

ALPHA

DER KADERMARKT DER SCHWEIZ

AUFLAGE 392 294 / TEL. 044 248 40 41 / STELLEN@TAGES-ANZEIGER.CH / WEITERE KADERSTELLEN: WWW.ALPHA.CH

ARBEITSRECHT IN DER UNTERNEHMUNG – TEIL 42

Kaderarbeitsverträge und ihre Tücken

Wann liegt eine Kaderstellung vor? Worauf ist bei der Arbeitszeitregelung von Kadermitarbeitenden zu achten und inwieweit müssen geleistete Mehrstunden entschädigt werden? *Von Rechtsanwalt lic. iur. Thomas M. Meyer*

Viele Unternehmen sehen für ihre Kaderangestellten insbesondere im Bereich der Arbeitszeit spezielle Regelungen vor. Dabei gilt es gewisse rechtliche Aspekte zu beachten, auf die nachfolgend im Überblick eingegangen werden soll.

Kaderposition

Das schweizerische Arbeitsvertragsrecht unterscheidet nicht nach verschiedenen Arbeitnehmerkategorien. Die Bestimmungen über den Arbeitsvertrag gelten grundsätzlich für alle Hierarchiestufen eines Unternehmens. Obwohl sich in den arbeitsrechtlichen Bestimmungen des schweizerischen Obligationenrechts (Art. 319 ff. OR) keine besonderen Regelungen für Kadermitarbeitende finden, kommt der Kaderstellung nach der bundesgerichtlichen Rechtsprechung in verschiedenen Bereichen aber dennoch eine entscheidende Bedeutung zu. Den gesetzlichen Bestimmungen lässt sich jedoch nicht entnehmen, ab welcher Hierarchiestufe es sich bei einem Mitarbeiter um einen Kaderangestellten

handelt. Diesbezüglich musste das Bundesgericht vor einiger Zeit etwa den Fall eines Arbeitnehmers beurteilen, der als Aussendienstmitarbeiter angestellt worden war und im schriftlichen Arbeitsvertrag ausdrücklich als Kadermitarbeiter bezeichnet wurde. Da der Arbeitnehmer während seiner Tätigkeit jedoch effektiv keine Führungsfunktionen ausübte und ihm auch keine Mitarbeiter unterstellt waren, enthielt das ihm nach seinem Austritt ausgestellte Arbeitszeugnis keinen Hinweis auf seine Kaderzugehörigkeit, sondern es wurde darin einzig auf die ihm erteilte Handlungsvollmacht hingewiesen. Das Bundesgericht verneinte in seinem Urteil einen Anspruch des Arbeitnehmers auf die verlangte Zeugnisänderung und hielt diesbezüglich fest, dass das Arbeitszeugnis im Interesse Dritter die Leistungen und Tätigkeiten des Arbeitnehmers wahrheitsgemäss wiedergeben müsse. Aus diesem Grund sei es nicht entscheidend, wie die Vertragsparteien die Tätigkeit des Arbeitnehmers bezeichnen. Entscheidend sei

vielmehr, wie ein unbeteiligter Dritter das Zeugnis nach Treu und Glauben verstehen dürfe. Daher sei es nicht ausschlaggebend, ob der Arbeitnehmer von der Arbeitgeber-

in zum Kader gezählt wird, d. h. im Anstellungsvertrag als Kader bezeichnet wurde, sondern ob er tatsächlich eine Position innehatte, die ein unbeteiligter Dritter als Ka-

derposition einstufen würde, was im konkreten Fall verneint wurde.

Arbeitszeitregelung

Bei der Arbeitszeitregelung von Kadermitarbeitenden ist entscheidend, inwieweit solche Personen tatsächlich eine Leitungsfunktion innehaben. Dabei ist zwischen nicht leitenden Kadermitarbeitenden, leitenden Angestellten und höheren leitenden Angestellten im Sinne des Arbeitsgesetzes zu unterscheiden. Diese Unterscheidung ist namentlich im Hinblick auf die Frage der Entschädigung allfälliger Mehrstunden von grosser Bedeutung. Hinsichtlich vom Mitarbeitenden geleisteter Mehrarbeit muss generell zwischen

(Fortsetzung Auftaktseite 2. Bund)



Thomas M. Meyer: «Bei leitenden Angestellten besteht grundsätzlich kein Anspruch auf Überstundenentschädigung.»

THEMEN

› Bemerkenswert	S. 00
Thema Thema Thema	
› Stellentrendbarometer	S. 00
Philanthropy Studies	
› Sesselrücken	S. 00
HR-Leader in neuen Positionen	
› Aktuelle Bildungsangebote	S. 00

(Fortsetzung Leitartikel)

Überstunden im Sinne von Art. 321c OR und Überzeit gemäss Arbeitsgesetz (ArG) unterschieden werden. Bei den Überstunden handelt es sich um diejenigen Mehrstunden, welche über die im Einzel-, Normal- oder Gesamtarbeitsvertrag vereinbarte, im Betrieb geltende oder in der Branche übliche Stundenzahl hinaus geleistet werden. Dies bis zur Grenze der arbeitsgesetzlichen wöchentlichen Höchstarbeitszeit, die gemäss Art. 9 ArG je nach Tätigkeit 45 oder 50 Wochenstunden beträgt. Besteht nach Arbeitsvertrag beispielsweise eine vertragliche Arbeitszeit von 42 Wochenstunden und beträgt die gesetzliche wöchentliche Höchstarbeitszeit für den betreffenden Mitarbeiter 45 Wochenstunden, handelt es sich bei denjenigen Mehrstunden, die zwischen 42 und 45 Wochenstunden geleistet werden, um Überstunden und bei den darüber hinaus geleisteten Mehrstunden um Überzeit. Nach Art. 321c OR besteht seitens des Arbeitnehmers grundsätzlich ein Anspruch darauf, dass Überstunden mit einem Zuschlag von 25 % ausbezahlt werden, sofern sie nicht innert eines angemessenen Zeitraums durch Freizeit von gleicher Dauer kompensiert werden. Dabei ist jedoch von Bedeutung, dass die Parteien – soweit kein anwendbarer Gesamtarbeitsvertrag eine andere Regelung vorschreibt – mittels schriftlicher Abrede die Auszahlung oder Zeitkompensation von Überstunden ausschliessen oder einschränken können. Im Gegensatz dazu muss Überzeit im Sinne des Arbeitsgesetzes zwingend nach Art. 13 ArG entweder im Einverständnis mit dem Arbeitnehmer durch Freizeit von gleicher Dauer ausgeglichen oder mit einem Lohnzuschlag von mindestens 25 % ausbezahlt werden, wobei von dieser Regelung nicht zu Ungunsten des Arbeitnehmers abgewichen werden kann.

Besonderheit bei leitenden Angestellten

Für Kadermitarbeitende, die keine leitende Stellung innehaben, gelten die genannten Regelungen uneingeschränkt. Handelt es sich hingegen um leitende Angestellte, besteht grundsätzlich kein Anspruch auf Überstundenentschädigung, da die Leistung eines überdurchschnittlichen Pensums durch den höheren Lohn als abgegolten gilt. Nach der bundesgerichtlichen Rechtsprechung haben leitende Angestellte deshalb insbesondere nur dann einen Anspruch auf Auszahlung von Überstunden, wenn vertraglich eine feste Arbeitszeit vereinbart wurde und die Überstundenentschädigung nicht schriftlich wegbedungen ist oder wenn die Bezahlung der Überstunden ausdrücklich vereinbart wurde. Als Arbeitgeber empfiehlt es sich deshalb, bei leitenden Arbeitnehmern, deren Überstunden nicht entschädigt werden sollen, im Arbeitsvertrag entweder keine näher bestimmte Arbeitszeit vorzusehen oder – soweit im Arbeitsvertrag eine bestimmte Arbeitszeit festgelegt wird – die Entschädigung von Überstunden schriftlich ausdrücklich wegzubedingen.

Höhere leitende Tätigkeit gemäss Arbeitsgesetz

In Bezug auf die Arbeitszeitregelung von Kadermitarbeitenden ist zudem von Bedeutung, ob es sich beim betreffenden Mitarbeiter um einen höheren leitenden Angestellten im Sinne des Arbeitsgesetzes handelt. Dies deshalb, weil höhere leitende Angestellte vom Geltungsbereich des Arbeitsgesetzes ausgenommen sind (mit Ausnahme der Vorschriften über den Gesundheitsschutz) und somit nur bei solchen Kadermitarbeitenden vertraglich eine Wegbedingung sämtlicher Mehrstunden, d.h. auch der Überzeit, gültig verein-

bart werden kann. Im Weiteren entfällt auch nur bei solchen höheren leitenden Angestellten die arbeitsgesetzlich vorgeschriebene Pflicht zur Arbeitszeiterfassung. Wichtig ist, dass nach Art. 9 der Verordnung 1 zum Arbeitsgesetz eine höhere leitende Tätigkeit nur ausübt, wer auf Grund seiner Stellung und Verantwortung sowie in Abhängigkeit zur Grösse des Betriebes über weitreichende Entscheidungsbefugnisse verfügt oder Entscheide von grosser Tragweite massgeblich beeinflussen und dadurch auf die Struktur, den Geschäftsgang und die Entwicklung des Betriebes oder Betriebsteils einen nachhaltigen Einfluss nehmen kann. Hinsichtlich der Frage, welche Arbeitnehmer eine solche höhere leitende Tätigkeit ausüben, hat das Bundesgericht seine diesbezüglich strenge Rechtsprechung erst kürzlich wieder bestätigt. Dabei wurde in Bezug auf einen Teilbereichsleiter, der eine sehr wichtige und mit Entscheidungskompetenz versehene verantwortungsvolle Stelle innehatte, das Vorliegen einer höheren leitenden Tätigkeit im Sinne des Arbeitsgesetzes verneint, da ihm die für die oberste Entscheidungsebene nötigen Entscheidungsbefugnisse fehlten. Angesichts der strengen bundesgerichtlichen Rechtsprechung muss deshalb davon ausgegangen werden, dass grundsätzlich nur Mitarbeitende der obersten Entscheidungsebene als höhere leitende Angestellte im Sinne des Arbeitsgesetzes gelten und folglich nur bei solchen Personen die Wegbedingung der Entschädigung für sämtliche Mehrstunden, d.h. auch der Überzeit, rechtlich zulässig ist.

(*) *Rechtsanwalt Thomas M. Meyer ist Fachanwalt SAV Arbeitsrecht, Partner in der Zürcher Anwaltskanzlei Meyer & Wipf und Veranstalter der Seminarreihe «Arbeitsrecht in der Unternehmung».* (www.meyer-wipf.ch, th.meyer@meyer-wipf.ch)

BEMERKENSWERT

Dienstwagen auf dem Prüfstand

In vielen Unternehmen sind Leistungen, die neben dem Grundgehalt und den variablen Vergütungskomponenten gewährt werden, ein fester Bestandteil des Vergütungspaketes. Diese sogenannten Nebenleistungen wie zum Beispiel die betriebliche Altersvorsorge oder Kantinenzuschüsse stehen in der Regel einem grossen Teil der Belegschaft zu. Eine Nebenleistung spielt eine herausgehobene Rolle: der Dienstwagen. Im Vergleich zu anderen Nebenleistungen steht dieser nur einem kleineren Kreis der Belegschaft zur Verfügung. Die Mehrheit der Unternehmen, die ihren Mitarbeitern Dienstwagen anbieten, stellen in der Regel nur ihren Vertriebsmitarbeitern und Führungskräften Fahrzeuge zur Verfügung. In vielen Unternehmen sind Leistungen, die neben dem Grundgehalt und den variablen Vergütungskomponenten gewährt werden.

Fahrzeugtypen und Anschaffungskosten variieren, wie die Towers-Watson-Studie «Company Car Benefits 2010» zeigt. Betrachtet man Vertriebsführungskräfte über alle Branchen hinweg, kostet ein Dienstwagen im Durchschnitt 42 000 Franken oder eine Leasingrate von 1 250 Franken im Monat. Je nach Hierarchie-Ebene lassen die Unternehmen jedoch auch höhere Anschaffungskosten für Dienstwagen zu. So investieren Arbeitgeber rund 49 000 CHF oder eine Leasingrate von 1 400 Franken im Monat für die Mobilität des mittleren Managements und knapp 62 000 Franken oder eine Leasingrate von 1 650 Franken monatlich für obere Führungskräfte. Diese Werte steigen nochmals deutlich, wenn man sich die Fahrzeuge von Top-Führungskräften und Verwaltungsratsmitgliedern ansieht.

So investieren Arbeitgeber rund 49 000 CHF oder eine Leasingrate von 1 400 Franken im Monat für die Mobilität des mittleren Managements und knapp 62 000 Franken.

Die durchschnittlichen Anschaffungskosten spiegeln sich auch in den verschiedenen Fahrzeugtypen wider. Im Top-Management sind dies in der Regel die Premiumfahrzeuge von BMW, Audi und Mercedes, also die Modelle der 7er-Reihe, A8 oder der S-Klasse. Obere Führungskräfte in der Schweiz fahren häufig Fahrzeuge wie den Audi A6 oder die Mercedes E-Klasse. (...)

Marc Muntermann ist Practice Leader Data Services DACH, Towers Watson (www.towerswatson.com).