Bundesgericht
Tribunal fédéral
Tribunale federale
Tribunal federal

{T 0/2}

4A 196/2013

Urteil vom 18. September 2013

I. zivilrechtliche Abteilung

Besetzung
Bundesrichterin Klett, Präsidentin,
Bundesrichter Kolly, Bundesrichterin Kiss,
Gerichtsschreiberin Reitze.

Verfahrensbeteiligte
B._____,
vertreten durch Advokatin Doris Vollenweider,
Beschwerdeführer,

gegen

X._____ AG,
vertreten durch Advokat Dr. Ulf Walz,
Beschwerdegegnerin.

Gegenstand
Überstundenentschädigung,

Beschwerde gegen den Entscheid des Kantonsgerichts Basel-Landschaft, Abteilung Zivilrecht,
vom 17. Dezember 2012.

Sachverhalt:

A.
B._____ (Arbeitnehmer, Kläger, Beschwerdeführer) arbeitete seit dem 1. August 2007 bei der X._____ AG (Arbeitgeberin, Beklagte, Beschwerdegegnerin). Mit Schreiben vom 26. Juli 2010 teilte die Arbeitgeberin den in ihrem Betrieb angestellten Grenzgängern - wozu auch der Arbeitnehmer gehörte - mit, dass der schwache Eurokurs für die Grenzgänger eine Lohnerhöhung von mindestens 12 % zur Folge habe. Deshalb wurde ihnen vorgeschlagen, dass ihr Lohn ab dem 1. September 2010 um 6 % reduziert werde, wobei diese Massnahme bei einem Eurokurs von Fr. 1.50 wieder aufgehoben werde. Die Grenzgänger wurden aufgefordert, der Arbeitgeberin bis spätestens am 31. August 2010 ihre Zustimmung oder Ablehnung zur Lohnreduktion mitzuteilen. Der Arbeitnehmer lehnte die Reduktion ab.

Mit Schreiben vom 6. September 2010 kündigte die Arbeitgeberin das Arbeitsverhältnis mit dem Arbeitnehmer auf den 30. November 2010, wobei sie ihm gleichzeitig einen neuen Arbeitsvertrag per 1. Dezember 2010 anbot, welchen er nicht annahm. Am 23. Oktober 2010 erhob der Arbeitnehmer bei der Arbeitgeberin Einsprache gegen die Kündigung und behielt sich eine Klage wegen missbräuchlicher Kündigung vor.

B.

B.a. Mit Klagebegründung vom 18. August 2011 beantragte der Arbeitnehmer dem Bezirksgericht Arlesheim, die Arbeitgeberin sei zu verurteilen, ihm Fr. 16'185.– (ohne Sozialversicherungsabzüge) als Entschädigung wegen missbräuchlicher Kündigung sowie Fr. 4'782.– brutto (Fr. 4'483.– netto) als Entschädigung für geleistete Überstunden, je zuzüglich 5 % Zins ab Klageeinreichung zu bezahlen.

Mit Entscheid vom 31. Januar 2012 erkannte das Bezirksgericht Arlesheim:

Ï. Die Klage wird gutgeheissen und die Beklagte verurteilt, dem Kläger CHF 20'967.00 nebst 5 % Zins seit 6. April 2011 zu bezahlen, wovon von CHF 4'782.00 die gesetzlichen und vertraglichen Sozialbeiträge abzuziehen sind.

2. Es werden keine Kosten erhoben.

Die Beklagte hat dem Kläger eine Parteientschädigung von CHF 4'905.50 (inkl. Auslagen und MWST von CHF 363.35) zu bezahlen.¨

B.b. Gegen diesen Entscheid erklärte die Beklagte Berufung an das Kantonsgericht Basel-Landschaft mit dem Antrag, der Entscheid des Bezirksgerichts Arlesheim vom 31. Januar 2012 sei aufzuheben und die Klage abzuweisen.

Mit Entscheid vom 17. Dezember 2012 hob das Kantonsgericht Basel-Landschaft in teilweiser Gutheissung der Berufung den Entscheid des Bezirksgerichts Arlesheim vom 31. Januar 2012 auf und ersetze ihn durch diesen Entscheid (Ziffer I des Entscheids) :

Ï. Die Klage wird teilweise gutgeheissen und die Beklagte verurteilt, dem Kläger CHF 10'790.– nebst 5 % Zins seit 6. April 2011 zu bezahlen. Von diesem Betrag sind keine gesetzlichen und vertraglichen Sozialbeiträge abzuziehen. Die Mehrforderung wird abgewiesen.

2. Es werden keine Kosten erhoben.
Die Beklagte hat dem Kläger eine Parteientschädigung von CHF 2'943.30 (inkl. Auslagen und MWSt) zu bezahlen.¨
Für das Berufungsverfahren erhob das Kantonsgericht keine Kosten. Es verpflichtete die Beklagte jedoch dem Kläger für das Berufungsverfahren eine Parteientschädigung von Fr. 2'103.– zu bezahlen (Ziffer II des Entscheids).

C.
Mit Beschwerde in Zivilsachen und subsidiärer Verfassungsbeschwerde beantragt der Kläger dem Bundesgericht, Ziffer I des Urteils des Kantonsgerichts Basel-Landschaft vom 17. Dezember 2012 sei teilweise aufzuheben. In teilweiser Bestätigung des Urteils des Bezirksgerichts Arlesheim vom 31. Januar 2012, sei die Beklagte zu verurteilen, dem Kläger Fr. 15'572.– nebst 5 % Zins seit dem 6. April 2011 zu bezahlen, wovon von Fr. 4'782.– die gesetzlichen und vertraglichen Sozialbeiträge abzuziehen seien und dem Kläger eine Parteientschädigung von Fr. 4'905.50 zu bezahlen. Sodann sei Ziffer II des Urteils des Kantonsgerichts Basel-Landschaft aufzuheben und die Beklagte zu verurteilen, ihm eine Parteientschädigung von Fr. 3'505.– zu bezahlen.

Die Beschwerdegegnerin beantragt die Abweisung der Beschwerde soweit darauf einzutreten sei, eventuell die Rückweisung an die Vorinstanz zu neuer Entscheidung. Die Vorinstanz beantragt die Abweisung der Beschwerde.

Erwägungen:

1.
Das Bundesgericht prüft von Amtes wegen und mit freier Kognition, ob ein Rechtsmittel zulässig ist (Art. 29

Abs. 1 BGG; BGE 137 III 417 E. 1 S. 417 mit Hinweisen).

Der angefochtene Entscheid des Kantonsgerichts Basel-Landschaft ist ein verfahrensabschliessender Endentscheid (Art. 90 BGG) einer letzten kantonalen Instanz (Art. 75 Abs. 1 BGG). In vermögensrechtlichen Angelegenheiten ist die Beschwerde in arbeitsrechtlichen Fällen nur zulässig, wenn der Streitwert mindestens Fr. 15'000.– beträgt (Art. 74 Abs. 1 lit. a BGG). Der Streitwert bestimmt sich bei Beschwerden gegen Endentscheide nach den Begehren, die vor der Vorinstanz streitig geblieben waren; vor der Vorinstanz ist sowohl die Missbräuchlichkeit der Kündigung bzw. die Höhe der Entschädigung wegen missbräuchlicher Kündigung im Betrag von Fr. 16'185.– als auch die Entschädigung für Überstunden in der Höhe von Fr. 4'782.– streitig geblieben. Entsprechend ist das Streitwerterfordernis nach Art. 74 Abs. 1 lit. a BGG erfüllt, auch wenn mit der Beschwerde einzig die Verweigerung der Entschädigung für Überstunden in der Höhe von Fr. 4'782.– angefochten wird. Die Beschwerde in Zivilsachen ist zulässig, womit die ebenfalls erhobene subsidiäre Verfassungsbeschwerde ausscheidet (Art. 113 BGG).

2.
Vor Bundesgericht ist einzig noch die Frage streitig, ob dem Beschwerdeführer eine Überstundenentschädigung zusteht. Die von der Vorinstanz reduzierte Entschädigung wegen missbräuchlicher Kündigung um einen Monatslohn wird vom Beschwerdeführer nicht beanstandet.

2.1. Gemäss Art. 12.1 der - unstreitig auf das vorliegende Arbeitsverhältnis anwendbaren - Vereinbarung in der Maschinen-, Elektro- und Metallindustrie (GAV; Vertragsperiode 1. Januar 2006 bis 31. Dezember 2010, verlängert bis 30. Juni 2013), beträgt die jährliche Normalarbeitszeit maximal 2'080 Stunden, was einer 40-Stunden-Woche entspricht.

2.2. Seit dem 1. Juli 1999 werden im Betrieb der Beschwerdegegnerin jedoch 41 Stunden in der Woche gearbeitet. Diese erhöhte wöchentliche Arbeitszeit wurde zwischen der Geschäftsleitung und der betriebsinternen Arbeitnehmervertretung (nachfolgend: ANV) vereinbart; jährlich wurde diese Vereinbarung zwischen den beiden Parteien erneuert und entschieden, die Arbeitszeit bei 41 Stunden zu belassen.

Die Vorinstanz sah es als erstellt, dass neben der Jahre 1999 bis 2004 auch für die Jahre 2005 bis 2010 eine (mündliche) Vereinbarung zwischen der Arbeitgeberin und der Arbeitnehmervertretung für die Weiterführung der 41-Stunden-Woche bestanden habe bzw. die ANV mit der Weiterführung einverstanden gewesen sei.

Auch das Arbeits- und Gleitzeitreglement der Beschwerdegegnerin vom 1. Januar 2004 sei in diesem Sinne angepasst worden; Ziffer 2 sehe vor, dass seit dem 1. Juli 1999 die mit der Arbeitnehmervertretung vereinbarte Arbeitszeit pro Woche 41 Stunden betrage.

2.3. Es gilt zu prüfen, ob die (mündliche) Vereinbarung zwischen der Arbeitgeberin und der ANV zur Belassung der 41-Stunden-Woche bzw. deren Übertragung in das durch die Arbeitgeberin erlassene Arbeits- und Gleitzeitreglement, gestützt auf den GAV, eine gültige Grundlage für die Erhöhung der Arbeitszeit war.

3.

3.1. Der Beschwerdeführer stellt sich auf den Standpunkt, dass die Vereinbarung der 41-Stunden-Woche zwischen der Geschäftsleitung und der ANV nicht gültig zustande gekommen sei. Art. 57.4 GAV regle als Spezialbestimmung das Verfahren, wie vorzugehen sei, wenn von der Normalarbeitszeit gemäss Art. 12.1 GAV abgewichen werden soll. Art. 57.4 Abs. 3 GAV sehe vor, dass innerbetrieblich für längstens 24 Monate davon abgewichen werden könne; soll die Arbeitszeit über die Dauer von 24 Monaten verlängert werden, seien zwingend die Vertragsparteien beizuziehen. Art. 10.2 GAV könne nicht bewirken, dass die in Art. 57.4 GAV vorgesehene Information der Vertragsparteien unterbleiben könne. Diese Bestimmung räume der ANV keinerlei Kompetenz ein, rechtsgültig einer Erhöhung der Arbeitszeit zuzustimmen, ohne dass die Verbände beigezogen werden.

Die jährliche Vereinbarung zwischen der Geschäftsleitung und der ANV resp. das einseitig durch die Arbeitgeberin erlassene Arbeits- und Gleitzeitreglement vom 1. Januar 2004 würden die Voraussetzungen von Art. 57.4 GAV nicht erfüllen. Damit bestehe keine gültige Grundlage für die Erhöhung der Arbeitszeit ohne entsprechende finanzielle Entschädigung.

3.2. Die Vorinstanz erwog, dass im Gesamtkontext des GAV betrachtet betriebsinterne Vereinbarungen über eine höhere Wochenstundenzahl möglich seien, wenn diese einvernehmlich zwischen der Arbeitgeberin und der ANV festgelegt worden seien, zumal es sich um keinen allgemeinverbindlichen GAV handle. Dies gelte umso mehr in Anbetracht von Art. 10.2 Abs. 1 GAV; diese Bestimmung bedeute e contrario, dass Abweichungen von der normalen Arbeitsdauer unter Vorbehalt von Art. 12.4 Abs. 4 GAV möglich seien, wenn die ANV und die Geschäftsleitung eine Einigung erzielen würden. Demnach sei die einvernehmlich geschlossene Vereinbarung zwischen der Arbeitgeberin und der ANV über die Weiterführung der 41-Stunden-Woche als gültig und verbindlich zu betrachten, womit dem Arbeitnehmer kein Anspruch auf Überstundenentschädigung zustehe.

3.3. Art. 10.2 Abs. 1 GAV bezieht sich auf das Verfahren bei Meinungsverschiedenheiten im Betrieb und hat folgenden Wortlaut:

Ẅenn eine Arbeitnehmervertretung und die Geschäftsleitung in ihren Verhandlungen keine Einigung erzielen, können sie einzeln die beidseitigen Vertragsparteien in folgenden Fällen zur Abklärung und Vermittlung beiziehen (Verbandsverhandlung) :

- (...)
- Abweichungen von der normalen Arbeitsdauer unter Vorbehalt von Art. 12.4 Abs. 4 [Arbeitszeitverkürzung bei Schichtarbeit]
- (...)
- (...) ¨

Unter Art. 57 GAV werden die Abweichungen von den arbeitsvertraglichen Bestimmungen geregelt. Art. 57.4 GAV bezieht sich auf Abweichungen zur Überwindung wirtschaftlicher Schwierigkeiten und hat folgenden Wortlaut:

Ï) Zur Überwindung wirtschaftlicher Schwierigkeiten kann ausnahmsweise und befristet von arbeitsvertraglichen Bestimmungen der Vereinbarung (Art. 12.1 [jährliche Normalarbeitszeit], 12.5 [Überstunden und Überzeit]) abgewichen werden. Kommt es im Anschluss an eine Abweichungsverein- barung zu einer grösseren Anzahl von Entlassungen, so wird die Abwei- chung hinfällig und muss darüber gegebenenfalls neu verhandelt werden.
2) Die Geschäftsleitung soll die Arbeitnehmervertretung rechtzeitig über die wirtschaftlichen Schwierigkeiten und eine sich abzeichnende Anwendung des Art. 57.4 informieren.
3) Die Abweichungsvereinbarung kann im Betrieb für längstens 24 Monate abgeschlossen werden. Soll die Vereinbarung auf mehr als 24 Monate abgeschlossen oder nach 24 Monaten verlängert werden, meldet die Geschäftsleitung dies sofort dem ASM (Arbeitgeberverband der Schweizer Maschinenindustrie [Swissmem]), der umgehend die Vertragsparteien informiert. Die Vertragsparteien erklären innert 7 Tagen nach Erhalt der schriftlichen Mitteilung ihre Beteiligung am Verfahren. Die Betriebsvereinbarung tritt nur in Kraft, wenn ihr neben der Geschäftsleitung und der Arbeitnehmervertretung auch die Mehrheit der am Verfahren beteiligten Vertragsparteien zustimmt.¨

3.4. Nach dem Gesagten gilt gemäss Art. 12.1 GAV eine Normalarbeitszeit von 52 x 40 Stunden (2'080 Stunden). Wie diese Normalarbeitszeit im Betrieb konkret umgesetzt werden soll, wird in Art. 12.2 ff. GAV geregelt, wobei Art. 12.3 Abs. 1 GAV vorsieht, dass die Umsetzung der jährlichen Normalarbeitszeit im Betrieb zwischen der Geschäftsleitung und der Arbeitnehmervertretung erarbeitet und schriftlich in einer Betriebsvereinbarung festgehalten wird.

Art. 12 GAV stellt eine normative Bestimmung dar. Die normativen Bestimmungen eines Gesamtarbeitsvertrages regeln den Abschluss, den Inhalt und die Beendigung der einzelnen Arbeitsverhältnisse zwischen den

Arbeitgebern und den Arbeitnehmern (Art. 356 Abs. 1 OR), wobei diese an der Ausarbeitung des Gesamtarbeitsvertrages nicht direkt beteiligt sind. Diese Bestimmungen gelten während der Dauer des Vertrages unmittelbar für die beteiligten Arbeitgeber und Arbeitnehmer und können nicht wegbedungen werden, sofern der Gesamtarbeitsvertrag nichts anderes bestimmt (Art. 357 Abs. 1 OR).

3.5. Art. 57 GAV erlaubt unter qualifizierten Voraussetzungen, von den Bestimmungen über die Arbeitszeit (Art. 12 GAV) abzuweichen. Auf Basis der in Art. 57.1 GAV festgelegten Ziele und gemeinsamen Bestimmungen sind in den Art. 57.2 bis 57.5 GAV vier Möglichkeiten formuliert, wie von der jährlichen Arbeitszeit gemäss Art. 12.1 GAV abgewichen werden kann. Diese Abweichungsmöglichkeiten sollen es den Firmen erlauben, im Zusammenwirken der Geschäftsleitung mit der ANV und - je nach Tragweite der Abweichung - auch mit den Verbänden, auf besondere Situationen im Rahmen der Vereinbarung zu reagieren (Kommentar zur Vereinbarung in der Maschinen-, Elektro- und Metallindustrie, Swissmem Zürich, 8/2006, Art. 57, S. 87). Ziel jeder Abweichung muss es sein, Arbeitsplätze in der Schweiz zu erhalten oder zu schaffen.

Nach Art. 57.4 GAV (vgl. E. 3.3) kann die Geschäftsleitung mit der Arbeitnehmervertretung zur Überwindung wirtschaftlicher Schwierigkeiten autonom eine auf 24 Monate befristete Abweichung von der jährlichen Arbeitszeit vereinbaren. Der Gedanke hinter der befristeten Abweichungsmöglichkeit besteht darin, dass der GAV davon ausgeht, dass wirtschaftliche Krisen in der Regel binnen zwei Jahren bewältigt werden können. Soll die Abweichung jedoch für eine Dauer von länger als 24 Monaten vereinbart werden oder nach 24 Monaten verlängert werden, ist die Zustimmung der Mehrheit der am Verfahren beteiligten Vertragsparteien erforderlich. Stimmen die beteiligten Vertragsparteien nicht zu, gilt die Vereinbarung weiterhin ohne Abweichung (Kommentar zur Vereinbarung in der Maschinen-, Elektro- und Metallindustrie, Swissmem Zürich, 8/2006, Art. 57.1, S. 89).

3.6. Eine andere Regelung der Arbeitszeit ist somit möglich; der GAV lässt eine Abweichung zu. Die Geschäftsleitung kann demnach im Zusammenwirken mit der ANV autonom eine Abweichungsvereinbarung treffen und die jährliche Normalarbeitszeit für den Betrieb anders regeln, jedoch nur solange diese Abweichung nicht länger als 24 Monate dauert. Soll eine Abweichung für mehr als 24 Monate getroffen oder nach 24 Monaten verlängert werden, muss das Verfahren gemäss Art. 57.4 GAV eingehalten werden.

Art. 57 GAV stellt gegenüber Art. 10 GAV eine Spezialbestimmung dar; Art. 57.4 GAV regelt spezifisch die Möglichkeit, die Modalitäten und die Folgen einer Abweichung von arbeitsvertraglichen Bestimmungen bzw. von Abweichungen der jährlichen Normalarbeitszeit gemäss Art. 12.1 GAV, wogegen Art. 10 GAV allgemein auf Meinungsverschiedenheiten aller Art Anwendung findet. Wie der Beschwerdeführer zu Recht vorbringt, räumt Art. 10.2 GAV der Geschäftsleitung und der ANV keine Kompetenz ein, über eine längere Dauer als 24 Monate von der im GAV jährlich bestimmten Normalarbeitszeit abzuweichen. Aus Art. 10.2 GAV kann nicht e contrario geschlossen werden, dass solange eine einvernehmliche innerbetriebliche Vereinbarung gefunden werden kann, die Vertragsparteien nicht beigezogen werden müssen bzw. das Verfahren gemäss Art. 57.4 GAV nicht eingehalten werden muss.

3.7. Nach den verbindlichen Feststellungen der Vorinstanz ist unbestritten, dass die Beschwerdegegnerin die getroffene Vereinbarung zwischen der Geschäftsleitung und der ANV, die Arbeitszeit über 24 Monaten hinaus auf 41 Stunden in der Woche zu belassen, der Swissmem Geschäftsstelle nicht mitgeteilt und demnach die Zustimmung der am Verfahren beteiligten Vertragsparteien nicht eingeholt hat. Die Beschwerdegegnerin hat zusammen mit der ANV, entgegen dem in Art. 57.4 Abs. 3 GAV vorgesehenen Verfahren, selbstständig über die Erhöhung der jährlichen Normalarbeitszeit bzw. die Belassung der 41-Stunden-Woche über die Dauer von 24 Monaten hinaus entschieden, obwohl bei diesem Entscheid klarerweise die Zustimmung der Vertragsparteien erforderlich gewesen wäre.

Der GAV ist für die Vertragsparteien und deren Mitglieder verbindlich; die Beschwerdegegnerin ist somit verpflichtet, die Bestimmungen des GAV einzuhalten bzw. ist an die Vereinbarung gebunden. Es widerspricht dem Sinn des GAV und insbesondere dessen Schutzzweck, wenn die Geschäftsleitung und die ANV durch eine einfache mündliche Vereinbarung dauerhaft von der im GAV jährlich vorgesehenen Arbeitszeit abweichen, oh-

ne das dafür bestimmte Verfahren einzuhalten. Es war der Beschwerdegegnerin daher nicht erlaubt, über eine Dauer von 24 Monaten hinaus, ohne Zustimmung der Verbände, innerbetrieblich eine vom GAV abweichende Arbeitszeit festzulegen.

Die zwischen der Geschäftsleitung und der Arbeitnehmervertretung getroffene (mündliche) Vereinbarung über die Belassung der 41-Stunden-Woche im Betrieb der Beschwerdegegnerin, war demnach nicht zulässig und stellt keine gültige Grundlage dar.

3.8. Art. 57.1 Abs. 3 GAV sieht vor, dass die Art, Dauer, Ausmass und Modalitäten sowie allfällige Kompensationen der Abweichung von arbeitsvertraglichen Bestimmungen, von der Geschäftsleitung und der Arbeitnehmervertretung - in den Fällen von Art. 57.4 GAV je nach Abweichungsdauer auch in Zusammenarbeit mit den beteiligten Vertragsparteien - in einer schriftlichen Betriebsvereinbarung festgelegt werden müssen.

Nach dem Gesagten, ist die (mündliche) Vereinbarung zwischen der Geschäftsleitung und der ANV über die Weiterbehaltung der 41-Stunden-Woche nicht gültig zustande gekommen. Folglich ist auch die Übertragung dieser Vereinbarung durch die Beschwerdegegnerin in ihr (einseitig erlassenes) Arbeits- und Gleitzeitreglement keine genügende Grundlage für die dauerhafte Belassung der wöchentlichen Arbeitszeit auf 41 Stunden.

3.9. Damit hält die Hauptbegründung der Vorinstanz nicht stand. Es ist folglich auch die Rüge gegen die Eventualbegründung der Vorinstanz zu behandeln, wonach die Überstundenforderung des Beschwerdeführers rechtsmissbräuchlich sei.

4.

4.1. Die Vorinstanz führt in ihrer Eventualbegründung aus, dass selbst wenn die zwischen der ANV und der Geschäftsleitung geschlossene Vereinbarung betreffend die 41-Stunden-Woche wegen dem Nichteinhalten des Vorgehens nach Art. 57.4 GAV nicht gültig sein sollte, die Überstundenforderung des Beschwerdeführers als rechtsmissbräuchlich anzusehen sei.
Es sei für alle Arbeitnehmer im Betrieb der Beschwerdegegnerin selbstverständlich gewesen, dass die wöchentliche Arbeitszeit 41 Stunden betrage; die Abweichung zum GAV - welche im Betriebsreglement explizit erwähnt wurde - sei allen Arbeitnehmern bekannt gewesen. Dennoch habe sich während all diesen Jahren nie ein Arbeitnehmer beschwert, dass er 41 Stunden habe arbeiten müssen noch habe je ein Arbeitnehmer Zweifel an der Gültigkeit der 41-Stunden-Woche geäussert. So habe auch nie ein Arbeitnehmer vorgebracht, dass sein Lohn nur auf einer 40-Stunden-Woche basiere, obwohl er seiner Lohnabrechnung habe entnehmen können, dass 41 Stunden pro Woche gearbeitet wurden. Aufgrund der Einwilligung der ANV zur Belassung der 41-Stunden-Woche und dem Untätigsein aller Arbeitnehmenden über die ganze Dauer hinweg, würden besondere Umstände vorliegen, weshalb sich die Beschwerdegegnerin auf einen Rechtsmissbrauch berufen könne; die Beschwerdegegnerin habe mit gutem Glauben davon ausgehen dürfen, dass die Arbeitnehmer die 41-Stunden-Woche akzeptiert hätten. Hätte die Beschwerdegegnerin gewusst, dass die Arbeitnehmenden bzw. ein Teil davon bei einer 41-Stunden-Woche eine Stunde pro Woche als Überstunden betrachte, wäre sie wohl aus dem GAV
ausgetreten. Durch das Zuwarten der Arbeitnehmenden mit der Geltendmachung der Überstundenentschädigung sei der Beschwerdegegnerin ein Nachteil entstanden.

4.2. Der Beschwerdeführer bringt vor, die Feststellung der Vorinstanz, wonach ihm die Abweichung vom GAV bekannt gewesen sei, sei falsch. Wie sich an der Hauptverhandlung vor der Vorinstanz herausgestellt habe, gebe es zwei verschiedene Versionen des Arbeits- und Gleitzeitreglements der Beschwerdegegnerin. Die den Arbeitnehmenden ausgehändigte Version erwähne in Ziffer 2 die Abweichung zum GAV nicht, sondern halte einzig die Normalarbeitszeit von 41 Stunden pro Woche fest. Erst in einer späteren Version (Ausdruck vom 11. Oktober 2010) sei dieser Hinweis - auf welchen sich die Vorinstanz stütze - in Ziffer 2 enthalten. Gemäss den Zeugenaussagen habe es weder eine erneute Aushändigung der neuen Version an die Arbeitnehmer noch eine öffentliche Kommunikation der Änderung gegeben.

Sodann bringt der Beschwerdeführer unter Hinweis auf die bundesgerichtliche Rechtsprechung vor, dass entgegen der Meinung der Vorinstanz keine besonderen Umstände vorliegen würden, welche ein missbräuchliches Verhalten des Beschwerdeführers begründen würden. Es könne vom Arbeitnehmer nicht verlangt werden, dass er eine rechtswidrige Situation erkenne und sich dagegen auch noch zur Wehr setze. Der Beschwerdeführer habe keine Kenntnis der rechtlichen Lage gehabt, weshalb es ihm nicht möglich und somit auch nicht zumutbar gewesen sei, gegen die 41-Stunden-Woche zu intervenieren.

4.3. Während die Pflicht zur Überstundenleistung nach Art. 321c Abs. 1 OR zwingender Natur ist (Art. 361 OR), können die Parteien in Bezug auf den Ausgleich und die Entschädigung der Überstunden eine andere Regelung treffen. Soweit Überstunden allerdings bereits geleistet worden sind und der entsprechende Lohnanspruch deshalb schon entstanden ist, kann während der Dauer des Arbeitsverhältnisses und während eines Monates nach dessen Beendigung nicht darauf verzichtet werden (Art. 341 Abs. 1 OR; BGE 124 III 469 E. 3a S. 472 f.).

4.4. Der Arbeitgeber kann sich zunächst 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 (BGE 129 III 493 E. 5.1 S. 497 f., 618 E. 5.2 S. 622; 110 II 168 E. 3c S. 171, je mit Hinweisen). Sodann begründet blosses Zuwarten mit der Rechtsausübung innerhalb der gesetzlichen Verjährungsfristen allgemein 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. 497 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 mit Hinweisen). Der blosse Umstand, dass der
Arbeitnehmer seine Ansprüche erst bei Beendigung des Arbeitsverhältnisses geltend macht, vermag dagegen für sich allein keinen Rechtsmissbrauch zu begründen. Andernfalls würde dem Arbeitnehmer über Art. 2 ZGB der Schutz wieder entzogen, den ihm der Gesetzgeber durch Art. 341 Abs. 1 OR gewährte, worin bestimmt wird, dass der Arbeitnehmer während der Dauer des Arbeitsverhältnisses und eines Monats nach dessen Beendigung auf Forderungen, die sich aus unabdingbaren Vorschriften des Gesetzes ergeben, nicht verzichten kann (BGE 131 III 439 E. 5.1 S. 443 mit Hinweis auf BGE 129 III 618 E. 5.2 S. 622).

4.5. Die Beschwerdegegnerin hat unbestrittenermassen in ihrem Betriebsreglement bestimmt, dass die wöchentliche Arbeitszeit 41 Stunden beträgt. Damit hat sie ihren Arbeitnehmern in Abweichung von der im GAV bestimmten Normalarbeitszeit wöchentlich eine zusätzliche Arbeitsstunde angeordnet, welche der Beschwerdeführer während Jahren widerstandslos geleistet hat. Im Einklang mit der zitierten ständigen Rechtsprechung (vgl. E. 4.4), reicht - entgegen der Annahme der Vorinstanz - allein die Tatsache, dass der Beschwerdeführer mit der Geltendmachung seiner Ansprüche zugewartet hat, nicht aus, um einen Rechtsmissbrauch zu begründen. Dabei kann offen gelassen werden, ob dem Beschwerdeführer gemäss dem Arbeits- und Gleitzeitreglement die Abweichung der angeordneten Arbeitszeit zum GAV bekannt war.

Besondere Umstände können denn auch nicht darin bestehen, dass der Beschwerdegegnerin aus der verzögerten Geltendmachung der Überstundenforderung des Beschwerdeführers Nachteile erwachsen wären. Ihr Vorbringen, wonach sie bei Kenntnis dessen, dass ihre Arbeitnehmer mit der angeordneten 41-Stunden-Woche nicht einverstanden waren, aus dem GAV ausgetreten wäre, ist nicht stichhaltig und kann insbesondere nicht als Nachteil gewertet werden. Es liegen denn auch keine konkreten Anhaltspunkte vor, dass die Beschwerdegegnerin tatsächlich vom GAV ausgetreten wäre; allein die Tatsache, dass sie es inzwischen getan hat, lässt keine Rückschlüsse zu. Wie der Beschwerdeführer überdies zu Recht vorbringt, tritt ein Betrieb nie einzig aus der Motivation des Arbeitnehmerschutzes einem GAV bei, sondern nur, weil ein GAV als Gesamtwerk sowohl für die Arbeitgeber- wie auch für die Arbeitnehmerseite Vorteile und Nachteile mit sich bringt. Der Beschwerdegegnerin wäre es jederzeit möglich gewesen, das Verfahren gemäss Art. 57.4 GAV einzuleiten und die Arbeitszeit gültig auf 41 Stunden zu erhöhen.

Nach dem Gesagten liegen keine besonderen Umstände vor, die einen Rechtsmissbrauch durch den Beschwerdeführer bejahen würden. Die Vorinstanz hat Art. 2 ZGB verletzt.

5.
Der Beschwerdeführer hat somit Anspruch auf Entschädigung der geleisteten Überstunden (Art. 341 Abs. 1 OR).

5.1. Art. 12.5 Abs. 2 GAV sieht vor, dass angeordnete Überstundenarbeit von Anfang an mit dem Lohn (ohne Jahresendzulage) und einem Zuschlag von 25 % bezahlt wird.

Der Beschwerdeführer hat vor dem Bezirksgericht Arlesheim eine Entschädigung von Fr. 4'782.– brutto für die während 3.33 Jahren angefallenen 133.2 Überstunden geltend gemacht (133.2 Überstunden x Fr. 28.73/Stunde [Fr. 59'760.– Jahreslohn / 2'080 Sollstunden]x 125 %). Diese Forderung wurde von der Beschwerdegegnerin im Umfang nicht bestritten.

5.2. Die Beschwerdegegnerin bringt allerdings vor, dass sie sich bereits vor den Vorinstanzen in ihrem Eventualstandpunkt auf einen Grundlagenirrtum berufen habe; der Beschwerdeführer habe sich - im Falle einer ungültig und unverbindlich vereinbarten 41-Stunden-Woche - die von der Beschwerdegegnerin freiwillig erbrachten Zusatzleistungen (Übernahme der NBU-Prämienzahlung sowie PEKA-Rückerstattungen) an seine Überstundenentschädigungsforderung anrechnen zu lassen.

Dabei bringt die Beschwerdegegnerin (unter Verweis auf ihre früheren Rechtsschriften) vor, dass es stossend und mit dem Gerechtigkeitsgedanken unvereinbar sei, wenn sich der Beschwerdeführer diese freiwillig erbrachten Zusatzleistungen nicht anrechnen lassen müsse. Daran ändere - entgegen der Ansicht des Bezirksgerichts - nichts, dass die Beschwerdegegnerin diese Leistungen nicht ausdrücklich als Kompensationsleistungen für die geleisteten 41-Stunden-Wochen ausgewiesen oder deklariert habe, denn dies sei keine Voraussetzung für die Anrechenbarkeit bei der Rück- bzw. Nachforderbarkeit von zu wenig erbrachten Lohnleistungen. Hätte die Beschwerdegegnerin um die Ungültigkeit der vereinbarten 41-Stunden-Woche gewusst, hätte sie fraglos entweder die 40-Stunden-Wochen-Regelung akzeptiert und auf einen entsprechend reduzierten Monatslohn beharrt, oder, die besagten Zusatzleistungen nicht angeboten, da der GAV diese nicht vorschreibe.

5.3. Der Beschwerdegegnerin kann dabei nicht gefolgt werden. Es mag sein, dass sie die erwähnten Zusatzleistungen ihren Arbeitnehmern gegenüber freiwillig erbracht hat. Allein daraus kann jedoch nicht geschlossen werden, dass sie mit diesen Zusatzleistungen die wöchentlich zusätzlich angeordnete Arbeitsstunde kompensiert hat. So äussert sich die Beschwerdegegnerin auch keineswegs dazu, ob der GAV überhaupt eine Verrechnung des Lohnanspruchs infolge dauerhaft erbrachter Überstundenarbeit mit den freiwillig erbrachten Zusatzleistungen bzw. mit Bezahlung einer NBU-Prämie und einer PEKA-Rückerstattung zugelassen hätte. Die Vorbringen der Beschwerdegegnerin erweisen sich als unbegründet.

5.4. Die Beschwerdegegnerin wird verpflichtet, dem Beschwerdeführer eine Entschädigung für die geleisteten Überstunden in der Höhe von Fr. 4'782.– zu bezahlen.

6.

6.1. Der Beschwerdeführer stellt das Begehren, die Prozesskosten der vorinstanzlichen Verfahren seien anders zu verlegen.

6.2. Vor der Vorinstanz waren sowohl die Entschädigung wegen missbräuchlicher Kündigung als auch die Überstundenentschädigung strittig. Obwohl die Vorinstanz die Entschädigung für missbräuchliche Kündigung von drei auf zwei Monatslöhne reduziert hat, hat sie unter Anwendung von Art. 107 Abs. 1 lit. a ZPO die diesbezüglichen Prozesskosten dennoch vollumfänglich der Arbeitgeberin auferlegt. Begründet hat die Vorinstanz dies einerseits damit, dass die Entschädigung wegen missbräuchlicher Kündigung ein Ermessensentscheid sei,

womit es für den Beschwerdeführer kaum möglich gewesen sei die Entschädigung zu beziffern und ihm deshalb kein Vorwurf gemacht werden könne, dass er eine höhere Entschädigung gefordert habe, als ihm nunmehr zugesprochen worden sei. Andererseits sei die Reduktion der Entschädigung gering und liege immer noch näher am Antrag des Arbeitnehmers als an jenem der Arbeitgeberin.

Damit gelte der Beschwerdeführer von dem gesamten eingeklagten Betrag nur betreffend der Überstundenentschädigung als unterlegen, weshalb ihm nur für diesen Teil seiner Klage die Prozesskosten aufzuerlegen seien; entsprechend seien die Prozesskosten zu einem Fünftel dem Arbeitnehmer und zu vier Fünfteln der Arbeitgeberin aufzuerlegen. Da die Klage vor dem erstinstanzlichen Gericht vollumfänglich gutgeheissen wurde, sei der Streitwert im erst- und zweitinstanzlichen Verfahren identisch und die Kosten seien nach den gleichen Grundsätzen zu verteilen.

6.3. Mit dem vorliegenden Entscheid wird das vorinstanzliche Urteil in Bezug auf die abgewiesene Überstundenentschädigung aufgehoben, womit der Beschwerdeführer - nach den im bundesgerichtlichen Verfahren nicht bestrittenen Ausführungen der Vorinstanz - als vollständig obsiegend anzusehen ist. Das Begehren des Beschwerdeführers um Neuverlegung der vorinstanzlichen Prozesskosten ist demnach gerechtfertigt.

6.4. Weder für das erstinstanzliche noch für das Verfahren vor der Vorinstanz wurden Gerichtskosten erhoben.

Bezüglich der Parteientschädigung hat die Vorinstanz festgehalten, dass der Beschwerdeführer sowohl für das erstinstanzliche Verfahren wie auch das Berufungsverfahren infolge seines Unterliegens einen Fünftel an die Anwaltskosten der Beschwerdegegnerin und die Beschwerdegegnerin vier Fünftel an die Anwaltskosten des Beschwerdeführers bezahlen müsse. Nach gegenseitiger Verrechnung sei die Beschwerdegegnerin zu verpflichten, dem Beschwerdeführer drei Fünftel von dessen Anwaltskosten zu bezahlen. Diese würden sich - gemäss der Honorarnote der Rechtsvertreterin des Beschwerdeführers - für das Verfahren vor dem Bezirksgericht gesamthaft auf Fr. 4’905.50 und für das Berufungsverfahren auf Fr. 3’505.– belaufen, wovon je drei Fünftel zu entschädigen seien.

Der Entscheid der Vorinstanz über die Parteientschädigung wird vom Bundesgericht je nach Ausgang des Verfahrens bestätigt, aufgehoben oder geändert; praxisgemäss setzt das Bundesgericht jedoch keine Parteientschädigung für ein kantonales Verfahren selber fest, sondern weist die Sache grundsätzlich zu neuem Entscheid über die Entschädigungsfolgen an die kantonale Instanz zurück. Vorliegend rechtfertigt es sich jedoch direkt darüber zu entscheiden, da die Parteientschädigung, die dem Beschwerdeführer in den beiden kantonalen Verfahren hätten zugesprochen werden müssen und von der Beschwerdegegnerin nicht bestritten wurden, bereits feststehen, und der Beschwerdeführer ein genügend beziffertes Rechtsbegehren stellt. Die Beschwerdegegnerin wird verpflichtet, dem Beschwerdeführer für das erstinstanzliche Verfahren eine Parteientschädigung in der Höhe von Fr. 4’905.50 und für das vorinstanzliche Verfahren eine Parteientschädigung in der Höhe von Fr. 3’505.– auszurichten.

7.
Nach dem Gesagten ist die Beschwerde gutzuheissen. Der angefochtene Entscheid wird teilweise aufgehoben. Bei diesem Verfahrensausgang wird die Beschwerdegegnerin kosten- und entschädigungspflichtig (Art. 66 Abs. 1 sowie Art. 68 Abs. 2 BGG).

Demnach erkennt das Bundesgericht:

1.
Die Beschwerde wird gutgeheissen. Der Entscheid des Kantonsgerichts Basel-Landschaft vom 17. Dezember 2012 wird teilweise aufgehoben und Ziffer I des Dispositivs wie folgt neu gefasst:

Ï. Die Klage wird teilweise gutgeheissen und die Beklagte verurteilt, dem Kläger Fr. 15’572.– nebst 5 % Zins seit 6. April 2011 zu bezahlen, wovon von Fr. 4’782.– die gesetzlichen und ver- traglichen Sozialbeiträge

abzuziehen sind.

2. Es werden keine Kosten erhoben.

Die Beklagte hat dem Kläger eine Parteientschädigung von Fr. 4'905.50 (inkl. Auslagen und MWST) zu bezahlen.¨

2.
Die Beschwerdegegnerin hat den Beschwerdeführer für das vorinstanzliche Verfahren vor dem Kantonsgericht Basel-Landschaft mit Fr. 3'505.– zu entschädigen.

3.
Die Gerichtskosten für das bundesgerichtliche Verfahren von Fr. 1'000.– werden der Beschwerdegegnerin auferlegt.

4.
Die Beschwerdegegnerin hat den Beschwerdeführer für das bundesgerichtliche Verfahren mit Fr. 2'500.– zu entschädigen.

5.
Dieses Urteil wird den Parteien und dem Kantonsgericht Basel-Landschaft, Abteilung Zivilrecht, schriftlich mitgeteilt.

Lausanne, 18. September 2013
Im Namen der I. zivilrechtlichen Abteilung
des Schweizerischen Bundesgerichts

Die Präsidentin: Klett

Die Gerichtsschreiberin: Reitze