



dRSK

Kommentar zu: Urteil: [8C_134/2018](#) vom 17. September 2018, zur Publikation vorgesehen

Sachgebiet: Grundrecht

Gericht: Bundesgericht

Spruchkörper: I. sozialrechtliche Abteilung

dRSK-Rechtsgebiet: Arbeitsrecht

[De](#) | [Fr](#) | [It](#) |

Inhalt des Arbeitszeugnisses nach Art. 330a Abs. 1 OR

Zulässigkeit der spezifischen Erwähnung von Abwesenheitsgründen innerhalb eines Arbeitszeugnisses

Autor / Autorin

Daniel Donauer, Philipp Husi

walderwyss

Redaktor / Redaktorin

Thomas Geiser



Roland Müller



ME Advocat Rechtsanwälte

Mit dem vorliegenden Entscheid hielt das Bundesgericht fest, dass die konkrete Benennung von Abwesenheitsgründen während der Dauer des Arbeitsverhältnisses innerhalb des Arbeitszeugnisses nicht nur zulässig, sondern situativ gar notwendig ist, um dem Arbeitnehmer das wirtschaftliche Fortkommen in wohlwollender Weise zu gewährleisten. Damit scheitert die Beschwerdeführerin mit ihren Argumenten, wonach die Nennung «Mutterschaft/Krankheit» gegen die Erstellungsprinzipien eines Arbeitszeugnisses verstosse.

Sachverhalt

[1] A. (geb. 1979) arbeitete seit 1. März 2014 als Gerichtsschreiberin beim Bundesverwaltungsgericht. Vom 30. April bis 1. Oktober 2014, vom 2. Juli bis 31. August 2015 sowie ab 12. November 2015 war sie wegen Mutterschaftsurlaub und Krankheit abwesend. Das Bundesverwaltungsgericht teilte A. mit Schreiben vom 26. April 2016 mit, dass es ihre Arbeitsunfähigkeit auf den angestammten Arbeitsplatz und nicht auf das ganze Gericht erstreckend erachte und forderte sie auf, unverzüglich zur Arbeit zu erscheinen. A. setzte das Bundesverwaltungsgericht darüber in Kenntnis, dass es ihr aus gesundheitlichen Gründen nicht möglich sei, der Aufforderung zur Arbeitsaufnahme nachzukommen (E-Mail vom 3. Mai 2016). Daraufhin forderte das Bundesverwaltungsgericht A. erneut auf, umgehend zur Arbeit zu erscheinen, andernfalls das Arbeitsverhältnis wegen beharrlicher Arbeitsverweigerung bzw. längeren unentschuldigten Fernbleibens vom Arbeitsplatz und damit aus wichtigem Grund fristlos aufgelöst würde (Schreiben vom 12. Mai 2016). Mit Verfügung vom 25. Mai 2016 löste das Bundesverwaltungsgericht das Arbeitsverhältnis fristlos auf.

[2] Die dagegen erhobene Beschwerde hiess die Beschwerdekammer des Bundesstrafgerichts mit Entscheid vom 20. Dezember 2017 teilweise gut und verpflichtete das Bundesverwaltungsgericht, A. rückwirkend ab 5. Mai 2016 bis zum Ablauf der (hypothetischen) ordentlichen Kündigungsfrist per 31. August 2016 den Bruttolohn und eine Entschädigung in der Höhe von sieben Bruttomonatslöhnen zuzüglich Zins zu bezahlen sowie innert 10 Tagen ab Rechtskraft des Entscheides ein im Sinne der Erwägungen abgeändertes Arbeitszeugnis auszustellen.

Im Übrigen wurde die Beschwerde abgewiesen, soweit darauf eingetreten wurde.

[3] Mit Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten stellt A. das Rechtsbegehren, das Bundesverwaltungsgericht sei zu verpflichten, ihr eine Entschädigung in der Höhe von zehn anstatt von sieben Monatslöhnen (inkl. 13. Monatslohn und Zinsen seit dem 26. Mai 2016) zu bezahlen und ein Arbeitszeugnis mit den in der Beschwerde angeführten Änderungen auszustellen. Das Bundesverwaltungsgericht schliesst in seiner Vernehmlassung auf Abweisung der Beschwerde. Das Eidgenössische Büro für Gleichstellung von Frau und Mann ([EBG](#)) beantragt die teilweise Gutheissung der Beschwerde. Hierzu hat sich die Beschwerdeführerin nochmals geäußert.

Erwägungen

[4] Es ist unter anderem streitig, ob die Vorinstanz Bundesrecht verletzte, indem sie die von der Beschwerdeführerin beantragten Änderungen des Arbeitszeugnisses abwies (E. 5.1).

[5] Soweit das Bundespersonalgesetz und andere Bundesgesetze nichts Abweichendes bestimmen, gelten gemäss Art. 6 Abs. 2 des Bundespersonalgesetzes ([BPG](#)) für das Arbeitsverhältnis sinngemäss die einschlägigen Bestimmungen des Obligationenrechts. Gemäss Art. 330a Abs. 1 des Obligationenrechts ([OR](#)) kann der Arbeitnehmer jederzeit vom Arbeitgeber ein Zeugnis verlangen, das sich über die Art und Dauer des Arbeitsverhältnisses sowie über seine Leistungen und sein Verhalten ausspricht. Ein solches qualifiziertes Zeugnis bzw. Vollzeugnis soll einerseits das berufliche Fortkommen des Arbeitnehmers fördern und deshalb wohlwollend formuliert werden. Andererseits soll es künftigen Arbeitgebern ein möglichst getreues Abbild von Tätigkeit, Leistung und Verhalten des Arbeitnehmers geben, weshalb es grundsätzlich wahr und vollständig zu sein hat. Ein qualifiziertes Zeugnis darf und muss daher bezüglich der Leistungen des Arbeitnehmers auch negative Tatsachen erwähnen, soweit diese für seine Gesamtbeurteilung erheblich sind. Dies trifft auf eine Krankheit zu, die einen erheblichen Einfluss auf Leistung oder Verhalten des Arbeitnehmers hatte oder die Eignung zur Erfüllung der bisherigen Aufgaben in Frage stellte und damit einen sachlichen Grund zur Auflösung des Arbeitsverhältnisses bildete. Eine geheilte Krankheit, welche die Beurteilung der Leistung und des Verhaltens nicht beeinträchtigt, darf dagegen nicht erwähnt werden. Längere Arbeitsunterbrüche sind – auch wenn sie krankheitsbedingt waren – in einem qualifizierten Zeugnis zu erwähnen, wenn sie im Verhältnis zur gesamten Vertragsdauer erheblich ins Gewicht fallen und daher ohne Erwähnung bezüglich der erworbenen Berufserfahrung ein falscher Eindruck entstünde. Massgebend sind die Umstände des Einzelfalls ([BGE 136 III 510](#) E. 4.1, S. 511 f. mit Hinweisen; Urteil [BGE 4A 574/2017](#) vom 14. Mai 2018 E. 4) (E. 5.2.1).

[6] Gemäss Lehre dürfen gegen den Willen des Arbeitnehmers andere Abwesenheiten wie Militärdienst, Mutterschaftsurlaub oder unbezahlter Urlaub sowie Freistellungen nur erwähnt werden, wenn – wie bei einer Krankheit – die Dauer der Abwesenheit im Verhältnis zur gesamten Dauer des Arbeitsverhältnisses erheblich ins Gewicht fällt und das Zeugnis dadurch an Aussagewert einbüsst (JÜRGEN BRÜHWILER, Einzelarbeitsvertrag, Kommentar zu den Art. 319-343 OR, 3. Aufl. 2014, N. 7 zu Art. 330a OR; ULLIN STREIFF/ADRIAN VON KAENEL/ROGER RUDOLPH, Arbeitsvertrag, Praxiskommentar zu Art. 319-362 OR, 7. Aufl. 2012, N. 3e zu Art. 330a OR; WOLFGANG PORTMANN/ROGER RUDOLPH, in: Basler Kommentar, Obligationenrecht I, Art. 1-529 OR, 6. Aufl. 2015, N. 5 zu Art. 330a OR). ENZLER vertritt ebenfalls die Auffassung, dass längere Absenzen, die im Verhältnis zur gesamten Vertragsdauer wesentlich ins Gewicht fallen, sowohl im einfachen wie auch im qualifizierten Arbeitszeugnis zu erwähnen sind, falls das Arbeitszeugnis ansonsten zu falschen Schlüssen über die durch die Beschäftigung erworbenen Fähigkeiten des Arbeitnehmers Anlass geben könnte. Er will aber die Erwähnung des Grundes für die Unterbrechung unter Abwägung der jeweiligen Interessen sowohl des Arbeitnehmers als auch Dritter vom Einzelfall abhängig machen (ALEX ENZLER, Der arbeitsrechtliche Zeugnisanspruch, 2012, S. 85 f.; SUSANNE JANSSEN, Die Zeugnispflicht des Arbeitgebers, 1996, S. 125 f.) (E. 5.2.2).

[7] Grundsätzlich sind Formulierung und Wortwahl des Arbeitszeugnisses dem Arbeitgeber überlassen. Der Arbeitnehmer hat keinen Anspruch auf eine bestimmte Formulierung (Urteile [4A 137/2014](#) vom 10. Juni 2014 E. 4; [4A 117/2007](#) vom 13. September 2007 E. 7.1; [4C.129/2003](#) vom 5. September 2003 E. 6.1; STREIFF/VON KAENEL/RUDOLPH, a.a.O., N. 5a zu Art. 330a OR). Der Arbeitgeber ist daher nicht verpflichtet, vom Arbeitnehmer gewünschte Formulierungen zu übernehmen (JÜRGEN BRÜHWILER, a.a.O., N. 3b zu Art. 330a OR) (E. 5.2.3).

[8] Die Beschwerdeführerin hatte am 1. März 2014 beim Beschwerdegegner zu arbeiten begonnen. Das Arbeitsverhältnis wurde vom Beschwerdegegner mit Verfügung vom 25. Mai 2016 fristlos aufgelöst. Wegen der Unrechtmässigkeit der fristlosen Kündigung endete das Arbeitsverhältnis ordentlich per 31. August 2016. Während dieser Zeit war die Beschwerdeführerin insgesamt rund 14 Monate wegen Krankheit und Mutterschaft abwesend (30.4.–1.10.2014, 2.07.–31.08.2015 und 12.11.2015–31.05.2016). Die Absenzen machten folglich fast die halbe Dauer des Arbeitsverhältnisses aus. Da deshalb die Dauer der Abwesenheit im Verhältnis zur Anstellungsdauer zweifellos erheblich ins Gewicht fällt, muss sie im Arbeitszeugnis erwähnt werden. Andernfalls entstünde ein falscher Eindruck bezüglich der vorhandenen Berufserfahrung der Beschwerdeführerin, welche zudem bei der Beschwerdegegnerin ihre erste Vollzeitstelle nach Studium angetreten hatte. Daran ändert nichts, dass die Absenzen nicht mit Unterbrüchen erfolgten. Entscheidend ist einzig das Verhältnis zwischen der Dauer der effektiv geleisteten Arbeit und jener der Abwesenheit (E. 5.3.1).

[9] Die Beschwerdeführerin wendet sich in der Beschwerde weder gegen die Nennung der Abwesenheit an sich noch gegen deren Dauer. Sie ist indessen der Auffassung, dass die Begründung für die Absenz «Mutterschaft/Krankheit» weder wahr noch wohlwollend und deshalb aus dem Arbeitszeugnis zu streichen sei. Zur Begründung macht sie im Wesentlichen geltend, die Angabe «Krankheit» in einem Arbeitszeugnis sei offensichtlich ein Nachteil und biete Anlass zu Spekulationen über den Grund. Die Angabe der «Mutterschaft» sei ebenfalls zu streichen. Um Benachteiligungen im Zusammenhang mit familiären Verhältnissen zu vermeiden, stünde der Arbeitnehmerin im Rahmen eines Bewerbungsverfahrens gar das sogenannte Notwehrrecht der Lüge zu. Sämtliche Angaben, die den privaten Lebensbereich der Arbeitnehmerin betreffen und für das zukünftige Arbeitsverhältnis nicht relevant seien, seien nicht anzugeben. Eine Mutterschaft könne einen Wettbewerbsnachteil darstellen. Die Angabe «Mutterschaft» in einem Arbeitszeugnis stehe den Bemühungen diametral entgegen, Diskriminierungen nach dem Gleichstellungsgesetz zu vermeiden (E. 5.3.2).

[10] Müssen Arbeitsunterbrüche erwähnt werden, weil andernfalls ein falsches Bild über die erworbene Berufserfahrung entstünde, dann gebieten es der Grundsatz der Vollständigkeit und das Gebot der Klarheit eines Arbeitszeugnisses, auch die Gründe für die Abwesenheit aufzuführen. Für den Abwesenheitsgrund der Krankheit kann dazu auf die oben zitierte Rechtsprechung verwiesen werden (vgl. E. 5.2.1 hiavor). Entgegen der Auffassung der Beschwerdeführerin ist dabei irrelevant, dass ihre Krankheit bzw. Arbeitsunfähigkeit arbeitsplatzbezogen war. Entscheidend für die Grundangabe ist einzig, dass die Beschwerdeführerin während ihrer Abwesenheit krankgeschrieben war. Nicht anders verhält es sich bei Abwesenheiten wie Militärdienst, Mutterschaftsurlaub, unbezahlter Urlaub oder Freistellungen. Es ist kein Grund ersichtlich, solche Arbeitsunterbrüche mit Bezug auf die Nennung im Arbeitszeugnis anders zu behandeln als eine Abwesenheit wegen Krankheit. Ein potentieller Arbeitgeber wird die Abwesenheit hinterfragen und sich nach den Gründen erkundigen. Entgegen den Ausführungen der Beschwerdeführerin lässt daher nicht die Angabe von Gründen Raum für Spekulationen (vgl. dazu auch SUSANNE JANSSEN, a.a.O., S. 126 Fn. 275), sondern im Gegenteil deren Nichterwähnung, was nicht im Interesse der Arbeitnehmerin bzw. Arbeitnehmers liegt. Im Übrigen hat die Vorinstanz zutreffend dargelegt, dass nicht ersichtlich ist, inwiefern sich die Nennung des Abwesenheitsgrundes der Mutterschaft negativ auswirken sollte. Die Beschwerdeführerin begründet nicht näher, inwiefern sich die Erwähnung des Mutterschaftsurlaubs im Arbeitszeugnis nachteilig auf ihr berufliches Fortkommen auswirken sollte. Entgegen ihrer Auffassung kann sie auch aus dem Notwehrrecht der Lüge nichts zu ihren Gunsten ableiten. Das Arbeitszeugnis dient in erster Linie dem beruflichen Fortkommen, ist ein wesentlicher Bestandteil eines Bewerbungsdossiers und dementsprechend auch Thema und Grundlage eines Bewerbungsgesprächs. Was somit in einem Vorstellungsgespräch verschwiegen und gar aktiv geleugnet werden darf, kann grundsätzlich auch nicht Thema eines Zeugnisses sein. Mutterschaft als «frauenspezifisches Phänomen» ist in Bezug auf eine allfällige Diskriminierung sicher genau zu betrachten. An sich kann sie, genauso wie die Vaterschaft, mit Blick auf die dadurch gewonnenen Erfahrungsfelder im Bewerbungswettbewerb auch mit Vorteilen verbunden sein. Ein Nachteil kann darin bestehen, dass der (potentielle) Arbeitgeber um mögliche Absenzen fürchtet, die beispielsweise durch Krankheit der Kinder oder anderweitigen Betreuungsbedarf bedingt sein können; auch dies kann Väter genauso treffen, angesichts der noch immer vorherrschenden Rollen- und Aufgabenverteilung unter den Eltern aber sicher weit weniger häufig und ausgeprägt als Frauen. Wesentlich ist jedoch in diesem Zusammenhang, dass bei einer Frau im gebärfähigen Alter, ob sie nun Mutter ist oder nicht, stets mit der Möglichkeit einer (weiteren) Mutterschaft und entsprechenden Ausfällen zu rechnen ist. Selbst wer im Lebenslauf also angibt, kinderlos zu sein, ist es möglicherweise schon wenige Monate nach Stellenantritt nicht mehr. Fragen

nach Familienplanung werden im Bewerbungsgespräch grundsätzlich nicht gestellt. Mit Blick auf diesen biologisch bedingten Umstand, der alle Frauen im gebärfähigen Alter betrifft, fällt die Angabe einer schwanger- oder mutterschaftsbedingten Absenz im Zeugnis kaum spürbar ins Gewicht, umso weniger, als damit auch positive Effekte verbunden sein können. Eine Verletzung der Bestimmungen des Gleichstellungsgesetzes ist nicht ersichtlich. Eine solche wird von der Beschwerdeführerin nicht konkret dargelegt, sondern nur behauptet (E. 5.3.3).

[11] Mit Bezug auf die übrigen Änderungsanträge erweist sich die Beschwerde ebenfalls als unbegründet. Die Beschwerdeführerin ist darauf hinzuweisen, dass grundsätzlich der Arbeitgeber und nicht der Arbeitnehmer den Wortlaut und die Formulierung eines Arbeitszeugnisses bestimmt (vgl. E. 5.2.3 hiavor). Entgegen dem Vorbringen in der Beschwerde ist nicht ersichtlich, inwiefern es boshaft ist, das Austrittsdatum in einem separaten Satz festzuhalten und weshalb sich daraus der Schluss ergeben sollte, dass das Arbeitsverhältnis auf ungute Weise aufgelöst wurde. Vorliegend steht fest, dass dieses vom Beschwerdegegner aufgelöst wurde. Aufgrund des Grundsatzes der Wahrheit des Arbeitszeugnisses kann daher entgegen dem Antrag der Beschwerdeführerin im Arbeitszeugnis nicht festgehalten werden, dass das Arbeitsverhältnis seitens der Arbeitnehmerin beendet worden sei (E. 5.3.4).

[12] Demnach verstösst der vorinstanzliche Entscheid nicht gegen Bundesrecht. Die Beschwerde ist unbegründet (E. 5.4).

Kommentar

[13] Gemäss Art. 330a Abs. 1 OR kann der Arbeitnehmer jederzeit vom Arbeitgeber ein Zeugnis verlangen, das sich über Art und Dauer des Arbeitsverhältnisses sowie über seine Leistungen und sein Verhalten ausspricht. Bei dem in Art. 330a Abs. 1 OR erwähnten Zeugnis handelt es sich um das sog. Vollzeugnis, welches von der reinen Arbeitsbestätigung zu unterscheiden ist (vgl. Art. 330a Abs. 2 OR).

[14] Regelmässig folgen Arbeitszeugnisse im Sinne von Art. 330a Abs. 1 OR einer in der Praxis weitläufig vereinheitlichten Abfassungsstruktur, welche sich zwecks Identifizierung des Arbeitnehmers eingangs zur betreffenden Personalie äussern. Daneben werden die besetzten Funktionen, die hauptsächlichen Tätigkeitsbereiche und die eingenommenen Verantwortlichkeiten umschrieben. Jedes Vollzeugnis beinhaltet weiter eine Beurteilung der Arbeitsleistung sowie allenfalls die Aufführung der Einstellung des Arbeitnehmers gegenüber der Arbeitgeberin. Ein weiterer wichtiger Bereich des Vollzeugnisses betrifft die Einschätzung des Arbeitnehmersverhaltens gegenüber Vorgesetzten, Kunden sowie Mitarbeitenden und eine Beschreibung der relevanten Austrittsgründe.

[15] Ganz allgemein folgt die Erstellung eines Arbeitszeugnisses gewissen Regeln, welche einerseits eine Einschätzung des Arbeitnehmers zugunsten nachfolgender potenzieller Arbeitgeber ermöglichen, andererseits das wirtschaftliche Fortkommen des Arbeitnehmers in wohlwollender Weise gewährleisten sollen: Nach dem *Grundsatz der Wahrheit* muss ein Arbeitszeugnis inhaltlich wahr und objektiv richtig sein (vgl. [BGE 129 III 177 E. 3.2](#)). Durch diesen Grundsatz wird der Arbeitgeber auch in Bezug auf die von ihm abgegebenen Werturteile eingeschränkt und auf objektive Merkmale verwiesen, deren Umschreibung im Rahmen eines Arbeitszeugnisses zulässig bleiben. Nach dem *Grundsatz der Vollständigkeit* sollen die im Zeugnis gemachten Angaben dem Leser die Möglichkeit verschaffen, sich über den Arbeitnehmer anhand des ehemaligen Arbeitsverhältnisses sowie die in diesem Zusammenhang an den Tag gelegten Eigenschaften, Qualitäten und die Persönlichkeit des Arbeitnehmers ein umfassendes Bild zu verschaffen. Aufgrund des *Gebots der Klarheit* muss das Arbeitszeugnis klar und verständlich abgefasst sein; Klausulierungen bzw. Codierungen in diesem Kontext sind verboten. Nichtsdestotrotz hat der Arbeitnehmer gegenüber dem Arbeitgeber keinen Anspruch auf eine spezifische Formulierung. Es steht im Ermessen des Arbeitgebers, welchen Wortlaut er dem jeweiligen Zeugnis zugrunde legen will. Weiter gilt der *Grundsatz der Individualität*. Nach diesem muss das Arbeitszeugnis individuell und bezogen auf das konkrete Arbeitsverhältnis angefertigt werden. Der verwendete Text muss für jeden Arbeitnehmer individuell angefertigt sein und sich auf dessen Arbeitsverhältnis und Persönlichkeit beziehen und entsprechende Entwicklungen während des Arbeitsverhältnisses wiedergeben. Einheitliche Textbausteine, welche für die gesamte Belegschaft herangezogen werden, sind verboten. Schliesslich muss das Arbeitszeugnis dem *Grundsatz des Wohlwollens* entsprechen. Dadurch soll dem Arbeitnehmer das berufliche Fortkommen erleichtert werden, d.h. unnötig harte, abschätzige oder sonst wie eine faire (objektive) Einschätzung erschwerende oder verschlechternde

Formulierungen sind zu vermeiden. Andererseits darf im Rahmen des Grundsatzes nicht gegen die übrigen Regeln, z.B. den Grundsatz der Vollständigkeit und den Grundsatz der Wahrheit verstossen werden. Es gilt diesbezüglich eine Abwägung zwischen Wahrheit und Wohlwollen vorzunehmen. Dadurch kommt dem Arbeitgeber bei der Erstellung von Arbeitszeugnissen ein gewisses Ermessen zu (weswegen leider immer wieder Streitigkeiten auftreten).

[16] Im vorliegenden Fall stellte sich die Frage, inwieweit bzw. inwiefern Abwesenheitsgründe erwähnt werden müssen. Grundsätzlich dürfen Krankheiten und sonstige Absenzen im Arbeitszeugnis nicht erwähnt werden. Wie das Bundesgericht im hier besprochenen Entscheid wiedergab, dürfen jedoch Krankheiten ausnahmsweise dann im Zeugnis ausgewiesen werden, wenn sie einen erheblichen Einfluss auf die Leistung oder das Verhalten des Arbeitnehmers hatten oder die Eignung zur Erfüllung der bisherigen Aufgaben in Frage stellen und damit einen sachlichen Grund zur Auflösung des Arbeitsverhältnisses bilden (vgl. [BGE 136 III 510](#)). Zusätzlich müssen längere Arbeitsunterbrüche – auch wenn sie krankheitsbedingt waren – im Zeugnis enthalten sein, wenn sie im Verhältnis zur gesamten Vertragsdauer erheblich ins Gewicht fallen, da ohne Erwähnung der Absenzen bezüglich der erworbenen Berufserfahrung ein falscher Eindruck entstehen könnte (z.B. in Bezug auf die Dauer der gesammelten Arbeitserfahrungen).

[17] Mit dem hier besprochenen Entscheid erweitert das Bundesgericht seine Rechtsprechung zur Angabe des längeren Arbeitsunterbruchs um das Kriterium, wonach auch der eigentliche Abwesenheitsgrund aufzuführen sei. Das Bundesgericht stützt sich hinsichtlich des Erfordernisses zur Angabe des Abwesenheitsgrundes auf den Grundsatz der Vollständigkeit und das Gebot der Klarheit. In Bezug auf längere Arbeitsunterbrüche hielt das Bundesgericht klärend fest, dass es nicht entscheidend ist, ob ein einziger längerer Arbeitsunterbruch oder mehrere, zeitlich getrennte Unterbrüche zu einem falschen Eindruck über die Arbeitserfahrung führen könnte, wenn sie unerwähnt bleiben. Das entscheidende Kriterium ist das Verhältnis zwischen der Dauer der effektiv geleisteten Arbeit und jener der Abwesenheit insgesamt.

[18] Diese Rechtsprechung ist eher kritisch zu beäugen. Für einen neuen Arbeitgeber sind Krankheiten nur dann relevant, wenn sie einen erheblichen Einfluss auf Leistung oder das Verhalten des Arbeitnehmers hatten bzw. sie die Eignung zur Erfüllung des bisherigen Aufgabenkreises in Frage stellen. Ebenfalls notwendig ist die Erwähnung eines längeren Arbeitsunterbruchs, da ansonsten die Aussagekraft des Zeugnisses leiden würde. Hingegen ist nicht ersichtlich, weshalb eine Krankheit – insbesondere eine kurierte –, die keine der obengenannten Folgen nach sich zieht, jedoch zu einem längeren Arbeitsunterbruch führt, in einem Zeugnis konkret aufzuführen ist. So ist vielmehr fraglich, ob das Weglassen der konkreten Erwähnung über den Abwesenheitsgrund eine spekulative Situation überhaupt zu verursachen in der Lage ist bzw. dies zu einer Lücke führen würde, welche es dem Adressaten verunmöglicht, sich über den Arbeitnehmer und dessen Eigenschaften, Qualitäten sowie seine Persönlichkeit ein umfassendes Bild zu verschaffen. Anstatt einer starren Pflicht zur Angabe des Abwesenheitsgrundes wäre eine Abwägung der jeweiligen Interessen von Arbeitnehmer und Dritten im Einzelfall zu bevorzugen und würde den verschiedenen Erstellungsgrundsätzen des Zeugnisses auch eher gerecht werden. Werden nämlich solche Abwesenheitsgründe, welche als Krankheit, aber eben auch als Mutterschaftsabsenzen vorliegen können, im Arbeitszeugnis aufgeführt, so kann dadurch möglicherweise das wirtschaftliche Fortkommen des Arbeitnehmers nachteilig *beeinträchtigt* werden.

[19] Ist es dem Arbeitgeber ausnahmsweise erlaubt die Krankheit des Arbeitnehmers in das Zeugnis aufzunehmen, so hat dies möglichst schonend und in Kürze zu erfolgen. Insbesondere die detaillierte Beschreibung von Krankheitssymptomen oder gar die Offenlegung der medizinischen Diagnose verstiesse gegen die Fürsorgepflicht des Arbeitgebers sowie gegen das datenschutzrechtliche Verhältnismässigkeitsgebot (Art. 4 Abs. 2 des Bundesgesetzes über den Datenschutz [\[DSG\]](#)). Im konkreten Fall hielt es das Bundesgericht für irrelevant, dass die im Zeugnis vermerkte Krankheit bzw. Arbeitsunfähigkeit arbeitsplatzbezogen war. Entscheidend für die Grundangabe «*Krankheit*» im Arbeitszeugnis ist einzig, dass die betroffene Person während ihrer Abwesenheit krankgeschrieben war.

[20] Die Argumentation des Bundesgerichts, wonach nicht die Angabe von Gründen, sondern deren Nichterwähnung Raum für Spekulationen lässt, vermag – zumindest im vorliegenden Fall – nicht zu überzeugen. Die im Entscheid zur Diskussion stehende Begründung der Absenz «*Mutterschaft/Krankheit*» bewirkt weder die vom Bundesgericht erwünschte Klarheit noch Vollständigkeit des Zeugnisses. Vielmehr bleiben dieselben oder

zumindest ähnliche Fragen weiter offen: Ist die Krankheit geheilt oder andauernd? Stand die Krankheit im Zusammenhang mit der Mutterschaft oder nicht? In welchem Umfang waren die Absenzen der Mutterschaft zuzurechnen und in welchem Umfang der Krankheit? Das Arbeitszeugnis erfährt durch die Grundangabe der Absenzen – insbesondere, wenn sie derart generisch ausfällt, wie im vorliegenden Fall – keinerlei Mehrwert. Die Lesbarkeit und Verständlichkeit wird nicht erhöht, besteht doch weiterhin ausreichend Raum für Spekulationen.

DANIEL DONAUER, MLaw, ist Rechtsanwalt bei Walder Wyss in Zürich.

PHILIPP HUSI, MLaw, ist Anwaltspraktikant bei Walder Wyss in Zürich.

Zitiervorschlag: Daniel Donauer / Philipp Husi, Inhalt des Arbeitszeugnisses nach Art. 330a Abs. 1 OR, in: dRSK, publiziert am 25. Oktober 2018

ISSN 1663-9995. Editions Weblaw

EDITIONS WEBLAW

Weblaw AG | Cybersquare | Laupenstrasse 1 | 3008 Bern

T +41 31 380 57 77 | F +41 31 380 57 78 | info@weblaw.ch

www.weblaw.ch