

BGer 4C.73/2006 vom 22. Dezember 2006

Bundesgericht, 2006-12-22, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger_4C.73_2006

FR: TF 4C.73/2006 du 22 décembre 2006

IT: TF 4C.73/2006 del 22 dicembre 2006

Erwägungen

E. 1.1

Für die Rechtmässigkeit einer Kündigung bedarf es grundsätzlich keiner besonderen Gründe, da das schweizerische Arbeitsrecht vom Prinzip der Kündigungsfreiheit ausgeht. Missbräuchlich ist die Kündigung nur, wenn sie aus bestimmten unzulässigen Gründen ausgesprochen wird, welche in Art. 336 OR umschrieben werden, wobei diese Aufzählung nicht abschliessend ist. Sie konkretisiert vielmehr das allgemeine Rechtsmissbrauchsverbot und gestaltet dieses mit für den Arbeitsvertrag geeigneten Rechtsfolgen aus. Es sind deshalb neben den in Art. 336 OR aufgeführten weitere Tatbestände denkbar und vom Bundesgericht auch schon mehrfach anerkannt worden. Der Vorwurf der Missbräuchlichkeit setzt indessen voraus, dass die geltend gemachten Gründe eine Schwere aufweisen, die mit jener der in Art. 336 OR ausdrücklich aufgeführten vergleichbar ist (BGE 132 III 115 E. 2.1 mit Hinweisen).

E. 1.2

Der Missbrauch einer Kündigung kann sich nicht nur aus den Kündigungsmotiven, sondern auch aus der Art und Weise ergeben, wie die kündigende Partei ihr Recht ausübt. Selbst wenn eine Partei die Kündigung rechtmässig erklärt, muss sie das Gebot schonender Rechtsausübung beachten. Sie darf insbesondere kein falsches und verdecktes Spiel treiben, das Treu und Glauben krass widerspricht. Ein krass vertragswidriges Verhalten, namentlich eine schwere Persönlichkeitsverletzung im Umfeld einer Kündigung, kann diese als missbräuchlich erscheinen lassen (BGE 132 III 115 E. 2.2 mit Hinweisen). Demgegenüber genügt ein bloss unanständiges, einem geordneten Geschäftsverkehr unwürdiges Verhalten des Arbeitgebers nicht, um die Kündigung als missbräuchlich auszuweisen. Es ist nicht Aufgabe der Rechtsordnung, bloss unanständiges Verhalten zu sanktionieren (BGE 132 III 115 E. 2.3 mit Hinweisen).

E. 1.3

Weiter hat das Bundesgericht erkannt, dass eine Kündigung nicht missbräuchlich ist, wenn wegen des schwierigen Charakters eines Arbeitnehmers eine konfliktgeladene Situation am Arbeitsplatz entstanden ist, die sich schädlich auf die gemeinsame Arbeit auswirkt, und wenn der Arbeitgeber zuvor sämtliche ihm zumutbaren Vorkehren getroffen hat, um den Konflikt zu entschärfen. Eine entsprechende Verpflichtung ergibt sich aus der Fürsorgepflicht des Arbeitgebers nach Art. 328 OR (BGE 132 III 115 E. 2.2; 125 III 70 E. 2c S. 74, je mit Hinweisen).

E. 2.1

Nach Ansicht des Klägers erfolgte die Kündigung missbräuchlich im Sinne von Art. 336 Abs. 1 lit. a OR . Die Beklagte habe ihre Fürsorgepflicht verletzt. Sie habe nichts getan, um für eine gute Betriebsatmosphäre zu sorgen. Sie hätte zuerst ein klärendes Gespräch

zwischen den beteiligten Personen arrangieren müssen und den Kläger - sofern die Vorwürfe der mangelnden Akzeptanz des Vorgesetzten und des Nichtbefolgens von Aufgabenstellungen und Anordnungen überhaupt zugetroffen hätten - verwarnen sowie ihm betriebsstörende Tätigkeiten verbieten und den Mitarbeiter F. _____ nach Möglichkeit einer anderen Arbeitsgruppe zuordnen sollen. Die Kündigung mit Freistellung rund vier Monate nach Auftreten der Differenzen und wenige Monate vor der ordentlichen Pensionierung, ohne jegliche Vorankündigung, unter Nichtberücksichtigung eines beinahe zwanzigjährigen, bisher zu keinerlei Beanstandungen veranlassenden Dienstverhältnisses sei völlig unverhältnismässig und als Folge krasser Verletzung der Fürsorgepflicht missbräuchlich.

E. 2.2

Die Vorinstanz hielt fest, das Arbeitsklima sei seit Mai 2002 zwischen dem Kläger und seinem Vorgesetzten sowie einem ihm unterstellten Mitarbeiter massiv gestört gewesen und es habe an eine konstruktive und produktive Zusammenarbeit zwischen diesen Personen nicht mehr gedacht werden können. Bei dieser Sachlage müsse einem Arbeitgeber das Recht zustehen, einem Angestellten zu kündigen, um dadurch im Betrieb wiederum ein gutes Arbeitsklima herzustellen. Der Vorwurf mangelnder Fürsorgepflicht gehe an der Sache vorbei. Als Vorgesetzter eines bestimmten Bereiches mit einer gewissen Anzahl ihm unterstellter Mitarbeiter wäre es am Kläger gelegen, in sachlichem Ton mit seinen Vorgesetzten zu kommunizieren, deren personalpolitische Entscheide zu akzeptieren, nicht in selbstherrlicher und autoritativer Manier von diesen die Rückgängigmachung von Kündigungsentscheiden zu verlangen und den beklagten Betrieb als Kindergarten zu qualifizieren. Aufgrund seiner Memos mit entsprechenden Aussagen über die Beklagte habe für diese keine Pflicht bestanden, den Kläger abzumahnern und auf eine Besserung seines Auftretens zu hoffen, weil er durch sein Verhalten und seine Äusserungen das Vertrauensverhältnis zwischen ihm und der Beklagten allzu stark in Mitleidenschaft gezogen habe. Von einer rechtsmissbräuchlichen Kündigung könne daher keine Rede sein.

E. 2.3

Der Grund der Kündigung ist tatsächlicher Natur und kann demnach vom Bundesgericht im Berufungsverfahren nicht überprüft werden (Art. 63 Abs. 2 OG ; BGE 130 III 699 E. 4.1 S. 702; 127 III 86 E. 2a S. 88). Vorliegend wurde die Kündigung damit begründet, dass der Kläger seinen Vorgesetzten nicht akzeptierte, mehrfach Aufgabenstellungen und Anordnungen nicht Folge leistete und sich wiederholt herablassend und oft auch beleidigend über Mitarbeiter und Vorgesetzte äusserte. Grund der Kündigung bildete mithin nicht ein schwieriger Charakter des Klägers, sondern die Verletzung arbeitsvertraglicher Pflichten. Soweit der Kündigungsgrund tatsächlich auf Eigenschaften des Klägers zurückzuführen ist, haben diese nach den Feststellungen der Vorinstanz nicht nur das Betriebsklima gestört, sondern zu einem Fehlverhalten des Klägers geführt, indem dieser namentlich Anordnungen missachtete. Vor allem wurde das Vertrauensverhältnis zur Beklagten zerstört, insbesondere indem der Kläger in seinem Memo vom 23. Juli 2002 Entscheide der Geschäftsleitung kritisierte und deren Rückgängigmachung forderte sowie im Memo vom 5. September 2002 vom Betrieb der Beklagten als Kindergarten sprach. Bei dieser Sachlage kann der Beklagten keine Verletzung der Fürsorgepflicht vorgeworfen werden, wenn sie vor der Kündigung nicht die vom Kläger postulierten Vorkehren traf.

Die Entscheide, die der Kläger anruft, sind mit dem vorliegenden Fall nicht vergleichbar. In BGE 125 III 70 hatte die Arbeitnehmerin geltend gemacht, sie sei einem ausgeklügelten Mobbing-Plan ausgesetzt worden. Auch im Fall 4C.189/2003 vom 23. September 2003 standen Mobbing-Vorwürfe im Raum, und es wurde der betroffenen Arbeitnehmerin wegen ihres schwierigen Charakters und Benehmens gegenüber den Arbeitskollegen gekündigt. Im Urteil 4C.253/2001 vom 18. Dezember 2001 ging es darum, dass sich zwei Mitarbeiterinnen in ständigem Streit befanden. Diesen hätte der Arbeitgeber vor der Kündigung zu entschärfen versuchen müssen. Vorliegend wurden weder Mobbingvorwürfe erhoben, noch wurde dem Kläger wegen eines schwierigen Charakters gekündigt. Auch geht es nicht um einen Streit des Klägers mit Kollegen. Vielmehr hat sich der Kläger Anordnungen seines Vorgesetzten und der Geschäftsleitung widersetzt. Unter diesen Umständen kann der Beklagten nicht vorgeworfen werden, geeignete Vorkehren zur Entspannung des Arbeitsklimas unterlassen zu haben.

Ebenso wenig hilft dem Kläger die Berufung auf BGE 132 III 115 . Das Bundesgericht erwog im erwähnten Entscheid, dass gegenüber einem Arbeitnehmer, der sein gesamtes Arbeitsleben (44 Jahre) im Wesentlichen klaglos für eine einzige Arbeitgeberin tätig gewesen sei, eine erhöhte Fürsorgepflicht gelte. Dazu gehöre die Sorge dafür, einem wenige Monate vor der ordentlichen Pensionierung stehenden Arbeitnehmer zu ermöglichen, seine Arbeitstätigkeit ohne finanzielle Einbussen zu beenden, sofern nicht gewichtige Gründe nach einer anderen Beendigung des Arbeitsverhältnisses riefen (BGE 132 III 115 E. 5.3). Vorliegend dauerte das Arbeitsverhältnis mit rund 19 Jahren zwar auch lange, jedoch nicht das ganze Arbeitsleben. Zudem muss sich der Kläger ein Fehlverhalten vorwerfen lassen. Eine erhöhte Fürsorgepflicht bestand mithin im vorliegenden Fall nicht. Die Vorinstanz hat deshalb eine missbräuchliche Kündigung im Sinne von Art. 336 Abs. 1 lit. a OR zu Recht verneint.

E. 3

Weiter macht der Kläger geltend, die Missbräuchlichkeit der Kündigung ergebe sich aus dem Rechtsmissbrauchsverbot nach Art. 2 ZGB .

E. 3.1

Allgemein kann Rechtsmissbrauch nach Art. 2 ZGB bei krassem Missverhältnis der Interessen vorliegen, namentlich wenn bereits die auszulegende gesetzliche Norm auf eine gewisse Interessenproportionalität abzielt. So verhält es sich bei Art. 336 OR , geht es doch bei der rechtsmissbräuchlichen Kündigung des Einzelarbeitsvertrages um eine gesetzliche Beschränkung der Vertragsfreiheit, um das Interesse der Gegenpartei an der Aufrechterhaltung des Arbeitsvertrages zu wahren. Im Vordergrund steht der Sozialschutz des Arbeitnehmers vor ungerechtfertigter Auflösung des Arbeitsverhältnisses. Die Ausübung des an und für sich bestehenden Rechts zur Kündigung wird eingeschränkt, wenn diese zu einem sozial stossenden Missverhältnis der Interessen führen würde. Die Frage, ob eine arbeitgeberseitige Kündigung nach Art. 336 OR verpönt ist, lässt sich auch unter dem Blickwinkel zweckwidriger Rechtsausübung beantworten. So kann etwa eine aus blosser persönlicher Annehmlichkeit ausgesprochene Kündigung ebenfalls missbräuchlich sein (BGE 132 III 115 E. 2.4; 131 III 535 E. 4.2 S. 539 f., je mit Hinweisen).

E. 3.2

Der Kläger erblickt Rechtsmissbrauch zunächst darin, dass man ihn "ins Messer habe laufen lassen", indem er seitens der Geschäftsleitung aufgefordert worden sei, F. _____

schlecht zu qualifizieren, um dann nachher aber nicht diesen abzumahnern, sondern ihm selber zu kündigen.

Dieser Rechtsmissbrauchsvorwurf lässt sich aufgrund des von der Vorinstanz verbindlich festgestellten Sachverhaltes nicht nachvollziehen. Wie die Vorinstanz festhält, veranlasste der Kläger selbst die Zwischenqualifikation von F._____, indem er in seinem Memo vom 23. Juli 2002 von der Geschäftsleitung mit Nachdruck forderte, sich von diesem ungenügenden Mitarbeiter zu trennen, falls eine Personalreduktion unvermeidbar sei. In der Tat besteht keinerlei Anhaltspunkt dafür, dass die Beklagte den Kläger zur betreffenden Zwischenqualifikation von F._____ aufgefordert hätte, um sich einen Grund für seine Kündigung zu verschaffen. Die diesbezüglichen Vorwürfe des Klägers stossen daher ins Leere.

E. 3.3

Sodann hält der Kläger die Kündigung für rechtsmissbräuchlich wegen eines krassen Missverhältnisses der Interessen. Der Kläger habe ein eminentes Interesse am Weiterbestand seines Arbeitsvertrages bis zu seiner ordentlichen Pensionierung in wenigen Monaten gehabt, während kein Interesse der Beklagten an der Entlassung des Klägers ersichtlich sei.

Der Kläger verkennt dabei das Interesse der Beklagten an einem wieder ungestörten Ablauf des Betriebs im Bereich Registratur/ Spedition. Der Kläger seinerseits war interessiert daran, das Arbeitsverhältnis bis zur Pensionierung im November 2003 aufrechtzuerhalten, da er für die wenigen verbleibenden Monate kaum mit einer neuen Anstellung rechnen konnte. Er bringt vor, es sei ihm bewusst gewesen, dass es zu Einbussen bei den Einkommensersatzleistungen kommen würde, wobei er nicht geltend macht, dass solche tatsächlich eintrafen. Laut der Beklagten kann davon keine Rede sein, da sie nach der Freistellung des Klägers weiterhin Ergänzungsleistungen zu den Versicherungszahlungen an den Kläger und freiwillige BVG-Beiträge für diesen geleistet habe. Diesbezüglich finden sich keine Feststellungen im angefochtenen Urteil. Zu erwähnen ist aber, dass die Beklagte dem Kläger am 6. September 2002 ein Angebot zur Frühpensionierung ohne Leistungseinbusse unterbreitete, das dieser nicht annahm. Ein sozial stossendes Missverhältnis der Interessen kann daher im vorliegenden Fall nicht bejaht werden.

E. 3.4

Ein rechtsmissbräuchliches Verhalten der Beklagten liegt auch nicht im Umstand, dass sie eine vertrauensärztliche Untersuchung veranlasste. Zum einen erfolgte die Kündigung gerade, weil das Vertrauensverhältnis zerstört war. Zum andern stellte der Hausarzt des Klägers das Zeugnis wegen Arbeitsunfähigkeit rückwirkend auf den 27. September 2002 aus, also kurz vor Ablauf der Frist zur Annahme der offerierten Auflösungsvereinbarung. Dies lässt die Forderung nach einer vertrauensärztlichen Überprüfung in gewisser Hinsicht verständlich erscheinen, jedenfalls nicht als demütigende Schikane.

E. 4

Schliesslich ist der Kläger der Meinung, es liege eine Rache Kündigung im Sinne von Art. 336 Abs. 1 lit. d OR vor, da er Personalentscheide in Frage stellte und die Rückgängigmachung zweier Kündigungen forderte. Er habe in guten Treuen sein Mitsprache- und Mitentscheidungsrecht in Personalbelangen geltend gemacht.

Indessen kann der Vorinstanz auch in diesem Punkt keine Bundesrechtsverletzung angelastet werden. Sie hielt fest, es sei dem Kläger nicht abzusprechen, sich für seine Mitarbeiter einzusetzen. Dabei habe er sich allerdings an bestimmte Verhaltensnormen zu halten. Die Art und Weise, wie er gegen die zwei Kündigungen vorgegangen sei, sei völlig unkorrekt gewesen. Dem Kläger habe kein Mitsprache- und kein Mitentscheidungsrecht zugestanden, das er in guten Treuen geltend gemacht hätte. Vielmehr habe er betriebsinterne Entscheide von ihm übergeordneten Personen nicht akzeptieren wollen. Wohl trifft es zu, dass Art. 336 Abs. 1 lit. d OR nicht nur die Geltendmachung tatsächlich bestehender Ansprüche erfasst, sondern auch vermeintliche Ansprüche. Diesfalls muss aber der Arbeitnehmer wenigstens in guten Treuen daran geglaubt haben, dass seine Ansprüche bestehen (BGE 123 III 246 E. 4d S. 253). Es kann indes offen gelassen werden, ob vorliegend der Kläger in guten Treuen habe annehmen dürfen, er sei berechtigt, die Rückgängigmachung von Personalentscheidungen der Geschäftsleitung zu fordern. Denn ohnehin müsste die Geltendmachung der arbeitsvertraglichen Ansprüche der ausschlaggebende Grund für die Kündigung sein, damit von einer Rache Kündigung gesprochen werden könnte (Urteil 4C.27/1992 vom 30. Juni 1992, E. 3a, publ. in: SJ 1993 S. 360). Vorliegend wurde die Kündigung aber mit dem zerstörten Vertrauensverhältnis begründet und damit, dass der Kläger seinen Vorgesetzten nicht akzeptierte, mehrfach Aufgabenstellungen und Anordnungen nicht Folge leistete sowie sich wiederholt herablassend und oft auch beleidigend über Mitarbeiter und Vorgesetzte äusserte. Die Vorinstanz hat deshalb eine Rache Kündigung nach Art. 336 Abs. 1 lit. d OR zu Recht verneint.

E. 5

Da der Streitwert über Fr. 30'000.-- liegt, ist das Verfahren nicht kostenlos (Art. 343 OR). Dem Verfahrensausgang entsprechend wird der Kläger kosten- und entschädigungspflichtig (Art. 156 Abs. 1 und Art. 159 Abs. 2 OG).

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