

Laura Kunz / Naomi Dike

Gesundheit am Arbeitsplatz – Neue Herausforderungen und Bedeutung der inner- und überbetrieblichen Sozialpartnerschaft

Tagungsbericht der KOAMI-Tagung vom 8. Dezember 2023

Gesundheitsschutz am Arbeitsplatz wird durch technologischen Wandel, neue Formen der Organisation und Zusammenarbeit sowohl begünstigt als auch herausgefordert. Besonders wichtig ist dabei die Zusammenarbeit von Arbeitgebenden, Arbeitnehmenden, staatlichen Behörden und der Sozialpartner. Diese Rolle der Sozialpartnerschaft wurde an der ersten KOAMI-Tagung ins Zentrum gestellt. Beleuchtet wurden sowohl die Ebene der Mitwirkung im Betrieb als auch diejenige der paritätischen Kommissionen und generell der Verbände. Miteinbezogen wurden auch aktuelle Entwicklungen auf der Ebene der Internationalen Arbeitsorganisation und im nationalen Recht.

Beitragsart: Tagungsberichte

Rechtsgebiete: Arbeitsrecht

Zitiervorschlag: Laura Kunz / Naomi Dike, Gesundheit am Arbeitsplatz – Neue Herausforderungen und Bedeutung der inner- und überbetrieblichen Sozialpartnerschaft, in: Jusletter 4. März 2024

Inhaltsübersicht

1. Veranstaltungsrahmen
2. Die einzelnen Referate
 - 2.1. Einführung Arbeitsmedizin
 - 2.2. Die neuen IAO-Kernübereinkommen zur Sicherheit und Gesundheit am Arbeitsplatz
 - 2.3. Gesundheitsschutz als zwingendes Recht
 - 2.4. Überwachung als Gesundheitsproblem
 - 2.5. Schranken des Gesundheitsschutzes
 - 2.6. Gesundheitsschutz aus Arbeitgeberperspektive
 - 2.7. Gesundheitsschutz aus Gewerkschaftssicht
3. Workshops
 - 3.1. Gesundheitsschutz – PEKO
 - 3.2. Umsetzungsfragen des Gesundheitsschutzes im betrieblichen Alltag und die Rolle der Gewerkschaften
 - 3.3. Aufgaben und Rolle des Arbeitsinspektorats beim Gesundheitsschutz
 - 3.4. Gesundheitsschutz – Betriebliche Gesundheitsförderung
4. Podiumsdiskussion

1. Veranstaltungsrahmen

[1] Die Tagung, erste öffentliche Veranstaltung der neu gegründeten Forschungsstelle KOAMI, fand unter der Leitung von Prof. Dr. iur. Kurt Pärli¹ und Dr. iur. Nic Frei² statt.

[2] KOAMI forscht auf dem Gebiet des kollektiven Arbeitsrechts und der betrieblichen Mitwirkung und ist Anlaufstelle für sämtliche Fragen rund um Gesamtarbeitsverträge und die betriebliche Mitwirkung für Arbeitgeber- und Arbeitnehmerverbände, paritätische Kommissionen und staatliche Stellen. Damit leistet KOAMI einen wichtigen Beitrag für eine rechtswissenschaftlich fundierte und praxisnahe Bearbeitung konkreter Fragestellungen im kollektiven Arbeitsrecht und im Mitwirkungsrecht. Dies geschieht einerseits durch Forschung, wie beispielsweise Forschungsprojekte, Vorträge, wissenschaftliche Publikationen und Förderung der universitären Forschung in genannten Themenschwerpunkten. Andererseits bietet KOAMI Dienstleistungen wie etwa das Erstellen von Studien sowie Rechtsgutachten für unterschiedliche Stellen und Organisationen, Beratungsmandate und die Durchführung von Weiterbildungen an. Als Forschungsstelle der Juristischen Fakultät der Universität Basel – angegliedert an die Professur für Soziales Privatrecht – agiert KOAMI unabhängig von den Interessen einzelner Parteien.³

[3] Durchgeführt wurde die Tagung am 8. Dezember 2023 als ganztägige Präsenz-Veranstaltung und Zoom-Webinar an der Juristischen Fakultät der Universität Basel. Am Vormittag fanden Keynote-Referate statt und am Nachmittag konnten sich die Teilnehmenden aktiv in die praxisbezogenen Workshops einbringen. Schlusspunkt der Veranstaltung bildete eine Podiumsdiskussion.

[4] Für Auflockerung sorgte LORENZ SCHÄR mit zwei kulturellen Zwischenspielen.⁴

¹ Prof. Dr. iur. Kurt Pärli ist Professor für Soziales Privatrecht an der Juristischen Fakultät der Universität Basel.

² Dr. iur. Nic Frei ist stellvertretender Leiter der Forschungsstelle für Kollektives Arbeitsrecht und Mitwirkung KOAMI an der Juristischen Fakultät der Universität Basel.

³ Weitere Informationen und Kontakt abrufbar unter: <https://ius.unibas.ch/de/koami/>.

⁴ Zauberer, mehr Informationen abrufbar unter: <https://www.lorenzschaeer.ch>.

2. Die einzelnen Referate

2.1. Einführung Arbeitsmedizin

[5] Herr Dr. med. HOLGER DRESSEL⁵ eröffnete den inhaltlichen Teil der ersten KOAMI-Tagung und lieferte mit einer Einführung in die Arbeitsmedizin den medizinischen Hintergrund zum Gesundheitsschutz am Arbeitsplatz.

[6] Anhand von aktuellen Ergebnissen der Schweizerischen Gesundheitsbefragung⁶ veranschaulichte Dr. DRESSEL, dass körperliche Belastungen bei der Arbeit weiterhin von grosser Relevanz seien. Zusätzlich rückten psychische Belastungen sowie psychosoziale Risiken (z.B. hoher Zeitdruck, geringer Gestaltungsspielraum, Angst um den Arbeitsplatz etc.) bei der Arbeit zunehmend mehr in den Fokus. Gerade bei jungen Berufseinsteigenden sei eine deutliche Zunahme dieser Belastungen zu verzeichnen.

[7] Sodann griff der Referent die Thematik der Berufskrankheit auf. Er erinnerte daran, dass die Definition der Berufskrankheit mithin eine juristische Definition sei, die in Art. 9 Abs. 1 und 2 UVG verankert sei. Als häufigste Berufskrankheit seien aufgrund Lärmemissionen weiterhin Schädigungen am Gehör und Ohr, danach gefolgt seien es Erkrankungen der Haut sowie am Bewegungsapparat. Das Mesotheliom, ein asbestbedingter Tumor, sei dagegen die Berufskrankheit, die die höchsten Kosten verursache. Auch erklärte er, dass Berufskrankheiten durch Umwelteinflüsse wie Sonneneinstrahlung («heller Hautkrebs») oder aktuelle Entwicklungen (Covid-19) beeinflusst würden.

[8] DRESSEL führte aus, dass es sich bei den Arbeitsmedizinern und Arbeitsmedizinerinnen um eine «eher seltene Spezies» handle, was dazu führe, dass ihr Tätigkeitsfeld vielen unbekannt sei. Die Arbeitsmedizinergesellschaft entwickelte ein Berufsbild und klar sei dabei, dass sich die Arbeitsmedizin mit der Wechselwirkung zwischen Arbeit und Beruf einerseits und dem Menschen, seiner Gesundheit und seinen Krankheiten andererseits befasse. Dabei sei sie in der Regel auf Prävention und nicht auf Therapie ausgerichtet. Die wichtigsten gesetzlichen Grundlagen seien dabei ATSG, ArG und UVG. Eine weitere wichtige Grundlage sei die EKAS-Richtlinie 6508, welche regelt, unter welchen Bedingungen Betriebe Arbeitsärztinnen und Arbeitsärzte und andere Sachverständige der Arbeitssicherheit beizuziehen haben. In der Schweiz habe es im Jahr 2019 nur gerade 133 Fachärzte und Fachärztinnen der Arbeitsmedizin gegeben, was im Gegensatz zu Deutschland (Arbeitsmedizinische Fachkunde: 12'284 im Jahr 2018) oder in Frankreich (Spezialisten Arbeitsmedizin: 5'009 im Jahr Stand 2019) bedeutend weniger sei und von einem Mangel in der Schweiz zeuge.

[9] Der Referent ging sodann auf weitere Aspekte des Berufsbilds der Arbeitsmedizin ein. So werde man in der Arbeitsmedizin präventivmedizinisch tätig, insbesondere in der Früherkennung, und mache dabei viele Untersuchungen. Ein Beispiel seien Untersuchungen bei einer Person, die mit Blei arbeitet, was auch in der Schweiz weiterhin ein Thema sein könne.

[10] Weiter führte Dr. HOLGER DRESSEL aus, dass der Erhalt der Beschäftigungsfähigkeit und die Wiedereingliederung am Arbeitsplatz («return to work») für die Arbeitsmedizin zentral seien. Es werde dabei berücksichtigt, dass viele Menschen bereits Beschwerden oder Krankheiten hätten,

⁵ Herr Dr. med. Holger Dressel, Abteilungsleiter Abteilung Arbeits- und Umweltmedizin, Universität Zürich.

⁶ Für mehr Informationen dazu: <https://www.bfs.admin.ch/bfs/de/home/statistiken/gesundheit/erhebungen/sgb.html> (zul. besucht am 21. Februar 2024).

wofür die Wahrscheinlichkeit mit zunehmendem Alter steige, und auch mit diesen Beschwerden oder Erkrankungen weiterhin arbeitstätig seien. Hierauf müsse Rücksicht genommen werden und daher seien die Gestaltung des Arbeitsplatzes und die Wiedereingliederung am Arbeitsplatz, Themen von grosser Bedeutung.

[11] Arbeitsmedizinerinnen und Arbeitsmediziner seien Arbeitnehmenden und Arbeitgebenden gleichermaßen verpflichtet und nähmen eine neutrale Stellung ein. Als weiterer besonders wichtiger Aspekt für die Arbeitsweise nannte er die Achtung der ärztlichen Schweigepflicht. Der Referent führte weiter aus, dass Arbeitsmedizinerinnen und Arbeitsmediziner als Teamplayer interdisziplinär mit anderen Verantwortlichen von Arbeitssicherheit und Gesundheitsschutz zusammenarbeiteten. Die Herausforderung im Gesundheitssystem bestehe darin, auch jene Personen zu erreichen, die sich nicht selbst melden. Man habe in der Arbeitsmedizin zudem einen einzigartigen Zugang zu unterversorgten und besonderen Gruppen von Arbeitnehmenden, wie beispielsweise Jugendlichen oder Dauernacharbeitenden.

[12] Schliesslich lieferte der Referent einen Ausblick über zukünftige Entwicklungen im Bereich der Arbeitssicherheit und der -gesundheit. Anhand verschiedener Beispiele aus Diskussionspapieren der EU, wie bspw. betreffend Drohnen, Exoskeleten, Cybersecurity oder auch dem Homeoffice, zeigte der Referent die Wichtigkeit der Arbeitssicherheit und Gesundheit für die zukünftige Gestaltung des Arbeitsplatzes bzw. des Arbeitsumfelds auf.

[13] Zum Abschluss fasste DRESSEL als wichtigste Punkte zusammen, dass körperliche Belastungen weiterhin bei der Arbeit relevant seien, die psychischen Belastungen aber mehr in den Fokus rückten. Ebenso ändere sich das Arbeitsumfeld erheblich, was auch die Arbeitssicherheit und den Gesundheitsschutz stark herausfordere. Die Arbeitsmedizin sowie weitere verwandte Gebiete seien deswegen gefragt, um ihre spezifischen Kompetenzen mit einzubringen.

2.2. Die neuen IAO-Kernübereinkommen zur Sicherheit und Gesundheit am Arbeitsplatz

[14] Im Anschluss referierte Frau BERSET BIRCHER⁷ zu den neuen IAO-Kernübereinkommen zur Sicherheit und Gesundheit am Arbeitsplatz und zeigte dabei die Bedeutung des internationalen Arbeitsrechts für den Gesundheitsschutz am Arbeitsplatz auf.

[15] Die Mitglieder der IAO hätten im Jahr 2022 beschlossen, ein sicheres und gesundes Arbeitsumfeld in die Liste der grundlegenden Prinzipien und Rechte bei der Arbeit aufzunehmen. Damit einher sei die Entscheidung, das Übereinkommen Nr. 155 über den Arbeitsschutz von 1981 und das Übereinkommen Nr. 187 über den Förderungsrahmen für den Arbeitsschutz von 2006, als Kernübereinkommen anzuerkennen, gegangen.

[16] BERSET BIRCHER führte zunächst den Hintergrund der Entscheidung der Internationalen Konferenz der IAO genauer aus. Die IAO sei im Jahr 1919 mit dem Versailler Vertrag gegründet worden und verankere in ihrer Präambel, dass der Weltfrieden auf Dauer nur auf sozialer Gerechtigkeit aufgebaut werden könne. Hauptziel der IAO sei damit die Entwicklung gemeinsamer Massnahmen zur Förderung der sozialen Gerechtigkeit und zur Verbesserung der Lebensbedingungen auf der ganzen Welt. Die 1998 verabschiedete Erklärung über grundlegende Prinzipien

⁷ Frau Dr. iur. Valérie Berset Bircher, Botschafterin, Leiterin internationale Arbeitsfragen, Staatssekretariat für Wirtschaft (SECO), Bern.

und Rechte bei der Arbeit verpflichtete zur Einhaltung der IAO-Kernarbeitsnormen. Mit ihrem 100jährigen Jubiläum habe die IAO dann eine Erklärung zur Zukunft der Arbeit verabschiedet, aus welcher sich herauslesen lasse, dass sichere und gesunde Arbeitsbedingungen für eine menschenwürdige Arbeit von grundlegender Bedeutung seien. Die IAO habe nach einem mehrjährigen Prozess eine Revision der 98er-Erklärung verabschiedet und damit auch den Entschluss ein sicheres und gesundes Arbeitsumfeld in die grundlegenden Prinzipien und Rechte bei der Arbeit aufzunehmen. Die Bedeutung der Sicherheit sowie Gesundheit am Arbeitsplatz und damit auch die Wichtigkeit der Kernübereinkommen verdeutliche sich anhand der weltweit hohen Zahlen von Menschen mit Berufskrankheiten, Arbeitsunfällen und arbeitsbedingten Todesfällen.

[17] In einem nächsten Schritt ging BERSET BIRCHER auf die Auswirkungen der neuen Kernübereinkommen auf internationaler Ebene ein. So bestehe die Besonderheit der grundlegenden Prinzipien darin, dass sie von den Mitgliedern, allein aufgrund ihrer Mitgliedschaft, eingehalten werden müssten. Unabhängig von einer Ratifikation der Übereinkommen ergebe sich nämlich aus der Verfassung der IAO die Verpflichtung, die grundlegenden Prinzipien und Rechte einzuhalten, zu fördern und zu verwirklichen. Darüber hinaus sehe die 98er-Erklärung einen Überwachungsmechanismus in Form einer jährlichen Berichtspflicht über nicht ratifizierte Kernübereinkommen vor. Mit einem Aktionsplan, bestehend aus drei Säulen, wolle die IAO zudem ihre globale Strategie für Sicherheit und Gesundheit am Arbeitsplatz aktualisieren. Zusätzlich seien Gesundheit und Sicherheit am Arbeitsplatz nun auch im globalen Bericht des Generaldirektors über die grundlegenden Prinzipien und Rechte bei der Arbeit sowie bei den Projekten der technischen Zusammenarbeit der IAO zu berücksichtigen.

[18] Den nächsten Schwerpunkt legte die Referentin auf die Auswirkungen der Entscheidung der IAO auf nationaler Ebene. Zunächst könne auf die grundlegenden Übereinkommen im Schweizer Recht direkt Bezug genommen werden. Dies veranschaulichte die Referentin am Beispiel biogener Treibstoffe und am Beispiel des öffentlichen Beschaffungswesens. Eine zweite Auswirkung sei sodann die Aufnahme der neuen grundlegenden Übereinkommen in das Modellkapitel über Handel und nachhaltige Entwicklung der Freihandelsabkommen. Den dritten Effekt sieht BERSET BIRCHER in der Diskussion um die Ratifikation der Übereinkommen. Wie von der Rednerin bereits thematisiert wurde, sei die Schweiz als Mitglied der IAO zur Einhaltung der Kernübereinkommen verpflichtet. Eine indirekte Auswirkung ergebe sich zudem bereits aus der Berichterstattungspflicht. Zurzeit befinde sich die Schweiz noch in der Konsultationsphase der Kommission und damit noch am Beginn des Ratifikationsprozesses.

[19] Zuletzt ging BERSET BIRCHER näher auf den Inhalt der beiden neuen Kernübereinkommen Nr. 155 und 187 ein. Das Übereinkommen 155 zu Arbeitsschutz und Arbeitsumwelt verlange in erster Linie die Einführung einer kohärenten innerstaatlichen Politik für Gesundheit und Sicherheit am Arbeitsplatz. Gefordert werde ausserdem, dass auf nationaler Ebene Massnahmen, wie bspw. ein Inspektionssystem, ergriffen werden und auf betrieblicher Ebene sind Arbeitgebende verpflichtet, Massnahmen zum Schutz der Arbeitnehmenden, wie bspw. die Verfügbarkeit einer Schutzausrüstung, zu ergreifen. Die Analyse des Übereinkommens habe ergeben, dass das schweizerische Recht diese Anforderungen erfülle und so erlaubten insbesondere das Inkrafttreten des UVG und die Errichtung der Eidgenössischen Koordinationskommission für Arbeitssicherheit (EKAS) eine bessere Koordination zwischen den Bereichen Gesundheit und Sicherheit am Arbeitsplatz in der Schweiz.

2.3. Gesundheitsschutz als zwingendes Recht

[20] Als nächstes referierte lic. iur. CORINA MÜLLER KÖNZ⁸ zum Gesundheitsschutz als zwingendes Recht und zeigte dabei die grosse Bedeutung des Arbeitsgesetzes auf. Das Arbeitsgesetz knüpfe an das Kernübereinkommen IAO 155 über Arbeitsschutz und Arbeitsumwelt an, welches Arbeitssicherheit und Gesundheitsschutz als ein Ganzes denke.

[21] Die Referentin erinnerte daran, dass in der Schweizer Gesetzgebung ein Dualismus vorherrsche, wonach das Arbeitsgesetz überwiegend den Gesundheitsschutz und das Unfallversicherungsgesetz die Unfallverhütung und die Berufskrankheitenprophylaxe regle. Sie wies in diesem Zusammenhang auf die EKAS als zentrale Informations- und Koordinationsstelle für Sicherheit und Gesundheitsschutz am Arbeitsplatz hin. Es handelt sich dabei um eine ausserparlamentarische eidgenössische Kommission. Sie setzt sich aus Vertretern der Suva, die den Vorsitz hat, des SECO, der kantonalen Durchführungsorgane sowie aus Delegierten der Arbeitgebenden, Gewerkschaften und Privatversicherern zusammen.

[22] KÖNZ MÜLLER erläuterte sodann, dass Gesundheitsschutz als öffentliches Recht zwingend sei, weswegen selbst im Einverständnis betroffener Arbeitnehmenden oder in einem Gesamtarbeitsvertrag nicht davon abgewichen werden dürfe. Dieser Minimalstand sei Ausdruck des öffentlichen Interesses, müsse doch die Allgemeinheit die finanziellen Folgen der Nichteinhaltung tragen. Die hoheitliche Durchsetzung des Arbeitsgesetzes erfolge durch die kantonalen Arbeitsinspektorate.

[23] Die wichtigste Bestimmung stelle dabei Art. 6 ArG sowie die konkretisierende Verordnung 3 zum Arbeitsgesetz (ArGV 3) dar, welche den Gesundheitsschutz im engeren Sinne regelten. Art. 6 ArG verpflichte den Arbeitgeber, alle Anordnungen zu erteilen und Massnahmen zu treffen, die nötig seien, um den Schutz der physischen und psychischen Gesundheit zu wahren und zu verbessern. Die Referentin wies darauf hin, dass für den Gesundheitsschutz die Mitwirkung der Arbeitnehmenden unabdingbar sei, was ein bereits in Art. 6 ArG verankertes Grundprinzip sei.

[24] Als weiteren thematischen Schwerpunkt behandelte die Referentin die Arbeitszeiten, die zwar unbestrittenermassen die Gesundheit am Arbeitsplatz tangierten, jedoch nicht zum Gesundheitsschutz im engeren Sinne zählten. Die Unterscheidung zwischen Gesundheitsschutz im engeren Sinne (Art. 6 ArG) und Arbeits- und Ruhezeitregelung sei massgeblich für die Bestimmung des Anwendungsbereichs sowie auch für den Sonderschutz betreffend Jugendliche und Schwangere sowie stillende Mütter. Die Referentin thematisierte in Bezug auf die Arbeitszeiterfassung die Bestimmungen Art. 73a und Art. 73b ArGV 1, die seit dem 1. Januar 2016 in Kraft sind.⁹ Der Blick in die beiden Verordnungsbestimmungen, wonach unter gewissen Voraussetzungen ein Verzicht der Arbeitszeiterfassung bzw. die Ermöglichung einer Vereinfachung der Arbeitszeiterfassung erlaubt sei, zeige, dass nebst individuellen Voraussetzungen immer auch ein sozialpartnerschaftliches Mitwirken erforderlich sei.

[25] Weiter erläuterte die Referentin die Bedeutung von Mitwirkungsrechten, namentlich Information und Anhörung. Dies bedeute, dass vor einer Entscheidungsfindung in allen Fragen zum Gesundheitsschutz die Arbeitnehmenden frühzeitig und umfassend anzuhören seien. Zudem müss-

⁸ Frau lic. iur. CORINA MÜLLER KÖNZ, Rechtsanwältin, Stellvertretende Bereichsleiterin Arbeitsbedingungen, Staatssekretariat für Wirtschaft (SECO), Bern.

⁹ Verordnung 1 zum Arbeitsgesetz (ArGV 1), SR 822.11.

ten die Arbeitgebenden bei Nichtberücksichtigung dieser Einwände eine Begründung liefern, daran gebunden seien sie jedoch nicht.

[26] Schliesslich wies KÖNZ MÜLLER darauf hin, dass sich die Pflichten des Arbeitsgesetzes überwiegend (aber nicht ausschliesslich) an Arbeitgebende richteten, diese somit Ansprechpartner der Vollzugsorgane seien. Die Arbeitnehmenden seien im Vorfeld immerhin über Kontrollen der Behörden im Betrieb zu informieren. Sie erinnerte auch an das in Art. 58 ArG – ganz im Gegensatz zu anderen Gesetzen – verankerte starke Beschwerderecht der Verbände und nannte als exemplarisches Anwendungsbeispiel BGE 148 II 203.

2.4. Überwachung als Gesundheitsproblem

[27] Als nächstes referierte Prof. em. Dr. Dr. h.c. THOMAS GEISER¹⁰ zum Thema Überwachung als Gesundheitsproblem.

[28] Der Referent griff die Ausführungen der Vorreferierenden auf, wonach Arbeit immer auch mit Gefahren verbunden sei. Daran knüpfte die Überwachung an: Er zeigte das Spannungsverhältnis auf, inwieweit überwacht werden dürfe bzw. müsse, damit arbeitsplatzbedingte Gefahren verhindert, erkannt und behoben werden könnten, und ab wann nicht die Überwachung selbst zum gesundheitsschädigenden Faktor werde.

[29] Als nächstes wandte er sich den mit der Überwachung zusammenhängenden Rechtsgrundlagen zu und machte grundlegende Ausführungen zur arbeitsvertraglichen Fürsorgepflicht. Die dadurch geschützten Rechtsgüter seien insb. die physische und psychische Gesundheit sowie das leibliche und geistige Wohlbefinden. Er erinnerte das Publikum daran, dass dies fast die gleiche Formulierung wie in Art. 6 ArG sei. In diesem Zusammenhang wies er auf die wichtige Funktion dieser Doppelspurigkeit hin, da der Anwendungsbereich von Art. 328 OR und Art. 6 ArG nicht deckungsgleich sei. Damit habe insbesondere die arbeitsgesetzliche Bestimmung einen weiteren Anwendungsbereich, womit möglichst Situationen ohne einen entsprechenden rechtlichen Schutz verhindert werden sollten. So seien auch Innominatsverträge, ungültige Arbeitsverträge oder sogar vertragslose Verhältnisse von Art. 6 ArG erfasst.

[30] Arbeitnehmenden komme sowohl aus dem Arbeitsgesetz als auch über die Rezeptionsklausel (Art. 342 Abs. 2 OR) ein direkter Anspruch auf Einhaltung von Art. 6 ArG zu, gleichzeitig müssten Arbeitnehmende in Sachen Gesundheitsschutz ebenfalls mitwirken. Nach einem kurzen Streifzug durch die weiteren Rechtsgrundlagen (Art. 26 ArGV 3, Art. 82 UVG, Art. 28 ff. ZGB, DSG und Art. 328b OR, Art. 13 i.V.m. Art. 35 Abs. 3 BV und Art. 8 EMRK) zog der Referent ein wichtiges Zwischenfazit: Aus der Verantwortung für den Gesundheitsschutz folge auch eine Notwendigkeit zur Überwachung der Einhaltung der Sicherheitsvorkehrungen.

[31] Sodann ging der Referent näher auf diese Schutzvorkehrungen ein, die die Arbeitgeberin als Ausdruck ihrer Schutzpflichten wahrzunehmen hat. Unabdingbar seien hier die verschiedenen Curas (sorgfältige Auswahl und Instruktion der Mitarbeitenden und Kontrolle der Einhaltung der Massnahmen). Dies führe zu einem Spannungsverhältnis, welches zwischen der Kontrolle bestehe, diese Sicherheit zu garantieren, und des hinreichenden Respektierens der Persönlichkeit der Arbeitnehmenden.

¹⁰ Prof. em. Dr. Dr. h.c. Thomas Geiser ist Professor für Privat- und Handelsrecht, Universität St. Gallen.

[32] Mit Blick auf die zu treffenden Schutzvorkehrungen sei auch relevant, um welche Art von Überwachung es sich handle. Bei der flächendeckenden Überwachung müsse die Arbeitnehmervertretung oder, bei deren Fehlen, müssten alle betroffenen Arbeitnehmenden angehört werden. Hinsichtlich der zweiten Art müssten insbesondere die vom EGMR definierten Voraussetzungen beachtet werden, wonach Überwachung auf Person, Zeit und Gegenstand beschränkt sein müsse.¹¹ Der Referent erinnerte daran, dass es zwingend einer vorgängigen Information bedürfe und geheime Kontrollen im Nachhinein unter keinen Umständen zulässig seien.

[33] In einem letzten thematischen Block ging der Referent der Frage nach, welche Konsequenzen eine gesundheitsgefährdende oder gar gesundheitsschädigende Überwachung haben könne. Zunächst könne sich der Arbeitnehmer in diesen Konstellationen infolge des Arbeitgeberverzugs auf Art. 324 OR berufen und die Arbeitgeberin sei diesfalls zeitlich unbefristet zur Lohnzahlung verpflichtet. Sodann wies er auf die hohen Haftungssummen hin, die aufgrund der Verletzung der Fürsorgepflicht resultieren könnten. Bei einer überwachungsbedingten Arbeitsunfähigkeit, die zu einer Invalidität führe, sei das Verfahren jedoch sehr langwierig und gerade die Beweisführung mit Blick auf die Kausalität sei schwierig. Schliesslich erinnerte der Referent daran, dass bei Missachtung des Gesundheitsschutzes sich die staatlichen Behörden einschalten müssten und der Gesundheitsschutz mittels Verwaltungszwang (Verfügung mit Strafandrohung, Ersatzvornahme oder Betriebsschliessung) durchgesetzt werden könne.

[34] Im Schlusswort resümierte GEISER, wann eine Überwachung zulässig sei und verwies auf die Wegleitung des SECO betreffend Überwachung der Arbeitnehmer.¹² Zentral sei diesbezüglich die Klärung, ob das Überwachungssystem tatsächlich den Arbeitnehmenden erfasse, ob die Überwachung einen betrieblichen Zweck habe, dabei das Interesse einer Überwachung durch die Arbeitgeberin überwiege, das eingesetzte System verhältnismässig sei und auch die Mitwirkungsrechte der Arbeitnehmenden gewahrt seien.

2.5. Schranken des Gesundheitsschutzes

[35] Mit «amuse bouches» und kleineren Einstiegsfragen stieg PÄRLI in sein Referat zu den Grenzen des Gesundheitsschutzes ein. Er betonte dabei, dass sowohl für Arbeitgebende als auch für Arbeitnehmende Pflichten aus dem Gesundheitsschutz am Arbeitsplatz resultierten, diese allerdings nicht schrankenlos seien.

[36] Zunächst ging PÄRLI näher auf die Arbeitgeberpflichten und deren Schranken ein. Nach Nennung der rechtlichen Grundlagen zu den Arbeitgeberpflichten (insb. Art. 328 und 328b OR, DSG, Art. 6 ArG, die Verordnung 3 zum Arbeitsgesetz, Art. 82 UVG, VUV) thematisierte er die Ottawa-Charta. Nach dieser werde Gesundheit als ein psychisches, physisches und soziales Wohlbefinden und nicht lediglich als die Abwesenheit von Krankheit verstanden. Zu den Pflichten der Arbeitgebenden gehörten Informations-, Präventions-, Überwachungs- und Interventionspflichten.

[37] Der Referent führte aus, dass die Arbeitgeberpflichten unter Umständen nicht nur den Arbeitsplatz, sondern auch den Arbeitsweg, das Privatleben und Angehörige betreffen könnten. So-

¹¹ EGMR-Urteil, 5. September 2017, Brbulescu gegen Rumänien, Application no. 61496/08, wonach ein Unterlassen der Vorinformation über Überwachungsmaßnahmen am Arbeitsplatz eine Verletzung von Art. 8 EMRK darstelle.

¹² SECO, Wegleitung zur Verordnung 3 zum Arbeitsgesetz 2. Kapitel: Besondere Anforderungen des Gesundheitsschutzes 5. Abschnitt: Überwachung der Arbeitnehmer Art. 26, S. 326 ff.

dann warf PÄRLI die Frage auf, inwieweit sich die Arbeitgeberpflichten auch auf das Privatleben ausdehnen liessen. Hierzu führt er aus, dass aus der Fürsorgepflicht und der Pflicht zum Gesundheitsschutz sich ergebe, dass Arbeitgebende auf Arbeitnehmende mit berufsfremden Krankheits- und Gesundheitsdispositionen Rücksicht nehmen müssten. Vorausgesetzt werde dabei, dass die Arbeitgebenden davon Kenntnis hätten. Darüber hinaus seien Arbeitgebende aufgrund der Fürsorgepflicht dazu verpflichtet, mit Sozialversicherern zu kooperieren, etwa bei einem IV-Verfahren mitzuwirken. Bei der Annahme einer Pflicht zur Prävention für nicht betriebliche Gesundheitsrisiken zeigte sich der Referent eher zurückhaltend. Noch etwas komplexer sei der Gesundheitsschutz im Homeoffice, denn der Arbeitgeber sei sehr wohl an der Arbeitsweise der Arbeitnehmenden interessiert, dennoch habe er wohl keine Pflicht oder sogar Erlaubnis, diese vor Ort zu überprüfen. In gewissen Fällen folgt aus der Fürsorgepflicht sogar, dass die Arbeitgeberpflicht auf Angehörige von Arbeitnehmenden auszudehnen sei. Als Beispiel nannte PÄRLI etwa Art. 329h und 329i OR (und die entsprechenden Bestimmungen in der Erwerbssersatzordnung) zum Betreuungsurlaub. Des Weiteren könne in gewissen Fallkonstellationen Arbeitgebende eine Verantwortung für Gefahren auf dem Arbeitsweg treffen.

[38] Weiter erklärte der Referent, dass sich die Schranken der Pflichten der Arbeitgebenden aus dem Gesetz ergäben. So sei der Staat an den Grundsatz der Verhältnismässigkeit gebunden und nach Arbeitsgesetz und Arbeitsvertragsrecht seien die Massnahmen zu treffen, die nach der Erfahrung notwendig, nach dem Stand der Technik anwendbar und den Verhältnissen des Betriebes angemessen seien. PÄRLI führte weiter die These aus, dass je grösser die Gefahr für die Arbeitnehmenden sei, desto mehr vom Arbeitgebenden verlangt werden könne. Ebenso sei nach seinem Dafürhalten die Fürsorgepflicht umso grösser, je grösser auch die Treuepflicht sei.

[39] Als rechtliche Grundlagen betreffend die Arbeitnehmerpflichten zum Schutz berechtigter Arbeitgeberinteressen nannte PÄRLI die Art. 321a und 321d OR, die die Pflicht zur Befolgung von Weisungen betreffen, sowie den Art. 6 ArG. Die Schranken dieser Arbeitnehmerpflichten fänden sich wiederum in Art. 328 OR, welcher den Schutz der Persönlichkeit und der Privatsphäre regle. Eine weitere Grenze sei die Beschränkung der Bearbeitung von Gesundheitsdaten, die sich aus Art. 328b OR und dem DSG ergebe, sowie das Recht auf Mitwirkung beim Gesundheitsschutz. Als kontroverse Themen zur Tragweite der Arbeitnehmerpflichten und deren Schranken führte der Referent etwa die Pflicht zu medizinischen Tests, die Verpflichtung nicht krank zu werden, die Teilnahme an Massnahmen der betrieblichen Gesundheitsförderung oder auch die Nutzung von Gesundheits-Apps an. Als Lösungsvorschlag nannte er dazu die Interessenabwägung. So müssten, je stärker der Eingriff in die Persönlichkeitsrechte sei, desto gewichtiger auch die betrieblichen Interessen sein. Somit seien im Ergebnis (nur) bei hohem betrieblichem Interesse auch starke Eingriffe in die Persönlichkeitsrechte zulässig.

2.6. Gesundheitsschutz aus Arbeitgeberperspektive

[40] Als nächstes sprach lic. iur. DANIELLA LÜTZELSCHWAB¹³ über den Gesundheitsschutz aus der Perspektive der Arbeitgebenden. Sie griff dabei zum Einstieg das Dilemma auf, dass Arbeitge-

¹³ Lic. iur. Daniella Lützel Schwab ist Mitglied der Geschäftsleitung und Leiterin Ressort Arbeitsmarkt und Arbeitsrecht des Schweizerischen Arbeitgeberverbands Zürich.

bende bei der komplexen Thematik Gesundheitsschutz Gefahr liefen, sowohl zu viel als auch zu wenig zu machen.

[41] Die Referentin führte aus, dass die gesetzlichen Grundlagen – wie etwa die Fürsorgepflicht – wichtig und unabdingbar seien, ihrer Erfahrung nach in der Praxis jedoch der Gesundheitsschutz massgeblich auch durch die Eigenmotivation der Arbeitgebenden erfolge. Dies sei nämlich bereits aus betrieblicher Sicht logisch, ein gesundheitsbedingter Arbeitsausfall ziehe immer auch organisatorische und finanzielle Konsequenzen nach sich.

[42] LÜTZELSCHWAB machte das anwesende Publikum sodann darauf aufmerksam, dass es auch die Arbeitnehmenden brauche und diese ebenfalls beim Gesundheitsschutz mitzuwirken hätten. Ein Aspekt, der gerade angesichts der wandelnden Arbeitswelt immer wichtiger werde. Die immer flexiblere Arbeitsweise, sowohl in räumlicher als auch zeitlicher Hinsicht, habe zur Folge, dass die direkte Kontrolle durch die Arbeitgebenden nur noch eingeschränkt bzw. fast gar nicht mehr möglich sei. Deswegen sei ein aktives Mitwirken der Mitarbeitenden unabdingbar, was auch mit Art. 6 Abs. 3 ArG eine rechtliche Grundlage habe.

[43] Danach befasste sie sich mit den Grenzen der Verantwortung der Arbeitgebenden, wonach sie nur jene Massnahmen zu treffen hätten, die nach der Erfahrung notwendig, nach dem Stand der Technik anwendbar und den Verhältnissen des Betriebes angemessen seien. Auch hier führte sie an, dass es eine Mitwirkung der Arbeitnehmenden brauche, was vor allem angesichts des Wandels der Arbeitswelt immer wichtiger sei. In der Praxis bedeute dies immer auch eine Gratwanderung für Arbeitgebende, ihre Mitarbeitenden nicht zu bevormunden aber auch nicht übermässig zu kontrollieren.

[44] LÜTZELSCHWAB führte hinsichtlich des Wandels der Arbeitswelt weiter aus, dass immer mehr Arbeitnehmende im Dienstleistungssektor arbeiteten, ein erhöhter Bedarf an Flexibilität bezüglich Arbeitsort und Arbeitszeit bestehe (und auch gefordert werde) und eine Verschiebung von rein körperlichen Unfällen zu psychischer Belastung zu beobachten sei. Die Referentin plädierte deswegen für neue Ansätze im Gesundheitsschutz. Gerade angesichts der Veränderungen, der grösseren Flexibilität und der damit einhergehenden Distanz müssten solche neuen Ansätze noch stärker auf Vertrauen zwischen Arbeitnehmenden und Arbeitgebenden basieren. Gleichzeitig werde dadurch die Mitwirkung der Arbeitnehmenden noch wichtiger.

[45] Zum Schluss thematisierte die Referentin die Herausforderungen für die Sozialpartnerschaft. Sie führte aus, dass die innerbetriebliche Sozialpartnerschaft ein wichtiges Anliegen des Mitwirkungsgesetzes sei und ihrer Ansicht nach auch in Zukunft im Thema Gesundheitsschutz wichtig bleibe. Die Veränderungen der Arbeitswelt hätten auch einen Einfluss auf den Inhalt dieser Diskussionen. Die ausserbetriebliche Sozialpartnerschaft komme hingegen gerade angesichts der Veränderungen unter Druck, was sich etwa auch in sinkenden Mitgliederzahlen zeige und mit einem Verlust der Legitimation verbunden sei.

[46] LÜTZELSCHWAB kam zum Schluss, dass angesichts der immer individuelleren Arbeitsweise in Zukunft weniger Einheitslösungen, sondern vielmehr individuelle Lösungen für den Gesundheitsschutz gefragt seien.

2.7. Gesundheitsschutz aus Gewerkschaftssicht

[47] Als letzter Redner des Vormittags sprach Dr. iur. LUCA CIRIGLIANO¹⁴ zum Gesundheitsschutz aus Gewerkschaftssicht und komplettierte damit die Sozialpartnerschaft.

[48] Zum Einstieg in die Thematik blickte er zurück und erinnerte an die durch die Gewerkschaften erzielten historischen Fortschritte im Bereich Arbeitssicherheit und Gesundheitsschutz. Er führte dabei aus, dass der Gesundheitsschutz seit Beginn eines der zentralen Anliegen der Arbeitnehmenden und damit der Gewerkschaften sei. Dies zeige sich etwa im Glarner Fabrikgesetz aus dem Jahr 1864, welches die Höchstarbeitszeit von zwölf Stunden einführte und damit die Arbeitszeit in der Schweiz entscheidend prägte. Die *ratio legis* dahinter war nicht zuletzt, was man heute den «Schutz vor psychosozialen Risiken» nennen würde, wie Schutz vor Überarbeitung, Übermüdung, Schlafmangel und daraus folgenden Erkrankungen und Unfälle. Weiter wies CIRIGLIANO darauf hin, dass viele Streiks mit den Forderungen der Senkung von Arbeitszeit mit Gesundheitsthemen (wie Erschöpfung, fehlende Freizeiten für Familie und Erholung und was man heute als «Care-Arbeit» bezeichnet) verbunden gewesen seien. Spannend sei in diesem Zusammenhang auch die Einführung des 1. Mai als Kampftag für einen Achtstundentag unter dem Banner der Erholung und der Vermeidung von Übermüdung und Erschöpfung. Als weiteres prägendes historisches Ereignis rief der Referent den Landesstreik von 1918 in Erinnerung, welcher ein Jahr später die massive Verkürzung der Arbeitszeit auf eine 48-Stunden-Woche mit sich brachte. Das Referat zeigte, wie sich gerade Arbeitszeitfragen in den rechtspolitischen Forderungen der Gewerkschaften, aber auch in der Aushandlung von Gesamtarbeitsverträgen von Anfang an auch um die (psychische) Gesundheit drehte.

[49] Danach wendete sich der Referent den aktuellen Entwicklungen zu und führte aus, dass die neuen Arbeitsformen zu einem Wandel bzw. einem Anstieg der psychosozialen Risiken, wie beispielsweise zu langen Arbeitszeiten, jederzeitige Erreichbarkeit oder vermehrtes Arbeiten am Wochenende führten. Dies bei einer Stagnation der Jahres-Arbeitszeiten in der Schweiz, die seit Jahren auf hohem Niveau verharre. In der Schweiz wurde laut des Referenten schon immer (zu) lange gearbeitet. Studien zeigten, dass ab 38 Stunden Arbeit pro Woche die Risiken von Unfällen und Krankheiten zunehmen. Die Mischung von langen Arbeitstagen und -wochen mit den neuen Arbeitsformen sei deshalb umso besorgniserregender. Diese Risiken offenbarten, dass die allgemein und knapp gehaltenen gesetzlichen Schutzbestimmungen Schwächen mit sich brächten.

[50] Der Wandel der Arbeitswelt und die damit einhergehenden neuen bzw. bereits bekannten psychosozialen, aber auch traditionellen, «musko-skelettalen» Risiken sowie die Unfallgefahren und Zunahme von berufsassoziierten Krankheiten wie Burnouts und Erschöpfungsdepressionen zeigten nach dem Dafürhalten von CIRIGLIANO, dass mehr gesetzlicher Schutz, aber auch mehr Mitwirkung und Selbstbestimmung der Arbeitnehmenden nötig seien und dass man diese Themen auch vermehrt in kollektivrechtlichen Bestimmungen wie GAV einbauen müsse. Gerade im Bereich Homeoffice oder Verkürzung der Arbeitszeiten bestehe ein grosses Potential, um insbesondere Massnahmen gegen psychosoziale Risiken (Einhaltung von Pausen, Ruhezeiten, Recht auf Abschalten) wie auch musko-skelettale Probleme (fehlende ergonomische Gestaltung des Arbeitsplatzes) in GAV zu formulieren. Auch das SECO könne hier mit klareren Ausführungen in

¹⁴ Dr. iur. Luca Cirigliano ist Zentralsekretär des Schweizerischen Gewerkschaftsbunds (SGB), Leiter Bereich Arbeitsrecht und Internationales.

den Wegleitungen und vermehrten Kontrollen durch die kantonalen Arbeitsinspektorate, z.B. mit einem Vollzugsschwerpunkt, beitragen.

[51] Sodann pflichtete er seiner Vorrednerin LÜTZELSCHWAB zu, wonach das Arbeitsgesetz zwar eine gute Basis sei, aber mit der neuen Arbeitswelt zuweilen nicht mithalten könne. Als Beispiel erwähnte er die Plattform Uber, welche sich gar nicht erst als Arbeitgeberin qualifiziere oder auch die Tatsache, dass Gewerkschaften um Mitgliederzuwachs kämpfen müssten.

[52] CIRIGLIANO sprach sich in seinem Fazit für GAV aus, in welchen er einen Lösungsansatz im Umgang mit den «neuen» psychosozialen Risiken bzw. Belastungen sieht. Seiner Ansicht nach wohne dem Instrument GAV ein grosses Potenzial für Gesundheitsschutz und Arbeitssicherheit inne. Darin könnten etwa Themen wie Ergonomie im Homeoffice, Erreichbarkeit in der Freizeit oder datenschutzrechtliche Fragen besondere und branchenspezifische Berücksichtigung finden. Hinzu komme, dass auch eine periodische Überwachung und Evaluierung der Massnahmen gewährleistet sei. Dies ermögliche immer auch eine Anpassung bzw. Modifizierung der Schutzmassnahmen an die Entwicklungen und neuen Risiken. Zum Schluss verwies er das anwesende Publikum auf zwei Publikationen, die den Regelungsbedarf- und das Regelungspotenzial in GAV näher beleuchten.¹⁵

3. Workshops

[53] Die Workshops und die anschliessende Podiumsdiskussion am Nachmittag boten den Teilnehmenden die Möglichkeit der regen Diskussion und des fachlichen Austauschs.

3.1. Gesundheitsschutz – PEKO

[54] FRAU LILIAN OBIMO¹⁶ und HERR THOMAS WÄLTI¹⁷ leiteten den Workshop zum Thema des Gesundheitsschutzes im Rahmen der Personalkommissionen. WÄLTI lieferte zunächst einen Einblick in den Gesundheitsschutz bei der Swisscom. Um diesen wie auch die Arbeitssicherheit sicherstellen zu können, habe die Swisscom verschiedene Verordnungen, bspw. zu Helikopterflügen, dem Umgang mit Blei oder auch der Mikromobilität, formuliert, die regelmässig gepflegt würden. Im Bereich der Prävention und der Gesundheitsförderung bemühe sich die Swisscom um verschiedene Angebote, wie bspw. Rauchstopp-Kurse oder gesunde Ernährung. Die Herausforderung, die sich dabei bei einem solch grossen Unternehmen stellen könnten, seien die verschiedenen Tätigkeitsgruppen von Arbeitnehmenden und deren damit einhergehend verschiedenen jeweiligen Berufsrisiken. LILIAN OBIMO, Gewerkschafterin bei der Kapers Cabin Crew Union, beschrieb die spezifischen gesundheitlichen Herausforderungen des Flugzeugs als Arbeitsplatz. Dazu gehörten unter anderem eine hohe Lärmbelastigung, Zeitverschiebungen, die schwere Vereinbarkeit von

¹⁵ LUCA CIRIGLIANO/JENS NIEMEYER, Homeoffice: rechtliche Regelungen sowie Mustervertrag für die Praxis, in: Jusletter 30. November 2020 und LUCA CIRIGLIANO/CORINNE EGGER, Arbeitssicherheit und Gesundheitsschutz in Gesamtarbeitsverträgen, SGB-Dossier Nr. 134, Juli 2019 (abrufbar unter: <https://www.sgb.ch/themen/arbeit/detail/dossier-134-arbeitssicherheit-und-gesundheitsschutz-in-gesamtarbeitsvertraegen>).

¹⁶ Bei Swiss International Airlines, Kloten tätig. Vorstandsmitglied der Interessensvertretung Kapers (Cabin Crew Union).

¹⁷ Bei Swisscom (Schweiz) AG, Bern tätig. Präsident der Personalvertretung im Geschäftsbereich INI (IT, Network & Infrastructure) und Mitglied des Firmenvorstands Swisscom Group.

Sozial- und Berufsleben oder auch die höhere Anfälligkeit für Suchterkrankungen oder Burnouts, die aus hohen Belastungen resultierten. Als Lösungsansätze (der Swiss) nannte sie schliesslich GAV, gelebte Sozialpartnerschaften und die Installation medizinischer Dienste. Auch Schulungen oder Peer Support Programme könnten dabei helfen den Gesundheitsschutz am Arbeitsplatz sicherzustellen.

3.2. Umsetzungsfragen des Gesundheitsschutzes im betrieblichen Alltag und die Rolle der Gewerkschaften

[55] In diesem Workshop, geleitet von Frau CHRISTINE MICHEL¹⁸, wurden den Teilnehmenden die Mitwirkungsrechte der Arbeitnehmenden und die Sozialpartnerschaft als Teil des Gesundheitsschutzes im betrieblichen Alltag sowie die gewerkschaftlichen Handlungsfelder aufgezeigt. Anhand von zwei Studien illustrierte MICHEL, dass psychische und psychosoziale Belastungen eine anhaltende Thematik seien. So habe das Mitspracherecht nach Art. 48 ArG positive Auswirkungen, wie bspw. weniger Unfälle und einen besseren Gesundheitsschutz. Die Mitwirkung wie auch das gewerkschaftliche Engagement wirkten sich also positiv auf das Wohlbefinden der Arbeitnehmenden am Arbeitsplatz aus. Die Hauptaktionsfelder der Gewerkschaften erstreckten sich unter anderem auf die Verbesserung der Arbeitsbedingungen in Gesetz und GAV über spezifische Kampagnen oder kollektive Aktionen bis hin zu Anzeigen bei Arbeitsinspektoraten oder einer Vertretung vor Gericht. In einem letzten thematischen Schwerpunkt erarbeiteten die Teilnehmenden des Workshops in einer Diskussionsrunde die damit verbundenen Herausforderungen.

3.3. Aufgaben und Rolle des Arbeitsinspektorats beim Gesundheitsschutz

[56] Herr ANGELOS GERASIMOU¹⁹ und Frau MIRIAM KAISER²⁰ erläuterten im Workshop zuerst die Aufgabengebiete des Arbeitsinspektorats, welche sich neben dem Arbeitnehmerschutz, der Arbeitssicherheit und dem Gesundheitsschutz bspw. auch auf die Arbeitszeiten und Arbeitszeitbewilligungen erstreckten. Des Weiteren gingen GERASIMOU und KAISER auf die Rolle der kantonalen Arbeitsinspektorate im Vollzug des Arbeitsgesetzes und den verschiedenen Verordnungen ein. Am Beispiel des Jugendarbeitsschutzes veranschaulichten sie die Tätigkeit des Arbeitsinspektorats und seine Rolle beim Gesundheitsschutz. So verbiete grundsätzlich die Verordnung 5 zum Arbeitsgesetz (ArGV 5), dass Minderjährige gefährliche Arbeiten verrichteten. Vielen Betrieben sei die Gefährlichkeit der Arbeit für Minderjährige dann aber oftmals nicht bewusst und hier komme dann das Arbeitsinspektorat ins Spiel. Die intensiven Diskussionsrunden, insbesondere um die Thematik der Arbeitszeiten von Minderjährigen, verdeutlichte die grosse Bedeutung des Vollzugs und der Durchführung des Arbeitsgesetzes und seinen Verordnungen durch das Arbeitsinspektorat und damit beim Gesundheitsschutz insgesamt.

¹⁸ Als Fachsekretärin für Gesundheitsschutz bei der Unia, Bern tätig.

¹⁹ Dipl. Ing. Pharmatechnik und als Leiter Abteilung Arbeitsinspektorat beim Amt für Wirtschaft und Arbeit, Basel tätig.

²⁰ Als juristische Mitarbeiterin bei der Abteilung Arbeitsinspektorat beim Amt für Wirtschaft und Arbeit, Basel tätig.

3.4. Gesundheitsschutz – Betriebliche Gesundheitsförderung

[57] Der Workshop von Dr. phil. NICOLA JACOBSHAGEN²¹ widmete sich aktuellen und neuen Trends zum Gesundheitsschutz im betrieblichen Gesundheitsmanagement (BGM) anhand von drei Themenschwerpunkten. Den ersten Schwerpunkt legte JACOBSHAGEN auf die neuen BGM-Tools für KMU. Dazu ging sie näher auf die Gesundheitsförderung Schweiz als einen Teilbereich des betrieblichen Gesundheitsmanagements und die damit verbundenen Herausforderungen für KMU ein. Um diese Herausforderungen anzugehen, gäbe es bspw. die «HR-Toolbox», die HR-Verantwortlichen schnell und einfach beim betrieblichen Gesundheitsmanagement im Alltag unterstütze. Zweiter thematischer Schwerpunkt war das Phänomen des Präsentismus. JACOBSHAGEN veranschaulichte in einem Vergleich die Auswirkungen von Präsentismus und Absentismus auf die Produktion und Kosten eines Unternehmens. In einem dritten thematischen Schwerpunkt wurde der Begriff der organisationalen Resilienz behandelt.

4. Podiumsdiskussion

[58] Angeregt durch die Workshops fand unter der Leitung von FREI, GEISER und PÄRLI die abschliessende Podiumsdiskussion statt. In dieser offenen Diskussion wurden Denkanstösse und Fragen aus den einzelnen Workshops aufgegriffen und im Gesamtplenium diskutiert.

[59] Einleitend berichtete FREI, dass Arbeitsinspektorate im Raum Basel bereits in einem frühen Stadium in das Bau- und Planungsverfahren von Büro- und Gewerbebauten einbezogen werden. Dies wurde von den Anwesenden als ein äusserst wirksames Instrument mit Präventionscharakter gewertet, da es auch frühzeitig Gespräche mit Betrieben fördere, das Verständnis erhöhe und das rechtzeitige Ergreifen von Massnahmen ermögliche. Dagegen eingewendet wurde einzig, dass dieses Konzept in der Praxis nicht immer ganz einfach in der Umsetzung sei, etwa bei wechselnden General- oder Subunternehmen, und deswegen auch ein pragmatisches Vorgehen angezeigt sei. PÄRLI resümierte, dass Gesundheitsschutz nicht nur über die arbeitsrechtlichen Gesetze geregelt werden könne und nannte nebst den bau- und raumplanungsrechtlichen Vorgaben als weiteres Beispiel das Beschaffungsrecht.

[60] Weiter wurde von FREI die Thematik aufgegriffen, wonach im Kanton Basel-Stadt viele Arbeitgebende argumentieren, es handle sich beim Personal um höher leitende Angestellte, weswegen die Arbeits- und Ruhezeitbestimmungen nicht anwendbar seien. Hierzu sei wichtig festzuhalten, dass eben nicht nur der Lohn entscheidend sei, sondern vielmehr auch die Frage, ob die Person einen hohen Einfluss auf das Gesamtunternehmen und den Geschäftsgang habe. Hier wurde von den Teilnehmenden auch eine strenge Handhabung der kantonalen Behörden bestätigt.

[61] Thematisiert wurde sodann das Thema Vertrauen, da es für die Arbeitnehmervertretung in der PEKO zentral sei, dass sie von den Arbeitnehmenden getragen werde. Damit dieses Vertrauen aufgebaut werden könne, seien hinreichend Ressourcen, Arbeitszeit und finanzielle Mittel die Voraussetzung. Auch anwesende PEKO-Mitglieder berichteten, dass das Aufbauen und Fördern des Vertrauens sehr zeitintensiv seien. Erst ein enger Draht zu den Arbeitnehmenden ermögliche

²¹ Ist als Arbeits- und Organisationspsychologin in Bern tätig und arbeitet als freiberufliche Dozentin und Lehrbeauftragte an verschiedenen Universitäten und Hochschulen in der Schweiz.

es, die Stimmung einzufangen und die Interessensvertretung wahrzunehmen. Anwesende Arbeitgebende erläuterten sodann von der wichtigen Funktion der Personalverbände, die auch für eine konstruktive Konfliktlösung oder Mitarbeitergespräche als sehr sinnvoll empfunden werde.

[62] GEISER berichtete von den arbeitsmedizinischen Implikationen von Absentismus und Präsentismus. Insbesondere betonte er, dass gemäss Erhebungen die Kosten von Präsentismus, also Erscheinen am Arbeitsplatz trotz Krankheit, rund fünfmal höher seien als jene des Absentismus. Er appellierte, dieses Problem ernst zu nehmen. Auch PÄRLI betonte, dass Ruhezeiten unabdingbar für die Erholung und entsprechende politische Bestrebungen für eine Lockerung kritisch zu hinterfragen seien. Diesbezüglich nannte GEISER die Problematik der Höchstarbeitszeit infolge des flexiblen Arbeitens, etwa Homeoffice von ausserhalb der Schweiz, weil die Anwendbarkeit des Arbeitsgesetzes im Ausland nicht klar sei.

[63] Als weiteres Thema brachte PÄRLI die Frage des Schutzes der Arbeitnehmervertretung bzw. der gewerkschaftlichen Tätigkeit auf. Er erinnerte, dass ein gesetzlicher Schutz dahingehend bestehe, dass es bei missbräuchlichen Kündigungen gemäss Art. 336 Abs. 2 lit. b OR zu einer Beweislastumkehr komme, eine Auflösung (unter Entschädigungsfolge) des Arbeitsverhältnisses dennoch möglich sei. Es wurde aus dem Publikum vorgebracht, dass die entsprechende Regelung und auch ein Kündigungsschutz im Zusammenhang mit der Tätigkeit in der Personalvertretung in GAV sehr sinnvoll sei und bereits so gemacht werde.

[64] Zum Schluss wurde von FREI die Frage aufgeworfen, inwiefern die Teilnehmenden in ihrem beruflichen Alltag mit Labels, etwa jenem des «Friendly Work Space»²², vertraut seien. Dabei zeigte sich, dass die Berührungspunkte unterschiedlich sind. Ebenso gingen die Einschätzungen, ob Labels im Bereich des Gesundheitsschutzes sinnvoll sind oder nicht, auseinander. Von gewerkschaftlicher Seite wurde vorgebracht, dass dies ihrer Erfahrung nach durchaus einen «Greenwashing»-Effekt haben könne. Einigkeit bestand darin, dass damit sicherlich noch ein Anreiz für Arbeitgebende geboten werden könne, noch mehr zu tun. Dennoch könnten solche Labels nicht von der Einhaltung der gesetzlichen Pflichten entbinden.

LAURA KUNZ, MLaw, Advokatin, ist wissenschaftliche Mitarbeiterin und Doktorandin am Lehrstuhl für Soziales Privatrecht der Universität Basel (Prof. Kurt Pärli) sowie im Rechtsdienst des Behindertenforums Basel tätig.

NAOMI DIKE, studiert Rechtswissenschaften im Bachelor an der Juristischen Fakultät der Universität Basel und ist wissenschaftliche Mitarbeiterin am Lehrstuhl für Soziales Privatrecht der Universität Basel (Prof. Kurt Pärli).

Die Autorinnen danken allen Referierenden herzlich für die Durchsicht des Manuskripts und die wertvollen Rückmeldungen.

²² Es handelt sich um eine Auszeichnung der Gesundheitsförderung Schweiz für ein erfolgreiches Betriebliches Gesundheitsmanagement, mehr Informationen abrufbar unter: <https://friendlyworkspace.ch/de/das-label>.