

# Gekündigt wegen einem «Hacktätschli»: Sind Bagatellkündigungen zulässig?

In Deutschland sind so genannte Bagatellkündigungen gegenwärtig ein öffentliches Thema: Mal bedienten sich die Angestellten am Buffet, mal «stahl» ein Mitarbeiter Strom, um sein Mobiltelefon aufzuladen. Vielen Fällen haftet ein Beigeschmack von Willkür an. Wie ist die Rechtslage in solchen Fällen eigentlich hierzulande?

Arbeitsverhältnisse mit Managern, die Milliardenunternehmen in den Konkurs (Swissair) oder an den Rand des Konkurses (UBS) treiben, werden zwar auch aufgelöst. Die Manager erhalten dann Millionenabfindungen und geniessen später ein Leben mit lädiertes Reputation, aber in finanzieller Sicherheit.

Anders ergeht es den kleinen Angestellten: Sie laufen Gefahr, auch wegen verhältnismässig geringfügiger Verstösse Arbeitsplatz und Perspektive zu verlieren. In Deutschland berichteten die Medien in den vergangenen Monaten über spektakuläre Fälle. So wurde beispielsweise die fristlose Kündigung einer Kuchenverkäuferin gerichtlich geschützt. Sie hatte einen Bienenstich aus der Auslage entwendet und gegessen. Gleiche Prominenz erlangte der Fall, bei dem eine Kassiererin zwei Flaschenpfandbons im Wert von insgesamt EUR 1.30 unterschlug (fristlose Kündigung). Eine Sekretärin im 34. Dienstjahr stibitzte ein «Hacktätschli» von einem Imbisssteller, der eigentlich für eine Sitzung vorgesehen war (fristlose Kündigung). In der Schweiz drang jüngst ein Vorfall an die Öffentlichkeit, bei dem zwei Temporärangestellte das ABB-Halbleiterwerk Lenzburg fristlos verlassen mussten, nachdem sie bestrittenermassen drei Sandwiches entwendet haben sollen.

## Kündigen grundsätzlich erlaubt

Sicher: Deliktisches Handeln sollte grundsätzlich nicht bagatellisiert werden. Straftaten sollen als solche bezeichnet und bekämpft werden. Anders scheint dies bei Kündigungen ohne deliktischen Hintergrund – oder wenn das Vorliegen einer Straftat überhaupt fraglich scheint. So schlief etwa in Deutschland ein Angestellter im achtzehnten Dienstjahr auf der Toilette ein, wurde dabei entdeckt und fristlos gekündigt. Eine fristlose Kündi-

gung wegen angeblichen «Stromdiebstahls» erfolgte auch, als ein Mitarbeiter sein Mobiltelefon am Arbeitsplatz auflud (Stromkosten 0.014 Eurocent pro Ladung). Sind Bagatellkündigungen in der Schweiz zulässig?

Unsere Landesregierung lockt ausländische Unternehmen mit überzeugenden Argumenten in die Schweiz. Verwiesen wird auf den stabilen Arbeitsfrieden, auf die hochqualifizierten Arbeitskräfte und unser «liberales», nämlich zugunsten der Arbeitgeber nur sehr dezent reguliertes Arbeitsrecht. Und wirklich scheint die eidgenössische Kündigungsfreiheit europaweit einzigartig. Denn hierzulande gilt das Prinzip der «Kündigungsfreiheit mit Verbotsvorbehalt»: Eine Kündigung ist erlaubt, sofern sie nicht im Einzelfall verboten ist, etwa weil eine so genannt «missbräuchliche» Kündigung vorliegt (Art. 336 OR) oder weil die Kündigung «zur Unzeit» erfolgte (Art. 336c OR). Alle unsere Nachbarländer richten sich dagegen nach der umgekehrten Regel: Kündigen ist verboten, sofern es nicht im Einzelfall erlaubt ist.

Zudem muss eine Kündigung auf Verlangen zwar begründet werden (Art. 335 OR). Das Vorliegen eines Grundes ist für die Wirksamkeit der Kündigung aber paradoxerweise nicht erforderlich. Gemäss Art. 4 des ILO-Übereinkommens 158 der International Labour Organization (ILO) dagegen darf einem Arbeitnehmer nur gekündigt werden, wenn ein «triftiger» Grund vorliegt. Liegt kein triftiger Grund für die Kündigung vor, dauert das Arbeitsverhältnis weiter. Nur wenn die Weiterbeschäftigung unzumutbar wäre, kann die Weiterbeschäftigung durch eine Entschädigung abgelöst werden. Die Schweiz ratifizierte dieses ILO-Übereinkommen nie. Im Jahr 1999 wurde deshalb versucht, den «triftigen Kündigungsgrund» des Übereinkommens als Grundrecht in die Bundesverfassung aufzunehmen. Vergeblich. Die vorberatende Kommission des Parlaments gestand zwar zu: «Die Schweiz kennt nur einen schwach ausgebauten und im Vergleich zu den meisten übrigen europäischen Staaten höchst bescheidenen Kündigungsschutz im Arbeitsrecht. [...] Ein Arbeitsverhältnis kann unter Beachtung von vertraglichen und gesetzlichen Fristen jederzeit ohne besondere Begründung aufgelöst werden. Bei missbräuchlicher Kündigung

besteht keine Pflicht zur Wiedereinstellung [...]» Die Kommissionsmehrheit erwog dann aber, ein erweiterter Kündigungsschutz würde sich auf die schweizerische Volkswirtschaft negativ auswirken, weil ein wichtiger Standortvorteil aufzugeben wäre.

## Verwarnung bei leichten Straftaten

Rund 90 Prozent der Arbeitnehmer in der Schweiz unterliegen dem Arbeitsregime des Obligationenrechts. Die anderen 10 Prozent sind öffentlich-rechtlich angestellt. Im Gegensatz zur Kündigungsfreiheit des Obligationenrechts setzen öffentlich-rechtliche Arbeitsverhältnisse in der Regel einen «sachlichen Grund» für Kündigungen voraus. Auch im Bereich des Obligationenrechts hat sich aber eine gefestigte Gerichtspraxis entwickelt, die im Ergebnis ebenfalls «sachliche» Kündigungsgründe verlangt. Während allerdings im öffentlichen Recht die Anforderungen an diese Gründe höher sind, können im privatrechtlichen Bereich auch leichte Gründe «sachliche» Gründe für eine Kündigung bilden. Deshalb muss die eingangs gestellte Frage, ob Bagatellkündigungen in der Schweiz rechtens sein können, grundsätzlich mit «ja» beantwortet werden. Legitim scheint zudem, eine nachhaltige Zerstörung des Vertrauensverhältnisses auch bei geringfügigen Vorkommnissen nicht von vornherein kategorisch auszuschliessen.

Schliesslich noch zurück zu den eingangs geschilderten Fällen von fristlosen Kündigungen wegen leichter Straftaten. Hier folgen manche Arbeitsrechtsspezialisten in der Schweiz einer ungeschriebenen Faustregel: Bei Übertretungen, also Taten, die mit Busse bedroht sind, hätte dabei vor einer fristlosen Kündigung eine Verwarnung zu erfolgen, bei qualifizierteren Delikten dagegen nicht. Die in diesem Artikel erwähnten Beispiele wären dabei als geringfügige Vermögensdelikte und damit als Übertretungen zu qualifizieren (Art. 103 und 172ter StGB) und hätten verwarnt werden müssen, während beispielsweise eine einfache Körperverletzung durch einen Angriff gegen den Vorgesetzten als Vergehen zu werten wäre (Art. 10 und 123 StGB) und eine sofortige fristlose Kündigung rechtfertigen würde.

Heinz Heller



### Der Autor

Dr. iur. **Heinz Heller** ist Fachanwalt SAV Arbeitsrecht. Er betreut KMU im Grossraum Zürich.  
heller@rechtsanwalt-zuerich.ch,  
www.rechtsanwalt-zuerich.ch