



Eine Frage der Hierarchie

In kleineren Unternehmen ist oft unklar, welche Mitarbeitenden gemäss Arbeitsgesetz als Arbeitnehmer mit einer höheren leitenden Tätigkeit einzustufen sind. Ein aktueller Entscheid verdeutlicht, welche Kriterien dabei entscheidend sind.

■ Von Dr. iur. Elisabeth Glättli, Fachanwältin SAV Arbeitsrecht



In kleineren Firmen oft nicht leicht zu entscheiden: Wer übt eine höhere leitende Tätigkeit aus?

Vom Anwendungsbereich des Arbeitsgesetzes sind gewisse Betriebe sowie einige Arbeitnehmerkategorien ausgenommen. Zu Letzteren zählen insbesondere Arbeitnehmer «mit höherer leitender Tätigkeit» (Art. 3 lit. d ArG). Für diese gelten die Bestimmungen des Arbeitsgesetzes betreffend Arbeits- und Ruhezeiten nicht. Die Ausnahmen vom Geltungsbereich des ArG sind restriktiv auszulegen und müssen immer im Einzelfall entschieden werden.

Welches im konkreten Fall Arbeitnehmer mit einer höheren leitenden Tätigkeit sind, wird in der Praxis oft missverstanden. Entscheidend ist, dass dem fraglichen Arbeitnehmer bei Ausübung seiner Tätigkeit weitreichende Entscheidungsbefugnisse zukommen und er dadurch den Geschäftsgang massgeblich beeinflussen kann (vgl. Art. 9 der Verordnung 1 zum Arbeitsgesetz, ArGV 1). Doch was bedeutet das genau?

Bundesgerichtsentscheid vom 27.3.2015

Das Bundesgericht hatte diese Frage kürzlich für einen Arbeitnehmer eines Kleinunternehmens mit drei Angestellten zu entscheiden (Nr. 2C_745/2014). Es handelte sich um ein Geschäft für Raucherwaren, Zeitungen und Nahrungsmittel mit 24-Stunden-Betrieb. Fraglich war, ob eine höhere leitende Tä-

tigkeit des entsprechenden Arbeitnehmers vorliegt, wenn dieser abwechselnd mit dem Geschäftsführer sowie einem weiteren Teilzeitangestellten für die Gewährleistung des 24-Stunden-Betriebs zuständig ist.

Das Bundesgericht hielt einleitend fest, dass eine Vertrauensstellung, die Zeichnungsberechtigung oder die Weisungsbefugnis auch Arbeitnehmern anvertraut werden können, welche keine höhere Tätigkeit ausüben. Somit werde allein dadurch keine höhere leitende Tätigkeit begründet. Massgebend sei vielmehr die tatsächlich ausgeübte Funktion. In einem kleinen Unternehmen könne daher ein Angestellter, welcher anstelle des Inhabers die wesentlichen Entscheidungen treffe, als Angestellter mit einer höheren leitenden Tätigkeit gelten, auch wenn ihm formell kein besonderer Titel verliehen sei und er keine höhere Ausbildung absolviert habe.

Im beurteilten Fall arbeitete der fragliche Arbeitnehmer zwar abwechselnd mit dem Geschäftsführer der Gesellschaft, um den 24-Stunden-Betrieb zu gewährleisten. Er führte zudem selbstständig den Verkauf und die Warenbestellung für das Geschäft und bezog den gleichen Lohn wie der Geschäftsführer. Zudem verfügte er über die Einzel-

unterschriftsberechtigung und hatte damit auch einen weiteren Arbeitnehmer angestellt. Im Weiteren konnte der fragliche Arbeitnehmer Zahlungen für die Bezahlung der Lieferanten auslösen und die Arbeitszeit im Rahmen des Arbeitsvertrags selbst bestimmen.

Diese Umstände genügen aber gemäss Bundesgericht nicht, um eine höhere leitende Tätigkeit anzunehmen. Die Angestellten führten zwar im Wesentlichen alle die gleiche Tätigkeit aus, indem sie sich bei den Tätigkeiten zur Führung des Geschäfts abwechselten. Eine höhere leitende Tätigkeit übten sie jedoch nicht aus. Diese setzt nach Bundesgericht überdies eine etwas komplexere Struktur mit einer gewissen Hierarchie voraus. Der Angestellte mit höherer leitender Anstellung befinde sich auf dem Gipfel der Hierarchie und geniesse eine privilegierte Stellung unter den Angestellten. Würde anders entschieden, hiesse dies, dass in Kleinunternehmen die Vorschriften des Arbeitsgesetzes leicht umgangen werden könnten.

Was bedeutet das für die Praxis?

Das Bundesgericht verdeutlicht mit diesem Urteil, dass Tätigkeiten im Rahmen einer blossen gemeinsamen Geschäftsbesorgung keine höhere leitende Tätigkeit darstellen, sondern dass dafür weitreichende Entscheidungsbefugnisse und eine Stellung erforderlich sind, die sich deutlich von den anderen Arbeitnehmern abheben.

Eine blosses Weisungsbefugnis oder Entscheidungskompetenz in untergeordneten Bereichen ist nicht ausreichend. Auch bilden die Lohnhöhe oder die Unterschriftsbefugnisse für sich allein keine entscheidenden Kriterien. Nicht massgeblich sind zudem bloss formelle Kriterien wie Funktionsbezeichnungen, die Zugehörigkeit zum Kader oder eine bestimmte Ausbildung. Abzustellen ist einzig auf die Entscheidungsmacht in wesentlichen Unternehmensangelegenheiten, verbunden mit der entsprechenden Verantwortung.



AUTORIN

Dr. iur. Elisabeth Glättli ist Fachanwältin SAV Arbeitsrecht und Mediatorin SAV. Sie führt in Winterthur die Anwaltskanzlei glättli partner.