

---

## Arbeitsrecht Bachelor

22.06.2017

---

- Kontrollieren Sie bitte die Anzahl der Aufgabenblätter. Die Prüfung umfasst 2 Seiten (inkl. vorliegende Bemerkungen) und 3 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, 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
- Aufgabe 1 und 3 werden etwa gleich gewichtet, Aufgabe 2 etwas weniger.

**Viel Erfolg!**

### **Aufgabe 1**

- a) - Nennen Sie die vier üblichen Arten von Arbeitszeugnissen.\*
  - Unter welchen Umständen kann ein Arbeitnehmer, der bereits ein korrektes Arbeitszeugnis erhalten hat, ein weiteres Arbeitszeugnis verlangen?\*
  - Nennen Sie vier Hauptgrundsätze, die der Arbeitgeber hinsichtlich des Inhalts des Arbeitszeugnisses zu beachten hat.\*
- b) - Woraus geht hervor, dass der Arbeitsvertrag grundsätzlich formfrei abgeschlossen werden kann?
  - Nennen Sie zwei Ausnahmen von diesem Grundsatz und deren rechtliche Bedeutung im Fall eines Formmangels.\*
  - Inwiefern hat der Gesetzgeber den Grundsatz des formfreien Abschlusses des Arbeitsvertrags faktisch relativiert?
- c) - Ist der dreizehnte Monatslohn Lohn oder Gratifikation?\*
- Nennen Sie für beide Varianten zwei wichtige unterschiedliche Konsequenzen, die sich unmittelbar aus dem Gesetz ergeben.
- d) - Was ist ein Normalarbeitsvertrag seiner Rechtsnatur nach?\*
- Welchen Inhalt kann bzw. muss ein Normalarbeitsvertrag haben?
- Unter welchen Bedingungen können die Arbeitsvertragsparteien vom Normalarbeitsvertrag abweichen?
- e) - Was ist eine Ausdehnungsklausel?\*
- Was für eine Art von Bestimmung stellt sie ihrem Inhalt nach dar?\*
- Gewährt sie dem Arbeitnehmer einen Anspruch gegen seinen Arbeitgeber?\*

\* Antwort ohne Begründung und ohne Angabe einer Gesetzesbestimmung

### **Aufgabe 2**

Die in einem Restaurant der R. AG tätige Serviceangestellte S. wurde gemäss Arbeitsvertrag ab dem 1. Mai 2017 für den Nichtraucherbereich des Lokals beschäftigt. Nach drei Wochen verlangt ihr Vorgesetzter V. wegen eines Organisationsfehlers im Arbeitsplan von ihr, dass sie für die nächsten fünf Wochen im Fumoir serviert. S. weigert sich und beschwert sich bei V. Am nächsten Tag erhält sie von ihm einen Briefumschlag mit der Kündigung. S. möchte sich mit einer Klage dagegen wehren.

- a) Wer ist passivlegitimiert?
- b) Was für einen zentralen Anspruch wird S. sinnvollerweise geltend machen?
- c) Wovon hängen die Erfolgsaussichten von S. ab? Würdigen Sie diese, soweit möglich.

### **Aufgabe 3**

A. ist seit dem 1. Januar 2017 bei der G. GmbH als Obergärtnerin angestellt. A. verdient monatlich CHF 5'000.– brutto. Davon zieht ihr die G. GmbH monatlich pauschal CHF 400.– ab, da sie jeweils Pausenverpflegungen offeriert. Im Mai 2017 fällt im Betrieb saisonbedingt sehr viel Arbeit an. Die G. GmbH möchte jedoch alle Aufträge mit gleichbleibender Anzahl an Mitarbeiterinnen und Mitarbeitern möglichst rasch erledigen. A. beschädigt einen Rasenmäher der G. GmbH, weil sie beim Rasenmähen unter Zeitdruck zu schnell um eine Ecke fuhr und eine Mauer rammte. Die G. GmbH kündigt ihr deshalb fristlos. Welche Ansprüche bestehen in Bezug auf:

- a) den Verpflegungskostenabzug?
- b) den beschädigten Rasenmäher?
- c) die fristlose Kündigung?

**Punkteskizze Prüfung Arbeitsrecht Bachelor vom 22. Juni 2017**  
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. 194 von 232 Teilnehmenden haben Noten von 4 oder höher erreicht, 32 Teilnehmende haben Noten zwischen 5.5 und 6 erreicht.

<b>Aufgabe 1</b>		
<b>a)</b>	Vollzeugnis <i>oder</i> qualifiziertes Zeugnis, Arbeitsbestätigung <i>oder</i> einfaches Zeugnis, Schlusszeugnis, Zwischenzeugnis	4
	nach einem Zwischenzeugnis: ein weiteres Zwischenzeugnis (vorbehältlich Rechtsmissbrauch), nach einem Zwischenzeugnis: ein Schlusszeugnis, nach einer Arbeitsbestätigung: ein Vollzeugnis, nach einem Vollzeugnis: eine Arbeitsbestätigung	4
	Wahrheit, Klarheit, Vollständigkeit, Wohlwollen	4
<b>b)</b>	Art. 320 Abs. 1 OR	1
	Lehrvertrag, Gültigkeitsvorschrift ( <i>oder</i> Gültigkeitserfordernis); Personalverleih, Ordnungsvorschrift; Handelsreisendenvertrag, Ordnungsvorschrift; Heuervertrag, Gültigkeitsvorschrift; Vertraglicher Formvorbehalt, Gültigkeitsvorschrift <i><u>Punkte nur für zwei richtige Nennungen mit den zugehörigen Bedeutungen</u></i>	4
	Informationspflicht, Art. 330b OR	2
<b>c)</b>	Lohn	1
	Rechtsanspruch: bei Lohn ja, bei Gratifikation grundsätzlich nein Art. 322 Abs. 1 OR <i>oder</i> Art. 322d Abs. 1 OR pro rata temporis ( <i>oder</i> Umschr.): bei Lohn ja, bei Gratifikation grundsätzlich nein Art. 322 Abs. 1 OR <i>oder</i> Art. 322d Abs. 2 OR	4
<b>d)</b>	(Regierungs-)Verordnung <i>oder</i> Gesetz im materiellen Sinne <i>oder</i> Erlass	1
	(gewöhnlicher NAV:) Bestimmungen über Abschluss, Inhalt und Beendigung von Arbeitsverhältnissen, Art. 359 Abs. 1 OR [ <i>oder</i> : Beschreibung und Nennung von Art. 359 Abs. 2 OR] (einseitig zwingender NAV:) Mindestlöhne, Art. 360a (Abs. 1) OR	4
	(gewöhnlicher NAV:) voraussetzungslos im Fall von Art. 360 Abs. 1 OR, schriftlich im Fall von Art. 360 Abs. 2 OR (einseitig zwingender NAV:) nicht zu Ungunsten des AN bei Art. 360d Abs. 2 OR	3
<b>e)</b>	Klausel, wonach die beteiligten AG die arbeitsvertraglichen Bestimmungen des GAV auch gegenüber den nichtbeteiligten AN einzuhalten haben	1
	indirekt-schuldrechtliche Bestimmung	1
	nein	1

(35 Punkte)

	<b>Aufgabe 2</b>	
a)	die Arbeitgeberin <i>oder</i> R. AG	1
b)	(da der SV nichts anderes sagt, ist von einer ordentlichen Kündigung auszugehen) Anspruch auf <u>Entschädigung</u> , Art. 336a OR	2
c)	<i>(materielle Erfolgsvoraussetzungen:)</i> der Anspruch auf Entschädigung setzt eine <u>missbräuchliche Kündigung</u> voraus; der sachliche Kündigungsschutz gilt auch in der <u>Probezeit</u> , in der sich S. befindet, Art. 335b Abs. 1 OR; vorliegend steht eine <u>Rachekündigung</u> im Vordergrund, Art. 336 Abs. 1 lit. d OR; der geltendgemachte Anspruch muss nicht bestehen, es reicht, wenn der AN nach Treu und Glauben von seinem Bestehen ausgehen darf; gem. <u>Arbeitsvertrag</u> Nichtraucherbereich, gem. <u>Weisung</u> Fumoir; Arbeitsvertrag höher-rangige Rechtsquelle <i>oder</i> Fürsorgepflicht <i>oder</i> Art. 328 (Abs. 1) OR; S. darf sich somit grundsätzlich der Weisung widersetzen; Ausnahme könnte sich aus der Treuepflicht ergeben, Art. 321a Abs. 1 OR; vorliegend abzulehnen: wegen Organisationsverschulden (fehlerhafter Arbeitsplan) des AG und wegen langer Dauer im Fumoir (fünf Wochen); (materiell) somit gute Erfolgsaussichten	17
	<i>(beweismässige Erfolgsvoraussetzungen:)</i> Beweislast liegt (grundsätzlich) beim AN; eine hohe Wahrscheinlichkeit wird als genügend betrachtet; bei der Rachekündigung muss insb. die Kausalität zwischen der Geltendmachung des Anspruchs durch den AN und der Kündigung durch den AG bewiesen werden; dazu genügt idR ein enger zeitlicher Zusammenhang, der vorliegend besteht (Kündigung am nächsten Tag); (beweismässig) somit gute Erfolgsaussichten	6
	<i>(verfahrensmässige Erfolgsvoraussetzungen:)</i> Einsprache gemäss Art. 336b Abs. 1 OR; Klage gemäss Art. 336b Abs. 2 OR; Würdigung der Erfolgsaussichten nicht möglich <i>oder</i> Annahme treffen	5

(31 Punkte)

<b>Aufgabe 3</b>		
<b>a)</b>	<i>(Verpflegungskostenabzug [BGE 130 III 19]:)</i> Anspruch von A. (gegen G.) auf Lohnnachzahlung; evtl. Verstoss gegen <u>Truckverbot</u> , Art. 323b Abs. 3 OR; hängt davon ab, ob vorwiegend im Interesse des AG oder des AN, d.h. ob A. die Pausenverpflegungen tatsächlich konsumierte und ob der Abzug dafür angemessen war (SV illiquid)	6
<b>b)</b>	<i>(beschädigter Rasenmäher)</i> Anspruch von G. (gegen A.) auf Schadenersatz	1
	<i>Voraussetzungen:</i> Art. 321e Abs. 1 OR Schaden ( <i>oder</i> unfreiwillige Vermögenseinbusse iSd Differenztheorie), gem. SV anzunehmen ("beschädigt einen Rasenmäher") Vertragsverletzung ( <i>oder</i> Verletzung der Arbeitspflicht <i>oder</i> der Treuepflicht), gem. SV geg. ("zu schnell um eine Ecke fuhr") natürlicher und adäquater Kausalzusammenhang (zwischen Vertragsverletzung und Schaden) (offensichtlich) geg. Verschulden, Urteilsfähigkeit vermutet, Fahrlässigkeit ( <i>oder</i> Sorgfaltsmangel) geg.	11
	<i>Schadenersatzbemessung:</i> Art. 321e Abs. 2 OR <u>oder</u> Art. 99 Abs. 3 OR (i.V.m. Art. 43/44 OR)	2
	<u>die folgenden 6 Punkte werden vergeben für die Nennung von 3 nachvollziehbaren Reduktionsgründen mit zugehörigen vertretbaren Subsumtionen, z.B.:</u> Mit-(Selbst-)Verschulden des G., wohl zu bejahen wegen unangemessenem Zeitdruck Berufsrisiko, Arbeit mit Rasenmäher kann kaum als erhöhtes Berufsrisiko qualifiziert werden Bildungsgrad oder Fachkenntnisse, geben keinen Anlass zur Reduktion bei einer Obergärtnerin Schwere des Verschuldens, Würdigung im vorliegenden Fall Höhe des Verdienstes im Verhältnis zur Verantwortung, Würdigung im vorliegenden Fall	6
<b>c)</b>	<i>(fristlose Entlassung)</i> wichtiger Grund, Art. 337 OR ( <i>oder</i> mit Nennung von Abs. 1, 2 oder 3); blosse Schlechtleistung ist kein wichtiger Grund <i>oder</i> Thematisierung Verwarnung; ausser bei völligem beruflichem Versagen; vorliegend kein wichtiger Grund geg.	5
	Anspruch von A. (gegen G.) auf Lohnersatz, Art. 337c Abs. 1 (und 2) OR	2
	Anspruch von A. (gegen G.) auf Entschädigung, Art. 337c Abs. 3 OR	2

(35 Punkte)