

*Urteil***Verweigerung von Kurzarbeit**

Lehnt ein Mitarbeiter die beschlossene Kurzarbeit ab, kann ihm aus wirtschaftlichen Gründen gekündigt werden, wenn das Unternehmen nicht mehr in der Lage ist, den vollen Lohn zu bezahlen. Eine vertraglich vereinbarte Entschädigung im Fall einer Kündigung aus wirtschaftlichen Gründen hat der Arbeitgeber allerdings zu bezahlen.

Sachverhalt

Gemäss Arbeitsvertrag vom 1. November 2007 trat A. als Ingenieur mit einem monatlichen Bruttolohn von 12 000 Franken in den Dienst von X. ein, wobei schriftlich festgehalten wurde, dass ihm vertraglich 16 Dienstjahre angerechnet wurden. Im Fall einer Kündigung aus wirtschaftlichen Gründen vor dem 31. Dezember 2010 war vereinbart, dass A. in den Genuss des von der X. am 15. Dezember 2006 erstellten Sozialplans kommen würde. Dieser Hinweis bedeutete, dass A. im Fall der erwähnten Kündigung noch drei Monate Lohn beziehen konnte.

Im Laufe des Jahres 2008 hatte X. mit ernsthaften finanziellen Schwierigkeiten zu kämpfen, die in erster Linie auf den Rückgang der Maschinenbestellungen zurückzuführen waren. Um die Produktionskosten zu senken und die Arbeitsplätze zu retten, machte das Unternehmen im Einverständnis mit dem Betriebsausschuss den Vorschlag, die Arbeitszeit zu senken. Der Lohnverlust sollte durch einen Mehraufwand des Betriebes und Leistungen aus der Arbeitslosenversicherung verringert werden. Die Mehrheit der Arbeitnehmer stimmte dem Plan anlässlich der Generalversammlung vom 3. Februar 2009 zu.

Mit Brief vom 28. April 2009 teilte A. mit, dass er die Kurzarbeit verweigere. Im Bewusstsein, dass die Kurzarbeit im August 2009 beginnen sollte, schrieb er am 1. Juli ein Mail mit der Mitteilung, er habe seine Meinung nicht geändert und akzeptiere die Massnahmen nicht. Unter Androhung der Kündigung wurde A. zuerst durch die Betriebsleitung, danach durch den Abgeordneten des Betriebsausschusses aufgefordert, sich dem Kurzarbeitsplan zu beugen. A. weigerte sich weiterhin.

Mit Brief vom 9. Juli 2009 kündigte X. den Arbeitsvertrag mit A. per 31. Oktober 2009.

Am 28. April 2010 reichte A. gegen X. Klage auf Bezahlung von insgesamt 99 000 Franken ein: 39 000 Franken Entschädigung wegen missbräuchlicher Kündigung und 60 000 Franken Lohnabfindung gemäss Sozialplan. A. bezeichnete sich als Opfer einer ungerechtfertigten Entlassung anlässlich einer Änderung der Arbeitsbedingungen und verlangte die vertraglich vorgesehene Entschädigung für eine wirtschaftlich bedingte Kündigung vor dem 31. Dezember 2010.

Nach Ansicht von X. handelte es sich bei der strittigen Vertragsauflösung um eine ordentliche Kündigung ihrerseits, die sich dadurch rechtfertigte, dass A. sich der von der übrigen Arbeitnehmerschaft genehmigten Kurzarbeit nicht unterziehen wollte.

Das Zivilgericht des Bezirks Lausanne war der Meinung, dass keine missbräuchliche Kündigung vorliege, weil der Betrieb beträchtliche finanzielle Schwierigkeiten zu gewärtigen hatte. Den Anspruch auf drei Monate Lohn gemäss Vertragsklausel dagegen erachtete es als berechtigt, weil A. aus wirtschaftlichen Gründen vor dem 31. Dezember 2010 entlassen worden war.

Aus den Erwägungen

2.2 X. ficht die Auslegung des Begriffs der «Kündigung wegen Vertragsänderung» an. Gemäss Kantonsgericht handelte es sich nicht um eine Kündigung, die man als missbräuchlich bezeichnen könnte. Entgegen dem Antrag von A. wurde X. neben der vertraglich bedingten Lohnzahlung zu keiner Entschädigung wegen missbräuchlicher Kündigung verurteilt, die bis zu sechs Monats-



löhnen betragen könnte. Es ist unverständlich, dass sich X. über rechtliche Überlegungen beklagt, die zu ihren Gunsten ausgefallen sind.

Nichts deutet darauf hin, dass sich das Kantonsgericht einer Bundesrechtsverletzung schuldig gemacht hätte. Die Vertragsänderung wurde nicht gleichzeitig mit der Kündigung angemeldet, was bedeutet, dass die Entlassung nicht aus dem Grund des Kurzarbeitsentscheids erfolgt ist. Erwiesen ist allerdings, dass die Vertragsauflösung deshalb beschlossen wurde, weil A. die Vertragsänderung nicht annehmen wollte. In einem erweiterten Sinne kann also allenfalls von einer «Kündigung aus Gründen der Vertragsänderung» die Rede sein. Die Rechtsprechung geht von der Idee aus, dass eine wegen Verweigerung einer Vertragsänderung ausgesprochene Kündigung nur dann als missbräuchlich zu werten ist, wenn die Entlassung dazu dient, Druck auf den Arbeitnehmer auszuüben und die Änderungsmassnahmen sich nicht durch einen wichtigen Markteinbruch oder ernsthafte Schwierigkeiten in der Betriebsführung rechtfertigen. Im vorliegenden Fall war die kantonale Instanz der Überzeugung, dass X. zu Recht dringend auf der Kurzarbeit bestanden hatte und die Weigerung des Mitarbeiters A. mit der Kündigung quittieren musste, weil ihr bewusst war, dass sie sich wegen mangelnder Aufträge in einer schwierigen finanziellen Lage befand und die vereinbarten



Illustration: Christine Harf

Löhne nicht mehr würde bezahlen können.

2.3 Mit dem Vorwurf der Übertretung der Bestimmungen von Art. 18 OR bestreitet X. ausserdem die gerichtliche Auslegung der Vertragsklausel betreffend der im Entlassungsfall vorgesehene Entschädigung zu Gunsten von A.

Fest steht, dass die Parteien für den Fall einer Entlassung von A. aus wirtschaftlichen Gründen vor dem 31. Dezember 2010 vereinbart hatten, dass X. dem Mitarbeiter eine Entschädigung auszuzahlen hatte. Was den Betrag dieser Leistung betrifft, so berief sich die Vertragsklausel auf einen zu einem früheren Zeitpunkt mit anderen Partnern ausgehandelten Sozialplan. Der betreffende Sozialplan kam im vorliegenden Fall nicht als solcher zur Anwendung, weil die eingegangenen Verpflichtungen andere Personen betrafen. Trotzdem haben die Vertragspartner ihn zum Zweck der Festlegung der Entschädigungssumme in ihren Vertrag eingebunden. Der Plan sieht für Mitarbeiter mit 15 bis 17 Dienstjahren eine dreimonatige Lohnzahlung vor. Im Arbeitsvertrag zwischen X. und A. vom 1. November 2007 war festgehalten, dass A. 16 Dienstjahre zugestanden wurden, was heisst, dass er im Fall einer wirtschaftlich bedingten Kündigung vor dem 31. Dezember 2010 Anrecht auf eine Entschädigung im Wert von drei Monatslöhnen hatte.

Es bleibt noch abzuklären, ob die Voraussetzungen für das Recht auf Entschädigung auch wirklich erfüllt waren. Es ist erwiesen, dass X. dem A. mit Schreiben vom 9. Juli 2009 per Ende Oktober 2009 gekündigt hat. Es besteht also kein Zweifel, dass A. vor dem 31. Dezember 2010 entlassen wurde und damit die erste Bedingung der Klausel erfüllt war.

Bleibt die Frage, ob der Arbeitsvertrag aus «wirtschaftlichen Gründen» aufgelöst wurde.

2.3.3 Das Kantonsgericht hat für den Begriff der «wirtschaftlichen Gründe» keine besonderen Merkmale hervorgehoben, sodass dieser nach den allgemeinen Regeln von Treu und Glauben zu deuten ist. Massgebend ist demnach der übliche Sinn der beiden Wörter, wobei die konkreten Umstände zu berücksichtigen sind.

X. hat A. entlassen, weil er die Kurzarbeit nicht akzeptierte. Die Kündigung war also nicht durch schlechte Arbeitsleistung oder ein ungebührliches Verhalten motiviert. Aufgrund der Vertragsfreiheit brauchte sich A. grundsätzlich eine Verschlechterung seiner Arbeitsbedingungen vom Arbeitgeber nicht gefallen lassen. Immerhin ging die Verkürzung der Arbeitszeit mit einer Lohneinbusse einher, auch wenn der Betrieb zur Linderung des Verlustes beitrug und die Leistungen der Arbeitslosenversicherung beansprucht wurden. Das Interesse seines Arbeitsvertrages lag für A. gerade in einem stattlichen Lohn, weshalb er dessen Kürzung verweigern konnte. X. blieb dann in ihrer wirtschaftlichen Notlage die Möglichkeit offen, den Mitarbeiter unter Einhaltung der Vertragsbestimmungen zu entlassen. Mit der Ablehnung der Vertragsänderung hat A. ganz einfach von seiner Vertragsfreiheit Gebrauch gemacht und damit kein Verhalten an den Tag gelegt, das – isoliert betrachtet – die Kündigung rechtfertigen konnte.

X. sieht im Gegenteil in der Reaktion von A. einen Verstoss gegen die Ziele eines Gesamtarbeitsvertrages und den Grundsatz der Sozialpartnerschaft. Sie vermag jedoch weder eine Gesetzesbestimmung noch einen GAV-Artikel oder eine Vertragsklausel zu nennen, die A. zur Annahme der Arbeitszeit- und Lohn-

kürzung hätte zwingen können. So, wie das Argument von X. vorgebracht wird, erfüllt es die Anforderungen an eine Begründung nicht, weil damit keine Bundesrechtsverletzung aufgezeigt wird. Auf diese Behauptung kann nicht eingegangen werden.

Es geht nun noch darum, zu ermitteln, aus welchem Anlass X. dem von seinem Recht auf Verweigerung einer Lohneinbusse Gebrauch machenden Mitarbeiter A. den Vertrag kündigte. Aus den Feststellungen des Kantonsgerichts geht der Grund klar hervor. Der Betrieb litt an einem Mangel an Aufträgen und konnte die Auszahlung der vereinbarten Löhne nicht mehr gewährleisten. A. erhielt die Kündigung, weil X. dem finanziellen Aufwand für dessen Entlohnung nicht mehr gewachsen war. Wenn X. deshalb behauptet, die Entlassung sei aus «wirtschaftlichen Gründen» erfolgt, so entspricht dies durchaus der landläufigen Bedeutung dieses Ausdrucks und auch A. konnte in gutem Glauben die strittige Klausel nur in diesem Sinn verstehen.

X. meint, der Begriff der wirtschaftlich bedingten Entlassung gelte nur für Massenentlassungen und Umstrukturierungen. Wenn sie die Anwendbarkeit der betreffenden Klausel auf diese Weise begrenzen wollte, so hätte sie dies deutlich ausdrücken müssen. Aus dem üblichen Verständnis der beiden Begriffe geht eine solche Einschränkung nicht hervor.

Urteil des Schweizerischen Bundesgerichts, 23. Februar 2012 (4A_555/2011) (Übersetzung aus dem Französischen)