

## Fürsorgepflicht

# Haftung des Arbeitgebers

Der Arbeitgeber ist gegenüber den Mitarbeitenden dazu verpflichtet, ihre Persönlichkeit zu achten und zu schützen, auf ihre Gesundheit gebührend Rücksicht zu nehmen und für die Wahrung der Sittlichkeit zu sorgen. Bei Verletzung dieser Schutzpflichten kann der Arbeitgeber ansonsten von Mitarbeitenden haftbar gemacht werden.

Von Marc Ph. Prinz und Anela Lucic

## Fürsorgepflicht

Der Arbeitgeber hat nach der allgemeinen Fürsorgepflicht den Mitarbeitenden Schutz und Fürsorge zu gewähren und deren berechnigte Interessen zu wahren. Der Persönlichkeitsschutz der Mitarbeitenden ist ein Ausfluss der Fürsorgepflicht des Arbeitgebers und wird in Art. 328 Abs. 1 Obligationenrecht (OR) konkretisiert. Zu den geschützten Persönlichkeitsgütern gehören insbesondere das Leben, Gesundheit, körperliche Integrität, persönliche und berufliche Ehre, Stellung und Ansehen im Beruf, Geheim- und Privatsphäre, Meinungsäusserungsfreiheit und die Freiheit der gewerkschaftlichen Organisation.

Die Fürsorgepflicht des Arbeitgebers erfordert dabei nicht nur die Unterlassung von Pflichtverletzungen, sondern auch ein aktives Tätigwerden des Arbeitgebers.

Gemäss Art. 328 Abs. 2 OR ist der Arbeitgeber zum Schutz von Leben, Gesundheit und persönlicher Integrität der Mitarbeitenden dazu verpflichtet, alle Massnahmen zu treffen, die nach der Erfahrung notwendig, nach dem Stand der Technik anwendbar und den Verhältnissen des Betriebes angemessen sind, soweit es ihm mit Rücksicht auf das einzelne Arbeitsverhältnis und die Natur der Arbeitsleistung billigerweise zugemutet werden kann.

## Schutz von Leben und Gesundheit

Unter dem Teilaspekt Schutz von Leben und Gesundheit ist der Arbeitgeber insbesondere zur Verhütung von Betriebsunfällen und Berufskrankheiten verpflichtet (Art. 82 des Bundesgesetzes über die Unfallversicherung [UVG]). Das UVG und die dazugehörige Verordnung über die Unfallverhütung (VUV) enthalten Vorschriften betreffend die Verhütung von

Unfällen und Berufskrankheiten. Die Bestimmungen des UVG sind in sämtlichen Betrieben in der Schweiz anwendbar, die Arbeitnehmer beschäftigen.

Auch im Rahmen der Verhütung von Berufsunfällen und Berufskrankheiten ist der Arbeitgeber zum Ergreifen der notwendigen und verhältnismässigen Massnahmen verpflichtet: Notwendige persönliche Schutzausrüstungen müssen vorhanden sein und benützt werden; die Sicherheitseinrichtungen müssen installiert und richtig gebraucht werden; die Arbeiten müssen durch qualifiziertes und korrekt instruiertes Personal ausgeführt werden. Zudem hat der Arbeitgeber die Mitarbeitenden bei der Präventionsarbeit zur Mitwirkung heranzuziehen (Art. 82 Abs. 2 UVG).

Das Schweizer Arbeitsgesetz (ArG) konkretisiert den Gesundheitsschutz für die-

## Das digitale KOMPETENZKAFFEE

Sie möchten einen unkomplizierten und unverbindlichen Austausch zu den Themen Kompetenz- und Performance-Management, 360°-Analysen, Future Skills, Werte und Kompetenzentwicklung?

Dann schauen Sie doch einfach rein ins **KOMPETENZKAFFEE** und nutzen Sie die ungezwungene Atmosphäre zum Fragen, Zuhören und Profitieren.

Termine und Details finden Sie unter [www.kompetenzkaffee.ch](http://www.kompetenzkaffee.ch)



jenigen Betriebe, die dem Arbeitsgesetz unterstellt sind. Art. 6 ArG wiederholt zwar im Wesentlichen die Bestimmung aus dem Privatrecht. Zudem wird aber statuiert, dass Arbeitgeber insbesondere die betrieblichen Einrichtungen und den Arbeitsablauf so zu gestalten haben, dass Gesundheitsgefährdungen und Überbeanspruchungen der Mitarbeitenden nach Möglichkeit vermieden werden. Des Weiteren wird auf die Verordnung 3 zum Arbeitsgesetz (ArGV 3) verwiesen, welche die zu treffenden Massnahmen für den Gesundheitsschutz regelt.

### Schutz vor sexueller Belästigung

Unter die Pflicht zur Wahrung der Sittlichkeit fällt hauptsächlich die Pflicht des Arbeitgebers, seine Mitarbeitenden vor sexueller Belästigung zu schützen. Den Arbeitgeber treffen auch hier aktive Handlungspflichten. Wenn die getroffenen Massnahmen nicht erfolgreich sind, muss der Arbeitgeber dafür sorgen, dass den Opfern keine weiteren Nachteile entstehen (Art. 328 Abs. 1 OR; Art. 5 Abs. 3 Gleichstellungsgesetz [GIG]).

### Mögliche Haftbarkeit

Arbeitgeber sind rechtlich verpflichtet, dem Schutz der Persönlichkeit und Gesundheit ihrer Mitarbeitenden Sorge zu tragen. Verletzt ein Arbeitgeber die Schutzpflichten, drohen u.U. namentlich die folgenden rechtlichen und finanziellen Konsequenzen:

- Die in der Praxis weitaus häufigste Konsequenz im Zusammenhang mit Verletzungen der Fürsorgepflicht ist die Missbräuchlichkeit einer Arbeitgeberkündigung. Eine Kündigung kann nicht nur aufgrund der Kündigungsmotive, sondern auch aufgrund der Art und Weise, wie das Kündigungsrecht ausgeübt wird, missbräuchlich sein. Dies ist besonders bei Kündigungen in Konfliktsituationen und von älteren Mitarbeitenden zu beachten. Die Folgen von missbräuchlichen Kündigungen können kostspielig sein. Mitarbeitende können eine Entschädigung (Pönale) von bis zu sechs Monatslöh-

nen fordern. Die damit verbundenen Gerichtsverfahren können zeit- und kostenintensiv sein.

- Eine Verletzung der Schutzpflichten durch den Arbeitgeber kann auch zu einer privatrechtlichen Haftbarkeit gegenüber betroffenen Mitarbeitenden führen. Diese können die Vertragsverletzung gemäss Art. 97 OR geltend machen und die Bezahlung von Schadenersatz oder eine Genugtuung fordern, sofern sich der Arbeitgeber nicht exkulpieren kann.
- Bei Persönlichkeitsverletzungen bzw. einer Diskriminierung nach dem Gleichstellungsgesetz (GIG) haben Mitarbeitende Ansprüche auf Verbot, Beseitigung, Unterlassung sowie Feststellung einer widerrechtlichen Verletzung (Art. 28a ZGB; Art. 5 Abs. 1 GIG). Im Fall einer sexuellen Belästigung können betroffene Mitarbeitende zudem eine Entschädigung von bis zu sechs Monatslöhnen geltend machen, sofern der Arbeitgeber nicht beweisen kann, dass er seiner Sorgfaltspflicht nachgekommen ist (Art. 5 Abs. 3 und 4 GIG).
- In besonders schwerwiegenden Fällen, z.B. bei unzumutbaren Arbeitsbedingungen, ist nach vorgängiger Ermahnung durch Mitarbeitende eine Arbeitsverweigerung denkbar. Bei einer solchen Arbeitsverweigerung würde sich der Arbeitgeber im Annahmeverzug befinden und wäre somit zur Zahlung des Lohnes weiterhin verpflichtet (Art. 324 OR).
- Die Mitarbeitenden haben letztlich auch die Möglichkeit, ordentlich zu kündigen (Art. 335 OR), in besonders gravierenden Fällen bzw. nach vorheriger Verwarnung sogar fristlos (Art. 337 OR).

### Weitere Konsequenzen

Bei Missachtung der Schutzpflichten droht zudem auch ein Klima der Verunsicherung und des Misstrauens, was erfahrungsgemäss wiederum zu einer allgemein sinkenden Zufriedenheit der Mitarbeitenden, Häufung von Fehlzeiten und sinkender Produktivität führt. Aus-

serdem besteht die Gefahr, dass allfällige Vorkommnisse durch die Medien an die Öffentlichkeit gelangen, was zu einem Reputationsschaden führen kann.

Bei Verdacht auf Verstösse gegen die arbeitsrechtlichen Bestimmungen im Anwendungsbereich des Arbeitsgesetzes kann es zudem zu Anzeigen bei den Vollzugsbehörden kommen. Diese können an den Arbeitgeber treten und die Umsetzung von angemessenen Schutzmassnahmen zugunsten der Gesundheit der Mitarbeitenden mittels Verfügung verlangen. Auch bei Nichtbeachtung der Sicherheitsvorschriften im Rahmen des UVG kann Verwaltungszwang ausgeübt werden, sofern durch die Nichtbeachtung von Sicherheitsvorschriften das Leben oder die Gesundheit der Mitarbeitenden schwer gefährdet werden.

Eine Verfügung der Behörden kann mit der Androhung einer Busse im Widerhandlungsfall verbunden werden. Bei anhaltender Nichtbeachtung der rechtlichen Vorgaben bzw. behördlichen Anordnungen kann diese schliesslich fällig werden. Als letzte Massnahme kann theoretisch die Benützung der Räume oder Einrichtungen des Arbeitgebers verhindert resp. der Betrieb für eine gewisse Zeit geschlossen werden.

Eine Verletzung der Vorgaben des ArG in Bezug auf den Gesundheitsschutz sowie der Vorschriften des UVG kann auch eine strafrechtliche Verantwortung des Arbeitgebers hervorrufen: Gemäss Art. 59 Abs. 1 lit. a ArG droht Arbeitgebern bei vorsätzlichen oder fahrlässigen Zuwiderhandlungen gegen die Vorschriften über den Gesundheitsschutz eine Geldstrafe von bis zu 180 Tagessätzen; gemäss Art. 112 Abs. 1 lit. d UVG droht Arbeitgebern bei vorsätzlichen bzw. fahrlässigen Zuwiderhandlungen gegen die Vorschriften über die Verhütung von Berufsunfällen und Berufskrankheiten ebenfalls eine Geldstrafe von bis zu 180 Tagessätzen bzw. eine Busse, wenn dadurch andere ernstlich gefährdet werden.

Bei juristischen Personen richtet sich die Strafuntersuchung gegen die Organmitglieder, wie z.B. den Verwaltungsrat, die geschäftsführenden Gesellschafter sowie die tatsächlich leitenden Personen.

## Empfehlungen

Der Arbeitgeber muss im Prinzip sicherstellen, dass die Mitarbeitenden ihre Arbeitsleistung erbringen können, ohne in ihrer persönlichen Integrität verletzt zu werden. Um den Persönlichkeits- und Gesundheitsschutz der Mitarbeitenden zu wahren, empfehlen wir, entsprechende Massnahmen zu ergreifen, wobei diese nach der jeweiligen Angemessenheit und Verhältnismässigkeit zu beurteilen und zu definieren sind:

- **Arbeitsorganisation:** Die Art, der Umfang und die Arbeitsbedingungen sollten so festgelegt und organisiert werden, dass die Mitarbeitenden geschützt sind, z.B. Einhaltung der Vorschriften zur Arbeitssicherheit, Einhaltung der Arbeitszeitvorschriften, Einhaltung der Gesundheitsvorschriften im Arbeitsgesetz etc.
- **Prävention:** Reglemente schaffen klare Regeln und sorgen für Rechtssicherheit. Ein weiterer wichtiger Kanal ist das Weisungsrecht des Arbeitgebers. Es ist

deshalb entscheidend, dass nicht nur die rechtlichen Arbeitsbedingungen, sondern auch klare Erwartungen an die Unternehmenskultur, mithin die Unternehmensgrundsätze und das Verhalten der Mitarbeitenden festgehalten sind. Dies kann z.B. in einem Code of Conduct oder in Policies zu verschiedenen Themen formuliert sein, wobei für allfälliges Fehlverhalten Sanktionen angedroht werden können. Sodann sollten sich Arbeitgeber klar für ein die persönliche Integrität und die Gesundheit der Mitarbeitenden wahrendes, belastungsfreies Klima starkmachen, indem leitende Angestellte und Vorgesetzte mit guten Beispiel vorangehen.

- **Reaktion:** Sollte es trotz arbeitsorganisatorischer Massnahmen und Präventionsarbeit zu allfälligen Vorfällen kommen, hat der Arbeitgeber die Vorfälle bzw. Vorwürfe rasch abzuklären und entsprechend zu handeln. Bei Bekanntwerden von etwaigen Vorfällen sollten Arbeitgeber daher umgehend intervenieren und reagieren. Der Ar-

beitgeber sollte betroffenen Mitarbeitenden Unterstützungsmöglichkeiten aufzeigen und bereitstellen (z.B. eine interne und/oder externe Anlaufstelle für Betroffene).

Arbeitgeber sind jedenfalls gut beraten, ihren Schutzpflichten gegenüber ihren Mitarbeitenden nachzukommen. Ansonsten drohen unangenehme Konsequenzen.



**Marc Ph. Prinz, LL.M.,** Rechtsanwalt, ist Partner und Leiter des Praxisteam Arbeitsrecht der Kanzlei VISCHER. Er berät und vertritt nationale und internationale Klienten in allen Belangen des Arbeitsrechts.



**Anela Lucic,** Advokatin und Fachanwältin SAV Arbeitsrecht, ist Anwältin im Arbeitsrechtsteam der Kanzlei VISCHER. Sie berät und vertritt Unternehmen, öffentlich-rechtliche Arbeitgeber sowie Privatpersonen in sämtlichen Fragen des Arbeitsrechts.

# Mehr Mittagspausen für Ihre Mitarbeitenden.

Mit der Swibeco Lunch Card beteiligen Sie sich ganz einfach an den Verpflegungskosten Ihrer Belegschaft und steigern ihre Kaufkraft. Völlig frei von Steuern und Sozialabgaben.

Mehr als 35 000 Restaurants, Take-Aways und Bäckereien in der Schweiz akzeptieren die Swibeco Lunch Card als Zahlungsmittel. Ein grösseres und vielseitigeres Netzwerk gibt es nicht.

Jetzt Einsparungen berechnen und Demo buchen.

[www.swibeco.ch/PSL](http://www.swibeco.ch/PSL)

Bis zu  
**CHF 2160.-**  
mehr Netto-  
Kaufkraft  
pro Jahr

swibeco\*

