

BGer 4A 145/2015 vom 6. Juli 2015

Bundesgericht, 2015-07-06, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger_4A_145_2015

FR: TF 4A 145/2015 du 6 juillet 2015

IT: TF 4A 145/2015 del 6 luglio 2015

Regeste

Arbeitsvertrag | Vertragsrecht

Erwägungen

E. 1

Die Eintretensvoraussetzungen geben keinen Anlass zu Bemerkungen. Auf die Beschwerde ist - unter Vorbehalt einer genügenden Begründung (Art. 42 Abs. 2 BGG) - einzutreten.

E. 2

Das Bundesgericht legt seinem Urteil den Sachverhalt zugrunde, den die Vorinstanz festgestellt hat (Art. 105 Abs. 1 BGG). Dazu gehören sowohl die Feststellungen über den streitgegenständlichen Lebenssachverhalt als auch jene über den Ablauf des vor- und erstinstanzlichen Verfahrens, also die Feststellungen über den Prozesssachverhalt (BGE 140 III 16 E. 1.3.1 S. 15 f.). Es kann die Sachverhaltsfeststellung der Vorinstanz nur berichtigen oder ergänzen, wenn sie offensichtlich unrichtig ist oder auf einer Rechtsverletzung im Sinne von Art. 95 BGG beruht (Art. 105 Abs. 2 BGG). "Offensichtlich unrichtig" bedeutet dabei "willkürlich" (BGE 140 III 115 E. 2 S. 117, 264 E. 2.3 S. 266). Überdies muss die Behebung des Mangels für den Ausgang des Verfahrens entscheidend sein (Art. 97 Abs. 1 BGG). Die Partei, welche die Sachverhaltsfeststellungen der Vorinstanz anfechten will, muss klar und substantiiert aufzeigen, inwiefern die gerügten Feststellungen bzw. die Unterlassung von Feststellungen offensichtlich unrichtig sind oder auf einer Rechtsverletzung im Sinne von Art. 95 BGG beruhen und erheblich sind (BGE 140 III 16 E. 1.3.1 S. 18 mit Hinweisen). Soweit sie den Sachverhalt ergänzen will, hat sie zudem mit Aktenhinweisen darzulegen, dass sie entsprechende rechtsrelevante Tatsachen und taugliche Beweismittel bereits bei den Vorinstanzen prozesskonform eingebracht hat (BGE 140 III 86 E. 2 S. 90 mit Hinweisen). Auf eine Kritik am angefochtenen Urteil, die diesen Anforderungen nicht genügt, ist nicht einzutreten.

E. 3.1

Die Beschwerdeführerin rügt, das angefochtene Urteil verletze Art. 112 Abs. 1 lit. b BGG , weil es nicht klar zwischen Tat- und Rechtsfragen unterscheide und entscheidungswesentliche Sachverhaltselemente erst im Kapitel "Erwägungen", d.h. der rechtlichen Würdigung, festgestellt würden.

E. 3.2

Nach Art. 112 Abs. 1 lit. b BGG müssen Entscheide, die der Beschwerde an das Bundesgericht unterliegen, die massgebenden Gründe tatsächlicher und rechtlicher Art enthalten. Aus dem Entscheid muss klar hervorgehen, von welchem festgestellten Sachverhalt die Vorinstanz ausgegangen ist und welche rechtlichen Überlegungen sie

angestellt hat. Nur so kann das Bundesgericht die korrekte Rechtsanwendung im Einzelfall überprüfen. Eine Entscheidung, die diesen Anforderungen nicht genügt, kann das Bundesgericht an die kantonale Behörde zur Verbesserung zurückweisen oder aufheben (Art. 112 Abs. 3 BGG ; BGE 135 II 145 E. 8.2 S. 153 mit Hinweisen; vgl. auch Urteile des Bundesgerichts 4A_591/2011 vom 17. April 2012 E. 2.1 und 2.4; 4A_508/2010 vom 14. Februar 2011 E. 2.2 und 2.4, publ. in: Pra 100/2011 Nr. 128 S. 938). Es trifft zu, dass die Vorinstanz in ihrer kurzen einleitenden Übersicht über den Sachverhalt nur den unbestrittenen Rahmensachverhalt festhält und weitere Sachverhaltsfeststellungen im Rahmen der rechtlichen Würdigung trifft. Indessen stellt allein die fehlende Trennung von Sachverhalt und rechtlichen Ausführungen noch keine ungenügende Begründung dar. Ob mit genügender Klarheit erkennbar ist, von welchem Sachverhalt die Vorinstanz ausging und welche rechtlichen Schlüsse sie daraus zog, was die Beschwerdeführerin ebenfalls wiederholt bestreitet, ist nachfolgend im entsprechenden Sachzusammenhang zu prüfen.

E. 4.1

Gemäss den Feststellungen der Vorinstanz hatte die Beschwerdeführerin aufgrund der entsprechenden Ultraschallbilder spätestens seit dem 10. Dezember 2010 Kenntnis von ihrer Schwangerschaft. Beim Abschluss der Saldovereinbarung vom 17. Dezember 2010 habe sie also um ihre Schwangerschaft gewusst, die Beschwerdegegnerin ihrerseits habe aber erstmals am 21. Februar 2011 davon erfahren. Demzufolge sei die Schwangerschaft der Klägerin nicht Thema der Besprechung vom 17. Dezember 2010 gewesen und die Entschädigung von Fr. 7'000.-- sei nur eine solche für nicht bezogene Ferientage gewesen. Ob die Beschwerdeführerin bei Unterzeichnung der Saldovereinbarung vom 17. Dezember Kenntnis vom Kündigungsschutz gemäss Art. 336c OR gehabt habe, sei hinsichtlich der Gültigkeit dieser Vereinbarung nicht von Belang. Jedenfalls habe es sich dabei nämlich mangels gegenseitiger Zugeständnisse nicht um einen echten Vergleich gehandelt (vgl. hierzu BGE 118 II 58 E. 2b S. 61; Urteil des Bundesgerichts 4A_25/2014 vom 7. April 2014; je mit Hinweisen), weshalb Art. 341 Abs. 1 OR, wonach der Arbeitnehmer während der Dauer des Arbeitsverhältnisses und eines Monats nach dessen Beendigung auf Forderungen, die sich aus unabdingbaren Vorschriften des Gesetzes oder aus unabdingbaren Bestimmungen eines Gesamtarbeitsvertrages ergeben, nicht verzichten kann, "nicht von vorneherein ausgeschlossen werden" könne. In der Folge qualifizierte die Vorinstanz die Aufhebungsvereinbarung vom 17. Dezember 2010 als nichtig. Dies wird von den Parteien nicht in Frage gestellt; darauf ist somit nicht weiter einzugehen (vgl. BGE 140 III 86 E. 2 S. 88 f., 115 E. 2 S. 116).

E. 4.2

In der Folge ging die Vorinstanz zwar davon aus, die Beschwerdeführerin habe am 17. Dezember 2010 nicht rechtsgültig auf ihre Ansprüche aus Art. 336c OR verzichtet; ihre Berufung auf die Ungültigkeit sei aber rechtsmissbräuchlich (Art. 2 Abs. 2 ZGB). Es seien die von Lehre und Rechtsprechung entwickelten Fallgruppen zu beachten. Dazu gehörten nach der bundesgerichtlichen Rechtsprechung (BGE 135 III 349 E. 3 S. 355; 129 III 493 E. 5.1 S. 497; je mit Hinweisen) ein fehlendes Interesse an der Rechtsausübung, zweckwidrige Verwendung eines Rechtsinstituts, krasses Missverhältnis der auf dem Spiel stehenden Interessen, schonungslose Rechtsausübung oder widersprüchliches Verhalten. Hier liege einzig Rechtsmissbrauch im Sinn des widersprüchlichen Verhaltens (vgl. hierzu BGE 125 III 257 E. 2a S. 259 mit Hinweisen) vor. Diesbezüglich hielt die Vorinstanz fest, die Beschwerdeführerin habe am 17. Dezember 2010 um ihre Ansprüche aus Art. 336c OR

gewusst und könnte auch aus einer allfälligen Rechtsunkenntnis, die sie nicht glaubhaft dargelegt habe, nichts zu ihren Gunsten ableiten. Diese Ansprüche habe sie der Beschwerdegegnerin aber erst am 21. Februar 2011 mitgeteilt, weshalb es letzterer "nahezu verunmöglicht" gewesen sei, die längst aufgehobene Arbeitsstelle in der ursprünglichen Form wieder anzubieten. In der Zwischenzeit habe die Beschwerdeführerin - "im Wissen um den arbeitsrechtlichen Schutz während einer Schwangerschaft" - zuerst ihre Chancen auf dem Arbeitsmarkt ausloten wollen und sich bei der Beschwerdegegnerin erst gemeldet, als sie die von ihr angestrebte Stelle bei einer anderen Firma (C._____) nicht bekommen habe. Sie habe die Beschwerdegegnerin in dieser Zeit einerseits mit der Beantragung von Arbeitslosengeldern und andererseits mit ihrer Bewerbung für andere Arbeitsstellen im Glauben gelassen, mit der Beendigung des Arbeitsverhältnisses einverstanden zu sein. Dass Rechtsmissbrauch im Sinn eines widersprüchlichen Verhaltens vorliege, wird von der Beschwerdeführerin bestritten und ist nachfolgend zu prüfen.

E. 5.1

Der Arbeitgeber kann sich nur bei Vorliegen besonderer Umstände auf einen Rechtsmissbrauch (Art. 2 Abs. 2 ZGB) des Arbeitnehmers berufen, der geltend macht, eine getroffene Vereinbarung verstosse gegen zwingendes Recht; ansonsten würde dem Arbeitnehmer der mit der zwingenden Gesetzesbestimmung gewährte Schutz auf dem Weg über Art. 2 ZGB wieder entzogen (BGE 129 III 493 E. 5 S. 497 ff., 618 E. 5.2 S. 622; 110 II 168 E. 3c S. 171; je mit Hinweisen). Blosses Zuwarten mit der Rechtsausübung innerhalb der gesetzlichen Verjährungsfristen allgemein begründet noch nicht Rechtsmissbrauch (BGE 116 II 428 E. 2 S. 431; vgl. auch BGE 129 III 171 E. 2.4 S. 176; 127 III 506 E. 4a S. 513; je mit Hinweisen). Zum blossen Zeitablauf müssen vielmehr besondere Umstände hinzutreten, welche die Rechtsausübung mit der früheren Untätigkeit des Berechtigten in einem unvereinbaren Widerspruch erscheinen lassen (vgl. BGE 129 III 493 E. 5.1 S. 498 mit Hinweisen). Solche können darin bestehen, dass dem Verpflichteten aus der verzögerten Geltendmachung in erkennbarer Weise Nachteile erwachsen sind und dem Berechtigten die Rechtsausübung zumutbar gewesen wäre, oder darin, dass der Berechtigte mit der Geltendmachung des Anspruchs zuwartet, um sich einen ungerechtfertigten Vorteil zu verschaffen (BGE 131 III 439 E. 5.1 S. 443; Urteil des Bundesgerichts 4A_194/2013 vom 18. September 2013 E. 4.4; je mit Hinweisen). Die Beschwerdegegnerin, die sich auf Rechtsmissbrauch beruft, ist für das Vorliegen der besonderen Umstände, welche diesen begründen, beweispflichtig (BGE 134 III 52 E. 2.1 S. 58 f.).

E. 5.2

Es ist nicht zu beanstanden, dass die Vorinstanz davon ausging, aufgrund des Verhaltens der Beschwerdeführerin - namentlich dem Abschluss der (nichtigen) Aufhebungsvereinbarung, der Beantragung von Arbeitslosengeldern und vor allem der Bewerbung für andere Arbeitsstellen - habe die Beschwerdegegnerin in guten Treuen von der definitiven Beendigung des Arbeitsverhältnisses ausgehen dürfen. Die diesbezüglichen Ausführungen der Beschwerdeführerin gehen an der Sache vorbei. Sie beruhen auf der unzutreffenden Annahme, die Vorinstanz habe in diesen Verhaltensweisen als solchen ein rechtsmissbräuchliches Verhalten erkannt. Es geht aber nur darum, ob die Beschwerdegegnerin nach Treu und Glauben von einer Beendigung ausgehen und ihr Verhalten danach richten durfte.

E. 5.3

Es stellt sich aber die Frage, welche nachteiligen Dispositionen die Beschwerdegegnerin gestützt auf diese Vertrauensgrundlage getroffen hat. Die Nicht-Mitteilung der Schwangerschaft muss kausal gewesen sein für die der Beschwerdegegnerin entstandenen nachteiligen Folgen. Als solchen Nachteil erkannte die Vorinstanz, dass es der Beschwerdegegnerin wegen des Zuwartens der Beschwerdeführerin über mehr als zwei Monate "nahezu verunmöglicht" gewesen sei, die längst aufgehobene Arbeitsstelle der Beschwerdeführerin in der ursprünglichen Form wieder anzubieten. Sie begründet dies indessen mit keinem Wort, wie die Beschwerdeführerin zu Recht rügt. Es fehlen auch sonst Ausführungen dazu, welche nachteiligen Vorkehren die Beschwerdegegnerin im Vertrauen auf die endgültige Beendigung des Vertragsverhältnisses getroffen hat. Diese (fehlende) Begründung erlaubt dem Bundesgericht keine Überprüfung; die Sache ist daher zur ergänzenden Begründung an die Vorinstanz zurückzuweisen (vgl. E. 3.2 hiavor).

E. 5.4

Die Vorinstanz nahm zu Recht an, dass die (Rechts) kenntnis der Beschwerdeführerin über den Schwangerschaftsschutz Voraussetzung ist, um ihr ein rechtsmissbräuchliches Verhalten vorwerfen zu können (BGE 88 II 18 E. 5 S. 25; implizit auch BGE 135 III 349 E. 3 S. 356 und das zit. Urteil 4A_194/2013 E. 4, wo die Frage der Kenntnis aber offen gelassen werden konnte, weil nicht nachgewiesen war, dass dem Arbeitgeber Nachteile aus dem Zuwarten erwachsen wären. Vgl. auch Thomas Koller, Kündigungsschutz bei Schwangerschaft; Frage nach Kündigungsschutz bei unterlassener Mitteilung der Schwangerschaft an den Arbeitgeber [Besprechung von BGE 135 III 349], in: ZBJV 2011 S. 407 ff., S. 410).

E. 5.4.1

Die Vorinstanz geht denn auch im Rahmen ihrer abschliessenden Würdigung (E. 5.3.4 S. 15 mit Hinweis auf die Begründung in E. 4.4) davon aus, dass die Beschwerdeführerin am 17. Dezember 2010 Kenntnis über den arbeitsrechtlichen Schutz bei Schwangerschaft gehabt habe ("im Wissen um den arbeitsrechtlichen Schutz während einer Schwangerschaft"). Die Begründung dieser Erkenntnis ist indessen erneut völlig ungenügend und erlaubt dem Bundesgericht keine Überprüfung. Die Vorinstanz verweist einerseits auf die Ausbildung der Beschwerdeführerin (MBA-Abschluss), weshalb bei ihr von einem Grundwissen in arbeitsrechtlichen Angelegenheiten auszugehen sei. Zudem gehöre der Kündigungsschutz bei einer Schwangerschaft zum Allgemeinwissen, wenn auch nicht bis ins letzte Detail. Es wäre aber von ihr zu erwarten gewesen (sinngemäss: wenn denn die letzten Detailkenntnisse gefehlt hätten), sich entsprechend zu informieren oder die auch für einen juristischen Laien verständliche Bestimmung von Art. 336c OR zu konsultieren. Nicht glaubhaft und nicht belegt sei, dass sie seitens der Regionalen Arbeitsvermittlung dahingehend eine falsche Auskunft erhalten habe. Es falle auch auf, dass sie kurz nach der Absage durch C. _____ von ihren Rechten Kenntnis erhalten haben will. Und "Selbst wenn die Klägerin bis zum geltend gemachten Zeitpunkt einem Rechtsirrtum unterlegen haben sollte" - was sie nicht habe glaubhaft darlegen können - könnte sie aus ihrer eigenen Rechtsunkenntnis keine Vorteile ableiten. Entgegen der Beschwerdeführerin ist es nicht willkürlich, wenn die Vorinstanz feststellte, es sei nicht glaubhaft und nicht belegt, dass die Regionale Arbeitsvermittlung ihr eine falsche Auskunft erteilt habe. Im Übrigen bleibt mit dieser Begründung aber unklar, ob die Vorinstanz nun in tatsächlicher Hinsicht vom Wissen um den Schwangerschaftsschutz ausgeht, worauf das Argument hindeutet, dass sich die Beschwerdeführerin unmittelbar nach der Absage durch C. _____ mit ihren Ansprüchen

meldete (Rückschluss aus dem nachträglichen Verhalten) oder ob die Vorinstanz Wissenmüssen genügen lässt, was aus dem zitierten abschliessenden Satz abgeleitet werden könnte. Letzteres stünde aber mit ihren eigenen oben einleitend (E. 5.4 hiervor) zitierten Ausführungen im Widerspruch und würde auch nicht ausreichen, um der Beschwerdeführerin missbräuchliches Verhalten vorzuwerfen. Die Sache ist daher auch unter diesem Aspekt an die Vorinstanz zur genügenden Begründung zurückzuweisen.

E. 5.4.2

Dabei wird die Vorinstanz folgendes zu berücksichtigen haben: Die Beschwerdeführerin macht geltend, sie habe vor beiden Instanzen die Einvernahme des Zeugen D. _____ beantragt, welcher bezeugen könne, dass sie erst Mitte Februar 2011 vom Kündigungsschutz für Schwangere erfahren habe. Ohne jegliche Begründung habe die Vorinstanz diesen Beweisantrag übergangen. Es trifft zu, dass das Urteil sich nicht zur Nichtabnahme dieses Beweises äussert. Sollte sich der Nachweis der Rechtskenntnis als entscheidend erweisen, kann jedenfalls nicht einzig mit der Begründung auf die Einvernahme dieses Zeugen verzichtet werden, dass die Beschwerdeführerin ausdrücklich nur im erstinstanzlichen Verfahren einen entsprechenden Beweisantrag gestellt habe, wie die Beschwerdegegnerin im Verfahren vor Bundesgericht geltend macht. Denn: Wird eine Berufung geschützt und entscheidet die Rechtsmittelinstanz selber (statt die Sache an die erste Instanz zurückzuweisen) muss sie, wenn Fragen aufgeworfen werden, die sich bei der als falsch erkannten Lösung der ersten Instanz nicht stellten, grundsätzlich alle vor erster Instanz prozesskonform beantragten Beweismittel berücksichtigen, sofern aufgrund der Ausführungen im Rechtsmittelverfahren oder vor erster Instanz nicht von einem Verzicht der Parteien auf die Abnahme der Beweismittel auszugehen ist (vgl. zu letzterem BGE 138 III 374 E. 4.3.2 S. 376; zum Ganzen Urteil des Bundesgerichts 4A_588/2014 vom 6. Juli 2015 E. 3.2). An der von der Beschwerdeführerin in der Beschwerde angegebenen Stelle in der Berufungsantwort (ad II.Materielles/Ziff. 7 lit. a) wird der Beweisantrag zwar nicht wiederholt, jedoch auf die Stelle des erstinstanzlichen Entscheids verwiesen, wo die diesbezüglichen Vorbringen (ohne Beweisanträge) aus den Rechtsschriften zusammengefasst werden. Ein Verzicht liegt offensichtlich nicht vor. Die Vorinstanz wird sich - sollte die Rechtskenntnis wie erwähnt entscheidendes Kriterium sein - auch mit dem Argument der Beschwerdeführerin auseinander zu setzen haben, sie habe sich nicht nur am 3. November 2010 (vor Kenntnis der Schwangerschaft) bei der Arbeitslosenversicherung angemeldet, sondern auch nach Kenntnis der Schwangerschaft an Kursen der RAV teilgenommen, was sie wohl kaum getan hätte, wenn sie um ihre Ansprüche gegenüber der Beschwerdegegnerin gewusst hätte.

E. 6

Aufgrund dieser Ausführungen ist das Urteil des Obergerichts des Kantons Zug vom 16. Dezember 2014 aufzuheben und die Sache an die Vorinstanz zurückzuweisen. Die Beschwerdeführerin dringt mit ihrer Beschwerde nur teilweise durch. Ob das Arbeitsverhältnis zwischen den Parteien per 30. November 2010 beendet wurde, ist noch offen. Bei diesem Verfahrensausgang erscheint es gerechtfertigt, die Gerichtskosten den Parteien je zur Hälfte aufzuerlegen und die Parteikosten wettzuschlagen (Art. 66 Abs. 1 und Art. 68 Abs. 2 BGG). Der vom Rechtsvertreter der Beschwerdeführerin eingereichten Kostennote kommt damit keine Bedeutung zu.

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