



Fall-Nr.:	BZ.2004.23
Stelle:	Kantonsgericht
Rubrik:	Zivilkammern (inkl. Einzelrichter)
Publikationsdatum:	27.09.2004
Entscheiddatum:	27.09.2004

Entscheid Kantonsgericht, 27.09.2004

Art. 337, 337c OR; Art. 321c Abs. 3 OR; Art. 329a und 330a OR. Fristlose Entlassung ohne zureichenden Grund. Zusprechung von Lohnersatz für die Zeit bis zum Ablauf der ordentlichen Kündigungsfrist sowie einer Strafzahlung nach Art. 337c Abs. 3 OR. Zusprechung von nicht ausbezahlten Überstundenzuschlägen sowie einer Entschädigung für nicht bezogene Ferien. Nichteintreten auf Zeugnisberichtigungsklage mangels zureichendem Rechtsbegehren (Kantonsgericht, III. Zivilkammer, 27. September 2004, BZ.2004.23).

Erwägungen

I.

1. Der Kläger war ab 1999 bei der Firma B, einer Tochtergesellschaft der Beklagten, als Maschinist tätig. Gemäss Arbeitsvertrag vom 29. Dezember 2000 wechselte er per 1. Januar 2001 in den Betrieb der Beklagten (Klage, 3; B/1, 3; kläg. act. 2). Am 9. Mai 2003 löste die Beklagte das Arbeitsverhältnis fristlos auf, wobei sie im Kündigungsschreiben zur Begründung ausführte, der Kläger werde "nach tätlichem Angriff gegen Vorgesetzte per sofort freigestellt" (Klage, 4; kläg. act. 4).

2. Am 22. Juli 2003 reichte der Kläger beim Arbeitsgericht Klage ein mit dem Begehren, die Beklagte sei zu verpflichten, ihm Fr. 25'697.95 brutto nebst 5% Zins seit 10. Mai 2003 zu bezahlen und ihm ein qualifiziertes Arbeitszeugnis auszustellen (vi-act. 1 = Klage). Der eingeklagte Betrag setzte sich wie folgt zusammen: Lohn/Lohnersatz bis zum Ablauf der ordentlichen Kündigungsfrist von Fr. 12'000.-; Strafzahlung nach Art.



337c Abs. 3 OR von Fr. 6'000.-; Überstundenzuschläge von Fr. 3'757.95; Entschädigung für nicht bezogene Ferien von Fr. 3'940.- (Klage, 5-9). In ihrer Klageantwort vom 13. August 2003 liess die Beklagte beantragen, die Klage sei abzuweisen (vi-act. 9 = Klageantwort). An der Hauptverhandlung reduzierte der Kläger seine Forderung auf Fr. 22'535.85 brutto (ursprünglich eingeklagte Fr. 25'697.95, abzüglich Zahlung der Beklagten vom Mai 2003 über Fr. 2'762.10, abzüglich zuviel eingeklagte Ferienentschädigung von Fr. 400.-; vi-act. 11). Mit Entscheid vom 30. Oktober 2003 (begründet versandt am 3. Februar 2004) wies die Vorinstanz die Klage vollumfänglich ab (vi-act. 22).

3. Am 10. März 2004 erhob der Kläger die vorliegende Berufung mit dem Antrag, der erstinstanzliche Entscheid sei aufzuheben und die Beklagte sei zu verpflichten, ihm Fr. 20'634.45 brutto nebst 5% Zins seit 10. Mai 2003 zu bezahlen sowie ein inhaltlich korrektes, qualifiziertes Arbeitszeugnis auszustellen (B/1 = Berufung). Die Forderung über Fr. 20'634.45 setzt sich wie folgt zusammen: Lohnersatz bis zum Ablauf der ordentlichen Kündigungsfrist von Fr. 9'577.90; Strafzahlung gemäss Art. 337c Abs. 3 OR von Fr. 6'000.-; Überstundenzuschläge von Fr. 2'555.40; Entschädigung für nicht bezogene Ferien von Fr. 2'501.15 (B/1, 15-20). Ebenfalls am 10. März 2004 stellte der Kläger ein Gesuch um Gewährung der unentgeltlichen Rechtsvertretung für das Berufungsverfahren, welches die Präsidentin der III. Zivilkammer am 28. April 2004 bewilligte (B/3 und B/8). In ihrer Berufungsantwort vom 2. Juni 2004 liess die Beklagte beantragen, die Berufung sei abzuweisen (B/11 = Berufungsantwort).

II.

Gemäss Art. 343 Abs. 4 OR stellt der Richter bei Streitigkeiten aus dem Arbeitsverhältnis bis zu einem Streitwert von Fr. 30'000.- den Sachverhalt von Amtes wegen fest. Die Parteien sind aber dennoch zur Mitwirkung verpflichtet, wobei sie insbesondere dem Richter das in Betracht kommende Tatsachenmaterial zu unterbreiten haben – ihnen also gleichwohl die Behauptungs- und Substanziierungslast obliegt – und sie auch die geeigneten Beweismittel bezeichnen müssen (REHBINDER, Berner Kommentar, N 22 zu Art. 343 OR; BRÜHWILER, Kommentar zum



Einzelarbeitsvertrag, 2. Aufl., N 10 zu Art. 343 OR; LEUENBERGER/UFFER-TOBLER, Kommentar zur Zivilprozessordnung des Kantons St. Gallen, N 3b zu Art. 93 ZPO).

III.

1. Wie dargelegt stellte der Kläger im erstinstanzlichen Verfahren den Antrag, die Beklagte sei zu verpflichten, ihm ein qualifiziertes Arbeitszeugnis auszustellen. Mit ihrer Klageantwort vom 13. August 2003 reichte die Beklagte in der Folge ein am 8. August 2003 erstelltes Arbeitszeugnis ein, welches sich zu Art und Dauer des Arbeitsverhältnisses wie auch zu den vom Kläger im einzelnen ausgeübten Tätigkeiten und zu seinen Leistungen ausspricht (bekl. act. 8). Soweit der Kläger im Berufungsverfahren den Antrag stellt, die Beklagte sei zu verpflichten, ihm ein "inhaltlich korrektes, qualifiziertes Arbeitszeugnis auszustellen" (Berufungsantrag Ziffer 3), stellt er damit sinngemäss ein Begehren um Berichtigung dieses Zeugnisses.

2. a) Gemäss Art. 65 Abs. 1 ZPO muss das Rechtsbegehren so bestimmt sein, dass es bei Gutheissung zum richterlichen Urteil erhoben werden kann. Ausgenommen sind Forderungsklagen, bei denen es dem Kläger nicht möglich oder nicht zumutbar ist, die Höhe des Anspruchs zu beziffern (Art. 65 Abs. 2 ZPO; LEUENBERGER/UFFER-TOBLER, a.a.O., N 3a zu Art. 65 ZPO). Art. 65 ZPO gilt auch im Berufungsverfahren (Art. 235 ZPO). Ebenso in arbeitsgerichtlichen Prozessen; denn auch hier gilt ungeachtet des in Art. 343 Abs. 4 OR verankerten, beschränkten Untersuchungsgrundsatzes die Dispositionsmaxime (REHBINDER, a.a.O., N 22 zu Art. 343 OR).

b) Nach einhelliger Auffassung hat der Arbeitnehmer, der auf dem Prozessweg die Berichtigung des Arbeitszeugnisses geltend macht, den von ihm gewünschten Zeugnistext einzuklagen, ansonsten das Rechtsbegehren nicht hinreichend bestimmt ist (BRÜHWILER, a.a.O., N 4 zu Art. 330a OR und REHBINDER, Schweizerisches Arbeitsrecht, 15. Aufl., N 264, je mit Hinweisen auf die Rechtsprechung). Diesem Erfordernis genügt der klägerische Berufungsantrag Ziffer 3, wonach die Beklagte zu verpflichten sei, ihm "ein inhaltlich korrektes, qualifiziertes Arbeitszeugnis



auszustellen", in keiner Art. Diesen Mangel hat der Kläger auch in der Berufungsbegründung nicht behoben (Berufung, 20 f.). Insoweit ist daher auf die Berufung nicht einzutreten.

IV.

1. a) Gemäss Art. 337 Abs. 1 OR können die Parteien das Arbeitsverhältnis "aus wichtigen Gründen" jederzeit fristlos auflösen. Als wichtiger Grund gilt jeder Umstand, der dem Kündigenden – aus subjektiver wie auch aus objektiver Sicht – nach Treu und Glauben die Fortsetzung des Arbeitsverhältnisses bis zum nächsten ordentlichen Kündigungstermin oder bis zum Ablauf der festen Vertragsdauer unzumutbar macht (Art. 337 Abs. 2 OR; BRÜHWILER, a.a.O., N 1 und 7 lit. a zu Art. 337 OR; STREIFF/VON KAENEL, Arbeitsvertrag, 5. Aufl., N 2 zu Art. 337 OR; REHBINDER, a.a.O., N 1 f. zu Art. 337 OR; BGE 117 II 562). Dabei genügt es nicht, dass das Vertrauensverhältnis zwischen den Parteien lediglich gestört ist; vielmehr muss es durch den Kündigungsgrund im eigentlichen Sinne zerstört, d.h. derart tiefgreifend beeinträchtigt sein, dass ein gedeihliches Zusammenwirken nicht mehr zu erwarten ist und die sofortige Auflösung des Arbeitsverhältnisses als einziger Ausweg erscheint (vgl. REHBINDER, a.a.O., N 2 zu Art. 337 OR; STREIFF/VON KAENEL, a.a.O., N 3 zu Art. 337 OR, mit Hinweisen).

Der Begriff "wichtiger Grund" ist ein unbestimmter Gesetzesbegriff, den der Richter von Fall zu Fall nach Ermessen konkretisiert (Art. 337 Abs. 3 OR; BRÜHWILER, a.a.O., N 1 und 7a zu Art. 337 OR; BGE 127 III 155, 313, 354, BGE 130 III 32). Dabei berücksichtigt er alle besonderen Umstände des zu beurteilenden Einzelfalles, wozu unter anderem Art und Dauer des Arbeitsverhältnisses, die Stellung des Arbeitnehmers im Betrieb sowie Art und Schwere der in Frage stehenden Verfehlung gehören. In der Regel können nur besonders schwere Pflichtverletzungen des Arbeitnehmers, wie beispielsweise die vorsätzliche Begehung einer Straftat zum Nachteil des Arbeitgebers oder eines Mitarbeiters, für sich allein als Grund für eine fristlose Entlassung genügen. Leichtere Verfehlungen wie blosse Unkorrektheiten und Disziplinwidrigkeiten bewirken im allgemeinen noch keine so gravierende Störung des gegenseitigen



Vertrauensverhältnisses, dass eine Verbesserung nicht mehr erwartet werden kann und dem Arbeitgeber die Fortsetzung des Arbeitsverhältnisses nicht mehr zumutbar ist; sie vermögen daher in der Regel eine fristlose Entlassung nur zu rechtfertigen, wenn sie sich trotz entsprechender Verwarnung wiederholen (BGE 117 II 562, BGE 127 III 155, 313, 354, BGE 130 III 32; STAEHELIN, Zürcher Kommentar, N 9 und N 14 zu Art. 337 OR; STREIFF/VON KAENEL, a.a.O., N 5, 13 zu Art. 337 OR; REHBINDER, a.a.O., N 2 ff. zu Art. 337 OR; BRÜHWILER, a.a.O., N 2 und N 9 zu Art. 337 OR). Eine zureichende Verwarnung liegt vor, wenn der Arbeitgeber dem Arbeitnehmer bestimmte Pflichtwidrigkeiten vorgehalten, ihn zu künftigem pflichtgemäßem Verhalten aufgefordert und ihm für den Fall weiterer Verfehlungen die fristlose Entlassung angedroht hat; die Verwarnung muss also inhaltlich so ausgestaltet sein, dass ihr neben der Rüge- auch eine Warnfunktion zukommt (vgl. STAEHELIN, a.a.O., N 10 zu Art. 337 OR; BRÜHWILER, a.a.O., N 9 zu Art. 337 OR).

In zeitlicher Hinsicht ist die fristlose Kündigung sofort nach Kenntnis des wichtigen Grundes zu erklären, wobei im allgemeinen eine Bedenkzeit von zwei bis drei Tagen als zulässig erachtet wird (BRÜHWILER, a.a.O., N 10 zu Art. 337 OR; STREIFF/VON KAENEL, a.a.O., N 17 zu Art. 337 OR).

b)aa) Im vorliegenden Verfahren begründet die Beklagte die am 9. Mai 2003 ausgesprochene fristlose Entlassung des Klägers im Wesentlichen wie folgt:

Bereits im Jahre 2001 habe der Kläger einem anderen Mitarbeiter einen Faustschlag ins Gesicht versetzt, sodass dessen Brille in die Brüche gegangen sei. Auslöser für die damalige Auseinandersetzung sei gewesen, dass der betroffene Mitarbeiter ein vom Kläger bearbeitetes Teil beanstandet habe (Klageantwort, 4 f.; B/11, 5 f.). In der Folge habe der Geschäftsführer Z den Kläger mehrmals unter Androhung der fristlosen Entlassung für den Wiederholungsfall verwarnt (vi-act. 12, 2; B/11,12). Am 9. Mai 2003, dem Tag der fristlosen Entlassung, sei der Kläger von seinem Vorgesetzten X angefragt worden, ob er bereit sei, für einen wichtigen Auftrag am Wochenende zu arbeiten. Obwohl der Kläger ansonsten häufig ungebeten und ohne betriebliche Notwendigkeit ausserhalb der üblichen Arbeitszeiten und namentlich auch an Samstagen gearbeitet habe, um möglichst viel zu verdienen, habe er ausgerechnet jetzt, als seine Arbeitskraft am Wochenende für einmal erforderlich gewesen wäre, abgelehnt (Klage, 4). Der Kläger



– der von X bereits am 2. Dezember 2002 im Rahmen einer Mitarbeiterschulung darauf hinwiesen worden sei, dass Überstunden nur noch nach Rücksprache mit ihm anerkannt würden, und damals eine entsprechende Weisung unterzeichnet habe – sei in der Folge von X darauf aufmerksam gemacht worden, dass er sich in letzter Zeit nicht an diese Regelung gehalten und immer dann Überstunden gemacht habe, wenn es gar nicht erforderlich und nicht überprüfbar gewesen sei (Klageantwort, 3 f.). Daraufhin sei der Kläger völlig ausgerastet. "Schreiend, wild gestikulierend und bedrohlich" sei er auf X losgegangen; er habe diesen "rabiats beschimpft" und "ernsthaft bedroht". Vor dem Hintergrund des Vorfalls im Jahre 2001, und da der Kläger einen Kopf grösser sei als X, habe dieser gewusst, dass die Situation gefährlich sei. X sei es in der Folge zusammen mit dem Mitarbeiter Y, der zwischen ihn und den Kläger getreten sei, gerade noch gelungen, den Kläger aus dem Büro hinauszuschieben und Schlimmeres zu verhindern (Klageantwort, 4; B/11,10). Der Vorfall vom 9. Mai 2003 habe sich in eine Kette von jähzornigen Ausbrüchen des Klägers eingereiht. Dabei sei der Zwischenfall im Jahr 2001 der folgenschwerste gewesen; doch hätten auch die anderen Vorfälle, bei denen der Kläger jeweils Arbeitsteile in eine Ecke geworfen und den Arbeitsplatz verlassen habe, den Betriebsfrieden empfindlich gestört (B/11,12). Zu den verschiedenen jähzornigen Exzessen sei hinzugekommen, dass der Kläger seit 1998 wegen Tötlichkeit und Körperverletzung vorbestraft sei, was der Geschäftsführer Z seit Sommer 2002 gewusst habe (B/11,13, bekl. act. 1, 3). Vor diesem Hintergrund sei es der Beklagten nach dem erneuten Zwischenfall vom 9. Mai 2003 nicht mehr zuzumuten gewesen, den Kläger weiter zu beschäftigen: Sein bedrohliches Verhalten gegenüber X, welches ohne das Einschreiten von Y mit hoher Wahrscheinlichkeit in eine Tötlichkeit ausgeartet wäre, habe aufgezeigt, dass bei ihm nach wie vor mit Gewalt gegen Mitarbeiter zu rechnen sei. Sie, die Beklagte, sei daher schon im Hinblick auf ihre Fürsorgepflicht gegenüber den andern Mitarbeitern gezwungen gewesen, die fristlose Kündigung auszusprechen (B/11,13). Hinzu sei gekommen, dass der Kläger gegen elementarste Weisungen seines Vorgesetzten verstossen habe: Spätestens seit Dezember 2002, als er eine entsprechende Weisung unterzeichnet habe, habe er gewusst, dass er ohne Einwilligung von X keine Überstunden machen dürfe; wie sich aus den bei den Akten liegenden Arbeitszeitrapporten ergebe, habe er diese Vorschrift jedoch konsequent



missachtet und damit den Betriebsfrieden gestört sowie mangelnden Respekt gegenüber dem Vorgesetzten an den Tag gelegt (B/11, 14 f.).

bb) Der Kläger seinerseits anerkennt zwar, dass er im Jahre 2001 in eine Rangelei mit einem anderen Mitarbeiter verwickelt war in deren Verlauf dessen Brille in die Brüche ging. Er will jedoch von diesem provoziert worden sein und stellt auch in Abrede, im Sinne der beklagischen Darstellung tötlich geworden zu sein (vi-act. 11, 6; B/1, 4). Im Übrigen bestreitet er, dass ihn Z im Anschluss an diesen Vorfall verwarnt habe (vi-act. 11, 7; B/1,10). Im Hinblick auf die Überstunden macht der Kläger im Wesentlichen geltend, er habe mit Z vereinbart, dass er seine Arbeitszeit sehr frei einteilen könne, und die Beklagte habe ihn für die geleisteten Überstunden auch stets (wenn auch ohne den vollen gesetzlichen Zuschlag) entschädigt (Klage, 3, 6 ff.; B/1, 3, 15 f.). Zu den Geschehnissen vom 9. Mai 2003 bringt der Kläger vor, er sei zunächst von einem anderen Mitarbeiter im Auftrag von X gefragt worden, ob er am darauffolgenden Wochenende arbeiten könne. Mit Rücksicht auf sein krankes Kind und seine Frau habe er sich Bedenkzeit erbeten. In der Folge habe ihn X in sein Büro gerufen und ihm gesagt, nicht er als Arbeitnehmer könne sich aussuchen, wann er arbeiten wolle, sondern der Arbeitgeber ordne die Arbeitszeit verbindlich an, auch wenn sie auf ein Wochenende falle. Überdies habe ihn X auf die vielen Überstunden hingewiesen, die er ausserhalb der ordentlichen Arbeitszeit geleistet habe, und ihm vorgeworfen, er halte sich ohnehin nie an seine Anordnungen (Klage, 4; B/1, 6). Noch am selben Tag habe ihn X ein zweites Mal in sein Büro zitiert und ihn aufgefordert ein Schreiben zu unterzeichnen, wonach die Beklagte die geleisteten Überstunden nicht entschädigen müsse. Für den Fall der Weigerung habe er ihm mit der Kündigung gedroht. Er, der Kläger, habe sich aber nicht einschüchtern lassen und die Unterschrift verweigert. Daraufhin sei X völlig ausser sich geraten und habe ihn angeschrien, worauf er, der Kläger, ebenfalls laut geworden sei. X habe in der Folge die fristlose Kündigung ausgesprochen, welche gleichentags schriftlich bestätigt worden sei (Klage, 4; B/1, 6).

c) Die Vorinstanz hat am 30. Oktober 2003 X und Y als Zeugen befragt (vi-act. 17 und 18). Soweit ersichtlich waren zwar im Zeitpunkt der Einvernahmen beide Zeugen noch immer für die Beklagte tätig. Ihre Aussagen lassen jedoch keine besonderen Hinweise auf Befangenheit erkennen; vielmehr sind sie teilweise auch zum Vorteil des Klägers ausgefallen und stimmen sie in allen wesentlichen Punkten miteinander überein. Es



besteht daher kein Anlass, an ihrer Zuverlässigkeit zu zweifeln und vorliegend nicht auf sie abzustellen; dies umso weniger, als sich im Berufungsverfahren auch beide Parteien vorbehaltlos auf die entsprechenden Einvernahmeprotokolle stützen (vgl. B/1, 6 f.; B/11, 8 ff.)

d)aa) Die Umstände des Vorfalls im Jahre 2001 werden von den Parteien zwar unterschiedlich dargestellt. Dem Grundsatz nach ist aber unumstritten, dass der Kläger damals in eine Rängelei mit einem anderen Mitarbeiter verwickelt war, worauf dessen Brille in die Brüche ging. Insoweit ist dem Kläger daher – unabhängig davon, auf welche Schilderung man abstellt und ob er allenfalls provoziert wurde – eine nicht unerhebliche Disziplinwidrigkeit anzulasten.

bb) Im Hinblick auf die behaupteten anschliessenden Verwarnungen durch Z fällt zunächst in Betracht, dass die Beklagte nicht substantiiert, wann und unter welchen näheren Umständen diese im einzelnen erfolgt sind, sondern sich mit dem pauschalen Hinweis begnügt, der Kläger sei von Z "mehrmals deutlich verwarnt" worden. Dies kann nur dahingehend gewertet werden, dass die Beklagte den Zeitpunkt und die Umstände der Aussprachen heute nicht mehr rekonstruieren kann und diese insbesondere auch im Personaldossier des Klägers nicht vermerkt sind; der Schluss liegt daher nahe, dass Z ihnen keine besondere Bedeutung beimass, womit sich einige Zweifel ergeben, ob sie tatsächlich klare und eindeutige Verwarnungen im Sinne der heutigen beklagischen Darstellung zum Inhalt hatten. Solche Zweifel sind umso eher angebracht, als sich die Beklagte weder in ihrem Kündigungsschreiben (kläg. act. 4) noch im Zuge der nachfolgenden Korrespondenz (kläg. act. 6) auf vorgängige Verwarnungen berufen hat und zudem auch ihre diesbezüglichen Parteivorbringen nicht konsistent sind. So liess sie es in der Klageschrift noch bei der Behauptung bewenden, der Kläger sei von Z "mit Kündigungsandrohung" verwarnt worden (Klageantwort, 5); dass dem Kläger dabei die fristlose Entlassung in Aussicht gestellt worden sei, brachte sie hingegen erst an der Hauptverhandlung vor (vi-act. 12, 2). Vor diesem Hintergrund sind an den Nachweis der angeblichen Verwarnungen strenge Anforderungen zu stellen. Diesen Anforderungen könnte eine im Sinne der Beklagten ausfallende Parteiaussage von Z (Klageantwort, 5; B/11, 12 f.) für sich allein zum vornherein nicht genügen; denn als Geschäftsführer und Präsident des Verwaltungsrates der Beklagten, der die Verwarnungen persönlich ausgesprochen



haben soll, ist er im vorliegenden Zusammenhang offensichtlich befangen. Andere Beweismittel oder Indizien, welche eine im Sinne der Beklagten ausfallende Aussage von Z stützen könnten, hat die Beklagte nicht genannt und sind auch aus den weiteren Akten nicht ersichtlich. Im Übrigen fällt ohnehin in Betracht, dass – wie dargelegt – die Parteivorbringen der Beklagten zu den angeblichen Verwarnungen insoweit ungenügend substantiiert sind, als die näheren Umstände und namentlich der Zeitpunkt der fraglichen Gespräche betroffen sind, womit es in dieser Hinsicht an zureichenden Anhaltspunkten für eine sinnvolle Parteibefragung fehlt (vgl. hiezu BRÖNNIMANN, Der Beweis im Zivilprozess, 54). Damit ist der Nachweis, dass die Beklagte den Kläger nach dem Vorfall im Jahre 2001 mit hinreichender Klarheit im oben erwähnten Sinn verwarnt hat, nicht erbracht.

cc) Zu prüfen bleibt, ob der Vorfall vom 9. Mai 2003 auch ohne vorgängige Verwarnung die fristlose Entlassung des Klägers zu rechtfertigen vermag. In diesem Zusammenhang ist vorab festzuhalten, dass es im Zuge der Auseinandersetzung vom 9. Mai 2003 – entgegen den Ausführungen im Kündigungsschreiben – seitens des Klägers zu keinem tätlichen Übergriff gekommen ist. Dies ergibt sich ohne jeden Zweifel aus den Zeugenaussagen von X und Y (vi-act. 17 und 18): Ihnen ist nur zu entnehmen, dass der Kläger im Zuge einer verbalen Auseinandersetzung die "Hände verworfen" bzw. gestikuliert hat und dabei auf den zurückweichenden X zugegangen ist, worauf Y dazwischen getreten ist. Hinweise, wonach der Kläger gegenüber X tätlich geworden wäre, liegen jedoch nicht vor (Zeuge X: vi-act. 17, 2; Zeuge Y: vi-act. 18, 2), und entsprechendes wird von der Beklagten im Berufungsverfahren – anders als noch an der erstinstanzlichen Hauptverhandlung (vi-act. 12, 1 f.) – auch nicht mehr behauptet. Soweit die Beklagte im weiteren vorbringt, der Kläger habe sich X "schreiend, wild gestikulierend und bedrohlich" genähert und diesem sei es zusammen mit dem hinzugekommenen Mitarbeiter Y gerade noch gelungen, den Kläger aus dem Büro hinauszuschieben und Schlimmeres zu verhindern, fällt als wesentlich in Betracht, dass der Kläger – nach den Zeugenaussagen zu schliessen – die Beherrschung wieder fand, nachdem Y zu ihm und X gestossen war, und er sich anschliessend von Y ohne Schwierigkeiten aus dem Raum führen liess. Der Zeuge X beschränkte sich in diesem Zusammenhang auf den Hinweis, er habe Y nach dessen Hinzukommen beauftragt, den Kläger aus dem Büro zu bringen (vi-act. 17, 2); der Zeuge Y führte aus, nachdem X den Kläger gebeten habe, das Büro zu verlassen, habe er ihm die Türe aufgehalten und



ihn "mit dem Arm ein wenig geführt" (vi-act. 18, 2). Auch wenn es zutreffen mag, dass sich der Kläger zunächst gestikulierend – und in einer Art, die der Zeuge Y als bedrohlich empfand und ihn zum Dazwischentreten veranlasste – dem zurückweichenden X genähert hatte (vgl. hierzu namentlich die Aussage des Zeugen Y in vi-act. 18, 2 f.), ist diesen Ausführungen doch zu entnehmen, dass die Situation letztlich nicht eskalierte, sondern der Kläger sich nach dem Hinzukommen von Y beruhigte und den Raum ohne weitere Anstände verliess. Zureichende Anhaltspunkte, dass der Kläger im Zuge der vorausgegangenen Diskussion verbal ausfällig geworden wäre, liegen nicht vor: Die Beklagte begnügt sich in diesem Zusammenhang mit dem pauschalen Hinweis, der Kläger habe X "rabiät beschimpft" (Klageantwort, 4 f.), ohne diese Behauptung näher zu substantzieren, und zu diesem Vorhalt ergibt sich auch aus den Aussagen der Zeugen Y und X nichts Näheres (vi-act. 17 und 18). Der Zeuge X führte lediglich aus, der Kläger sei "ausgerastet", während der Zeuge Y vorbrachte, der Kläger sei "völlig ausser sich" gewesen; konkrete verbale Ausfälligkeiten hat jedoch keiner von ihnen erwähnt. Soweit die Auseinandersetzung vom 9. Mai 2003 betroffen ist, kann somit dem Kläger – nachdem es zu keinem tätlichen Übergriff gekommen ist und konkrete Beschimpfungen nicht behauptet sind – kein Verhalten vorgeworfen werden, welches eine fristlose Entlassung rechtfertigen würde. Es ist ihm in diesem Zusammenhang nur – aber immerhin (vgl. unten Erw. 2.c) – anzulasten, dass er sich gegenüber dem Vorgesetzten respektlos verhalten und die Regeln des Anstands verletzt hat, was jedoch mangels entsprechender vorgängiger Verwarnung für eine fristlose Entlassung nicht genügt. Daran vermögen auch die Verfehlung aus dem Jahre 2001 und die grundsätzlich unbestrittene Vorstrafe wegen mehrfacher einfacher Körperverletzung aus dem Jahre 1998 (vgl. hierzu kläg. act. 18, 3 und bekl. act. 1, 3) nichts zu ändern: Die Beklagte hat den Kläger seit 2001 bzw. Sommer 2002 im Wissen darum ohne klare Verwarnung weiter beschäftigt. Nachdem die Situation am 9. Mai 2003 wie dargelegt nicht eskalierte, sondern der Kläger sich beruhigte und den Raum verliess, ohne dass es zu Verfehlungen wie Beschimpfungen oder Tätlichkeiten gekommen wäre, kann dieser Vorfall dem Zwischenfall aus dem Jahre 2001 und der Vorstrafe nicht gleichgesetzt werden und kann der Beklagten insbesondere nicht zugestanden werden, sie habe - nunmehr - davon ausgehen dürfen und müssen, der Kläger stelle eine potentielle Gefahr für die anderen Mitarbeiter dar. Unter den dargelegten Umständen wäre es ihr vielmehr zuzumuten gewesen, den Kläger bloss zu



verwarnen und/oder ihn zumindest bis zum Ablauf der ordentlichen Kündigungsfrist weiter zu beschäftigen. Das gilt umso mehr, als die Beklagte selbst einräumt und sich auch aus der Aussage des Zeugen Y ergibt, dass der Kläger - abgesehen vom erwähnten Vorfall im Jahre 2001 - auch sonst wiederholt durch jähzornige Reaktionen aufgefallen war, wobei er auch in diesem Zusammenhang nie einschlägig verwarnt wurde (vgl. hierzu insbes. die Zeugenaussage Y, vi-act. 17, 3 oben). Auch unter diesem Blickwinkel vermag daher der Vorfall vom 9. Mai 2003 die fristlose Entlassung des Klägers nicht zu rechtfertigen.

dd) Soweit die Beklagte die fristlose Auflösung des Arbeitsverhältnisses schliesslich damit begründet, dass sich der Kläger im Hinblick auf die Überstundenarbeit weisungswidrig verhalten habe und seine Reaktion vom 9. Mai 2003 auf den entsprechenden Vorhalt durch den Vorgesetzten gezeigt habe, dass er auch künftig nicht gewillt sei, dessen Weisungen zu befolgen (B/11, 14 ff.), ist ihr entgegenzuhalten, dass sie den Kläger (auch) für die nach dem 2. Dezember 2002 geleisteten Überstunden grundsätzlich (wenn auch nicht mit dem vollen gesetzlichen Zuschlag) entschädigt hat, womit sie diese Überstunden genehmigt hat; es kann in diesem Zusammenhang auf die nachfolgenden Erwägungen Ziffer 3.d) verwiesen werden. Vor dem Hintergrund dieses widersprüchlichen Verhaltens kann sich nun aber die Beklagte zum vornherein nicht auf einen entsprechenden wichtigen Kündigungsgrund im Sinne von Art. 337 OR berufen; dies umso weniger, als der Kläger soweit ersichtlich (auch) in dieser Hinsicht nie verwarnt worden war.

ee) Im Ergebnis zeigt sich damit, dass die Beklagte den Kläger ohne zureichenden Grund fristlos entlassen hat.

2. a) Entlässt der Arbeitgeber den Arbeitnehmer fristlos ohne wichtigen Grund, hat dieser Anspruch auf Ersatz dessen, was er verdient hätte, wenn das Arbeitsverhältnis unter Einhaltung der ordentlichen Kündigungsfrist oder durch Ablauf der bestimmten Vertragszeit beendet worden wäre (Art. 337c Abs. 1 OR). Der Arbeitnehmer muss sich daran anrechnen lassen, was er in der fraglichen Zeit durch anderweitige Arbeit verdient oder zu verdienen absichtlich unterlassen hat (Art. 337c Abs. 2 OR). Überdies kann der Richter den Arbeitgeber verpflichten, dem Arbeitnehmer eine Entschädigung in der Höhe von maximal sechs Monatslöhnen zu bezahlen (Art. 337c Abs. 3 OR); bei



der Bemessung der Strafzahlung hat er namentlich das Verschulden des Arbeitgebers, die Schwere des Eingriffs in die Persönlichkeit des Arbeitnehmers, die Enge und Dauer der vertraglichen Beziehung, die Leistungskraft des Arbeitgebers sowie ein allfälliges Mitverschulden des Entlassenen zu berücksichtigen (BRÜHWILER, a.a.O., N 11 zu Art. 337c OR). In der Praxis wird die Strafzahlung im Regelfall, wenn keine besonderen Umstände vorliegen, auf ein bis zwei Monatslöhne bemessen (BRÜHWILER, a.a.O.).

b) Das vorliegende Arbeitsverhältnis wäre am 9. Mai 2003 frühestens per Ende Juli 2001 ordentlich kündbar gewesen (kläg. act. 2; kläg. act. 3 Ziffer 3.2; Art. 335c Abs. 1 OR). Der Kläger macht für die Zeit bis Ende Juli 2001 Lohnersatz (einschliesslich Kinderzulagen) von Fr. 9'577.90 geltend, nämlich 3 Bruttomonatslöhne à Fr. 4'000.–, abzüglich Teilzahlung vom Mai 2003 von Fr. 2'762.10, zuzüglich Kinderzulage von je Fr. 170.– für die Monate Juni und Juli 2003 (B/1, 15). Auf diese nachvollziehbare Berechnung – mit der sich die Beklagte nicht näher auseinandersetzt (B/11, 18) – ist vorliegend ohne weiteres abzustellen. Dass der Kläger in der massgebenden Zeit einen Ersatzverdienst erzielt oder zu erzielen absichtlich unterlassen hätte, macht die Beklagte nicht geltend. Der geforderte Lohnersatz für die Zeit bis zum Ablauf der ordentlichen Kündigungsfrist ist daher ausgewiesen.

c) Der Kläger verlangt von der Beklagten im weiteren eine Strafzahlung nach Art. 337c Abs. 3 OR von Fr. 6'000.–, entsprechend 1,5 Bruttomonatslöhnen (Klage, 8 f.; B/1, 20). Dieser Betrag ist angesichts der Umstände des vorliegenden Falles zu kürzen. Wohl ist die wirtschaftliche Betroffenheit des Klägers nicht zu unterschätzen und hat ihn die Beklagte zunächst unberechtigterweise vorgehalten, er sei gegenüber Vorgesetzten tätlich geworden. Doch ist dem Kläger im vorliegenden Zusammenhang ein nicht unerhebliches Selbstverschulden anzulasten: Wie dargelegt hat er im Zuge der Auseinandersetzung vom 9. Mai 2003 zwar keinen zureichenden Grund für eine fristlose Entlassung gesetzt; doch ist ihm unabhängig vom näheren Hintergrund der damaligen Auseinandersetzung anzulasten, dass er sich gegenüber seinem Vorgesetzten respektlos verhalten und die Regeln des Anstandes verletzt hat, womit er – namentlich auch vor dem Hintergrund der früheren Vorfälle und seiner einschlägigen Vorstrafe – die Reaktion der Beklagten provoziert hat, was wiederum deren Verschulden relativiert. Bei dieser Sachlage erscheint im Lichte der oben zitierten



Praxis (Erw. a) eine Strafzahlung von Fr. 2'000.–, entsprechend einem halben Bruttomonatslohn, als angemessen.

3. Der Kläger macht im weiteren Überstundenzuschläge geltend, die er im Berufungsverfahren mit Fr. 2'555.40 beziffert (B/1, 15-19).

a) Überstundenarbeit, d.h. über die betriebliche Normalarbeitszeit hinausgehende Arbeit, ist gemäss Art. 321c Abs. 3 OR mit dem Normallohn und einem Zuschlag von 25% zu entgelten, wenn sie nicht innert angemessener Zeit durch Freizeit ausgeglichen wird (vgl. Art. 321c Abs. 2 OR) und wenn nichts anderes schriftlich verabredet oder durch Normal- oder Gesamtarbeitsvertrag bestimmt ist. Überzeitarbeit, d.h. über die gesetzliche Höchstarbeitszeit hinausgehende Arbeit, ist – wenn keine Kompensation durch Freizeit erfolgt – gemäss Art. 13 Abs. 1 ArG grundsätzlich zwingend (teilweise allerdings erst ab 60 Stunden im Kalenderjahr) mit einem Lohnzuschlag von 25% zu entschädigen; diese Bestimmung ist der Parteidisposition entzogen (BGE 126 III 337 = Pra 2001 Nr. 47).

b) Vorliegend geht zwar aus den Allgemeinen Anstellungsbedingungen, welche im schriftlichen Arbeitsvertrag als Vertragsbestandteil bezeichnet werden (kläg. act. 2, 2), hervor, dass Überstundenarbeit mangels Kompensation durch Freizeit nur dann mit einem Zuschlag von 25% (bzw. 50% bei Überstundenarbeit an Sonn- und Feiertagen) entschädigt werde, wenn zugleich Überzeitarbeit vorliege (kläg. act. 3 Ziffer 5.2). Diese Regelung genügt indes – nachdem der von den Parteien unterzeichnete Arbeitsvertrag keinen besonderen Hinweis auf sie enthält – der in Art. 321c Abs. 3 OR geforderten Schriftform nicht (STREIFF/VON KAENEL, a.a.O., N 7 zu Art. 321c OR; BRÜHWILER, a.a.O., N 11 zu Art. 321c OR). Dass im Übrigen auch die von der Beklagten behauptete, mündliche Vereinbarung, wonach der Kläger – bei einem üblichen Stundenlohn von

Fr. 20.90 – für Überstunden nur mit Fr. 22.– brutto entschädigt werde (Klageantwort, 3 und 8; B/11, 3), der Formvorschrift von Art. 321c Abs. 3 OR nicht genügt, bedarf keiner näheren Erörterung. Grundsätzlich hat daher die Beklagte den Kläger für Überstundenarbeit – und nicht nur für Überzeitarbeit – mit dem in Art. 321c Abs. 3 OR vorgesehenen Zuschlag von 25% zu entschädigen.



c) Gestützt auf seine Lohnabrechnungen hat der Kläger die ihm von August 2001 bis März 2003 ausbezahlten Überstunden nachvollziehbar berechnet, indem er die Differenz zwischen dem aus der jeweiligen Abrechnung hervorgehenden Bruttolohn und dem vereinbarten Bruttomonatslohn von Fr. 4'000.– durch den von der Beklagten unumstrittenermassen für Überstundenarbeit bezahlten Stundenansatz von Fr. 22.– brutto dividiert hat (Klage 7 und B/1, 17 f. i.V.m. kläg. act. 8 ff.; Klageantwort, 8). Dabei zeigt ein Vergleich mit den bei den Akten liegenden Periodenabschlüssen (kläg. act. 7 und 11), dass der Kläger jeweils für die im Vormonat geleisteten Überstunden entschädigt wurde, was sich auch mit dem Umstand deckt, dass die Lohnabrechnungen stets vor Monatsende erstellt wurden, mithin zu einem Zeitpunkt, als die im betreffenden Monat insgesamt geleisteten Überstunden noch nicht feststanden. Soweit die aufgrund der Lohnabrechnung Januar 2003 berechneten Überstunden betroffen sind, liegt in der Berufungsschrift ein Verschieb vor; korrekt sind die in der Klageschrift vermerkten 76,4 Stunden. Für den Monat März 2003, in welchem der Kläger für drei Tage Krankentaggeld bezogen hat (vgl. kläg. act. 10 Blatt 3 und kläg. act. 11), sind die nach klägerischer Darstellung ausbezahlten 47,4 Überstunden auf dem Periodenabschluss Februar 2003 nachvollziehbar berechnet (vgl. kläg. act. 11, handschriftlicher Vermerk unten), wobei dieser Wert auch mit dem in dieser Urkunde ausgewiesenen "Zeit-Saldo Periode" übereinstimmt. Für den Monat Februar 2003, in welchem der Kläger ebenfalls für drei Tage Krankentaggeld bezogen hat, ergibt eine analoge Berechnung – in Übereinstimmung mit den Vorbringen des Klägers – 22,35 ausbezahlte Überstunden (kläg. act. 10 Blatt 2 i.V.m. kläg. act. 11). Nachdem sich die Beklagte mit diesen Berechnungen – abgesehen vom Monat Dezember 2002 (Klageantwort, 9, vi-act. 12, 4) – nicht näher auseinandersetzt, ist grundsätzlich auf sie abzustellen. Im Sinne der beklagtischen Vorbringen zu kürzen sind allerdings die vom Kläger gestützt auf die Lohnabrechnung Dezember 2002 berechneten 118,25 Überstunden: Dass der Kläger nicht in einem einzigen Monat Überstunden geleistet haben kann, die mehr als einem halben Monatspensum entsprechen (die wöchentliche Normalarbeitszeit lag bei 44 Stunden; kläg. act. 3), liegt auf der Hand und bedarf keiner näheren Erörterung. Der Schluss liegt daher nahe, dass der aus der Lohnabrechnung Dezember 2002 hervorgehende hohe Bruttomonatslohn von Fr. 6'601.50 darauf zurückzuführen ist, dass der Kläger damals noch für zehn nicht bezogene Ferientage entschädigt wurde, wie die Beklagte behauptet (Klageantwort, 9;



vi-act. 12, 4; ; B/11, 21; bekl. act. 3); eine andere einleuchtende Erklärung hierfür ist nicht ersichtlich. Für den Monat Dezember 2002 ist demnach von 30,25 ausbezahlten Überstunden auszugehen (118,25 Stunden minus 88 Stunden). Gestützt auf die Berechnungen des Klägers und unter Berücksichtigung dieser Korrektur ergeben sich somit aus den Lohnabrechnungen August 2002 bis März 2003 574,7 ausbezahlte Überstunden, die der Kläger von Juli 2002 bis Februar 2003 geleistet hat (Klage, 7: 662,7 Stunden minus 88 Stunden). Überdies anerkennt die Beklagte, den Kläger im Mai 2003 noch für 18,25 Überstunden entschädigt zu haben, die er im März und April 2003 erbracht hat (Klageantwort, 7; vgl. B/1, 18). Insgesamt ist somit von 592,95 geleisteten Überstunden auszugehen. Offen bleiben kann, ob die im Januar 2003 ausbezahlten Überstunden teilweise auf einen Sonntag fielen (Klage, 4; B/1, 18). Denn dies wäre nur von Bedeutung, wenn sie als Überzeitarbeit mit einem erhöhten Zuschlag zu entschädigen wären (kläg. act. 3 Ziffer 5.2); dass insoweit Überzeitarbeit vorliegt, hat der Kläger jedoch nicht dargetan.

d) Soweit die Beklagte geltend macht, sie habe diese Überstunden nicht angeordnet (Klageantwort, 7 f.; B/11, 18 ff.), ist ihr entgegenzuhalten, dass – auch dann, wenn eine Vereinbarung oder Weisung vorliegt, wonach nur angeordnete Überstunden entschädigungspflichtig sind – nach einhelliger Auffassung und insbesondere auch nach der Rechtsprechung des Bundesgerichts im voraus angeordneten Überstunden jene Überstunden gleichgestellt sind, die vom Arbeitgeber nachträglich genehmigt wurden (BRÜHWILER, a.a.O., N 12b zu Art. 321c OR, mit Hinweisen; CHRISTOPH SENTI, Überstunden, AJP 2003, 378; Entscheid des Bundesgerichts vom 15. September 1992, in: JAR 1994, 140). Diese Genehmigung kann auch stillschweigend erfolgen, etwa indem der Arbeitgeber gegen die Meldung von Überstunden keinen Einspruch erhebt (BRÜHWILER, a.a.O.; SENTI, a.a.O.). Dabei ist unerheblich, ob dem Arbeitnehmer die Überstunden im Hinblick auf den Mehrverdienst gelegen kamen und ihre Leistung allenfalls auf seiner Initiative beruhte (vgl. BGE 116 II 71 = Pra 1990 Nr. 170). Im vorliegenden Fall ergibt sich aus den Akten und ist auch unbestritten, dass die Beklagte aufgrund der geführten Zeiterfassung über die vom Kläger geleisteten Überstunden fortlaufend im Bilde war und sie ihn für diese – wenn auch ohne den vollen gesetzlichen Zuschlag – regelmässig entschädigt hat. Das gilt insbesondere auch für jene Überstunden, die der Kläger nach der Mitarbeiterschulung vom 2. Dezember 2002 und der damals erfolgten Unterzeichnung der Weisung bekl. act. 2



erbracht hat (vgl. Klageantwort, 3; B/11, 4). Damit ist ohne weiteres davon auszugehen, dass die Beklagte die oben berechneten Überstunden genehmigt hat (vgl. SENTI, a.a.O., 378 f.), womit sich ihr Einwand, sie habe diese Überstunden nicht angeordnet, wie im Übrigen auch ihr Hinweis, der Kläger habe nicht dargetan, was er in der fraglichen Zeit überhaupt gearbeitet habe (B/11, 5 und 19), als unerheblich erweisen.

e) Die Parteien gehen übereinstimmend von einem normalen Stundenlohn von Fr. 20.90 brutto aus (Klageantwort, 3; B/1, 17). Die vom Kläger geleisteten Überstunden wären demnach mit Fr. 26.10 brutto (125% davon) zu entschädigen gewesen. Tatsächlich hat die Beklagte den Kläger für Überstunden mit Fr. 22.– brutto entschädigt (Klage, 7; Klageantwort, 8). Insoweit steht dem Kläger daher noch eine Nachzahlung von Fr. 2'431.10 zu (592,95 Stunden x Differenz von Fr. 4.10 pro Stunde). Davon ist eine im Mai 2003 zuviel ausbezahlte Überstundenentschädigung von Fr. 336.– in Abzug zu bringen (unumstritten, vgl. Klageantwort, 7 und B/1, 18), womit die Beklagte dem Kläger unter diesem Titel noch Fr. 2'095.10 brutto zu bezahlen hat.

f) Die Beklagte macht im Sinne eines Eventualstandpunktes geltend, der Kläger habe die Überstundenzuschläge verspätet geltend gemacht und die entsprechende Forderung sei rechtsmissbräuchlich (Klageantwort, 8 f). In diesem Zusammenhang fällt im einzelnen folgendes in Betracht:

Gemäss Art. 341 Abs. 1 OR kann der Arbeitnehmer während der Dauer des Arbeitsverhältnisses und eines Monats danach auf Forderungen, die sich aus unabdingbaren Vorschriften des Gesetzes ergeben, nicht verzichten. Nach konstanter Rechtsprechung des Bundesgerichts fällt unter diese Bestimmung auch die Entschädigung für bereits geleistete Überstunden (BGE 105 II 39; BGE 124 III 469 = Pra 1999 Nr. 37; BGE 126 III 337 Erw. 7b; BGE 129 III 171 Erw. 2.4). Etwas anderes ergibt sich auch nicht aus Art. 321c Abs. 3 OR; denn dieser hat nur den Verzicht auf die Bezahlung von zukünftigen Überstunden, nicht aber den Verzicht auf einen schon erworbenen Entschädigungsanspruch für bereits geleistete Überstunden zum Gegenstand (BGE 124 III 469 Erw. 3a = Pra. 1999 Nr. 37 Erw. 3a). Vorliegend kann dem Kläger daher nicht vorgehalten werden, mangels früherer Geltendmachung der Überstundenzuschläge habe er stillschweigend auf diese verzichtet.



Soweit die Beklagte dem Kläger Rechtsmissbrauch vorwirft, ist ihr entgegenzuhalten, dass die Schutzbestimmung Art. 341 Abs. 1 OR in konstanter Rechtsprechung gegen die Einrede des Rechtsmissbrauchs geschützt wird. Denn nach einhelliger Auffassung kann es nicht Sinn des Gesetzes sein, dass die Schutzfunktion dieser Bestimmung im Einzelfall auf dem Umweg über Art. 2 Abs. 2 ZGB vereitelt wird. Insbesondere bei Lohnansprüchen, wie sie hier in Frage stehen, kann nach herrschender Auffassung allein aus dem Zuwarten mit der Geltendmachung weder ein Verzicht noch Rechtsmissbrauch hergeleitet werden, da andernfalls das Institut der Verjährung ausgehöhlt würde; eine Verwirkung wird hier in der Regel nur unter den strengen, kumulativ geforderten Voraussetzungen angenommen, dass der Arbeitgeber den fraglichen Anspruch nicht gekannt hat, dass ihm durch den späten Zeitpunkt seiner Geltendmachung ein unbilliger und gegenüber den Interessen des Arbeitnehmers überwiegender Nachteil erwächst sowie dass es für den Arbeitnehmer zumutbar und nach Treu und Glauben geboten gewesen wäre, die Forderung früher zu stellen (BGE 105 II 39 E. 1b, 110 II 168 E. 3c, 110 II 273 E. 2, 126 III 337 Erw. 7b = Pra 2001 Nr. 47 E. 7b; STREIFF/VON KAENEL, a.a.O., N 4 zu Art. 341 OR; REHBINDER, a.a.O., N 24 und 25 zu Art. 341 OR und BRÜHWILER, a.a.O., N 8 zu Art. 341 OR).

Vorliegend ist nach dem Gesagten davon auszugehen, dass die Beklagte über die vom Kläger geleisteten Überstunden fortlaufend im Bilde war und sie – nachdem sie diese nur mit Fr. 22.– pro Stunde entschädigt hat – grundsätzlich mit der Geltendmachung der vollen gesetzlichen Zuschläge rechnen musste. Auch kann ihr nicht zugestanden werden, durch deren Nachzahlung entstehe ihr ein unbilliger Nachteil, der die entsprechenden Interessen des Klägers überwiegen würde. Schon aus diesem Grund können dem Kläger die eingeklagten Überstundenzuschläge nicht mit Hinweis auf Art. 2 Abs. 2 ZGB verweigert werden. Ob die frühere Geltendmachung der Forderung für den Kläger zumutbar und nach Treu und Glauben geboten gewesen wäre, kann – nachdem die erwähnten Voraussetzungen kumulativ erfüllt sein müssen – offen bleiben. Immerhin sei aber angemerkt, dass sich – insbesondere soweit die Geltendmachung von Ansprüchen während des Arbeitsverhältnisses betroffen ist – ein solcher Vorhalt zum vornherein nur in krassen Ausnahmefällen rechtfertigen lässt.

Auch unter diesem Blickwinkel bleibt es somit dabei, dass die Beklagte dem Kläger die oben berechneten Überstundenzuschläge zu bezahlen hat.



4. Der Kläger macht im Berufungsverfahren letztlich eine Ferienentschädigung von Fr. 2'501.15 geltend, die er wie folgt berechnet (B/1, 19): Feriensaldo per Ende Dezember von 5,1 Tagen, zuzüglich Ferienanspruch 2003 pro rata temporis von 14,6 Tagen, abzüglich 4,1 im Mai 2003 entschädigte Ferientage, abzüglich zwei im April 2003 bezogene Ferientage = Ferienanspruch von 13,6 Tagen; Bruttomonatslohn von Fr. 4'000.– : 21,75 Arbeitstage x 13,6 Ferientage = Fr. 2'501.15. Den anteilmässigen Ferienanspruch für das Jahr 2003 hat der Kläger korrekt ermittelt. Im Übrigen ist diese Berechnung nur insoweit umstritten, als die Beklagte geltend macht, der Kläger habe vom 3. bis 7. März 2003 fünf weitere Ferientage bezogen (Klageantwort, 9, B/11, 21 ff.), während der Kläger behauptet, er sei in dieser Zeit krank gewesen (vi-act. 11, 12 f.). In diesem Zusammenhang fällt in Betracht, dass zwar im Periodenabschluss für den Monat März 2003 ein entsprechender Ferienbezug und keine Krankheitstage vermerkt sind (bekl. act. 4). Zugleich ergibt sich aber aus der Lohnabrechnung für März 2003, dass dem Kläger in diesem Monat Krankentaggeld für drei Tage ausbezahlt wurde (kläg. act. 4 Blatt 3; dass ein Krankentaggeld von Fr. 453.60 drei Krankheitstagen entspricht, ergibt sich aus dem Periodenabschluss und der Lohnabrechnung für den Monat Februar 2003, als der Kläger unumstrittenermassen während drei Tagen krank war, vgl. kläg. act. 10 Blatt 2 und kläg. act. 11). Nachdem die Beklagte die fragliche Lohnabrechnung erstellt hat und sie vom Kläger soweit ersichtlich nicht bemängelt wurde, liegt der Schluss nahe, dass die Parteien damals übereinstimmend davon ausgegangen sind, dass der Kläger während der anfangs März 2003 bezogenen Ferien drei Tage lang krank war, wobei sie vorliegend beide zu behaften sind. Soweit der Kläger im erstinstanzlichen Verfahren ein vom 28. August 2003 datierendes – offensichtlich nachträglich zu Prozesszwecken erstelltes – ärztliches Zeugnis vorgelegt hat, wonach er von Dienstag, 4. März bis Samstag, 8. März 2003 und somit in der fraglichen Woche an vier Arbeitstagen arbeitsunfähig gewesen sei (kläg. act. 15), widerspricht dieses Zeugnis nicht nur der Lohnabrechnung für den Monat März 2003, die wie erwähnt drei Krankheitstage ausweist, sondern auch dem Periodenabschluss für diesen Monat, aus welchem sich ergibt, dass er am 8. März 2003 während 7,2 Stunden gearbeitet hat (kläg. act. 4). Zudem steht es auch nicht in Einklang mit der eigenen Darstellung des Klägers, wonach er in der betreffenden Woche an fünf Arbeitstagen krank gewesen sei. Hinzu kommt, dass aus dem Zeugnis nicht ersichtlich ist, ob die bescheinigte Arbeitsunfähigkeit auf Krankheit oder Unfall beruhte, und es



überdies auch keine Angaben zum entsprechenden Behandlungszeitraum oder -termin enthält. Im Lichte dieser Ungereimtheiten kann vorliegend zum vornherein nicht auf dieses Zeugnis abgestellt werden, woran auch nicht ändern könnte, wenn der ausstellende Arzt seinen Inhalt als Zeuge bestätigen würde (vgl. B/1, 19). Demnach ist davon auszugehen, dass der Kläger im März 2003 lediglich – aber immerhin – zwei Ferientage bezogen hat. Im Ergebnis verbleiben damit 11,6 noch zu entschädigenden Ferientage, womit dem Kläger unter diesem Titel ein Betrag von Fr. 2'133.30 brutto (Fr. 4'000.– : 21,75 Arbeitstage x 11,6 Ferientage) zusteht.

5. Im Ergebnis hat die Beklagte dem Kläger somit Fr. 15'786.30 brutto zu bezahlen (Lohnersatz bis zum Ablauf der ordentlichen Kündigungsfrist von Fr. 9'557.90; Strafzahlung nach Art. 337c Abs. 3 OR von Fr. 2'000.–; Überstundenzuschläge von Fr. 2'095.10; Ferienentschädigung von Fr. 2'133.30). Auf dem nach Abzug der Sozialleistungen verbleibenden Betrag ist das geltend gemachte Zinsbetreffnis von 5% ab 10. Mai 2003 ausgewiesen (Art. 102 Abs. 2, 104 Abs. 1, 339 Abs. 1 OR; STREIFF/VON KAENEL, a.a.O., N 3 zu Art. 323 OR; BRÜHWILER, a.a.O., N 4 zu Art. 323 OR).