

**FRANK VISCHER**

# Der Arbeitsvertrag

Unveränderter Nachdruck aus "Schweizerisches Privatrecht":  
Band VII/1, III (OR - Besondere Vertragsverhältnisse - Der Arbeitsvertrag)

2., vollständig überarbeitete Neuauflage 1994

Helbing & Lichtenhahn

Basel und Frankfurt am Main

# INHALTSÜBERSICHT

Vorwort

Inhaltsübersicht

Inhaltsverzeichnis

Abkürzungsverzeichnis

Allgemeine Literatur zum Arbeitsvertragsrecht

## Erstes Kapitel: **Der Arbeitsvertrag**

- § 1. Der Begriff des Arbeitsvertrags
- § 2. Arten und Quellen der arbeitsvertraglichen Regelungen
- § 3. Der Arbeitsvertrag als Teil des Arbeitsrechts
- § 4. Abgrenzung zu andern Verträgen über Arbeitsleistungen

## Zweites Kapitel: **Der Einzelarbeitsvertrag**

- § 5. Die Entstehung des Einzelarbeitsvertrags
- § 6. Das Weisungsrecht der Arbeitgeberin und des Arbeitgebers
- § 7. Die Mitwirkung der Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer
- § 8. Die Treuepflicht der Arbeitnehmerin und des Arbeitnehmers und die Fürsorgepflicht der Arbeitgeberin und des Arbeitgebers (mit Einschluss des Freizeit- und Ferienanspruchs)
- § 9. Die Haftung der Parteien im Arbeitsvertrag
- § 10. Der Lohn und andere Vergütungen
- § 11. Lohn bei Verhinderung an der Arbeitsleistung
- § 12. Die berufliche Vorsorge
- § 13. Die Abgangsentschädigung
- § 14. Die Schaffung von Immaterialgütern im Arbeitsverhältnis
- § 15. Der Übergang des Arbeitsverhältnisses
- § 16. Die Beendigung des Arbeitsvertrags
- § 17. Das Konkurrenzverbot
- § 18. Das Verzichtverbot und die Verjährung arbeitsrechtlicher Forderungen

**Drittes Kapitel: Besondere Einzelarbeitsverträge**

- § 19. Der Lehrvertrag
- § 20. Der Handelsreisendenvertrag
- § 21. Der Heimarbeitsvertrag
- § 22. Der Heuervertrag
- § 23. Der Personalverleih
- § 24. Das öffentlich-rechtliche Arbeitsverhältnis

**Viertes Kapitel: Der Gesamtarbeitsvertrag**

- § 25. Begriff und rechtstheoretische Begründung des Gesamtarbeitsvertrags
- § 26. Der Abschluss des Gesamtarbeitsvertrags
- § 27. Der Inhalt des Gesamtarbeitsvertrags
- § 28. Der persönliche Geltungsbereich des Gesamtarbeitsvertrags
- § 29. Die Beendigung des Gesamtarbeitsvertrags

**Fünftes Kapitel: Der Normalarbeitsvertrag**

- § 30. Begriff und Bedeutung des Normalarbeitsvertrags
- § 31. Zuständigkeit und Verfahren

**Sechstes Kapitel: Einrichtungen und Verfahren bei Arbeitsstreitigkeiten**

- § 32. Einrichtungen und Verfahrensvorschriften bei Streitigkeiten aus dem Arbeitsverhältnis
- § 33. Einrichtungen und Verfahrensvorschriften bei Kollektivstreitigkeiten

Stichwortverzeichnis

## INHALTSVERZEICHNIS

Vorwort . . . . .	V
Inhaltsübersicht . . . . .	VII
Inhaltsverzeichnis . . . . .	IX
Abkürzungsverzeichnis . . . . .	XVII
Allgemeine Literatur zum Arbeitsvertragsrecht . . . . .	XXI

### Erstes Kapitel **Der Arbeitsvertrag**

<b>§ 1. Der Begriff des Arbeitsvertrags . . . . .</b>	<b>1</b>
I. Definition . . . . .	1
II. Dauerschuldverhältnis . . . . .	1
III. Typische Elemente . . . . .	2
IV. Besondere Formen des Arbeitsvertrags . . . . .	5
V. Geschichtliches . . . . .	9
<b>§ 2. Arten und Quellen der arbeitsvertraglichen Regelungen . . . . .</b>	<b>12</b>
I. Der Einzelarbeitsvertrag . . . . .	12
II. Der Gesamtarbeitsvertrag . . . . .	14
III. Der Normalarbeitsvertrag . . . . .	15
IV. Die Betriebsordnung . . . . .	16
<b>§ 3. Der Arbeitsvertrag als Teil des Arbeitsrechts . . . . .</b>	<b>19</b>
I. Allgemeines . . . . .	19
II. Verfassungsrecht . . . . .	19
III. Arbeitsschutzrecht . . . . .	22
IV. Kranken- und Unfallversicherungsrecht . . . . .	24
V. Arbeitslosenversicherungsrecht . . . . .	26

<b>§ 4. Abgrenzung zu andern Verträgen über Arbeitsleistungen</b>	<b>28</b>
I. Allgemeines	28
II. Abgrenzung zum Werkvertrag	29
III. Abgrenzung zum Auftrag	32
IV. Abgrenzung zum Gesellschaftsvertrag	37

Zweites Kapitel  
Der **Einzelarbeitsvertrag**

<b>§ 5. Die Entstehung des Einzelarbeitsvertrags</b>	<b>39</b>
I. Bewerbung und Vertragsverhandlungen	40
II. Abschluss des Einzelarbeitsvertrags	46
III. Form des Einzelarbeitsvertrags	47
IV. Die gesetzliche Abschlussvermutung gemäss Art. 320 Abs. 2 OR	48
V. Rechtsfolgen beim nichtigen Arbeitsvertrag	52
<b>§ 6. Das Weisungsrecht der Arbeitgeberin und des Arbeitgebers</b>	<b>55</b>
I. Allgemeines	55
II. Weisungsrecht und Weisungspflicht	56
III. Weisungstypen	56
IV. Befolgungspflicht und ihre Durchsetzung	58
V. Schranken des Weisungsrechts	58
<b>§ 7. Die Mitwirkung der Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer</b>	<b>62</b>
I. Allgemeines	62
II. Mitwirkung auf Betriebsebene	63
<b>§ 8. Die Treuepflicht der Arbeitnehmerin und des Arbeitnehmers und die Fürsorgepflicht der Arbeitgeberin und des Arbeitgebers (mit Einschluss des Freizeit- und Ferienanspruchs)</b>	<b>68</b>
I. Allgemeines	68
II. Die Treuepflicht der Arbeitnehmerin und des Arbeitnehmers	69
III. Die Fürsorgepflicht der Arbeitgeberin und des Arbeitgebers	77
IV. Der Anspruch auf Freizeit und Ferien	84
<b>§ 9. Die Haftung der Parteien im Arbeitsvertrag</b>	<b>92</b>
I. Die Haftung der Arbeitgeberin und des Arbeitgebers	92
II. Die Haftung der Arbeitnehmerin und des Arbeitnehmers	94

<b>§ 10. Der Lohn und andere Vergütungen</b>	<b>.98</b>
I. Begriff und Höhe des Lohns	98
II. Die Arten der Lohnberechnung	105
III. Der Anteil am Geschäftsergebnis	111
IV Die Gratifikation	113
V Der Auslagenersatz	116
VI. Der Lohnrückbehalt, die Sicherung des Lohnanspruchs, Fristen für die Lohnauszahlung	117
<b>§ 11. Lohn bei Verhinderung an der Arbeitsleistung</b>	<b>.122</b>
I. Die Tragung des Betriebs- und Wirtschaftsrisikos	122
II. Die Verhinderung der Arbeitnehmerin und des Arbeitnehmers an der Arbeitsleistung	127
<b>§ 12. Die berufliche Vorsorge</b>	<b>.137</b>
I. Allgemeines	137
II. Pflichten der Arbeitgeberin und des Arbeitgebers	138
III. Dauer des Vorsorgeschutzes und gesundheitliche Vorbehalte	139
IV. Erhaltung des Vorsorgeschutzes	141
V. Zuständigkeit und Verfahren bei Steitigkeiten	142
<b>§ 13. Die Abgangsentschädigung</b>	<b>.143</b>
I. Allgemeines	143
II. Voraussetzungen der Abgangsentschädigung	143
III. Höhe und Fälligkeit der Abgangsentschädigung	144
IV. Ersatzleistungen	145
<b>§ 14. Die Schaffung von Immaterialgütern im Arbeitsverhältnis</b>	<b>.147</b>
I. Allgemeines	147
II. Erfindungen	148
III. Muster und Modelle	151
IV. Werke der Kunst und Literatur	152
<b>§ 15. Der Übergang des Arbeitsverhältnisses</b>	<b>.154</b>
I. Allgemeines	154
II. Der Übergang des Arbeitsverhältnisses bei Betriebsnachfolge	154
<b>§ 16. Die Beendigung des Arbeitsvertrags</b>	<b>.157</b>
I. Allgemeines	157
II. Die Beendigung des befristeten Arbeitsverhältnisses	160
III. Die Beendigung des unbefristeten Arbeitsverhältnisses	162

IV. Der sachliche Kündigungsschutz (Schutz vor missbräuchlicher Kündigung) . . . . .	167
V. Der zeitliche Kündigungsschutz (Schutz gegen Kündigungen zur Unzeit). . . . .	173
VI. Die fristlose Auflösung des Arbeitsverhältnisses. . . . .	178
VII. Die Beendigung durch Pensionierung . . . . .	186
VIII. Der Aufhebungsvertrag . . . . .	186
IX. Die Folgen der Beendigung des Arbeitsverhältnisses. . . . .	187
<b>§ 17. Das Konkurrenzverbot . . . . .</b>	<b>189</b>
I. Allgemeines. . . . .	189
II. Voraussetzungen der Gültigkeit des Konkurrenzverbots. . . . .	191
III. Folgen der Übertretung des Konkurrenzverbots. . . . .	194
IV. Wegfall des Konkurrenzverbots. . . . .	196
<b>§ 18. Das Verzichtsverbot und die Verjährung arbeitsrechtlicher Forderungen. . . . .</b>	<b>199</b>
I. Zweck des Verzichtsverbots. . . . .	199
II. Voraussetzungen des Verzichtsverbots. . . . .	200
III. Sanktion des Verzichtsverbots. . . . .	203
IV. Die Verjährung von Forderungen aus dem Arbeitsverhältnis . . . .	204

Drittes Kapitel  
**Besondere Einzelarbeitsverträge**

<b>§ 19. Der Lehrvertrag . . . . .</b>	<b>205</b>
I. Begriff des Lehrvertrags. . . . .	205
II. Verhältnis zum Berufsbildungsgesetz (BBG). . . . .	206
III. Abschluss und Inhalt des Lehrvertrags. . . . .	207
IV. Auflösung des Lehrvertrags. . . . .	210
<b>§ 20. Der Handelsreisendenvertrag . . . . .</b>	<b>212</b>
I. Begriff und Rechtsquellen des Handelsreisendenvertrags. . . . .	212
II. Abschluss und Inhalt des Handelsreisendenvertrags. . . . .	214
III. Beendigung des Handelsreisendenvertrags. . . . .	217
<b>§ 21. Der Heimarbeitsvertrag . . . . .</b>	<b>219</b>
I. Begriff und Rechtsquellen des Heimarbeitsvertrags. . . . .	219

II. Abschluss und Inhalt des Heimarbeitsvertrags. . . . .	221
III. Beendigung des Heimarbeitsvertrags. . . . .	223
<b>§ 22. Der Heuervertrag. . . . .</b>	<b>224</b>
I. Begriff und Rechtsquellen des Heuervertrags. . . . .	224
II. Abschluss und Inhalt des Heuervertrags. . . . .	225
III. Beendigung des Heuervertrags. . . . .	226
<b>§ 23. Der Personalverleih. . . . .</b>	<b>227</b>
I. Allgemeines. . . . .	227
II. Der eigentliche Personalverleih. . . . .	228
<b>§ 24. Das öffentlich-rechtliche Arbeitsverhältnis . . . . .</b>	<b>236</b>
I. Allgemeines. . . . .	236
II. Rechtliche Grundlagen . . . . .	237
III. Begründung, Inhalt und Beendigung des öffentlich-rechtlichen Arbeitsverhältnisses. . . . .	238
IV. Verantwortlichkeit . . . . .	242
V. Verfahren. . . . .	244

#### Viertes Kapitel Der Gesamtarebeitsvertrag

<b>§ 25. Begriff und rechtstheoretische Begründung des Gesamtarebeitsvertrags. . . . .</b>	<b>245</b>
I. Begriff des Gesamtarebeitsvertrags. . . . .	245
II. Theoretische Begründung des Gesamtarebeitsvertrags. . . . .	247
III. Parteien des Gesamtarebeitsvertrags. . . . .	249
IV. Typen der Gesamtarebeitsverträge. . . . .	250
<b>§ 26. Der Abschluss des Gesamtarebeitsvertrags . . . . .</b>	<b>252</b>
I. Die Stellung der Gewerkschaften beim Abschluss eines Gesamtarebeitsvertrags. . . . .	253
II. Der Verband als Partei eines Gesamtarebeitsvertrags. . . . .	255
III. Die Form des Gesamtarebeitsvertrags. . . . .	256
IV. Die Dauer des Gesamtarebeitsvertrags. . . . .	256
<b>§ 27. Der Inhalt des Gesamtarebeitsvertrags . . . . .</b>	<b>257</b>
I. Die Koalitionsfreiheit und die Freiheit der Berufsausübung . . . . .	257

II. Die direkt schuldrechtlichen Bestimmungen des Gesamtarbeitsvertrags. . . . .	260
III. Die normativen Bestimmungen des Gesamtarbeitsvertrags. . . . .	265
IV. Die indirekt schuldrechtlichen Bestimmungen des Gesamtarbeitsvertrags. . . . .	268
V. Das Institut der gemeinsamen Durchführung. . . . .	270
§ 28. Der persönliche Geltungsbereich des Gesamtarbeitsvertrags . . . . .	273
I. Der persönliche Geltungsbereich des Gesamtarbeitsvertrags . . . . .	273
II. Formen der Erfassung der Aussenseiterin und des Aussenseiters . . . . .	273
III. Insbesondere die Allgemeinverbindlicherklärung des Gesamtarbeitsvertrags. . . . .	274
§ 29. Die Beendigung des Gesamtarbeitsvertrags . . . . .	282
I. Ordentliche Beendigungsgründe. . . . .	282
II. Die Auflösung aus wichtigem Grund. . . . .	282
III. Die Wirkung der Beendigung des Gesamtarbeitsvertrags. . . . .	283

Fünftes Kapitel  
**Der Normalarbeitsvertrag**

§30. Begriff und Bedeutung des Normalarbeitsvertrags . . . „ . . . . .	285
I. Begriff des Normalarbeitsvertrags. . . . .	285
II. Erlass des Normalarbeitsvertrags. . . . .	286
§31. Zuständigkeit und Verfahren. . . . .	288

Sechstes Kapitel  
**Einrichtungen und Verfahren bei Arbeitsstreitigkeiten**

§ 32. Einrichtungen und Verfahrensvorschriften bei Streitigkeiten aus dem Arbeitsverhältnis. . . . .	289
I. Allgemeines. . . . .	289
II. Gerichtsstand. . . . .	290

III. Besondere Verfahrensvorschriften . . . . .	292
<b>§ 33. Einrichtungen und Verfahrensvorschriften bei Kollektivstreitigkeiten. . . . .</b>	<b>296</b>
I. Allgemeines. . . . .	296
II. Die kantonalen Einigungsstellen. . . . .	299
III. Die eidgenössische Einigungsstelle. . . . .	299
 Stichwortverzeichnis. . . . .	 303