

Lohn ohne Arbeit?

*Philippe Nordmann**

Arbeitet ein Arbeitnehmer weniger Stunden als vertraglich vereinbart worden ist, wird von **Minusstunden** gesprochen. In vielen Personalreglementen findet sich eine Bestimmung, wonach per Ende eines Kalenderjahres aufgelaufene Minusstunden vom Gehalt abgezogen werden. Sind solche Bestimmungen zulässig?

Beim Arbeitsvertrag handelt es sich um ein sogenanntes Austauschverhältnis: «Ausgetauscht» wird Lohn gegen Arbeit. Bei Austauschverhältnissen gilt allgemein die Regel, dass eine Partei ihre Leistung zurückbehalten kann, wenn die andere Partei ihre Leistung nicht erbringt. Entsprechend gilt bei Arbeitsverhältnissen das Prinzip **«kein Lohn ohne Arbeit»**. Dieses Prinzip hat zur Konsequenz, dass der Arbeitgeber bei Minusstunden grundsätzlich berechtigt ist, diese vom Gehalt abzuziehen. Aber keine Regel ohne Ausnahme: Eine Partei darf dann ihre Leistung nicht zurückbehalten, wenn sie selbst dafür verantwortlich ist, dass ihr die Gegenleistung (hier: Arbeit) nicht erbracht worden ist. Juristisch wird in diesem Fall vom Annahmeverzug des

Gläubigers gesprochen. Im Arbeitsrecht liegt ein Annahmeverzug des Arbeitgebers dann vor, wenn dieser einem Arbeitnehmer **nicht genügend Arbeit** zuweist. Sind Minusstunden darauf zurückzuführen, ist es dem Arbeitgeber nicht gestattet, einen Lohnabzug vorzunehmen.

All dies hat das Bundesgericht in einem Ende letzten Jahres gefällten Urteil zutreffend festgehalten. Entscheidend sei, so das Bundesgericht, in wessen Risiko die Ursache fällt, die zu den Minusstunden geführt hat: Ist die Arbeitsleistung aufgrund eines Umstandes unmöglich geworden, der in den **Risikobereich** des Arbeitgebers fällt (z. B. bei einem saisonal unterschiedlichen Arbeitsanfall), muss dieser den vollen Lohn weiter bezahlen; liegt hingegen der Ausfall der Arbeitsleistung im Risikobereich des Arbeitnehmers, so gilt der Grundsatz «kein Lohn ohne Arbeit»: Ein Abzug ist zulässig.

In besagtem Urteil finden sich indes auch Erwägungen, die problematisch sind: So wurde aus dem Umstand, dass der Arbeitnehmer

gegen die Lohnabrechnungen und die darin aufgeführten Minusstunden nicht protestiert hatte, geschlossen, dass die Minusstunden in seine Risikosphäre fielen. Dieser Schluss ist heikel: Erhält ein Arbeitnehmer trotz Minusstunden jeweils den vollen Lohn, hat er keinen Anlass, gegen die aufgeführten Minusstunden zu protestieren; vielmehr stellt sich die – vom Bundesgericht nicht thematisierte – Frage, ob der Arbeitgeber seinen Rückforderungsanspruch nicht **verwirkt** hat, weil er in Kenntnis der Minusstunden den vollen Lohn ohne Vorbehalt ausbezahlt hat.

Wie ist die Rechtslage, wenn der Arbeitsvertrag keine Bestimmung enthält, dass Minusstunden vom Gehalt abgezogen werden dürfen? Die vom Bundesgericht festgehaltenen Grundsätze müssen auch **ohne vertragliche Grundlage** gelten, sodass ein Arbeitgeber bei Vorliegen der erwähnten Voraussetzungen auch ohne Bestimmung im Arbeitsvertrag berechtigt ist, Minusstunden vom Gehalt abzuziehen.

Nichtsdestotrotz lohnt sich eine **saubere vertragliche Regelung**: Ohne eine solche ist der Arbeitgeber z. B. gut beraten, Minusstunden unverzüglich am Ende des Monats vom Lohn abzuziehen; andernfalls besteht die Gefahr, dass ein Gericht eine Verwirkung des Rückforderungsanspruchs annimmt, weil der Arbeitgeber in Kenntnis der Minusstunden vorbehaltlos Lohn für die fragliche Abrechnungsperiode ausbezahlt hat. Lohnzahlung und Arbeitsleistung stehen nämlich nur während einer definierten Abrechnungsperiode, in der Regel eines Monats, in einem Austauschverhältnis.

**Dr. Philippe Nordmann, LL.M., ist Anwalt in der Wirtschaftskanzlei WENGER PLATTNER mit Büros in Basel, Zürich und Bern (www.wenger-plattner.ch)*

WENGER PLATTNER

Kennung:

Wenger_Plattner_10x100_1311_v2