



Anlagefonds

Delegation von Aufgaben an einen externen Manager und Arbeitsvertrag

Par Teymour Brander le 7 März 2022

In den Urteilen [4A 365/2021](#), [4A 366/2021](#), [4A 367/2021](#) und [4A 368/2021](#) befasst sich das Bundesgericht mit dem Vertragsverhältnis zwischen einer Vermögensverwaltungsgesellschaft und externen Managern : *in casu* wird das Vertragsverhältnis als Arbeitsvertrag eingestuft, obwohl der Arbeitgeber versucht, es unter dem Gesichtspunkt der Aufgabenübertragung anders zu bewerten.

Vier Vermögensverwalter wenden sich an eine Vermögensverwaltungsgesellschaft, um eine Kooperationsvereinbarung zur Gründung und Verwaltung eines Investmentfonds zu treffen. Die Gesellschaft verfügt über eine Genehmigung der FINMA zur Verwaltung und Vertretung von Investmentfonds.

Zu diesem Zweck schliessen die Manager jeweils einen Vertrag mit der Gesellschaft mit dem Titel „*Employment contract*“ ab, wonach sie als „*Portfolio Manager*“ bzw. „*Business Developer*“ eingestellt werden. Die Verträge enthalten eine Reihe von Klauseln, die für einen Arbeitsvertrag üblich sind (Sorgfalts- und Treuepflichten, Arbeitszeit, Beschäftigungsgrad, Urlaub usw.).

Die Verträge sehen auch ein Gehalt und einen Bonus vor, deren Höhe jedoch nicht festgelegt ist. Es wird in diesem Zusammenhang darauf hingewiesen, dass den Managern „vorerst“ keine Vergütung gezahlt wird. Die Verträge sehen schliesslich vor, dass alle Kosten im Zusammenhang mit der Gründung und Verwaltung des Fonds von den Managern getragen werden.

Die Verwaltungsgesellschaft mietet Räumlichkeiten, die speziell für die Verwaltung des Fonds bestimmt sind. Die Verwalter erhalten eine Visitenkarte mit dem Logo des Unternehmens und verfügen über eine professionelle E-Mail-Adresse im Namen des Unternehmens. Sie werden intern auch als neue Mitarbeiter des Unternehmens vorgestellt.

Der Fonds wird im Mai 2016 gegründet. Der erwartete Erfolg stellt sich jedoch nicht ein. Das Unternehmen verlangt von den Verwaltern, dass sie mehr Investitionen tätigen, andernfalls wird es den Fonds ruhen lassen. Gleichzeitig erhalten die Verwalter noch keine Vergütung.

Da der Fonds immer noch nicht genügend Anleger hat, entlässt das Unternehmen die Verwalter im Februar 2017 und verlangt von ihnen die Erstattung der im Zusammenhang mit der Verwaltung des Fonds angefallenen Kosten (insbesondere Büromietkosten, IT-Kosten usw.).

Das Unternehmen macht geltend, dass die Verträge in Wirklichkeit einer Aufgabenübertragung im Sinne von [Art. 18b Abs. 1 KAG](#) entsprachen, die es den Verwaltern ermöglichte, ihren Fonds unter Nutzung seiner FINMA-Lizenz zu betreiben. Entgegen der Bezeichnung der Verträge bestehe daher kein Arbeitsverhältnis zwischen den Parteien.

Die Vermögensverwalter fordern ihrerseits die Zahlung ihres Gehalts für die Dauer des Arbeitsverhältnisses. Sie widersetzen sich auch der Erstattung von Kosten und argumentieren, dass die Vertragsklausel, die vorsieht, dass die Übernahme dieser Kosten ihnen obliegt, gemäß [Art. 327a Abs. 3 OR](#) nichtig ist.

Aufgrund einer subjektiven Vertragsauslegung ([Art. 18 Abs. 1 OR](#)) war das Genfer Gericht zu dem Schluss gekommen, dass die Parteien die tatsächliche und gemeinsame Absicht hatten, einen Arbeitsvertrag abzuschließen. Das Bundesgericht wird jedoch noch prüfen, ob die wesentlichen Elemente eines Arbeitsvertrags *in casu* vorlagen, d. h. (i) eine Arbeitsleistung, (ii) ein Element der Dauer, (iii) ein Unterordnungsverhältnis und (iv) eine Vergütung. Die Verwaltungsgesellschaft argumentierte insbesondere, dass das Unterordnungsverhältnis fehle.

Im vorliegenden Fall hatte sich die Gesellschaft um die Anmietung der Büroräume und die Erteilung einer Arbeitserlaubnis für einen der Manager gekümmert. Sie hatte sich auch an der Suche nach Investoren beteiligt. Darüber hinaus hatten die Manager vertraglich auf die Ausübung anderer Erwerbstätigkeiten verzichtet, so dass sie wirtschaftlich von der Gesellschaft abhängig waren. Folglich bestand zwischen den Parteien ein organisatorisches Unterordnungsverhältnis, obwohl die Manager über eine gewisse Unabhängigkeit bei der Verwaltung des Fonds verfügten.

Das Bundesgericht urteilt daher, dass das Genfer Gericht den strittigen Vertrag zu Recht als Arbeitsvertrag eingestuft hat.

Dieses Urteil des Bundesgerichts erinnert daran, dass das Kriterium der Unterordnung insbesondere bei Personen mit Führungsaufgaben relativiert werden muss. Je nach gewähltem Geschäftsmodell kann eine einfache organisatorische Unterordnung ausreichen, um ein Arbeitsverhältnis zu begründen. In dem angefochtenen Urteil [CAPH/106/2021](#) stellt der Genfer Gerichtshof außerdem klar, dass die Übertragung von Aufgaben – wie sie in Art. 18b LPCC vorgesehen war – keinen Arbeitsvertrag erforderte und daher in Form anderer Vertragsarten erfolgen konnte. Diese Delegation wird nun – insbesondere – durch [Art. 14 FINIG](#) geregelt, aber es gibt keinen Hinweis darauf, dass diese Freiheit bei der Wahl der Vertragsart beeinträchtigt wurde. Beim Abschluss eines solchen Vertrags zur Delegation von Aufgaben ist es daher Sache der Parteien, der Wahl der gewünschten rechtlichen Qualifikation besondere Aufmerksamkeit zu widmen. Das konkrete Verhältnis zwischen den Vertragsparteien muss dann natürlich den Vertragstext widerspiegeln, da sonst die Gefahr einer vom wörtlichen Sinn abweichenden Qualifizierung besteht.