

Interne Untersuchungen

Anwendbare Regeln

Es kann vorkommen, dass ein Arbeitgeber über Handlungen informiert wird, die eine Verletzung der Persönlichkeit seiner Mitarbeitenden darstellen, wie Mobbing oder sexuelle Belästigung. Er muss dann eine interne Untersuchung durchführen, um diese Anschuldigungen zu überprüfen. Diese Untersuchung kann von einer unternehmensinternen Person durchgeführt werden, wenn diese über die erforderlichen Kompetenzen und die nötige Verfügbarkeit verfügt, oder einem externen Auftragnehmer übertragen werden. Das schweizerische Gesetz enthält keine Regeln über den Ablauf einer solchen Untersuchung. In einem Urteil vom 19. Januar 2024 (BGer 4A_368/2023) hat sich das Bundesgericht (BGer) zu den Pflichten des Arbeitgebers geäussert, wenn ein Verdacht gegen einen Arbeitnehmer besteht.

Dem Rechtsstreit zugrunde liegender Sachverhalt

Dieser Fall betrifft einen im November 2010 von einer Bank angestellten Mitarbeiter. Im August 2018 hat ihn eine Mitarbeiterin wegen sexueller Belästigung gemeldet. Nach einer internen Untersuchung kündigte die Bank sein Arbeitsverhältnis. Er hat Klage erhoben und die Zahlung einer Entschädigung wegen missbräuchlicher Kündigung verlangt. Die letzte kantonale Instanz hat den missbräuchlichen Charakter der Kündigung bejaht und ihm einen Betrag in der Höhe von 3.5 Monatslöhnen zugesprochen. Die Bank erhob Beschwerde beim Bundesgericht.

Ablauf der Untersuchung

Die Untersuchung wurde von einem bankinternen Team durchgeführt. Dieses hörte die anzeigende Mitarbeiterin sowie weitere Personen an. Mehrere bestätigten sexuelle Belästigungen. Ein Teil der elektronischen Kommunikation des Mitarbeiters wurde analysiert. Die Bank lud ihn zu einem Gespräch ein, ohne den Inhalt und Zweck des Treffens näher zu bezeichnen. Er hatte keine Möglichkeit, von einer Vertrauensperson begleitet zu werden. Dieses Recht war in einem Merkblatt der Bank vorgesehen. Anlässlich der Anhörung wurde ihm der vorgeworfene Sachverhalt allgemein dargelegt, ohne genaue und detaillierte Beschreibung, um zu verhindern, dass er die betroffenen Personen identifizieren kann. Deren Namen sowie Ort und Zeit der vorgeworfenen Handlungen wurden ihm nicht mitgeteilt. Nach seiner Anhörung konnte der Mitarbeiter das Protokoll lesen und korrigieren. Es wurde ein Untersuchungsbericht erstellt.

Gesetzlicher und rechtsprechungsmässiger Rahmen

Ein unbefristetes Arbeitsverhältnis kann frei gekündigt werden. Ein besonderer Grund ist nicht erforderlich, diese Kündigungsfreiheit wird aber durch das Missbrauchsverbot eingeschränkt. Eine Kündigung ist missbräuchlich, wenn sie aus einem der in Art. 336 OR vorgesehenen Gründe



ausgesprochen wird. Ihr missbräuchlicher Charakter kann sich auch aus anderen Situationen ergeben, die von ihrer Schwere oder insbesondere der Art und Weise her, in der die Kündigung ausgesprochen wurde, vergleichbar sind. Eine schwere Verletzung der Persönlichkeit des Arbeitnehmers im Rahmen einer Kündigung kann sie missbräuchlich machen.

Werden dem Arbeitgeber schwerwiegende Tatsachen gemeldet, muss er sich darum bemühen, Abklärungen durchzuführen. Diese Abklärungen können nicht abstrakt und absolut definiert werden. Sie hängen von den Umständen ab. In Anbetracht von Art. 328 OR, der die Persönlichkeit des Arbeitnehmers schützt, muss dieser sich wirksam verteidigen können, wenn seine Ehre auf dem Spiel steht. In einem Urteil vom 4. Mai 2016 (BGer 4A_694/2015) hat das BGer unter Bezugnahme auf die Lehre angegeben, dass der Arbeitgeber eine vollständige Untersuchung durchzuführen habe, in welcher dem beschuldigten Arbeitnehmer gleichwertige Garantien zu gewähren seien wie in einer Strafuntersuchung, namentlich die Möglichkeit, seine Verteidigung vorzubereiten, sich anwaltlich vertreten zu lassen und Beweisanträge zu stellen.

Haltung des Bundesgerichts

In seinem Entscheid von 2024 führt das BGer aus, dass dieses Urteil von 2016 bloss Lehrmeinungen wiedergebe. Gemäss BGer haben strafprozessuale Garantien keine direkte Wirkung auf interne Untersuchungen. Eine Anwendung der strafprozessualen Regeln im Privatrecht rechtfertigt sich nicht, da die fraglichen Rechtsverhältnisse grundverschieden sind. Die Parteien eines Arbeitsvertrages begründen freiwillig eine dauerhafte und persönliche Vertragsbeziehung. Im Strafverfahren wird die beschuldigte Person unabhängig von ihrem Willen der staatlichen Strafgewalt unterworfen. Zudem sind die Rechtsfolgen gänzlich anders. Im Strafverfahren kann der Staat Bussen, Geldstrafen oder Freiheitsstrafen aussprechen, während der Arbeitnehmer im Arbeitsrecht unter Einhaltung der Kündigungsfrist «im schlimmsten Fall» eine ordentliche Kündigung riskiert.

Das BGer erachtet es nicht als notwendig, den von einer internen Untersuchung betroffenen Arbeitnehmer vorgängig über den Gegenstand des Gesprächs zu informieren, zu dem er eingeladen wird. Nach Auffassung des Bundesgerichts begründet die Tatsache, dass sich der Arbeitnehmer bei seiner Einvernahme nicht von einer Vertrauensperson habe begleiten lassen können, keinen derart gravierenden Mangel, dass die Kündigung in diesem Fall als missbräuchlich qualifiziert werden müsste. Das BGer hält fest, dass dem Arbeitnehmer der ihm vorgeworfene Sachverhalt hinreichend genau mitgeteilt worden ist. Die Identität der meldenden Personen musste ihm nicht bekannt gegeben werden. Das BGer kommt zum Schluss, dass die Bank umfangreiche Abklärungen vorgenommen hat, die ihren Verdacht erhärteten. Die ordentliche Kündigung des Arbeitnehmers wurde nicht leichtfertig oder ohne vernünftige Begründung ausgesprochen und ist daher nicht missbräuchlich.

Juni 2025.

