



Sozialplanverhandlung ja, aber mit wem?

Die gesetzliche Sozialplanpflicht regelt, wann ein Unternehmen einen Sozialplan abschliessen muss. Die Rahmenbedingungen sind relativ klar. In der Praxis stellt sich aber häufig die knifflige Frage, mit wem ein Sozialplan verhandelt werden muss.

Text: Brigitte Kraus-Meier



Brigitte Kraus-Meier
lic. iur., Executive
Master CCM
Inhaberin konzis
www.konzis.ch

Ein Arbeitgeber mit mehr als 250 Mitarbeitenden muss einen Sozialplan abschliessen, wenn mindestens 30 Kündigungen aus dem gleichen betrieblichen Grund beabsichtigt werden (Art. 335i I OR). Das Gesetz regelt zwar in Art. 335i III OR, mit wem das Unternehmen diese Verhandlungen zu führen hat, allerdings bestehen hierzu sehr unterschiedliche Ansichten. Gewerkschaften und Arbeitnehmerverbände sehen sich öfter als Verhandlungspartner berufen, als ihnen diese Stellung von Gesetzes wegen zusteht. Und so kommt es, dass Vertragsverhandlungen ins Stocken geraten, bevor sie richtig begonnen haben, weil darüber gestritten wird, wer überhaupt zur Verhandlung legitimiert ist.

Aktive Verhandlungspartner

Auf Unternehmensseite ist der Arbeitgeber Verhandlungspartner. In komplexeren Strukturen – insbesondere in Konzernen – kann unklar sein, wer Arbeitgeber und damit Verhandlungspartner ist. Im Normalfall sind die arbeitgeberseitigen Verhandlungspartner aber unstrittig. Nun kann ein Arbeitgeber aber nicht frei wählen, mit wem er Sozialplanverhand-

lungen führt. Mit Arbeitnehmerverbänden (Gewerkschaften) ist nur ausnahmsweise zu verhandeln, nämlich dann, wenn der Arbeitgeber Partei eines Gesamtarbeitsvertrages (GAV) ist. Dies ist jedoch nur bei Firmenverträgen gegeben und nicht etwa bei einem Branchen-GAV, bei welchem das Unternehmen kein direkter GAV-Vertragspartner ist. Wenn das Unternehmen keinen Firmen-GAV abgeschlossen hat – und das trifft die überwiegende Mehrheit der Schweizer Unternehmen –, muss mit der Arbeitnehmervertretung verhandelt werden. Besteht keine gewählte Arbeitnehmervertretung, ist mit allen Arbeitnehmern zu verhandeln. Abgesehen von der Tatsache, dass es schier unmöglich ist, mit Hunderten von Personen Verhandlungen zu führen, ist auch unklar, welche Mitarbeitenden ein Verhandlungsrecht haben.

Dilemma fehlende Arbeitnehmervertretung

Spätestens wenn ein Unternehmen einen Sozialplan mit allen Mitarbeitenden verhandeln soll, wünschen sich viele Firmen, sie hätten eine gewählte Arbeitnehmervertretung. Einige Unternehmen wollen die Lücke schliessen und bieten kurz vor der

Verhandlung an, eine Vertretung wählen zu lassen. Erfahrungsgemäss ist dies aber ein riskanter Schritt. Denn das Wahlprozedere ist sehr kompliziert und aufwendig. Zudem dauert das Wahlverfahren viel zu lange. Daneben fühlt sich die eiligst gewählte Arbeitnehmervertretung häufig von der Verantwortung erdrückt und überfordert. Indem Arbeitnehmervertreter einer Gewerkschaft ein Verhandlungsmandat erteilen, versuchen sie sich zu entlasten. Das Unternehmen sitzt damit plötzlich Gewerkschaftsvertretern gegenüber, obwohl es eine Arbeitnehmervertretung wählen liess, um nicht mit betriebsfremden Personen verhandeln zu müssen. Eine Möglichkeit, diesem Dilemma zu entgehen, besteht darin, dass das Unternehmen eine nichtgewählte Arbeitnehmerdelegation ohne Vertretungsbefugnisse als Verhandlungs-Gesprächspartner akzeptiert und das zur Annahme empfohlene Verhandlungsergebnis anschliessend der Gesamtbelegschaft unterbreitet. Ob dieses Vorgehen gelingt, hängt von der Vertrauensbasis zwischen Arbeitgeber und Arbeitnehmenden ab. Die Erfahrung zeigt aber, dass dies ein pragmatischer und von Mitarbeitenden akzeptierter Weg ist.

Welche Rolle haben Gewerkschaften?

Grundsätzlich sind Gewerkschaften nur aktive Verhandlungspartner der Arbeitgeberseite, wenn sie mit dem Unternehmen einen Firmen-Gesamtarbeitsvertrag geschlossen haben. Eine

«Verhandlungen brauchen Zeit und die sollten sich alle nehmen.»

Brigitte Kraus-Meier,
Inhaberin Konzis

gesetzlich zweifelsfreie Legitimation kommt den Gewerkschaften also eher selten zu. Und trotzdem kommt in der Praxis fast kein Unternehmen an ihnen vorbei. Gewerkschaften sind bestrebt, von Mitarbeitenden oder der Arbeitnehmervertretung ein Verhandlungsmandat zu erhalten. Mitarbeitende vertrauen darauf, dass ihre Interessen von Profis gewahrt und die Gewerkschafter einen guten Sozialplan erstreiten werden. Gross ist dann ihre Enttäuschung, wenn das Unternehmen die Gewerkschaften ablehnt und auf gesetzlich vorgeschriebene Verhandlungspartner pocht. Die Zurückhaltung der Unternehmen, mit einer Gewerkschaft zu verhandeln, gründet

übrigens meistens darin, dass sich ein Unternehmen über den Sonderfall Sozialplan nicht plötzlich in einer Sozialpartnerschaft sehen will. So kann ein mit einer Gewerkschaft abgeschlossener Sozialplan als Gesamtarbeitsvertrag qualifiziert werden, womit faktisch eine Sozialpartnerschaft begründet wird.

Sachverständige ins Boot holen

Ob ein Unternehmen eine mandatierte Gewerkschaft als Verhandlungspartner akzeptieren muss und darf, ist umstritten. Klar ist aber in jedem Fall, dass Gewerkschaftsvertreter von Arbeitnehmerseite als Sachverständige zu den Verhandlungen beigezogen werden können. Mit Gewerkschaften wird man also fast immer in irgendeiner Form sprechen. Egal, mit wem sich die Arbeitgeberseite an den Verhandlungstisch setzt, die Verhandlungsbedingungen sind vorweg klar und unmissverständlich miteinander zu vereinbaren. Die Betonung liegt auf «miteinander vereinbaren». Vom Unternehmen einseitig vorformulierte und zum Gesprächsauftritt unterbreitete Stillschweigerklärungen kommen nicht immer gut an. Es lohnt sich in jeder Beziehung, dem Verhandlungsstart ausreichend Zeit einzuräumen – so sind effiziente und speditive Verhandlungen möglich. Schliesslich warten die Kündigungsbetroffenen ungeduldig auf einen gültigen Sozialplan; wer diesen verhandelt, ist für sie eher zweitrangig. ■

Neulich vor dem Arbeitsgericht Der gewöhnliche Arbeitsort nach Art. 34 ZPO



Rechtsanwältin **Sonja Stark-Traber, LL.M.**, Sozialversicherungsfachfrau mit eidgenössischem Fachausweis, ist Partnerin in der Wirtschaftsanwaltskanzlei Suter Howald Rechtsanwälte in Zürich und sowohl beratend als auch prozessierend im Arbeits- und Sozialversicherungsrecht tätig.
sonja.stark@suterhowald.ch;
www.suterhowald.ch

BGE 4A_527/2018, Urteil vom 28. Januar 2019 (amtl. Publ.)

Das Urteil

Die X SA mit Sitz in Opfikon im Kanton Zürich und Zweigniederlassungen in den Kantonen Luzern, Freiburg und St. Gallen, beschäftigte den in Conthey, Kanton Wallis, wohnhaften Z als Aussendienstmitarbeiter. Dessen Tätigkeit bestand darin, zu Kunden im Wallis zu reisen und in 10 bis 20 Prozent seiner Arbeitszeit administrative Aufgaben an seinem Wohnsitz zu erledigen.

Z verklagte die X SA wegen missbräuchlicher Kündigung vor dem Bezirksgericht Hérens und Conthey. Die X SA bestritt die örtliche Zuständigkeit des angerufenen Gerichts. Nachdem das Gericht seine Zuständigkeit verneint, das Kantonsgericht Wallis diese in zweiter Instanz hingegen bejaht hatte, gelangte die X SA ans Bundesgericht. Dieses hatte zu beurteilen, ob Z seine Arbeit gewöhnlich im Bezirk Hérens und Conthey verrichtete und seine Klage deshalb auf den Gerichtsstand des gewöhnlichen Arbeitsortes gemäss Art. 34 Abs. 1 ZPO stützen konnte.

Das Bundesgericht setzte sich mit der Rechtsprechung und Lehre zum Lugano-Übereinkommen auseinander, welches einen analogen Gerichtsstand vorsieht. Danach ist nicht alleine die Beschäftigungsdauer an einem Arbeitsort massgebend, sondern auch dessen qualitative Bedeutung für die Arbeitsleistung.

Das Bundesgericht hielt weiter fest, dass der Gerichtsstand am Ort, wo der Arbeitnehmer seine Arbeit gewöhnlich

verrichtet, keine festen Betriebseinrichtungen des Arbeitgebers voraussetze. Der gewöhnliche Arbeitsort befände sich dort, wo der tatsächliche Mittelpunkt der Berufstätigkeit des Arbeitnehmers sei. Arbeite der Arbeitnehmer gleichzeitig an mehreren Orten, sei auf den Hauptarbeitsort abzustellen. Dabei dürfe nur mit Zurückhaltung angenommen werden, dass kein gewöhnlicher Arbeitsort vorliege. Dies gelte insbesondere dann, wenn der Arbeitnehmer wie im vorliegenden Fall gezwungen wäre, am Sitz des Arbeitgebers zu klagen, obwohl die Arbeitstätigkeit des Arbeitnehmers zu diesem keinen Bezug aufweise.

Das Bundesgericht folgte deshalb der Vorinstanz, welche die örtliche Zuständigkeit bejaht hatte, weil der Arbeitnehmer an seinem Wohnsitz in Conthey seine Tätigkeit organisiert und Verwaltungsaufgaben ausgeübt hatte.

Konsequenz für die Praxis

Arbeitgeber müssen sich bewusst sein, dass sie von einem Arbeitnehmer allenfalls auch an einem Ort eingeklagt werden können, an dem sie keine betrieblichen Einrichtungen unterhalten. Dies gilt insbesondere für Aussendienstmitarbeitende, welche häufig über keinen festen Arbeitsplatz im Betrieb des Arbeitgebers verfügen.

Auch andere Arbeitnehmer, die regelmässig zu Hause arbeiten, können je nach Umfang der Homeoffice-Tätigkeit unter Umständen einen gewöhnlichen Arbeitsort an ihrem Wohnort begründen. Will der Arbeitgeber dies vermeiden, sollte er ein Augenmerk darauf richten, dass sich der Hauptarbeitsort seiner Arbeitnehmer im Betrieb befindet.