

# **BL\_GERICHTE 400 22 56 vom 13. September 2022**

BL Gerichte, 2022-09-13, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bl\\_gerichte\\_400\\_22\\_56](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bl_gerichte_400_22_56)

FR: BL\_GERICHTE 400 22 56 du 13 septembre 2022

IT: BL\_GERICHTE 400 22 56 del 13 settembre 2022

## **Regeste**

Arbeitsstreitigkeit

## **Erwägungen**

### **E. 1**

Das angefochtene Urteil des Zivilkreisgerichts Basel-Landschaft Ost vom 18. November 2021 stellt einen erstinstanzlichen Endentscheid in einer vermögensrechtlichen Angelegenheit gemäss Art. 308 Abs. 1 lit. a und Abs. 2 ZPO dar. Die zuletzt aufrecht erhaltenen Rechtsbegehren des Klägers lauten auf Bezahlung von CHF 20'467.90 und CHF 24'310.00, womit der für eine Berufung erforderliche Streitwert von mindestens CHF 10'000.00 erreicht ist. Es gilt das ordentliche Verfahren (Art. 243 ZPO i.V.m. Art. 219 ZPO). Die Berufung ist schriftlich und begründet innert 30 Tagen seit Zustellung des begründeten Entscheids bzw. seit der nachträglichen Zustellung der Entscheidungsbegründung bei der Rechtsmittelinstanz einzureichen (Art. 311 Abs. 1 ZPO). Die schriftliche Begründung des angefochtenen Urteils vom 18. November 2021 wurde dem Berufungskläger gemäss Rückschein der Schweizerischen Post am 27. Januar 2022 fristauslösend zugestellt. Mit der am 25. Februar 2022 eingereichten Berufung wurde die Rechtsmittelfrist eingehalten. Die Dreierkammer der Abteilung Zivilrecht des Kantonsgerichts ist gemäss § 6 Abs. 1 lit. c EG ZPO für die Beurteilung der vorliegenden Berufung sachlich zuständig. Der Berufungskläger wirft der Vorinstanz eine unrichtige Rechtsanwendung sowie eine unrichtige Feststellung des relevanten Sachverhalts vor, wie sich aus den nachfolgenden Erwägungen ergibt. Damit werden zulässige Rügegründe im Sinne von Art. 310 ZPO geltend gemacht. Zumal auch die übrigen Prozessvoraussetzungen erfüllt sind, ist auf die Berufung einzutreten. Der Entscheid erfolgt gemäss Art. 316 Abs. 1 ZPO auf Grundlage der Akten. 2.1 Die Vorinstanz schützte die fristlose Kündigung der Arbeitgeberin und damit das Vorliegen eines wichtigen Kündigungsgrundes im Wesentlichen mit der Begründung, dass der Berufungskläger unstreitig vor dem Antritt seiner Ferien am 8. November 2018 gemerkt habe, dass seine Sollarbeitszeit im Zeiterfassungssystem nicht richtig eingestellt gewesen sei. Nach seiner Rückkehr habe er vom 3. Dezember 2018 bis Ende Januar 2019 weitergearbeitet, ohne der Berufungsbeklagten die fehlerhafte Sollarbeitszeiteinstellung im Zeiterfassungssystem zu melden, was eine Treupflichtverletzung gegenüber der Arbeitgeberin darstelle. Diese Verletzung sei schwerwiegend, da er den Fehler im Zeiterfassungssystem wider besseres Wissen während drei Monaten verschwiegen habe. Infolgedessen sei es der Arbeitgeberin nicht mehr zumutbar gewesen, das Arbeitsverhältnis bis zum nächstmöglichen Kündigungstermin fortzusetzen und eine vorherige Verwarnung sei aufgrund der Schwere der Treupflichtverletzung nicht notwendig gewesen. Hinzu komme, dass der Berufungskläger gemäss den eingereichten Zeiterfassungsjournalen seine vertraglich

vereinbarte Sollarbeitszeit nicht geleistet und die Arbeitgeberin darüber nicht wahrheitsgetreu informiert habe. Per September 2018 habe der Überstundensaldo des Berufungsklägers +58.09 Stunden betragen. Hätte er aber beispielsweise von Januar 2018 bis September 2018 seine vertragliche Sollarbeitszeit von täglich 8.00 Stunden erfüllt, hätte er ca. 256 Überstunden ausweisen müssen. Am 1. Januar 2019 habe er einen Negativsaldo von -26.52 Stunden und am 31. Januar 2019 einen solchen von -46.36 Stunden gehabt. Selbst wenn sich die Minusstunden aufgrund weniger ihm zugewiesener Arbeiten im Januar 2019 erhöht hätten, hätte der Berufungskläger darum bemüht sein müssen, seine Arbeit anzubieten und allgemeine Laborarbeiten zu erledigen. Die Arbeitgeberin habe erst anlässlich des Gesprächs vom 1. Februar 2019 sichere Kenntnis über die schwerwiegende Treuepflichtverletzung als Kündigungsgrund gehabt, so dass die gleichentags ausgesprochene fristlose Kündigung rechtzeitig erfolgt und gerechtfertigt gewesen sei. Der Berufungskläger habe deshalb keinen Anspruch auf den geltend gemachten Lohn bis zum Ende der ordentlichen Kündigungsfrist sowie auf eine Entschädigung. Allerdings seien ihm einerseits der Lohn für den 1. Februar 2019 und andererseits die zwei im Januar 2019 nicht bezogene Ferientage zu vergüten, womit dem Berufungskläger noch CHF 813.10 brutto zuzüglich Zins zu 5% seit dem 1. Februar 2019 auszubezahlen seien.

2.2 Der Berufungskläger bestreitet das Vorliegen von wichtigen Gründen für eine gerechtfertigte fristlose Entlassung. Diese seien von der Berufungsbeklagten nicht nachgewiesen worden. Die Vorinstanz verkenne, dass die Kündigung nicht wegen einer unterlassenen Meldung des Fehlers im Zeiterfassungssystem erfolgt sei, sondern weil die Berufungsbeklagte bzw. deren Personalverantwortliche den (falschen) Verdacht gehegt habe, dass es der Berufungskläger nach Erhöhung des Pensums im Mai 2017 unterlassen habe, mehr zu arbeiten. Dadurch habe er sich ungerechtfertigt bereichert. Diesen Verdacht habe sich in der Folge aber nicht erhärtet. Die Berufungsbeklagte habe den Nachweis weder in Bezug darauf, dass der Berufungskläger sein Pensum nicht erhöht oder seine Arbeitsleistung bewusst nicht offeriert habe, noch dass er den Betrieb habe schädigen oder sich selbst habe bereichern wollen, erbracht. Im Weiteren sei nicht ersichtlich, was aus den vorinstanzlichen Berechnungen zu Plus- und Minusstunden des Berufungsklägers in Bezug auf den behaupteten Kündigungsgrund abgeleitet werden solle. So könne aufgrund des Überstundensaldos von vornherein nicht auf Minusstunden geschlossen werden. Der Berufungskläger habe stets bestritten, dass er im Zeitpunkt des Austrittes einen Negativsaldo von -50.58 ausgewiesen habe und in seiner Stellungnahme vom 14. Juli 2020 habe er seine Ansicht substantiiert dargelegt. Die Periode von Januar 2018 bis September 2018 könne von vornherein nicht relevant sein, da dem Berufungskläger damals der Fehler im Zeiterfassungssystem noch nicht bekannt gewesen sei. Böswillige Motive würden damit ausscheiden. Die Berufungsbeklagte habe im Übrigen solche Berechnungen nie aufgestellt und es sei nicht nachvollziehbar, weshalb die Vorinstanz für die Berufungsbeklagte die Substantiierung übernehme, zumal auch der Grundsatz der sozialen Untersuchungsmaxime die Parteien weder von ihrer Behauptungs- noch Beweislast befreie. Jedenfalls würden Minusstunden per se keinen wichtigen Grund für eine fristlose Kündigung darstellen, schon gar nicht in einem Gleitzeitmodell. Der von der Berufungsbeklagten genannte Kündigungsgrund (böswilliges Nichtleisten der Arbeit) habe sich als falsch erwiesen, weshalb eine Verdachtskündigung vorliege, die per se zur Gutheissung der Berufung führen müsse. Die Vorladung zum persönlichen Gespräch am 1. Februar 2019 sei zudem keine vorgängige Anhörung des Berufungsklägers gewesen, sondern sie habe einzig den Zweck verfolgt, ihm die Kündigung auszusprechen. Bezeichnenderweise könnten die

Verantwortungsträger heute nicht mehr sagen, weshalb man dem Berufungskläger die fristlose Kündigung ausgesprochen habe. Sie könnten nur bestätigen, dass das Treffen vom 1. Februar 2019 einzig diesen Zweck verfolgt habe. Herr C.\_\_\_\_, der Betriebsleiter der Niederlassung in Pratteln, habe ausgesagt, dass bereits vorher die Absicht bestanden habe, den Berufungskläger fristlos zu entlassen, weil dieser «über einen längeren Zeitraum» zu wenig gearbeitet habe, was schon vor der Kündigung festgestanden sei. Auch der Leiter des Versuchsbetriebs und Vorgesetzte des Berufungsklägers, Herr D.\_\_\_\_, habe nicht gewusst, wer den Berufungskläger fristlos habe entlassen wollen und weshalb dies geschehen sei. Frau E.\_\_\_\_, die Personalleiterin, habe zwar ausgesagt, dass man den Berufungskläger habe anhören wollen. Dass eine solche Anhörung tatsächlich erfolgt sei, habe sie aber nicht bestätigt. Entsprechend habe sie sich im Rahmen der Zeugenbefragung widersprüchlich verhalten. Abgesehen davon sei es sie selbst gewesen, welche die Kündigung vorbereitet und unterschrieben habe, weshalb sie ein eigenes Interesse am Ausgang des Verfahrens habe. Es werde deshalb in Abrede gestellt, dass Frau E.\_\_\_\_ überhaupt als Zeugin hätte befragt werden dürfen. Aus ihrem Kündigungsprotokoll gehe sodann hervor, dass sie sich vor der Kündigung mit den Herren C.\_\_\_\_, D.\_\_\_\_ und F.\_\_\_\_ getroffen habe. In diesem Gespräch sei deutlich geworden, dass das Vertrauensverhältnis soweit geschädigt gewesen sei, «dass eine fristlose Kündigung aufgrund der ungerechtfertigten Bereicherung für angemessen gehalten werde». Der Vorwurf an den Berufungskläger, «den Sachverhalt mit der Beklagten [hier Berufungsbeklagten] nicht nach dessen Entdeckung besprochen zu haben», sei als zusätzlicher Kündigungsgrund nachgeschoben worden, denn gemäss Aussage von Frau E.\_\_\_\_ sei es zum angeblichen Vertrauensbruch gekommen, weil jeder Mitarbeiter regelmässig sein Zeitkonto kontrollieren und Auffälligkeiten melden müsse. Diese unterlassene Meldung - und nicht etwa Minusstunden, die Nichterhöhung des Pensums oder eine ungerechtfertigte Bereicherung - habe zum Vertrauensbruch geführt. Es hätte sich, so Frau E.\_\_\_\_, eine Lösung finden lassen, wenn sich der Berufungskläger bereits im November 2019 bei der Berufungsbeklagten gemeldet hätte. Im angefochtenen Urteil werde verkannt, dass es sich bei der unterlassenen Meldung um einen nachgeschobenen Kündigungsgrund gehandelt habe. Es würde sich zudem nicht um eine schwere Verfehlung handeln, die eine Fortsetzung des Arbeitsverhältnisses unzumutbar gemacht hätten. Dr. G.\_\_\_\_, Laborvorgesetzter und primäre Ansprechperson des Berufungsklägers im Betrieb, von dem er praktisch alle Arbeit erhalten habe, habe in der Zeugenbefragung ausgesagt, dass er dem Berufungskläger grosse Freiheiten gelassen habe. Es habe keine Rolle gespielt, ob die Kernarbeitszeiten verletzt worden seien. Die Termine seien immer eingehalten worden und die Anlage sei immer sauber aufgebaut worden. Dr. G.\_\_\_\_ sei sehr überrascht gewesen, dass dem Berufungskläger fristlos gekündigt worden sei. Auch die Herren C.\_\_\_\_ und D.\_\_\_\_ hätten an der Zeugenbefragung eine angebliche tatsächliche Erschütterung des Vertrauensverhältnisses nicht bestätigt, weshalb davon ausgegangen werden müsse, dass die Personalleiterin, Frau E.\_\_\_\_, die Kündigung forciert und ausgesprochen habe. Es fehle somit die subjektive Unzumutbarkeit einer Weiterbeschäftigung. Ein wichtiger Grund und insbesondere ein Vertrauensbruch seien nicht gegeben, weshalb die fristlose Kündigung vom 1. Februar 2019 ungerechtfertigt gewesen sei und der Berufungskläger Anspruch auf die beantragten Zahlungen und Entschädigungen gemäss Art. 337c Abs. 1 und 3 OR habe. 2.3 Die Berufungsbeklagte bezeichnet demgegenüber das Urteil der Vorinstanz als korrekt und stellt sich zusammenfassend auf den Standpunkt, dass der Verdacht auf eine Treuepflichtverletzung durch den Berufungskläger am 24. Januar 2019 entstanden sei, als sein damaliger

Vorgesetzter Mühe gehabt habe, ihn an seinem Arbeitsplatz anzutreffen. Es seien daraufhin entsprechende Nachforschungen angestellt worden und so sei der Fehler im Zeiterfassungssystem von der Berufungsbeklagten entdeckt worden. Anlässlich des Gesprächs vom 1. Februar 2019 habe der Berufungskläger eingeräumt, spätestens seit Herbst 2018, unbestrittenermassen seit anfangs November 2018, von der falschen Sollzeiteinstellung Kenntnis gehabt zu haben. Noch plausibler erscheine jedoch, dass ihm der Fehler schon viel früher aufgefallen sei, da ihm sein Zeitnachweis jeden Monat zur Kontrolle per Hauspost direkt zugesandt worden sei. Der Berufungskläger habe durch die unterlassene Meldung bewusst entschieden, gemäss eigener Aussage «alles so weiterlaufen zu lassen» und so vorsätzlich über mehrere Monate weiterhin einen zu hohen Lohn bei zu geringer Arbeitsleistung zu beziehen. Obendrein habe er im Dezember 2018 in vollem Bewusstsein um seinen ungerechtfertigten Lohnbezug bzw. sein zu geringes Arbeitsangebot und in böswilliger Absicht sogar noch eine Lohnerhöhung gefordert, obwohl er gewusst habe, bereits zu viel für seine erbrachte Arbeitsleistung zu verdienen. Er habe beabsichtigt, auf unbestimmte Zeit weiterhin ungerechtfertigt von seiner Arbeitgeberin zu profitieren. Mit der Erhöhung des Lohnes sei keine entsprechende Erhöhung der zu leistenden Arbeitszeit durch den Berufungskläger erfolgt. Er habe sogar auf Basis von 32 Wochenstunden ein Negativsaldo von -50.58 zum Zeitpunkt des Austrittes gehabt. Aufgrund dieser groben Treuepflichtverletzung, welche das Vertrauensverhältnis irreparabel zerstört habe, sei berechtigterweise die fristlose Kündigung des Arbeitsverhältnisses ausgesprochen worden. Es werde unter Hinweis auf das persönliche Gespräch vom 1. Februar 2019 bestritten, dass die fristlose Kündigung ohne Anhörung des Berufungsklägers erfolgt sei und das Gespräch nur den Zweck verfolgt habe, dem Berufungskläger die Kündigung auszusprechen. Erst nachdem dieser im Gespräch selber den Verdacht der schweren Treuepflichtverletzung bestätigt habe, sei ihm fristlos gekündigt worden. Der konkrete Verdacht der Berufungsbeklagten habe darin bestanden, dass der Berufungskläger sich ungerechtfertigt bereichert habe, weil er die Arbeitszeit nicht erhöht habe. Der Berufungskläger verkenne sodann, dass es nicht auf das Motiv einer Kündigung ankomme, sondern allein darauf, ob Gründe vorgelegen hätten, die objektiv geeignet gewesen seien, um die Kündigung zu rechtfertigen. Die Minusstunden würden für die Frage, ob ein wichtiger Grund für eine fristlose Kündigung vorliege, keine Rolle spielen, zumal weder die Berufungsbeklagte noch die Vorinstanz die Kündigung mit den Minusstunden begründet hätten. Bei der Kündigung könne es sich nicht um eine ungerechtfertigte Verdachtskündigung handeln, wenn der Berufungskläger selbst jegliche Verdachtsmomente eingestanden habe. Der Kündigungsgrund habe sich demnach auch nicht als falsch erwiesen. Es werde bestritten, dass die Aussagen von Frau E.\_\_\_\_ anlässlich ihrer Zeugenbefragung widersprüchlich und nicht objektiv gewesen seien. Zudem müsse bestritten werden, dass Minusstunden von der Berufungsbeklagten toleriert worden seien und die Ausführungen in der Zeugenbefragung von Herrn D.\_\_\_\_ dazu seien ohnehin nicht beweisrelevant, da dieser nach eigener Aussage nicht unbefangen gewesen sei. Die Aussagen von Dr. G.\_\_\_\_ gebe der Berufungskläger irreführend und unvollständig wieder. Dr. G.\_\_\_\_ seien die für die fristlose Kündigung relevanten Gründe nicht bekannt gewesen, da er nach eigener Aussage für die Einhaltung der Arbeitszeit des Berufungsklägers nicht verantwortlich gewesen und keinen Einblick in dessen Arbeitszeiten gehabt habe. Zudem habe dieser nicht die Kompetenz gehabt, den Berufungskläger zu entlassen oder wiedereinzustellen. Er sei nicht der direkte Vorgesetzte gewesen, sondern nur für die Überwachung des Berufungsklägers in fachlicher Hinsicht gewesen. Somit könne der

Berufungskläger nicht aus der Wahrnehmung von Dr. G.\_\_\_\_ die Zumutbarkeit einer Fortsetzung des Arbeitsverhältnisses herleiten. Im Weiteren liege kein unzulässiges Nachschieben von Kündigungsgründen vor, da im Zeitpunkt der Kündigung ein grobes Fehlverhalten des Berufungsklägers vorgelegen habe, das er am Gespräch auch eingestanden habe. Da eine Weiterführung des Arbeitsverhältnisses für die Berufungsbeklagte sowohl objektiv als auch subjektiv unzumutbar gewesen sei, sei die fristlose Kündigung gerechtfertigt gewesen. Selbst wenn die Kündigung nicht gerechtfertigt gewesen sei, wäre aufgrund der Schwere der Treuepflichtverletzung keine Entschädigung geschuldet. 3.1 Die Dreierkammer der Abteilung Zivilrecht des Kantonsgerichts kann sich den Erwägungen der Vorinstanz aus nachfolgenden Gründen nur teilweise anschliessen. Diese gibt die Voraussetzungen für eine gerechtfertigte fristlose Auflösung des Arbeitsverhältnisses aus wichtigen Gründen gemäss Art. 337 Abs. 1 und 2 OR korrekt wieder. Der Arbeitgeber wie auch der Arbeitnehmer können das Arbeitsverhältnis aus wichtigen Gründen jederzeit auflösen. Als wichtiger Grund gilt namentlich jeder Umstand, bei dessen Vorhandensein dem Kündigenden nach Treu und Glauben die Fortsetzung des Arbeitsverhältnisses nicht zugemutet werden darf. Als ausserordentliche Massnahme ist die fristlose Kündigung des Arbeitsverhältnisses nur mit grosser Zurückhaltung zuzulassen. Eine fristlose Entlassung ist einzig bei besonders schweren Verfehlungen des Arbeitnehmers gerechtfertigt. Diese müssen einerseits objektiv geeignet sein, die für das Arbeitsverhältnis wesentliche Vertrauensgrundlage zu zerstören oder zumindest so tiefgreifend zu erschüttern, dass dem Arbeitgeber die Fortsetzung des Vertrags nicht mehr zuzumuten ist. Andererseits wird vorausgesetzt, dass sie tatsächlich zu einer entsprechenden Zerstörung oder Erschütterung des gegenseitigen Vertrauens geführt haben. Sind die Verfehlungen weniger schwerwiegend, müssen sie trotz Verwarnung wiederholt vorgekommen sein. Ob die dem Arbeitnehmer vorgeworfene Pflichtverletzung die erforderliche Schwere erreicht, hängt von den konkreten Umständen des Einzelfalles ab (KGE BL 400 19 77 vom 18. Juni 2019 E. 3.1 m.w.H.; KGE BL 400 18 239 vom 18. Februar 2020 E. 8.1; BGer 4A\_57/2021 vom 21. Juli 2021 E. 3.2.1; BGE 142 III 579 E. 4.2 m.w.H.; ZK OR- Staehelin , 4. Aufl., 2014, Art. 337 N 14; Streiff/von Kaenel/Rudolph , Arbeitsvertrag Praxiskommentar zu Art. 319-362 OR; 7. Aufl., 2012, Art. 337 N 2 f.). Eine fristlose Entlassung muss als "ultima ratio" oder "Notventil", mithin als einziger Ausweg aus einer verfahrenen Situation erscheinen. Ihre Zulässigkeit darf nur mit grosser Zurückhaltung angenommen werden. Sie untersteht damit dem Grundsatz der Verhältnismässigkeit und ist ausgeschlossen, wenn dem Kündigenden mildere Massnahmen zur Verfügung stehen, um die eingetretene Störung des Arbeitsverhältnisses in zumutbarer Weise zu beheben, beispielsweise durch ordentliche Kündigung, Ergreifen von vertraglich vorgesehenen Disziplinar massnahmen, Versetzung an einen anderen Arbeitsplatz oder Abmahnung des Arbeitnehmers. Je kürzer die Kündigungsfrist ist, umso gewichtiger muss der angeführte Grund sein, um zur fristlosen Kündigung zu berechtigen (KGE BL 400 19 77 vom 18. Juni 2019 E. 3.1; BGE 117 II 560 E. 3b; BGer 4C.114/2002 vom 10. Juli 2002 E. 2.2; ZK OR- Staehelin , 4. Aufl., 2014, Art. 337 N 4; Streiff/von Kaenel/Rudolph , Arbeitsvertrag Praxiskommentar zu Art. 319-362 OR; 7. Aufl., 2012, Art. 337 N 13 f.). Die Beweislast für die Tatsachen, aus welchen die Berechtigung zur ausserordentlichen Kündigung abgeleitet wird, obliegt in Anwendung von Art. 8 ZGB der Partei, welche die Kündigung erklärt hat. Ist dieser Beweis nicht erbracht, so ist die ausserordentliche Kündigung ungerechtfertigt (ZK OR- Staehelin , 4. Aufl., 2014, Art. 337 N 42). Über das Vorhandensein solcher Kündigungsgründe entscheidet der Richter nach seinem Ermessen

(Art. 337 Abs. 3 OR). Gemäss Art. 4 ZGB hat er dabei seine Entscheidung nach Recht und Billigkeit zu treffen, wozu sämtliche für den Entscheid wesentlichen Umstände des Einzelfalls zu würdigen sind. Zu berücksichtigen sind dabei insbesondere die Stellung und die Verantwortung des Arbeitnehmers im Betrieb, die Art und die Dauer des Arbeitsverhältnisses, die Länge der ordentlichen Kündigungsfrist sowie die Natur und die Tragweite der dem Arbeitnehmer vorgeworfenen Verfehlungen (KGE BL 400 19 77 vom 18. Juni 2019 E. 3.1; BGer 4C.114/2002 vom 10. Juli 2012 E. 2.3; BGE 116 II 145 E. 6a). Im vorliegenden Fall hat die Berufungsbeklagte zu beweisen, dass ein wichtiger Grund für eine fristlose Auflösung des Arbeitsverhältnisses vorgelegen hat. 3.2 Es ist zunächst festzuhalten, dass das Arbeitsverhältnis am 1. Juni 2015 begann. Die Art der Tätigkeit und die Pflichten des Berufungsklägers wurden in § 3 des Arbeitsvertrags umschrieben. In § 3 lit. c des Arbeitsvertrags wurde der Berufungskläger verpflichtet, die festgesetzten Arbeitszeiten einzuhalten. Die Dreierkammer der Abteilung Zivilrecht des Kantonsgerichts geht mit der Vorinstanz einig, dass der Berufungskläger gemäss der Aktenlage die falsche Sollzeiteinstellung im Zeiterfassungssystem der Arbeitgeberin vor dem Antritt seiner Ferien am 8. November 2018 bemerkte. Ob er den Fehler schon früher bemerkt hatte bzw. hätte bemerken können, ist im vorliegenden Verfahren nicht erstellt. Zwar wird im Kündigungsprotokoll von Frau E.\_\_\_\_ vom 22. Februar 2019 die Vermutung aufgestellt, dass dem Berufungskläger die Sollzeiteinstellung hätte auffallen müssen, da ihm die Zeitnachweise zur Kontrolle mit der Hauspost zugesendet worden und jeder Mitarbeiter seit Frühjahr 2018 über seinen persönlichen Webservice tagesaktuell Zugriff auf sein Zeitkonto habe. Diesen Verdacht bringt auch die Berufungsbeklagte in ihren Rechtsschriften vor. Im vorinstanzlichen Verfahren wurde allerdings dieser Verdacht bestritten und ein entsprechender Nachweis konnte durch die beweisbelastete Berufungsbeklagte nicht erbracht werden, so dass die Vorinstanz zu Recht nicht von einer Entdeckung der fehlerhaften Sollzeiteinstellung durch den Berufungskläger vor Anfang November 2018 ausging. Ebenso blieb im erstinstanzlichen Verfahren unbewiesen, dass der Berufungskläger bereits vor Anfang November 2018 die fehlerhafte Berechnung seiner Plus- oder Minusstunden im Zeiterfassungssystem bemerkt hätte und ihm dadurch bewusst gewesen sei, dass er insgesamt die vertraglich vereinbarte Arbeitsleistung nicht erbracht hatte. Eine absichtliche oder böswillige Schädigung der Berufungsbeklagten im Sinne einer ungerechtfertigten Bereicherung des Berufungsklägers ist für die Zeit vor November 2018 demnach nicht dargetan und darf als Rechtfertigungsgrund für die fristlose Entlassung des Berufungsklägers nicht berücksichtigt werden. Die Berechnung der Vorinstanz, dass der Berufungskläger bei vertragskonformer Erbringung der Arbeitsleistung ein Überstundensaldo von ca. 256 Stunden (und nicht nur +58.09 Stunden) per Ende September 2018 hätte ausweisen müssen, ist sodann für die Frage, ob wichtige Gründe für eine fristlose Entlassung vorliegen, nicht entscheidrelevant. Diese Ansicht vertreten auch beide Parteien im Rechtsmittelverfahren. Der Berufungskläger bringt zu Recht vor, dass die Berufungsbeklagte eine Anhäufung von Minusstunden bei niedrigem Arbeitsaufkommen tolerierte, zumal für den Berufungskläger ein flexibles Gleitarbeitszeitmodell galt. Der Zeuge Dr. G.\_\_\_\_, sein Laborvorgesetzter, von dem der Berufungskläger in der Regel die Arbeiten zugewiesen erhielt, sagte an der Zeugenbefragung aus, dass er jeden Tag den Aufbau der Laboranlage durch den Berufungskläger kontrolliert habe. Bezüglich der Arbeitszeiten teilte er mit, dass es für die Arbeitgeberin nicht wichtig gewesen sei, ob der Berufungskläger zu einem bestimmten Zeitpunkt vor Ort gewesen sei. Er habe seine Arbeitszeiten frei einteilen dürfen, insbesondere da der Arbeitsanfall nicht in jeder Periode

gleich hoch gewesen sei. Es habe keine Rolle gespielt, ob die Kernarbeitszeiten vom Berufungskläger verletzt worden seien, sondern es sei wichtig gewesen, dass die Anlagen bis zu einem bestimmten Zeitpunkt komplett aufgebaut gewesen seien. Die Anlagen seien vom Berufungskläger immer termingerecht und sorgfältig aufgebaut worden und eine Abmahnung im Zusammenhang mit der Arbeitszeit habe es seines Wissens nie gegeben. Dass eine Anhäufung von Minusstunden von der Berufungsbeklagten toleriert wurde, ergibt sich zudem aus dem eingereichten Zeiterfassungsjournal, den die Vorinstanz für ihre Berechnung heranzog und der Berufungsbeklagten jederzeit bekannt war, sowie aus dem unbestritten gebliebenen Umstand, dass der Berufungskläger hinsichtlich seiner Arbeitszeiteinteilung und allfälliger Minusstunden nie abgemahnt wurde.

3.3 Die Berufungsbeklagte begründete die fristlose Kündigung des Arbeitsverhältnisses im vorinstanzlichen Verfahren damit, dass es der Berufungskläger nach seiner Entdeckung des Fehlers im Zeiterfassungssystem anfangs November 2018 im Bewusstsein um die zu hohen Lohnzahlungen unterlassen hatte, eine entsprechende Meldung an die Arbeitgeberin zu machen, was er anlässlich des persönlichen Gesprächs am 1. Februar 2019 zugab. An diesem Gespräch sprach die Arbeitgeberin die fristlose Auflösung des Arbeitsverhältnisses aus. Der Berufungskläger arbeitete nach seiner Ferienrückkehr vom 3. Dezember 2018 bis Ende Januar 2019 weiter im Betrieb, ohne den bemerkten Fehler zu melden. Gestützt auf diesen unbestrittenen Sachverhalt qualifizierte die Vorinstanz das geschilderte Verhalten des Berufungsklägers als eine Treuepflichtverletzung nach Art. 321a OR, welche eine Auskunfts- und Mitteilungspflicht des Arbeitnehmers betreffend die Arbeit und den Betrieb umfasse, so die Vorinstanz. Ein Arbeitnehmer habe demnach über alle wesentlichen Aspekte seiner Arbeitstätigkeit wahrheitsgetreu, vollständig, rechtzeitig und von sich aus zu berichten. Selbst wenn vorliegend die fehlerhafte Sollzeiteinstellung auf die Berufungsbeklagte zurückzuführen gewesen sei, habe der Berufungskläger die Pflicht gehabt, seine Arbeitgeberin umgehend über den bemerkten Fehler zu orientieren. Das vom neuen Vorgesetzten, Herrn D.\_\_\_\_, ihm gegenüber gezeigte ablehnende Verhalten sowie die Angst des Berufungsklägers, dass er in finanzielle Not geraten würde, könnten das unterlassene Meldung des Berufungsklägers nach Ansicht der Vorinstanz in keiner Weise entschuldigen. Dasselbe gelte für die die nachträgliche Erklärung und Entschuldigung des Berufungsklägers in seiner E-Mail vom 4. Februar 2019 oder die Umstände, dass er - wie er selbst behauptete - ein «einfacher Arbeiter» sei und von der Berufungsbeklagten stets gute Beurteilungen erhalten habe. Da der Berufungskläger den Fehler im Zeiterfassungssystem wider besseres Wissen während drei Monaten gegenüber der Berufungsbeklagten verschwiegen habe, handle es sich um eine derart schwerwiegende Treuepflichtverletzung, dass es für die Berufungsbeklagte nicht mehr zumutbar gewesen sei, das Arbeitsverhältnis bis zum nächsten ordentlichen Kündigungstermin fortzusetzen, weshalb auch keine vorherige Verwarnung notwendig gewesen sei.

3.4 Gewiss ist das Verhalten des Berufungsklägers, nach Entdeckung des Fehlers im Zeiterfassungssystem keine umgehende Meldung gemacht zu haben und «alles so weiterlaufen zu lassen», um unter anderem nicht mit Lohnrückzahlungen konfrontiert zu werden, als Treuepflichtverletzung im Sinne von Art. 321a Abs. 1 OR zu werten. Doch stellt sich die Frage, ob dieses Fehlverhalten von der Berufungsbeklagten als Kündigungsgrund nachgeschoben wurde, wie der Berufungskläger anlässlich der erstinstanzlichen Hauptverhandlung vorbrachte. Rechtsprechungsgemäss ist das Nachschieben eines Kündigungsgrundes nur zulässig, wenn der betreffende Umstand bei der Kündigung weder bekannt war noch bekannt sein konnte. Dies schliesst ein Nachschieben für den Fall aus, dass der Kündigende im Zeitpunkt der fristlosen Kündigung

zwar von einem weiteren Umstand Kenntnis hat, diesen aber aus irgendwelchen Gründen nicht zur Kündigungsbegründung nennt (BGer 4A\_109/2016 vom 11. August 2016 E. 5.1). Dem Kündigungsprotokoll von Frau E.\_\_\_\_ vom 22. Februar 2019 lässt sich entnehmen, dass der damals wichtige Grund für die fristlose Kündigung die ungerechtfertigte Bereicherung des Berufungsklägers gewesen sei, weil dieser sein Pensum nicht erhöht, seine Arbeitsleistung nicht offeriert und die Arbeitgeberin deshalb ausgenutzt haben soll. Wie sich des Weiteren aus den Akten ergibt, wurde die schriftliche fristlose Kündigung unstreitig bereits vor dem Gespräch mit dem Berufungskläger vom 1. Februar 2019 ausgearbeitet und von Frau E.\_\_\_\_ sowie vom Betriebsleiter, Herr C.\_\_\_\_, unterzeichnet. Die unterlassene Meldung der fehlerhaften Sollzeiteinstellung durch den Berufungskläger wurde der Berufungsbeklagten aber erst am Gespräch vom 1. Februar 2019 mitgeteilt, und zwar nach Aussprechung der fristlosen Kündigung, wie sich aus dem Kündigungsprotokoll vom 22. Februar 2019 ergibt, woraus geschlossen werden muss, dass dem Berufungskläger nicht aufgrund der unterlassenen Meldung fristlos gekündigt wurde. Dieser Kündigungsgrund wurde weder in der schriftlichen Kündigung vom 1. Februar 2019 noch im Kündigungsprotokoll von Frau E.\_\_\_\_ vom 22. Februar 2019 erwähnt. Aus dem Kündigungsprotokoll geht vielmehr hervor, dass die Berufungsbeklagte von einer bewussten Nichterhöhung des Arbeitspensums durch den Berufungskläger ausgegangen war, weshalb sie vor dem Gespräch vom 1. Februar 2019 an Swissmem gelangte, um die Möglichkeiten der Rückforderung des zu viel bezahlten Lohns zu eruieren. Aufgrund dieses Umstandes sei gemäss dem Kündigungsprotokoll von Frau E.\_\_\_\_ den Vorgesetzten anlässlich einer gemeinsamen Besprechung klar geworden, dass das Vertrauensverhältnis soweit geschädigt sei, dass eine fristlose Kündigung aufgrund der ungerechtfertigten Bereicherung für angemessen erachtet werde. Frau E.\_\_\_\_ habe vor diesem Hintergrund alle Unterlagen zur fristlosen Kündigung, insbesondere das Kündigungsschreiben, vorbereitet. Entgegen der vorinstanzlichen Meinung fällt somit die unterlassene Meldung des Berufungsklägers als Grund für die fristlose Kündigung vom 1. Februar 2019 ausser Betracht. 3.5 Doch selbst wenn die unterlassene sofortige Meldung der fehlerhaften Sollzeiteinstellung des Berufungsklägers als Kündigungsgrund zu berücksichtigen wäre, stellt sich die weitere Frage, ob diese unterlassene Information objektiv geeignet war, das Vertrauensverhältnis zu zerstören und eine Weiterbeschäftigung unzumutbar zu machen. Wie erwähnt ist eine bewusste Nichterhöhung des Arbeitspensums durch den Berufungskläger ab Mai 2017 unbewiesen geblieben, zumal keine Abmahnung der Arbeitgeberin für zu wenig geleistete Stunden oder eine Verletzung der Präsenzzeit dokumentiert ist. Hinsichtlich der Arbeitszeit ab dem 2. Dezember 2018, also nach Rückkehr des Berufungsklägers aus dem dreiwöchigen Urlaub, gab Letzterer im vorinstanzlichen Verfahren an, dass es nicht vertragswidrig gewesen sei, nicht jeden Tag gleich viele Arbeitsstunden erbracht zu haben, zumal ihm zu wenig Arbeit zugewiesen worden sei und die Arbeitszeiten abgesprochen worden seien. Die Vorinstanz qualifizierte die Treuepflichtverletzung des Berufungsklägers als schwerwiegend, da er den Fehler im Zeiterfassungssystem wider besseres Wissen während drei Monaten verschwiegen habe. Eine Fortsetzung des Arbeitsverhältnisses bis zum nächsten ordentlichen Kündigungstermin sei deshalb für die Arbeitgeberin nicht zumutbar gewesen. Zudem habe es der Berufungskläger unterlassen, seine vertraglich vereinbarte Sollzeit zu leisten. Nach Ansicht der Dreierkammer der Abteilung Zivilrecht des Kantonsgerichts muss zum einen jedoch berücksichtigt werden, dass zwar von der Entdeckung des Fehlers im Zeiterfassungssystem durch den Berufungskläger anfangs November 2018 bis zum Gespräch vom 1. Februar

2019, als der Berufungskläger zugab, von der fehlerhaften Sollzeiteinstellung seit anfangs November 2018 Kenntnis gehabt zu haben, rund drei Monate vergingen. Allerdings war der Berufungskläger während diesen drei Monaten drei Wochen im Urlaub (8. November bis 2. Dezember 2018), hinzu kamen die Weihnachtsferien und der Berufungskläger war zudem vom 25. Januar 2019 bis 29. Januar 2019 aufgrund eines Unfalls arbeitsabwesend. Vom Berufungskläger durfte nicht erwartet werden, dass er während seiner Abwesenheiten den Fehler im Zeiterfassungssystem an die Arbeitgeberin meldet, so dass die tatsächliche Zeit, in welcher er den Fehler nicht mitteilte, effektiv bedeutend weniger als drei Monate betrug. Darüber hinaus blendete die Vorinstanz bei der Beurteilung der gesamten Umstände, die zur fristlosen Vertragsauflösung führten, die Fürsorgepflicht der Arbeitgeberin und ihr Recht bzw. ihre Pflicht zur Überwachung der Arbeitszeiten des Berufungsklägers zu stark aus. Der Berufungskläger brachte im vorinstanzlichen Verfahren zu Recht vor, dass nicht er den Fehler zu verantworten hatte und kein aktives Fehlverhalten seinerseits vorlag. Nach Art. 328 OR ist die Arbeitgeberin verpflichtet, die Persönlichkeit seiner Arbeitnehmer zu achten und zu schützen, auf ihre Gesundheit gebührend Rücksicht zu nehmen und für die Wahrung der Sittlichkeit zu sorgen. Ihrer Fürsorgepflicht kommt die Arbeitgeberin unter anderem durch adäquate Organisation des Betriebes und der betrieblichen Abläufe nach und sie erteilt in diesem Zusammenhang gestützt auf Art. 321d OR auch Anordnungen und Weisungen, deren Einhaltung sie im Rahmen des Gebotenen zu überprüfen hat. Die Arbeitgeberin hat demnach die Arbeitnehmer zu instruieren, zu beaufsichtigen und innerhalb bestimmter Grenzen zu überwachen ( Geiser , Interne Untersuchungen des Arbeitgebers: Konsequenzen und Schranken, in: AJP 2011 S. 1048; BSK OR I-Portmann/Rudolph , 7. Aufl., 2020, Art. 328 N 10 ff.). Der Berufungskläger hatte keine Kaderfunktion und war eng in die Arbeitsstruktur eingebunden. Er wurde durch seinen Vorgesetzten instruiert und beaufsichtigt. Insbesondere aufgrund des flexibel ausgestalteten Gleitarbeitszeitmodells mit Kernarbeitszeiten war die Berufungsbeklagte vorliegend verpflichtet zu überprüfen, dass der Berufungskläger seine Arbeitszeiten einhielt und innerhalb dieser die ihm zugeteilte Arbeit gemäss den erteilten Anordnungen und Weisungen verrichtete. Die Arbeitszeiten der Arbeitnehmer der Berufungsbeklagten in der Niederlassung in Pratteln wurden gemäss der Zeugenaussage von Frau H. \_\_\_\_ jeweils mithilfe einer Stempelkarte erfasst und in das Zeiterfassungssystem der Berufungsbeklagten eingetragen, um die Arbeitszeitenkontrolle zu gewährleisten. Die Berufungsbeklagte war demnach über die Arbeitszeiten des Berufungsklägers immer informiert, wobei diesbezüglich unerheblich ist, ob nur die Personalabteilung der Berufungsbeklagten oder auch der direkte Vorgesetzte des Berufungsklägers Einsicht in das Zeiterfassungssystem hatten. Es lag in der Verantwortung der Berufungsbeklagten, den Betrieb so zu organisieren, dass eine Kontrolle der dem Berufungskläger übertragenen Aufgaben und dessen Arbeitszeiten gewährleistet war. Entweder fiel der Berufungsbeklagten auf, dass der Berufungskläger allenfalls seit der Erhöhung des Pensums im Mai 2017 weniger als die vertraglich vereinbarte Arbeitszeit leistete und tolerierte dies, zumal er nie entsprechend abgemahnt wurde; oder es fiel selbst der Berufungsbeklagten nicht vor dem 24. Januar 2019 auf, dass der Berufungskläger weniger arbeitete als vereinbart, was die Schwere des Fehlverhaltens des Berufungsklägers etwas zu relativieren vermag. Es trifft zwar zu, dass sich aus der Treuepflicht des Berufungsklägers eine Informationspflicht gegenüber der Arbeitgeberin bei zu wenig Arbeit ergab. Allerdings war es ebenso die Aufgabe der Arbeitgeberin zu überprüfen, ob die Arbeitszeiten und das Arbeitspensum durch den Berufungskläger eingehalten wurden. Gerade aufgrund der sehr flexiblen Arbeitszeiten des

Berufungsklägers, die für den Betrieb offensichtlich sinnvoll waren und von der Arbeitgeberin toleriert wurden, hätte eine entsprechende Kontrolle durch die Arbeitgeberin von Zeit zu Zeit erfolgen müssen. Dabei hätte die Berufungsklägerin bemerken können bzw. müssen, dass der Berufungskläger einerseits weniger als die vereinbarten Wochenstunden am Arbeitsplatz war bzw. allenfalls zu wenig Arbeit hatte und andererseits zum Teil erhebliche Minusstunden aufwies, wie beispielsweise im Zeitpunkt der Kündigung (-50.58 Stunden). Diese Kontrollfunktion der Arbeitgeberin kann nicht dadurch relativiert oder gar auf den Berufungskläger überwältigt werden, indem ihm die eigenen Zeitnachweise zur Überprüfung zugesendet werden oder online Zugriff auf das Zeitkonto gewährt wird. Abgesehen davon liegt wie erwähnt kein aktives Fehlverhalten des Berufungsklägers im Sinne einer Manipulation der Zeiterfassung vor und die fehlerhafte Sollzeiteinstellung im Zeiterfassungssystem war von der Berufungsbeklagten zu verantworten.

3.6 Entscheidend kommt in Bezug auf die Frage, ob die unterlassene sofortige Meldung des Fehlers durch den Berufungskläger geeignet war, das Vertrauensverhältnis zu zerstören und eine Weiterbeschäftigung unzumutbar zu machen, hinzu, dass der fachliche Vorgesetzte des Berufungsklägers, Dr. G.\_\_\_\_, von der fristlosen Auflösung des Arbeitsverhältnisses mit dem Berufungskläger überrascht war, wie sich aus dem Zeugenbefragungsprotokoll ergibt. Dr. G.\_\_\_\_ sagte aus, dass er keinen Anlass für eine fristlose Entlassung gesehen habe. Zwar war er nicht für die Kontrolle der Arbeitszeiten des Berufungsklägers zuständig, jedoch war er dessen primäre Ansprechperson im Betrieb und überwachte die Arbeit, die er dem Berufungskläger zuwies. Mit seiner Arbeitsleistung war Dr. G.\_\_\_\_ stets zufrieden. Herr D.\_\_\_\_, ab 1. November 2018 Leiter des Versuchsbetriebs und ebenfalls Vorgesetzter des Berufungsklägers, sagte an der Zeugenbefragung aus, dass der Vertrauensbruch den Strukturen der Berufungsbeklagten geschuldet gewesen sei und eine gewisse Kontrolle wahrgenommen werden müsse. Herr D.\_\_\_\_ erkannte demnach ein strukturelles bzw. organisatorisches Problem bei der Berufungsbeklagten, welches sich negativ auf die Kontrollmöglichkeit des Berufungsklägers auswirkte. Aufgrund eines späteren Streits von Herrn D.\_\_\_\_ mit der Berufungsbeklagten, welcher zur Kündigung des Arbeitsverhältnisses durch die Berufungsbeklagte führte, fühlte sich Herr D.\_\_\_\_ an der Zeugenbefragung allerdings nicht gänzlich unbefangen, weshalb seine Aussagen im Rahmen der Beweiswürdigung zu relativieren sind. Aus dem Zeugenbefragungsprotokoll des Betriebsleiters, Herrn C.\_\_\_\_, geht sodann nicht klar hervor, ob er das Vertrauensverhältnis zwischen dem Berufungskläger und der Berufungsbeklagten als erschüttert ansah. Auf die entsprechende Frage der Gerichtspräsidentin antwortete er: «Ich finde das schon schwierig. Finde es nicht richtig».

Im Weiteren ist dem Zeugenbefragungsprotokoll von Frau E.\_\_\_\_ vom 18. November 2021 zu entnehmen, dass sie den Vertrauensbruch - entgegen dem Kündigungsprotokoll vom 22. Februar 2019 - in der unterlassenen Meldung des Fehlers erblickt hatte. Es hätte sich gemäss Frau E.\_\_\_\_ eine Lösung finden lassen, wenn der Berufungskläger über den entdeckten Fehler umgehend informiert hätte. Der Vertrauensbruch scheint folglich aus Sicht der Dreierkammer des Kantonsgerichts, Abteilung Zivilrecht, auch subjektiv nicht derart gravierend gewesen zu sein, dass der Berufungsbeklagten die Fortsetzung des Vertrags bis zum nächsten ordentlichen Kündigungstermin unter keinen Umständen mehr zugemutet werden konnte.

3.7 Die Berufungsbeklagte erachtete die Treuepflichtverletzung des Berufungsklägers auch deshalb für schwerwiegend, weil dieser im Dezember 2018 - in Kenntnis der fehlerhaften Sollzeiteinstellung und der zu wenig erbrachten Arbeitsleistung bzw. des zu hohen Gehalts - eine Lohnerhöhung gefordert haben soll. Dies geht aus dem

Kündigungsprotokoll von Frau E.\_\_\_\_ vom 22. Februar 2019 sowie aus ihrer Zeugenbefragung vor der Erstinstanz hervor. Der Berufungskläger bestritt jedoch im vorinstanzlichen Verfahren diese Behauptung und die Vorinstanz erwog in diesem Sinne zu Recht, dass aufgrund der Rolle von Frau E.\_\_\_\_ als Personalleiterin der Berufungsbeklagten und des Umstandes, dass keine anderen Beweise vorgelegt werden konnten, die behauptete Anfrage des Berufungsklägers nach einer Lohnerhöhung unbewiesen blieb. 3.8 In Würdigung aller vorstehend erläuterten Umstände gelangt das Kantonsgericht, Abteilung Zivilrecht, daher zum Schluss, dass der wichtige Grund für eine fristlose Kündigung im Sinne von Art. 337 OR weder in der unterlassenen Meldung der fehlerhaften Sollzeiteinstellung seit deren Entdeckung durch den Berufungskläger anfangs November 2018 noch - mangels Nachweises - das bewusste Erbringen einer vertragswidrigen Arbeitsleistung von weniger als 40 Wochenstunden seit Mai 2017 durch den Berufungskläger gesehen werden kann. Das Vorliegen eines wichtigen Grundes müsste auch dann verneint werden, wenn die unterlassene Meldung des Fehlers im Zeiterfassungssystem seit anfangs November 2018 als nachgeschobener Kündigungsgrund zugelassen würde. Aufgrund des Alters von damals 27 Jahren, seiner Arbeit als Chemielaborant mit flexiblem Gleitarbeitszeitmodell, mit welcher die Berufungsbeklagte stets zufrieden war, sowie der Umstände, dass (1) die Kontrolle der Arbeitsleistungen und der Arbeitszeiten des Berufungsklägers eine Pflicht der Arbeitgeberin gemäss Art. 328 OR darstellt, (2) die Verletzung der Kernarbeitszeiten durch den Berufungskläger von der Arbeitgeberin toleriert bzw. nie abgemahnt wurden, (3) der Fehler im Zeiterfassungssystem von der Arbeitgeberin zu verantworten war und (4) dem Berufungskläger kein aktives Fehlverhalten vorgeworfen werden kann, wäre es verhältnismässig gewesen, wenn dem Berufungskläger zumindest die Möglichkeit gegeben worden wäre, bis zum Ende der ordentlichen Kündigungsfrist von zwei Monaten seine Minusstunden abzubauen. Indem nun aber das Arbeitsverhältnis am Gespräch vom 1. Februar 2019 sofort fristlos aufgelöst wurde, ohne dem Berufungskläger diese Möglichkeit angeboten zu haben, war die fristlose Kündigung der Arbeitgeberin aufgrund der soeben beschriebenen Gesamtumstände nicht gerechtfertigt, zumal insbesondere der Laborvorgesetzte des Berufungsklägers mit ihm weitergearbeitet hätte und die Personalleiterin nach eigener Aussage eine andere Lösung als die fristlose Entlassung ins Auge gefasst hätte, wenn der Berufungskläger die fehlerhafte Sollzeiteinstellung umgehend nach deren Entdeckung gemeldet hätte. Eine unwiderrufliche Zerrüttung des Vertrauensverhältnisses, die eine Weiterbeschäftigung des Berufungsklägers nach dem 1. Februar 2019 unmöglich gemacht hätte, ist entgegen den Erwägungen der Vorinstanz unbewiesen geblieben. Bei diesem Ergebnis kann die Prüfung, ob die fristlose Kündigung rechtzeitig ausgesprochen worden sei, unterbleiben. Der Entscheid der Vorinstanz ist demgemäss aufzuheben.

#### **E. 4**

Aus den vorstehenden Erwägungen ergibt sich, dass die am 1. Februar 2019 von der Berufungsbeklagten ausgesprochene fristlose Auflösung des Arbeitsverhältnisses ohne Vorliegen eines wichtigen Grundes gemäss Art. 337 OR erfolgt und daher nicht gerechtfertigt war. Nach Art. 337c Abs. 1 OR hat der Berufungskläger in einem solchen Fall Anspruch auf Ersatz dessen, was er verdient hätte, wenn das Arbeitsverhältnis unter Einhaltung der ordentlichen Kündigungsfrist beendet worden wäre. Diesbezüglich macht der Berufungskläger eine Forderung von CHF 20'467.90 brutto zuzüglich Zins zu 5% seit 1. Februar 2019 geltend (davon wurden ihm erstinstanzlich und rechtskräftig CHF 813.10 zuzüglich Zins zu 5% seit 1. Februar 2019 zugesprochen), welche im vorinstanzlichen

Verfahren der Höhe nach unbestritten blieb. Zudem verlangt der Berufungskläger gestützt auf Art. 337c Abs. 3 OR eine Entschädigung in Höhe von CHF 24'310.00 netto zuzüglich Zins zu 5% seit 1. Februar 2019 von der Berufungsbeklagten. Die Höhe dieser Entschädigung ist durch das Gericht nach freiem Ermessen unter Würdigung aller Umstände festzulegen. Aufgrund des erstinstanzlichen Verfahrensausganges musste sich die Vorinstanz nicht weiter mit den vorerwähnten Lohn- und Entschädigungsforderungen des Berufungsklägers auseinandersetzen. Nachdem jedoch die fristlose Kündigung durch die Berufungsbeklagte ohne wichtigen Grund im Sinne von Art. 337 OR erfolgte, ist der Fall in Gutheissung des Eventualbegehrens des Berufungsklägers an die Vorinstanz zum Entscheid über die entgeltlichen Folgen der ungerechtfertigten fristlosen Kündigung gemäss Art. 337c Abs. 1 und 3 OR zurückzuweisen, da ein wesentlicher Teil der Klage nicht beurteilt wurde (Art. 318 Abs. 1 lit. c Ziff. 1 ZPO). Die Dreierkammer des Kantonsgerichts, Abteilung Zivilrecht, sieht davon ab, über die geltend gemachten entgeltlichen Ansprüche des Berufungsklägers zu befinden, um einerseits den Instanzenzug nicht zu verkürzen und andererseits das Ermessen der Vorinstanz in Bezug auf den Entscheid über die entgeltlichen Ansprüche des Berufungsklägers nicht zu beschneiden. Dies hat zur Folge, dass die Rechtsmittelinstanz nicht festlegen kann, in welchem Umfang der Berufungskläger mit seinem Hauptbegehren im Berufungsverfahren obsiegt, was wiederum dazu führt, dass über die Verlegung der Prozesskosten des Berufungsverfahrens die Vorinstanz nach Massgabe ihres Entscheides in der Sache zu befinden hat (dazu nachstehende Erwägungen 5.1 und 5.2).

5.1 Im Falle eines Rückweisungsentscheids kann die obere Instanz die Verteilung der Prozesskosten des Rechtsmittelverfahrens der Vorinstanz überlassen (Art. 104 Abs. 4 ZPO). Angesichts dessen, dass die Vorinstanz noch die Folgen der ungerechtfertigten fristlosen Kündigung des Arbeitsverhältnisses durch die Berufungsbeklagte gemäss Art. 337c Abs. 1 und 3 OR zu beurteilen hat und nicht absehbar ist, in welchem Umfang der Berufungskläger mit seinen Lohn- und Entschädigungsforderungen durchzudringen vermag, rechtfertigt es sich, den Entscheid über die Verlegung der Prozesskosten des Berufungsverfahrens der Vorinstanz zu überlassen, um insbesondere das Recht der Parteien auf Wahrung des vollen Instanzenzuges nicht zu beschneiden (KGE BL 400 18 345 vom 2. April 2019 E. 13; Reetz/Hilber, in: Sutter-Somm/Hasenböhler/Leuenberger, ZPO Komm., 3. Aufl. 2016, Art. 318 N 24 f., 61). Mit ihrem Entscheid über die Lohn- und Entschädigungsforderungen des Berufungsklägers wird die Vorinstanz auch den Umfang des Obsiegens des Berufungsklägers im vorliegenden Berufungsverfahren festlegen können und gestützt darauf wird sie die Prozesskosten des Berufungsverfahrens entsprechend dem Prinzip des Obsiegens und Unterliegens (Art. 106 Abs. 1 und 2 ZPO) verteilen müssen. Infolgedessen sind lediglich die Höhe der Gerichtsgebühr und der Parteientschädigungen für das vorliegende Berufungsverfahren festzulegen; deren konkrete Verteilung und Liquidation ist der Vorinstanz für den Endentscheid zu überlassen.

5.2 In Anwendung von § 9 Abs. 1 i.V.m. § 8 Abs. 1 lit. f Ziff. 3 der Verordnung über die Gebühren der Gerichte (SGS 170.31) wird die Entscheidgebühr für das zweitinstanzliche Verfahren aufgrund des Streitwerts von CHF 44'777.90 auf pauschal CHF 4'500.00 festgelegt. Diese Entscheidgebühr wird mit dem vom Berufungskläger geleisteten Kostenvorschuss für das Berufungsverfahren verrechnet. Über eine allfällige Rückerstattungsforderung des Berufungsklägers gegen die Berufungsbeklagte hat die Vorinstanz zu entscheiden. Bei fehlenden Honorarnoten beider Berufungsparteien sind die Kosten der berufsmässigen Vertretung gemäss § 2 Abs. 2 und § 18 Abs. 1 der Tarifordnung für Anwältinnen und Anwälte (TO, SGS 178.112) von Amtes

wegen nach dem Streitwert zu festzusetzen. Gestützt auf § 10 und § 7 Abs. 1 lit. e der Tarifordnung wird das Honorar der Berufungsparteien auf jeweils CHF 5'800.00 festgelegt, wobei keine Zuschläge nach § 8 TO gerechtfertigt erscheinen. Ein von den Berufungsparteien spezifizierter Kostenersatz für Kopiaturen und andere Auslagen nach § 15 und § 16 TO ist nicht ausgewiesen, weshalb praxisgemäss kein solcher geschuldet ist (KGE BL 400 19 196 vom 19. November 2019 E. 10.2). Die Mehrwertsteuer ist gemäss § 17 TO ebenfalls separat auszuweisen und aufgrund der Dispositionsmaxime nur bei einem ausdrücklichen Antrag zusätzlich zu vergüten (KGE BL 410 19 260 vom 28. Januar 2020 E. 8.3). Da der für Rechtsdienstleistungen geltende Mehrwertsteuersatz von 7,7% gesetzlich definiert ist (Art. 25 Abs. 1 des Bundesgesetzes über die Mehrwertsteuer), lässt es die Abteilung Zivilrecht des Kantonsgerichts bei Fehlen von Honorarnoten genügen, wenn die Mehrwertsteuerabgabe in den Rechtsbegehren ausdrücklich beantragt wird. Nachdem beide Parteien einen entsprechenden Antrag gestellt haben, ist ihr Honorar von CHF 5'800.00 um die Mehrwertsteuer zu erweitern, womit ihre Parteientschädigung je CHF 6'246.60 ausmacht. Wie erwähnt hat die Vorinstanz nach Massgabe ihres Endentscheides über die Verteilung der Prozesskosten des Berufungsverfahrens gemäss Art. 106 Abs. 1 und 2 ZPO zu entscheiden.

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