Urteilskopf

84 II 29

4. Auszug aus dem Urteil der I. Zivilabteilung vom 4. Februar 1958 i.S. Rösler und Hirsch gegen Coradi.
Regeste (de):
Art. 335 OR, Lohnanspruch des durch Krankheit verhinderten Dienstpflichtigen.

Gesichtspunkte für die Bestimmung der "verhältnismässig kurzen Zeit".

Regeste (fr):
Art. 335 CO, droit au salaire de l'employé que la maladie empêche de travailler.

Critères pour fixer le "temps relativement court".

Regesto (it):
Art. 335 CO, diritto del lavoratore alla mercede quando sia impedito di prestare i suoi servigi per malattia.

Criteri per determinare il "tempo relativamente breve".

Sachverhalt ab Seite 30

BGE 84 II 29 S. 30

Albert Rösler, geb. 1885, wurde von G. Coradi, der in Zürich mathematisch-mechanische Instrumente herstellte, von 1901 bis 1905 zum Feinmechaniker und Werkzeugmacher ausgebildet und 1908 nach drei Wanderjahren als Arbeiter angestellt. Bis 1939 bezog er Stundenlohn, nachher Monatslohn. Da er zwischen dem 4. Juli 1952 und dem 24. September 1953 wegen Krankheit mehrmals die Arbeit aussetzte, wurde er ab 25. September 1953 wiederum je Arbeitsstunde entlöhnt. Im September 1954 erkrankte er neuerdings. Sein Sohn ersuchte daher die damaligen Geschäftsinhaberinnen Valerie und Martha Coradi am 25. September 1954, seinen Vater vorläufig für drei Monate zu beurlauben. Er gab der Meinung Ausdruck, Rösler werde kaum jemals mehr arbeiten können. Die Arbeitgeberinnen beantworteten sein Schreiben, ohne den Dienstvertrag wegen dauernder Unmöglichkeit der Erfüllung als aufgelöst zu erklären oder ihn zu künden. Der Schweizerische Verband evangelischer Arbeiter und Angestellter versuchte später wiederholt ohne Erfolg, sie zu bewegen, Rösler eine Rente zu versprechen oder ihm eine Abfindung auszuzahlen. Von der Wiederaufnahme der Arbeit sprach niemand mehr; Rösler blieb arbeitsunfähig.
Im November 1955 klagte er gegen Valerie und Martha Coradi unter Berufung auf Art. 335 OR für Oktober 1954 bis Juni 1955 (neun Monate) Fr. 7200.– Lohn ein. Nach seinem am 25. Januar 1957 erfolgten Ableben hiess das Obergericht des Kantons Zürich als zweite Instanz den Anspruch zugunsten seiner Erben für sechs Monate, d.h. im Umfange von Fr. 4800.– gut. Auf Berufung der Kläger erhöhte das Bundesgericht die Forderung auf Fr. 6400.–.

Erwägungen

Erwägungen:

4. .....
Deshalb ist davon auszugehen, dass das Dienstverhältnis

BGE 84 II 29 S. 31

jedenfalls während der neun Monate, für welche Zahlung des Lohnes verlangt wird, d.h. bis Ende Juni 1955, noch bestanden hat. Zur Auffassung der Kläger, der Lohnanspruch aus Art. 335 OR könne über den Zeitpunkt der Auflösung des Dienstverhältnisses hinaus reichen, braucht daher nicht Stellung genommen zu werden.

5. Der Dienstherr muss die Gegenleistung für den während der Krankheit auszuzahlenden Lohn in der Arbeit sehen, die der Dienstpflichtige ihm in gesunden Tagen leistet. Daher gibt Art. 335 OR dem, der durch Krankheit an der Arbeit verhindert wird, nur "bei einem auf längere Dauer abgeschlossenen Dienstvertrag" und nur "für verhältnismässig kurze Zeit" Anspruch auf Lohn. Daraus ergibt sich, dass die Dauer des Anspruches von der Dauer der geleisteten Dienste abhängt. Wer länger gedient hat, ist länger auch in kranken Tagen zu entlöhnen als wer weniger lange im Dienste des gleichen Arbeitgebers gestanden hat. Das bedeutet aber nicht, dass der Anspruch immer für einen bestimmten, in allen Dienstverhältnissen gleich bleibenden Prozentsatz der Vertragsdauer besteht, z.B. für jedes Jahr Dienstzeit während zehn Tagen. Wollte Art. 335 OR das vorschreiben, so würde er es deutlich sagen. Ein stets gleich bleibendes Verhältnis zwischen Vertragsdauer und Dauer des Anspruches kommt auch schon deshalb nicht in Frage, weil unverschuldete Krankheit von verhältnismässig kurzer Dauer zwar kein wichtiger Grund zum "Rücktritt" vom Vertrage ist (Art. 352 Abs. 3 OR), dem Dienstherrn aber nicht verbietet, von seinem vertraglichen oder gesetzlichen Kündigungsrecht Gebrauch zu machen und so dem Lohnanspruch aus Art. 335 eine Grenze zu setzen. Der Dienstherr könnte leicht bewogen werden, von diesem Rechte Gebrauch zu machen, wenn die Dauer des Anspruches in langjährigen Dienstverhältnissen überspannt würde. Schon der Ausdruck "kurz" in der Wendung "verhältnismässig kurze Zeit" gebietet übrigens

BGE 84 II 29 S. 32

Zurückhaltung. Zudem legen diese Worte im Streitfalle den Entscheid in das Ermessen des Richters. Dieser hat also nach Recht und Billigkeit zu urteilen (Art. 4 ZGB). Die Dauer des Vertrages kann daher nicht der einzige Gesichtspunkt sein, nach dem der Lohnanspruch aus Art. 335 OR zu bestimmen ist. Für einen tüchtigen Dienstpflichtigen, der während langen Jahren stets dienstbereit war, geht der Anspruch weiter als für einen schwächlichen, der die Arbeit schon öfters aussetzen musste, ja die lange Dauer des Vertragsverhältnisses vielleicht nur besonderer Rücksichtnahmhme des Dienstherrn verdankt. Überhaupt kann im einzelnen Falle nicht darüber hinweggesehen werden, ob und wie lange der Dienstpflichtige vom Dienstherrn schon früher für die Zeit der Verhinderung durch Krankhkheit, Militärdienst oder ähnliche Ursachen Lohn erhalten hat. Dabei ist auch zu berücksichtigen, ob solche Bezüge weit zurück liegen oder erst vor kurzem gemacht worden sind. Endlich sind auch die wirtschaftlichen Verhältnisse des Dienstherrn und des Dienstpflichtigen nicht ausser acht zu lassen.

6. Im vorliegenden Falle wird die Dauer des Lohnanspruches aus Art. 335 OR in erster Linie durch die aussergewöhnlich lange Dauer des Dienstverhältnisses beeinflusst, das sich über 47 Jahre erstreckt hat. Wer die Dienste so lange entgegennimmt, hat dem Arbeitnehmer ausserordentlich weit, ja bis zum äussersten entge-

genzukommen. Der Fall liegt für die Kläger auch insofern besonders günstig, als ihr Vater bis zum Sommer 1952 nie krank war. Erst in der Zeit vom 4. Juli 1952. bis 24. September 1953 musste er die Arbeit wiederholt aussetzen. Der erste Unterbruch dauerte ungefähr zwei Monate, gerechnet vom 4. Juli 1952 an; denn am 14. August 1952 dankte Albert Rösler den Beklagten für ein Lebensmittelpaket und stellte ihnen in Aussicht, dass er die Arbeit in acht bis zehn Tagen wieder aufnehmen werde. Die weiteren Unterbrüche im Jahre 1952 können nicht gross gewesen sein, erhielt doch Rösler

am Ende dieses Jahres von den Beklagten "in Anerkennung der heurigen Arbeitsleistung" erstmals eine Gratifikation von Fr. 100.–. Die Behauptung der Kläger sodann, auch im Jahre 1953 habe ihr Vater die Arbeit nur unbedeutend ausgesetzt, ist von den Beklagten nicht widerlegt worden. Der Zusammenstellung der Beklagten, wonach Albert Rösler vom 4. Juli 1952 bis 24. September 1953 insgesamt 1340 Arbeitsstunden versäumt habe, spricht das Obergericht Beweiswert ab, weil nicht klar sei, auf welchen Unterlagen sie beruht, und weil sie mit den Zahltagsbüchern Röslers, in denen die Arbeitsstunden aufgezeichnet sind, nicht übereinstimme. An diese Würdigung ist das Bundesgericht gebunden. Die Behauptung der Beklagten, das Obergericht habe unter Verletzung des Art. 8 ZGB über die Arbeitsunterbrüche nicht Beweis abgenommen, trifft nicht zu. Es hat die Akten anders gewürdigt, als die Beklagten es haben wollten. Das kann mit der Berufung nicht gerügt werden (BGE 66 II 267). Es ist daher davon auszugehen, dass Rösler in der Zeit vom 4. Juli 1952 bis 24. September 1953 die Arbeit nicht besonders lange ausgesetzt hat, die Unterbrüche vielmehr zusammen nur ungefäbr drei Monate gedauert haben.
Zugunsten der Kläger fällt ferner in Betracht, dass ihr Vater ab 25. September 1953 gegen Stundenlohn diente, also den Nachteil des Ausfalles einzelner Arbeitsstunden zu tragen hatte. Die wirtschaftlichen Verhältnisse, in denen die Beklagten sich befinden, sind günstig. Die Beklagten machen denn auch im Berufungsverfahren nicht mehr geltend, dass schlechter Geschäftsgang die Herabsetzung des Anspruches der Kläger rechtfertige. Anderseits steht fest, dass Albert Rösler kein Vermögen hatte und ihm aus seinem Dienstverhältnis keine Ansprüche gegen eine Personalfürsorgeeinrichtung zustanden. Die Lobnforderung aus Art. 335 OR ist daher auch nicht unter dem Gesichtspunkte seiner eigenen wirtschaftlichen Leistungsfähigkeit herabzusetzen.

Aus allen diesen Gründen ist es angemessen, die Beklagten zu einer erheblichen Leistung zu verurteilen. Sie ist auf acht Monatslöhne zu Fr. 800.–, d.h. auf Fr. 6400.– festzusetzen.