

Punkteskizze Prüfung Arbeitsrecht Bachelor vom 22. Juni 2018

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 dem Gesetz, aus dem Lehrbuch Portmann/Stöckli, 3. Auflage, oder aus den behandelten und aufgelisteten Gerichtsentscheiden. 233 von 278 Teilnehmenden haben Noten von 4 oder höher erreicht, 36 Teilnehmende haben Noten zwischen 5.5 und 6 erreicht.

Aufgabe 1		
a)	Art. 321c Abs. 1 OR, die Überstunden müssen notwendig sein, sie dürfen die Leistungsfähigkeit des Arbeitnehmers nicht übersteigen, sie müssen ihm nach Treu und Glauben zugemutet werden können	4
	Treuepflicht, Art. 321a Abs. 1 OR	2
	Beides ist Mehrarbeit. <i>Unterschiede:</i> Betr. Gleitzeitüberhang hat AN Zeitautonomie bzw. Zeitsouveränität <i>oder:</i> sinnvolle Ausführungen v.a. zum Abbau. Überstunden sind grundsätzlich mit 25% Zuschlag zu bezahlen <i>oder:</i> sinnvolle Ausführungen zur Pflicht, Überstunden zu leisten	3
b)	Nein, nicht bezogene Ferientage sind als solche keine Überstunden	1
	Art. 329d Abs. 2 OR, Ferien sind auch in der Kündigungsfrist in natura zu beziehen, (beidseitig) zwingend nach Art. 361 Abs. 1 OR. Ausnahme nach der Rechtsprechung: Abgeltung in Geld, wenn Bezug in der bis zur Beendigung des Arbeitsverhältnisses verbleibenden Zeit nicht möglich oder zumutbar	5
c)	Art. 321d Abs. 1 OR. <i>Zielanweisungen:</i> Die zu erbringende Arbeitsleistung wird nach Art, Umfang, Zeit, Ort und Organisation näher bestimmt <i>oder:</i> Welche Arbeit ist wann und wo auszuführen. <i>Fachanweisungen:</i> Wie ist eine Arbeit auszuführen <i>oder:</i> Welche Arbeitsmethode oder Arbeitstechnik ist anzuwenden. <i>Verhaltensanweisungen:</i> Vorschriften über Verhalten im Betrieb <i>oder:</i> 2 Beispiele. <i>Allgemeine Anordnungen:</i> generell-abstrakte Richtlinien <i>oder:</i> an gesamte Belegschaft (oder Kategorie der Belegschaft) gerichtet und betreffen eine unbest. Vielzahl gleichartiger Situationen. <i>Besondere Weisungen:</i> individuell-konkrete Richtlinien <i>oder:</i> an einen bestimmten AN in einer bestimmten Situation gerichtet	11
d)	Leistung, Verhalten	2
e)	Lohnforderung: nach fünf Jahren, Art. 128 Ziff. 3 OR. Zeugnisanspruch: nach zehn Jahren, Art. 127 OR. Ferienanspruch: nach fünf Jahren [BGE 136 III 94] <i>oder:</i> nach zehn Jahren. Passende Begründung: in den Vordergrund wird der Ferienlohn oder der Erholungszweck gestellt. Nach Bundesgericht Ferienlohn und daher fünf Jahre	7

(35 Punkte)

Aufgabe 2		
a)	Frage nach (un-)gerechtfertigter fristloser Entlassung (richtige Terminologie!). Hängt vom Vorliegen eines wichtigen Grundes ab, Art. 337 Abs. 1 OR. Umstand, bei dessen Vorhandensein dem Kündigenden nach Treu und Glauben die Fortsetzung des Arbeitsverhältnisses nicht mehr zugemutet werden darf, Art. 337 Abs. 2 OR	5
	Verweigerung der Arbeitsleistung als wichtiger Grund? Nicht bei einem Leistungsverweigerungsrecht, Einrede des nichterfüllten Vertrags, Art. 82 OR. Problem: streng genommen nicht anwendbar, da der AN in Bezug auf den (Monats-)Lohn vorleistungspflichtig ist. Diese Kreditgewährung auf unbestimmte Zeit ist für den AN unzumutbar, gemäss der Rechtsprechung des Bundesgerichts, daher analoge Anwendung von Art. 82 OR. Die Verursachung durch den AG führt zu Annahmeverzug <i>oder</i> : Gläubigerverzug, Art. 324 OR. Fazit: Die Arbeitsverweigerung von F ist berechtigt, somit kein wichtiger Grund gegeben <i>oder</i> : fristlose Entlassung ist ungerchtfertigt	12
	F, der „Geld möchte“, kann von T AG kumulativ verlangen: Anspruch auf Lohnersatz <i>oder</i> : Schadenersatz, Art. 337c Abs. 1 OR, Anspruch auf Entschädigung <i>oder</i> : Rechtsverletzungsbusse <i>oder</i> : Pönale, Art. 337c Abs. 3 OR	5
	Durch die Ausübung seines (bestehenden) Leistungsverweigerungsrechts macht F (nach Treu und Glauben) einen Anspruch aus dem Arbeitsverhältnis geltend (i.S.v.) Art. 336 Abs. 1 lit. d OR. Die fristlose Entlassung kann daher zugleich als Rache-kündigung <i>oder</i> : missbräuchliche Kündigung qualifiziert werden. Diese Konkurrenz führt jedoch nicht zu einem eigenen Anspruch aus Art. 336a OR <i>oder</i> : Art. 336a Abs. 1 OR, sondern zu einer Erhöhung der Entschädigung gemäss Art. 337c Abs. 3 OR [vgl. Buch N 791 und BGE 121 III 66 ff.]	5
b)	ordentliche Kündigung, fristlose (<i>oder</i> : ausserordentliche) Kündigung, Verweigerung der Lohnzahlung <i>oder</i> : Abzug von Ferientagen, Geltendmachung von Schadenersatz, Art. 321e OR, Geltendmachung einer Konventionalstrafe <i>oder</i> : Ordnungsstrafe, falls Grundlage im Arbeitsvertrag <i>oder</i> : in der Betriebsordnung <i>oder</i> : in einem GAV, Erfüllungszwang thematisieren <i>oder</i> : Verwarnung	8

(35 Punkte)

Aufgabe 3		
	Haftung des AG aus Art. 97 OR (<i>oder</i> : aus Art. 97 Abs. 1 OR) [nicht: aus Art. 41 OR, da sinnvollerweise nicht im Vordergrund] es geht um einen Fall der sog. Stresshaftung	3
	<i>Anspruch auf Schadenersatz</i>	1
	<i>Schaden</i> , unfreiwillige Vermögenseinbusse <i>oder</i> : Differenztheorie <i>oder</i> : Differenzhypothese, anzunehmen sind Kosten aufgrund Behandlungsbedürftigkeit und Erwerbseinbussen aus Arbeitsunfähigkeit	4
	<i>Vertragsverletzung</i> <i>oder</i> : <i>Vertragswidrigkeit</i> , als Verletzung der Fürsorgepflicht in Form der Pflicht zum Persönlichkeitsschutz, Art. 328 OR (<i>oder</i> : Art. 328 Abs. 1 OR; <i>nicht</i> hingegen: Art. 28 ZGB), Verletzung gegeben durch übermässigen Stress	5
	<i>Kausalzusammenhang</i> (zwischen Vertragsverletzung und Schaden): natürlicher K., <i>conditio sine qua non</i> <i>oder</i> : ähnliche Umschreibung, gemäss Sachverhalt gegeben, da „durch die Überbeanspruchung ...“; adäquater K., Kern der Adäquanzformel beschreiben, Ursache offensichtlich geeignet ...; keine Unterbrechungsgründe ersichtlich	7
	<i>Verschulden</i> , Urteilsfähigkeit wird vermutet, Vorsatz <i>oder</i> Fahrlässigkeit ist zu bejahen, zumal sich der AG exkulpieren müsste <i>oder</i> : umgekehrte Beweislast (Bem.: nach der Schadenersatzbemessung ist nicht gefragt, daher kein Punkt)	4
	<i>Anspruch auf Genugtuung</i> , immaterielle Unbill aus der erheblichen Verletzung der psychischen Integrität <i>oder</i> : Körperverletzung, Art. 47 OR, Verweisung für den Rest (exkl. Schaden) auf oben (Schadenersatzanspruch)	5
	<i>Anspruch auf Lohnfortzahlung</i> , Art. 324a OR <i>oder</i> : Art. 324a Abs. 1 OR, für eine beschränkte Zeit <i>oder</i> : Hinweis auf Skalen (Basler, Berner, Zürcher), persönlicher Verhinderungsgrund: ja, da schwere Depression, Unmöglichkeit der Arbeitsleistung: ja, da vollständig arbeitsunfähig, kein Verschulden seitens AN: anzunehmen gem. Sachverhalt, Ablauf der Karenzfrist: ungewiss <i>oder</i> : ja, da lang anhaltender Druck [volle Punktezahl erfordert zutreffende Subsumtion]	7

(36 Punkte)