

Abschaffung der Höchst- arbeitszeiten durch Hintertüre

Am 22. Februar 2015 teilte der Bundesrat mit: Er wird die Pflicht zur Arbeitszeiterfassung teilweise abschaffen. Ohne Arbeitszeitdaten können die Arbeitsinspektoren die Einhaltung der Höchst- arbeitszeiten nicht kontrollieren. Liegt die Abschaffung der Arbeitszeiterfassung in der Kompetenz des Bundesrates? Oder müsste das Bundesparlament das Arbeitsgesetz ändern? Lässt sich das richterlich überprüfen?



Dr. Heinz Heller praktiziert als Fachanwalt SAV Arbeitsrecht. Er berät vor allem Arbeitgeber und Manager.

Weitere aktuelle Artikel zum Thema Arbeitszeiterfassung finden Sie auf unserer Website:

hrtoday.ch

Der Bundesrat will auf das dritte Quartal 2015 die Verordnung 1 zum Arbeitsgesetz ändern:

1. Neu soll für Mitarbeitende mit einem Lohn über 120 000 CHF keine Arbeitszeit mehr erfasst werden müssen, sofern a) diese Mitarbeitenden über hohe Zeitsouveränität verfügen und sofern b) der Verzicht auf die Arbeitszeiterfassung in einem Gesamtarbeitsvertrag vorgesehen ist.

2. Zudem soll man mit Arbeitnehmenden, die über eine «gewisse Zeitsouveränität» verfügen, die Vereinbarung treffen können, pro Tag nur noch eine einzige Zahl zu erfassen: Die geleistete tägliche Arbeitszeit. Der Bundesrat nennt das «Vereinfachte Dokumentationspflicht».

Die Ankündigung des Bundesrats erstaunt: Nur wenn Arbeitszeit erfasst wird, kann sie auch kontrolliert werden. Nur wenn Arbeitszeit kontrolliert werden kann, können die kantonalen Arbeitsinspektorate die Einhaltung der Höchst- arbeits-

«Nicht ohne Grund wurde mit dem Arbeitsgesetz ein eigener Straftatbestand geschaffen, der das vorsätzliche Zuwiderhandeln gegen Arbeits- und Ruhezeitbestimmungen unter Strafe stellt»

zeiten und der Ruhezeiten überprüfen. Arbeitszeitliche Arbeitnehmerschutzbestimmungen sind zentrale Regelungsbereiche des Arbeitsgesetzes. Nicht ohne Grund wurde mit dem Arbeitsgesetz ein eigener Straftatbestand geschaffen, der das vorsätzliche Zuwiderhandeln gegen Arbeits- und Ruhezeitbestimmungen unter Strafe stellt. Der Straftatbestand ist nicht als Übertretung ausgestaltet (wie beispielsweise Falschparken) sondern als Vergehen.

Wer zudem die tägliche Arbeitszeit feststellen will, muss zwangsläufig – anders ist es nicht denkbar – irgendwo Anfang und Ende der Arbeitszeit und der Pausen notieren. Schätzen Mitarbeitende ihre tägliche Arbeitszeit lediglich, setzen sie sich der Gefahr einer strafrechtlichen Verurteilung aus. Jedenfalls genügte dem Obergericht des Kantons Bern eine Abweichung von insgesamt 7,78 Stunden im Wert von 55 000 Fr. Lohn für eine Verurteilung wegen Betrug. Das Konzept der Vereinfachten Dokumentationspflicht ist untauglich: Es ist entweder nicht praktikierbar oder es verführt zur unkorrekten Arbeitszeiterfassung.

«Gewisse Zeitsouveränität»

Bei der Vereinfachten Dokumentationspflicht fällt zudem das Kriterium der «gewissen Zeitsouveränität» ins Auge. Büroangestellte, ja generell der Dienstleistungssektor arbeitet heu-



Illustration: Jonas Raeber

HR Today-Serie Arbeitszeiterfassung: Teil 6

Innerhalb der Rubrik «Arbeit und Recht» beleuchtet HR Today in jeder dritten Ausgabe das kontroverse Thema Arbeitszeiterfassung. Der Hauptbeitrag von Dr. Heinz Heller, der juristische Aspekte der Arbeitszeiterfassung beleuchtet, wird von Ivo Muri durch eine Replik aus der Perspektive der Zeitwirtschaftssystem-Praxis ergänzt.

Die bisherigen Folgen der Serie finden Sie auf hrtoday.ch

te praktisch immer mit einer «gewissen» Zeitsouveränität. Welche Arbeitnehmerin, der man das Formular «Vereinfachte Dokumentationspflicht» zur Unterzeichnung vorhält, würde sich trauen, die Unterschrift zu verweigern? Wie viele Mit-

«Ob der Bundesrat die Pflicht, Arbeitszeitdaten zu erfassen, teilweise abschaffen darf, ist gerichtlich überprüfbar. Bis die Frage geklärt ist, bleibt die Rechtsunsicherheit.»

arbeitende werden es sich noch erlauben, Überzeiten aufzuschreiben, wenn das Unternehmen die Vereinfachte Dokumentationspflicht einführt und die Mitarbeitenden zwischen den Zeilen lesen? Dort steht nämlich: Überzeiten unerwünscht.

Der Delegation von Rechtssetzungskompetenzen an den Bundesrat sind hohe Hürden gesetzt. Das Arbeitsgesetz sieht in Art. 40 vor, der Bundesrat sei zuständig für den Erlass «von Ausführungsbestimmungen zur näheren Umschreibung einzelner Vorschriften» des Arbeitsgesetzes. Entsprechend nennt die Verordnung 1 zum Arbeitsgesetz bei jeder ihrer Bestimmungen präzise, welche Norm des Arbeitsgesetzes sie konkretisiert. Die Norm, die die Arbeitszeiterfassung konkretisiert, bezieht sich auf Art. 46 des Arbeitsgesetzes. Diese Bestimmung verlangt von den Unternehmen das Bereitstellen von Unter-

lagen, die für den Vollzug des Arbeitsgesetzes erforderlich sind. Gemeint sind damit – gemäss bundesrätlicher Botschaft zum Arbeitsgesetz – insbesondere «Aufzeichnungen über die Einhaltung der wöchentlichen Höchstarbeitszeit [...], über die von den einzelnen Arbeitnehmern geleisteten Überstunden und den dafür bezahlten Lohnzuschlag [...]». Diese Unterlagen sind den Vollzugs- und Aufsichtsorganen zur Verfügung zu halten.»

Zusammenfassend: Der Bundesrat darf Bundesgesetze (wie das Arbeitsgesetz) nicht ändern. Das ist dem Parlament vorbehalten. Der Bundesrat darf das Arbeitsgesetz auf dem Verordnungsweg lediglich konkretisieren. Diesen fundamentalen Grundsatz der Gewaltenteilung scheint das Wirtschaftsdepartement auf sehr eigene Weise zu interpretieren:

1. Das SECO untersteht Bundesrat Schneider Ammanns Wirtschaftsdepartement. Die Vereinfachte Dokumentationspflicht hat das SECO mit Weisung vom Dezember 2013 bereits einführen lassen. Im Dezember 2013 hielt man es offenbar noch nicht für erforderlich, dafür die Verordnung 1 zum Arbeitsgesetz ändern zu müssen. Was hat sich seither geändert?

2. Wenn das Wirtschaftsdepartement die Wirtschaft von der Last der Arbeitszeiterfassung befreien möchte, wenn das Departement sich für berechtigt erachtet, geltendes Recht entsprechend abzuändern: Warum wird die Arbeitszeiterfassungspflicht nicht ganz abgeschafft – sondern nur teilweise? Der Bundesrat ist keineswegs, wie in der

Pressemitteilung vom 22. Februar 2015 Glauben gemacht wird, auf die Zustimmung der Sozialpartner angewiesen. Das Arbeitsgesetz verpflichtet den Bundesrat zwar zu einem Vernehmlassungsverfahren (Anhörungsverfahren). Vorgebrachte Einwände muss der Bundesrat aber nicht berücksichtigen.

Ob der Bundesrat die Pflicht, Arbeitszeitdaten zu erfassen, teilweise abschaffen darf, ist gerichtlich überprüfbar. Bis die Frage geklärt ist, bleibt die Rechtsunsicherheit.

Gewonnen ist mit dem bundesrätlichen Vorstoss nicht viel: Noch immer grassiert die Auffassung, es sei derjenige der Fleissigste, der abends im Büro als Letzter das Licht löscht. Variable Lohnsysteme sind noch immer einzig auf Um-

«Gewonnen ist mit dem bundesrätlichen Vorstoss nicht viel: Noch immer grassiert die Auffassung, es sei derjenige der Fleissigste, der abends im Büro als Letzter das Licht löscht.»

satz- und gewinnorientierte Faktoren ausgerichtet. Dabei lassen sich Arbeitszeit- und Lohnmodelle sehr wohl und sehr konkret darauf ausrichten, Effizienz zu belohnen und so geleistete Arbeitsstunden zu senken – zum Wohl des Unternehmenserfolges genauso wie zur Entlastung der Mitarbeitenden. ■

Heinz Heller

Arbeit und Recht aktuell

Biometrische Zeiterfassungsgeräte für Arbeitende – Vertrauen für Manager?



Ivo Muri ist Gründer des Zeitwirtschafts-system-Anbieters Zeit AG und Zeitforscher in Sursee (LU). An der Zeitakademie, die seinem Unternehmen angegliedert ist, hält er Vorträge und berät Unternehmen, Verbände und Institutionen für einen lebensnahen Umgang mit der Zeit. www.zeitag.ch

Der Jurist stellt aus demokratischer Sicht wichtige Fragen: Wer macht die Gesetze, wer macht die Verordnungen und wer macht die Politik? An der Personal Swiss 2015 schrieb die Chefin des SECO – sinngemäss, sie stehe für eine Wirtschaftspolitik, welche dem Arbeitsmarkt diene. Wenn also die Staatssekretärin Politik macht und der Bundesrat die Gesetze ändert, dann dürfen wir durchaus fragen: Was machen dann noch die Parteien, die Politiker und das Volk? Wer ist wofür zuständig und weshalb? Gut dass der Jurist hier konkret nachfragt. Nachfragen lohnt sich bei diesem Vorschlag auch aus rein praktischen Gründen. Die hier vorgeschlagene vereinfachte Dokumentationspflicht ist schlicht nicht durchführbar. Kein Mensch kann nach Gefühl wissen, ob er sieben oder acht Stunden gearbeitet hat. Arbeiten und Zeit aufschreiben nach Gefühl geht nicht. Um zu wissen, wie lange ich gearbeitet habe, muss ich aufschreiben oder mit einem Zeiterfassungssystem erfassen, wann ich begonnen habe und wann ich aufgehört habe zu arbeiten. Nur dann kann ich eine Anzahl Stunden ermitteln und im Sinne einer vereinfachten Dokumentationspflicht korrekt aufschreiben. Wenn ich nun aber Beginn und Ende der Arbeit sowieso festhalten muss, um meine Anwesenheitszeit zu ermitteln, dann ist nicht einsehbar, warum ich dies nicht mit einem Handy oder einem Zeiterfassungsgerät tun soll. Damit ist also klar, dass es in Bezug auf Zeiterfassung keine halben Lösungen gibt: Entweder man registriert die Arbeitszeit – oder man regis-

triert sie nicht. Will der Bundesrat erlauben, dass gewisse Kategorien von Mitarbeitenden auf die Erfassung der Arbeitszeiten verzichten dürfen, dann stellt sich die Frage, nach welchen logischen und eindeutigen Kriterien man diese Kategorie von Mitarbeitenden definiert. Im aktuellen Vorschlag geht der Bundesrat davon aus, man könne die Lohnbemessung als Grundlage dafür nehmen. Konkret bedeutet dies: Mitarbeitenden ab Fr. 120'000.– darf man zutrauen, nach Gefühl zu arbeiten – Mitarbeitenden mit weniger Lohn kann man dies nicht zutrauen. Auch diese Idee ist problematisch. Jeder der einmal in der Primarschule war weiss: Menschen sind unterschiedlich leistungsfähig und unterschiedlich leistungsbereit. Kann man diese Leistungsbereitschaft und Leistungsfähigkeit objektiv an einer Lohngrenze festmachen und daraus Mitarbeiterkategorien definieren? Wäre es nicht ein Affront gegenüber der Belegschaft, wenn man in gewissen Branchen die Chefetagen von der Arbeitszeiterfassung befreit – für die Mitarbeitenden jedoch Zeiterfassungsgeräte mit biometrischen Lesegeräten einrichtet, aus Angst, diese könnten die Arbeitszeiten manipulieren? Viele Manager, die viel arbeiten, sind auch bereit, dies zu zeigen und zu registrieren. Vermutlich kommen wir nicht darum herum, gut verdienenden Mitarbeitenden auch längere Arbeitszeiten zuzumuten – die sie jedoch wie alle anderen auch registrieren – dürfen, nicht müssen.