener Bonusvereinbarungen, OGH 28.2.2017, 9 ObA 163/16k, DRdA 2018/4.

4.1. Nichtabschluss einer Zielvereinbarung

Üblicherweise werden Zielvereinbarungen für bestimmte Zeiträume – meist für ein Jahr – abgeschlossen.²⁷⁴ Die Festlegung des Beobachtungszeitraums kann von den Vertragsparteien frei gewählt werden, dh es können auch andere Zeiträume als ein Kalenderjahr vereinbart werden, wobei für den Fall, dass den Arbeitnehmer:innen ein augenfälliger kurzer Zeitraum für die Zielerreichung eingeräumt wird, die Frage zu stellen ist, ob dies nicht von vornherein zu einer Vereitelung der Zielerreichung führt.²⁷⁵

Im Zuge der Vertragsgestaltung werden zwischen Arbeitnehmer:innen und Arbeitgeber:innen häufig Rahmenvereinbarungen für zukünftige Einzelzielvereinbarungen geschlossen, deren konkreten Ausgestaltungen im Einzelfall stark variieren.²⁷⁶ Die möglichen Varianten von Rahmenvereinbarungen reichen hierbei von bereits sehr detaillierten Formulierungen und Regelungen bis hin zu einem Ein-Zeiler, dass jährlich eine Zielvereinbarung abgeschlossen wird. Ob sich allein aus dem Abschluss einer Rahmenvereinbarung bereits ein konkreter Bindungswille ergibt, kontinuierliche einzelne Zielvereinbarungen abzuschließen, hängt allerdings maßgeblich von der Bestimmtheit der Rahmenzielvereinbarung ab.²⁷⁷

Die zu stellende Frage ist, was gilt, wenn für ein bestimmtes Jahr keine Zielvereinbarung zustande kommt. Besteht zwischen Arbeitnehmer:innen und Arbeitgeber:innen eine Rahmenvereinbarung, die nicht bloß als unverbindliche Absichtserklärung zu qualifizieren ist, trifft die Arbeitgeber:innen die Pflicht, mit den Arbeitnehmer:innen in jährliche Verhandlungen zu treten und in einem kooperativen Prozess die anspruchsbegründenden Ziele festzulegen.²⁷⁸ Bei schuldhafter Verletzung dieser Verhandlungspflicht durch die Arbeitgeber:innen kommen in weiterer Folge Schadensersatzansprüche der Arbeitnehmer:innen in Betracht.²⁷⁹ Sieht eine Rahmenzielvereinbarung oder der Arbeitsvertrag den periodisch wiederkehrenden Abschluss von Einzelvereinbarungen vor und weigern sich die Arbeitgeber:innen, ohne sachlichen Grund eine Einzelvereinbarung abzuschließen, so vereiteln die Arbeitgeber:innen dadurch die Bedingungsrealisierung für den Vergütungserwerb der Arbeitnehmer:innen.²⁸⁰ Zu differenzieren ist, ob die vereinbarten Ziele regelmäßig variieren oder über mehrere Perioden gleichbleibend sind.

²⁷⁴ Gruber-Risak, Ausgewählte Rechtsprobleme von Zielbonusvereinbarungen Bedingung – Befristung – Entgeltfortzahlung, ZAS 2008/29.

²⁷⁵ Reissner in Tomandl/Schrammel, Grenzen der Gestaltungsfreiheit der Arbeitsvertragsparteien (2006) 82.

²⁷⁶ Felten, Rechtsfolgen einer Rahmenzielvereinbarung, wbl 2009, 116.

²⁷⁷ Felten, wbl 2009, 116.

²⁷⁸ Gruber-Risak, ZAS 2008/29.

²⁷⁹ Felten, wbl 2009, 116.

²⁸⁰ Held/Mair/Ghahramani-Hofer in Reissner/Neumayr, ZellHB AV-Klauseln² Besonderer Teil 38.32 (Stand 01.06.2019, rdb.at).

Felten geht davon aus, dass aus einer Rahmenzielvereinbarung für regelmäßige variierende Einzelzielvereinbarungen in Ermangelung der Festlegung konkreter Ziele kein Anspruch auf Auszahlung der Zielerreichungsprämie besteht.²⁸¹ Kann aufgrund schwankender Ziele auf kein bestimmtes Ziel zurückgegriffen werden, ist die Rechtsverbindlichkeit der Zielvereinbarung mangels Bestimmbarkeit zu verneinen.²⁸² Ohne ausreichend bestimmbares Ziel ist die Rahmenvereinbarung nicht exekutierbar, da auch durch ergänzende Vertragsauslegung der hypothetische Parteiwille aufgrund der ständig variierenden Einzelvereinbarungen nicht eruierbar sein wird.

Allerdings – so *Gruber-Risak* – kann sich nach Maßgabe der konkreten Ausgestaltung der Rahmenvereinbarung eine vertragliche Pflicht zum Abschluss von Einzelzielvereinbarungen ableiten lassen.²⁸³ Je konkreter die Formulierungen (zB Dauer der Zielerreichungsperiode, Höhe der Prämie, Ausgestaltung des Bewertungsverfahrens etc) sind, umso eher wird ein Verpflichtungswillen mit Wirkung für die Zukunft angenommen werden können.²⁸⁴

Bei einer Verletzung der Verhandlungspflicht oder dem Scheitern von Verhandlungen fehlt es an einer konkreten Zielvereinbarung. Das bedeutet aber nicht, dass der Rahmenvereinbarung keine rechtliche Bedeutung zukommt – andernfalls hätten die Arbeitgeber:innen freie Hand, einseitig den Anspruch der Arbeitnehmer:innen auf den flexiblen Entgeltbestandteil zu vereiteln.²⁸⁵ Trifft die Arbeitgeber:innen am Nichtabschluss einer Einzelzielvereinbarung das Verschulden, so können die Arbeitnehmer:innen einen Schadensersatzanspruch geltend machen, wobei zu klären ist, wie die Schadenshöhe zu beziffern ist, wenn kein Ziel vereinbart wurde.²⁸⁶ Die Arbeitnehmer:innen haben sohin trotz fehlender Zielvereinbarung bzw Zielfestlegung dem Grund nach Anspruch auf den variablen Entgeltbestandteil.

Nach den allgemeinen Regeln trifft die Beweislast grundsätzlich die Arbeitnehmer:innen. Dies kann durch Anscheinsbeweis erbracht werden, indem aus dem bisherigen regelmäßigen oder durchschnittlichen Entgelt auf das ausgefallene geschlossen wird. Die Arbeitgeber:innen können den Anscheinsbeweis entkräften, indem die Besonderheiten in früheren Entgeltzeiträumen oder entgeltschmälernde Umstände während der Verhinderung dargelegt werden. Verlangen die Arbeitnehmer:innen ein höheres Entgelt als den Durchschnitt, so trifft sie die volle Beweislast.²⁸⁷ Wenn feststeht, dass ein Anspruch besteht, der konkret Betrag

²⁸¹ *Felten*, wbl 2009, 116.

²⁸² *Felten*, wbl 2009, 116.

²⁸³ *Gruber-Risak*, DRdA 2018/4.

²⁸⁴ *Gruber-Risak*, Einseitige Entgeltgestaltung im Arbeitsrecht (2008) 307.

²⁸⁵ *Gruber-Risak*, DRdA 2018/4.

²⁸⁶ *Felten*, wbl 2009, 116.

²⁸⁷ OLG Wien 03.03.2009, 7 Ra 115/08w = ARD 5939/6/2009.

jedoch nicht oder nur mit unverhältnismäßigem Aufwand nachgewiesen werden kann, kann nach § 273 Zivilprozessordnung (ZPO) die Höhe des Entgeltausfalls geschätzt werden. In diesem Fall hat das Gericht gem § 273 ZPO nach freier Überzeugung die Höhe festzusetzen.²⁸⁸ Ein Verschuldensnachweis ist hingegen bei der Anwendung des § 1155 ABGB nicht beizubringen.²⁸⁹

So hat der OGH festgehalten, dass die konstitutive Voraussetzung für die Anwendbarkeit des § 1155 ABGB das Unterbleiben der Arbeitsleistung der Arbeitnehmer:innen ist.²⁹⁰ Erbringen die Arbeitnehmer:innen die vertraglich vereinbarte Arbeitsleistung in unverändertem Ausmaß, kann ein Prämienanspruch eben nicht auf § 1155 ABGB gestützt werden. Andernfalls wäre jede wirtschaftliche Entscheidung, die eine Verringerung von Umsatz und/oder Gewinn nach sich zieht, mit Ausgleichsansprüchen von Arbeitnehmer:innen, die eine variable erfolgsbezogene Vergütung vereinbart haben, verbunden.²⁹¹ Haben jedoch die Arbeitnehmer:innen das Nichtzustandekommen der Zielvereinbarung zu vertreten, kann konsequenterweise kein Prämienanspruch geltend gemacht werden.²⁹²

Wird im Zuge eine Rahmenzielvereinbarung hingegen immer wieder dasselbe Ziel vereinbart, kann davon ausgegangen werden, dass der hypothetische Parteiwille²⁹³ seine Entsprechung in der Heranziehung des bisherigen konstant vereinbarten Zieles findet und die Einzelzielvereinbarung im Verhältnis zur dahinterstehenden Rahmenzielvereinbarung Bestand hat.²⁹⁴ Für die Beurteilung, wie oft ein solches Ziel vereinbart werden muss, kann sich an den Grundsätzen freiwilliger Entgeltleistungen im Rahmen einer betrieblichen Übung orientiert werden.²⁹⁵

4.2. Festlegung „unrealistischer“ Ziele

Grundsätzlich kann alles als Ziel festgelegt werden, sofern dieses nicht gesetzes- oder sittenwidrig ist und so definiert ist, dass es für die Arbeitnehmer:innen erreichbar ist.²⁹⁶ Sind Ziele objektiv unerreichbar, so ist nach § 878 Satz 2 ABGB korrigierend einzugreifen.²⁹⁷

²⁸⁸ Held/Mair/Ghahramani-Hofer in Reissner/Neumayr, ZellHB AV-Klauseln² Besonderer Teil 38.32 (Stand 01.06.2019, rdb.at).

²⁸⁹ Krejci in Rummel, ABGB⁴ § 879 ABGB § 1155 (Stand 01.11.2014, rdb.at).

²⁹⁰ Drs, DRdA 2008/19.

²⁹¹ Löschnigg, DRdA 2000, 471.

²⁹² Felten, wbl 2009, 116.

²⁹³ RIS RS0017758.

²⁹⁴ Reissner in Tomandl/Schrammel, Grenzen der Gestaltungsfreiheit der Arbeitsvertragsparteien (2006) 72.

²⁹⁵ Felten, wbl 2009, 116.

²⁹⁶ Held/Mair/Ghahramani-Hofer in Reissner/Neumayr, ZellHB AV-Klauseln² Besonderer Teil 38.17 (Stand 01.06.2019, rdb.at).

²⁹⁷ Reissner in Tomandl/Schrammel, Grenzen der Gestaltungsfreiheit der Arbeitsvertragsparteien (2006) 81.

Einerseits hat eine Orientierung am persönlichen Leistungsvermögen der Arbeitnehmer:innen zu erfolgen.²⁹⁸ Andererseits muss es den Arbeitnehmer:innen möglich sein, die Verwirklichung der festgelegten Ziele zu beeinflussen,²⁹⁹ da andernfalls eine unzulässige Überwälzung des Wirtschaftsrisikos auf die Arbeitnehmer:innen erfolgt. Ein tatsächlicher (Leistungs-)Erfolg ist nicht geschuldet und durch die Arbeitgeber:innen nicht einklagbar.³⁰⁰ Aus einer Nichterreichung von Zielen kann auch keine Verletzung der Arbeitspflicht abgeleitet werden. Werden Zielvereinbarungen so gestaltet, dass sich daraus eine Art Mindestarbeitserfolg³⁰¹ oder ein Entgeltrückbehaltungsrecht³⁰² der Arbeitgeber:innen ergibt, so liegt eine mit dem Wesen des Arbeitsvertrags unverträgliche Erfolgsverpflichtung vor.

Vereinbarungen mit unrealistischen Zielen³⁰³ mit Erfolgsverbindlichkeit³⁰⁴ sind unzulässig. Aus der Fürsorgepflicht der Arbeitgeber:innen, aus der fehlenden Erfolgsverpflichtung der Arbeitnehmer:innen und aus dem Verbot der Überwälzung des Arbeitgeber:innenrisikos ist sohin abzuleiten, dass Ziele so gewählt werden müssen, dass sie die Arbeitnehmer:innen tatsächlich verwirklichen können.³⁰⁵ Nicht realisierbare Ziele sind nach der Rechtsprechung des OGH nicht verbindlich und müssen auf ein erreichbares Maß reduziert werden.³⁰⁶

4.3. Vereitelung der Zielerreichung

Zielvereinbarungen als zweiseitige Vereinbarung verpflichten die Arbeitgeber:innen, alles zu unterlassen, was die Realisierung der Ziele beeinträchtigen könnte.³⁰⁷ Vereiteln die Arbeitgeber:innen in treu- bzw vertragswidrigerweise die Zielerreichung, bleibt die Verpflichtung zur Auszahlung der Zielerreichungsprämie unbeschadet aufrecht.³⁰⁸ Kann nicht ausreichend dargelegt werden, ob die Zielvorgabe realistisch und erreichbar wäre, kann hingegen nicht beurteilt werden, ob die Arbeitgeber:innen durch Nichtabschluss die Zielerreichung vereiteln haben.³⁰⁹ Eine vertragliche Gestaltung, die die Zielverwirklichung der

²⁹⁸ Gruber-Risak, Einseitige Entgeltgestaltung im Arbeitsrecht (2008) 307.

²⁹⁹ Held/Mair/Ghahramani-Hofer in Reissner/Neumayr, ZellHB AV-Klauseln² Besonderer Teil 38.18 (Stand 01.06.2019, rdb.at).

³⁰⁰ Reissner in Tomandl/Schrammel, Grenzen der Gestaltungsfreiheit der Arbeitsvertragsparteien (2006) 66 ff.

³⁰¹ OGH 10.01.1984, 4 Ob 164/83.

³⁰² OGH 28.02.2001, 9 ObA 325/00k.

³⁰³ OGH 07.05.2008, 9 ObA 61/08y.

³⁰⁴ OGH 10.01.1984, 4 Ob 164/83; siehe auch Kapitel 2.1.4 Überwälzung des Unternehmerrisikos.

³⁰⁵ OGH 20.12.2006, 9 ObA 116/06h.

³⁰⁶ OGH 07.05.2008, 9 ObA 61/08y.

³⁰⁷ Held/Mair/Ghahramani-Hofer in Reissner/Neumayr, ZellHB AV-Klauseln² Besonderer Teil 38.39 (Stand 01.06.2019, rdb.at).

³⁰⁸ OGH 9.11.1982, 4 Ob 85/82, OGH 13.2.2003, 8 ObA 145/02k, ASoK 2003, 344.

³⁰⁹ OGH 07.05.2008, 9 ObA 61/08y.

Beeinflussung durch die Arbeitnehmer:innen gänzlich entzieht, ist unzulässig.³¹⁰ Eine im Arbeitsvertrag eingeräumte Möglichkeit, durch Kündigung der Arbeitnehmer:innen den Anspruch auf eine Zielerreichungsprämie für das ganze Jahr zu vernichten, wird vom OGH wegen grober Verletzung rechtlich geschützter Interessen als sittenwidrig eingestuft.³¹¹ Eine solche Vereinbarung verstößt auch gegen die zwingende Norm des § 16 AngG und kann nicht wirksam vereinbart werden.

Zwar berechtigt die Freiwilligkeit bzw. Widerruflichkeit der Prämienvereinbarung die Arbeitgeber:innen für zukünftige Zeiträume von der Gewährung einer Prämie abzugehen, nicht jedoch für bereits (teilweise) erworbene Rechte. Ist für eine bestimmte Jahresleistung eine Erfolgsprämie vereinbart, so gebührt bei unbegründeter Kündigung (ungerechtfertigter Entlassung) durch die Arbeitgeber:innen während des Jahres eine angemessene Entschädigung.³¹² Was die Höhe der Entschädigung betrifft, ist auf den Entgeltausfall abzustellen – dh auf jenen durchschnittlichen Betrag den die Arbeitnehmer:innen erfahrungsgemäß ohne Behinderung innerhalb der fraglichen Zeit hätte verdienen können.³¹³ Soweit ersichtlich, hat sich der OGH bis dato noch nicht der Frage auseinander setzen müssen, was unter einer „angemessenen“ Entschädigung zu verstehen ist.³¹⁴

In den nächsten Unterkapitel wird versucht mögliche Ansätze für eine „angemessene“ Entschädigung anhand von Judikatur und Lehre weiter aufzuarbeiten.

4.4. Eingriffe der Arbeitgeber:innen

Werden die jährlichen Ziele innerhalb einer Rahmenvereinbarung einseitig von den Arbeitgeber:innen festgelegt, ist dies als Sonderfall der einseitigen Entgeltgestaltung anzusehen.³¹⁵ In dieser Konstellation wird den Arbeitgeber:innen ein einseitiges Gestaltungsrecht eingeräumt, das jedenfalls auszuüben ist, wobei dies einer Sittenwidrigkeitskontrolle zu unterwerfen ist.³¹⁶

Der OGH³¹⁷ hält fest, dass solche Änderungen im Rahmen des billigen Ermessens zulässig seien, wenn gewährleistet ist, dass den Arbeitnehmer:innen für dieselbe Zielerreichung keine unbillige Belastung entsteht. Im konkreten Anlassfall wurde das der Provisionsberechnung

³¹⁰ *Held/Mair/Ghahramani-Hofer* in *Reissner/Neumayr*, ZellHB AV-Klauseln² Besonderer Teil 38.18 (Stand 01.06.2019, rdb.at).

³¹¹ OGH 09.05.1990, 9 ObA 101/90.

³¹² *Mayr*, Arbeitsrecht § 12 AngG (Stand 1.2.20216, rdb.at); OGH 14.09.1971, 4 Ob 77/71 ZAS 1972,182.

³¹³ *Preiss* in *Neumayr/Reissner*, ZellKomm³ §12 AngG Rz 7 (Stand 1.1.2018, rdb.at).

³¹⁴ *Gerlach* in *Marhold/Burgstaller/Preyer* § 12 AngG Rz 12 (Stand 1.3.2005, rdb.at).

³¹⁵ *Körber-Risak/Schima*, ZAS 2013/11.

³¹⁶ *Reissner* in *Tomandl/Schrammel*, Grenzen der Gestaltungsfreiheit der Arbeitsvertragsparteien (2006) 72.

³¹⁷ OGH 29.08.1996, 8 ObA 2207/96h.

zugrunde liegende System adaptiert. Zwar anerkennt der OGH, dass dies eine Veränderung der Risikoverteilung nach sich gezogen hat. Allerdings – so der OGH – haben die Arbeitnehmer:innen bei Vereinbarung von variabler Entlohnung in Form von Leistungs- und Erfolgsentgelt mit Schwankungen des Entgelts zu rechnen. Nach *Krejc*³¹⁸ sei überdies bei erheblich überdurchschnittlichen Einkommen eher mit einer Anpassung durch die Arbeitgeber:innen zu rechnen. Das Gestaltungsrecht der Arbeitgeber:innen könne ua auch dazu dienen, Provisionsansprüche auf ein gerechtes Maß zu reduzieren, die vom Einsatz der Arbeitnehmer:innen abhängen. Kann das Erreichen des bisherigen Provisionsniveaus nur durch eine Steigerung der Anzahl von Vertragsabschlüssen erzielt werden, ist bei der Beurteilung auch ein erhöhter Arbeitsaufwand einzubeziehen, wobei der OGH auf die Ausdehnung der Arbeitszeit und nicht auf die Erhöhung der Arbeitsintensität abstellt.³¹⁹

Gerade bei Erfolgsentlohnung ist mit erhöhten Schwankungen gegenüber einer rein zeitabhängigen Entlohnung zu rechnen. Daraus kann jedoch unter redlicher Berücksichtigung der sich ständig verändernden wirtschaftlichen Rahmenbedingungen eben keine automatische – etwa kollektivvertraglich begründete – Aufwertung des variablen Entgelts abgeleitet werden.³²⁰ Sehr wohl müsse aber gewährleistet sein, dass den Arbeitnehmer:innen zur Erreichung der neuen Ziele nicht eine unbillige Erhöhung des Arbeitsaufwands oder der Arbeitszeit abverlangt wird.³²¹

4.4.1. Versetzung

Im Rahmen bestehender Zielvereinbarungen stellt sich auch die Frage, ob und inwieweit es zulässig ist, während der laufenden Periode einseitig Arbeitnehmer:innen einem anderen Arbeitsbereich oder Arbeitsort zuzuweisen.³²² Beim Versetzungsschutz ist die arbeitsvertragsrechtliche Komponente völlig getrennt von der betriebsverfassungsrechtlichen Komponente zu betrachten. Eine derartige Maßnahme unterliegt einerseits der Prüfung, ob sie durch das arbeitsvertragliche Weisungsrecht der Arbeitgeber:innen gem § 1153 ABGB gedeckt ist, und andererseits, ob die betriebsverfassungsrechtliche Zulässigkeit gegeben ist.

Eine dauernde Versetzung ist bereits dann verschlechternd, wenn nur eines der beiden Kriterien des § 101 ArbVG (Entgelt- oder sonstige Arbeitsbedingungen) vorliegt und nicht sachlich gerechtfertigt ist.³²³ Wird im Zuge dieser Versetzung ein Tätigkeitsbereich oder eine

³¹⁸ *Krejc*, ZAS 1983, 203.

³¹⁹ *Gruber-Risak*, Einseitige Entgeltgestaltung im Arbeitsrecht (2008) 307.

³²⁰ OGH 29. 08. 1996, 8 ObA 2207/96h.

³²¹ *Gruber-Risak*, Einseitige Entgeltgestaltung im Arbeitsrecht (2008) 307.

³²² *Reissner in Tomandl/Schrammel*, Grenzen der Gestaltungsfreiheit der Arbeitsvertragsparteien (2006) 85.

³²³ OGH 12.10.1994, 9 ObA171/94.

Organisationseinheit mit geringerer Umsatz- oder Erfolgsrelevanz zugewiesen, hat dies folglich Auswirkungen auf die Möglichkeit der Zielerreichung und damit auf die variable Vergütung. In solchen Fällen stellt sich über die arbeitsvertragliche Zulässigkeit hinaus die Frage, ob und in welchem Ausmaß ein daraus resultierender Verdienstentgang den Arbeitnehmer:innen zumutbar ist. Dabei zu berücksichtigen ist, dass Zielvereinbarungen typischerweise auf dem bisherigen Tätigkeitsbereich und dessen wirtschaftlichen Rahmenbedingungen aufbauen. Maßnahmen, die zu einer wesentlichen Erschwerung der Zielerreichung führen – etwa durch Einschränkung des potenziellen Umsatzvolumens oder durch Reduktion von Kund:innenkontakt – dürfen nicht ohne Weiteres auf das allgemeine Direktionsrecht gestützt werden. Vielmehr bedarf es einer Abwägung der Interessen von Arbeitgeber:innen und Arbeitnehmer:innen.³²⁴ Dass die Arbeitnehmer:innen im neuen Arbeitsbereich nicht mehr so gute Geschäfte machen und daher die vereinbarten Ziele nicht mehr in dem Ausmaß erreichen, ist nach *Reissner*³²⁵ grundsätzlich zumutbar und liegt im Wesen von variablen Entlohnungsmodellen. Nur in extremen Ausnahmefällen findet dies keine vertragliche Deckung.

Lt OGH³²⁶ ist bei Provisionen für die Bemessung der Höhe des Schadensersatz im Falle einer rechtsunwirksamen Versetzung jene Provision heranzuziehen, die aufgrund der fiktiven Leistungsfähigkeit während der Versetzung hätte erzielt werden können. Sohin besteht kein Anspruch auf die uneingeschränkte Weiterzahlungen der variablen Entlohnung vor Versetzung. Bei Provisionen – so der OGH – lasse sich das wegen deren Erfolgsabhängigkeit nur durch eine Prognose ermitteln. Bei „Remunerationen für Zielerfüllung“ trete zusätzlich ein aleatorisches Element dazu. Die Arbeitnehmer:innen können daher die Fortzahlung solcher Remunerationen nur erwarten, wenn a) auch in Hinkunft derartige Vorgaben erfolgen und b) eine gewisse Wahrscheinlichkeit der Erfüllung der firmeninternen Zielvorgabe besteht.³²⁷ Der bloße Umstand, dass in der Vergangenheit Zielvorgaben und für deren Erreichung Remunerationen ausgelobt waren, bindet die Arbeitgeber:innen nicht, davon in Zukunft wieder abzugehen.³²⁸

4.4.2. Schuldhaftes, vertragswidrige Verhinderung der Zielerreichung

Werden Arbeitnehmer:innen durch schuldhaftes Verhalten der Arbeitgeber:innen vertragswidrig gehindert, Provisionen in dem vereinbarten oder in dem nach den getroffenen

³²⁴ *Reissner* in *Neumayr/Reissner*, *ZellKomm*³ § 101 ArbVG (Stand 01.01.2018, rdb.at).

³²⁵ *Reissner* in *Tomandl/Schrammel*, *Grenzen der Gestaltungsfreiheit der Arbeitsvertragsparteien* (2006) 85.

³²⁶ OGH 12.10.1994, 9 ObA171/94.

³²⁷ OGH 12.10.1994, 9 ObA171/94.

³²⁸ *Tomandl*, OGH 12.10.1994, 9 ObA 171 /94, ZAS 1995/10.

Vereinbarungen zu erwartenden Umfang zu verdienen, gebührt gem § 12 AngG eine angemessene Entschädigung. Ob eine solche Vertragswidrigkeit vorliegt, richtet sich in erster Linie nach dem Inhalt der arbeitsrechtlichen (Ziel-)Vereinbarung.³²⁹ Die Reduktion des Provisionsverdienstes aufgrund allgemeiner unternehmerischer Entscheidungen wie Preisgestaltung,³³⁰ Festlegung der Unternehmensziele, Einstellung bestimmter Produkte oder die Überlegungen des Rückzugs vom Markt stellen keine vertragswidrige Beeinträchtigung dar, sofern nicht gegen Inhalte des Arbeitsvertrags verstoßen wird und in der Umstrukturierung keine Schädigungsabsicht der Arbeitgeber:innen vorliegt.³³¹ Für die Höhe der Entschädigung ist auf den durchschnittlichen Betrag abzustellen, den die Arbeitnehmer:innen ohne Behinderung innerhalb des fraglichen Zeitraums verdienen hätten können. *Preiss*³³² vertritt die Ansicht, dass diese fiktive Provision jedenfalls nur die Untergrenze des Entschädigungsbetrags sein kann. Andernfalls bestünde das Risiko von vertragswidrig handelnden Arbeitgeber:innen lediglich darin, das zahlen zu müssen, was sie auch bei Vertragstreue zu leisten gehabt hätten. Durch das Wort „angemessen“ räumt der Gesetzgeber dem Gericht einen Spielraum ein, die Entschädigungssumme – je nach Schweregrad der Vertragsverletzung – entsprechend anzupassen.³³³ Übernehmen Arbeitnehmer:innen freiwillig Marketingaufgaben, die außerhalb des Arbeitsvertrags liegen, und werden in weiterer Folge die Umsatzziele nicht erreicht, können sich die Arbeitnehmer:innen bei einer daraus resultierenden Provisionskürzung nicht auf § 12 AngG berufen.³³⁴

Zusätzlich zur Geltendmachung eines Entschädigungsanspruchs nach § 12 AngG können Arbeitnehmer:innen vom Recht auf vorzeitigen Austritt nach § 26 Z 2 AngG Gebrauch machen. Zwar anerkennt der OGH³³⁵, dass Provisionseinkünfte naturgemäß schwankend sind. Ein Rückgang der Provision aufgrund von Umsatzrückgängen durch wirtschaftliche Entscheidungen führt aber nicht automatisch zu Ausgleichsansprüchen. Auch berechtigen Umsatzrückgänge durch Preisgestaltung und Neuordnung der Unternehmensziele durch die Arbeitgeber:innen die Arbeitnehmer:innen noch nicht automatisch zum vorzeitigen Austritt.³³⁶ Ein vorzeitiger Austritt gem § 26 Z 2 AngG ist insbesondere berechtigt, wenn die Arbeitgeber:innen das vereinbarte Entgelt ungebührlich schmälern oder vorenthalten. Dies betrifft auch einseitige Änderungen oder Kürzungen von Provisionsvereinbarungen, sofern sie

³²⁹ *Preiss* in *Neumayr/Reissner*, ZellKomm³ § 12 AngG Rz 4 (Stand 01.01.2018, rdb.at).

³³⁰ OGH, 10.10.1990, 9 ObA 235/90.

³³¹ *Preiss* in *Neumayr/Reissner*, ZellKomm³ § 12 AngG Rz 5 (Stand 01.01.2018, rdb.at).

³³² *Preiss* in *Neumayr/Reissner*, ZellKomm³ § 12 AngG Rz 7 (Stand 01.01.2018, rdb.at).

³³³ *Preiss* in *Neumayr/Reissner*, ZellKomm³ § 12 AngG Rz 7 (Stand 01.01.2018, rdb.at).

³³⁴ OLG Wien 28.11.2024, 9 Ra 78/24t.

³³⁵ OGH 18.12.2006, 8 ObA 87/06m.

³³⁶ OGH, 10.10.1990, 9 ObA 235/90.

nicht vom Arbeitsvertrag gedeckt sind. Der OGH³³⁷ hält fest, dass bloße Änderungsvorbehalte – etwa betreffend das Reisegebiet – nicht automatisch eine Berechtigung zur Provisionskürzung begründen. Zwar sind die Arbeitnehmer:innen aufgrund der Treuepflicht verpflichtet, die sich aus der Änderung der Verkaufspolitik ergebenden entgeltrechtlichen Konsequenzen mitzutragen³³⁸, dem entgegenzuhalten ist jedoch, dass die Treuepflicht keine umfassende Interessenwahrungspflicht sein kann.

Nach Auffassung des OGH³³⁹ ist eine verbindliche Mitwirkung an unternehmerischen Dispositionen durch Einkommensverzicht oder Beteiligung der Arbeitnehmer:innen am Unternehmerrisiko nicht davon umfasst. Bereits verdiente Provisionen dürfen jedenfalls nicht rückwirkend aberkannt oder durch unternehmerische Entscheidungen einseitig angepasst werden. Arbeitnehmer:innen sind nicht verpflichtet, sich unternehmerischen Dispositionen durch Einkommensverzicht zu unterwerfen, da die Treuepflicht keine Risikoübernahmepflicht umfasst. Erfolgt dennoch eine unilaterale Verschlechterung der Entgeltstruktur oder der Position (zB Degradierung), liegt ein wesentlicher Vertragsverstoß vor, der einen sofortigen Austritt rechtfertigt. Frühere einvernehmliche Änderungen von Provisionssätzen begründen kein schlüssiges Einverständnis für zukünftige einseitige Kürzungen.³⁴⁰

Wird jedoch die Zahlung von Provisionsvorschüssen eingestellt, sodass die Akonti durch die Geschäftsabschlüsse der Arbeitnehmer:innen nicht abgedeckt sind, berechtigt dieser Umstand die Arbeitnehmer:innen selbst dann nicht zum vorzeitigen Austritt, wenn bei einer Vereinbarung von monatlichen Provisionsakontierungen durch entstehende Passivsaldi das Abhängigkeitsverhältnis zu den Arbeitgeber:innen so verstärkt wird, dass das Kündigungsrecht eingeschränkt ist.³⁴¹

5. Entgeltbemessung bei Unterbleiben der Arbeitsleistung

5.1. Krankheit, Feiertag, Urlaub

Obgleich der Gesetzgeber mehrfach die Thematik von Entgeltfortzahlungsbestimmungen regelt (etwa im Entgeltfortzahlungsgesetz [EFZG], Arbeitsruhegesetz [ARG] und im Urlaubsgesetz [UrlG]) werfen variable Entlohnungsbestandteile Fragen auf, welche Entgeltbemessung der Berechnung des Entgeltfortzahlungsanspruchs zugrunde zu legen ist. An dieser Stelle zeigt sich

³³⁷ OGH, 10.10.1990, 9 ObA 235/90.

³³⁸ OGH 18.12.2006, 8 ObA 87/06m.

³³⁹ OGH 27.01.1993, 9 ObA 287/92.

³⁴⁰ OGH, 10.10.1990, 9 ObA 235/90.

³⁴¹ OGH 20.11.2000, 9 ObA 246/00t.

einmal mehr, dass die bestehenden gesetzlichen Bestimmungen nicht für erfolgsbezogene Entgelte konzipiert wurden, sondern in erste Linie für den Zeitlohn angedacht waren.³⁴²

Nach *Klein* macht es grundsätzlich wenig Unterschied, auf welchem Rechtsgrund (Krankheit, Feiertag oder Urlaub) diese Ausfallszeiten beruhen, da Wortlaut und Systematik der gesetzlichen Regelungen weitgehend übereinstimmen³⁴³ und der OGH die Entgeltfortzahlung bei Krankheit, Feiertag und Urlaub durch die Übertragung des Ausfallsprinzips und der Rechtsprechung des OGH zu § 2 Abs 4 General-Kollektivvertrag auf das AngG gleich behandelt.³⁴⁴ In Ermangelung gesetzlicher Vorgaben hat die Judikatur Grundsätze für die praktische Anwendung der Entgeltfortzahlungsbestimmungen bei variablen Entgeltbestandteilen entwickelt. Die übergeordneten Grundsätze sind, dass Arbeitnehmer:innen aufgrund dieser Fehlzeiten nicht schlechter gestellt werden dürfen – alles andere wäre eine als verdeckte Anwesenheitsprämie zu deuten³⁴⁵ – sowie die Vermeidung von Doppelbezügen und die Berechnung auf Basis einer pauschalen Durchschnittsbetrachtung der letzten zwölf Monate.³⁴⁶ Eine Schmälerung des Entgelts (zB einer Umsatzprovision) wegen Abwesenheit infolge von Krankheit, Urlaub oder Pflegefreistellung ist unzulässig.³⁴⁷

Grundsätzlich gilt, dass bei leistungs- und erfolgsbezogenem Entgelt ein Anspruch nur dann besteht, wenn die in der Zielvereinbarung definierten Ziele tatsächlich erreicht wurden. Dabei ist es nach der Rechtsansicht des OGH³⁴⁸ unbeachtlich, in welchem zeitlichen oder quantitativen Umfang Arbeitsleistungen erbracht wurden oder welche äußeren Umstände dem Eintritt der vergütungsrelevanten Erfolge der Arbeitnehmer:innen entgegenstanden. Ob ein Anspruch auf Entgeltfortzahlung besteht, richtet sich nach dem betroffenen Entgeltbestandteil und dessen konkreter Ausgestaltung.³⁴⁹ Die Arbeitnehmer:innen dürfen durch die Inanspruchnahme des Urlaubs bzw Arbeitsunfähigkeit jedenfalls keinen Nachteil erleiden, aber es soll auch nicht zu einem Einkommensgewinn führen.³⁵⁰

Steht dem Grunde nach der Anspruch auf die Fortzahlungspflicht fest, stellt sich die Frage, wie die Höhe bei schwankenden flexiblen Entgeltbestandteilen zu ermitteln ist. Im Gegensatz zu § 6 UrlG geben die Bestimmungen des § 8 Abs 1 AngG bzw des § 1154b Abs 1 ABGB keine

³⁴² *Felten in Brodil*, Entgeltliches im Arbeitsrecht, Rechtsprobleme von Entgeltgestaltung und -abwicklung (2011) 55.

³⁴³ *Klein*, OGH 17.02.1981, 4 Ob 6/81, DRdA 1983/10.

³⁴⁴ *Geist*, OGH 06.04.1994, 9 ObA 603/93, DRdA 1995/12.

³⁴⁵ *Gruber-Risak*, OGH 29.08.1996, 8 ObA 2113/96, ZAS 1997/8.

³⁴⁶ *Felten in Brodil*, Entgeltliches im Arbeitsrecht, Rechtsprobleme von Entgeltgestaltung und -abwicklung (2011) 55.

³⁴⁷ *Gruber-Risak*, OGH 30.1.1997, 8 ObA 2046/96, ZAS 1997/19.

³⁴⁸ OGH, 17.02.1981, 4 Ob 6/81.

³⁴⁹ *Felten in Brodil*, Entgeltliches im Arbeitsrecht, Rechtsprobleme von Entgeltgestaltung und -abwicklung (2011) 41.

³⁵⁰ *Gruber-Risak*, ZAS 2008/29.

Auskünfte darüber, welche Entgeltbestandteile fortzuzahlen sind.³⁵¹ Nach Ansicht des OGH³⁵² soll im Fall von Provisionen sowohl für Zeiten von Krankheit als auch für Zeiten von Urlaub das Ausfallsprinzip zur Anwendung kommen. Für eine Verschiedenbehandlung dieser Fälle existieren keine sachlichen Gründe.³⁵³ Der Generalkollektivvertrag regelt in § 2 Abs 4, dass Entgelte in Form von Provisionen und provisionsartige Entgelte, die mit unmittelbarer Mitwirkung der Arbeitnehmer:innen zustande kommen, in das Urlaubsentgelt mit dem Durchschnitt der letzten zwölf Monate vor Urlaubsantritt einzubeziehen sind.

Eine Sonderregelung ist (nur) für Direktgeschäfte vorgesehen, die ohne Mitwirkung der Arbeitnehmer:innen zustande kommen. Selbst wenn feststeht, dass während der Urlaubszeit keine Abschlussprovisionen erworben werden können, ist die ursprüngliche Auffassung des OGH,³⁵⁴ deshalb auch keinen Provisionsdurchschnitt zu zahlen, nicht richtig und aufgrund der Pauschalregelung des Generalkollektivvertrags unzulässig.³⁵⁵ In den nachfolgenden Rechtsprechungen legt der OGH³⁵⁶ die Bestimmungen des § 6 UrlG so aus, dass nur Provisionen, die unmittelbar mit einer akquisitorischen Tätigkeit verbunden sind, in die Berechnungsgrundlage einzubeziehen sind. Ausgeglichen werden nur jene Entgeltbestandteile, die aufgrund der Dienstverhinderung ausgefallen sind,³⁵⁷ wobei Betreuungsprovisionen³⁵⁸, Folgeprovisionen³⁵⁹, Wettbewerbs- und Superprovisionen³⁶⁰ nicht einzurechnen sind. Diese sind nicht unmittelbar mit der Arbeitsleistung bzw der Vermittlungstätigkeit der Arbeitnehmer:innen verbunden, weshalb – so die Argumentation – die Arbeitnehmer:innen in Zeiten der Abwesenheit keinen Entgeltausfall diesbezüglich erleiden und andernfalls ein Doppelbezug vorläge.³⁶¹

Entscheidend für die Berechnung der Entgeltfortzahlung ist der fiktive Arbeitsverlauf während der Ausfallszeit, da es nicht die Aufgabe des Ausfallsprinzips ist auch die künftige Einkommensentwicklung zu kompensieren und zu sichern.³⁶² Bei Folge- und Betreuungsprovisionen, wenn sie aus fiktiven Geschäften während des Entgeltzeitraums

³⁵¹ *Felten in Brodil*, Entgeltliches im Arbeitsrecht, Rechtsprobleme von Entgeltgestaltung und -abwicklung (2011) 50.

³⁵² *Kallab*, OGH 17.10.2002, 8 ObA 67/02i, DRdA 2003/45.

³⁵³ *Geist*, OGH 06.04.1994, 9 ObA 603/93, DRdA 1995/12.

³⁵⁴ OGH 13.09.1989, 9 ObA 109/89.

³⁵⁵ *Kallab*, OGH 17.10.2002, 8 ObA 67/02i, DRdA 2003/45.

³⁵⁶ OGH 24.02.1999, 9 ObA 295/98t, ASoK 1999, 332.

³⁵⁷ *Felten in Brodil*, Entgeltliches im Arbeitsrecht, Rechtsprobleme von Entgeltgestaltung und -abwicklung (2011) 47.

³⁵⁸ OGH 24.02.1999, 9 ObA 295/98t, ASoK 1999, 332.

³⁵⁹ OGH, 22.12.1993, 9 ObA 137/93.

³⁶⁰ OGH, 06.04.1994, 9 ObA 603/93.

³⁶¹ *Felten in Brodil*, Entgeltliches im Arbeitsrecht, Rechtsprobleme von Entgeltgestaltung und -abwicklung (2011) 47.

³⁶² OGH, 22.12.1993, 9 ObA 137/93.

resultieren, besteht nach der Rechtsprechung des OGH kein unmittelbarer Zusammenhang zwischen der Tätigkeit und dem Provisionsanspruch. Diese Nicht-Einbeziehung von Betreuungs- und Folgeprovisionen in die Berechnung des Urlaubsentgelts stehen Lehrmeinungen wie *Felten*,³⁶³ *Geist*³⁶⁴ und *Kallab*³⁶⁵ durchaus kritisch gegenüber. Die restriktive Beschränkung der Entgeltfortzahlungsansprüche auf den unmittelbaren zeitlichen Kontext übersieht, dass Folge- und Betreuungsprovisionen auf der ursprünglichen Akquisitionstätigkeit beruhen.³⁶⁶ Folge- und Betreuungsprovisionen sind bei erfolgreicher Vermittlung bereits verdient, endgültig entstehen sie in Analogie mit § 10 Abs 3 AngG erst nach Maßgabe des Provisionseingangs – sie unterscheiden sich von Abschlussprovisionen nur dahingehend, dass der Fälligkeitszeitpunkt nach hinten verschoben wird. Durch Krankheit, Feiertag oder Urlaub fallen sie aus –, ihre Einbeziehung in die Berechnungsgrundlage wäre sohin keine Doppelberücksichtigung.³⁶⁷

Bei Umsatz-³⁶⁸ bzw Gewinnbeteiligungen oder sonstige Zielvereinbarungen³⁶⁹, die keine Provisionen oder provisionsähnliche Entgelte sind und eben keinen unmittelbaren Konnex zwischen individueller Arbeitsleistung und Prämienanspruch aufweisen, vertritt der OGH³⁷⁰ den Standpunkt, dass Nachteile, die die Arbeitnehmer:innen durch eine Dienstverhinderung zu einem späteren Zeitpunkt erleiden, nicht durch Fortzahlung abgegolten werden. Bei Zielvereinbarungen, die vom Erreichen einer Zielvorgabe abhängig sind, soll nach Ansicht des OGH keine theoretische Überprüfung durchgeführt werden, ob die Arbeitnehmer:innen ohne Dienstverhinderung diese Zielvorgaben erreicht oder gar übertroffen hätten. Bestimmungen des fiktiven Arbeitsverlaufs sind restriktiv auszulegen und Zeiträume außerhalb der Dienstverhinderung seien sohin nicht in der Berechnungsgrundlage des Ausfallsentgelts zu berücksichtigen.³⁷¹

*Felten*³⁷² merkt dazu an, dass allein aufgrund der fehlenden individuellen Zuordnung die Bemessung in konkreten Zahlen ein nicht bewältigbares Unterfangen wäre. *Binder*³⁷³ greift in diesem Zusammenhang die Differenzierung zwischen Urlaub und Krankenstand auf. Im

³⁶³ *Felten* in *Brodil*, Entgeltliches im Arbeitsrecht, Rechtsprobleme von Entgeltgestaltung und -abwicklung (2011) 48.

³⁶⁴ *Geist*, OGH 06.04.1994, 9 ObA 603/93, DRdA 1995/12.

³⁶⁵ *Kallab*, OGH 17.10.2002, 8 ObA 67/02i, DRdA 2003/45.

³⁶⁶ *Felten* in *Brodil*, Entgeltliches im Arbeitsrecht, Rechtsprobleme von Entgeltgestaltung und -abwicklung (2011) 48.

³⁶⁷ *Geist*, OGH 06.04.1994, 9 ObA 603/93, DRdA 1995/12.

³⁶⁸ OGH, 17.02.1981, 4 Ob 6/81.

³⁶⁹ OGH, 06.04.1994, 9 ObA 603/93.

³⁷⁰ *Geist*, OGH 06.04.1994, 9 ObA 603/93, DRdA 1995/12.

³⁷¹ OGH, 17.02.1981, 4 Ob 6/81.

³⁷² *Felten* in *Brodil*, Entgeltliches im Arbeitsrecht, Rechtsprobleme von Entgeltgestaltung und -abwicklung (2011) 49.

³⁷³ *Binder*, Zur Bemessung und Dauer von Entgeltfortzahlungsansprüchen, ZAS 2007/17.

Gegensatz zu Urlaub, der planbar und vorhersehbar ist, ist der Krankenstand ein „plötzliches“, unvorhersehbares, nicht beeinflussbares Ereignis. Zielvorgaben können für Zeiten des Urlaubskonsums folglich berücksichtigt werden, dh als in die Zielvereinbarung hineingedachte Größe.³⁷⁴ Nach *Binder*³⁷⁵ sei beim Krankenstand als nicht beeinflussbares Ereignis hingegen auf Basis einer Durchschnittsberechnung (theoretisch) hinzuzurechnen, was aufgrund der krankheitsbedingten Inaktivität nicht erworben werden konnte. Referenzierend auf den OGH³⁷⁶, der die Vereinbarung einer vom Jahresergebnis abhängenden Leistungsprämie, deren Ausmaß bei Inanspruchnahme von Krankenständen oder Pflegefreistellungen reduziert wird, als unzulässig sieht, überzeugt auch *Gruber-Risak*³⁷⁷ diese Differenzierung zwischen Urlaubs- und Krankenstandszeiten nicht. Eine Nichtberücksichtigung von der Urlaubszeit führe, so *Gruber-Risak*, zu einer verdeckten Anwesenheitsprämie, da ein Anreiz für Arbeitnehmer:innen geschaffen wird, eine höhere Zielerreichungsprämie zu lukrieren, indem kein Urlaub konsumiert wird.³⁷⁸ Nach *Felten*³⁷⁹ wäre sowohl bei Urlaub als auch bei Krankenstand eine Beurteilung allenfalls immer erst ex post möglich.

5.2. Dienstfreistellung

Von Rechtsprechung und Lehre wird ein allgemeines Recht der Arbeitnehmer:innen auf Beschäftigung abgelehnt. Die Hauptleistung der Arbeitgeber:innen aus dem Arbeitsverhältnis bleibt die Bezahlung des geschuldeten Entgelts. So stellt der OGH³⁸⁰ fest, dass im Falle einer grundlosen Dienstfreistellung durch die Arbeitgeber:innen den Arbeitnehmer:innen der volle Entgeltanspruch zu zahlen ist. Die Arbeitgeber:innen können sich nicht auf die Anrechnungsbestimmung des § 1155 Abs 1 ABGB berufen, weil dies einen Rechtsmissbrauch darstellen würde. Aus diesem Grund können die Arbeitnehmer:innen – jedenfalls im Vorhinein – auf diese Ansprüche nicht wirksam verzichten. *Gruber-Risak*³⁸¹ merkt diesbezüglich kritisch an, dass es sich hierbei jedoch nicht um einen Verzicht, sondern um eine Art Vertragsgestaltung handelt, die vom dispositiven § 1155 ABGB abweicht. Deshalb ist es grundsätzlich möglich, diesbezügliche Ansprüche der Arbeitnehmer:innen sowohl der Höhe als auch der Dauer nach

³⁷⁴ *Reissner in Tomandl/Schrammel*, Grenzen der Gestaltungsfreiheit der Arbeitsvertragsparteien (2006) 87.

³⁷⁵ *Binder*, ZAS 2007/17.

³⁷⁶ *Schwarz*, OGH 22.05.2003, 8 ObA 15/03v, DRdA 2004/28.

³⁷⁷ *Gruber-Risak*, ZAS 2008/29.

³⁷⁸ *Gruber-Risak*, ZAS 2008/29.

³⁷⁹ *Felten in Brodil*, Entgeltliches im Arbeitsrecht, Rechtsprobleme von Entgeltgestaltung und -abwicklung (2011) 49.

³⁸⁰ OGH 30.1.1997, 8 ObA 2046/96.

³⁸¹ *Gruber-Risak*, OGH 30.1.1997, 8 ObA 2046/96, ZAS 1997/19.

einzuschränken oder gänzlich auszuschließen.³⁸² Werden Arbeitnehmer:innen allerdings einseitig ohne sachliche Rechtfertigung dienstfreigestellt, um sie von einer Prämie auszuschließen, liegt eine rechtswidrige Diskriminierung vor.³⁸³

Werden die Arbeitnehmer:innen von den Arbeitgeber:innen nicht beschäftigt, so gebührt nach § 1155 ABGB sohin Entgelt nach dem Ausfallsprinzip, wenn die Arbeitnehmer:innen zur Leistung bereit sind. Zum nach § 1155 ABGB fortzuzahlenden Entgelt zählen grundsätzlich auch leistungs- und erfolgsbezogene Entgelteile³⁸⁴ sowie Umsatzprovisionen (auch wenn diese nicht nur von der Leistung der Provisionsberechtigten, sondern auch von den übrigen Arbeitnehmer:innen abhängen).³⁸⁵ In der Rechtsprechung wird die Auffassung vertreten, dass bei der Ermittlung des gem § 1155 ABGB geschuldeten Entgelts von jenen Provisionen auszugehen ist, die die Arbeitnehmer:innen ohne den von den Arbeitgeber:innen zu verantwortenden Hinderungsgrund üblicherweise erzielt hätten.³⁸⁶ Dieser Grundsatz gilt auch für dienstfreigestellte Arbeitnehmer:innen.

Das aus § 1155 ABGB ableitbare Ausfallsprinzip bedeutet aber nicht, dass die Arbeitnehmer:innen zwangsläufig das zuletzt bezogene durchschnittliche Entgelt auch für die Zeit des Unterbleibens der Arbeitsleistung erhalten müssen.³⁸⁷ Für die Zeit der Dienstfreistellung können vielmehr nur jene Provisionen zugesprochen werden, die die Arbeitnehmer:innen ohne Dienstfreistellung in diesem Zeitraum verdient hätten.³⁸⁸

Erfolgsbezogenem Entgelten ist immanent, dass die Arbeitnehmer:innen nicht automatisch einen Anspruch auf vollen Lohnausgleich haben, wenn unternehmerische Dispositionen der Arbeitgeber:innen zur Entgeltreduktion führen. So dürfen beim Abstellen auf die fiktive Arbeit betriebliche Entscheidungen nicht ausgeklammert werden. *Felten*³⁸⁹ merkt an, dass im Falle von der Einstellung der Produktion oder der Verringerung der Produktionspalette (im konkreten Fall Zeitungen) es an der Schuldhaftigkeit der Arbeitgeber:innen iSd § 12 AngG bzw an der Hinderung zur Dienstleistung iSd § 1155 ABGB fehlt. Eine daraus resultierende Freistellung ist sohin nicht das den § 1155 ABGB auslösende Ereignis, sondern vielmehr die Einstellung der Produktion bzw die Verringerung der Produktionspalette. Nach ständiger Rechtsprechung wären die Arbeitnehmer:innen demnach so zu stellen, als ob die Produktion fortgeführt worden

³⁸² *Gruber-Risak*, OGH 30.1.1997, 8 ObA 2046/96, ZAS 1997/19; siehe dazu auch OGH 16.12.2008, 8 ObA 75/08z.

³⁸³ *Schwarz*, OGH 22.05.2003, 8 ObA 15/03v, DRdA 2004/28.

³⁸⁴ *Rebhahn* in *Neumayr/Reissner*, ZellKomm³ § 1155 ABGB Rz 46 (Stand 01.01.2018, rdb.at).

³⁸⁵ OGH 30.1.1997, 8 ObA 2046/96.

³⁸⁶ *Löschnigg*, OGH 01.04.1998, 9 ObA 27/98f, DRdA 1999/22.

³⁸⁷ OGH 16.12.2008, 8 ObA 75/08z.

³⁸⁸ OGH, 14.04.1994, 9 ObA 603/99a.

³⁸⁹ *Felten*, Dienstfreistellung und Provisionsanspruch, wbl 2009/81, 194.

wäre – und nicht wie vom OGH,³⁹⁰ als ob es zu einer Freistellung gekommen wäre. Die rechtliche Schlussfolgerung daraus wäre die Anwendbarkeit des § 1155 ABGB und sohin der Anspruch auf die Provision. Darin sieht *Felten* auch keine unbillige Härte für die Arbeitgeber:innen, da die Arbeitgeber:innen die Kündigung so rechtzeitig aussprechen hätten können, dass das Ende der Beschäftigungsmöglichkeit mit Einstellung der Produktion zusammengefallen wäre.³⁹¹ Dem Ergebnis des OGH – die Provisionen während der Dienstfreistellung nicht zu berücksichtigen – ist zwar zuzustimmen, in der Begründung allerdings nicht.

Zu diesem Ergebnis kommt auch *Kallab*³⁹² – dieser widerspricht *Felten* jedoch, der unter Berufung auf *Rebhahn*,³⁹³ in der Vereinbarung von erfolgsbezogenem Entgelt eine konkludente Abbedingung des dispositiven § 1155 ABGB sieht. Auch der OGH³⁹⁴ sieht § 1155 ABGB schlüssig abbedungen, wenn die konkrete Vereinbarung auch das Unterbleiben der Leistung aufgrund von Umständen der Arbeitgeber:innensphäre umfasst. Trifft die Arbeitgeber:innen aufgrund der Rahmenzielvereinbarung eine Abschlusspflicht, so sind sie jedoch nicht an die ausdrücklich für ein Jahr festgelegten Zielparameter gebunden. Es kann folgerichtig keineswegs als selbstverständlich vorausgesetzt werden, dass – wären die Arbeitnehmer:innen nicht dienstfrei gestellt worden – für die Folgejahre eine inhaltlich völlig gleiche Vereinbarung abgeschlossen worden wäre.³⁹⁵ Diese Konstellation kann für die Ermittlung der Höhe des Entgeltausfalls einen Anwendungsfall des § 273 ZPO bilden.

5.3. Exkurs § 1155 ABGB

Wird ein erfolgsabhängiges Entgelt vereinbart, bedeutet das noch nicht, dass die Erbringung eines konkreten Erfolgs Vertragsinhalt ist, sodass bei Nichterreichung ein Auflösungsgrund oder Schadensersatztatbestand besteht.³⁹⁶ Durch die Unterstellung einer zumindest mittelbaren Erfolgsverpflichtung, dass das Entgelt nur bei vereinbarter Zielerreichung zur Auszahlung gelangt, kommt es zu einer Einflussnahme auf den vertraglichen Schuldinhalt des Arbeitsvertrags.³⁹⁷

³⁹⁰ OGH 16.12.2008, 8 ObA 75/08z.

³⁹¹ *Drs*, OGH 18.12.2006, 8 ObA 87/06m, DRdA 2008/19.

³⁹² *Kallab*, Provision bei Dienstfreistellung, OGH 16.12.2008, 8 ObA 75/08z, DRdA 2010/50, 507.

³⁹³ *Rebhahn* in *Neumayr/Reissner*, ZellKomm³ § 1155 ABGB Rz 47 (Stand 01.01.2018, rdb.at).

³⁹⁴ OGH 16.12.2008, 8 ObA 75/08z.

³⁹⁵ OLG Wien, 03.03.2009, 7 Ra 115/08w = ARD 5939/6/2009; auch *Tomandl*, OGH 12.10.1994, 9 ObA 171/94, ZAS 1995/10.

³⁹⁶ *Felten*, *ecolex* 2009, 510.

³⁹⁷ *Felten*, *ecolex* 2009, 510.

Die Zulässigkeit einer Erweiterung des Arbeitsvertrags ergibt sich lt *Felten* bezugnehmend auf *Tomandl*³⁹⁸ daraus, dass es sich bei der persönlichen Abhängigkeit um einen Typusbegriff handelt und ein gewisses Ausmaß an wirtschaftlichem Risiko auf die Arbeitnehmer:innen überwältzt werden darf, solange es nicht zu einer Aushöhlung des arbeitsrechtlichen Schutzgedankens führt. § 1155 ist in jenen Fällen heranzuziehen, in denen § 12 AngG als *lex specialis* nicht zur Anwendung kommt,³⁹⁹ dh dann, wenn die Arbeitnehmer:innen wegen eines in der Sphäre der Arbeitgeber:innen eingetretenen nicht vertragswidrigen oder nicht verschuldeten Umstands an der Arbeitsleistung gehindert wurden.

Lt *Felten* ist § 1155 ABGB nicht für erfolgsbezogene Entlohnung konzipiert, da erfolgsbezogene Entgelte gerade den Sinn verfolgen, dass sich unternehmerische Entscheidungen auf die Entgelthöhe auswirken können.⁴⁰⁰ Erfolgsabhängige Entgeltsysteme seien aus arbeitsrechtlicher Sicht nicht bedenklich, solange in ihrer Vereinbarung lediglich eine konkludente Abbedingung des § 1155 ABGB gesehen wird.⁴⁰¹ Allerdings, so *Felten*, kann niemals unterstellt werden, dass sich die Arbeitnehmer:innen zur Erbringung von Leistungen ohne entsprechendes Entgelt verpflichten wollen und ein etwaiger Einkommensausfall sehr wohl auf eine Sorgfaltsverletzung der Arbeitgeber:innen zurechenbar sein kann.

Auch *Löschnigg* verweist darauf, dass eine allumfassende Anwendung des § 1155 ABGB auf Gründe, die zu einer Reduktion der Umsatz- oder Gewinnbeteiligung führen, nicht haltbar sei.⁴⁰² Der OGH stellt in seiner Entscheidung klar, dass § 1155 ABGB dann nicht greift, wenn die Geschäftstätigkeit voll aufrecht ist und die Arbeitnehmer:innen die Tätigkeit vollumfänglich erbracht haben, Provisionszahlungen aber aufgrund von wirtschaftlichen Umsatzrückgängen (wie etwa geplanter Marktrückzug oder Betriebsstilllegung) rückläufig sind.⁴⁰³ Die Arbeitnehmer:innen können eben nicht mit einem „fixen“ Erfolgsentgelt rechnen. Nach § 12 AngG kann ein vertragswidriges Verhalten der Arbeitgeber:innen einen Entschädigungsanspruch begründen. Da eine bestimmte Geschäftspolitik aber idR nicht Teil des Arbeitsvertrags ist, kann ein solches allfälliges Verhalten der Arbeitgeber:innen nur in anderen Ursachen liegen, zB einer besonderen Informationsvereinbarung oder einem Verstoß der Fürsorgepflicht.⁴⁰⁴

³⁹⁸ *Tomandl*, Welchen Nutzen bringt ein neuer Dienstnehmerbegriff?, ZAS 2008/16.

³⁹⁹ *Preiss* in *Neumayr/Reissner*, ZellKomm³ § 12 AngG Rz 3 (Stand 01.01.2018, rdb.at).

⁴⁰⁰ *Felten* in *Brodil*, Entgeltliches im Arbeitsrecht, Rechtsprobleme von Entgeltgestaltung und -abwicklung (2011) 41 ff.

⁴⁰¹ *Felten*, *ecolex* 2009, 510.

⁴⁰² *Löschnigg*, DRdA 2000, 471.

⁴⁰³ OGH 18.12.2006, 8 ObA 87/06m.

⁴⁰⁴ *Körber-Risak*, Keine Anwendung des § 1155 ABGB auf Provisionsrückgang wegen „sonstiger Umstände“, ZAS 2008/32.

Werden hingegen geringere Umsätze aufgrund der von Arbeitnehmer:innen freiwillig übernommenen Aufgaben lukriert, ist § 12 AngG nicht anwendbar und es besteht kein Anspruch auf volle Provision.⁴⁰⁵ Auch kann § 1155 Abs 2 ABGB grundsätzlich einen Entschädigungsanspruch nach sich ziehen, wenn die Arbeitsleistung zwar nicht unterblieben ist, den Arbeitnehmer:innen aber infolge von arbeitgeber:innenseitigen Umständen durch Zeitverlust die Leistung verkürzt wurde, zB eine Verzögerung bei Akkordarbeit infolge ungenügenden Materials oder ungenügender Mitwirkung anderer Arbeitnehmer:innen.⁴⁰⁶ Die Grenzen der Zulässigkeit dieser Vereinbarungen sind jedenfalls dort zu ziehen, wo es zu massiven Äquivalenzstörungen zwischen den Interessen der Arbeitgeber:innen und den Interessen der Arbeitnehmer:innen kommt.

5.4. Beendigung

Bei Beendigung des Arbeitsverhältnisses ist vorerst auf den Vertragsinhalt der Zielvereinbarung zu schauen.⁴⁰⁷ Ist ein vollständiger Verlust des variablen Entgeltbestandteils bei Ausscheiden vor Ende des Zielvereinbarungszeitraums vereinbart, so ist zu prüfen, ob diese Vereinbarung der einseitig zwingenden Regelung des § 16 Abs 1 AngG entgegensteht.⁴⁰⁸ § 16 AngG schafft keinen gesetzlichen Anspruch auf Remuneration, er kommt vielmehr nur dann zur Anwendung, wenn ein solcher Anspruch schon aufgrund des Arbeitsvertrags bzw des Kollektivvertrags besteht.⁴⁰⁹ Eine Abbedingung des bereits verdienten aliquoten Teils (kollektiv-)vertraglicher Sonderzahlung ist unzulässig.⁴¹⁰

Unter Remuneration fallen laut Rechtsprechung ua Prämien für das Erreichen für ein ganzes Geschäftsjahr vorgegebenes Ziel,⁴¹¹ Bilanzgeld oder Kampagnenprämien. Jahresprämien verschiedener Art fallen unter „andere besondere Entlohnung“, wobei die Rechtsprechung diesem terminologischen Unterschied keine große Bedeutung beimisst.⁴¹² Gewinnbeteiligung iSd § 14 AngG, Erfolgsbeteiligungen oder Umsatzbeteiligungen, die nicht auf die Leistung einzelner Arbeitnehmer:innen rückführbar, sondern vielmehr vom Geschäftserfolg abhängig sind, fallen idR ebenso unter § 16 AngG und stehen bis zur Beendigung des Arbeitsverhältnisses aliquot zu.⁴¹³ Ansprüche über die Dauer des Arbeitsverhältnisses hinaus

⁴⁰⁵ OLG Wien 28.11.2024, 9 Ra 78/24t.

⁴⁰⁶ Drs, OGH 18.12.2006, 8 ObA 87/06m, DRdA 2008/19.

⁴⁰⁷ Reissner in Tomandl/Schrammel, Grenzen der Gestaltungsfreiheit der Arbeitsvertragsparteien (2006) 87.

⁴⁰⁸ Siehe dazu Kapitel 1.5.4.

⁴⁰⁹ Preiss in Neumayr/Reissner, ZellKomm³ § 16 AngG Rz 7 (Stand 01.01.2018, rdb.at).

⁴¹⁰ Preiss in Neumayr/Reissner, ZellKomm³ § 16 AngG Rz 38 (Stand 01.01.2018, rdb.at).

⁴¹¹ OGH 23.10.2000, 8 ObA 127/00k.

⁴¹² Preiss in Neumayr/Reissner, ZellKomm³ § 16 AngG Rz 11 (Stand 01.01.2018, rdb.at).

⁴¹³ Preiss in Neumayr/Reissner, ZellKomm³ § 14 AngG Rz 34 (Stand 01.01.2018, rdb.at).

bestehen jedoch keine.⁴¹⁴ Auch eine Jahresfixprämie mit einer umsatzabhängigen Garantieprovision⁴¹⁵ für das erste Jahr und zusätzlicher Abgeltung von Mehrdienstleistungen oder eine Marktanteilsprämie⁴¹⁶ iSd Superprovision⁴¹⁷ ist beim Ausscheiden der Arbeitnehmer:innen in Ermangelung einer direkten Zuordenbarkeit zu den Arbeitnehmer:innen gem § 16 AngG zu aliquotieren. Sind die Voraussetzungen einer Direktor:innenbonifikation als Abgeltung für besondere Vermittlungsleistungen im jährlichen Vertriebsplan im Wesentlichen immer gleichartig gestaltet und wurde diese über viele Jahre den Arbeitnehmer:innen regelmäßig gewährt, handelt es sich um eine regelmäßige Leistung, die § 16 AngG unterliegt.⁴¹⁸ Die zwingende Bestimmung des § 16 AngG kann nicht dadurch umgangen werden, dass die Entstehung des nicht mit einer spezifischen Leistung der Arbeitnehmer:innen verknüpften, sondern für die gesamte Arbeitsleistung im Kalender- oder Arbeitsjahr gebührenden Remunerationsanspruchs an das Erreichen eines bestimmten Stichtags gebunden wird.⁴¹⁹ Für Provisionen iSd § 10 AngG gilt die Aliquotierungsregelung des § 16 Abs 1 AngG allerdings nicht.⁴²⁰ Den Arbeitnehmer:innen stehen Provisionen auch nach dem Ende des Arbeitsverhältnisses zu, wenn diese auf Geschäfte noch auf die Leistungen der Arbeitnehmer:innen zurückgehen. Da die Bestimmungen des § 10 Abs 3 und Abs 4 AngG dispositiv sind, ist eine vertragliche Vereinbarung, dass der Anspruch auf Provision ohne Abschlusskomponente mit Ende des Arbeitsverhältnisses erlischt, sofern keine aktiven Leistungen mehr hierfür erbracht werden, nach Ansicht des OGH grundsätzlich zulässig.⁴²¹ So erlischt eine Bestandskund:innenpflegeprovision, sobald die Arbeitnehmer:innen das Unternehmen verlassen (oder der Bestandskund:innenpflege nicht entsprechend nachkommt), da diese nicht Geschäftsabschlüsse honoriert, sondern die „permanente Sicherstellung der Zufriedenheit des gewonnenen Kunden“.⁴²² Auch abweichende Regelungen zum Erwerb und zur Fälligkeit der Provision sind zulässig.

Zu prüfen ist jedoch grundsätzlich, ob ein vertraglicher Ausschluss von „Nachprovisionen“ der Inhaltskontrolle des § 879 ABGB standhält⁴²³ und spezifische kollektivvertragliche Bestimmungen greifen. Sittenwidrig wäre eine Regelung, die den Arbeitgeber:innen erlaubt,

⁴¹⁴ OGH 06.03.1987, 14 Ob 184/86.

⁴¹⁵ OLG Wien 30.6.1999, 7 Ra 49/99y, ARD 5177/16/2000.

⁴¹⁶ OLG Wien 17.04.1998 9 Ra 12/98w, ARD 4969/21/98.

⁴¹⁷ *Preiss in Neumayr/Reissner*, ZellKomm³ § 10 AngG Rz 12 (Stand 01.01.2018, rdb.at).

⁴¹⁸ *Radlingmayr*, OGH 14.1.2025, 8 ObA 52/24s, DRdA-infas 2025/61.

⁴¹⁹ *Jabornegg*, Vermittlungsfolgeprovision nach Entlassung, JAS 2025, 144 (zu OGH 16.12.2024, 9 ObA 76/23a).

⁴²⁰ *Preiss in Neumayr/Reissner*, ZellKomm³ § 10 AngG Rz 9 (Stand 01.01.2018, rdb.at).

⁴²¹ OGH 17.07.2025, 9 ObA 18/25z.

⁴²² OGH 17.07.2025, 9 ObA 18/25z.

⁴²³ *Preiss in Neumayr/Reissner*, ZellKomm³ § 10 AngG Rz 47 (Stand 01.01.2018, rdb.at).

durch Auflösung des Arbeitsverhältnisses bereits verdiente Provisionen einseitig zu entziehen oder das Kündigungsrecht der Arbeitnehmer:innen übermäßig beschränkt wird.⁴²⁴ Eine Sittenwidrigkeit wird vom OGH für den Fall verneint, dass die Auflösung des Arbeitsverhältnisses auf Verschulden der Arbeitnehmer:innen gründet.⁴²⁵ Der Entfall einer Jahresbonifikation wegen nicht erreichten Stichtags als Folge einer verschuldeten fristlosen Entlassung stellt jedoch einen Verstoß gegen § 16 AngG dar und ist nicht zulässig.⁴²⁶

6. Feststellung der Zielerreichung

Mit Ablauf des Zielerreichungszeitraums hat die Feststellung der Zielerreichung zu erfolgen. Dabei kann der Verwirklichungsgrad von quantitativen Zielen gemessen werden, jener von qualitativen Zielen wird durch eine Bewertung der Arbeitgeber:innen vorgenommen.⁴²⁷

Arbeitnehmer:innen haben bei quantitativ messbaren Zielen Anspruch auf Offenlegung der Bewertungskriterien.⁴²⁸ Arbeitnehmer:innen mit Provisionsanspruch können gem § 10 Abs 5 AngG die Mitteilung eines Buchauszugs über die durch ihre Tätigkeit erwirtschafteten Geschäfte verlangen. Der Anspruch auf Buchauszug steht zusätzlich und neben dem Rechnungslegungsanspruch zur Nachprüfung des Betrags der Provision zu.⁴²⁹ Bei Gewinnbeteiligungen, die aufgrund globaler Kennziffern berechnet werden, besteht nach § 14 Abs 2 AngG das Recht auf Einsicht in die Bücher, soweit dies zur Prüfung der Richtigkeit der Abrechnung erforderlich ist.⁴³⁰ § 14 Abs 1 AngG begnügt sich damit, dass bei entsprechender Vereinbarung einer Gewinnbeteiligung und mangels genauerer vertraglicher Regelungen die Abrechnung für das jeweils abgelaufene Geschäftsjahr aufgrund der „Bilanz“ zu erfolgen hat.⁴³¹ *Jabornegg*⁴³² zeigt in diesem Zusammenhang auf, dass mit dem schlichten Verweis auf die Bilanz nicht viel gewonnen ist und die vertragliche Ausgestaltung umso bedeutender ist.

Der Umstand, dass das AngG nur Bestimmungen zur Provision einerseits und zur Gewinnbeteiligung andererseits kennt, führt bei Mischformen regelmäßig zu Zuordnungsproblemen.⁴³³ Ziel beider Bestimmungen ist es, einen Ausgleich zwischen dem Kontrollinteresse der Arbeitnehmer:innen hinsichtlich der variablen Vergütung und dem

⁴²⁴ OGH 16.12.2024, 9 ObA 76/23a.

⁴²⁵ OGH 16.12.2024, 9 ObA 76/23a.

⁴²⁶ OGH 16.12.2024, 9 ObA 76/23a.

⁴²⁷ *Reissner in Tomandl/Schrammel*, Grenzen der Gestaltungsfreiheit der Arbeitsvertragsparteien (2006) 84.

⁴²⁸ *Reissner in Tomandl/Schrammel*, Grenzen der Gestaltungsfreiheit der Arbeitsvertragsparteien (2006) 84.

⁴²⁹ OGH 27.09.2017, 9 ObA 83/17x.

⁴³⁰ OLG Wien 30. 08. 2022, 8 Ra 56/22x.

⁴³¹ *Jabornegg*, DRdA 2021, 96.

⁴³² *Jabornegg*, DRdA 2021, 96.

⁴³³ *Löschnigg*, DRdA 2000, 471.

berechtigten Interesse der Arbeitgeber:innen an der Wahrung eines ungestörten Geschäftsbetriebs sowie von Vertraulichkeit und Kosten zu finden. Ein generelles Einsichtsrecht in sämtliche Geschäftsunterlagen steht den Arbeitnehmer:innen nicht zu – die Grenzen der Verhältnismäßigkeit sind einzuhalten.

Der OGH präzisiert inhaltlich, welche Angaben ein Buchauszug im Detail enthalten muss und stellt klar, dass für bereits verfallene Provisionsansprüche kein Anspruch auf Buchauszug besteht.⁴³⁴ Arbeitgeber:innen sind verpflichtet, die Zahlungseingänge für all jene Geschäfte, die für die Provisionsberechnung maßgeblich sind, zu dokumentieren und den Arbeitnehmer:innen vorzulegen.⁴³⁵ Auch provisionsrelevante Umstände wie Angaben iZm Stornofällen sind aufzunehmen.⁴³⁶ Nur bei konkreten, berechtigten Zweifeln kann ein weitergehendes Einsichtsrecht bestehen, wobei die Arbeitgeber:innen diesen Anspruch nicht einfach mit dem Einwand der Schikane abwehren können. Der die Arbeitgeber:innen belastende Aufwand, dass die provisionspflichtigen Geschäfte der Arbeitnehmer:innen zahlreich seien, rechtfertigt nicht den Schikaneinwand.⁴³⁷ So kann sich für Provisionsbezieher:innen ein erweitertes Informationsrecht ergeben, sofern entscheidende Entgeltbestandteile andernfalls nicht überprüfbar wären.⁴³⁸

§ 10 Abs 5 AngG räumt den Arbeitnehmer:innen das Recht ein, die Korrektheit der Provisionsabrechnung der Arbeitgeber:innen zu kontrollieren.⁴³⁹ Die Bedeutsamkeit dieses Kontrollrechts wird dadurch ersichtlich, dass im Gegensatz zu den dispositiven Bestimmungen des Provisionsrechts der § 10 Abs 5 AngG relativ zwingend ist.⁴⁴⁰ Grundsätzlich beweispflichtig hingegen, dass ein höherer Grad der Zielerreichung gegeben ist, sind die Arbeitnehmer:innen.⁴⁴¹ Nach § 11 Abs 3 AngG wird der Provisionsanspruch auch dann erworben, wenn die Ausführung infolge der Arbeitgeber:innen ganz oder teilweise unterblieben ist, ohne dass hierfür wichtige Gründe in der Person des Dritten vorlagen.⁴⁴² Insoweit ist die Bestimmung von Anspruch auf die Provision nach Zahlungseingang der Kund:innen durchbrochen. Weiters vermindern gem § 11 Abs 4 AngG von den Arbeitgeber:innen gewährte Nachlässe den Provisionsanspruch nur dann, wenn diese arbeitsvertraglich bestimmt sind, wenn es im betreffenden Geschäftszweig einer üblichen Verkehrsübung entspricht oder wenn der

⁴³⁴ OGH 27.09.2017, 9 ObA 83/17x.

⁴³⁵ Jabornegg in Löschnigg AngG10 (2016) § 10 Rz 148.

⁴³⁶ OGH 27.09.2017, 9 ObA 83/17x.

⁴³⁷ Adamovic, Anspruch auf Buchauszug, ARD 5718/6/2006, OGH 04.05.2006, 9 ObA 43/06y.

⁴³⁸ Löschnigg, DRdA 2000, 471.

⁴³⁹ Preiss in Neumayr/Reissner, ZellKomm³ §§ 10 AngG Rz 54 (Stand 01.01.2018, rdb.at).

⁴⁴⁰ Adamovic, Anspruch auf Buchauszug, ARD 5718/6/2006, OGH 04.05.2006, 9 ObA 43/06y.

⁴⁴¹ Reissner in Tomandl/Schrammel, Grenzen der Gestaltungsfreiheit der Arbeitsvertragsparteien (2006) 84.

⁴⁴² OGH 22.01.2025, 9 ObA 95/24x.

Nachlass mit den Kund:innen schon bei Geschäftsabschluss vereinbart wurde.⁴⁴³ Wird vertraglich nicht vereinbart, dass eine bereits erhaltene Provision für den Fall des Rücktritts durch die Kund:innen zurückzuzahlen ist und können die Arbeitgeber:innen nicht ausreichend darlegen, warum die Kund:innen aus wichtigem Grund zurücktreten durften, so greift auch nicht die Bestimmung des § 11 Abs 2 AngG und die Arbeitnehmer:innen trifft keine Rückzahlungsverpflichtung.⁴⁴⁴

Nach Rechtsprechung des OGH kann nur anhand der konkreten Vereinbarung festgestellt werden, ob ein Anspruch dem Grunde besteht. Ist unklar, in welcher Höhe der Bonus zusteht, vertritt der OGH die Ansicht, mangels ausdrücklicher Vereinbarung auf § 1152 ABGB zurückzugreifen.⁴⁴⁵ Bei unpräzisen Zielfestlegungen müssen allerdings die Arbeitgeber:innen nachweisen, warum die Voraussetzung für die Auszahlung der variablen Entlohnung nicht gegeben ist, obwohl die Arbeitnehmer:innen die Arbeitsleistung erbracht haben.⁴⁴⁶ Können die Arbeitnehmer:innen die Arbeitsleistung nachweisen und sind keine besonderen Vorgaben festgelegt worden, so haben die Arbeitgeber:innen nachzuweisen, warum die Voraussetzungen für eine Prämie nicht vorliegen.⁴⁴⁷

„Wohlverhalten“ als Bedingung zur Zielerreichung festzulegen, rückt diesen variablen Entgeltbestandteil weg vom „Leistungsentgelt“ hin zu einem Entgeltbestandteil mit Fürsorgecharakter.⁴⁴⁸ Nach *Gruber-Risak*⁴⁴⁹ steht es den Arbeitgeber:innen frei, eine freiwillige Leistung als Motivationsprämie zu titulieren, mit der Intention, zukünftiges Verhalten zu honorieren und nur an solche Arbeitnehmer:innen zu gewähren, die in Zukunft noch im Unternehmen sind. Das führt infolge dazu, dass die Nichtgewährung an Arbeitnehmer:innen, die im Zeitpunkt der Gewährung der Motivationsprämie keine Arbeit mehr für das Unternehmen leisten, aufgrund eines sachlichen Differenzierungskriteriums erfolgt.⁴⁵⁰ *Reissner*⁴⁵¹ merkt iZm der Feststellung der Zielerreichung an, dass eine Veröffentlichung der Top-Performer:innen bzw Low-Performer:innen zB im Intranet ausschließlich mit Zustimmung der Betroffenen zulässig ist.⁴⁵²

⁴⁴³ *Jabornegg*, DRdA 2021, 96.

⁴⁴⁴ OGH 22.01.2025, 9 ObA 95/24x.

⁴⁴⁵ *Gruber-Risak*, DRdA 2018/4.

⁴⁴⁶ OGH 13.02.2003, 8 ObA 145/02k.

⁴⁴⁷ OGH 13.2.2003, 8 ObA 145/02k, ASoK 2003, 344.

⁴⁴⁸ *Gruber-Risak*, OGH 29.08.1996, 8 ObA 2113/96, ZAS 1997/8.

⁴⁴⁹ *Gruber-Risak*, OGH 29.08.1996, 8 ObA 2113/96, ZAS 1997/8.

⁴⁵⁰ *Gruber-Risak*, OGH 29.08.1996, 8 ObA 2113/96, ZAS 1997/8.

⁴⁵¹ *Reissner* in *Tomandl/Schrammel*, Grenzen der Gestaltungsfreiheit der Arbeitsvertragsparteien (2006) 85.

⁴⁵² *Reissner* in *Tomandl/Schrammel*, Grenzen der Gestaltungsfreiheit der Arbeitsvertragsparteien (2006) 85.

7. Abschließende Conclusio und Beantwortung der Forschungsfrage

7.1. Conclusio

Alle Varianten flexibler Entgeltmodelle eint ihre grundsätzliche Funktion der Förderung der Motivation, der Bindung an das Unternehmen und der Steigerung des unternehmerischen Denkens. Es dient der Anreizschaffung zur bestmöglichen Steigerung und Ausschöpfung des Leistungsvermögens der Arbeitnehmer:innen.⁴⁵³ Flexible Entgeltformen können die Einkommenschancen der Arbeitnehmer:innen erhöhen, allerdings wird umgekehrt auch das unternehmerische Risiko partiell auf die Arbeitnehmer:innen übergewälzt.⁴⁵⁴ Eine klare Unterscheidung von Leistung und Erfolg ist unerlässlich, auch wenn diese Grenzen in der gängigen Literatur und Judikatur nicht (immer) genau gezogen werden.⁴⁵⁵ Das Spannungsfeld zwischen Arbeitsrecht und „betriebswirtschaftlicher Praxis“ resultiert nicht zuletzt daraus, dass sich der Gesetzgeber im Entgeltbereich im Verhältnis zur sonstigen Regelungsdichte vergleichsweise zurückhält.⁴⁵⁶

Das Leistungsentgelt definiert sich durch die individuelle Leistungserbringung der Arbeitnehmer:innen innerhalb der vorgegebenen Zeit. Entgeltmodelle, die auf subjektive Arbeitnehmer:inneneigenschaften wie Schnelligkeit abstellen, sind als Leistungsentgelt zu definieren.⁴⁵⁷ Erfolgsentgelte knüpfen hingegen an betriebswirtschaftliche Kennzahlen bzw. unternehmensbezogene Kriterien an⁴⁵⁸ oder beziehen sich auf das Kaufverhalten Dritter bzw. die Marktlage. Die Einbettung von modernen wirtschaftswissenschaftlichen Managementkonzepten in ein historisch gewachsenes Arbeitsrecht steht sich nicht selten widersprüchlich oder mit unvereinbaren Wertungsmaßstäben gegenüber, die in letzter Konsequenz entscheidungsrelevant dafür sein können, ob ein betriebswirtschaftliches Entgeltmodell rechtlich zulässig ist oder nicht.⁴⁵⁹ Gerade am Beispiel der Provision lässt sich diese Uneinigkeit der Definition und Systematisierung in Lehre und Judikatur dokumentieren. Variable Entgeltmodelle bieten durch ihre flexiblen Ausgestaltungsmöglichkeiten eine zeitgemäße und betriebswirtschaftlich sinnvolle Ergänzung zur klassischen „Zeitentlohnung“. Die rechtliche Zulässigkeit ist jedoch eng an das arbeitsrechtliche Schutzprinzip gebunden, das das unterstellte Abhängigkeitsverhältnis von Arbeitnehmer:innen gegenüber Arbeitgeber:innen

⁴⁵³ Felten, Leistungsbezogenes Entgelt als Alternative zum Zeitlohn (2010) 36.

⁴⁵⁴ Rebhahn in Neumayr/Reissner, ZellKomm³ § 1152 ABGB Rz 36 (Stand 01.01.2018, rdb.at).

⁴⁵⁵ Burz, Flexible Entgeltgestaltung (2013) 72.

⁴⁵⁶ Gruber-Risak, ZAS 2009/23, 140.

⁴⁵⁷ Felten in Brodil, Entgeltliches im Arbeitsrecht, Rechtsprobleme von Entgeltgestaltung und -abwicklung (2011) 40.

⁴⁵⁸ Felten, Leistungsbezogenes Entgelt als Alternative zum Zeitlohn (2010) 27.

⁴⁵⁹ Felten, Leistungsbezogenes Entgelt als Alternative zum Zeitlohn (2010) 38.

berücksichtigt. Der Kollektivvertrag kann in seiner Funktion als normative Rechtsquelle zur Festlegung arbeitsrechtlicher Mindeststandards auch variable Entgeltbestandteile erfassen.

Die Reichweite bzw das Ausmaß der Mitbestimmungsrechte von Betriebsrät:innen hängt maßgeblich von der Ausgestaltung des jeweiligen Entgeltmodells ab.

Durch die Vereinbarungen flexibler Entgeltmodelle darf keine Überwälzung des unternehmerischen Risikos auf die Arbeitnehmer:innen erfolgen und die Ziele sind an die individuelle Leistungsfähigkeit der Arbeitnehmer:innen anzupassen. Insbesondere dürfen variable Entgeltsysteme Arbeitnehmer:innen nicht zu einer gesundheitlichen Überforderung treiben. Zielvereinbarungen als Ergänzungen oder Ausgestaltungen des Arbeitsvertrags bedürfen grundsätzlich keiner besonderen Form, sind jedoch nur wirksam, wenn die Ziele objektiv bestimmbar sind und keine stilwidrigen benachteiligenden Klauseln enthalten. Ziele sind idealerweise spezifisch, messbar, akzeptiert, realistisch und terminiert (SMART), um Klarheit und Transparenz zu gewährleisten.

Eine Vereinbarung von Unentgeltlichkeit ist zwar grundsätzlich möglich, der Anspruch auf eine kollektivvertragliche Mindestentlohnung ist allerdings die unterste Grenze. Für die Auslegung von Zielvereinbarungen gilt der allgemeine Grundsatz *interpretatio contra proferentem* des Vertragsrechts gem §§ 914 und 915 ABGB.

Einseitige Gestaltungsrechte sind im Arbeitsvertrag grundsätzlich zulässig sind, ihre rechtliche Wirksamkeit ist jedoch an inhaltliche und formale Voraussetzungen geknüpft. Beim Vergleich der einzelnen Flexibilisierungsklauseln ist die unterschiedliche rechtliche Beurteilung hervorzuheben und zu beachten. Widerrufs- und Änderungsvorbehalte stehen nach der Rechtsprechung unter der Ausübungsschranke des billigen Ermessens. Demgegenüber unterliegt der Unverbindlichkeitsvorbehalt weder einer Ausübungs- noch einer Inhaltskontrolle. Teilkündigungen und Befristungen einzelner Entgeltbestandteile dürfen nicht als Umgehungskonstruktion zwingender Vorschriften genutzt werden. Grundsätzlich gilt, dass je stärker einseitige Gestaltungsrechte vereinbart wurden und in vorformulierten Vertragsmuster Verwendung finden, desto eher ist von einer verdünnten Willensfreiheit der Arbeitnehmer:innen auszugehen, was zu einer strengen Prüfung der Sittenwidrigkeit und der Inhaltskontrolle des § 879 Abs 3 ABGB führt. Im Ergebnis ist festzuhalten, dass eine präzise dogmatische Trennung sowie eine systematische Differenzierung der einzelnen Klauseltypen sowohl aus rechtlicher als auch aus praktischer Sicht notwendig und erforderlich sind und das privatautonome Gestaltungsrecht im Arbeitsvertrag keineswegs schrankenlos besteht.

Bei Störungen in der Abwicklung von variablen Entgeltmodellen sowie bei der Feststellung der Zielerreichung sind Lösungen vorrangig „nur“ über Rechtsprechung herleitbar. Hierbei ist

eine klare Differenzierung zwischen den verschiedenen Arten variabler Vergütungen erforderlich. Bei Unterbleiben der Arbeitsleistung ist für die Anwendung des Ausfallsprinzips eine Unterscheidung relevant, ob und inwieweit ein unmittelbarer, individueller Zusammenhang oder unternehmerische Entscheidungen den Entfall variabler Entgeltbestandteile verursachen.

Im Beendigungsfall ist zwischen bereits verdienten Entgeltbestandteilen (§ 10 AngG) und bloß erwarteten Remunerationen (§ 16 AngG) zu unterscheiden. Während Provisionsansprüche bei nachwirkender Geschäftstätigkeit weiter bestehen können, sind Remunerationen jedenfalls zu aliquotieren, sofern sie nicht klar leistungsbezogen und individuell zuordenbar sind. Sittenwidrige Vertragsklauseln, die verdiente Ansprüche bei Beendigung vereiteln, sind unzulässig.

Insgesamt zeigt sich, dass variable Entlohnungssysteme nicht nur präzise gestaltet, sondern auch dynamisch rechtlich bewertet werden müssen, um betriebliche Flexibilität mit dem arbeitsrechtlichen Schutz der Arbeitnehmer:innen in Einklang zu bringen.

7.2. Beantwortung der Forschungsfrage

Entgeltflexibilisierung im Arbeitsrecht – welche Gestaltungsspielräume bestehen und welche Herausforderungen sind bei deren Umsetzung zu berücksichtigen?

Die Untersuchung des Themas zeigt, dass die Flexibilisierung der Entlohnung durch die Entkoppelung des Entgelts vom Faktor Arbeitszeit arbeitsrechtlich zulässig ist, sofern arbeitsrechtliche Mindestschutzprinzipien eingehalten werden.

These 1: *Variable Entgeltmodelle ermöglichen mehr betriebliche Flexibilität, bringen aber auch rechtliche Risiken mit sich.*

→ **Bestätigt**, da im Rahmen der Privatautonomie variable Entgeltmodelle vereinbart werden können, die rechtliche Bewertung jedoch maßgeblich von der konkreten Ausgestaltung abhängt. Die Grenzen der Vertragsfreiheit ergeben sich ua aus den Mitbestimmungsrechten der Belegschaft.

These 2: *Eine klare Differenzierung von Leistungs- und Erfolgslohn sowie eine präzise Verwendung der Begrifflichkeiten wie „Zielvereinbarungen“, „Provision“ oder „Prämie“ ist von entscheidender Relevanz.*

→ **Bestätigt**, da sich je nach Qualifikation unterschiedliche Rechtsfolgen, etwa im Hinblick auf Kontrollrechte, Entgeltfortzahlungsansprüche bei Leistungsstörungen oder die Aliquotierung bei Beendigung des Arbeitsverhältnisses ergeben.

These 3: *Die Judikatur spielt eine zentrale Rolle bei der Auslegung und Anwendung variabler Entgeltsysteme.*

→ **Bestätigt**, da nur wenige ausdrückliche gesetzlichen Bestimmungen vorhanden sind. Zentrale Fragen, etwa zur Überwälzung des wirtschaftlichen Risikos, zur Beurteilung der Sittenwidrigkeit oder zur Angemessenheit des Entgelts lassen sich regelmäßig nur über Vertragsauslegung und gerichtliche Einzelfallentscheidungen klären.

These 4: *Die Kombination aus variabler Entlohnung und einseitiger Entgeltbestimmung birgt ein Risiko der Aushöhlung der arbeitsrechtlichen Schutzmechanismen.*

→ **Bestätigt**, da durch einseitige Gestaltungsrechte das strukturelle Machtungleichgewicht zulasten der Arbeitnehmer:innen verstärken. Die Judikatur erfüllt mit der Ausübungs- und Inhaltskontrolle eine zentrale Korrektivfunktion.

These 5: *Die Bemessung der Höhe der Entgeltfortzahlung sowie Feststellung der Zielerreichung ist bei variablen Entgelten sehr komplex.*

→ **Bestätigt**, da klare gesetzliche Vorgaben fehlen. In der Praxis ist regelmäßig zu klären, ob bei der Ermittlung der Zielerreichung von einer fiktiven Hochrechnung des fiktiven Arbeitsverlaufs oder von einer retrospektiven Durchschnittsberechnung ausgegangen werden soll.

Die Analyse zeigt, dass variable Entgeltmodelle in der modernen Arbeitswelt eine wichtige Rolle spielen, um individuelle Leistung zu fördern und betriebliche Zielsetzungen zu unterstützen. Gleichzeitig bringen sie erhebliche Herausforderungen mit sich, insbesondere im Hinblick die rechtliche Zulässigkeit und Ausgestaltung von Zielvereinbarungen. Besonders kritisch ist die Schnittstelle zwischen wirtschaftlich motivierter Flexibilität und dem arbeitsrechtlichen Schutzprinzip, das auf das strukturelle Ungleichgewicht zwischen Arbeitgeber:innen und Arbeitnehmer:innen abstellt. Die Judikatur hat hierbei eine wichtige Regelungsfunktion übernommen, vermag jedoch die teilweise fehlende gesetzliche Systematik nicht vollständig zu kompensieren.

Literaturverzeichnis

Binder, Zur Bemessung und Dauer von Entgeltfortzahlungsansprüchen, ZAS 2007/17.

Brameshuber/Kuras in *Jaeger/Stöger* (Hrsg), EUV/AEUV Art 157 AEUV (Stand 1.10.2022, rdb.at).

Brodil/Gruber-Risak in *Brodil/Gruber-Risak* (Hrsg), Arbeitsrecht in Grundzügen¹¹ (2022).

Burz, Flexible Entgeltgestaltung, Linde, 2013.

Burz, Neue Kompetenzen der Betriebspartner im Entgeltbereich, ecolex 2011, 349.

Egermann/Hauer, Arbeitsrechtliche Aspekte bei Mitarbeiterbeteiligungsmodellen und Bonusregelungen, RdW 2013/469.

Drs, OGH 18.12.2006, 8 ObA 87/06m, DRdA 2008/19.

Drs/Schwab, Kritische Arbeitsvertragsklauseln, Manz, 2023.

Felten, Arbeitsvertragliche Flexibilisierungsklauseln im Entgeltbereich, RdW 2008/234.

Felten, Leistungsbezogenes Entgelt als Alternative zum Zeitlohn, LexisNexis, 2010.

Felten, Arbeitsrechtliche Grenzen ausschließlich erfolgsabhängigen Entgelts, ecolex 2009, 510.

Felten, Rechtsfolgen einer Rahmenzielvereinbarung, wbl 2009, 116.

Felten, Dienstfreistellung und Provisionsanspruch, wbl 2009/81, 194.

Felten in *Auer-Mayer/Felten/Pfeil*, AZG⁴ § 19d (Stand 1.3.2019, rdb.at).

Felten in *Brodil*, Entgeltliches im Arbeitsrecht, Rechtsprobleme von Entgeltgestaltung und -abwicklung, Wiener Oktobergespräche 2011.

Felten/Preiss in *Gahleitner/Mosler* (Hrsg), Arbeitsverfassungsrecht¹² (2020) zu § 96 ArbVG Rz 76 f.

Felten in *Rummel/Lukas/Geroldinger*, ABGB⁴ § 1152 (Stand 1.8.2022, rdb.at).

Friedrich, Flexibilisierung durch Befristungen und Bedingungen in Vertragsklauseln und Betriebsvereinbarungen, ZAS 2011/20.

Gahleitner, Ausgewählte Rechtsfragen zur Beziehung zwischen Arbeitszeit und Entgelt, DRdA 2012, 123.

Geiger, Zustimmungspflicht des Betriebsrats bei Zielvereinbarungen, taxlex 2009, 69.

Geist, OGH 06.04.1994, 9 ObA 603/93, DRdA 1995/12.

Gerhartl, Fragen der Diskriminierung beim Entgelt, RdW 2013/546.

Gerhartl, Zielvereinbarungen im Arbeitsrecht, RdW 2017/567.

Gerlach in *Marhold/Burgstaller/Preyer*, § 12 AngG (Stand 1.3.2005, rdb.at).

Grillberger, Entgeltkürzung, DRdA 2010, 195.

Gruber-Risak, OGH 29.8.1996, 8 ObA 2113/96, ZAS 1997/8.

Gruber-Risak, OGH 30.1.1997, 8 ObA 2046/96, ZAS 1997/19.

Gruber-Risak, Der Unverbindlichkeitsvorbehalt, ZAS 2006/25.

Gruber-Risak in *Tomandl/Schrammel*, Grenzen Der Gestaltungsfreiheit der Arbeitsvertragsparteien, *Wiener Beiträge zum Arbeits- und Sozialrecht*, 2006.

Gruber-Risak, Notwendige Betriebsratsmitbestimmung bei Zielerreichungsprämien? RdW 2007/760.

Gruber-Risak, Einseitige Entgeltgestaltung im Arbeitsrecht: Zugleich ein Beitrag zur Leistungsbestimmung durch Dritte oder eine Vertragspartei im Zivil- und Arbeitsrecht. Manz, 2008.

Gruber-Risak, Ausgewählte Rechtsprobleme von Zielbonusvereinbarungen Bedingung – Befristung - Entgeltfortzahlung, ZAS 2008/29.

Gruber-Risak, Innovative Entlohnungsmodelle, ZAS 2009/23.

Gruber-Risak, Rechtsfolgen unterbliebener Bonusvereinbarungen, OGH 28.2.2017, 9 ObA 163/16k, DRdA 2018/4.

Gruber-Risak, Einstellung und Widerruf von "entgeltfernen" Leistungen, ZAS 2025/4.

Held/Mair; Ghahramani-Hofer in *Reissner/Neumayr*, ZelliHB AV-Klauseln² Besonderer Teil, 37. Klausel (Stand 1.6.2019, rdb.at)

Held/Mair; Ghahramani-Hofer in *Reissner/Neumayr*, ZelliHB AV-Klauseln² Besonderer Teil, 38. Klausel (Stand 1.6.2019, rdb.at)

Höllinger, Gleiches Entgelt für Männer und Frauen im Rahmen von Stücklohnsystemen, ZAS 1995, 173.

Jabornegg, Leistungs- und erfolgsorientierte Entgelte im Angestelltengesetz, DRdA 2021, 96.

Jabornegg, Vermittlungsfolgeprovision nach Entlassung, JAS 2025, 144 (zu OGH 16.12.2024, 9 ObA 76/23a).

Mayrhofer/Furtmüller/Kasper, Personalmanagement, Führung, Organisation⁶ (2023), 235.

Kallab, OGH 17.10.2002, 8 ObA 67/02i, DRdA 2003/45.

Kallab, Provision bei Dienstfreistellung, OGH 16.12.2008, 8 ObA 75/08z, DRdA 2010/50, 507.

Karner in Gruber-Risak/Mazal (Hrsg), Das Arbeitsrecht – System und Praxiskommentar⁴³, Die Provision und „Freiwillige“ Leistungen – Betriebs-/Individualübung, 2024.

Kietaibl in Tomandl/Schrammel, Grenzen Der Gestaltungsfreiheit der Arbeitsvertragsparteien, Wiener Beiträge zum Arbeits- und Sozialrecht, 2006.

Kietaibl/Rebhahn in Neumayr/Reissner, ZellKomm³ § 879 ABGB (Stand 1.1.2018, rdb.at).

Kietaibl, Zur Sittenwidrigkeit im Arbeitsvertragsrecht, RdW 2006/95.

Kietaibl, Flexibilisierungsmöglichkeiten im Arbeitsverhältnis, ASoK 2008, 370.

Kietaibl/Resch, Aktuelle Grundfragen des Arbeitsrechts, ÖGB Verlag 2024.

Klein, OGH 17.02.1981, 4 Ob 6/81, DRdA 1983/10.

Kohlbacher, Spielräume bei der Vertragsgestaltung, ZAS 2015/22.

Kolmasch in Schwimann/Kodek (Hrsg), ABGB Praxiskommentar Band 5⁵ (2021) § 914 ABGB

Körber-Risak/Schima, Einseitige Eingriffe in und Ablaufstörungen bei erfolgsbezogenen Vergütungen, ZAS 2013/11.

Körber-Risak, Keine Anwendung des § 1155 ABGB auf Provisionsrückgang wegen „sonstiger Umstände“, ZAS 2008/32.

Körber-Risak in Gruber-Risak/Mazal (Hrsg), Das Arbeitsrecht – System und Praxiskommentar⁴³, Der arbeitsrechtliche Gleichbehandlungsgrundsatz, 2024.

Krejci, Grenzen einseitiger Entgeltbestimmung durch den Arbeitgeber untersucht am Beispiel steiermärkischer Primararztverträge, ZAS 1983, 203.

Krejci in Rummel, ABGB⁴, § 879 ABGB, § 1155 ABGB (Stand 1.11.2014, rdb.at).

Kuras, Möglichkeiten und Grenzen einzelvertraglicher Gestaltungen im aufrechten Arbeitsverhältnis, ZAS 2003/19.

Kühteubl/Unterdünhofen, Entgeltrechtliche Möglichkeiten der Mitarbeiterbindung - ein Überblick, ZAS 2024/21.

Lang, Performance Management, ASoK 3/2007, 82.

Löschnigg, Die Vereinbarung erfolgsabhängiger Entgelte, DRdA 2000, 471.

Löschnigg, OGH 01.04.1998, 9 ObA 27/98f, DRdA 1999/22.

Mäder/Haas, Prämien - Arbeitsrecht (Stand 19.12.2024, Lexis Briefings in lexis360.at)

Mair/Ghahramani-Hofer in *Reissner/Neumayr*, ZellHB AV-Klauseln² Besonderer Teil, 37. Klausel (Stand 1. 6. 2019, rdb.at).

Mair/Lindner, Die rechtlichen Grenzen von Zielvereinbarungen, OGH 20.12.2006, 9 ObA 116/06h, ecolex 2007, 876.

Mair/ Rainer, Zielvereinbarungen im Arbeitsverhältnis, ÖJZ 2007/69.

Marhold/Auer-Mayer in *Auer-Mayer/Burgstaller/Preyer*, AngG § 16 (Stand 1.4.2023, rdb.at).

Mayr, Arbeitsrecht § 12 AngG (Stand 1.2.20216, rdb.at).

Mosler in *Neumayr/Reissner*, ZellKomm³ § 18 AngG (Stand 1.1.2018, rdb.at).

Pacic, Zielvereinbarungen / Zielerreichungsprämien, RdW 2009/301.

Preiss in *Neumayr/Reissner*, ZellKomm³ §§ 10, 12, 14 und 16 AngG (Stand 1.1.2018, rdb.at).

Preiss in *Resch*, Leistungs- und erfolgsbezogene Entgeltfindung, ÖGB Verlag (2003).

Prinz, Personalverrechnung in der Praxis 2025³⁶, Linde (2025).

Radlingmayr, OGH 14.1.2025, 8 ObA 52/24s, DRdA-infas 2025/61

Rauch, Freiwillige Leistungen des Arbeitgebers unter Unverbindlichkeitsvorbehalt, PV-Info 2/2022,12.

Rebhahn in *Neumayr/Reissner*, ZellKomm³ §§ 1151, 1152, 1155 ABGB (Stand 1.1.2018, rdb.at).

Reiner, Der OGH, das Arbeitsrecht und das Unternehmerrisiko: Ein erster Befund, ZAS 2008/30.

Reissner in *Tomandl/Schrammel*, Grenzen der Gestaltungsfreiheit der Arbeitsvertragsparteien, *Wiener Beiträge zum Arbeits- und Sozialrecht*, 2006.

Reissner in *Neumayr/Reissner*, ZellKomm³ § 20 AngG, §§ 96, 96a, 101 ArbVG (Stand 1.1.2018, rdb.at).

Rummel in *Rummel/Lukas*, ABGB⁴ §§ 861, 915 (Stand 1.11.2014, rdb.at).

Schwarz, OGH 22.05.2003, 8 ObA 15/03v, DRdA 2004/28.

Tomandl, OGH 12.10.1994, 9 ObA 171 /94, ZAS 1995/10.

Tomandl, Entgelt nach Leistung, ZAS 2023/27.

Windisch-Graetz in *Neumayr/Reissner*, ZellKomm³ § 3 GIBG (Stand 1.1.2018, rdb.at).

Winkler, Arbeitsrechtliche Konsequenzen variabler Entgelte, ZAS 2017/3.

Winter/Wolf, Kein Vetorecht des Betriebsrats bei leistungsbezogenem Entgelt, ecolex 2010, 1178.

Zankel, Rechtliche Fragestellungen im Zusammenhang mit der Einführung eines Employee-Equity-Incentive-Plans, ASoK 2020, 375.

Zischka, Gestaltungsmöglichkeiten im Entgeltbereich. Dissertation, 2014.

Judikaturverzeichnis

OGH 16.03.1971, 4 Ob 2/71 (Stichwort Weihnachtsremuneration iZm Provision)
OGH 14.09.1971, 4 Ob 77/71
OGH 5.10.1976, 4 Ob 71-87/76, Arb 9523; OGH 29. 3. 1977, 4 Ob 15, 16/77, Arb 9574
OGH 17.02.1981, 4 Ob 6/81 (Ausfallsentgelt)
OGH 19. 01.1982, 4 Ob 134/81, Arb 10.240 (arbeitsrechtlicher Gleichbehandlungsgrundsatz)
OGH 9.11.1982, 4 Ob 85/82, ZAS 1984/28 (Fußball – Verhinderung Prämienerrreichung)
OGH 10.01.1984, 4 Ob 164/83 (Stichwort Zahntechniker)
OGH 06.03.1987, 14 Ob 184/86 (Gewinnbeteiligung nach Beendigung des AV)
LG Innsbruck 6.2.1987, 47 Cga 32/87, Arb 10.604
OGH, 12.07.1989, 9 ObA 179/89 (§ 879 Abs 3 ABGB Inhaltskontrolle)
OGH 13.09.1989, 9 ObA 109/89 (Ausfallsentgelt – Ferienzeit)
OGH 22.11.1989, 9 ObA 268/89 (§915 ABGB)
OGH 09.05.1990, 9 ObA 101/90 (§ 16 AngG)
OGH, 10.10.1990, 9 ObA 235/90 (§ 12 AngG)
OGH 29. 1. 1992, 9 ObA 241/91, DRdA 1992, 44 (Eichinger); vgl Egger, Gestaltungsrecht und Gleichbehandlungsgrundsatz im Arbeitsverhältnis (1979) 66; Berger, Die Benachteiligung von Arbeitnehmern beim beruflichen Aufstieg, RdW 1985, 182
OGH 27.01.1993, 9 ObA 287/92 (§ 26 Z 2 AngG)
OGH 10.12.1993, 9 ObA 234/93 (Befristung von Provisionsvereinbarungen)
OGH, 22.12.1993, 9 ObA 137/93 (Ausfallsprinzip – Abschlussprovision / Folgeprovision)
OGH, 06.04.1994, 9 ObA 603/93 (Wettbewerbs- und Superprovision)
OGH 12.10.1994, 9 ObA171/94 (Provisionseinbußen durch Versetzung)
OGH 26.04.1995, 9 ObA 47/95 (§ 16 AngG)
OGH 29. 8. 1996, 8 ObA 2113/96, Arb 11.537 = ZAS 1997/8 (Gruber-Risak) (Wohlverhalten, arbeitsrechtlicher Gleichbehandlungsgrundsatz)
OGH 29. 08. 1996, 8 ObA 2207/96h (einseitige Änderung des Provisionssystems)
OGH 04.12.1996, 9ObA 2267/96i
OGH 30.1.1997, 8 ObA 2046/96 = ZAS/19 (Dienstfreistellung - Schmälerung EFZ)
OLG 27.06.1997, Wien 9 Ra 50/97g = ARD 4925/10/98 (§ 914 Änderung der Bewertungskriterien einer Gewinnbeteiligung)
OGH 01.04.1998, 9 ObA 27/98f (Umsatzbeteiligung)
OGH 12.02.1998, OGH 8 ObA 35/98z (§ 1152 ABGB)
OLG Wien 17.04.1998 9 Ra 12/98w, ARD 4969/21/98 = Arb 11.717 (Marktanteilprämie)

OGH 06.07.1998, 8 ObA 167/98m (§ 16 AngG Stichtagsregelungen)

OGH 25.11.1998, 9 ObA 249/98b (Unentgeltlichkeit)

OGH 23.12.1998, 9 ObA 290/98g (Gewinnbeteiligung § 97 Abs 1 Z 16 ArbVG)

OGH 24.02.1999, 9 ObA 295/98t, ASoK 1999, 332 (§ 6 UrlG – Provisionen – akquisitorischer Tätigkeit)

OGH, 14.04.1994, 9 ObA 603/99a (Dienstfreistellung)

OGH 14.04.1999, 9 ObA 319/98x (§ 914 ABGB unternehmensinterne Nutzung = keine Provision)

OLG Wien 30.6.1999, 7 Ra 49/99y, ARD 5177/16/2000

OGH 20.11.2000, 9 ObA 246/00t (§ 26 Abs 2 AngG)

OGH 24.01.2020, 8 ObA 74/19v = ARD 6701/9/2020 (§ 914 ABGB zusätzlicher Gehaltsbestandteil oder umsatzabhängige Prämie)

OGH 23.10.2000, 8 ObA 127/00k (§ 16 AngG)

OGH 28.02.2001, 9 ObA 325/00k (Stichwort Entgeltrückbehaltung)

OGH 24. 10. 2001, 9 ObA 202/01y (§ 16 AngG)

OGH 06.12.2000, 9 ObA 300/00h (Gewohnheitsrecht)

OGH 19.12.2002, 8 ObA 129/02g („Faxentscheidung“ iZm Risikoüberwälzung)

OGH 13.02.2003, 8 ObA 145/02k (Vereitelung des Eintritts der Bedingung für die Prämie – „Einbauküche“)

OGH 22. 05. 2003, 8 ObA 15/03v (Zielvereinbarung; Fehlzeiten)

OGH 16.10.2003, 8 ObA 16/03s („billiges Ermessen“, Vertragsschablone, „jeweils-Klausel“)

OGH 21.04.2004, 9 ObA 148/03k (Stichwort Drittelbetrag Nettoerlöse/Abzug SV § 539 ASVG)

OLG Wien 26.7.2004, 10 Ra 57/04g, ARD 5538/12/2004 (Auslegung Prämienvereinbarung / Unklarheitenregel)

OGH 30.06.2005, 8 ObA 72/04b (Anwesenheitsprämien)

OGH 03.08.2005, 9 ObA 53/05t (Zeit nicht Menge wird geschuldet)

OGH 31.8.2005, 9 ObA 119/05y (Teilkündigung)

OGH 04.05.2006, 9 ObA 43/06y (Buchauszug)

OGH 18.12.2006, 8 ObA 87/06m (Superprovision; § 1155 ABGB; § 12 AngG)

OGH 20.12.2006, 9 ObA 116/06h (realistische Ziele)

OGH 28.09.2007, 9 ObA 92/07f (nicht bezifferte Prämie; Verjährung)

OGH 07.05.2008, 9 ObA 61/08y (unrealistische Ziele; Zielvereitelung)

OGH 08.10.2008, 9 ObA 144/07b (Performance Entlohnung nur nach Zustimmung BR?)

OGH 24.02.2009, 9 ObA 113/08w (Inhalts- und Ausübungskontrolle)

OLG Wien 03.03.2008, 7 Ra 115/08w = ARD 5939/6/2009 (Dienstfreistellung – Höhe Prämie)

OGH 17.12.2012, 9 ObA 111/12g

OHG 18.12.2014, 9 ObA 121/14f (Unverbindlichkeitsvorbehalt)

OLG Wien 24. 02. 2015, 7 Ra 122/14h

OLG Wien 22.12.2015, 8 Ra 108/15h (Differenzierung Provision und Gewinnbeteiligung)

OGH 18.08.2016, 9 ObA 97/16d (betriebliche Übung)

OGH 28.2.2017, 9 ObA 163/16k (Unbestimmte Zusage von Bonuszahlungen)

OHG 20.04.2017, 9 ObA 113/16g (Unverbindlichkeitsvorbehalt – jederzeitige Einstellung freiwilliger Leistung)

OGH 27.9.2017, 9 ObA 83/17x (Anspruch auf Buchauszug § 10 Abs 5 AngG)

OGH 27.09.2017 9 ObA 74/17y (Zeit nicht Erfolg wird geschuldet – RS0021299)

OGH 29.11.2017, 8 ObA 35/17f (ÖBB arbeitsrechtlicher Gleichbehandlungsgrundsatz)

OLG Wien 7. 12. 2017, 8 Ra 61/17z (Vereinbarung einer Prämie ohne konkrete Höhe)

OLG Innsbruck 12.3.2019, 13 Ra 7/19f

OGH 15.5.2019, 9 ObA 41/19y (ecolex 2020/70; Zielvereinbarung iZm GIBG)

OLG Innsbruck 05.09.2019, 13 Ra 7/19f = ARD 6664/7/2019 (*Lindmayr*) /Zulässigkeit von Zielvereinbarungen

OGH 24.01.2020, 8 ObA 74/19v (§ 914 ABGB Auslegen einer Prämienvereinbarung)

OLG Wien 29.6.2020, 7 Ra 110/19a

OLG Wien 27.4.2020, 10 Ra6/20f (§ 3 GIBG)

OGH 25.6.2021, 8 ObA 33/21t (Unverbindlichkeitsvorbehalt)

OLG Wien 25.8.2021, 9 Ra 61/21p = ARD 6776/7/2021 (Sabara) (Höhe Bonus bei fehlender Zielvereinbarung)

OLG Wien 30. 8. 2022, 8 Ra 56/22x (Feststellung Zielerreichung; Bucheinsicht)

OGH 21. 11. 2022, 8 ObA 48/22z (Stichwort akkordähnliche Prämie; notwendige BV)

OGH 15.12.2023, 9 ObA 37/23s (Unverbindlichkeitsvorbehalt).

OLG Wien 28.11.2024, 9 Ra 78/24t (Stichwort § 12 AngG keine volle Provision bei freiwillig übernommen Marketing-Aufgaben)

OGH 16.12.2024, 9 ObA 76/23a (Folgeprovision, Direktorenbonifikation, Stichtagsregelung § 10 AngG, § 879 ABGB).

OGH 22.01.2025, 9 ObA 95/24x (Vermittlungsprovision trotz Rücktritt Käufer)

OGH 29.04.2025, 9 ObA 19/25x (Provisionszahlung als All-In § 914 ABGB)

OGH 17.07.2025, 9 ObA 18/25z (Bestandskundenpflege-Provision)

EuGH 17.05.1990 RS C-262/88, *Barber*, Slg 1990, I-1889.

EuGH 31.05.1995 RS C-400/93, *Royal Copenhagen*, Slg 1995, I-1275.

BAG 3 AZR 844/76, AP BGB § 611 Tantieme Nr 1 (Schröder).

LAG Hessen 7 Sa 1019/91 BeckRS 1992, 30894939.