

# FLEXIBILISIERUNG DER ARBEITSZEIT

Oft werden die geltenden Arbeits- und Ruhezeitevorschriften als starr, realitätsfern und untauglich für flexible Arbeitsmodelle bezeichnet. Die Flexibilisierung der Arbeitszeit lässt sich aber schon heute gesetzeskonform realisieren.

Text: Brigitte Kraus-Meier



**Brigitte Kraus-Meier** ist Inhaberin von konzis, der Agentur für Arbeitsrecht und Kommunikation in Zürich. Sie ist Juristin und Unternehmenskommunikatorin und begleitet Unternehmen in Veränderungssituationen, insbesondere bei Betriebsübernahme, Neuausrichtung, Personalmassnahmen sowie bei der Gesprächsführung und Verhandlung mit Gewerkschaften und Arbeitnehmervertretungen.  
**konzis.ch**

Beide Vertragsparteien, Arbeitgebende und Arbeitnehmende, fordern mehr Flexibilität hinsichtlich der Arbeitszeit. Sehr verschieden ist aber ihr Verständnis, was Flexibilität überhaupt bedeutet. Und ja, der Gesetzgeber hat sich mit dem Arbeitsgesetz (ArG) für den Schutz der Mitarbeitenden ausgesprochen. Daher lässt er eine grenzenlose Freiheit nicht zu. Die Arbeits- und Ruhezeitevorschriften sind zwingend einzuhalten, hier besteht keine Wahlfreiheit und keine Vertragsautonomie – selbst wenn die Parteien es anders handhaben möchten.

## Arbeiten, wann wir es brauchen

Von Gesetzes wegen ist nur eine wöchentliche Höchstarbeitszeit vorgegeben. Je nach Tätigkeit liegt diese bei 45 Stunden pro Woche und gilt für alle industriellen Betriebe, für das Büropersonal, für die Angestellten oder für das Verkaufspersonal in Grossbetrieben. Für alle anderen Arbeitnehmenden beträgt die wöchentliche Höchstarbeitszeit 50 Stunden.

Die vertraglich vereinbarte Arbeitszeit kann, muss aber nicht unter der Höchstarbeitszeit liegen. So schreibt das Gesetz beispielsweise nicht vor, auf wie viele Tage die wöchentliche Arbeit zu verteilen ist. Aber es stellt die Regel auf, dass Sonntagsarbeit grundsätzlich verboten ist (Art. 18 ArG) und zusätzlich ein freier Halbtage zu gewähren ist, falls die Arbeitszeit auf mehr als fünf Tage verteilt wird. Maximal darf die Arbeitszeit somit regulär 5,5 Tage pro Woche betragen. Ausnahmen sind jedoch vorbehalten. Wird die Arbeitszeit auf weniger Tage verteilt, gibt es nur Einschränkung durch die täglich einzuhaltenden Ruhezeiten.

Einer 4-Tage-Woche steht somit prinzipiell nichts im Weg, wenn Pausen gewährt und der maximale Rahmen der Tages- und der Abendarbeit respektiert werden. Ausgehend vom Grundsatz, dass die Tages- und Abendarbeit innerhalb von 14 Stunden liegen muss, sind eine Pause von 60 Minuten sowie maximal zwei Pausen von je 15 Minuten erforderlich. Das, sofern der Teil vor und nach der grossen Pause mehr als 5,5 Stunden beträgt. Deshalb beläuft sich die täglich zulässige Arbeitszeit auf maximal 12,5 Stunden. Es wäre daher zulässig, Mitarbeitende an vier Tagen in der Woche bei einer vertraglich vereinbarten Arbeitszeit von 50 Stunden (4 Tage x 12,5 Stunden) arbeiten zu lassen. Ob das sinnvoll und für die Mit-

arbeitenden tragbar ist, sei dahingestellt. Dieses Rechenbeispiel soll aber aufzeigen, dass solche Modelle aus gesetzlicher Sicht durchaus möglich sind. Denkbar ist auch, eine deutlich längere mittlere Pause von über einer Stunde einzuplanen. Ein Mitarbeitender würde dann in zwei Blöcken mit einer einzigen Pause zwischen den Blöcken arbeiten. Dieses Modell kann helfen, tägliche Spitzenzeiten zu bewältigen, für Mitarbeitende ist das dagegen eher wenig attraktiv. Aber auch hier gilt: Von Gesetzes wegen ist auch das zulässig.



**Von Gesetzes wegen ist nur eine wöchentliche Höchstarbeitszeit vorgegeben.**

## Arbeiten, wann ich will

Kommt der Ruf nach Flexibilität von der Arbeitnehmerseite, wird darunter oft die Freiheit verstanden im Sinne von: «Ich arbeite, wann und wo ich will.» Auch hier gilt: Selbst wenn ein Arbeitgebender das zulassen möchte, kann beziehungsweise darf er in der Arbeitszeiteinteilung keine vollumfängliche Freiheit gewähren. Er muss die Einhaltung der Arbeits- und Ruhezeitevorschriften überwachen. Zwar kann er die Mitarbeitenden einbeziehen, aber die Einhaltung nicht auf sie übertragen. Daran ändert Homeoffice nichts. Auch hier sind Nachtarbeit und Sonntagsarbeit verboten. Auch dann, wenn der Mitarbeitende lieber in der Nacht oder am Sonntag tätig ist, weil er dann ungestört arbeiten kann. Das darf er von Gesetzes wegen nicht. Arbeitgebende müssen deshalb intervenieren, wenn sie auf der Zeiterfassung bemerken, dass jemand zwischen 23 und 6 Uhr oder sonntags arbeitet.

Gleiches gilt, wenn der Mitarbeitende über mehrere Tage zu viel arbeitet. Beispielsweise bei Arbeitszeiten von 14 Stunden. Obwohl die gesetzliche Höchstarbeitszeit (45 oder 50 Stunden) überschritten werden darf, kann die Überzeit pro Tag nicht mehr als zwei Stunden betragen. Pro Kalenderjahr sind nicht mehr als 170 Stunden bei einer Höchstarbeitszeit von 45 Stunden oder von 140 Stunden bei einer gesetzlichen Höchstarbeitszeit von 50 Stunden erlaubt. Die tägliche Begrenzung der zulässigen (Überzeit-)Arbeit stellt eine der grössten Einschränkung dar, denn damit sind regelmässige Arbeitstage von 14 Stunden abgesehen von Notfällen gemäss dem oben aufgeführten Beispiel nicht zulässig.

#### Was ich nicht weiss

Flexibilisierung wird gelegentlich aber auch so verstanden, dass deutlich mehr Arbeit erwartet wird, als vertraglich vereinbart wurde. Manch ein Arbeitgebender begegnet diesem Dilemma, indem er Vertrauensarbeitszeit einführt und die Arbeitszeit der Mitarbeitenden nicht erfasst. Arbeitszeiterfassung ist aber eine gesetzliche Pflicht. Sie muss grundsätzlich detailliert erfolgen und mit genauen Uhrzeiten dokumentiert sein.

Nur in Absprache mit den Mitarbeitenden kann die Zeiterfassung vereinfacht erfolgen, indem lediglich die Dauer der täglich geleisteten Arbeitszeit und nicht die genaue Uhrzeit festgehalten wird. Auch der Verzicht der Arbeitszeiterfassung ist von Gesetzes wegen möglich, aber nur jenen Arbeitgebenden vorbehalten, die dazu eine gesamtarbeitsvertragliche Vereinbarung abgeschlossen haben oder einer solchen angeschlossen sind. Schliesslich gibt es höher leitende Angestellte, die dem Arbeitsgesetz gar nicht unterstehen – sie müssen ihre Arbeitszeit nicht erfassen. Doch aufgepasst, nicht jede Kaderposition erfüllt diese Kriterien. Sehr oft besteht erst ab Stufe Geschäftsleitung keine Pflicht zur Zeiterfassung.

Verzichten Arbeitgebende auf die Arbeitszeiterfassung, dämmen sie damit das Risiko hoher Mehrstundenforderungen ein, auch wenn sie es nicht verhindern. Doch müssen sie sich bewusst sein, dass das in der Regel nur für die Mitarbeitenden der obersten Kaderstufe gilt. Arbeitgebende laufen deshalb Gefahr, die Zeiterfassung durch die kontrollierende Behörde (Arbeitsinspektorat) verordnet zu erhalten, meist mit einer kurzen Fristansetzung.

#### Fazit

Die Flexibilisierung der Arbeitszeit ist möglich, unerheblich davon, ob Arbeitgebende oder Mitarbeitende die Treiber für die Flexibilisierung sind. Neue Modelle können auch im Rahmen der geltenden Arbeits- und Ruhezeitenvorschriften erarbeitet werden. Hohen Mehrstundenforderungen sollte man jedoch durch eine klare vertragliche Regelung begegnen, statt auf die Arbeitszeiterfassung zu verzichten. ●

**Haben Sie Fragen zum Thema?  
Antworten gibt es auf HR Cosmos,  
dem grössten HR-Wissensnetzwerk  
der Schweiz mit über 3000 Mitgliedern.**

**hr-cosmos.ch oder  
QR-Code scannen.**



## KEINE VERPFLICHTUNG DES USZ ZUR NACHTRÄGLICHEN ENTSCHÄDIGUNG DER UMKLEIDEZEIT



Rechtsanwältin  
**Jennifer Ehrensperger**  
ist in der Wirtschafts-  
anwaltskanzlei Suter  
Howald Rechtsanwälte  
in Zürich sowohl ber-  
atend wie prozessierend  
im Arbeitsrecht und in  
seinen Schnittstellen-  
bereichen tätig.  
**suterhowald.ch**

BGE 8C\_28/2022, Urteil vom 4. Oktober 2022

#### Das Urteil

Ein am USZ angestellter Pflegefachmann machte rückwirkend eine Entschädigung für nicht vergütete Umkleidezeit plus Zinsen zu fünf Prozent geltend. Die Spitaldirektion wie auch der Spitalrat, bei welchem der Pflegefachmann zusammen mit 111 weiteren Mitarbeitenden rekurrierte, und das Verwaltungsgericht des Kantons Zürich lehnten den Anspruch ab.

Das Bundesgericht wies die dagegen erhobene Beschwerde des Arbeitnehmers ab:

Es hielt vorab fest, dass das USZ eine Anstalt des kantonalen öffentlichen Rechts mit eigener Rechtspersönlichkeit sei und als solche dem Bundesgesetz über die Arbeit in Industrie, Gewerbe und Handel (ArG) und seinen Ausführungsverordnungen unterstehe. Ferner gälten für öffentlich-rechtliche Angestellte die Bestimmungen für das Staatspersonal, gemäss dem Personalgesetz des Kantons Zürich und den zugehörigen Verordnungen.

Gemäss Art. 13 Abs. 1 ArGV 1 gelte als Arbeitszeit die Zeit, während der sich der Arbeitnehmer zur Verfügung des Arbeitgebers zu halten habe. Das damals geltende Arbeitszeitreglement des USZ definierte dies analog dem Arbeitsgesetz, hielt jedoch gleichzeitig fest, dass das An- und Abkleiden von Berufskleidern zu Beginn und Ende einer Schicht nicht als Arbeitszeit gelte.

Die Regelung des USZ stehe zwar in einem gewissen Widerspruch zu Art. 13 Abs. 1 ArGV 1, wonach die Bestimmungen zur Arbeits- und Ruhezeit die Arbeitnehmenden vor den mit

dem Arbeitsplatz verbundenen gesundheitlichen Beeinträchtigungen schützen sollen. Die Rechtsfolge der Qualifikation als Arbeitszeit bestehe deshalb vor allem in der Anrechnung der Arbeitszeit an die Höchstarbeitszeiten und der maximalen Arbeitszeiträume. Ausserdem werde berücksichtigt, ob die Ruhezeiten dadurch eingehalten würden. Es könne daraus aber nicht abgeleitet werden, ob für diese Zeit Lohn geschuldet sei oder nicht.

Weder aus dem Personalgesetz des Kantons Zürich noch aus den zugehörigen Verordnungen gehe hervor, ob die Umkleidezeit als separat zu entschädigende Arbeitszeit zu qualifizieren sei. Dem USZ habe es deshalb freigestanden, die Arbeitszeit so festzulegen, dass diese erst mit dem Dienstantritt auf der Station oder im Operationssaal begann und mit dem Dienstende am entsprechenden Arbeitsort endete.

#### Konsequenz für die Praxis

Das bundesgerichtliche Urteil ist aus Arbeitgebersicht insofern relevant, als es aufzeigt, dass die Umkleidezeit als Arbeitszeit im Sinne von Art. 13 ArGV 1 gilt, was Folgen für die Anrechnung der Arbeitszeit an die Höchstarbeitszeiten, die maximalen Arbeitszeiträume sowie auf die Ruhezeiten hat.

Vor diesem Hintergrund empfiehlt sich aus Arbeitgebersicht zu prüfen, ob die Bestimmungen des Arbeitsgesetzes und der zugehörigen Verordnung unter Hinzurechnung der Umkleidezeit zur Arbeitszeit eingehalten werden. Ferner sollte eine klare Regelung für die Entschädigung von Umkleidezeit getroffen werden.

Zu erwähnen ist abschliessend, dass das USZ das Arbeitszeitreglement zwischenzeitlich angepasst hat und die Umkleidezeit punktuell als Arbeitszeit anrechnet. ●