

**Zeitschrift:** Gewerkschaftliche Rundschau : Vierteljahresschrift des Schweizerischen Gewerkschaftsbundes  
**Herausgeber:** Schweizerischer Gewerkschaftsbund  
**Band:** 75 (1983)  
**Heft:** 10-11: H. P. Tschudi zum 70. Geburtstag

**Artikel:** Stand und Probleme des Arbeitsrechts  
**Autor:** Tschudi, Hans Peter  
**DOI:** <https://doi.org/10.5169/seals-355161>

### **Nutzungsbedingungen**

Die ETH-Bibliothek ist die Anbieterin der digitalisierten Zeitschriften. Sie besitzt keine Urheberrechte an den Zeitschriften und ist nicht verantwortlich für deren Inhalte. Die Rechte liegen in der Regel bei den Herausgebern beziehungsweise den externen Rechteinhabern. [Siehe Rechtliche Hinweise.](#)

### **Conditions d'utilisation**

L'ETH Library est le fournisseur des revues numérisées. Elle ne détient aucun droit d'auteur sur les revues et n'est pas responsable de leur contenu. En règle générale, les droits sont détenus par les éditeurs ou les détenteurs de droits externes. [Voir Informations légales.](#)

### **Terms of use**

The ETH Library is the provider of the digitised journals. It does not own any copyrights to the journals and is not responsible for their content. The rights usually lie with the publishers or the external rights holders. [See Legal notice.](#)

**Download PDF:** 16.03.2025

**ETH-Bibliothek Zürich, E-Periodica, <https://www.e-periodica.ch>**

# Stand und Probleme des Arbeitsrechts

*Hans Peter Tschudi*

## 1. Ziele des Arbeitsrechts

Die frühesten Arbeitsgesetze hatten den gesundheitlichen Schutz der Arbeitnehmer, vor allem der besonders gefährdeten Frauen und Jugendlichen, im Auge. Berufskrankheiten, Unfälle und Überanstrengungen sollten verhindert und dadurch die Volksgesundheit gehoben werden. Später kam die Wahrung der Persönlichkeitsrechte hinzu. Das Recht schützt den wirtschaftlich schwachen Arbeitnehmer; insbesondere soll die sich aus der Eingliederung in den Betrieb ergebende rechtliche Abhängigkeit vom Weisungs- und Direktionsrecht des Arbeitgebers in Schranken gehalten werden.

Wie jedes Rechtsgebiet soll auch das Arbeitsrecht einen billigen Ausgleich zwischen widersprüchlichen Interessen herbeiführen. Mit der Berücksichtigung der Gesichtspunkte der Arbeitgeber verbindet sich die Absicht, die Funktionsfähigkeit der Betriebe und ihre Kompetitivität auf dem Weltmarkt zu wahren.

In dritter Linie soll das Arbeitsrecht im Rahmen der im freiheitlichen Staat und in der Marktwirtschaft unerlässlichen Arbeitskampffreiheit den Arbeitsfrieden sichern und Verfahren bereit stellen, um ausgebrochene Streiks oder Aussperrungen sowie Boykottmassnahmen zu schlichten. Ausländische Beispiele zeigen drastisch, welche bittere Verluste für die Arbeitnehmer häufige Arbeitskämpfe nach sich ziehen.

Von diesen drei Zielen des Arbeitsrechts sind in den letzten Jahrzehnten zwei klar erreicht worden. Unsere Wirtschaft hat sich glänzend entwickelt; die Rezessionserscheinungen der letzten Jahre haben verschiedene Ursachen, doch legt sie niemand unserem Arbeitsrecht zur Last. Der Arbeitsfrieden ist seit rund 50 Jahren kaum mehr gestört worden; die Zahl der durch Arbeitskämpfe verlorenen Arbeitstage ist minim. Obwohl auch bedeutende Erfolge beim Schutz der Gesundheit und der Persönlichkeit erzielt worden sind, kann nicht erklärt werden, die jetzige Regelung sei optimal und daher endgültig. Besonders auf diesem Sektor liegt das dynamische Element des Arbeitsrechts. Im Laufe der Zeit, mit dem Wandel der Anschauungen und mit der Entwicklung der Technik, erhöhen sich die Anforderungen. So ist es unbefriedigend, dass allein in den durch die SUVA versicherten Betrieben jährlich über eine Viertelmillion Arbeiter verunfallen. Die durch das neue Unfallversicherungsgesetz angestrebte Intensivierung der Unfallverhütung ist somit angezeigt und hoffentlich auch wirksam. Zur Wahrung der Persönlichkeitsrechte der Arbeitnehmer drängen sich heute vor allem Massnahmen des Datenschutzes auf. Während bis vor kurzer Zeit die Erhöhung der Produktivität der Arbeit alleiniges Ziel war, wofür im kapitalistischen Westen der Name von F.W. Taylor und im kommunistischen Osten derjenige von A.G. Sta-

chanow Symbolcharakter haben, muss heute die Humanisierung der Arbeitsbedingungen in den Vordergrund treten, wobei die Betriebs- und Arbeitsorganisation sowie das Arbeitsrecht gemeinsam diese Ziele zu erreichen suchen sollten.

## **2. Die formelle Gestaltung des Arbeitsrechts**

Die Quellen unseres Arbeitsrechts finden sich vor allem im 10. Titel des Obligationenrechts in der Fassung vom 25. Juni 1971 sowie im Bundesgesetz über die Arbeit in Industrie Gewerbe und Handel (Arbeitsgesetz) vom 13. März 1964. Dazu kommen einige Gesetze zu besonderen Problemen sowie mehrere Verordnungen. Somit ist unser Arbeitsrecht nicht wie das französische im Code du Travail kodifiziert. Kürzlich hat Prof. M. Rehbinder sämtliche arbeitsrechtlichen Vorschriften in einem handlichen Bändchen publiziert. Diese Sammlung beweist, dass unser Arbeitsrecht viel prägnanter formuliert ist als das französische, und dass es wesentlich übersichtlicher gestaltet ist als das stark zersplitterte Recht der Bundesrepublik Deutschland. In formeller Beziehung lässt somit das schweizerische Arbeitsrecht wenige Wünsche offen; es ist auch für Nichtjuristen verständlich und kann von ihnen gehandhabt werden.

## **3. Die materielle Regelung**

Zu beachten ist, dass das Arbeitsverhältnis grundsätzlich durch drei Ordnungen beherrscht wird. Diese Regelung erscheint als kompliziert, doch ermöglicht sie zweckmässige Lösungen. *Das Gesetz* bestimmt nicht abschliessend – wie extreme Etatisten es gelegentlich vorschlagen – die Arbeitsbedingungen. Eher grösseres Gewicht kommt *den Gesamtarbeitsverträgen* zu. Dank dem kollektiven Arbeitsrecht können die Berufsverbände der Arbeitgeber und der Arbeitnehmer an der Gestaltung der Arbeitsverhältnisse mitwirken. Die Bedeutung freier Gewerkschaften für den Schutz der Arbeitnehmer wurde erneut durch die Ereignisse in Polen bewiesen. Auf beruflicher Ebene sind die Arbeitnehmerverbände durch die Gesamtarbeitsverträge zur Mitsprache und Mitbestimmung gelangt. Sie verhandeln mit den Arbeitgebern als gleichberechtigte Partner, während der einzelne Arbeitnehmer im individuellen Arbeitsvertrag in einem Abhängigkeitsverhältnis steht. Trotz dieser Schwäche hat aber auch *der Einzelarbeitsvertrag* grösste grundsätzliche Bedeutung. Der qualifizierte Arbeiter oder Angestellte kann günstigere Bedingungen abmachen, als Gesetz und Gesamtarbeitsvertrag festlegen. Vor allem aber ist der freie Einzelarbeitsvertrag für die Entfaltung der Persönlichkeit des Arbeitnehmers unersetzlich. Über seinen Inhalt kann er verhandeln, während das staatliche Arbeitsschutzrecht wohl zu seinen Gunsten geschaffen worden ist, aber protektionistisch-bevormundenden Charakter hat. Auf Grund des Arbeitsvertragsrechts entscheidet der Arbeitnehmer selber, ob er eine bestimmte Arbeitsstelle antreten, und ob er in ihr verbleiben will.

Als Beweis für diese Darstellung kann an die Mobilmachungszeit erinnert werden. Damals haben wir den behördlichen Arbeitseinsatz für die Landwirtschaft und für das Baugewerbe gekannt. Er war in der Arbeiterschaft unbeliebt; seine Aufhebung ist deshalb gefordert und auch durchgesetzt worden, sobald die dringende Notwendigkeit dahingefallen war. Der Einzelarbeitsvertrag bildet die unabdingbare Voraussetzung der Grundrechte der freien Berufs- und Arbeitsplatzwahl.

Im geltenden Arbeitsrecht sind aus sozialpolitischer Betrachtung wenige Mängel zu kritisieren, dagegen einige Neuerungen zu postulieren, deren Einführung sich auf Grund der wirtschaftlichen und sozialen Entwicklung als erwünscht und als möglich erweist. Die wichtigsten Forderungen bilden Gegenstand von Volksinitiativen der Gewerkschaften.

Im Vordergrund der ungelösten Probleme steht ohne Zweifel die *Mitbestimmung der Arbeitnehmer*. Zwar ist es unzutreffend, wenn gelegentlich behauptet wird, sie fehle in der Schweiz vollständig. Mindestens ein Drittel der Gesamtarbeitsverträge enthalten Bestimmungen über Arbeiterkommissionen. Da diese besonders die grösseren Betriebe erfassen, sind somit Mitwirkungsrechte der Arbeitnehmer in der Praxis ziemlich verbreitet. Die Zuständigkeiten der Arbeiterkommissionen variieren allerdings stark. Sie betreffen zum Teil bloss Ansprüche auf Informationen; weiter geht die Festlegung der Mitsprache, und endlich finden sich Kompetenzen der Mitentscheidung. Sehr interessant sind zum Beispiel die Mitwirkungsrechte bei Betriebsschliessungen oder Entlassungen einer grösseren Zahl von Arbeitnehmern gemäss einer Zusatzvereinbarung zur Vereinbarung in der Maschinenindustrie oder die entsprechenden Befugnisse bei Kündigungen nach dem Gesamtarbeitsvertrag für die Basler Chemische Industrie. Aber auch die Gesetzgebung enthält einen Ansatz für die Betriebsvertretung. Das Arbeitsgesetz auferlegt den industriellen Betrieben die Verpflichtung zur Aufstellung einer Betriebsordnung. Diese wird in rund 90 Prozent der Betriebe einseitig durch den Arbeitgeber erlassen. Doch sieht das Gesetz ausdrücklich vor, dass sie zwischen dem Arbeitgeber und einer frei gewählten Vertretung schriftlich vereinbart werden kann. Diese Form der Betriebsvereinbarung ist insofern privilegiert, als sie nicht bloss Vorschriften über Gesundheitsvorsorge und Unfallverhütung sowie die Ordnung im Betrieb enthalten darf, sondern auch andere Bestimmungen, die das Verhältnis zwischen dem Arbeitgeber und dem Arbeitnehmer betreffen. Gegenwärtig berät eine Expertenkommission unter dem Vorsitz von BIGA-Direktor Bonny den Entwurf zu einem Mitwirkungsgesetz. Für ein solches besteht die Grundlage in der Bundesverfassung, allerdings nach herrschender Auffassung beschränkt auf die betriebliche Mitbestimmung. Das neue Gesetz würde also im wesentlichen die gemäss Gesamtarbeitsverträgen geltenden Mitwirkungsregelungen auf die Betriebe ausdehnen, die noch keine solche Ordnung kennen. Diese Erstreckung des Geltungsbereichs wäre dann nicht gering zu schätzen, wenn die Kompetenzen der Betriebsvertretung entsprechend den günstigsten Gesamtarbeitsverträgen

festgelegt würden. Sofern auch eine Mitbestimmung der Arbeitnehmer auf der Unternehmensebene eingeführt werden soll, bedarf es vorgängig einer Ergänzung der Bundesverfassung. Eine solche Mitwirkung in wirtschaftlichen Fragen sah bekanntlich die Initiative der Gewerkschaften vor. 1976 wurden in einer Volksabstimmung sowohl das weitreichende Begehren der Arbeitnehmerorganisationen wie auch der nahezu inhaltsleere Gegenentwurf der Bundesversammlung verworfen. Damit ist aber diese wichtige Problematik nicht aus Abschied und Traktanden gefallen. Es darf daran erinnert werden, dass der Bundesrat in seiner Botschaft von 1973 einen Vorschlag unterbreitet hatte, der dem Gesetzgeber grosse Möglichkeiten zur konkreten Regelung der Mitbestimmung eingeräumt hätte. Leider sind die Eidgenössischen Räte dem Antrag der Regierung nicht gefolgt, sondern sie haben einen anderen, nahezu nichtssagenden Gegenentwurf beschlossen. Vielleicht wird in einem späteren Zeitpunkt eine Vorlage in Annäherung an den seinerzeitigen bundesrätlichen Vorschlag aktuell werden.

Im Arbeitsvertragsrecht von 1971 ist zwar ein *Kündigungsschutz für das Arbeitsverhältnis* eingeführt, aber offenbar unter dem Eindruck der damaligen Hochkonjunktur und des Überangebots an Arbeitsplätzen sehr zaghaft ausgestaltet worden. Er besteht aus der einzigen sachlichen Kündigungsbeschränkung wegen Militärdienst sowie relativ kurzen Sperrfristen (Kündigung zur Unzeit) bei Krankheit, Unfall, Niederkunft sowie Militärdienst. Durch eine Volksinitiative soll die Grundlage für einen erweiterten Kündigungsschutz zu Gunsten der Arbeitnehmer in der Bundesverfassung verankert werden. Da der Kündigungsschutz auf Gesetzesesebene verbessert werden kann, erscheint eine Verfassungsrevision als unnötig. Eine vom Eidgenössischen Justiz- und Polizeidepartement eingesetzte Expertenkommission wird eine Ergänzung des OR durch einen erweiterten Kündigungsschutz für Arbeitnehmer unter möglicher Wahrung der Interessen der Arbeitgeber vorschlagen. Es ist zu hoffen, dass nicht bloss ein Kündigungsschutz zu Stande kommt, der in seltenen Extremfällen eine missbräuchliche Kündigung verhindert, sondern eine Regelung, die effektiv dem Arbeitnehmer eine gewisse Sicherheit verschafft. Dabei muss man sich über die beschränkte Wirkung des Instituts bewusst sein. Mit Kündigungsschutznormen werden keine zusätzlichen Arbeitsplätze geschaffen; somit lässt sich damit Arbeitslosigkeit nicht bekämpfen.

Eine der wenigen misslungenen Vorschriften unseres Arbeitsvertragsrechts betrifft die *absolut zwingende Wirkung einzelner Artikel*. Ohne gründliche Diskussion in der Expertenkommission und in den Eidgenössischen Räten ist, wohl beeinflusst durch Hochkonjunktur und Arbeitskräftemangel, diese Regelung eingeführt worden, die zum Geiste unseres Arbeitsrechts im Widerspruch steht, und für die in den Rechtsordnungen unserer Nachbarstaaten keine Parallele zu finden ist. Während früher nur dispositive Vorschriften, von denen durch Abmachungen zwischen Arbeitgeber und Arbeitnehmer abgewichen werden kann, sowie einseitig

(zu Gunsten der Arbeitnehmer) zwingende Vorschriften bekannt waren, enthält das geltende Arbeitsrecht mehr als 20 Positionen, die vertraglich überhaupt nicht (weder zu Gunsten noch zu Ungunsten der Arbeitnehmer oder der Arbeitgeber) abgeändert werden können. Da kein Anlass bestand, dem Arbeitgeber vor einem für ihn ungünstigen Vertragsabschluss mit dem einzelnen Arbeitnehmer zu bewahren, hatte der Gesetzgeber offensichtlich die Gesamtarbeitsverträge im Auge. Mit absolut zwingenden Bestimmungen sollte also der «Verbandsmacht» entgegen gewirkt werden. Diese Tendenz steht in klarem Widerspruch zu der oft hervorgehobenen Autonomie und zum Verantwortungsbewusstsein der Sozialpartner. Die Beseitigung dieser «Missgeburt» wird sich bei nächster Gelegenheit empfehlen.

Materiell sehr wichtige Postulate betreffen die *Verkürzung der Arbeitszeit* zur Bekämpfung von Arbeitslosigkeit und im Hinblick auf eine unabhängigere Gestaltung des Lebens durch den Arbeitnehmer. Drei Mittel stehen zur Verfügung: Die Reduktion der wöchentlichen Höchstarbeitszeit von 45 Stunden für die Industrie und für das Büropersonal, was deutlich über den Limiten in den wichtigsten Industriestaaten liegt, mit denen wir im Wettbewerb stehen. Als völlig untragbar erscheint die für alle übrigen Arbeitnehmerkategorien massgebende 50-Stunden-Woche. Dazu kommt, dass durch zahlreiche Sonderbestimmungen auch diese Grenzen durchlöchert wird. Wegen der Vielfalt der dem Arbeitsgesetz unterstellten Berufe und Betriebe und mit Rücksicht auf die Bedürfnisse der Bevölkerung erscheint eine erhebliche Flexibilität der Arbeitszeitregelung als unerlässlich. Doch ist bei der Aufstellung der Verordnung II zum Arbeitsgesetz von der Kompetenz zu Sonderregelungen ein übertriebener Gebrauch gemacht worden. Auch in dieser Hinsicht drängt sich somit eine Revision der Arbeitszeitordnung auf.

Dass die Bestimmungen des OR, die dem Arbeitnehmer 2 bis 3 Wochen Ferien zubilligen, überholt sind, wird kaum mehr bestritten. Durch die Volksinitiative des Schweizerischen Gewerkschaftsbundes wurde die Festlegung einer Feriendauer von 4 bis 5 Wochen in der Bundesverfassung vorgeschlagen. Bundesrat und Eidgenössische Räte sind der Auffassung, dass eine Verbesserung der Ferienordnung durch Revision des OR erreicht werden soll. Ein solcher materieller Gegenvorschlag zur Initiative steht gegenwärtig im Parlament zur Beratung. Ob eine befriedigende Lösung beschlossen wird, ist noch offen. Sofern eine solche auf Gesetzesebene zu Stande kommt, hätte sie den Vorteil, dass sie viel rascher in Kraft gesetzt werden könnte.

Hinsichtlich einer Verkürzung der Lebensarbeitszeit steht eindeutig das *Postulat der flexiblen Altersgrenze* im Vordergrund. Ihre Einführung würde dem Arbeitnehmer die Möglichkeit geben, den Zeitpunkt der Pensionierung entsprechend dem Gesundheitszustand und persönlichen Wünschen zu wählen. Diese Lösung ist einer allgemeinen Herabsetzung des Rentenalters vorzuziehen, weil sie dem Arbeitnehmer eine wertvolle Gestaltungsfreiheit verschafft. Die bisherigen Untersuchungen der Eid-

genössischen AHV-Kommission haben gezeigt, dass die Realisierung der flexiblen Altersgrenze kompliziert ist. Diese Schwierigkeit darf aber nicht davon abhalten, das Ziel, dem in Zukunft bei der Bekämpfung der Arbeitslosigkeit grosse Bedeutung zukommen kann, anzustreben. Sofern eine allgemeine Einführung im ersten Anlauf nicht möglich sein sollte, darf ohne Bedenken eine schrittweise Lösung ins Auge gefasst werden. Vielleicht liesse es sich rechtfertigen, die Frühpensionierung vorläufig nur Schwerarbeitern und gesundheitlich geschädigten Versicherten zuzubilligen.

#### **4. Ausblick**

Die Verantwortung für die Entwicklung der arbeitsrechtlichen Vorschriften liegt beim Gesetzgeber, für die Gestaltung der Gesamtarbeitsverträge bei den Berufsverbänden und für die Rechtsanwendung bei den Gerichten. Es darf aber nicht verkannt werden, dass die Politiker und die Praktiker auf Vorbereitung und auf Beratung durch die Wissenschaft angewiesen sind. Dass die Schweiz ein eigenständiges, ihren Bedürfnissen und Gegebenheiten entsprechendes Arbeitsrecht schaffen könnte, ist weitgehend ein Verdienst der Doktrin.

Auf dem staats- und sozialpolitisch wichtigen Gebiet der *Arbeitsrechtswissenschaft* erfolgt ein Generationenwechsel. Die beiden hoch verdienten Arbeitsrechtler Bundesrichter Arnold Gysin und Prof. Walther Hug sind verstorben. Die Professoren Alexandre Berenstein, Edwin Schweingruber, Bernardo Zanetti und der Schreiber sind aus Altersgründen emeritiert. Zur Zeit fehlt es noch an Nachwuchs von Spezialisten des Arbeitsrechts. Es wäre für unser Land, und insbesondere für die Gewerkschaften sowie für die Arbeitgeber überaus nachteilig, wenn wir nicht mehr über eine leistungsfähige Arbeitsrechtswissenschaft verfügen würden, und deshalb weitgehend auf ausländische, vor allem deutsche Autoren angewiesen wären. Somit muss ein dringender Appell an jüngere Juristen gerichtet werden, sie möchten sich dem interessanten Gebiet des Arbeitsrechts zuwenden und auch die Belastung einer akademischen Laufbahn auf sich nehmen!

Eine intensive wissenschaftliche Bearbeitung des Arbeitsrechts erscheint als unerlässlich, weil ohne Zweifel die bisherigen Regelungen nicht genügen werden, um die Probleme und die Aufgaben des 21. Jahrhunderts zu bewältigen. Der Einfluss *internationaler Normen* sowohl von Konventionen der Internationalen Arbeitsorganisationen als auch solcher des Europarates wird immer stärker. Es muss für die Harmonie zwischen einheimischen und internationalem Arbeitsrecht gesorgt werden. Die *Humanisierung der Arbeitsbedingungen*, das moderne Ziel des Arbeitsrechts, setzt erhebliche rechtliche Neuerungen voraus. Erwähnt sei die verstärkte Sicherung des Persönlichkeitsrechts, insbesondere hinsichtlich Speicherung und Weitergabe von Daten. Die seit längerer Zeit angestrebte allgemeine Gesetzgebung über den Datenschutz wird die

besondere Lage des in einem Abhängigkeitsverhältnis stehenden Arbeitnehmers berücksichtigen müssen. Zu prüfen wird auch sein, ob durch eine Ergänzung des Arbeitsvertragsrechts die Durchsetzung des Datenschutzes im Arbeitsverhältnis besser gewährleistet werden kann. Die Schweiz verfügt über keinen anderen Reichtum als über die Arbeitskraft und den Unternehmungsgeist ihrer Bevölkerung. Deshalb müssen wir zu diesen Werten Sorge tragen, vor allem durch einen wirksamen Schutz der Arbeitnehmer. Das Arbeitsrecht soll des sozialen Rechtsstaates, schweizerische Eidgenossenschaft, würdig sein und die Aufrechterhaltung von Arbeitswillen und Arbeitsfreude gewährleisten.