
Arbeitsrecht Master

18.06.2014

- Kontrollieren Sie bitte die Anzahl der Aufgabenblätter. Die Prüfung umfasst 3 Seiten (inkl. vorliegende Bemerkungen) und 4 Aufgaben.
- Jede Aufgabe ist für sich allein zu lösen; gemeinsame Bemerkungen am Anfang oder am Schluss der Prüfung werden nicht bewertet.
- Sollte sich eine Rechtsfrage infolge Illiquidität des Sachverhalts nicht beantworten lassen, so treffen Sie eine naheliegende Annahme.
- Für allfällige Skizzen können keine Punkte vergeben werden.
- Die Antworten sind, sofern sich aus der Fragestellung nichts anderes ergibt (z.B. wenn nur nach einer Bezeichnung gefragt wird), zu begründen und soweit möglich auf zutreffende Gesetzesbestimmungen zu stützen. Für die Nennung von Gesetzesbestimmungen werden nur Punkte vergeben, wenn ein nach Art./Abs./Ziff./lit./Gesetz genaues und korrektes Zitat vorliegt. Zulässig sind folgende zwei Arten von Zitaten (dargestellt anhand der folgenden 3 Beispiele):
Art. 319 Abs. 2 OR oder OR 319 II
Art. 330b Abs. 1 lit. a OR oder OR 330b I lit. a
Art. 335d Ziff. 1 OR oder OR 335d Ziff. 1
- Jede der vier Aufgaben wird voraussichtlich mit etwa 25% gewichtet. Nachträgliche Abweichungen bis zu 5% bleiben vorbehalten.

Viel Erfolg

Aufgabe 1

- a) Individuelle Arbeitsverträge und/oder Allgemeine Anstellungsbedingungen verweisen oft auf Reglemente. Wie lassen sich diese sinnvoll in drei Gruppen einteilen (mit je einem Beispiel)?
Warum empfiehlt es sich aus Arbeitgebersicht, ein Pensionskassenreglement nicht in den Arbeitsvertrag einzubeziehen, d.h. keine juristische Verknüpfung zwischen arbeitsvertraglichen Regelungen und einem solchen Reglement herzustellen?
Um den Inhalt des individuellen Arbeitsvertrags zu entlasten, kann (ausser auf Allgemeine Anstellungsbedingungen und Reglemente) namentlich auch worauf verwiesen werden, was nicht schon von Gesetzes wegen gilt?
- b) Inwiefern spielen drei mögliche Koordinationssysteme für den Arbeitsmarkt in der Schweiz eine Rolle?
Welche wichtigen Gründe lassen sich als ökonomische Rechtfertigung dafür anführen, den Arbeitsmarkt vom Wettbewerbsprinzip auszunehmen?
Weshalb lässt sich sagen, dass Gesamtarbeitsverträge den freien Wettbewerb in Bezug auf den Preis der Arbeit beschränken, aber nicht ausschalten?
- c) Welche Kategorien von Bundespersonal gibt es?

Hinweis: Die Angabe von Gesetzesbestimmungen zu a) und b) ist entbehrlich, zu c) hingegen erforderlich, soweit möglich und sinnvoll.

Aufgabe 2

X ist seit längerem bei der A-AG mit Sitz in Lausanne angestellt. X ist französischer Staatsangehöriger und wohnt in einer französischen Grenzgemeinde. Nachdem er während mehrerer Jahre für seine Arbeitgeberin in Freiburg (Deutschland) tätig war, arbeitet er seit einem halben Jahr meistens in Genf.

- a) Wo genau kann X in Bezug auf Lohnbestandteile, die ihm seiner Meinung nach für die letzten drei Monate zustehen, gegen die A-AG klagen?
- b) Mit Blick auf die mehrjährige Tätigkeit von X in Deutschland haben die Parteien im Arbeitsvertrag das deutsche Arbeitsrecht als massgeblich erklärt. Ist dieses auf den Lohnstreit anwendbar?

Aufgabe 3

Arbeitgeber A schloss mit Arbeitnehmer X einen auf fünf Jahre befristeten Teilzeitvertrag. Dieser sah vor, dass A den Vertrag mit einer Frist von zwei Wochen kündigen konnte. A machte etwa zwei Jahre nach Vertragsschluss von dieser Kündigungsmöglichkeit Gebrauch. Das anwendbare ausländische Recht enthielt folgende Bestimmungen: „Wird ein befristeter Arbeitsvertrag für eine Dauer von mehr als sechs Monaten geschlossen, können die Parteien die Möglichkeit vorsehen, ihn unter Einhaltung einer

Frist von zwei Wochen vorzeitig zu kündigen. Die Frist für die Kündigung eines unbefristeten Arbeitsvertrags richtet sich nach der Beschäftigungsdauer bei dem betreffenden Arbeitgeber und beträgt: zwei Wochen, wenn der Arbeitnehmer weniger als sechs Monate lang beschäftigt war; einen Monat, wenn der Arbeitnehmer mindestens sechs Monate lang beschäftigt war; drei Monate, wenn der Arbeitnehmer mindestens drei Jahre lang beschäftigt war.“

- a) Wie ist die vorliegende vertragliche Regelung nach dem schweizerischen Arbeitsrecht zu beurteilen?
- b) Wie ist die vorliegende gesetzliche Regelung nach dem europäischen Arbeitsrecht zu beurteilen?

Aufgabe 4

- a) X wohnt in Zug und arbeitete in Brugg bei einer Ingenieurunternehmung, die ihren Sitz in Zürich hat. Er verdiente Fr. 7'500 brutto pro Monat, wozu jeweils nach Abschluss des Geschäftsjahrs ein Bonus hinzutrat. Die Kündigungsfrist war sechs Monate. Am 20. Mai 2014 wurde X „wegen absoluten beruflichen Ungenügens und Datendiebstahls“ fristlos entlassen. Er teilt Ihnen mit, er benötige dringend die laufenden Einnahmen für seine Familie und die Hypothekarzinsen.
 - Was kehren Sie als Anwältin oder Anwalt von X als erstes vor?
 - Was klagen Sie am 18. Juni 2014 für X ein?
 - Wo klagen Sie?
 - Vor welcher Instanz?
 - In welchem Verfahren?
 - Sehen Sie weitere Wege, um Ihrem Klienten zu helfen?
- b) Die Arbeitgeberin ist der Meinung, sie habe Anspruch auf Schadenersatz im Umfang von mindestens Fr. 50'000. Kann sie diesen im gleichen Prozess geltend machen, den Sie nun bereits für X angestrengt haben?

Punkteskizze Prüfung Arbeitsrecht Master vom 18. Juni 2014
Prof. Dr. W. Portmann

Vorbemerkung: Damit die Kandidatinnen und Kandidaten die Chance hatten, Wissenslücken zu kompensieren, wurden viele unterschiedliche Fragen aus verschiedenen Bereichen gestellt und entsprechend viele Punkte offeriert, so dass man auch mit erheblich weniger als der maximalen Punktezahl noch ein gutes Ergebnis erzielen konnte. Die Lösungen ergeben sich grossenteils unmittelbar aus den zur Verfügung gestellten Erlassen oder den zum Prüfungstoff erklärten Folien. 8 Teilnehmende haben die Note 6 erreicht. Weitere statistische Angaben finden sich in der Notenskala.

Aufgabe 1		
a)	Funktionsbezogene (Sonder)Reglemente, z.B. Geschäftsführungs-, Aussendienstreglement Allgemeine (Sonder)Reglemente, z.B. Spesenreglement, Geschäftswagenreglement Reglemente mit Weisungscharakter, z.B. mit Weisungen zum Schutz der Gesundheit (Fol. 7)	6
	Weil sonst das Pensionskassenreglement nicht als solches geändert werden kann, sondern eine Vertragsänderung, insb. Änderungskündigung, erforderlich wird, Problem unerwünschter Ansprüche (Fol. 7)	3
	GAV (Fol. 6, 24)	2
b)	Wettbewerbswirtschaft (oder: Wirtschaftsfreiheit, Wettbewerbsprinzip): Grundsatz, EAV Kartellwirtschaft (oder: Gruppenvereinbarung): GAV zentrale Planung: staatliche Mindestlöhne (z.B. zwingender NAV i.S.v. Art. 360a OR, Mindestlohninit.) (Fol. 11, 12)	6
	<i>Strukturelles Ungleichgewicht zu Lasten der Angebotsseite</i> (oder: AN sind die schwächere Vertragspartei, oder: Angebot an Arbeit ist tendenziell grösser als Nachfrage nach Arbeit, oder: AN sind sozial weniger durchsetzungsfähig) <i>Funktionswidriges Verhalten</i> (der Angebotsseite) oder: AG können auf Veränderungen der Nachfrage reagieren oder: Verringerung des Angebots bzw. Ausweichen auf die Herstellung anderer Produkte durch AG oder: AN können grundsätzlich nicht auf Veränderungen der Nachfrage reagieren oder: keine Reduktion oder gar Erhöhung der Arbeitszeit durch AN bzw. kein Anbieten anderer Arbeit durch AN <i>Arbeit ist keine Ware bzw. kein Handelsartikel</i> oder: Überleben sollen alle (Fol. 14–17)	6
	Es gilt das Günstigkeitsprinzip (oder: Art. 357 Abs. 2 OR): Es können höhere Löhne (individuell) vereinbart werden (Fol. 30)	3
c)	<i>Öffentlichrechtlich</i> (beschäftigtes Personal): Magistratspersonen (oder: Mitglieder des Bundesrates, der Bundesgerichte, Bundeskanzler/in [2 notw.]), Angestellte gemäss BPG, auf Amtsdauer gewählte Angestellte (oder: Oberauditor der Armee, Bundesanwalt [2 notw.]), Angestellte gemäss Sonderordnung (oder: Doz. der ETH, Instruktoren [2 notw.]). <i>Privatrechtlich</i> (oder: nach OR) (beschäftigtes Personal): (oder: Aushilfspersonal, Praktikanten, Lokalpersonal von Vertretungen im Ausland [2 notw.]), Art. 6 Abs. 5 (oder: 6) BPG, einmal ein Hinweis auf Art. 2 BPG (mit oder ohne Zusätze) (Fol. 7)	10

(36 Punkte)

Aufgabe 2		
a)	Art. 19 LugÜ, <i>Ingress</i> (oder: dgl.). Verklagt werden kann ein AG: X (AN) klagt gegen A (AG), geg.; AG, der seinen Wohnsitz im Hoheitsgebiet eines LugÜ-Staates hat: A hat (Wohn)Sitz in Lausanne/Schweiz = LugÜ-Staat, geg.; <i>Ziff. 1</i> (oder jeweils: Abs., Nr.). Vor den Gerichten des Staates, in dem er seinen Wohnsitz hat: A hat (Wohn)Sitz in Lausanne/Schweiz, somit schweizerische Gerichte.	9
	Der genaue Ort muss nach dem IPRG (nicht nach der ZPO!) bestimmt werden. Art. 115 Abs. 1 (IPRG): schweiz. Gerichte am Wohnsitz des Bekl. oder am gewöhnlichen Arbeitsort: (der beklagte) A hat seinen Wohnsitz in Lausanne, X hat seinen gewöhnlichen Arbeitsort in Genf, es kommt auf den letzten gewöhnlichen Arbeitsort an (oder: der frühere gewöhnliche Arbeitsort in Freiburg/Deutschland ist diesbezüglich unerheblich). Art. 115 Abs. 2 (IPRG): schweiz. Gerichte am Wohnsitz des AN oder an seinem gewöhnlichen Aufenthalt: irrelevant, da AN in Frankreich wohnt bzw. gewöhnlichen Aufenthalt hat. <i>Fazit</i> : X kann gegen A in Lausanne oder (nach seiner Wahl) in Genf klagen.	11
	(Fortsetzung Art. 19 LugÜ) <i>Ziff. 2 lit. a</i> (LugÜ): (der AG kann verklagt werden) vor dem Gericht des Ortes, an dem der AN gewöhnlich seine Arbeit verrichtet oder zuletzt gewöhnlich verrichtet hat (also Genf, vgl. o.), aber nur in einem anderen LugÜ-Staat! (also nicht im Wohnsitzstaat des AG): Der Wohnsitzstaat von A ist identisch mit dem Staat des gewöhnlichen Arbeitsorts von X (Schweiz). <i>Fazit</i> : Nach dem LugÜ steht der Gerichtsstand des gewöhnlichen Arbeitsorts <i>nicht direkt</i> zur Verfügung (nur indirekt über das IPRG, vgl. o.). <i>Ziff. 2 lit. b</i> (LugÜ): irrelevant, da ein gewöhnlicher Arbeitsort besteht	8
b)	<i>Rechtswahl</i> (zugunsten des deutschen Rechts). Art. 121 Abs. 3 IPRG: (Die Parteien können den Arbeitsvertrag dem Recht des Staates unterstellen:) in dem der AN seinen gewöhnlichen Aufenthalt hat: wohl Frankreich, nicht geg.; oder in dem der AG seine Niederlassung, seinen Wohnsitz oder seinen gewöhnlichen Aufenthalt hat: Nichts davon ist geg. (oder: AG hat in D eine Niederlassung). (<i>Passendes</i>) <i>Fazit</i> : Das deutsche Recht ist auf den Lohnstreit (nicht) anwendbar.	8

(36 Punkte)

Aufgabe 3		
a)	<p>Teilzeitvertrag: zulässig, Art. 319 Abs. 2 OR. Befristeter Arbeitsvertrag: zulässig, ebenso die Befristung auf 5 Jahre, Art. 334 Abs. 3 OR. Die ordentliche Kündigung eines befristeten Arbeitsvertrags ist grundsätzlich weder notwendig noch zulässig, Art. 334 Abs. 1 OR. Ausnahmen: (Probezeit, über 10-jähriges Arbeitsverhältnis, Maximalfrist), die Maximalfrist ist vorliegend relevant, d.h. das Arbeitsverhältnis endet spätestens nach Ablauf von 5 Jahren, kann aber schon vorher ordentlich gekündigt werden (ungefähre Umschreibung), dann müssen aber die gesetzlichen Bestimmungen für unbefristete Arbeitsverhältnisse eingehalten werden, namentlich die Bestimmungen über die (Änderung der) <i>Kündigungsfristen</i>, Art. 335c Abs. 2 OR: nur 2 Wochen Kündigungsfrist sind danach unzulässig, sowie die Bestimmungen über die <i>Kündigungsparität</i>, Art. 335a Abs. 1 OR: die einseitige Kündigungsmöglichkeit zugunsten von A ist unzulässig.</p>	20
b)	<p>RL (Richtlinie) 1999/70/EG (oder:) zu der EGB-UNICE-CEEP-Rahmenvereinbarung über befristete Arbeitsverträge, 14. Erwägungsgrund, § 4 Nr. (oder: Ziff., Abs.) 1 RV (Rahmenvereinbarung).</p> <p><i>Grundsatz der Nichtdiskriminierung</i> von befristet beschäftigten AN gegenüber vergleichbaren Dauerbeschäftigten, d.h. ähnliche oder gleiche Arbeit beim gleichen AG im gleichen Zeitraum: vorliegend besteht die Ungleichbehandlung darin, dass eine zweiwöchige anstatt eine einmonatige Kündigungsfrist angewendet wird.</p> <p><i>Dauer der Kündigungsfrist = „Beschäftigungsbedingungen“?</i> (Fragestellung), gute Begründung (ein Nein liefe darauf hinaus, den Geltungsbereich des befristet beschäftigten AN gewährten Schutzes vor Diskriminierungen entgegen dem Ziel dieser Vorschrift einzuschränken. Ausserdem erfassen nach ähnlichen Bestimmungen in anderen RL die Beschäftigungsbedingungen auch die Entlassungsbedingungen).</p> <p><i>Rechtfertigung aus sachlichen Gründen?</i> nicht ersichtlich; kein sachlicher Rechtfertigungsgrund, dass ein befristeter Arbeitsvertrag angeblich die Stabilität der arbeitsrechtlichen Beziehung fördere.</p> <p>Hinweis auf EuGH Urteil</p>	17

(37 Punkte)

Aufgabe 4		
a)	Ggf. Beweissicherung, Protestschreiben, Arbeit anbieten (oder: nicht notwendig), in Verzug setzen (usw.). Schriftliche Begründung für Kündigung verlangen, Art. 337 Abs. 1 OR	3
	<i>Lohnersatz</i> (oder: Schadenersatz für ausfallenden Lohn), Art. 337c Abs. 1 OR; für Mai (oder: Problem eines baldigen Stellenantritts thematisieren, Klageänderung) (Hinweis: Bonus kann noch nicht berechnet werden), Art. 337c Abs. 2 OR; ausserdem <i>Entschädigung</i> , Art. 337c Abs. 3 OR	6
	Art. 34 Abs. 1 ZPO: (Wohn)Sitz der beklagten Partei: Zürich, gewöhnlicher Arbeitsort: Brugg	5
	Schlichtungsbehörde (oder: Friedensrichter), Art. 197 ff. ZPO (oder: einer dieser ff. Art.), anschliessend beim kantonal bestimmten Zivilgericht (oder: Arbeitsgericht), Art. 3 ZPO (oder: Art. 4 Abs. 1 ZPO)	4
	(für vermögensrechtliche Streitigkeiten) bis zu einem Streitwert von 30'000 Fr.: vereinfachtes Verfahren, Art. 243 Abs. 1 ZPO; über einem Streitwert von 30'000 Fr.: ordentliches Verfahren, Art. 219 (ff.) ZPO	6
	Arbeitslosenentschädigung beantragen, (Art. 29) AVIG (oder: Arbeitslosenversicherungsgesetz)	2
b)	Ja bei <i>Verrechnung</i> , soweit die Klagesumme nicht überschritten wird. Ja bei <i>Widerklage</i> , sofern diese mit der Hauptklage in einem sachlichen Zusammenhang steht, Art. 14 Abs. 1 ZPO: vorliegend geg., und sofern der geltend gemachte Anspruch nach der gleichen Verfahrensart wie die Hauptklage zu beurteilen ist, Art. 224 Abs. 1 ZPO. Dies hängt von der Höhe des Streitwerts ab (30'000 Fr.; Möglichkeit der Teilklage), Art. 243 Abs. 1 ZPO: vorliegend geg., wenn der Klage- und der Widerklagebetrag beide entweder über oder unter 30'000 Fr. sind.	11

(37 Punkte)