

Artikel 1

Betrieblicher und persönlicher Geltungsbereich

- ¹ Das Gesetz ist, unter Vorbehalt der Artikel 2–4, anwendbar auf alle öffentlichen und privaten Betriebe.
- ² Ein Betrieb im Sinne des Gesetzes liegt vor, wenn ein Arbeitgeber dauernd oder vorübergehend einen oder mehrere Arbeitnehmer beschäftigt, unabhängig davon, ob bestimmte Einrichtungen oder Anlagen vorhanden sind. Wenn die Voraussetzungen für die Anwendbarkeit des Gesetzes nur für einzelne Teile eines Betriebes gegeben sind, ist das Gesetz nur auf diese anwendbar.
- ³ Auf Arbeitnehmer, die ein im Ausland gelegener Betrieb in der Schweiz beschäftigt, ist das Gesetz anwendbar, soweit dies nach den Umständen möglich ist.

Absatz 1

Das Arbeitsgesetz (ArG, nachfolgend Gesetz genannt) ist auf alle öffentlich-rechtlich oder privatrechtlich organisierten Betriebe anwendbar. Die in den Artikeln 2 bis 4 ArG aufgeführten Betriebe fallen aber nicht oder nur teilweise unter das Gesetz und müssen differenziert betrachtet werden. Weitere Ausnahmen bestehen nicht, auch wenn im Titel des Gesetzes die Dienstleistungsbetriebe nicht ausdrücklich erwähnt werden. So ist das Gesetz auch auf die freien Berufe und auf weitere Dienstleistungserbringer anwendbar, soweit ein Arbeitsverhältnis nach Gesetz vorliegt.

Absatz 2

Jede Arbeitsorganisation, in der ein oder mehrere Arbeitnehmer oder Arbeitnehmerinnen vorübergehend oder dauernd beschäftigt werden, stellt im Sinn des Gesetzes einen Betrieb dar. Feste Betriebseinrichtungen oder Anlagen werden nicht zwingend vorausgesetzt, weshalb auch die Beschäftigung z.B. in der eigenen Wohnung unter das Arbeitsgesetz fallen kann (Ausnahme: Heimarbeit; Art. 3, Bst. f ArG). Hingegen werden feste Betriebseinrichtungen im Zusammenhang mit den Vorschriften über die industriellen Betriebe

vorausgesetzt und bei Betrieben, die der Plan genehmigungspflicht nach Artikel 8 des Gesetzes unterstehen. Das Gesetz erfasst auch Betriebe mit gemeinnütziger Zielsetzung. Man spricht also nicht nur bei gewinnorientierten Organisationen von Betrieben. Wesentlich ist vielmehr der Umstand, dass ein Arbeitgeber einen Arbeitnehmer oder eine Arbeitnehmerin beschäftigt. Ein Arbeitsvertrag oder ein öffentlich-rechtliches Dienstverhältnis wird nicht vorausgesetzt: Das Gesetz erfasst tatsächliche Arbeitsverhältnisse. Es ist daher auch anwendbar auf Arbeitnehmer und Arbeitnehmerinnen, die freiwillig Arbeit leisten, also beispielsweise für wohltätige Zwecke oder im Rahmen einer Ausbildung. Auch Personen, die Tätigkeiten ausführen, die der Zivilrichter als «sittenwidrig» betrachten könnte, sind als Arbeitnehmer und Arbeitnehmerinnen zu bezeichnen.

Als Arbeitgeber bezeichnet man den Träger der Arbeitsorganisation. Dieser dürfte in vielen Fällen wohl auch der Betriebsinhaber sein. Werden die betrieblichen Einrichtungen und die gesamte oder Teile der Arbeitsorganisation auf Grund vertraglicher Verpflichtungen einer Person für eine Gegenleistung zur Verfügung gestellt, ist zu prüfen, welcher unternehmerische Handlungsspielraum dieser belassen wird. Dies gilt beispielsweise bei Franchiseverträgen, für Tankstellenshops oder

Bahnhofsläden. Müssen aufgrund eines Exklusivvertrags die betriebliche Einrichtung sowie Dienstleistungen und Waren oder die Logistik übernommen werden, dürfte in aller Regel ein gesetzliches Arbeitsverhältnis vorliegen, weil dem Betreiber oder der Betreiberin praktisch kein unternehmerischer Handlungsspielraum belassen wird. Arbeitgeber wäre dann nicht der rechtliche Betriebsinhaber, sondern jene natürliche oder juristische Person, die den Betrieb zur Verfügung stellt.

Das Gesetz kann auch auf bloss einzelne Teile eines Betriebes anwendbar sein, soweit diese Teile für sich eine organisatorische Einheit darstellen. Die Botschaft vom 30. September 1960 zum Arbeitsgesetz erwähnt eine Gaststätte, die mit einem Landwirtschaftsbetrieb verbunden ist. Dieses Beispiel hat nichts an Aktualität eingebüsst, wie verschiedene Entwicklungen im Landwirtschaftssektor bezüglich Nebenerwerbstätigkeiten zeigen: Gastwirtschaftliche Tätigkeiten, eine Reitschule, der Handel mit Blumen oder die Verarbeitung der eigenen Produkte für überregionale Verkauforganisationen fallen als Teilbetrieb unter den betrieblichen Geltungsbereich. In Zweifelsfällen hat die zuständige kantonale Behörde zu entscheiden (Art. 41 Abs.3 ArG).

Das Gesetz ist anwendbar auf alle Arbeitnehmer und Arbeitnehmerinnen, soweit nicht eine Ausnahme vom persönlichen Geltungsbereich nach Artikel 3 oder 4 ArG besteht. Man spricht laut Gesetz von Arbeitnehmer oder Arbeitnehmerin,

- wenn sich eine Person bei der Ausübung einer Tätigkeit in eine fremde Arbeitsorganisation einordnen muss und
- wenn die Arbeitsleistung in persönlicher Unterordnung zu erfolgen hat, die Ausübung der Arbeit also an eine klare Weisung des Arbeitgebers gebunden ist.

Im Unterschied zum Arbeitsvertragsrecht ist somit der Begriff des Arbeitnehmers bzw. der Arbeitnehmerin breiter gefasst, weil weniger bestimmte Kriterien für den Begriff des Arbeitnehmereigenschaft vorausgesetzt werden. So verlangt das Gesetz nicht die Ausrichtung der Arbeit auf das

wirtschaftliche Fortkommen der Person, wie das beim Arbeitsvertrag der Fall ist, wo Lohn als Gegenleistung für Arbeit bezahlt werden muss. Das kann zur Folge haben, dass im Sinne des Gesetzes auch solche Personen Arbeitnehmer oder Arbeitnehmerinnen sind, die freiwillig Arbeit leisten oder die im Rahmen eines als Werkvertrag oder eines als Auftrag bezeichneten Vertrags oder anderer verwandter Vertragsverhältnisse tätig sind.

Betroffen von dieser breiteren Auffassung des Arbeitsverhältnisses können Rechtsverhältnisse sein, denen so genannte gemischte Verträge oder auch Innominatverträge wie der Franchise-Vertrag zugrunde liegen. Letzterer weist häufig eine starke arbeitsvertragliche Ausprägung auf. Eine betroffene Person kann somit zwar sozialversicherungsrechtlich als selbstständig erwerbend eingestuft werden, gilt jedoch arbeitsgesetzlich als Arbeitnehmer oder Arbeitnehmerin. Hingegen sind diejenigen Personen laut Gesetz keine Arbeitnehmer oder Arbeitnehmerinnen, die im Rahmen einer Vereinsmitgliedschaft, einer körperschaftlichen Verpflichtung oder als Gesellschafter eines Unternehmens Arbeitsleistungen erbringen. Auch Personen, die als selbständige Unternehmer oder Unternehmerinnen tätig sind, werden nicht als Arbeitnehmer oder Arbeitnehmerinnen bezeichnet.

Differenziert zu betrachten sind dagegen die geschäftsführenden Organe juristischer Personen. Die Lehre ging bisher davon aus (vgl. Rehbinder/Müller, ArG, 5. Auflage 1998, Art. 1 Abs. 2 Nr. 2), dass sich die geschäftsführenden Organe einer juristischen Person (Verein, Stiftung, Aktiengesellschaft, Kommanditgesellschaft, GmbH, Genossenschaft) nicht in eine fremde Arbeitsorganisation eingliedern müssten und deshalb kein Arbeitnehmerstatus vorliege. Diese Betrachtung ist nicht immer eindeutig. Der Status einzelner Personen muss entsprechend den Statuten, Reglementen und Betriebsverhältnissen der jeweiligen juristischen Person beurteilt werden. Bei mittelgrossen und grossen Unternehmen sind die Verantwortlichen der Geschäftsführung meist in gegebene Rechtsstrukturen eingebettet, auf die sie nicht ei-

Wegleitung zum Arbeitsgesetz

I. Geltungsbereich

Art. 1 Betrieblicher und persönlicher Geltungsbereich

ArG

Art. 1

nen gleich grossen Einfluss nehmen können wie in einem kleineren Unternehmen. So hat das revidierte Aktienrecht vom 4. Oktober 1991 eine Verschärfung der Vorschriften über die geschäftsführenden Organe und die Revisionsstelle gebracht. Ist die Geschäftsführung, wie meist üblich, nicht mit dem Verwaltungsrat identisch, wird ein Organisationsreglement verfasst, das die Geschäftsführung, deren Aufgaben und die Berichterstattung klar definiert (Art. 716b Obligationenrecht, SR 220). Diese Geschäftsführung ist dem Verwaltungsrat und der Aktionärsversammlung gegenüber verantwortlich. Ähnliche Strukturen können auch bei grossen Genossenschaften gegeben sein (Art. 898 Obligationenrecht), wo sich die geschäftsführenden Mitglieder eindeutig in eine fremde Arbeitsorganisation einordnen müssen. In aller Regel liegt dann Arbeitnehmereigenschaft vor. In einem solchen Fall ist allerdings zu prüfen, ob die betreffende Person eine höhere leitende Tätigkeit ausübt (Art. 9 ArGV 1).

Absatz 3

Das Arbeitsgesetz enthält öffentliches Recht, das von staatlichen Aufsichts- und Vollzugsorganen überwacht und vollzogen wird. Gestützt auf das Territorialitätsprinzip ist ein Vollzug des Gesetzes auf die Schweiz beschränkt. Vorbehalten bleiben allfällige Staatsverträge, die eine Anwendbarkeit schweizerischen Rechts im Ausland vorsehen können.

Das Gesetz ist ohne weiteres auf ausländische Arbeitnehmer und Arbeitnehmerinnen anwendbar, die bei einem Schweizer Arbeitgeber Arbeitsleistungen in der Schweiz erbringen. Das Gesetz ist auch auf Arbeitnehmer und Arbeitnehmerinnen anwendbar, die von einem ausländischen Arbeitgeber für die Ausführung von Arbeiten in die Schweiz geschickt werden. Es ist allerdings nicht immer durchsetzbar, und zwar insbesondere dann nicht, wenn es sich um vorübergehende, kurze Aufenthalte handelt.