Tribunale federale
Tribunal federal

{T 0/2}
4C.339/2006 /len

Urteil vom 21. Dezember 2006
I. Zivilabteilung

Besetzung
Bundesrichter Corboz, Präsident,
Bundesrichterin Rottenberg Liatowitsch,
Bundesrichter Mathys,
Gerichtsschreiber Luczak.

Parteien
X._____,
Kläger und Berufungskläger,
vertreten durch Rechtsanwalt Dr. Peter Steiner,

gegen

Y._____ AG,
Beklagte und Berufungsbeklagte,
vertreten durch Rechtsanwalt Michael Sigerist.

Gegenstand
Arbeitsvertrag; Verlassen der Arbeitsstelle;
fristlose Kündigung,

Berufung gegen das Urteil des Obergerichts des
Kantons Luzern, I. Kammer als Appellationsinstanz,
vom 23. August 2006.

Sachverhalt:
A.
X._____ (Kläger) arbeitete seit dem 1. September 1998 für die Y._____ AG (Beklagte) und wurde gemäss Arbeitsvertrag vom 1. August 2001 als Maschinist im Bereich Deponie und Umgebung beschäftigt. Sein Arbeitsbereich umfasste sämtliche maschinellen Tätigkeiten. Bei Bedarf konnte er auch im Betrieb (Lager, Werkstatt, etc.) eingesetzt werden. Am 19. Januar 2003 erlitt der Kläger einen Unfall und wurde für einige Tage hospitalisiert. Auch nach Spitalaustritt blieb er der Arbeit bis ca. 20. Mai 2003 fern. Als er sich wieder zur Arbeit meldete, schickte ihn die Beklagte weg mit der Begründung, sie habe ihn bereits am 17. Januar 2003 fristlos entlassen.
B.
Die vom Kläger erhobene Klage, mit der er neben der Feststellung, dass die (fristlose) Kündigung ungültig sei, von der Beklagten maximal Fr. 30'000.– als Lohn- und Entschädigungszahlung forderte, wies das Arbeitsgericht des Kantons Luzern am 15. März 2005 ab, soweit es darauf eintrat. Gleich entschied am 23. August 2006 das Obergericht des Kantons Luzern, vor welchem der Kläger die Zusprechung von Fr. 30'000.– beantragt hatte.
C.
Gegen dieses Urteil führt der Kläger eidgenössische Berufung. Er hält im Wesentlichen an seinem vor Obergericht gestellten Rechtsbegehren fest und stellt ein Gesuch um Gewährung der unentgeltlichen Prozessführung. Die Beklagte schliesst auf kostenfällige Abweisung der Berufung.

Das Bundesgericht zieht in Erwägung:
1.
Vor Bundesgericht ist nicht umstritten, dass der Kläger nach der Entlassung aus dem Spital aufgrund seines Gesundheitszustandes "andere als maschinelle Tätigkeiten" hätte verrichten können. Der Kläger machte im kantonalen Verfahren geltend, seine Mutter habe seinen Chef noch am Unfalltag über den Unfall informiert, und er selbst habe, sobald er dazu in der Lage gewesen sei, seinen Chef telefonisch über seine teilweise Arbeitsunfähigkeit orientiert. Dieser habe ihm gesagt, er solle nach seiner Genesung, wenn er wieder Maschinen führen könne, zur Arbeit kommen. Den Beweis für ein solches Telefongespräch zwischen dem Kläger und seinem Chef erachtete die Vorinstanz nicht für erbracht. Gemäss den tatsächlichen Feststellungen der Vorinstanz hat die Beklagte aber anerkannt, am Unfalltag ein Telefon der Mutter des Klägers erhalten zu haben. Diese habe gesagt, ihr Sohn sei am Sterben, und nachgefragt, was er zu sich genommen habe. Dies hielt die Vorinstanz indessen nicht für wesentlich, da die Mutter am Unfalltag noch keine Angaben zur Arbeitsunfähigkeit habe machen können. Das Fahrverbot sei dem Kläger erst nach drei Tagen, bei Spitalaustritt auferlegt worden. Es sei daher nicht erwiesen, dass der Kläger die Beklagte über seine angebliche
Arbeitsunfähigkeit informiert habe. Nach vier Monaten habe die Beklagte das unbegründete Fernbleiben des Klägers nach dem Vertrauensprinzip als definitives Verlassen der Arbeitsstelle interpretieren dürfen, zumal der Kläger vertraglich verpflichtet gewesen wäre, ab dem ersten Tag seiner Abwesenheit ein Arztzeugnis beizubringen. Unter diesen Umständen liess die Vorinstanz offen, ob die Beklagte dem Kläger in Kenntnis seiner teilweisen Arbeitsunfähigkeit Arbeit zugewiesen hätte, wenn sich der Kläger nach dem Spitalaustritt zur Arbeit zurückgemeldet hätte.
2.
Der Kläger behauptet auch vor Bundesgericht, er habe mit seinem Vorgesetzten telefonisch gesprochen. Er verkennt, dass das Bundesgericht im Berufungsverfahren grundsätzlich an die tatsächlichen Feststellungen der Vorinstanz gebunden ist und die Beweiswürdigung der Vorinstanz nicht überprüfen kann. Soweit die Parteien keine substanziierte Sachverhaltsrüge nach Art. 63 Abs. 2 oder Art. 64 OG erheben, ist in tatsächlicher Hinsicht auf die Feststellungen im angefochtenen Entscheid abzustellen.
2.1 Fristloses Verlassen der Arbeitsstelle im Sinne von Art. 337d OR setzt voraus, dass der Arbeitnehmer die weitere Erbringung seiner Arbeitsleistung bewusst, absichtlich und endgültig verweigert (BGE 121 V 277 E. 3a S. 281; 112 II 41 E. 2 S. 49, je mit Hinweisen). Liegt diesbezüglich keine eindeutige Erklärung des Arbeitnehmers vor, ist darauf abzustellen, ob der Arbeitgeber unter Berücksichtigung der gesamten Umstände nach dem Vertrauensgrundsatz, dessen Anwendung das Bundesgericht im Berufungsverfahren überprüfen kann (vgl. BGE 132 III 268 E. 2.3.2 S. 274 f., 626 E. 3.1 S. 632), davon ausgehen durfte, der Arbeitnehmer habe die Arbeitsstelle definitiv verlassen (Bundesgerichtsurteil 4C.143/1999 vom 24. August 1999, E. 2a). Wird das Verlassen der Arbeitsstelle mit einer Krankheit begründet und bestehen Zweifel daran, ob der Arbeitnehmer tatsächlich krank ist, kann der Arbeitgeber nach der bundesgerichtlichen Rechtsprechung nicht einfach die Kündigung aussprechen, sondern er hat den Arbeitnehmer zur Wiederaufnahme der Arbeit oder zur Einreichung eines Arztzeugnisses anzuhalten, es sei denn, aufgrund der gesamten Umstände erscheine dies von vornherein als sinnlos (Bundesgerichtsurteil 4C.327/1994 vom 3. Januar 1995, E. 2b/bb).
Diesen im Zusammenhang mit einer Kündigung aufgestellten Überlegungen zum Verlassen der Arbeitsstelle kommt auch bei der Frage Bedeutung zu, wie das Verhalten des Arbeitnehmers nach dem Vertrauensprinzip zu deuten ist. Muss der Arbeitgeber nach Treu und Glauben erkennen, dass die Abwesenheit des Arbeitnehmers mit behaupteten gesundheitlichen Problemen zusammenhängt, darf er, selbst wenn der Arbeitnehmer nicht sofort ein Arztzeugnis beibringt, daraus allein nicht auf ein Verlassen der Arbeitsstelle schliessen. Er muss vielmehr die Möglichkeit in Betracht ziehen, dass der Arbeitnehmer es lediglich versäumt hat, seiner Pflicht zur Einreichung des Arztzeugnisses nachzukommen oder dazu nicht in der Lage war. Erst wenn diesbezüglich durch die Aufforderung zur Einreichung des Arztzeugnisses beziehungsweise zur Wiederaufnahme der Arbeit oder aufgrund weiterer zur blossen Abwesenheit hinzutretender Umstände Klarheit besteht, erscheint der Schluss auf ein Verlassen der Arbeitsstelle gerechtfertigt (vgl. Bundesgerichtsurteil 4C.327/1994 vom 3. Januar 1995, E. 2b/bb).
2.2 Nach den tatsächlichen Feststellungen der Vorinstanz teilte die Mutter des Klägers der Beklagten mit, ihr Sohn liege im Sterben. Wenn der Kläger in den folgenden Tagen der Arbeit fernblieb, lässt dies nach Treu und Glauben für die Beklagte keinen anderen Schluss zu, als dass die Absenz eine Folge des schlechten Gesund-

heitszustandes des Klägers ist. Dies war zumindest Anfangs auch der Fall. Dass der Kläger an sich verpflichtet war, ab dem ersten Tag ein Krankheitszeugnis beizubringen, hilft der Beklagten nach dem Gesagten nicht, da sie nach Treu und Glauben auch die Möglichkeit in Betracht ziehen musste, dass der Kläger lediglich versäumt hatte, der Beklagten ein Arztzeugnis zuzusenden, oder dass er dazu nicht in der Lage war. Den tatsächlichen Feststellungen im angefochtenen Entscheid ist weder zu entnehmen, dass die Beklagte nach Erhalt der Nachricht über die Erkrankung die Zustellung eines Arztzeugnisses verlangt oder den Kläger zur Rückkehr an die Arbeitsstelle aufgefordert hätte, noch dass ihr andere Umstände bekannt waren, die gegen eine krankheitsbedingte Absenz sprachen. Unter diesen Umständen durfte sie nach Treu und Glauben nicht auf ein Verlassen der Arbeitsstelle schliessen, zumal sie aufgrund der Mitteilung, der
Kläger sei am Sterben, mit einer längeren krankheitsbedingten Absenz des Klägers rechnen musste.
2.3 An dieser Einschätzung ändert nichts, dass die gesundheitlichen Probleme des Klägers in Wirklichkeit weniger schwerwiegend waren, er bereits wenige Tage nach dem Unfall bei Spitalaustritt zumindest teilweise arbeitsfähig war, seine verbleibende Arbeitskraft aber nicht angeboten hat. Es steht nämlich nicht fest, dass die Beklagte über die teilweise Arbeitsfähigkeit oder überhaupt über die Entwicklung des Gesundheitszustandes des Klägers seit dem Anruf von dessen Mutter orientiert war. Bei der Auslegung des Parteiverhaltens nach dem Vertrauensprinzip sind aber nur dem Erklärungsempfänger bekannte oder erkennbare Umstände zu berücksichtigen (Jäggi, Zürcher Kommentar, N. 200 und 203 zu Art. 1 OR). Diesbezüglich ist einzig festgestellt, dass der Beklagten mitgeteilt wurde, der Kläger liege im Sterben, was den Schluss auf ein Verlassen der Arbeitsstelle nach Treu und Glauben nicht zulässt. War der Beklagten der Grund der Abwesenheit bekannt, ist für den zu beurteilenden Fall unerheblich, nach welcher Zeitdauer bei unbegründeter Abwesenheit des Arbeitnehmers auf ein Verlassen der Arbeitsstelle geschlossen werden könnte. Soweit die Beklagte davon ausging, sie habe das Arbeitsverhältnis bereits vor dem Unfall fristlos aufgelöst, ist im
Übrigen ohnehin nicht nachvollziehbar, wie sie die Absenz des Klägers nach Treu und Glauben als fristloses Verlassen der Arbeitsstelle hätte deuten können.
2.4 Die Beklagte legt allerdings in der Berufungsantwort mit Aktenhinweisen dar, dass sie im kantonalen Verfahren behauptet hat, der Kläger habe während seiner Absenz für ein anderes Unternehmen gearbeitet und in diesem Zusammenhang mit ihr Kontakt aufgenommen. An der in der Berufungsantwort erwähnten Aktenstelle hat die Beklagte für diese Behauptung Beweise angeboten. Die Aufnahme einer Arbeit bei einem anderen Arbeitgeber ist ein Verhalten, das - im Gegensatz zum Fernbleiben nach behaupteten gesundheitlichen Beschwerden - unter Berücksichtigung der gesamten Umstände die Annahme, der Arbeitnehmer habe die Arbeitsstelle definitiv verlassen oder gehe ebenfalls davon aus, das Arbeitsverhältnis sei beendet, gerechtfertigt und weitere Abklärungen nach Treu und Glauben überflüssig erscheinen lassen kann. Da die Vorinstanz auf die diesbezüglichen Vorbringen nicht eingegangen ist, erweist sich die Streitsache insoweit nicht als spruchreif.
2.5 Auch zu der sowohl vor den kantonalen Instanzen als auch im Berufungsverfahren erhobenen Behauptung, die Beklagte habe das Arbeitsverhältnis bereits vor dem Unfall fristlos aufgelöst, hat die Vorinstanz nicht Stellung genommen. Der angefochtene Entscheid beschränkt sich darauf, die Auffassung der ersten Instanz wiederzugeben, welche die behauptete Kündigung nicht für erwiesen hielt. Ob die Vorinstanz diese Auffassung teilt, bleibt offen.
2.6 Sollte die Beklagte mit ihren Vorbringen nicht durchdringen, wird sich die Vorinstanz auch zu der explizit offen gelassenen Behauptung des Klägers auszusprechen haben, die Beklagte hätte ihn mit der reduzierten Arbeitsfähigkeit ohnehin nicht eingesetzt, wenn er sich zur Arbeit gemeldet hätte. Dies hat einen Einfluss auf die Frage, inwieweit der Kläger zu einer Kündigung begründeten Anlass gegeben hat und ob und in welcher Höhe der vom Kläger geltend gemachte Anspruch besteht.
3.
Die Berufung erweist sich als teilweise begründet. Das angefochtene Urteil ist aufzuheben, und die Sache ist zu weiterer Abklärung an die Vorinstanz zurückzuweisen. Das Verfahren ist kostenlos (Art. 343 Abs. 3 OR). Ob der Kläger mit seiner Klage durchdringt, ist noch offen. Dies rechtfertigt, die Parteikosten wettzuschlagen. Da die Bedürftigkeit des Klägers ausgewiesen ist und die Berufung mit Blick auf das teilweise Obsiegen des Klägers nicht als aussichtslos erscheint, ist ihm die unentgeltliche Rechtspflege zu gewähren (Art. 152 OG), was dazu führt, dass dem Vertreter des Klägers eine Entschädigung aus der Gerichtskasse auszuzahlen ist.

Demnach erkennt das Bundesgericht:
1.

Das Gesuch des Klägers um unentgeltliche Rechtspflege wird gutgeheissen, und es wird ihm Rechtsanwalt Dr. Peter Steiner als Rechtsbeistand beigegeben.
2.
Die Berufung wird teilweise gutgeheissen, das angefochtene Urteil aufgehoben und die Sache zu neuer Entscheidung an die Vorinstanz zurückgewiesen.
3.
Es wird keine Gerichtsgebühr erhoben.
4.
Es wird keine Parteientschädigung zugesprochen.
5.
Dem Vertreter des Klägers wird aus der Gerichtskasse ein Honorar von Fr. 2'500.– ausgerichtet.
6.
Dieses Urteil wird den Parteien und dem Obergericht des Kantons Luzern, I. Kammer als Appellationsinstanz, schriftlich mitgeteilt.
Lausanne, 21. Dezember 2006
Im Namen der I. Zivilabteilung
des Schweizerischen Bundesgerichts
Der Präsident: Der Gerichtsschreiber: