

Le droit du travail en évolution: nouveautés jurisprudentielles, législatives et doctrinales pour les années 2013 - 2015

Die Entwicklung des Arbeitsrechts in den Jahren 2013 - 2015: Neues aus Rechtsprechung, Gesetzgebung und Literatur

Factsheet de la présentation de / Factsheet zum Referat von Christian Bettex + Georges Chanson, 05.06.2015

Rédigé et collecté par Christian Bettex (texte français) et Georges Chanson (texte allemand, doctrine, liens Internet + rédaction finale)

verfasst + zusammengestellt von Christian Bettex (französischer Text) und Georges Chanson (deutscher Text, Literatur, sämtliche Verlinkungen, Schlussredaktion)

I. Introduction / Hinweis

Ce document est un document de travail qui n'a pas la prétention d'être exhaustif et qui comporte des remarques sur l'évolution du droit du travail à partir de mi 2013 avec référence à des liens internet. Il a été terminé en début juin 2015. Les auteurs ont renoncé à établir une traduction sous réserve des titres principaux et la forme choisie par chacun des auteurs a été maintenue.

Vous trouverez une table des matières à la fin du présent document.

Dieses Factsheet ist ein Arbeitspapier ohne Anspruch auf Vollständigkeit, das weiterführende Bemerkungen zur Entwicklung im Arbeitsrecht seit Mitte 2013 samt Internetlinks enthält. Es wurde Anfang Juni 2015 abgeschlossen. Auf eine Übersetzung wurde abgesehen von den Haupttiteln verzichtet und die vom jeweiligen Autor gewählte Form ist beibehalten.

Ein Inhaltsverzeichnis befindet sich am Schluss dieses Dokuments.

Document en forme électronique avec liens

état 01.02.2016:

références aux arrêts publiés et traductions ajoutées

Factsheet in elektronischer Form mit Verlinkungen

Stand 01.02.2016:

Hinweise auf publizierte Entscheide + Übersetzungen ergänzt

http://arbrch.ch/ddt-arbr_factsheet_2015



II. Jurisprudence / Rechtsprechung

A. Contrat / Vertrag

– **Contrat de durée déterminée: [Arrêt TF 4A 270/2014](#) du 18.09.2014 (fr)**

Recours contre l'arrêt de la Cour de justice du canton de Genève, Chambre des prud'hommes du 21.03.2014 ¹

Extrait des considérants

« En vertu de l'[art. 334 al. 1 CO](#), le contrat de durée déterminée se définit comme celui qui prend fin sans qu'il soit nécessaire de donner congé.

La durée déterminée du contrat résulte de la loi, de la nature du contrat ou de la convention des parties. Celles-ci peuvent fixer soit un terme, soit une durée, soit un laps de temps objectivement déterminable (par exemple une saison) ([arrêt B 54/04](#) du 30 septembre 2005 consid. 3.1 publié in RSAS 2006 p. 354 et les références citées); la fin du contrat ne doit pas dépendre de la volonté d'une partie ([arrêt 4C.62/2001](#) du 8 juin 2001 consid. 2b).

Lorsqu'il est incertain que l'événement avec lequel doit prendre fin le rapport contractuel survienne un jour, on est en présence non pas d'une limitation de la durée, mais d'une condition. Le début et la fin des rapports de travail doivent être déterminables pour les deux parties. Ainsi, l'événement provoquant la fin du contrat ne peut dépendre de l'influence d'une seule partie (Message concernant l'initiative populaire " pour la protection des travailleurs (...) et la révision des dispositions sur la résiliation du contrat de travail dans le code des obligations " du 9 mai 1984, [FF 1984 II 574](#) ch. 620.1 p. 615; STREIFF/VON KAENEL/RUDOLPH, op. cit., no 2 ad art. 334 CO).

Inversement, sont des contrats de durée indéterminée au sens de l'[art. 335 CO](#), tous les contrats dont l'échéance n'est pas fixée à l'avance par les parties, de sorte qu'une résiliation est nécessaire pour mettre fin aux rapports de travail ([arrêt B 90/00](#) du 26 novembre 2001 consid. 4b publié in RSAS 2003 p. 503). » (c. 4.4)

En l'espèce, la fin des rapports de travail dépendant de la volonté de l'une ou l'autre des parties, le contrat doit être qualifiée de contrat de durée indéterminée (c. 4.5).

Commentaires

- Dunand, DTA.2015.2.Contrat de travail de durée déterminée (art. 334 CO), <https://prezi.com> (visualisation)
- Troillet, Certificat de travail ; délais de congé différents pour les deux parties, in: dRSK, publ. 30.01.2015, <http://glossa.weblaw.ch> (payant)

– **Requalification d'un contrat de droit privé en relation de droit public: [Arrêt TF 8C 227/2014](#) du 18.02.2015 (fr)**

Recours contre le jugement de la le Cour administrative du Tribunal cantonal fribourgeois, du 12.02.2014 ²

¹ C/7636/2010-5 CAPH/44/2014, <http://justice.geneve.ch>

Extrait des considérants

« Une requalification [du contrat de droit privé en une relation de droit public] peut se justifier s'il apparaît que la réglementation applicable ne laisse pas de place au droit privé ou que les conditions posées pour qu'il soit possible d'y recourir ne soient pas réalisées (...). Elle peut aussi intervenir en application du principe de l'égalité de traitement s'il n'existe aucune raison objective de faire coexister des statuts différents (de droit privé et de droit public); il importe dans de tels cas de ne pas laisser subsister des situations non conformes à la Constitution fédérale (...) » (c. 4.2.4 ; nié en l'espèce).

Commentaires

- www.droitdutravail.ch, Newsletter du 14.04.2015 (arrêt commenté),
www.droitdutravail.ch, Newsletter du 14.04.2015 (Défago Gaudin: analyse)
- Ehrenström, FAQ no 45 : les collectivités publiques peuvent-elles engager leurs agents par des contrats de droit privé ?, 27.04.2015,
<http://droitdutravailensuisse.com>

B. Salaire / Lohn

- **Bonus-Qualifikation: BGer 4A 721/2012 vom 16.05.2013 (de)**
Beschwerde gegen das Urteil des Obergerichts des Kantons Zürich,
I. Zivilkammer, vom 01.11.2012³

Thema

Bonus: Qualifikation als Lohnbestandteil, Akzessorietät

Nichtamtliche Regeste

Übersteigt Gratifikation den Fixlohn, wird sie nicht zwingend integral zum Lohnbestandteil. Es ist denkbar, dass nur ein Teil der Sondervergütung als Lohnbestandteil betrachtet wird.

Im gekündigten Arbeitsverhältnis ist nur der Anteil am Bonus geschuldet, der als Lohn anzusehen ist, nicht aber die Gratifikation.

Tatsächliches

Klage eines Direktors auf Zahlung Boni von zuletzt rund CHF 650'000 (statt des vom Obergericht auf der Basis eines Jahreslohns prorata zugesprochenen Bonus von CHF 210'000) nebst einer Missbrauchsentschädigung. Abweisung der Beschwerde in Zivilsachen.

Besprechung

Bachmann, 4A_721/2012: Übersteigt die Gratifikation den Fixlohn, wird sie nicht zwingend integral zum Lohnbestandteil bzw. zum Fixlohn, www.swissblawg.ch

² prima vista pas publié sous <http://www.fr.ch>

³ LA120002-O, www.gerichte-zh.ch; Sammeldatei inkl. Publikation vorinstanzlicher Entscheide (Obergericht Zürich vom 01.11.2012 [LA120002-O] + Arbeitsgerichts Zürich vom 13.12.2011 [AN100077]): www.doku.arbeitsrechtler.ch/BGer_4A_721_2012_20130516.pdf

– **Akzessorietät / Anpassungsklausel Bonus:**

BGer 4A 216/2013 vom 29.07.2013 (de)

Beschwerde gegen den Entscheid des Kantonsgerichts St. Gallen, III. Zivilkammer, vom 26.02.2013 ⁴

Thema

Bonus: Akzessorietät, einseitige Anpassungsklausel

Nichtamtliche Regeste

Bestätigung der Rechtsprechung zur Akzessorietät von BGE 139 III 155 (E. 3.2) und BGE 131 III 615 (E. 5.2. S. 621)

Für einen grundlegenden Systemwandel vom variablen Lohnbestandteil zur freiwilligen Gratifikation genügt ein einseitiger Änderungsvorbehalt zugunsten des Arbeitgebers nicht.

Tatsächliches

Bonusklage eines Senior Project Managers nach Abänderung einer zielorientierten ans Fixsalär anlehrende Bonusvereinbarung in Form eines Bonusreglements, welches der Verwaltungsrat durch ein Honorarreglement mit einer weitgehend ermessenabhängigen Bonifizierung ablösen wollte. Abweisung der zivilrechtlichen Beschwerde des Arbeitgebers gegen die Verpflichtung, gut CHF 86'000 Bonus nachzuzahlen.

Besprechung

Bachmann, 4A_216/2013: Bonus als variabler Lohnbestandteil, www.swissblawg.ch

– **Provisionen / Anspruch auf angemessenes Entgelt: BGE 139 III 214 (fr)**

30. Extrait de l'arrêt de la Ire Cour de droit civil dans la cause X. SA contre Y. (recours en matière civile), BGer 4A 8/2013 vom 02.05.2013

Arrêt du Tribunal cantonal du canton de Vaud, Cour d'appel civile, du 06.09.2012 ⁵

Übersetzung

Pra 102/2013 Nr. 114 (samt amtlich nicht publizierter E. 6), www.legalis.ch (kostenpflichtig)

Thema

Ausschliesslich oder vorwiegend provisionsbestimmtes Salär muss angemessenes Entgelt ergeben, analog OR 349a II

Regeste

Art. 322b Abs. 1 und Art. 349a Abs. 2 OR; Arbeitsvertrag, angemessenes Entgelt des Arbeitnehmers, der mit Provisionen entschädigt wird.

Wenn ein Arbeitnehmer ausschliesslich oder vorwiegend mit Provisionen entschädigt wird, müssen diese ein angemessenes Entgelt bilden, so wie dies Art. 349a Abs. 2 OR für den Handelsreisendenvertrag vorsieht (E. 5.1).

Anwendung auf den konkreten Fall (E. 5.2)

⁴ prima vista unter www.gerichte.sg.ch nicht publiziert

⁵ PT09.028014-120723 409, www.findinfo-tc.vd.ch

Tatsächliches

Versicherungsvertreter mit vollem Pensum und monatlichem Nettogehalt von Ø CHF 2'074. (Wider)klage auf Differenz zu rund CHF 3'900 brutto.

Besprechung

Bachmann, 4A_8/2013: Entlöhnung ausschliesslich auf Provisionsbasis (amtl. Publ.), www.swissblawg.ch

– Art. 324a CO: [Arrêt TF 4A 98/2014](#) du 10.10.2014 (fr)

Recours en matière civile contre l'arrêt rendu le 04.02.2014 par la Chambre des prud'hommes de la Cour de justice du canton de Genève ⁶

Faits

A, travailleur frontalier, avait été engagé par B. La lettre d'engagement prévoyait une retenue sur salaire de 0,35 % pour l'assurance perte de gain en cas de maladie, sans autre précision. A est tombé en incapacité de travail ; durant son incapacité il percevait des prestations perte de gain de l'assurance contractée par B.

B a licencié A dans les délais légaux. A la suite de son licenciement, A a appris que le règlement d'entreprise prévoyait que "Chaque collaborateur participe à raison de 50 % à l'assurance perte de gain. Il a droit au versement de 80 % de son salaire pendant 720 jours. [...]". Or les CG de l'assureur perte de gain ne prévoyaient qu'une couverture de 90 jours pour les frontaliers.

Le recours de A tendait à la réparation du préjudice causé par l'absence de couverture perte de gain telle que prévue dans le règlement d'entreprise.

Extrait des considérants

Dans cet arrêt, le TF rappelle les trois régimes prévus par l'[art. 324a CO](#) :

« Selon le régime légal, l'employeur verse le salaire "pour un temps limité" (al. 1), c'est-à-dire trois semaines pendant la première année de service, et ensuite pour une période plus longue fixée équitablement, en fonction de la durée des rapports de travail et des circonstances particulières (al. 2). La pratique a développé des barèmes destinés à faciliter l'application de cette disposition (échelles bernoise, zurichoise et bâloise; cf. entre autres WYLER/HEINZER, Droit du travail, 3 e éd. 2014, p. 234; STREIFF/VON KAENEL/RUDOLPH, Arbeitsvertrag, 7 e éd. 2012, p. 409 s.). Le droit au salaire cesse à la fin des rapports de travail ([ATF 127 III 318](#) consid. 4b p. 325). Ce régime de base correspond à un seuil minimal de protection auquel il n'est pas possible de déroger en défaveur du travailleur ([ATF 131 III 623](#) consid. 2.2 p. 628).

Selon le régime complémentaire, les parties peuvent convenir d'améliorer la protection du travailleur sans toucher au minimum légal, par exemple en prolongeant la période pendant laquelle le salaire reste dû (art. 324a al. 2 in principio CO) ou en prévoyant d'autres causes d'empêchement que celles retenues dans la loi. Une telle convention, qui ne fait qu'améliorer la situation du travailleur, et qui peut notamment porter sur la conclusion d'une assurance collective perte de gain, n'est soumise à aucune forme (cf. par ex.

⁶ C/6413/2011-4 CAPH/18/2014, <http://justice.geneve.ch>

WYLER/HEINZER, *op. cit.*, p. 238 s.; REHBINDER/STÖCKLI, *Berner Kommentar*, 2010, n° 30 ad art. 324a CO).

*Enfin, selon le troisième régime prévu à l'art. 324a al. 4 CO, un accord écrit, un contrat-type ou une convention collective peut déroger au système légal à condition d'accorder au travailleur des prestations au moins équivalentes. L'employeur ou l'assureur versera des prestations moindres que celles dues légalement pendant un "temps limité", mais qui s'étendront sur une période plus longue (arrêt 4A_53/2007 du 26 septembre 2007 consid. 4.3, in RtiD 2008 I 1057; GABRIEL AUBERT, in Commentaire romand, 2 e éd. 2012, n°s 50 et 53 ad art. 324a CO). L'équivalence est généralement respectée lorsque l'employeur contracte une assurance qui alloue 80 % du salaire pendant 720 jours, après un délai d'attente de 2-3 jours au maximum, moyennant un paiement de la moitié au moins des primes par l'employeur (ATF 135 III 640 consid. 2.3.2 p. 647 [délai de 730 jours]; WYLER/HEINZER, *op. cit.*, p. 243 et les réf. citées; STREIFF/VON KAENEL/RUDOLPH, *op. cit.*, p. 455 et les réf. citées). » (c. 4.2.1.)*

Le TF rappelle que dans le dernier cas de figure un accord écrit est nécessaire – un renvoi à des conditions générales d'assurance étant suffisant – et qu'en cas de non-respect de la forme prescrite le régime légal est applicable (cf. art. 11 al. 2 CO) (c. 4.2.1 s.).

Dans le cas précis, le TF a jugé que, quoique la participation de l'employé au paiement des primes de l'assurance perte de gain soit généralement l'indice d'un régime dérogatoire, la lettre d'engagement ne renvoyait ici à aucun contrat d'assurance, ni au règlement d'entreprise, et que le régime légal était donc applicable. Dès lors, le paiement d'indemnités journalières après la fin des rapports de travail et au-delà de la période légale limitée était exclu en l'espèce (c. 4.3).

Commentaire

Bachmann, 4A_98/2014: Fehlen Hinweise auf die Bedingungen der Krankentaggeldversicherung, wurde von der gesetzlichen Lohnfortzahlungspflicht nicht abgewichen (Art. 324a OR), www.swissblawg.ch

– MSE-Anspruch in Eingliederung: [BGE 140 V 368](#) (fr)

49. Extrait de l'arrêt de la IIe Cour de droit social dans la cause Caisse cantonale neuchâteloise de compensation contre A. (recours en matière de droit public), [BGer 9C 166/2014](#) vom 04.08.2014

Jugement du Tribunal cantonal de la République et canton de Neuchâtel, Cour de droit public, du 31.01.2014 ⁷

Übersetzung

Pra 103/2014 Nr. 116, www.legalis.ch (kostenpflichtig)

Thema

Anspruch auf Mutterschaftsentschädigung während Eingliederungsmassnahme bejaht

⁷ CDP.2013.245, siehe <http://jurisprudence.ne.ch>, Kurzlink: http://arbrch.ch/TCNE_CDP2013245

Regeste

[Art. 16b Abs. 1 lit. c Ziff. 1 EOG](#); [Art. 10 ATSG](#); Mutterschaftsentschädigung; Begriff der Arbeitnehmerin.

Eine Frau, die Anspruch auf eine kantonale berufliche Integrationsmassnahme für ausgesteuerte Arbeitslose hat, wird als Arbeitnehmerin im Sinne von Art. 16b Abs. 1 lit. c Ziff. 1 EOG betrachtet, sofern sie im Austausch gegen massgebenden Lohn in unselbstständiger Stellung Arbeitsleistung verrichtet. Insoweit ist Rz. 1073 1/10 zweiter Satz des Kreisschreibens des BSV über die Mutterschaftsentschädigung gesetzeswidrig (E. 3-5).

Tatsächliches

Nach "Aussteuerung" bei Arbeitslosenversicherung in einem Beschäftigungsprogramm temporär angestellte Verkäuferin. Anspruch auf Mutterschaftsentschädigung trotz Arbeitsunfähigkeit im Zeitpunkt der Niederkunft bejaht.

Dokument

Kreisschreiben BSV über die Mutterschaftsentschädigung (KS MSE), www.bsv.admin.ch

Besprechung

Bachmann, 9C_166/2014: Anspruch auf Mutterschaftsentschädigung während Eingliederungsmassnahme (amtl. Publ.) www.swissblawg.ch

– Kein MSE-Anspruch für Ehemann: [BGE 140 I 305 \(de\)](#)

25. Auszug aus dem Urteil der II. sozialrechtlichen Abteilung i.S. A. gegen Ausgleichskasse des Kantons Bern (Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten) [BGer 9C 810/2013](#) vom 15.09.2014

Beschwerde gegen den Entscheid des Verwaltungsgerichts des Kantons Bern vom 17.10.2013⁸

Thema

Fehlende gesetzliche Grundlage für Anspruch des Ehemanns auf Mutterschaftsentschädigung

Amtliche Regeste

[Art. 16b EOG](#); [Art. 8 BV](#); [Art. 8](#) und [14 EMRK](#); Vaterschaftsentschädigung.

Nach dem klaren Wortlaut und dem eindeutigen Willen des Gesetzgebers kann aus Art. 16b EOG kein Anspruch von Vätern auf eine Erwerbsersatzentschädigung abgeleitet werden (E. 6 und 7).

Art. 16b EOG beinhaltet keinen Elternurlaub, wie er in anderen (europäischen) Ländern besteht, sondern regelt ausschliesslich den Entschädigungsanspruch der Mutter nach der Geburt. Eine unzulässige Diskriminierung besteht - auch im Lichte der Rechtsprechung des EGMR - nicht (E. 10.2).

Eine Aufteilung des Anspruchs auf beide Elternteile bedürfte einer gesetzlichen Grundlage und fällt im Rahmen der bestehenden Regelung (Anspruch während 14 Wochen) bereits deshalb ausser Betracht, weil ein solches Splitting unvereinbar wäre mit Art. 4 des zur Ratifikation vorgesehenen Übereinkommens Nr. 183 der IAO über den Mutterschutz, welcher den Frauen einen Mindestanspruch von 14

⁸ unter www.openjustitia.apps.be.ch nicht publiziert

Wochen Mutterschaftsurlaub garantiert, der nicht unterschritten werden kann (E. 10.2).

Tatsächliches

Ein Vater ersuchte 2012 nach der Geburt seiner Tochter bei der AHV-Zweigstelle der Stadt Bern erfolglos darum, ihm Erwerbsersatz für sechs Wochen Vaterschaftsurlaub auszurichten. Mit Beschwerde ans Bundesgericht geltend gemacht, in den letzten sechs Wochen des bezahlten Mutterschaftsurlaubs werde der Erwerbsersatz nicht mehr aus biologischen, sondern aus sozialen Gründen ausbezahlt, die auch für Väter gelten müssten. Die Bevorzugung des weiblichen Geschlechts bei der Mutterschaftsentschädigung verstosse gegen das in der BV und EMRK enthaltene Verbot der Geschlechterdiskriminierung. Bundesgericht weist die Beschwerde ab.

Dokument

Übereinkommen Nr. 183 der IAO über den Mutterschutz, [BBI 2012 1815](#)

Besprechung

Bachmann, 9C_810/2013: Männer haben keinen Anspruch auf Elternschaftsentschädigung gestützt auf das EOG (amtl. Publ.), www.swissblawg.ch

- **Doppelte Auszahlung Ferienlohn: [BGer 4A 72/2015](#) vom 11.05.2015 (de)**
Beschwerde gegen das Urteil des Obergerichts des Kantons Zürich, I. Zivilkammer, vom 16.12.2014⁹

Thema

Nachforderung des im Stundenlohn eingerechneten, in den Lohnabrechnungen aber nicht ausgewiesenen Ferienlohns. [Art. 329d Abs. 2 OR](#)

Nichtamtliche Regeste

Bestätigung des Grundsatzes, dass sowohl aus dem schriftlichen Arbeitsvertrag wie auch aus den periodischen Lohnabrechnungen klar ersichtlich sein muss, welcher Teil des Arbeitslohnes den Ferienlohnanspruch abgeben soll. (E. 3.5).

Dass der Arbeitnehmer gewusst hat, dass der Ferienlohn im Stundenlohn eingerechnet war, reicht zur Annahme eines Rechtsmissbrauchs ([Art. 2 Abs. 2 ZGB](#)) nicht aus (E.3.6.2). Indem er durch seine Mitteilung der Arbeitgeberin die Möglichkeit eingeräumt hatte, allfällige Fehler zu korrigieren und eine Doppelzahlung zu vermeiden, kann ihm kein unredliches Verhalten vorgeworfen werden (E. 3.6.3 + 3.6.4)

Tatsächliches

Im Nebenberuf als Simulatorpilot im Stundenlohn auf Abruf tätiger Anwalt fordert trotz der Vereinbarung, dass der Ferienlohn im Lohn inbegriffen sei, die nochmalige Nachzahlung des Ferienlohns von rund CHF 16'000 mit der Begründung, dass der Ferienanteil in den Lohnabrechnungen nie ausgewiesen wurde. Der Arbeitnehmer hatte dies bereits im Dezember 2009 moniert, was die Arbeitgeberin erst im Mai 2013 korrigierte. Sie unterliegt – auch mit dem Einwand des Rechtsmissbrauchs – in allen 3 Instanzen.

⁹ LA140029-O, www.gerichte-zh.ch

Besprechung

Bachmann, 4A_72/2015: Zulässigkeit der Abgeltung von Ferienlohn bei unechter Arbeit auf Abruf offen gelassen, www.swissblawg.ch

C. Temps de travail / Arbeitszeit

- **Anwendbarkeit des Arbeitsgesetzes und seiner Höchstarbeitszeitvorschriften auf im Ausland beschäftigte Arbeitnehmende: [BGE 139 III 411 \(de\)](#)**
59. Auszug aus dem Urteil der I. zivilrechtlichen Abteilung i.S. X. GmbH gegen A. (Beschwerde in Zivilsachen), [BGer 4A 103/2013](#) vom 11.09.2013
Beschwerde gegen den Beschluss des Obergerichts des Kantons Glarus vom 18.01.2013 ¹⁰

Amtliche Regeste

[Art. 342 Abs. 2 OR](#); [Art. 1 ArG](#); Anwendbarkeit des ArG auf im Ausland beschäftigte Arbeitnehmer; Rezeptionsklausel.

Auf im Ausland beschäftigte Arbeitnehmer ist das ArG auch bei Unterstellung des Arbeitsvertrages unter Schweizer Recht weder direkt noch indirekt über die sog. Rezeptionsklausel von Art. 342 Abs. 2 OR anwendbar (E. 2).

Tatsächliches

Deutscher Bäcker mit CH-Arbeitsvertrag, 6-Tage-Woche à 54 Stunden in einem Logistikzentrum in Kabul. Klage am vereinbarten Gerichtsstand Glarus auf EUR 118'178 für Mehr-, Nacht- und Sonntagsarbeit vom Bundesgericht abgewiesen.

Das Obergericht Glarus hatte Anwendbarkeit des Arbeitsgesetzes bejaht und Verfahren zur Durchführung eines Beweisverfahrens ans Kantonsgericht zurückgewiesen. Das Bundesgericht hat die Beschwerde gegen diesen Zwischenentscheid gestützt auf Art. 93 Abs. 1 lit. b BGG zugelassen.

Besprechungen

- Bachmann, 4A_103/2013: Keine (direkte oder indirekte) Anwendbarkeit des ArG auf im Ausland beschäftigte Arbeitnehmer (amtl. Publ.), www.swissblawg.ch
- Dharshing-Elser, Schweizer Arbeitsgesetz gilt nicht für im Ausland beschäftigte Arbeitnehmer, Urteil Bundesgerichts vom 11.09.2013 (4A_103/2013), www.hrtoday.ch, 27.11.2013 (kostenpflichtig), via www.google.ch bzw. www.obt.ch direkt abrufbar
- **Schätzung Überstunden: [BGer 4A 501/2013](#) vom 31.03.2014 (de)**
Beschwerde gegen das Urteil des Obergerichts des Kantons Zug, I. Zivilabteilung, vom 03.09.2013 ¹¹

Thema

Schätzung Überstunden ([Art. 42 Abs. 2 OR](#)), konkret nicht möglich

¹⁰ OG.2010.00043, siehe www.gl.ch, Kurzlink: http://arbrch.ch/OGGL_OG201000043

¹¹ unter www.zg.ch/gvp nicht publiziert

nichtamtliche Regeste

Ungenügende Substantiierung. Keine Schätzung der Überstunden nach [Art. 42 Abs. 2 OR](#) ohne Angaben zu den Ruhe- und Pausenzeiten

Tatsächliches

Klage eines Carchauffeurs auf Zahlung von rund CHF 104'000 für Überzeit-Stunden nebst Lohn und Ferienentschädigung. Abweisung der Klage für Überzeitentschädigung durch alle Instanzen trotz Verletzung der Kontroll- und Aufzeichnungspflichten durch den Arbeitgeber. Berücksichtigung einer Pauschale von CHF 200 für unregelmässige Arbeitseinsätze an freien Tagen.

Besprechung

Dharshing-Elser, Überstundenentschädigung, Urteil Bundesgericht vom 31.03.2014 (4A_501/2013), www.hrtoday.ch, 25.06.2014 (kostenpflichtig), via www.google.ch bzw. www.obt.ch direkt abrufbar

D. Protection de la personnalité et des données / Persönlichkeits- und Datenschutz

– Haftung des Arbeitgebers für schlechte Referenzerteilung: [BGer 4A 117/2013](#) vom 31.07.2013 (fr)

Recours contre l'arrêt du Tribunal cantonal du canton de Vaud,
Cour d'appel civile, du 21.11.2012 ¹²

Thema

Persönlichkeitsverletzung durch Referenzauskunft ([Art. 328 Abs. 1 OR](#))

Nichtamtliche Regeste

Die Pflicht des Arbeitgebers zur Wahrung der Persönlichkeit des Arbeitnehmers besteht in gewissem Mass auch nach Beendigung des Arbeitsverhältnisses. Sie ist verletzt, wenn abfällige oder ungenaue Auskünfte des bisherigen Arbeitgebers einen neuen Arbeitgeber von einer Anstellung abschrecken (E. 2.2)

Mit einer ihm anzurechnenden Vertragsverletzung hat der Arbeitgeber die Anstellung der Arbeitnehmer bei der Krippe ab einem gewissen Datum und zu einem gewissen Lohn verhindert. Auf dieser Grundlage ist möglich, einen Schaden festzulegen, der zu ersetzen ist. (E. 2.2.1).

Eine Genugtuung nach [Art. 49 OR](#) setzt nicht voraus, dass der Anspruchsteller in seiner psychischen Gesundheit verletzt wird. Es genügt eine starke Betroffenheit, die sich auf die Gesundheit auswirkt (E. 2.2.2).

Tatsächliches

Oberschwester eines privaten Spitals erteilt im Januar 2007 eine vernichtende Referenzauskunft über eine Krankenschwester und rät von einer Anstellung in einer Kinderkrippe ab, unter anderem mit dem Hinweis, sie habe einen Mobbing-Prozess angestrengt und verloren.

Arbeitnehmerin klagt auf Schadenersatz und auf Verbot an das Spital, ungenaue oder abschätzige Referenzauskünfte abzugeben, was beide kantonalen Instanzen

abweisen. Das Kantonsgericht begründet dies unter anderem damit, dass die Arbeitnehmerin die Arbeit in der Krippe aufgrund gesundheitlicher Probleme gar nicht habe ausführen können, und verweigert eine Genugtuung mit der Begründung, die psychische Gesundheit sei schon vor Erteilung dieser Referenz angeschlagen gewesen.

Beschwerde in Zivilsachen ans Bundesgericht unter Erneuerung der Begehren vor 2. Instanz (davon mindestens CHF 134'578.80 nebst Zins). Gutheissung der Beschwerde durch das Bundesgericht und Rückweisung an das Kantonsgericht zu neuem Entscheid.

Besprechung

- Emmel, Arbeitsrecht: Kein Freipass bei Referenzauskünften, www.nzz.ch
- Wyler, JdT 2014 p. 305, 310, 6. TF 31 juillet 2013, 4A_117/2013; responsabilité en raison de renseignements inexacts (art. 328 CO), über www.swisslex.ch abrufbar (kostenpflichtig)
- **Mobbing (nié en l'espèce): [Arrêt TF 4A 381/2014](#) du 03.02.2015 (fr)**
Recours contre l'arrêt rendu le 14.03.2014 par la Cour d'appel civile du Tribunal cantonal du canton de Vaud ¹³

Extrait des considérants

Il n'y a pas de mobbing dans le cas où l'employé qui s'en prévaut entretient des relations compliquées avec son supérieur hiérarchique, chacun partageant les torts, et que l'hostilité de celui-ci est dirigée à l'encontre de l'ensemble de ses subordonnés :

« Si ladite supérieure avait quotidiennement des difficultés à gérer la section et se montrait autoritaire, le recourant se comportait de son côté en électron libre, faisait preuve de suffisance et rechignait à se plier aux directives. Il apparaît ainsi qu'il y avait manifestement un conflit professionnel entre les protagonistes, mais que les torts étaient partagés, de sorte que l'on ne peut en tirer un indice de l'existence d'un mobbing.

Il a été retenu en fait que la supérieure hiérarchique du recourant a excessivement contrôlé le recourant lorsqu'il se déplaçait à l'extérieur et a ouvert le courrier qui lui était destiné sans l'en avertir, le retenant parfois pendant plusieurs jours. Mais ce contrôle visait également d'autres employés. Si l'intéressée critiquait souvent le travail accompli par le recourant, elle en faisait de même avec ses collègues. Il appert de ces données factuelles que la supérieure hiérarchique du recourant a adopté un comportement inadéquat à l'égard de plusieurs employés, lequel a été ressenti amèrement par le recourant. Pourtant, on ne peut voir dans l'attitude de la supérieure une hostilité dirigée à l'encontre du recourant, ayant pour fin de l'isoler, de le marginaliser professionnellement et, in fine, de l'exclure.

La cour cantonale n'a ainsi nullement méconnu la notion de harcèlement psychologique déduite par la jurisprudence de [l'art. 328 al. 1 CO](#). » (c. 5.2)

Commentaires

- www.droitdutravail.ch, Newsletter du 17.03.2015 (arrêt commenté),
 - Kha, Kein Mobbing bei unangemessenem Führungsstil, ius.focus, April 2015, Heft 4, Obligationenrecht (AT/BT), www.iusfocus.ch (payant)
 - Troillet, Protection de la personnalité ; mobbing et prise de mesures par l'employeur, CJN/dRSK, 21.05.2015, <http://glossa.weblaw.ch> (payant)
- **Droit d'accès des employés de banque aux documents transmis aux autorités américaines: ATF 141 III 119 (fr)**
18. Extrait de l'arrêt de la Ire Cour de droit civil dans la cause A. SA contre B. et C. (recours en matière civile), [TF 4A_406/2014](#); [4A_408/2014](#) du 12.01.2015
- Recours contre les arrêts de la Cour de justice du canton de Genève, Chambre civile, du 23.05.2014 ¹⁴

Résumé ¹⁵

Les employés de banque dont les données ont été transmises aux autorités américaines ont le droit de recevoir une copie des documents transmis en vertu de leur droit d'accès au sens de l'[art. 8 LPD](#). Permettre une simple consultation est insuffisante.

Regeste

[Art. 8 al. 5](#), [art. 9 al. 1 et 4 LPD](#), [art. 1 al. 3 OLPD](#), [art. 47 LB](#): obligation d'une banque de communiquer par écrit à ses (ex-)employés les données personnelles les concernant transmises aux autorités américaines.

La banque (maître du fichier) ne peut en l'espèce se prévaloir d'une base légale formelle (cf. [art. 9 al. 1 let. a LPD](#)) pour refuser de remettre aux employés une copie des données litigieuses (consid. 5).

Absence d'intérêt prépondérant de tiers au sens de l'[art. 9 al. 1 let. b LPD](#) (consid. 6).

Il résulte de la pesée des intérêts entreprise sous l'angle de l'[art. 9 al. 4 LPD](#) qu'en l'espèce l'intérêt des employés à obtenir une copie des données litigieuses l'emporte sur celui de la banque à restreindre leur droit d'accès (consid. 7).

Question laissée ouverte de savoir si, en plus du cas de figure envisagé par l'[art. 1 al. 3 OLPD](#), d'autres exceptions au principe de la communication écrite peuvent être envisagées, la banque ne faisant valoir aucune circonstance concrète s'opposant à l'envoi d'une copie des données litigieuses (consid. 8).

Considérants

Le TF se fonde en particulier sur les éléments suivants :

- *Vis-à-vis des clients de la banque, la transmission de ces documents constitue une divulgation à des tiers, divulgation pouvant être interdite par une base légale formelle. Le secret bancaire ([art. 47 LB](#)) constitue bien une telle norme,*

¹⁴ C/14927/2012 ACJC/617/2014, <http://justice.geneve.ch>

¹⁵ deutsche Zusammenfassung in Pra 104/2015, Heft 3, dort "Aktuelle Leitentscheide", www.legalis.ch (kostenpflichtig)

mais n'est pas violé dans ce cas dès lors que les noms des clients sont caviardés dans les documents qui ont été transmis aux autorités américaines (c. 5 et 6).

- *L'art. 8 LPD instaure un droit à une copie écrite, sous réserve d'abus. Or n'est pas abusive en soi la requête de l'employé visant à obtenir les données le concernant en vue d'une éventuelle action contre le maître du fichier (c. 7.1).*
- *L'intérêt de l'employé est prépondérant à l'intérêt de la banque à ce que certaines informations ne soient pas divulguées, risque largement relativisé par les obligations de fidélité et de confidentialité des employés (c. 7.2 à 7.5).*
- *L'employé ne peut renoncer à son droit d'accès de manière anticipée via conclusion du contrat de travail (c. 7.6).*
- *L'art. 339a al. 1 CO poursuit un objectif totalement différent et distinct de l'art. 8 LPD et ne saurait restreindre le droit d'accès (c. 8.6).*

Commentaires

- Bachmann, 4A_406/2014: Anspruch auf Kopien von Dokumenten, die an amerikanische Behörden übermittelt wurden (amtl. Publ.), www.swissblawg.ch
- www.droitdutravail.ch, Newsletter du 17.02.2015 (arrêt commenté), www.droitdutravail.ch, Newsletter du 17.02.2015 (Aubert D.: analyse)
- Dunand, DTA online 2015 n° 206, Protection des données, Chapeau de l'arrêt 4A_406/2014 et 4A_408/2014, non officiel, <https://arv-online.swisslex.ch> (payant)

E. Certificat de travail / Arbeitszeugnis

- **Formulation du certificat de travail: [Arrêt TF 4A 137/2014](#) du 10.06.2014 (fr)**
Recours contre l'arrêt rendu le 29.01.2014 par la Cour d'appel civile du Tribunal cantonal du canton de Vaud ¹⁶
Voir la même décision sous page 16: Fristlose Entlassung / Arbeitszeugnis

Extrait des considérants

*« L'employeur doit s'en tenir au sens premier des mots qu'il utilise dans le certificat de travail, sans chercher à y dissimuler un message qui puisse être compris différemment (...) par conséquent, il n'y a pas lieu de chercher un hypothétique sens caché dans le libellé d'un certificat, ni, en l'espèce, d'attribuer un sens caché et dépréciatif aux mots « notre satisfaction ». L'employeur a en principe le choix de la formulation ([arrêt 4A 117/2007](#) du 13 septembre 2007, consid. 7.1) et il lui est loisible d'adopter un style concis plutôt qu'emphatique. Littéralement, **il n'existe pas de différence de signification notable entre « notre satisfaction » et « notre entière satisfaction »**, de sorte que la Cour d'appel n'a pas violé le droit applicable en s'en tenant au libellé que la défenderesse proposait. » (c. 4).*

¹⁶ P312.038345-132163 51, www.findinfo-tc.vd.ch

Commentaire

Trost, Fristlose Entlassung des Schulbusfahrers, ius.focus, August 2014, Heft 8, Obligationenrecht (AT/BT), www.iusfocus.ch (kostenpflichtig)

F. Fin des rapports de travail / Beendigung des Arbeitsverhältnisses

– Missbräuchliche Kündigung: [BGer 4A 169/2013](#) vom 18.06.2013 (de)

Beschwerde gegen den Entscheid des Obergerichts des Kantons Bern, Zivilabteilung, 1. Zivilkammer, vom 28.02.2013 ¹⁷

Thema

Umstände, die auf missbräuchliche Kündigung schliessen lassen

Nichtamtliche Regeste

[Art. 336 Abs. 2 lit. a OR](#)

Bei Verletzung von arbeitsvertraglichen Pflichten ist Kündigung zulässig und nicht nur wegen angeblicher Gewerkschaftstätigkeit missbräuchlich. Bei gewerkschaftlicher Tätigkeit (Art. 336 Abs. 2 lit. a OR) wird die Kündigung nicht per se missbräuchlich, sondern nur, wenn dies das Kündigungsmotiv war.

Tatsächliches

Kündigung des Arbeitsvertrags eines Taxichauffeurs nach Verwarnungen wegen mehrmaligen Verweigerns von Fahraufträgen. Arbeitnehmer will eine Rolle als führende Kraft betreffend die Rückerstattung von Nachtzeitarbeitsgutschriften gespielt und eine Gewerkschaft kontaktiert haben, was bestritten bleibt.

Besprechung

Häsler, Missbräuchlichkeit der Kündigung wegen Gewerkschaftstätigkeit, ius.focus, August 2013, Heft 8, Obligationenrecht (AT/BT), www.iusfocus.ch (kostenpflichtig)

– Licenciement abusif et protection de la santé du travailleur: [Arrêt TF 4A 2/2014](#) du 19.02.2014 (fr)

Recours contre l'arrêt rendu le 23.09.2013 par la Cour d'appel civile du Tribunal cantonal du canton de Vaud ¹⁸

Extrait des considérants

Le congé donné à un employé en incapacité de travail pour raison de maladie, dans le respect des délais légaux, est abusif si l'employeur l'a donné alors que l'employé demandait à être transféré sur un autre site de travail (en l'espèce : magasin d'alimentation) et qu'une expertise psychiatrique établissait la capacité de travail de l'employé pour un poste dans un autre lieu. Le fait que l'employé ait reçu antérieurement la possibilité de modifier sa situation professionnelle, qu'il ait signé un contrat prévoyant son transfert sur un autre site et qu'il n'ait évoqué que tardivement son impossibilité d'occuper ce poste sur ce site ne doit pas être pris

¹⁷ prima vista unter www.justice.be.ch nicht publiziert

¹⁸ P312.048980-131127 492, www.findinfo-tc.vd.ch

en compte et doit être mis sur le compte de l'atteinte psychique dont souffre l'employé (c. 3.2).

Commentaire

Bachmann, 4A_2/2014: Missbräuchlichkeit der Kündigung, da keine geeignete Ersatzstelle angeboten (Art. 328 Abs. 2 OR), www.swissblawg.ch

- **Licenciement d'un représentant du personnel (art. 336 al. 2 let. b CO):**
[Arrêt TF 4D 14/2014](#) du 07.07.2014 (fr)

Recours constitutionnel contre l'arrêt du Tribunal cantonal du canton de Fribourg, Ile Cour d'appel civil, du 17.12.2013 ¹⁹

Extrait des considérants

*« Durant le mandat du travailleur au sein d'une commission dans laquelle il représente ses collègues, le fardeau de la preuve est renversé: le licenciement est présumé abusif sauf si l'employeur apporte la preuve d'un motif justifié de résiliation. **L'employeur ne doit pas seulement établir qu'il avait ou aurait pu avoir un motif justifiant le congé; il lui faut encore prouver que la résiliation litigieuse a effectivement été signifiée au travailleur pour ce motif-là** » (c. 4.1).*

Commentaires

- Bachmann, 4D_14/2014: Missbräuchliche Kündigung von Personaldelegierten, www.swissblawg.ch
- Wille, Entlassung von Arbeitnehmervertretern, ius.focus, September 2014, Heft 9, Obligationenrecht (AT/BT), www.iusfocus.ch (kostenpflichtig)
- **Missbräuchliche Kündigung: [BGer 4A 384/2014](#) vom 12.11.2014 (de)**
Beschwerde gegen den Entscheid des Obergerichts des Kantons Uri, Zivilrechtliche Abteilung, vom 02.04.2014 ²⁰

Thema

Erweiterung Fürsorgepflicht gemäss [Art. 328 OR](#) bei älteren Arbeitnehmern mit langer Beschäftigungsdauer

Nichtamtliche Regeste

Die Missbräuchlichkeit einer Kündigung kann sich auch aus der Art und Weise des Aussprechens der Kündigung ergeben, welcher bei älteren Arbeitnehmenden aufgrund einer erhöhten Fürsorgepflicht besondere Beachtung zu schenken ist. Es besteht keine generelle Verpflichtung von Arbeitgebern, vor einer Kündigung in privatrechtlichen Arbeitsverhältnissen immer eine Verwarnung aussprechen oder mildere Massnahmen zu prüfen. Der ältere Arbeitnehmer hat Anspruch darauf, rechtzeitig über die beabsichtigte Kündigung informiert und angehört zu werden, und der Arbeitgeber ist verpflichtet, nach Lösungen zu suchen, die eine Aufrechterhaltung des Arbeitsverhältnisses ermöglichen. Dies ist der Ausfluss der erweiterten Fürsorgepflicht (E. 4.2.1, 4.2.2, 5.2).

¹⁹ prima vista pas publié sous <http://www.fr.ch>

²⁰ prima vista unter <https://secure.i-web.ch> (Uri) nicht publiziert

Eine im Vergleich zum Gesamtarbeitsvertrag vorteilhaftere Regelung im Einzelarbeitsvertrag – konkret in Bezug auf die Lohnfortzahlungspflicht des Arbeitgebers – geht einer in einer später erlassenen Betriebsordnung vor (Günstigkeitsprinzip, E. 6.2, 6.2.2).

Tatsächliches

Kündigung der Anstellung eines 59-jährigen Key-Account-Managers durch die Arbeitgeberin nach 11 Dienstjahren, ohne vorgängige mildere Massnahme wie Verwarnung oder Versetzung, jedoch nach verschiedenen betrieblichen Massnahmen wie Einzel- und Teamgespräch, "act of commitment" und Einrichtung eines Home-Office.

Klage Arbeitnehmer auf Missbrauchsentschädigung nach [Art. 336a OR](#) von 4 Monatslöhnen (rund. CHF 48'000) nebst Ersatz einer Übergangsrente (rund CHF 85'000) und Differenz zu Krankentaggeldleistungen von 80% auf 100% (rund CHF 80'000) bestätigt. Gutheissung durch das Landgericht Uri im Umfang von je rund CHF 24'000 als Missbrauchsentschädigung (2 Monatslöhne) und aus Lohnfortzahlung infolge krankheitsbedingter Arbeitsunfähigkeit. Bestätigung durch das Obergericht Uri.

Bundesgericht weist die Beschwerde der Arbeitgeberin ab.

Bemerkung

Angesichts der auch vom Bundesgericht anerkannten Bemühungen der Arbeitgeberin, die Situation zu verbessern, und offenkundiger Defizite des Arbeitnehmers und der ausdrücklichen Feststellung, die Fürsorgepflicht sei nur in geringem Mass verletzt worden (E. 5.2 a.E.), hätte m.E. auch anders entschieden werden können. Es fragt sich deshalb, ob der nicht zur Publikation bestimmte Entscheid bedeutet, dass die Kündigungsfreiheit des Arbeitgebers bei älteren Arbeitnehmenden künftig generell eingeschränkt ist und dass immer zuerst eine mildere Massnahme geprüft oder eine Verwarnung ausgesprochen werden muss.

Besprechungen

- Bachmann, 4A_384/2014: Recht auf letzte Chance für ältere Arbeitnehmer mit langer Beschäftigungsdauer, www.swissblawg.ch
- Fischer, Ältere können nicht mehr einfach so auf die Strasse gestellt werden, 17.05.2015, www.tagesanzeiger.ch
- Stöckli, Missbräuchliche Entlassung eines älteren Arbeitnehmers, Besprechung des Urteils des Bundesgerichts, I. zivilrechtliche Abteilung, 4A_384/2014 vom 12.11.2014, ARV 2015 17 (mit kritischem Kommentar)
- **Fristlose Entlassung / Arbeitszeugnis: [BGer 4A 137/2014](#) vom 10.06.2014 (fr)**
Recours contre l'arrêt rendu le 29.01.2014 par la Cour d'appel civile du Tribunal cantonal du canton de Vaud ²¹

Siehe die gleiche Entscheidung auf S. 13: Formulation du certificat de travail

Thema

Fristlose Entlassung Schulbus-Chauffeur. Arbeitszeugnis

²¹ P312.038345-132163 51, www.findinfo-tc.vd.ch

Nichtamtliche Regeste

Die Verletzung der Verkehrsregeln im konkreten Fall und die grobe Unvorsichtigkeit durch das Laufenlassen des Motors bei der Gefahr, dass sich ein Schüler hätte ans Steuer setzen können, rechtfertigen eine fristlose Entlassung.

Die Wahl der Formulierungen im Arbeitszeugnis stehen dem Arbeitgeber zu und es gibt sprachlich keinen spürbaren Unterschied in der Bedeutung zwischen "notre satisfaction" et "notre entière satisfaction".

Tatsächliches

Fristlose Entlassung nach mehreren Verwarnungen und nachdem der Chauffeur den mit 20 Halbwüchsigen besetzten Bus bei laufendem Motor verlassen hat, um auf der anderen Strassenseite persönliche Einkäufe zu machen. Anfechtung von Formulierungen im Arbeitszeugnis.

Besprechung

- Bachmann, 4A_137/2014: Gerechtfertigte fristlose Entlassung eines Fahrers für Personentransporte, www.swissblawg.ch
- Trost, Fristlose Entlassung des Schulbusfahrers, ius.focus, August 2014, Heft 8, Obligationenrecht (AT/BT), www.iusfocus.ch (kostenpflichtig)
- **Licenciement immédiat injustifié (acte agressif, violence physique):**
Arrêt TF 4A 60/2014 du 22.07.2014 (fr)

recours contre l'arrêt de la Cour de justice du canton de Genève, Chambre des prud'hommes, du 18.12.2013 ²²

Traduction

Pra 104/2015 No. 95, www.legalis.ch (payant)

Extrait des considérants

Résumé de la jurisprudence en la matière (c. 3.3).

En cas de licenciement immédiat, il faut prendre en compte l'ensemble des circonstances du cas d'espèce pour juger des justes motifs, notamment le comportement de l'employeur qui n'a pris aucune mesure pour protéger son employé souffrant de mobbing, fragilité psychologique ayant donné lieu à une agression physique à son encontre.

« En effet, si la perte de maîtrise de l'employé le 7 juillet 2011 a été déclenchée par le refus de l'employeur d'accorder des vacances, elle trouve cependant son origine dans le mauvais état de santé du travailleur causé exclusivement par le mobbing dont il a été victime pendant presque une année (sur la définition du mobbing: arrêt 4A 32/2010 du 17 mai 2010 consid. 3.2). L'atteinte a été ressentie subjectivement comme grave par l'employé qui a subi des souffrances psychologiques, pour lesquelles une indemnité pour tort moral lui a été octroyée. L'agression n'a en outre occasionné que des égratignures superficielles (arrêt entrepris consid. 2.2 p. 16). Il ne s'agit pas ici de minimiser la gravité potentielle de l'atteinte, mais de constater que l'employeur, qui n'a pris aucune mesure sous l'angle de l'art. 328 CO pour désamorcer le conflit de nature interpersonnelle,

était (en partie au moins) responsable des faits qui se sont produits au sein de son entreprise. » (c. 3.5)

Commentaires

- Steiner, Fristlose Kündigung und Mitverantwortung des Arbeitgebers, ius.focus, Oktober 2014, Heft 10, Obligationenrecht (AT/BT), www.iusfocus.ch (kostenpflichtig)
- Dunand, Nouveautés en droit du travail, Journée de formation continue 07.11.2014, p. 9 - 11, www.unine.ch

G. Conséquences de la fin du contrat / Folgen der Beendigung

– Restitution et reddition de compte / cas clair: [ATF 141 III 23](#) (fr)

5. Extrait de l'arrêt de la Ire Cour de droit civil dans la cause A. SA contre B. (recours en matière civile), [Arrêt TF 4A 343/2014](#) du 17.12.2014

Arrêt de la Cour de justice du canton de Genève, Chambre des prud'hommes, du 30.04.2014 ²³

Traduction

Pra 104/2015 No. 114, www.legalis.ch (payant)

Regeste

[Art. 257 CPC](#), [art. 321a](#), [art. 321b](#), et [art. 339a OR](#); obligation de restitution des documents, procédure de protection dans les cas clairs.

Prises dans le cadre d'une procédure de protection dans les cas clairs (art. 257 CPC) visant à obtenir la restitution de documents au sens de l'art. 339a CO, les conclusions doivent pouvoir être admises dans leur intégralité, sous peine d'irrecevabilité (consid. 3).

Extrait des considérants

*« L'employeur peut certes faire valoir un droit à la restitution et à la reddition de compte en ce qui concerne les documents reçus par l'employé pour son compte ([art. 339a](#) al. 1 en relation avec l'[art. 321b al. 1 CO](#)) ou les documents que celui-ci a produits (art. 339a al. 1 en relation avec l'art. 321b al. 2 CO), et ce pendant la durée des rapports de travail. En revanche, **il ne dispose pas d'un tel droit pour les documents ou informations obtenues par l'employé après la fin des rapports de travail.***

En tant qu'il invoque des faits dont certains concernent des documents et informations postérieurs à la fin des rapports de travail et formule des conclusions globales " que ce soit avant la date de fin du contrat de travail..., à cette date, ou ultérieurement ", qui portent donc également sur de tels documents et informations postérieurs, ni la situation de fait, ni la situation juridique ne sont clairs [au sens de l'[art. 257 CPC](#)]. Le juge est dans l'impossibilité d'admettre les conclusions de la requête dans leur intégralité. Le requérant ne saurait exiger de lui qu'il fasse un tri entre ce qui pourrait être admis et ce qui devrait être rejeté » (c. 3.4).

Commentaires

- Bachmann, 4A_343/2014: Rückgabepflichten des Arbeitnehmers; Rechtsschutz in klaren Fällen (amtl. Publ.), www.swissblawg.ch
- www.droitdutravail.ch, Newsletter du 17.02.2015 (arrêt commenté), www.droitdutravail.ch, Newsletter du 17.02.2015 (Dietschy-Martenet: analyse)
- Bärtschi, Dokumentenherausgabe nach Ende des Arbeitsverhältnisses, März 2015, Heft 3, Obligationenrecht (AT/BT), www.iusfocus.ch (kostenpflichtig)

H. Prohibition de concurrence / Konkurrenzverbot

- **Wegfall Konkurrenzverbot: [BGer 4A 8/2013](#) vom 02.05.2013 (fr)**
massgebende E. 6 = nicht amtlich publizierter Teil von [BGE 139 III 214](#)

Übersetzung

Pra 102/2013 Nr. 114 (samt amtlich nicht publizierter E. 6),
www.legalis.ch (kostenpflichtig)

Thema

Wegfall Konkurrenzverbot ([Art. 340c Abs. 2 OR](#)) infolge ungenügender Provision

Nichtamtliche Regeste

[Art. 340c Abs. 2 OR](#)

Ein weit unter einem angemessenen Entgelt liegender Lohn ist ein vom Arbeitgeber zu verantwortenden Anlass für die Kündigung durch den Arbeitnehmer, womit das Konkurrenzverbot dahinfällt.

Tatsächliches

Fristlose Auflösung des Vertrags eines Versicherungsvertreters mit vollem Pensum und monatlichem Nettogehalt von Ø CHF 2'074, da er aufgrund seiner finanziellen Lage gezwungen sei, nach anderen Möglichkeiten zu suchen. Klage der Arbeitgeberin auf Verletzung des Konkurrenzverbots und des Arbeitnehmers widerklageweise – und erfolgreich – auf Ausrichtung eines angemessenen Lohns.

Besprechung

Bachmann, 4A_8/2013: Entlöhnung ausschliesslich auf Provisionsbasis (amtl. Publ.), www.swissblawg.ch

- **Kein Wegfall Konkurrenzverbot: [BGer 4A 22/2014](#) vom 23.04.2014 (de)**
Beschwerde gegen den Entscheid des Obergerichts des Kantons Bern, Zivilabteilung, 2. Zivilkammer, vom 09.12.2013²⁴

Thema

Kein Wegfall Konkurrenzverbot ([Art. 340c Abs. 2 OR](#)) bei Arbeitgeber-Kündigung infolge künftiger Konkurrenzierung, überholende Kündigung

²⁴ prima vista unter www.justice.be.ch nicht publiziert

Nichtamtliche Regeste

Art. 340c Abs. 2 OR

Vorbereiten einer konkurrenzierenden Tätigkeit ist begründeter Anlass zur Arbeitgeber-Kündigung gemäss Art. 340c Abs. 2 OR.

Stellt die Arbeitgeberin fest, dass ein Arbeitnehmer trotz vertraglichem Konkurrenzverbot den Übertritt in ein Konkurrenzunternehmen vorbereitet, braucht sie nicht zuzuwarten, bis der Arbeitnehmer die Stelle kündigt.

Gegen die Zulässigkeit einer überholenden Gegenkündigung spricht nichts.

Tatsächliches

Personalberater mit nachvertraglichem Konkurrenzverbot kündigt anfangs Oktober 2012 auf Ende März 2014. Arbeitgeberin kündigt ihrerseits Ende Oktober mit der vertraglichen Kündigungsfrist von 2 Monaten auf Ende 2012. Bundesgericht heisst zivilrechtliche Beschwerde gegen die Verweigerung vorsorglicher Massnahmen infolge Verletzung des Konkurrenzverbots gut und weist zum Neuentscheid an die Vorinstanz zurück.

Besprechungen

- Bachmann, 4A_22/2014: Vorbereiten einer konkurrenzierenden Tätigkeit als begründeter Anlass zur Kündigung i.S.v. Art. 340c Abs. 2 OR, www.swissblawg.ch
- Roger Rudolph, Besprechung des Bundesgerichtsurteils 4A_22/2014 vom 23. April 2014 (Konkurrenzverbot: Begründeter Anlass zur Kündigung bei „überholender“ Kündigung, Vorbereitungshandlungen), in: Arbeitsrecht, Zeitschrift für Arbeitsrecht und Arbeitslosenversicherung (ARV) 2/2014, S. 96-101, über www.swisslex.ch abrufbar (kostenpflichtig)

I. Droit collectif du travail / Kollektives Arbeitsrecht

- **Aktivlegitimation Paritätische Kommission / Auslegung Effektivklausel: [BGE 140 III 391](#) (de)**

59. Auszug aus dem Urteil der I. zivilrechtlichen Abteilung i.S. Zentrale Paritätische Berufskommission Plattenleger gegen A. AG (Beschwerde in Zivilsachen), [BGer 4A 233/2013](#) vom 24.06.2014

Urteil des Obergerichts des Kantons Zug, II. Beschwerdeabteilung, vom 21.03.2013 ²⁵

Thema

GAV Plattenleger: Aktivlegitimation paritätische Berufskommission, Auslegung Effektivklausel

Amtliche Regesten

Regeste a

Art. 74 Abs. 2 lit. a BGG; Rechtsfrage von grundsätzlicher Bedeutung; Effektivklausel in GAV.

²⁵ unter www.zg.ch/gvp nicht publiziert

Begriffe der begrenzten Effektivklausel und der Effektivgarantieklausel. Frage der Zulässigkeit von Effektivklauseln in GAV als Rechtsfrage von grundsätzlicher Bedeutung (E. 1.3).

Regeste b

[Art. 357b Abs. 1 OR](#); Aktivlegitimation einer paritätischen Berufskommission.

Ein GAV kann die Gründung von Vereinen vorsehen, denen die gemeinsame Durchführung nach Art. 357b OR übertragen wird (E. 2).

Regeste c

[Art. 356 Abs. 1 OR](#); begrenzte Effektivklausel; Effektivgarantieklausel; Abgrenzung und Zulässigkeit.

Abgrenzung einer begrenzten Effektivklausel von einer Effektivgarantieklausel (E. 3). Zulässigkeit einer begrenzten Effektivklausel bejaht (E. 4). Beurteilung einer Effektivklausel mangels bisheriger ausführlicher Äusserungen des Bundesgerichts als Rechtsfrage von grundsätzlicher Bedeutung ([Art. 74 Abs. 2 lit. a BGG](#), E. 1.3).

Als Verein organisierte paritätische Berufskommission mit der im GAV eingeräumten Kompetenz, Konventionalstrafen zu erlassen und einzuziehen, ist diesbezüglich aktivlegitimiert (E. 2)

GAV-Klausel, wonach die effektiven Löhne generell um CHF 100 erhöht werden sollen, ist keine Effektivgarantieklausel, sondern eine – zulässige – begrenzte Effektivklausel (E. 3 + 4).

Tatsächliches

Klage der paritätischen Berufskommission auf Zahlung von CHF 2'650, davon CHF 2'000 Konventionalstrafe und CHF 650 Verfahrenskosten. Gutheissung der Beschwerde in Zivilsachen durch das Bundesgericht aufgrund des Fehlens der nötigen Tatsachenfeststellungen. Rückweisung zur Ergänzung des Sachverhalts.

Besprechungen

- Bachmann, 4A_233/2013: Begrenzte Effektivklauseln sind zulässig, sofern sie nicht übermässig in die Privatautonomie eingreifen (amtl. Publ.), www.swissblawg.ch
- Bärtschi, Durch Gesamtarbeitsvertrag angeordnete Lohnerhöhung, ius.focus, August 2014 Heft 8, Obligationenrecht (AT/BT), www.iusfocus.ch (payant)

J. Loi de Travail / Arbeitsgesetz

- **Fonction dirigeante au sens de la LTr et petites entreprises:**
[Arrêt TF 2C 745/2014 du 27.03.2015 \(fr\)](#)

Recours contre l'arrêt de la Cour de justice de la République et canton de Genève, Chambre administrative, 2ème section, du 12.06.2014 ²⁶

Extrait des considérants

« La jurisprudence ne s'est pas prononcée sur la taille minimale de l'entreprise permettant d'employer du personnel bénéficiant du statut de l'[art. 3 let. d LTr](#). La doctrine qui s'est intéressée à la question, l'a pour l'heure laissée ouverte (...). Historiquement, la disposition d'exception que constitue l'[art. 3 let. d LTr](#) s'explique

²⁶ A/176/2013-EXPLOI ATA/424/2014, <http://justice.geneve.ch>

par le fait que les travailleurs qui exercent une fonction dirigeante élevée n'ont, en raison de leur situation particulière dans l'entreprise, pas besoin d'être protégés par le droit public ([FF 1960 II 885](#), p. 925). Le message relatif à la LTr cite comme exemples de travailleurs susceptibles d'exercer une fonction dirigeante élevée les directeurs et chefs d'entreprise (mais non les contremaîtres), les associés d'une société en nom collectif autorisés à représenter celle-ci, les associés indéfiniment responsables d'une société en commandite, les membres du conseil d'administration d'une société anonyme, d'une société à responsabilité limitée ou d'une société coopérative ([FF 1960 II 885](#), p. 925). Au regard de ces exemples, **il apparaît que la qualité de fonction dirigeante élevée implique une structure un tant soit peu complexe et hiérarchisée**. L'employé exerçant une fonction dirigeante élevée doit ainsi se trouver au sommet de la hiérarchie et bénéficier d'une position privilégiée au sein du personnel de l'entreprise. Admettre le contraire conduirait inmanquablement à des abus et, en définitive, à vider la loi de son sens, puisque cela permettrait à toutes les petites structures de contourner les prescriptions relatives au travail du dimanche et aux heures d'ouverture des magasins, en engageant un seul employé à qui elles confieraient toutes les responsabilités liées à l'exploitation de l'entreprise. Cette conclusion apparaît au demeurant compatible avec la volonté du législateur d'appliquer les exceptions prévues par la LTr avec circonspection, position que la jurisprudence confirme du reste régulièrement (cf. [ATF 140 II 46](#) consid. 2.4 p. 54; [139 II 529](#) consid. 3.4 p. 533) » (c. 3.4).

Pas de fonction dirigeante de l'employé qui, à l'aide d'un subordonné engagé à temps partiel, se relaie avec l'administrateur de la Société pour assurer l'exploitation d'un tabac ouvert 24 heures sur 24 ne correspond pas à celle d'un travailleur exerçant une fonction dirigeante élevée, et ce même si, formellement, les tâches exercées de même que la rémunération, modeste, sont identiques à celles de l'administrateur (c. 3.5).

Commentaires

- Bachmann, 2C_745/2014: Arbeitnehmer, die eine höhere leitende Tätigkeit ausüben (Art. 3 lit. d ArG), www.swissblawq.ch
- www.droitdutravail.ch, Newsletter du 04.05.2015 (arrêt commenté), www.droitdutravail.ch, Newsletter du 04.05.2015 (Dunand: analyse)
- Ehrenström, FAQ no 50 : qu'est-ce qu'une « fonction dirigeante élevée » ?, 24.05.2015, <http://droitdutravailensuisse.com>

K. Procédure + autres domaines / Prozess + weitere Gebiete

- **Anfechtung Klagebewilligung: [BGE 139 III 273](#) (fr)**
39. Extrait de l'arrêt de la Ire Cour de droit civil dans la cause X. SA contre Y. (recours en matière civile), [BGer 4A 28/2013](#) vom 03.06.2013
Urteil des Tribunal cantonal du canton de Vaud, Cour d'appel civile, vom 07.12.2012 ²⁷

Übersetzung

Pra 103/2014 Nr. 6, www.legalis.ch (kostenpflichtig)

Thema

Ungültige Klagebewilligung nicht mit Beschwerde oder Berufung, sondern mit Klageantwort anfechtbar

Regeste

[Art. 3](#), [59](#), [60](#) und [209 Abs. 1 ZPO](#).

Eine durch die Schlichtungsbehörde erteilte gültige Klagebewilligung ist eine Prozessvoraussetzung, welche das Gericht von Amtes wegen zu prüfen hat (E. 2.1).

Das Bestimmen der zuständigen Schlichtungsbehörde ist eine Frage der Justizorganisation, die nach Art. 3 ZPO Sache der Kantone ist (E. 2.2).

Die Klagebewilligung nach Art. 209 ZPO kann weder mit Berufung noch mit Beschwerde angefochten werden (E. 2.3).

Tatsächliches

Klagebewilligung mit Streitwert über CHF 190'000 vom Präsidenten eines Tribunal d'arrondissement statt von der Chambre patrimoniale cantonale ausgestellt. Im Prozess von der der Schlichtungsverhandlung ferngebliebenen Beklagten beanstandet.

Besprechung

Bachmann, 4A_28/2013: Die Nichtigkeit der Klagebewilligung kann in der Klageantwort geltend gemacht werden (amtl. Publ.) www.swissblawg.ch

– Vertretung einer AG im Prozess: BGE 141 III 80 (fr)

12. Extrait de l'arrêt de la Ire Cour de droit civil dans la cause A. SA contre B. (recours en matière civile), [BGer 4A 415/2014](#) vom 12.01.2015

Beschwerde gegen den Entscheid des Cour de justice du canton de Genève, Chambre des prud'hommes, vom 30.05.2014 ²⁸

Übersetzung

Pra 104/2015 Nr. 103, www.legalis.ch (kostenpflichtig)

Thema

Vertretung einer Aktiengesellschaft im Prozess durch zur Prozessführung bevollmächtigte Repräsentanten der AG

Regeste

[Art. 93 Abs. 1 lit. a BGG](#), [Art. 59 Abs. 2 lit. c](#), [Art. 159](#) und [169](#) ff. ZPO, [Art. 718 OR](#); Bezeichnung des Vertreters der Gesellschaft im Prozess, Postulationsfähigkeit der Aktiengesellschaft, nicht wieder gutzumachender Nachteil.

Personen, die zur Vertretung der Aktiengesellschaft im Prozess befugt sind, und Auswirkungen, insbesondere auf ihre Befragung im Prozess (E. 1.3).

Die Verfügung, mit der eine vertretungsbefugte Person nicht als Vertreter zugelassen wird, bewirkt einen nicht wieder gutzumachenden Nachteil (E. 1.2-1.4).

Erwägungen

Vertretung einer Aktiengesellschaft, ohne andere statutarische oder reglementarische Regelung, nicht nur durch Kollektivzeichnungsberechtigte, sondern auch durch vom Verwaltungsrat Delegierte, Dritte (Direktoren), Prokuristen ([Art. 458 OR](#), [Art. 459 Abs. 1 OR](#)) oder – sofern mit einer Prozessvollmacht nach [Art. 462 Abs. 2 OR](#) ausgestattet – auch Handlungsbevollmächtigte nach [Art. 462 OR](#) (E. 1.3).

Die Verweigerung der Möglichkeit der Aktiengesellschaft, die für sie handelnden Personen zu bestimmen, die über hinreichendes, direktes Wissen zur Streitsache verfügen, ist ein nicht wieder gutzumachender Nachteil im Sinne von [Art. 93 Abs. 1 lit. a BGG](#). Zulässigkeit der Anfechtung eines Zwischenentscheids im konkreten Fall (E. 1.4, 2).

Tatsächliches

Im Rahmen einer Beweisverfügung bei der Klage eines Rechtsdienst-Juristen liess das Tribunal des prud'hommes von 7 Repräsentanten einer AG nur eine zur Parteibefragung zu und bezeichnete die restlichen als Zeugen, mit der Wirkung, dass sie die AG an einer späteren Verhandlung nicht vertreten konnten. Das Bundesgericht hebt den dies bestätigenden Entscheid des Cour de justice auf und weist zur Neuurteilung an die Vorinstanz zurück.

Besprechungen

- Rauber, 4A_415/2014: Prozessfähigkeit einer Aktiengesellschaft (nicht wieder gutzumachender Nachteil) (amtl. Publ.), www.swissblawg.ch
- www.droitdutravail.ch, Newsletter du 17.02.2015 (arrêt commenté), www.droitdutravail.ch, Newsletter du 17.02.2015 (Bohnet: analyse)

Notiz

[BGE 141 III 159](#) (de, [BGer 4A 530/2014](#) vom 17.04.2015): Vertretung einer juristischen Person (im Mietschlichtungsverfahren) durch formelles Organ oder durch eine mit Handlungsvollmacht und zugleich zur Prozessführung bevollmächtigte Person, nicht aber durch ein faktisches Organ.

- **Vereinfachtes Verfahren, Hauptverhandlung: [BGE 140 III 450](#) (de)**

65. Auszug aus dem Urteil der I. zivilrechtlichen Abteilung i.S. A. gegen Versicherung B. AG (Beschwerde in Zivilsachen), [BGer 4A 65/2014](#) vom 01.09.2014
Entscheid des Versicherungsgerichts des Kantons St. Gallen, Abteilung III, vom 15.01.2014 ²⁹

Thema

Anspruch auf Hauptverhandlung im vereinfachten Verfahren ([Art. 243 ZPO](#)) bei Anwendbarkeit der sozialen Untersuchungsmaxime nach [Art. 247 Abs. 2 ZPO](#)

Regeste

Art. 243 ff. und 233 ZPO, vereinfachtes Verfahren.

Anspruch und Verzicht auf Durchführung einer Hauptverhandlung (E. 3).

²⁹ prima vista unter www.gerichte.sg.ch nicht publiziert

Auszug aus den Erwägungen (zusammengefasst)

Für Ansprüche aus einer Zusatzversicherung zur sozialen Krankenversicherung nach dem KVG gilt nach [Art. 243 Abs. 2 lit. f ZPO](#) das vereinfachte Verfahren. Dieses ist vorwiegend mündlich, wobei für die vorliegende Streitigkeit die sog. soziale Untersuchungsmaxime anwendbar ist ([Art. 247 Abs. 2 lit. a ZPO](#)). Bei der Leitung des vereinfachten Verfahrens hat sich der Richter namentlich von dessen Konzeption als laientaugliches Verfahren durch vereinfachte Formen, weitgehende Mündlichkeit und richterliche Hilfestellung bei der Feststellung des Sachverhalts leiten zu lassen, was vor allem der sozial schwächeren Partei zugute kommen soll. (E. 3.1)

Es ergibt sich aus dem Zusammenhang der Absätze 1 und 2 von [Art. 245 ZPO](#), dass die in Art. 245 Abs. 1 ZPO aufgestellte Regel, nach der grundsätzlich eine mündliche Verhandlung durchzuführen ist, auch für den in Art. 245 Abs. 2 ZPO erfassten Fall gilt, dass eine schriftlich begründete Klage eingereicht wird. (E. 3.2).

Es ist grundsätzlich unzulässig, einen Sachentscheid ohne Durchführung einer Hauptverhandlung zu fällen, ohne dass die Parteien im Sinn von [Art. 233 ZPO](#) darauf verzichtet hätten. Dabei ist in Verfahren, in denen die soziale Untersuchungsmaxime gilt, nicht leichthin von einem Verzicht auszugehen, wenn dieser überhaupt zulässig ist (letzteres offengelassen, E. 3.2)

Tatsächliches

In einer reichlich verworrenen Geschichte liess der Versicherte über einen "Laienvertreter" Klage führen, u.a. auf Auszahlung von Krankentaggeldern aus einer stillgelegten Krankentaggeldversicherung.

Das Versicherungsgericht stellte ihm nach deren Eingang die Klageantwort zu und teilte mit, dass ein Schriftenwechsel nach [Art. 246 Abs. 2 ZPO](#) "aus jetziger Sicht nicht erforderlich" sei, dass die Klage nun beurteilt und zu gegebener Zeit ein Entscheid zugesandt werde. Diesen erliess sie ohne Durchführung einer Hauptverhandlung.

Der nun anwaltliche vertretene Versicherte erhob Beschwerde in Zivilsachen ans Bundesgericht, das sie guthiess und die Sache zur rechtskonformen Durchführung an die Vorinstanz zurückwies

Bemerkung

Der Entscheid bezieht sich auf Streitigkeiten über Ansprüche aus einer Zusatzversicherung zur sozialen Krankenversicherung, wozu nach der Praxis des Bundesgerichts³⁰ auch kollektive Krankentaggeldversicherungen nach VVG gehören, gilt aufgrund von [Art. 247 ZPO](#) gleichermassen in arbeitsrechtlichen Verfahren bis zu einem Streitwert von CHF 30'000, in Gleichstellungsprozessen, in Streitigkeiten nach dem Mitwirkungsgesetz und über das Auskunftsrecht nach Datenschutzgesetz.

Besprechung

Bachmann, 4A_65/2014: Anspruch auf mündliche Hauptverhandlung im vereinfachten Verfahren (amtl. Publ.), www.swissblawg.ch

³⁰ [BGE 138 III 2](#) sowie die nachstehend behandelte Entscheid [BGer 4A_680/2014](#) vom 29.04.2015, dort E. 2.1

– **Streitigkeit aus Zusatzversicherungen zur sozialen Krankenversicherung:**
BGer 4A 680/2014 vom 29.04.2015 (de)

Beschwerde gegen das Urteil des Verwaltungsgerichts des Kantons Schwyz, Kammer II, vom 16.10.2014 ³¹

Thema

Zuständigkeit für Ansprüche aus Krankentaggeldversicherung nach VVG, Prozessuale Fragen, u.a. Verzicht auf Schlichtungsverfahren und auf Hauptverhandlung. Präzisierung zu BGE 140 III 450³²

Nichtamtliche Regeste

Streitigkeiten aus kollektiver Krankentaggeldversicherung (nach VVG) werden wie alle weiteren Taggeldversicherungen in ständigen Praxis unter den Begriff der Zusatzversicherung zur sozialen Krankenversicherung subsumiert (E. 2.1).

In Streitigkeiten aus Zusatzversicherungen zur sozialen Krankenversicherung, wo die Kantone nach [Art. 7 ZPO](#) eine einzige Instanz zu bezeichnen haben, wird kein Schlichtungsverfahren durchgeführt (Bestätigung von [BGE 138 III 558](#), E. 2.2).

Im vereinfachten Verfahren ist grundsätzlich stets eine mündliche Hauptverhandlung durchzuführen, E. 3.3 Abs. 1, mit Verweis auf BGE 140 III 450). Wenn das Gericht im vereinfachten Verfahren einerseits klarstellt, dass sie das Verfahren schriftlich durchführen wird, einen zweiten Schriftenwechsel anordnet, nach dessen Abschluss feststellt, dass sich die Parteien hätten hinreichend zu Sache äussern hatten können und ihnen offeriert, Bemerkungen innert Frist nachzureichen, ist anzunehmen, die anwaltlich vertretene Partei, die vom letzteren keinen Gebrauch macht, habe sich damit abgefunden (E. 3.3 Abs. 2 + 3.4.)

Es ist nicht ersichtlich, weshalb eine anwaltlich vertretene Partei im vereinfachten Verfahren nicht auf die Hauptverhandlung verzichten kann (E. 3.4).

Für die Anwendbarkeit von [Art. 40 VVG](#) reicht im konkreten Fall nicht, wenn die versicherte Person blossse Vorbereitungshandlungen für die spätere Wiederaufnahme einer Erwerbstätigkeit trifft und diese nicht mitteilte. Vielmehr müsste sie während der Leistungsdauer der Versicherung tatsächlich eine (neue) Erwerbstätigkeit aufgenommen haben und dieser nachgehen, wenn auch nur teilweise (E. 4.3).

Tatsächliches

Klage einer Versicherung gegen eine Arbeitnehmerin auf Rückforderung von Krankentaggeldleistungen über knapp CHF 125'000, welche das Verwaltungsgericht gutheisst, weil sie während dem Bezug von Taggeldern ein Kosmetikstudio betrieben und eine Lehrtochter beschäftigt habe.

Arbeitnehmerin macht fehlende Zuständigkeit und unterbliebene Schlichtungsverhandlung geltend und verlangt mit Beschwerde in Zivilsachen die Aufhebung und Nichteintreten und eventualiter die Rückweisung zur Beweisergänzung.

Das Bundesgericht weist die Einrede der fehlenden sachlichen Zuständigkeit des Verwaltungsgerichts und der unterbliebenen Schlichtung ab, hebt den Entscheid aber mit Rückweisung an die Vorinstanz auf, weil aus ihm nicht klar hervorgehe, von welchem Sachverhalt ausgegangen wurde und welche rechtlichen Überlegungen angestrengt wurden.

³¹ in den EGV-SZ 2014 www.kgsz.ch nicht (oder noch nicht) publiziert

³² vgl. S. 22 vorstehend

Besprechung

soweit ersichtlich nicht (oder noch nicht) besprochen

– Diskriminierungsverbot FZA: [BGE 140 II 447 \(it\)](#)

40. Estratto della sentenza della II Corte di diritto pubblico nella causa A. Srl contro Dipartimento delle finanze e dell'economia e Consiglio di Stato del Cantone Ticino (ricorso in materia di diritto pubblico), [BGer 2C 58/2013](#) vom 11.08.2014
Sentenza emanata il 26.11.2012 dal Tribunale amministrativo del Cantone Ticino
33

Übersetzung

Pra 104/2015 Nr. 43, www.legalis.ch (kostenpflichtig)

Thema

Diskriminierungsverbot Freizügigkeitsabkommen: unterschiedliche Sanktionen gegen in- + ausländische Arbeitgeber

Amtliche Regeste

[Art. 2 FZA](#);

[Art. 1 lit. b](#), [Art. 2](#), [5 Abs. 1](#), [Art. 16 Abs. 1 FZA](#); [Art. 9 Abs. 1](#) und [Art. 17-23 Anhang I FZA](#); [Art. 3](#) und [5 Richtlinie 96/71/EG](#); [Art. 9 Abs. 2 lit. b Entsg](#); *an ein italienisches Unternehmen wegen Nichteinhaltung von Vorschriften über die Arbeitssicherheit und den Gesundheitsschutz am Arbeitsplatz erteiltes Verbot, während einer Dauer von zwei Jahren und sechs Monaten Dienstleistungen durch entsandte Mitarbeiter in der Schweiz anzubieten.*

Dienstleistungen im Sinne des FZA (E. 4.2 und 4.3). Tragweite der [Richtlinie 96/71/EG](#) (E. 4.4). Die Arbeitssicherheit als ein im Sinne der gemeinschaftsrechtlichen Vorgaben öffentliches Interesse vermag eine Einschränkung der Dienstleistungsfreiheit zu rechtfertigen, insoweit die Grundprinzipien des Gemeinschaftsrechts gewahrt werden (E. 4.5 und 5.2). Tragweite und Anwendungsbereich des Entsg (E. 4.6). Die Beschränkung der Sanktionierungsmöglichkeit (Verbot, während einer Dauer zwischen ein und fünf Jahren Dienstleistungen durch entsandte Arbeitnehmer in der Schweiz anzubieten), auf Dienstleistungserbringer, die dem Anwendungsbereich des FZA unterstehen, ist mit dem Diskriminierungsverbot von [Art. 2 FZA](#) vereinbar (E. 5.3-5.6)

Tatsächliches

Italienische Dachdeckerfirma mit Subunternehmer verletzt trotz Abmahnung Sicherheitsvorschriften. Verbot, während 4 Jahren Dienstleistungen in der Schweiz zu erbringen als Sanktion gemäss [Art. 9 Abs. 2 lit. b Entsg](#) auferlegt. Firma macht erfolglos Vorstoss gegen [Art. 2 FZA](#) (Nichtdiskriminierung) geltend.

Besprechung

Bachmann, 2C_58/2013: Unterschiedliche Sanktionen gegen ausländische und inländische Arbeitgeber verstossen nicht zwangsläufig gegen das Freizügigkeitsabkommen (amtl. Publ.), www.swissblawg.ch

³³ siehe www.sentenze.ti.ch, dort 52.2012.78 (Direktlink: http://arbrch.ch/TATI_52201278) sowie 52.2012.80 (Direktlink http://arbrch.ch/TATI_52201280)

- **résiliation d'une assurance 3^e pilier contractée par l'employeur:**
[Arrêt TF 4A 434/2014](#) du 27.03.2015 (fr)

Recours contre l'arrêt du Tribunal cantonal du canton de Vaud, Cour d'appel civile, du 28.04.2014 ³⁴

Extrait des considérants

*La résiliation d'une police d'assurance troisième pilier ouverte au bénéfice de l'employé, dont le financement incombait entièrement à l'employeuse en vertu du contrat de travail noué par les parties, constitue une **modification défavorable du contrat de travail**. L'employeur doit donc prouver le consentement du moins tacite de l'employé conformément à la jurisprudence rendue en matière de réduction du salaire (c. 3.2 s.).*

Commentaire

- www.droitdutravail.ch, Newsletter du 04.05.2015 (arrêt commenté)
- Lager, Stillschweigende Lohnkürzung und Ferienentschädigung bei Kündigung, ius.focus, Mai 2015 Heft 5, Obligationenrecht (AT/BT), www.iusfocus.ch (payant)

III. Législation / Gesetzgebung

A. Nouvelle ordonnance sur les rémunérations / Neue Vergütungsverordnung

- **Ordonnance contre les rémunérations abusives dans les sociétés anonymes cotées en bourse (ORAb)**
VO gegen übermässige Vergütungen bei börsenkotierten Aktiengesellschaften (VegüV)
[RS 221.331](#) / [SR 221.331](#), en vigueur / in Kraft 01.01.2014

Themen

- *Umsetzung Abzocker-Initiative*
- *Pflicht der Generalversammlung künftig jährlich über die Vergütungen an die Mitglieder des Verwaltungsrats, des Beirats und der Geschäftsleitung abzustimmen*
- *Verbot gewisser Vergütungen: Abgangsentschädigungen, Provisionen für konzerninterne Umstrukturierungen und Vergütungen, die im Voraus entrichtet werden*

Message / Nachricht news.admin

<https://www.news.admin.ch/message/index.html?lang=fr&msg-id=51029> (fr)

<https://www.news.admin.ch/message/index.html?lang=de&msg-id=51029> (de)

Wikipedia

http://de.wikipedia.org/wiki/Verordnung_gegen_übermässige_Vergütungen_bei_börsenkotierten_Aktiengesellschaften

Literatur

(ohne Anspruch auf Vollständigkeit)

- Oser/Müller (Hrsg.), VegüV - Praxiskommentar zur Verordnung gegen übermässige Vergütungen bei börsenkotierten Aktiengesellschaften, 1.A. Zürich 2014, Schulthess, 562 S., ISBN 978-3-7255-6922-9
- Rihm, Arbeitsrechtliche Aspekte der neuen VegüV unter Berücksichtigung der Aktienrechtsreform 2014, BJM 1/2015 3. <http://thouvenin.com/>
- Watter / Vogt (Hrsg.), Kommentar zur Verordnung gegen übermässige Vergütungen bei börsenkotierten Aktiengesellschaften VegüV, 1.A. Basel 2014, Helbing, 437 S., ISBN 978-3-7190-3526-6

B. Obligation pour l'enregistrement du temps de travail / Arbeitszeiterfassungs- und Dokumentationspflicht

– Directive du SECO d'enregistrement de la durée du travail SECO-Weisung Arbeitszeiterfassung

[Lien direct vers la directive](#), en vigueur depuis 01.01.2014

[Direktlink auf Weisung](#). In Kraft 01.01.2014

Sammeldatei mit Medienmitteilung, Weisung + Begleitdokumenten:

www.doku.arbeitsrechtler.ch/SECO_Kontrollpraxis_Arbeitszeiterfassung_131219.pdf

Themen

- *Aufforderung an kantonale Arbeitsinspektorate zur Anpassung Kontrollpraxis*
- *Bestätigung der Pflicht zur fortlaufenden detaillierten Dokumentation der Arbeitszeit gemäss [Art. 73 Abs. 1 ArGV 1](#) für den Grossteil der dem Arbeitsgesetz unterstellten Arbeitnehmenden*
- *Erleichterungen für Arbeitnehmende, die "besondere Verantwortung wahrnehmen und in der Erfüllung ihrer Aufgaben und der Verwaltung ihrer Arbeitszeit sehr autonom sind": Nur Erfassung der täglichen Arbeitszeit und nicht deren Lage, sofern dazu eine schriftliche Vereinbarung besteht*

Message / Nachricht news.admin

<https://www.news.admin.ch/message/index.html?lang=fr&msg-id=51509> (fr)

<http://www.news.admin.ch/message/index.html?lang=de&msg-id=51509> (de)

– Audition: Modification OLT 1 – Enregistrement de la durée du travail Anhörung: Änderung ArGV 1 – Arbeitszeiterfassung

Date limite / Anhörungsfrist: 08.06.2015

français:

<https://www.admin.ch/ch/f/gg/pc/pendent.html#DEFER>

après le 08.06.2015: <https://www.admin.ch/ch/f/gg/pc/ind2015.html#DEFER>

deutsch:

<https://www.admin.ch/ch/d/gg/pc/pendent.html#WBF>

nach dem 08.06.2015: <https://www.admin.ch/ch/d/gg/pc/ind2015.html#WBF>
Sammeldatei mit allen Unterlagen: http://arbrch.ch/SECO_AZE_150407

Vorschlag SECO (Entwurf)

- *neuer Art. 73a ArGV 1:*
Verzicht auf Arbeitszeitkontrolle, nur möglich unter 4 Bedingungen:
 - *Abschluss eines GAV mit mehrheitlich repräsentativen AN-Organisationen, mit zusätzlichem Inhalt: Gesundheitsschutz, Pausen, Anlaufstelle Arbeitszeit*
 - *nur Arbeitnehmende mit grosser Arbeitszeitautonomie*
 - *einem Bruttoeinkommen inkl. Boni von über CHF 120'000*
 - *individuell vereinbarter schriftlicher Verzicht, sowohl von Arbeitnehmer (AN) wie vom Arbeitgeber (AG) jährlich widerrufbar*
- *neuer Art. 73b ArGV 1:*
vereinfachte Arbeitszeitkontrolle, nur möglich unter 2 Bedingungen:
 - *Vereinbarung zwischen AG und AN-Vertretung einer Branche/ eines Betriebs mit besondere Bestimmungen zur Einhaltung der Arbeits-/Ruhezeit mit paritätischem Verfahren zur Überprüfung ihrer Einhaltung*
 - *nur Arbeitnehmende mit gewisser Arbeitszeitautonomie mit der Möglichkeit jedes AN, seine Zeit mit vom AG zur Verfügung gestellten Tool detailliert zu erfassen.*

Commentaires / Besprechungen

- Meier-Gubser, Arbeitszeiterfassung: Bürokratie und Bevormundung statt Fortschritt, Presse- und Informationsdienst Centre Patronal, Nr. 2127 vom 06.05.2015, http://arbrch.ch/CP-PI_2127_150506
- Meier-Gubser / Bieri, Enregistrement du temps de travail: une «solution» à rebours du bon sens!, Service d'information Centre Patronal, No. 3036 vom 05.05.2015, http://arbrch.ch/CP-SI_3036_150505
- Chanson, Anhörung Arbeitszeiterfassung, Ein Entwurf zur Ergänzung der ArGV1, der Fragezeichen setzen lässt, info.arbeitsrecht.zav-Nachricht vom 17.04.2015, <http://arbrch.ch/iaz-150417-AzE>

C. Plan social + Transfert d'entreprise pour cause d'insolvabilité / Sozialplanpflicht + Betriebsübergang bei Insolvenz

- **Revision CO (Transfert d'entreprise, Licenciements collectifs, Instauration d'un plan social obligatoire)**
OR-Änderung Sanierungsrecht (Betriebsübergang, Massenentlassung, Sozialplanpflicht)

français:

[RO 2013 4111](#), p. 4124 ss, en vigueur depuis 01.01.2014
[Art. 333b](#), [335e Abs. 2](#), [335h](#), [335i](#), [335j](#) + [335k](#) CO (RS 220)

deutsch:

[AS 2013 4111](#), S. 4124ff, in Kraft seit 01.01.2014
[Art. 333b](#), [335e Abs. 2](#), [335h](#), [335i](#), [335j](#) + [335k](#) OR (SR 220)

Themen

- *Bei Betriebsübernahme im Rahmen eines Insolvenzverfahrens, keine Pflicht mehr, alle bisherigen Arbeitsverträge zu übernehmen ([Art. 333b OR](#))*

- *Bei Betriebseinstellungen infolge gerichtlicher Entscheide sowie bei Massenentlassung im Konkurs oder bei einem Nachlassvertrag mit Vermögensabtretung keine Geltung der Bestimmungen über die Massenentlassung ([Art. 335e Abs. 2 OR](#))*
- *Einführung einer allgemeinen Sozialplanpflicht bei Entlassungen, sofern kein Nachlassvertrag abgeschlossen wird, für Betriebe mit mehr als 250 Mitarbeitenden, die mehr als 30 Mitarbeitende entlassen wollen (Art. 335h bis 335K OR)*

Nouvelle parution / neue Literatur

(non exhaustif) / (ohne Anspruch auf Vollständigkeit)

- Bachmann, Arbeitsrechtliche Paradigmenwechsel des neuen Sanierungsrechts, in: FS Stöckli, Zürich/St. Gallen 2014; Dike, ISBN 978-3-03751-630-0, 1 ff.
- Bäni, Eva-Maria: Sozialplanpflicht und weitere Auswirkungen des Sanierungsrechts auf das Arbeitsrecht, ArbR 2013, 79 ff.
- Fischer / Trost, Auswirkungen des neuen Sanierungsrechts auf das Arbeitsrecht, Jusletter 19. Mai 2014,
- Ianni, Die Stellung des Arbeitnehmers in der Insolvenz des Arbeitgebers nach der Revision des Sanierungsrechts, Zürich/St. Gallen 2014; Dike, 246 S., Diss. Basel, ISBN 978-3-03751-658-4
- Wildhaber, Die neue Sozialplanpflicht – für die Praxis ein Buch mit sieben Siegeln, AJP 3/2015, 427 ff.

Message / Nachricht news.admin

<https://www.news.admin.ch/message/index.html?lang=fr&msg-id=50854> (fr)

<https://www.news.admin.ch/message/index.html?lang=de&msg-id=50854> (de)

D. Convention sur la protection de la maternité / Mutterschutz-Abkommen

- **Ratification de la Convention no 183 de l'OIT sur la protection de la maternité Révision art. 60 al. 2 etc. OLT (RS 822.111)**
Ratifikation IAO-Übereinkommen Nr. 183 Mutterschutz
Revision Art. 60 Abs. 2 etc. ArGV1 (SR 822.111)

français:

[RO 2014 999](#), en vigueur depuis 01.01.2014

[Art. 60 al. 2](#), [62 al. 2](#), [65](#) + [66 OLT1](#)

Texte original de la Convention ([FF 2012 1615](#))

deutsch:

[AS 2014 999](#), in Kraft seit 01.01.2014

[Art. 60 Abs. 2](#), [62 Abs. 2](#), [65](#) + [66 ArGV1](#)

Übersetzung IAO-Übereinkommen ([BBI 2012 1815](#))

Sammeldatei mit allen Materialien:

www.doku.arbeitsrechtler.ch/Materialien_Ratifikation_IAO-Abkommen_183.pdf

Themen

- *Einführung bezahlter Stillzeiten*
 - *nur für den ArG unterstehende Arbeitnehmerinnen*

- Festlegung, was pro Tag im ersten Lebensjahr des Kinds als Arbeitszeit angerechnet wird
 - Arbeitszeit ≤ 4 Stunden 40 Minuten
 - Arbeitszeit > 4 + ≤ 7 Stunden 60 Minuten
 - Arbeitszeit > 7 Stunden 90 Minuten
- offene Fragen
 - Anrechnung auf Höchstarbeitszeit?
 - Situation bei nicht dem ArG Unterstellten
 - Situation im 2. Lebensjahr des Kinds
- Verbesserung des Gesundheitsschutzes für Mütter
- grundsätzliches Verbot von Untertagearbeiten in Bergwerken für Frauen

Message / Nachricht news.admin

www.news.admin.ch/message/index.html?lang=fr&msg-id=52808 (fr)

www.news.admin.ch/message/index.html?lang=de&msg-id=52808 (de)

E. Protection des travailleurs / Arbeitnehmerschutz

- **Ordonnance 2 relative à la loi sur le travail (OLT 2) / Verordnung 2 zum Arbeitsgesetz (ArGV 2) (Sonderbestimmungen für bestimmte Gruppen von Betrieben oder Arbeitnehmern und Arbeitnehmerinnen)**
[RS 822.112](#) / [SR 822.112](#)
 - Änderung vom 18.02.2015, Betriebe in Fremdenverkehrsgebieten sowie Einkaufszentren für die Bedürfnisse des internationalen Fremdenverkehrs, [RO 2015 669](#) / [AS 2015 669](#), in Kraft 01.04.2015
 - Änderung vom 06.03.2015, Anbieter von Postdiensten/Verarbeitung von Postsendungen, [RO 2015 977](#) / [AS 2015 977](#) in Kraft 01.07.2015.
- **Ordonnance 3 relative à la loi sur le travail, (Hygiène, OLT 3) Verordnung 3 zum Arbeitsgesetz (Gesundheitsvorsorge, ArGV 3)**
[RS 822.113](#) / [SR 822.113](#), Änderung vom 01.04.2015, [RO 2015 1079](#) / [AS 2015 1079](#), in Kraft 01.10.2015
- **Ordonnance 4 relative à la loi sur le travail (OLT4) (Entreprises industrielles, approbation des plans et autorisation d'exploiter) / Verordnung 4 zum Arbeitsgesetz (ArGV 4) (Industrielle Betriebe, Plangenehmigung und Betriebsbewilligung)**
[RS 822.114](#) / [SR 822.114](#), Änderung vom 01.04.2015, [RO 2015 1085](#) / [AS 2015 1085](#), in Kraft 01.05.2015
- **Ordonnance du DEFR concernant les dérogations à l'interdiction du travail de nuit et du dimanche pendant la formation professionnelle initiale / Verordnung des WBF über die Ausnahmen vom Verbot von Nacht- und Sonntagsarbeit während der beruflichen Grundbildung**
[RS 822.115.4](#) / [SR 822.115.4](#), Änderung vom 20.03.2015, [RO 2015 1087](#) / [AS 2015 1087](#), in Kraft 01.05.2015

- **Ordonnance sur la durée du travail et du repos des conducteurs professionnels de véhicules automobiles (Ordonnance sur les chauffeurs, OTR 1) / Verordnung über die Arbeits- und Ruhezeit der berufsmässigen Motorfahrzeugführer und -führerinnen (Chauffeurverordnung, ARV 1)**

[RS 822.221](#) / [SR 822.221](#), Änderung vom 11.02.2015, [OS 2015 1089](#) / [AS 2015 1089](#), in Kraft 01.05.2015

- **Ordonnance sur la prévention des accidents et des maladies professionnelles (Ordonnance sur la prévention des accidents, OPA) / Verordnung über die Verhütung von Unfällen und Berufskrankheiten (Verordnung über die Unfallverhütung, VUV).**

[RS 832.30](#) / [SR 832.30](#), Änderung vom 01.04.2015, [RO 2015 1091](#) / [AS 2015 1091](#), in Kraft 01.10.2015

- **Ordonnance sur la sécurité des travailleurs lors de travaux en milieu hyperbare /
Verordnung über die Sicherheit der Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer bei Arbeiten im Überdruck**

[RS 832.311.12](#) / [SR 832.311.12](#), Totalrevision vom 15.04.2015 (Ersatz der VO von 1933), [RO 2015 1187](#) / [AS 2015 1187](#), in Kraft 01.01.2016 bzw. 01.01.2018

IV. Doctrine / Literatur

(choix non exhaustif) / (Auswahl ohne Anspruch auf Vollständigkeit)

A. Aperçu de jurisprudence / Rechtsprechungsübersichten

- Jean Philippe Dunand / Georges Chanson, Le droit du travail en évolution: nouveautés jurisprudentielles, législatives et doctrinales pour les années 2011 et 2012 / Die Entwicklung des Arbeitsrechts in den Jahren 2011 und 2012: Neues aus Rechtsprechung, Gesetzgebung und Literatur, in: Aktuelle Anwaltspraxis 2013 ³⁵
- Thomas Gabathuler, Die wichtigsten Entscheide im Arbeits- (und Miet)recht, Plädoyer 3/2013, S. 40 - 44
- Thomas Gabathuler, Die wichtigsten Entscheide im Arbeits- (und Miet)recht, Plädoyer 3/2014, S. 38 - 41
- Thomas Gabathuler, Die wichtigsten Entscheide im Arbeits- (und Miet)recht, Plädoyer 3/2015, S. 36 - 40
- Thomas Geiser, Übersicht über die arbeitsrechtliche Rechtsprechung des Bundesgerichts 2013, AJP 2014, S. 111 - 121, zugleich Unterlage zur St. Galler Tagung zum Arbeitsrecht, 29.11.2013 ³⁶
- Thomas Geiser, Arbeitsrechtliche Rechtsprechung 2014, AJP 2015, S. 381 - 389
- Thomas Geiser / Benedikt Häfliger, Entwicklungen im Arbeitsrecht/ Le point sur le droit du travail 2013, SJZ 109/2013, S. 333 - 338
- Thomas Geiser / Benedikt Häfliger, Entwicklungen im Arbeitsrecht/ Le point sur le droit du travail 2013, SJZ 110/2014, S. 378 - 383
- Rudolf Ursprung / Dorothea Riedi Hunold, Schwerpunkte der neueren bundesgerichtlichen Rechtsprechung zum öffentlichen Personalrecht, ZBI 149/2013, S. 295 - 315
- Wyler, Droit du travail, JdT 2014 II p. 305 ss

³⁵ www.praxis.arbeitsrechtler.ch/Dunand-Chanson_Aktuelle_Anwaltspraxis_2013_DTA-ArbR_ergaenzt.pdf

³⁶ www.irp.unisg.ch

B. Commentaire, recueils etc. / Kommentare, Bücher etc.

- Bäni / Obrist (Hrsg.), Festschrift zur Emeritierung von Jean-Fritz Stöckli, Zürich/St. Gallen 2014, Dike, 868 S., ISBN 978-3-03751-630-0
- Brühwiler, Einzelarbeitsvertrag – Kommentar zu den Art. 319-343 OR, 3. Aufl., Basel 2014; Helbing, 637 S., ISBN 978-3-7190-3124-4
- Dunand / Mahon (éd.), Internet au travail, Genève/Zürich/Bâle 2014, Schulthess, 278 pages, ISBN 978-3-7255-6991-5
- Geiser/Müller, Arbeitsrecht in der Schweiz, Stämpfli juristische Lehrbücher Sjl, 3. Aufl., Bern 2015, ca. 756 S., ISBN 978-3-7272-8695-7, erscheint voraussichtlich im August 2015
- Kull (Hrsg.), Arbeitsvermittlungsgesetz (AVG), 1.A. Bern 2014, 358 S., ISBN 978-3-7272-2569-7
- Rehbindler / Stöckli, Berner Kommentar, Der Arbeitsvertrag, Art. 331-355 und Art. 361-362 OR, 2. Aufl., Bern 2014; Stämpfli, 821 S., ISBN 978-3-7272-3375-3
- Staehelin, Kommentar zum schweizerischen Zivilrecht, Teilband V/2c, Der Arbeitsvertrag, Art. 330b-355, Art. 361-362 OR, 4. Aufl., Zürich 2013; Schulthess, 596 S., ISBN 978-3-7255-6855-0
- Widmer Lüchinger / Geiser / Sutter-Somm (Hrsg.), Recht im Wandel – Ausgewählte Schriften von Frank Vischer zu seinem 90. Geburtstag, Zürich 2013; Schulthess, 646 S., ISBN 978-3-7255-6837-6
- Wyler / Heinzer, Droit du travail, 3e édition, Berne 2014; Stämpfli, 1098 pages, ISBN 978-3-7272-2390-7

C. Plate-forme web / Internetplattform

- Droit du travail.ch, www.droitdutravail.ch
Nouveautés en droit du travail, en particulier la jurisprudence du Tribunal fédéral, Faculté de droit de l'Université de Neuchâtel (Prof. Bohnet, Dunand, Mahon et chargée d'enseignement Dietschy-Martenet), en ligne depuis 2015, possibilité d'inscription pour une newsletter
Neuigkeiten aus dem Arbeitsrecht, speziell zur Rechtsprechung des Bundesgerichts, Rechtsfakultät der Universität Neuchâtel, (Prof. Bohnet, Dunand, Mahon et Lehrbeauftragte Dietschy-Martenet), online seit 2015, Möglichkeit, sich für einen Newsletter einzuschreiben.

Dank

Prof. Wolfgang Portmann von der Universität Zürich verdient grossen Dank von Georges Chanson für die Überlassung der umfassenden und sehr wertvollen Sammlung seines Lehrstuhls von arbeitsrechtlichen Fundstellen, was die Vorbereitung des Referats und das Zusammenstellen dieses Factsheets wesentlich erleichtert hat.

Impressum

Christian Bettex Docteur en droit Ancien Bâtonnier
 Avocat spécialiste FSA droit de travail
 Rue de la Paix 4, CP 7268, 1002 Lausanne
 Telefon 021 321 50 80 Fax 021 321 50 81
info@rusconi-avocats.ch www.rusconi-avocats.ch



Georges Chanson Fachanwalt SAV Arbeitsrecht
 Bodmerstrasse 10, Postfach 1605, 8027 Zürich
 Telefon 044 201 10 30 Fax 044 201 47 51
chanson@arbeitsrechtler.ch www.arbeitsrechtler.ch



von Georges Chanson betreute Webseiten:

www.linkliste-arbeitsrecht.ch:

Laufend nachgeführte und erweiterte Sammlung von rund 1'700 Weblinks mit Bezug zum Arbeitsrecht oder zur Anwaltsarbeit, darunter Links auf die Mehrzahl der frei im Internet zugänglichen Gesamtarbeitsverträge in der Schweiz

www.gav.arbeitsrechtler.ch:

Sammlung von PDF-Dateien mit aktuellen und früheren Vertragstexten von Gesamtarbeitsverträgen (GAV), deren Anhängen oder anderen kollektiven Vereinbarungen bzw. Branchenregelungen

www.nav.arbeitsrechtler.ch:

Sammlung von PDF-Dateien mit aktuellen und früheren Vertragstexten von Normalarbeitsverträgen (NAV) mit zwingenden Mindestlöhnen nach Art. 360a OR

www.praxis.arbeitsrechtler.ch:

Sammlung von Publikationen von Georges Chanson mit arbeitsrechtlichem Inhalt (Referate, Urteilsbesprechungen, die auf der Arbeitsrechts-Plattform www.arv-online.ch erschienen sind)

www.erv.arbeitsrechtler.ch:

Sammlung von Informationen, Dokumente (auch Entscheide) zum elektronischen Rechtsverkehr (ERV) mit Behörden und Gerichten

Table des matières / Inhaltsverzeichnis

| | | |
|-----|---|----|
| I. | Introduction / Hinweis | 1 |
| II. | Jurisprudence / Rechtsprechung | 2 |
| | A. Contrat / Vertrag | 2 |
| | – Contrat de durée déterminée: Arrêt TF 4A_270/2014 du 18.09.2014 (fr) | 2 |
| | – Requalification d'un contrat de droit privé en relation de droit public: Arrêt TF 8C_227/2014 du 18.02.2015 (fr) | 2 |
| | B. Salaire / Lohn | 3 |
| | – Bonus-Qualifikation: BGer 4A_721/2012 vom 16.05.2013 (de) | 3 |
| | – Akzessorietät / Anpassungsklausel Bonus: BGer 4A_216/2013 vom 29.07.2013 (de) | 4 |
| | – Provisionen / Anspruch auf angemessenes Entgelt: BGE 139 III 214 (fr) | 4 |
| | – Art. 324a CO: Arrêt TF 4A_98/2014 du 10.10.2014 (fr) | 5 |
| | – MSE-Anspruch in Eingliederung: BGE 140 V 368 (fr) | 6 |
| | – Kein MSE-Anspruch für Ehemann: BGE 140 I 305 (de) | 7 |
| | – Doppelte Auszahlung Ferienlohn: BGer 4A_72/2015 vom 11.05.2015 (de) | 8 |
| | C. Temps de travail / Arbeitszeit | 9 |
| | – Anwendbarkeit des Arbeitsgesetzes und seiner Höchstarbeitszeitvorschriften auf im Ausland beschäftigte Arbeitnehmende: BGE 139 III 411 (de) | 9 |
| | – Schätzung Überstunden: BGer 4A_501/2013 vom 31.03.2014 (de) | 9 |
| | D. Protection de la personnalité et des données / Persönlichkeits- und Datenschutz | 10 |
| | – Haftung des Arbeitgebers für schlechte Referenzerteilung: BGer 4A_117/2013 vom 31.07.2013 (fr) | 10 |
| | – Mobbing (nié en l'espèce): Arrêt TF 4A_381/2014 du 03.02.2015 (fr) | 11 |
| | – Droit d'accès des employés de banque aux documents transmis aux autorités américaines: ATF 141 III 119 (fr) | 12 |
| | E. Certificat de travail / Arbeitszeugnis | 13 |
| | – Formulation du certificat de travail: Arrêt TF 4A_137/2014 du 10.06.2014 (fr) | 13 |
| | F. Fin des rapports de travail / Beendigung des Arbeitsverhältnisses | 14 |
| | – Missbräuchliche Kündigung: BGer 4A_169/2013 vom 18.06.2013 (de) | 14 |
| | – Licenciement abusif et protection de la santé du travailleur: Arrêt TF 4A_2/2014 du 19.02.2014 (fr) | 14 |
| | – Licenciement d'un représentant du personnel (art. 336 al. 2 let. b CO): Arrêt TF 4D_14/2014 du 07.07.2014 (fr) | 15 |
| | – Missbräuchliche Kündigung: BGer 4A_384/2014 vom 12.11.2014 (de) | 15 |
| | – Fristlose Entlassung / Arbeitszeugnis: BGer 4A_137/2014 vom 10.06.2014 (fr) | 16 |
| | – Licenciement immédiat injustifié (acte agressif, violence physique): Arrêt TF 4A_60/2014 du 22.07.2014 (fr) | 17 |
| | G. Conséquences de la fin du contrat / Folgen der Beendigung | 18 |
| | – Restitution et reddition de compte / cas clair: ATF 141 III 23 (fr) | 18 |
| | H. Prohibition de concurrence / Konkurrenzverbot | 19 |
| | – Wegfall Konkurrenzverbot: BGer 4A_8/2013 vom 02.05.2013 (fr) | 19 |
| | – Kein Wegfall Konkurrenzverbot: BGer 4A_22/2014 vom 23.04.2014 (de) | 19 |
| | I. Droit collectif du travail / Kollektives Arbeitsrecht | 20 |
| | – Aktivlegitimation Paritätische Kommission / Auslegung Effektivklausel: BGE 140 III 391 (de) | 20 |
| | J. Loi de Travail / Arbeitsgesetz | 21 |
| | – Fonction dirigeante au sens de la LTr et petites entreprises: Arrêt TF 2C_745/2014 du 27.03.2015 (fr) | 21 |
| | K. Procédure + autres domaines / Prozess + weitere Gebiete | 22 |
| | – Anfechtung Klagebewilligung: BGE 139 III 273 (fr) | 22 |

| | |
|--|----|
| – Vertretung einer AG im Prozess: BGE 141 III 80 (fr) | 23 |
| – Vereinfachtes Verfahren, Hauptverhandlung: BGE 140 III 450 (de) | 24 |
| – Streitigkeit aus Zusatzversicherungen zur sozialen Krankenversicherung: BGer 4A_680/2014 vom 29.04.2015 (de) | 26 |
| – Diskriminierungsverbot FZA: BGE 140 II 447 (it) | 27 |
| – résiliation d'une assurance 3 ^e pilier contractée par l'employeur: Arrêt TF 4A_434/2014 du 27.03.2015 (fr) | 28 |
| III. Législation / Gesetzgebung | 28 |
| A. Nouvelle ordonnance sur les rémunérations / Neue Vergütungsverordnung | 28 |
| – Ordonnance contre les rémunérations abusives dans les sociétés anonymes cotées en bourse (ORAb) VO gegen übermässige Vergütungen bei börsenkotierten Aktiengesellschaften (VegüV) | 28 |
| B. Obligation pour l'enregistrement du temps de travail / Arbeitszeiterfassungs- und Dokumentationspflicht | 29 |
| – Directive du SECO d'enregistrement de la durée du travail SECO-Weisung Arbeitszeiterfassung | 29 |
| – Audition: Modification OLT 1 – Enregistrement de la durée du travail Anhörnung: Änderung ArGV 1 – Arbeitszeiterfassung | 29 |
| C. Plan social + Transfert d'entreprise pour cause d'insolvabilité / Sozialplanpflicht + Betriebsübergang bei Insolvenz | 30 |
| – Revision CO (Transfert d'entreprise, Licenciements collectifs, Instauration d'un plan social obligatoire) OR-Änderung Sanierungsrecht (Betriebsübergang, Massenentlassung, Sozialplanpflicht) | 30 |
| D. Convention sur la protection de la maternité / Mutterschutz-Abkommen | 31 |
| – Ratification de la Convention no 183 de l'OIT sur la protection de la maternité Révision art. 60 al. 2 etc. OLT (RS 822.111) Ratifikation IAO-Übereinkommen Nr. 183 Mutterschutz Revision Art. 60 Abs. 2 etc. ArGV1 (SR 822.111) | 31 |
| E. Protection des travailleurs / Arbeitnehmerschutz | 32 |
| – Ordonnance 2 relative à la loi sur le travail (OLT 2) / Verordnung 2 zum Arbeitsgesetz (ArGV 2) (Sonderbestimmungen für bestimmte Gruppen von Betrieben oder Arbeitnehmern und Arbeitnehmerinnen) | 32 |
| – Ordonnance 3 relative à la loi sur le travail, (Hygiène, OLT 3) Verordnung 3 zum Arbeitsgesetz (Gesundheitsvorsorge, ArGV 3) | 32 |
| – Ordonnance 4 relative à la loi sur le travail (OLT4) (Entreprises industrielles, approbation des plans et autorisation d'exploiter) / Verordnung 4 zum Arbeitsgesetz (ArGV 4) (Industrielle Betriebe, Plangenehmigung und Betriebsbewilligung) | 32 |
| – Ordonnance du DEFR concernant les dérogations à l'interdiction du travail de nuit et du dimanche pendant la formation professionnelle initiale / Verordnung des WBF über die Ausnahmen vom Verbot von Nacht- und Sonntagsarbeit während der beruflichen Grundbildung | 32 |
| – Ordonnance sur la durée du travail et du repos des conducteurs professionnels de véhicules automobiles (Ordonnance sur les chauffeurs, OTR 1) / Verordnung über die Arbeits- und Ruhezeit der berufsmässigen Motorfahrzeugführer und -führerinnen (Chauffeurverordnung, ARV 1) | 33 |
| – Ordonnance sur la prévention des accidents et des maladies professionnelles (Ordonnance sur la prévention des accidents, OPA) / Verordnung über die Verhütung von Unfällen und Berufskrankheiten (Verordnung über die Unfallverhütung, VUV). | 33 |
| – Ordonnance sur la sécurité des travailleurs lors de travaux en milieu hyperbare / Verordnung über die Sicherheit der Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer bei Arbeiten im Überdruck | 34 |

| | |
|---|----|
| IV. Doctrine / Literatur | 34 |
| A. Aperçu de jurisprudence / Rechtsprechungsübersichten | 34 |
| B. Commentaire, recueils etc. / Kommentare, Bücher etc. | 35 |
| C. Plate-forme web / Internetplattform | 35 |
| Dank | 36 |
| Impressum | 36 |
| Table des matières / Inhaltsverzeichnis | 37 |