

BGE 138 II 1

Bundesgericht (BGE), 2008-09-22, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bge_138 II 1](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bge_138%20II%201)

FR: ATF 138 II 1

IT: DTF 138 II 1

Regeste

Regeste Art. 7 GIG; Art. 135 Ziff. 2 OR; Unterbrechung der Verjährung des Anspruchs auf einen diskriminierungsfreien Lohn. Das Anheben einer Verbandsklage nach Art. 7 GIG unterbricht die Verjährung des Anspruchs der einzelnen Arbeitnehmenden auf einen diskriminierungsfreien Lohn nicht. Das Gleichstellungsgesetz weist diesbezüglich keine echte Lücke auf, welche vom Bundesgericht zu füllen wäre (E. 4.3).

Erwägungen

E. 3

Die Beschwerdegegnerin hat den auf das Gleichstellungsgesetz gestützten Lohnnachzahlungsanspruch der Beschwerdeführerin grundsätzlich anerkannt. Streitig und zu prüfen ist einzig, ob die Verjährungsfrist für diesen Nachzahlungsanspruch bereits mit dem Anheben der Verbandsklage im Sinne von Art. 7 des Bundesgesetzes vom 24. März 1995 über die Gleichstellung von Frau und Mann (Gleichstellungsgesetz, GIG; SR 151.1), oder erst mit der von der Beschwerdeführerin eingeleiteten Betreibung unterbrochen wurde.

E. 4.1

Gemäss bundesgerichtlicher Rechtsprechung handelt es sich beim Anspruch auf einen diskriminierungsfreien Lohn um ein BGE 138 II 1 S. 3 bundesrechtliches Individualrecht, auf welches mangels Spezialregelung im GIG die fünfjährige Verjährungsfrist gemäss Art. 128 Ziff. 3 OR anwendbar ist. Dies gilt sowohl für privatrechtliche als auch für öffentlich-rechtliche Arbeitsverhältnisse (vgl. BGE 131 I 105 E. 3.3 S. 108). Die Vorinstanz hat erwogen, diese Frist könne grundsätzlich unterbrochen werden, allerdings komme dem Anheben einer Verbandsklage im Sinne von Art. 7 GIG in Bezug auf die individuellen Forderungen keine entsprechende Wirkung zu. Eine solche Verbandsklage entfalte grundsätzlich nur Wirkung zwischen den Parteien; zu einer Verjährungsunterbrechung müsste die Klage vom Gläubiger oder einem bevollmächtigten Vertreter, nicht aber von einem beliebigen Dritten erhoben werden (vgl. BGE 111 II 358 E. 4a S. 364; bestätigt in Urteil 4A_576/2010 vom 7. Juni 2011 E. 3.1.1, nicht publ. in: BGE 137 III 352). Im Gleichstellungsgesetz finde sich keine Spezialregelung, welche von diesem Grundsatz abweichen würde. Die Beschwerdeführerin macht demgegenüber geltend, das Gleichstellungsgesetz sei diesbezüglich lückenhaft; diese Lücke sei in analoger Anwendung von Art. 15 Abs. 2 des Bundesgesetzes vom 17. Juni 2005 über Massnahmen zur Bekämpfung der Schwarzarbeit (Bundesgesetz gegen die Schwarzarbeit, BGSA; SR 822.41) zu füllen.

E. 4.2

Eine Lücke im Gesetz besteht, wenn sich eine Regelung als unvollständig erweist, weil sie jede Antwort auf die sich stellende Rechtsfrage schuldig bleibt oder eine Antwort gibt, die

aber als sachlich unhaltbar angesehen werden muss. Hat der Gesetzgeber eine Rechtsfrage nicht übersehen, sondern stillschweigend - im negativen Sinn - mitentschieden (qualifiziertes Schweigen), bleibt kein Raum für richterliche Lückenfüllung (BGE 135 III 385 E. 2.1 S. 386; BGE 135 V 279 E. 5.1 S. 284). Eine echte Gesetzeslücke liegt nach der Rechtsprechung des Bundesgerichts dann vor, wenn der Gesetzgeber etwas zu regeln unterlassen hat, was er hätte regeln sollen, und dem Gesetz diesbezüglich weder nach seinem Wortlaut noch nach dem durch Auslegung zu ermittelnden Inhalt eine Vorschrift entnommen werden kann. Von einer unechten oder rechtspolitischen Lücke ist demgegenüber die Rede, wenn dem Gesetz zwar eine Antwort, aber keine befriedigende, zu entnehmen ist. Echte Lücken zu füllen, ist dem Gericht aufgegeben, unechte zu korrigieren, ist ihm nach traditioneller Auffassung grundsätzlich verwehrt, es sei denn, die Berufung auf den BGE 138 II 1 S. 4 als massgeblich erachteten Wortsinn der Norm stelle einen Rechtsmissbrauch dar (BGE 136 III 96 E. 3.3 S. 99 f.).

E. 4.3

Die vom kantonalen Gericht vertretene Auslegung, wonach mangels einer Spezialregelung im Gleichstellungsgesetz die Anhebung einer Verbandsklage im Sinne von Art. 7 GIG die Verjährungsfristen der individuellen Lohnansprüche nicht unterbricht, entspricht den Stellungnahmen in der Lehre (ELISABETH FREIVOGEL, in: Kommentar zum Gleichstellungsgesetz, Kaufmann/Steiger-Sackmann [Hrsg.], 2. Aufl. 2009, N. 35 zu Art. 7 GIG ; CHRISTIAN BRUCHEZ, in: Commentaire de la loi fédérale sur l'égalité, Aubert/Lempen [Hrsg.], 2011, N. 31 zu Art. 7 GIG). Entgegen den Ausführungen der Beschwerdeführerin drängt sich keine analoge Anwendung von Art. 15 Abs. 2 BGSA auf. Zwar wären die einzelnen Arbeitnehmenden zweifellos bessergestellt, wenn auch das Gleichstellungsgesetz eine entsprechende Regelung kennen würde. Die Verbandsklage im Sinne von Art. 7 GIG wird aber auch dann nicht ihres Sinnes beraubt, wenn man deren Anhebung nicht als Unterbrechungsgrund für die individuellen Ansprüche der Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer anerkennt. Das Fehlen einer solchen Regelung stellt demnach keine echte Lücke dar, welche vom Gericht geschlossen werden könnte. Es ist vielmehr von einem qualifizierten Schweigen des Gesetzgebers auszugehen. Wie die Vorinstanz zudem zutreffend ausgeführt hat, hätte die Beschwerdeführerin leicht und ohne sich sehr zu exponieren eine Unterbrechung der Verjährung erwirken können (vgl. auch BGE 133 V 579 E. 4.3.1 S. 583 mit zahlreichen weiteren Hinweisen); anzufügen bleibt, dass sie dies unbestrittenermassen am 19. Mai 2003 auch getan hat.

E. 4.4

Führte die Anhebung der Verbandsklage im Sinne von Art. 7 GIG nicht zu einer Unterbrechung der Verjährung für den Nachzahlungsanspruch der Beschwerdeführerin, so besteht der kantonale Gerichtsentscheid zu Recht; ihre Beschwerde ist somit abzuweisen.

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.