

# Legal News

November 2017

## Sieben Punkte, die es im schweizerischen Arbeitsrecht zu beachten gilt

Chloé Tavernier, Rechtsanwältin, Senior Consultant, Legal Services, [chloe.tavernier@ch.ey.com](mailto:chloe.tavernier@ch.ey.com)  
Manuel Moor, Rechtsanwalt, Senior Manager, Legal Services, [manuel.moor@ch.ey.com](mailto:manuel.moor@ch.ey.com)

### 1. Lohn vs. Bonus

Eine entscheidende Frage ist, ob ein vereinbarter Bonus einen Lohnbestandteil oder eine freiwillige Gratifikation darstellt.

In diesem Zusammenhang wurden vom Bundesgericht verschiedene Kriterien wie Ermessen und Freiwilligkeit, Regelmässigkeit der Zahlung und Akzessorietät festgelegt.

Hier besteht das Risiko, dass ein Bonus von einem Gericht neu als Lohnbestandteil qualifiziert wird.

Um die Neuqualifizierung eines Bonus als Lohnbestandteil zu vermeiden, ist vorher abzuklären, ob der Bonus vom Inhalt und den Modalitäten her den vom Bundesgericht festgelegten Grundsätzen entspricht und es ist eine klare vertragliche Formulierung zu wählen.

### 2. Entschädigung des Topmanagements in börsenkotierten Schweizer Unternehmen

Im Jahr 2013 stimmte das Schweizervolk einem Gesetz zur Beschränkung von übermässigen Vergütungen bei börsenkotierten Aktiengesellschaften zu („Minder-Initiative“).

Die Vergütung des Topmanagements unterliegt nun besonderen Einschränkungen. Die Generalversammlung stimmt nun jährlich über die Gesamtvergütung des Verwaltungsrats, der Geschäftsleitung und des Beirats ab. Auch wurden für diese Unternehmen die Governance-Grundsätze verschärft.

Bei einem Verstoss gegen diese Bestimmungen riskieren diese Unternehmen zivil- und strafrechtliche Folgen.

Dieses Risiko kann verringert werden, indem sichergestellt wird, dass die Corporate-Governance-Praktiken des Unternehmens den neuen Rechtsvorschriften entsprechen.

### 3. Obligatorischer Sozialplan

Arbeitgeber mit über 250 Arbeitnehmern müssen bei Massenentlassungen einen Sozialplan anbieten, d. h., wenn sie innerhalb von 30 Tagen mehr als 30 Mitarbeiter aus Gründen entlassen, die in keinem Zusammenhang zu den Personen stehen.

Da die Beendigung der Arbeitsverhältnisse der Zustimmung der zuständigen Behörde bedarf, kann die Verletzung dieser Verpflichtung die Kündigungstermine verzögern und weitere Kosten verursachen.

Arbeitgeber, die eine Massenentlassung planen, sollten diese Verpflichtung beachten.

#### 4. Mindestlohn

Das schweizerische Bundesrecht enthält keine allgemeinen Grundsätze zum Mindestlohn.

Als erster Kanton, der eine solche Massnahme umsetzte, führte der Kanton Neuenburg am 4. August 2017 einen allgemeinen Mindestlohn von CHF20/Stunde (vorbehaltlich Ausnahmen) ein. Andere Kantone (wie Tessin oder Jura) könnten folgen.

Mindestlöhne können auch in Gesamtarbeitsverträgen enthalten sein.

Zusätzlich zu den Mindestlöhnen haben die Kantone auch branchenübliche Löhne festgelegt, die als Mindestreferenz für Arbeitsgenehmigungen und öffentliche Aufträge dienen.

Bei Nichtbeachtung des Vorgenannten riskiert der Arbeitgeber, dass Arbeitnehmer Ansprüche geltend machen und er ihnen rückwirkend einen höheren Lohn zahlen muss.

Bei der Entsendung von Arbeitnehmern oder vor dem Abschluss eines Vertragsverhältnisses ist es empfehlenswert, festzustellen, ob Mindestlöhne, GAV oder Gewohnheitsrecht gelten.

#### 5. Kündigung eines unbefristeten Arbeitsvertrags

Obwohl in der Schweiz kein Kündigungsgrund angegeben werden muss, können bei der Beendigung eines unbefristeten Arbeitsvertrags zwei Hauptprobleme auftreten:

- ▶ der Arbeitnehmer kann in den Genuss einer Sperrfrist (z. B. wegen Schwangerschaft oder Krankheit) kommen, während der keine Kündigung möglich ist; oder
- ▶ die Kündigung kann als missbräuchlich qualifiziert werden.

Eine Kündigung während der Sperrfrist ist nichtig, während eine missbräuchliche Kündigung zu Ansprüchen des Arbeitnehmers und Entschädigungszahlungen führen kann. Vorausschauende Planung des Kündigungszeitpunkts sowie die Angabe der genauen Kündigungsgründe an den Arbeitnehmer können diese Risiken vermindern.

#### 6. Überstunden und Überzeit

Es wird unterschieden zwischen:

- ▶ Überstunden, deren Entschädigung in Zeit oder Geld grundsätzlich ausgeschlossen werden kann (Arbeitsstunden, die die vertraglich festgelegte Arbeitszeit überschreiten); und
- ▶ Überzeit, für die eine Entschädigung nicht ausgeschlossen werden kann, (Arbeitsstunden, die über die gesetzliche Höchstarbeitszeit hinausgehen, im Prinzip 45 Stunden wöchentlich).

Überzeit, die zu spezifischen Vergütungsregelungen und -einschränkungen führt, muss sorgfältig überwacht werden, da sie von den Behörden durch Kontrollen im Zusammenhang mit der Arbeitszeiterfassung überprüft wird.

Die Nichteinhaltung kann zu behördlichen Sanktionen und Forderungen durch den Arbeitnehmer führen.

#### 7. Entsandte Mitarbeiter

Verschiedene Risiken können in Bezug auf entsandte Mitarbeiter auftreten:

- ▶ Die Möglichkeit, dass eine Entsendung als Personalverleih qualifiziert wird (vgl. unseren EY Newsletter vom August 2017);
- ▶ Obligatorische Anwendung der Mindestarbeitsbedingungen auf die entsandten Mitarbeiter;
- ▶ Qualifizierung des aufnehmenden Unternehmens als *De-facto*-Arbeitgeber.

Vor der Entsendung eines Mitarbeiters sollte eine sorgfältige Überprüfung der Lage und der Vertragsstruktur erfolgen.

#### Die globale EY-Organisation im Überblick

Die globale EY-Organisation ist eine Marktführerin in der Wirtschaftsprüfung, Steuerberatung, Transaktionsberatung und Managementberatung. Wir fördern mit unserer Erfahrung, unserem Wissen und unseren Dienstleistungen weltweit die Zuversicht und die Vertrauensbildung in die Finanzmärkte und die Volkswirtschaften. Für diese Herausforderung sind wir dank gut ausgebildeter Mitarbeitender, starker Teams sowie ausgezeichneter Services und Kundenbeziehungen bestens gerüstet. «Building a better working world»: Unser globales Versprechen ist es, gewinnbringend den Fortschritt voranzutreiben - für unsere Mitarbeitenden, unsere Kunden und die Gesellschaft.

Die globale EY-Organisation besteht aus den Mitgliedsunternehmen von Ernst & Young Global Limited (EYG). Jedes EYG-Mitgliedsunternehmen ist rechtlich selbstständig und unabhängig und haftet nicht für das Handeln und Unterlassen der jeweils anderen Mitgliedsunternehmen. Ernst & Young Global Limited ist eine Gesellschaft mit beschränkter Haftung nach englischem Recht und erbringt keine Leistungen für Kunden. Weitere Informationen finden Sie auf unserer Website: [www.ey.com](http://www.ey.com).

Die EY-Organisation ist in der Schweiz durch die Ernst & Young AG, Basel, an zehn Standorten sowie in Liechtenstein durch die Ernst & Young AG, Vaduz, vertreten. «EY» und «wir» beziehen sich in dieser Publikation auf die Ernst & Young AG, Basel, ein Mitgliedsunternehmen von Ernst & Young Global Limited.

**Legal News:** Publikation in deutscher, französischer und englischer Sprache

**Abonnemente/Adressänderungen**  
[www.ey.com/ch/newsletter](http://www.ey.com/ch/newsletter)

[www.ey.com/ch/legal](http://www.ey.com/ch/legal)

© 2017  
Ernst & Young AG

All Rights Reserved.

Diese Publikation ist lediglich als allgemeine, unverbindliche Information gedacht. Obwohl sie mit grösstmöglicher Sorgfalt erstellt wurde, kann sie nicht als Ersatz für eine detaillierte Recherche oder eine fachkundige Beratung oder Auskunft dienen. Es besteht kein Anspruch auf sachliche Richtigkeit, Vollständigkeit und/oder Aktualität. Es liegt am Leser zu bestimmen, ob und inwiefern die zur Verfügung gestellte Information im konkreten Fall relevant ist. Jegliche Haftung seitens der Ernst & Young AG und/oder anderer Mitgliedsunternehmen der globalen EY-Organisation wird ausgeschlossen. Bei jedem spezifischen Anliegen empfehlen wir den Beizug eines geeigneten Beraters.

[www.ey.com/ch](http://www.ey.com/ch)

#### Kontakte Legal

Basel: Maja Krapf  
[maja.krapf@ch.ey.com](mailto:maja.krapf@ch.ey.com)

Bern: Jürg Strebel  
[juerg.strebel@ch.ey.com](mailto:juerg.strebel@ch.ey.com)

Genf: Aurélien Muller  
[aurelien.muller@ch.ey.com](mailto:aurelien.muller@ch.ey.com)

Zürich: Oliver Blum  
[oliver.blum@ch.ey.com](mailto:oliver.blum@ch.ey.com)