

Entwicklungen im schweizerischen Wirtschaftsrecht
2000/2001

Verwaltungsgericht am 22.3.2000 als verdeckte Gewinnausschüttung aufgerechnet, da die Pflichtige nicht nachzuweisen vermochte, dass die geltend gemachte Wertberichtigung geschäftsmässig begründet war⁹³.

Einen ähnlichen Entscheid fällt die Steuer- und Rekurskommission 1 des Kantons Zürich am 23. September 1999. Die Rekurskommission entschied, dass Wertberichtigungen auf Forderungen zwischen verbundenen Gesellschaften nur ausnahmsweise geschäftsmässig begründet sind. Ein Bürgerkrieg im Land der Schwestergesellschaft kann grundsätzlich ein solcher Umstand darstellen. Im untersuchten Fall konnte indessen die Gefährdung der Forderung nicht genügend substantiiert werden, zumal die dieses Darlehen gewährende Gesellschaft vorgängig auf eine ursprünglich vereinbarte Bankgarantie der Schwestergesellschaft verzichtet hat⁹⁴.

⁹³ ZH Verwaltungsgericht, 22.3.2000 (SB.1999.00050).

⁹⁴ StE 2000, Heft 6 (B72.14.2 Nr. 25).

Teil 4 Arbeits- und Sozialversicherungsrecht*

A. Arbeitsrecht

1. Gesetzgebung

Am 1. August 2000 trat nach langem politischen Kampf und zwei Referendumsabstimmungen das teilrevidierte Arbeitsgesetz samt dazugehörigen Verordnungen in Kraft. Die Neuerungen im revidierten Gesetz betreffen insbesondere die Gleichstellung von Frau und Mann mit Bezug auf Arbeits- und Ruhezeiten, Bestimmungen zum Schutz schwangerer Frauen, Vorschriften zur Nachtschichtarbeit sowie eine neue Kompetenzaufteilung zwischen Bund und Kantonen. Der in der politischen Auseinandersetzung besonders heftig umstrittene 10%ige Zeitzuschlag für dauernde oder regelmässig wiederkehrende Nachtarbeit – welche bewilligungspflichtig ist⁹⁵ – wird im Gesetz festgeschrieben⁹⁶, wobei Abweichungen nur in eng umschriebenen Fällen zulässig sind⁹⁷.

Art. 24 des neuen Gerichtsstandsgesetzes normiert als Gerichtsstand für arbeitsrechtliche Klagen den Wohnsitz oder Sitz der beklagten Partei oder den Ort, an dem der Arbeitnehmer bzw. die Arbeitnehmerin gewöhnlich die Arbeit verrichtet. Für Klagen einer stellensuchenden Person, eines Arbeitnehmers oder einer Arbeitnehmerin, die sich auf das Arbeitsvermittlungsgesetz stützen, ist zusätzlich zum erstgenannten Gerichtsstand das Gericht am Ort der Geschäftsniederlassung der vermittelnden oder verleihenden Person, mit welcher der Vertrag abgeschlossen wurde, zuständig. Bei vorübergehend entsandten Arbeitnehmern und Arbeitnehmerinnen ist zusätzlich zu den bereits genannten Gerichtsständen das Gericht am Entsendeort zuständig, soweit die Klage Ansprüche aus der Zeit der Entsendung betrifft.

* Bearbeitet von Florian Bommer.

⁹⁵ Art. 17 Abs. 1 ArG.

⁹⁶ Art. 17b Abs. 2 ArG.

⁹⁷ Art. 17b Abs. 3 ArG.

2. Rechtsprechung

a) Überzeit und Überstunden

In BGE 126 III 337 ff. hatte sich das Bundesgericht zum Begriff «höhere leitende Tätigkeit» gemäss Arbeitsgesetz sowie zum Verhältnis zwischen Überstunden und Überzeit zu äussern.

Dem Fall lag der folgende Sachverhalt zugrunde: Die Mitarbeiterin einer Werbeagentur hatte zur Aufgabe, eine neue Abteilung aufzubauen. Dabei sollte sie neue Kunden akquirieren und die bestehenden Kundenbeziehungen pflegen und ausbauen. Sie war direkt dem Generaldirektor unterstellt, wobei sie zusammen mit vier oder fünf anderen Personen der erweiterten Direktion des Unternehmens angehörte. Die Mitarbeiterin verfügte über keine Budgetautonomie und auch nicht über eine Zeichnungsberechtigung. In der Gestaltung ihrer Arbeit war sie frei; zur Erfüllung ihrer Aufgaben war ihr eine vollzeitlich tätige Assistentin beigegeben. Die vertraglich vereinbarte Wochenarbeitszeit betrug 37.5 Stunden. Im Arbeitsvertrag wurde festgehalten, dass die Arbeitnehmerin zur Leistung von Überstunden verpflichtet sei; für solche Überstunden wurde eine zusätzliche Kompensation ausdrücklich wegbedungen. Auf den 31. Oktober 1998 wurde der Arbeitnehmerin gekündigt. Sie machte in der Folge eine Entschädigung für geleistete Überzeit gegenüber der Arbeitgeberin geltend. Nachdem sie damit vor den kantonalen Instanzen keinen Erfolg hatte, schützte das Bundesgericht die Klage im Wesentlichen.

Das Bundesgericht rief zunächst den Unterschied zwischen Überzeit und Überstunden in Erinnerung: Überzeit liegt vor, wenn der Arbeitnehmer die gemäss Arbeitsgesetz zulässige Höchstarbeitszeit überschreitet⁹⁸; von Überstunden spricht man, wenn über das vertraglich Vereinbarte hinaus Arbeit geleistet wird. Im Falle von Überzeit hat der Arbeitgeber dem Arbeitnehmer einen Lohnzuschlag von wenigstens 25% auszurichten. Zu beachten galt es allerdings, dass das Arbeitsgesetz nur Anwendung findet, wenn die Arbeitnehmerin keine «höhere leitende Tätigkeit» gemäss Art. 3 lit. d ArG ausübt. Das Bundesgericht verneinte im vorliegenden Fall eine höhere leitende Tätigkeit, wobei es insbesondere darauf abstellte, dass die Mitarbeiterin weder über Budgetautonomie noch über eine Unterschriftsberechtigung verfügte. Damit stellte sich die Frage, ob der Anspruch auf Überzeit-

⁹⁸ Art. 9 Abs. 1 lit. b ArG (im vorliegenden Fall 50 Stunden pro Woche).

entschädigung vertraglich wegbedungen werden kann oder ob – gegebenenfalls – nur der Überzeitzuschlag von 25% oder auch der Grundlohn zu entrichten sei. In der Lehre werden dazu unterschiedlich Auffassungen vertreten.

Das Bundesgericht gelangte im erwähnten Entscheid zur Auffassung, dass Art. 13 ArG zwingenden Gehalts sei, und zwar sowohl bezüglich des Zuschlags als auch des Grundlohns. Dabei berief es sich auf Entstehungsgeschichte des Arbeitsgesetzes sowie auf Art. 13 Abs. 2 ArG, welcher eine Kompensation der Überzeit mit Freizeit vorsieht. Diese Bestimmung würde aber – so das Bundesgericht – seines Sinnes beraubt, wenn der Arbeitnehmer nur Anspruch auf den Zuschlag und nicht auch auf den Grundlohn hätte.

Das Bundesgericht hiess daher die Klage der Arbeitnehmerin gut, allerdings unter Abzug von 60 Stunden Überzeit⁹⁹.

b) Unmöglichkeit der Arbeitsleistung

Im BGE 126 III 75 ff. hatte sich das Bundesgericht mit dem Fall einer russischen Opernsängerin zu befassen, welche infolge Schwangerschaft die Rolle der «Nedda» in der Oper «I Pagliaci» von Ruggero Leoncavallo nicht spielen konnte. Zwar war die Opernsängerin willens, ihren Part wahrzunehmen; der Regisseur und ihr Partner im Stück weigerten sich jedoch, mit ihr die Oper aufzuführen, da die Oper «scènes de violence réelles et non fictives» enthalte. Der Opernsängerin wurde deshalb mitgeteilt, dass ihre Schwangerschaft ein unlösbares Problem darstelle und auf ihre Mitwirkung verzichtet werden müsse.

Die Opernsängerin, dramatischen Effekten nicht ganz abgeneigt, klagte daraufhin auf Lohnzahlung und Ersatz von Reisekosten in der Höhe von Fr. 192'000.– bzw. Fr. 64'709.– wegen ungerechtfertigter Entlassung. Vor den kantonalen Instanzen ist sie damit teilweise durchgedrungen. Gegen den Entscheid der letzten kantonalen Instanz erhob sie Berufung ans Bundesgericht, das Grand-Théâtre de Genève dagegen Anschlussberufung.

Das Bundesgericht stellte zunächst fest, dass die Klägerin durch ihre Schwangerschaft ihre vertragliche Leistungspflicht in unverschuldeter Weise nicht mehr erfüllen konnte. Während die Folgen dieser Unmöglichkeit im Allge-

⁹⁹ Art. 13 Abs. 1 ArG.

meinen durch Art. 119 OR geregelt werden, gilt es im Arbeitsrecht die Spezialnormen der Art. 324a und 324b zu beachten. Diese sehen vor, dass der Arbeitgeber für eine beschränkte Zeit den Lohn zu entrichten hat, sofern das Arbeitsverhältnis mehr als 3 Monate gedauert hat oder für mehr als 3 Monate eingegangen wurde. Das Bundesgericht stellte sodann fest, dass im vorliegenden Falle das Arbeitsverhältnis für weniger als 3 Monate eingegangen worden war, weshalb den Arbeitgeber keine Pflicht zur Lohnfortzahlung treffe.

Im Weiteren setzt sich das Bundesgericht kurz angebunden mit der Ansicht der Vorinstanz auseinander, das Arbeitsverhältnis sei durch die Mitteilung des Arbeitgebers, auf die Mitwirkung der Klägerin müsse verzichtet werden, ungerechtfertigterweise aufgelöst worden. Diese Mitteilung sei in Tat und Wahrheit eine blosser Feststellung gewesen, dass die Klägerin an der Arbeitsleistung verhindert gewesen sei. Die Konstruktion habe einzig zum Ziel, der Klägerin unter Umgehung der in Art. 324a Abs. 1 OR vorgesehenen Mindestdauer eine Entschädigung zuzugestehen.

Das Bundesgericht sprach der Klägerin lediglich CHF 3'709.– zu als Ersatz für Reisekosten sowie die Teilnahme an Proben. Für diese hatte der Arbeitgeber einen Lohn zu bezahlen, unabhängig davon, ob die Arbeitsleistung für den Arbeitgeber von Nutzen war oder nicht.

B. Sozialversicherungsrecht

1. Bundesgesetz über den Allgemeinen Teil des Sozialversicherungsrechts

Am 6. Oktober 2000 hat die Bundesversammlung das Bundesgesetz über den Allgemeinen Teil des Sozialversicherungsrechtes (ATSG) verabschiedet. Dieses Gesetz geht auf eine parlamentarische Initiative von Josi Meier aus dem Jahre 1985 zurück; als ein vom Parlament ausgearbeiteter Erlass liegt dazu keine Botschaft des Bundesrates vor.

Das ATSG beschränkt sich im Wesentlichen auf eine formelle Vereinheitlichung, wobei die berufliche Vorsorge weitgehend ausgeklammert wurde. So werden etwa allgemeine Begriffe (z.B. Unfall oder Krankheit) definiert. Neuerungen bringt das Gesetz sodann insbesondere im Verfahrensrecht. Das Einspracheverfahren, wie es bereits heute in der Unfall-, Kranken- und

Militärversicherung besteht, wird auch im Bereich der AHV, IV, EL und ALV eingeführt.

Das ATSG wird umfangreiche Anpassungen der Verordnungen im Sozialversicherungsbereich mit sich bringen. Es wird deshalb voraussichtlich erst am 1. Januar 2002 oder 2003 in Kraft treten.

2. Begrenzung des Einkaufs in die berufliche Vorsorge

Das Bundesgesetz über das Stabilisierungsprogramm 1998 hat per 1. Januar 2001 einen neuen Artikel 79a ins BVG eingefügt. Dieser Artikel sieht eine Beschränkung des Einkaufs für die reglementarischen Leistungen einer Pensionskasse auf den oberen Grenzbetrag nach Art. 8 Abs. 1 BVG (per 2001: 74'160.–), multipliziert mit der Anzahl Jahre vom Eintritt in die Vorsorgeeinrichtung bis zum Erreichen des reglementarischen Rücktrittalters vor. Von der Begrenzung ausgenommen sind Wiedereinkäufe im Falle von Ehescheidungen.

Der Bundesrat hat die Einzelheiten durch eine Änderung der Verordnung über die berufliche Alters-, Hinterlassenen- und Invalidenvorsorge (BVV 2) geregelt.

Entgegen einer weit verbreiteten Annahme hat diese Änderung nicht nur steuerrechtliche Auswirkungen. Die Einkaufsmöglichkeit wird auch im Verhältnis Versicherter-Pensionskasse beschränkt. Dementsprechend sind über das zulässige Mass hinaus bezahlte Beiträge zurückzuleisten.

3. Änderungen des Bundesgesetzes über die Krankenversicherungen (KVG)

Der Bundesrat hat auf den 1. Januar 2001 die vom Parlament am 24. März 2000 verabschiedeten Änderungen des KVG in Kraft gesetzt. Diese Änderungen betreffen insbesondere Bestimmungen über den Wechsel des Versicherers, Prämienverbilligungen, Aufsicht, Prämien der obligatorischen Krankenversicherungen sowie Massnahmen zur Kostenkontrolle.

4. Erhöhung des Rentenalters der Frauen in der AHV

Schliesslich sei noch darauf hingewiesen, dass gemäss lit.d Abs. 1 der Schlussbestimmungen der 10. AHV-Revision das Rentenalter der Frau per

1. Januar 2001 auf 63 Jahre erhöht wird. Per 1. Januar 2005 erfolgt eine weitere Erhöhung auf 64 Jahre.

Teil 5` Markenrecht*

A. Gesetzgebung

Das Bundesgesetz über den Schutz von Marken und Herkunftsangaben hat im Jahr 2000 keine Änderung erfahren.

Jedoch sieht das neue Gerichtsstandsgesetz verschiedene neue Gerichtsstände vor, die auch für Rechtsstreitigkeiten auf dem Gebiet des Markenrechts Konsequenzen haben¹⁰⁰. Demnach können Markeninhaber neu wahlweise auch an ihrem eigenen Domizil klagen. Mithin müssen zum Beispiel Firmen, die in Zürich ihren Sitz haben, nicht mehr gegen Markenverletzungen an den Gerichten des Heimatkantons des Beklagten klagen, sondern sie können direkt an das Handelsgericht Zürich gelangen, dessen Erfahrung auf dem Gebiet des Immaterialgüterrechts bekannt ist. Dies ist ohne Zweifel eine wesentliche Verbesserung der Möglichkeiten, Markenschutz praktisch durchzusetzen.

B. Rechtsprechung

1. Einleitung

Die Gerichte haben im Jahr 2000 wieder eine Reihe von höchst interessanten Entscheiden zu aktuellen und umstrittenen Fragen des Markenrechts gefällt. Besonders produktiv ist die Eidgenössische Rekurskommission für Geistiges Eigentum gewesen. Bei der Rekurskommission, einem mit drei Fachrichtern besetzten Verwaltungsgericht, kann insbesondere gegen Verfügungen des Eidgenössischen Instituts für Geistiges Eigentum in Widerspruchsverfahren und in Markeneintragungsverfahren Beschwerde erhoben werden. Im Rahmen des Widerspruchsverfahrens entscheidet sie endgültig, wogegen in Markeneintragungsverfahren die Verwaltungsgerichtsbeschwerde an das Bundesgericht zur Verfügung steht. Die Entscheide der Rekurs-

* Bearbeitet von Michael Treis.

¹⁰⁰ Art. 2 ff. des Bundesgesetzes über den Gerichtsstand in Zivilsachen vom 24. März 2000.