

Obergericht des Kantons Zürich

I. Zivilkammer



Geschäfts-Nr.: LA130033-O/U

Mitwirkend: Oberrichter Dr. R. Klopfer, Vorsitzender, Oberrichter Dr. M. Kriech
und Ersatzoberrichter Dr. S. Mazan sowie Gerichtsschreiberin
lic. iur. J. Freiburghaus

Urteil vom 21. November 2013

in Sachen

Verein KiTa A. _____,

Beklagter und Berufungskläger

vertreten durch Rechtsanwalt lic. iur. X. _____

gegen

B. _____,

Klägerin und Berufungsbeklagte

vertreten durch Rechtsanwältin lic. iur. Y. _____

betreffend **Forderung**

**Berufung gegen ein Urteil des Einzelgerichts am Arbeitsgericht Zürich,
1. Abteilung, vom 21. August 2013 (AH130043-L)**

Rechtsbegehren:

(Urk. 1 S. 2)

- "1. Es sei die Beklagte zu verpflichten, der Klägerin CHF 27'300.00 netto nebst Zins zu 5% seit 1. Oktober 2012 zu bezahlen.
2. Unter Kosten- und Entschädigungsfolgen (zuzüglich Mehrwertsteuer) zu Lasten der Beklagten."

Urteil des Arbeitsgerichts Zürich, 1. Abteilung, vom 21. August 2013:

1. Der Beklagte wird verpflichtet, der Klägerin Fr. 13'650.– netto nebst Zins zu 5% seit dem 1. Oktober 2012 zu bezahlen. Im Mehrbetrag wird die Klage abgewiesen.
2. Es werden keine Kosten erhoben.
3. Der Beklagte wird verpflichtet, der Klägerin eine Parteientschädigung von Fr. 1'500.– (inkl. Mehrwertsteuer) zu bezahlen.
4. (Mitteilungssatz)
5. (Rechtsmittelbelehrung)

Berufungsanträge:

des Beklagten und Berufungsklägers (Urk. 17 S. 2):

- "1. Das Urteil des Arbeitsgerichts Zürich vom 21. August 2013 sei aufzuheben, und es sei die Klage der Berufungsbeklagten vollumfänglich abzuweisen.
2. Die Berufungsbeklagte sei zu verpflichten, der Berufungsklägerin für das erstinstanzliche Verfahren eine angemessene Parteientschädigung (zzgl. MWST) auszurichten.
3. Die Berufungsbeklagte sei zu verpflichten, der Berufungsklägerin für das Berufungsverfahren eine angemessene Parteientschädigung (zzgl. MWST) auszurichten."

der Klägerin und Berufungsbeklagten (Urk. 22 S. 2):

- "1. In Abweisung der Berufungsanträge sei das vorinstanzliche Urteil des Arbeitsgerichts Zürich vom 21. August 2013 zu bestätigen.
2. Unter Kosten- und Entschädigungsfolgen (zuzüglich Mehrwertsteuer) sowohl für das erst- als auch das zweitinstanzliche Verfahren zu Lasten des Berufungsklägers."

Erwägungen:

I.

1. Die Klägerin und Berufungsbeklagte (nachfolgend Klägerin) stand seit dem 11. Januar 2011 als Gruppenleiterin und ab dem 1. März 2011 als Krippenleiterin in einem Arbeitsverhältnis zum Beklagten und Berufungskläger (nachfolgend: Beklagter). Der Beklagte ist der Trägerverein und Betreiber der Kindertagesstätte A._____ (nachfolgend KiTa). C._____ ist einzelzeichnungsberechtigte Vereinspräsidentin des Beklagten (Urk. 4/3). Mit Schreiben vom 9. Juli 2012 kündigte der Beklagte das Arbeitsverhältnis mit der Klägerin unter Einhaltung der gesetzlichen Kündigungsfrist von zwei Monaten per 30. September 2012 aufgrund unüberwindbarer Differenzen und stellte die Klägerin umgehend frei (Urk. 4/6). Mit "offenem Brief" vom 7. Juli 2012 teilte der Vorstand des Beklagten der Klägerin sowie weiteren Mitarbeiterinnen der KiTa zudem mit, dass der Beklagte nicht mehr mit der Klägerin zusammenarbeiten könne, wobei er die Gründe dafür schilderte (Urk. 4/7). Mit Schreiben vom 9. August 2012 reichte der Beklagte eine Kündigungsbe-gründung nach (Urk. 4/9). Der Beklagte verwies noch einmal auf die im "offenen Brief" genannten Gründe. Mit Schreiben vom 15. August 2012 erhob die damalige Rechtsvertreterin der Klägerin gegen diese Kündigung Einsprache und machte einen Verstoss gegen Treu und Glauben geltend (Urk. 4/8).
2. Mit Eingabe vom 1. März 2013 (Urk. 1) sowie unter Beilage der Klagebewil-ligung vom 21. Januar 2013 (Urk. 3) machte die Klägerin bei der Vorinstanz die vorliegende arbeitsrechtliche Klage über insgesamt Fr. 27'300.– netto nebst Zin-

sen anhängig. Für den Verlauf des erstinstanzlichen Verfahrens kann auf die Ausführungen der Vorinstanz verwiesen werden. Am 21. August 2013 erliess diese den eingangs zitierten Entscheid (Urk. 13 = 18).

3. Gegen den Entscheid der Vorinstanz erhob der Beklagte am 25. September 2013 Berufung. Er beantragt die Aufhebung des erstinstanzlichen Urteils und die vollumfängliche Abweisung der Klage unter Entschädigungsfolgen für das erst- und zweitinstanzliche Verfahren zulasten der Klägerin (Urk. 17 S. 2). Diese erstattete am 13. November 2013 innert Frist die Berufungsantwort mit vorstehend wiedergegebenen Anträgen (Urk. 22 S. 2). Die Berufungsantwort wurde der Gegenseite mit Verfügung vom 15. November 2013 zur Kenntnisnahme zugestellt (Urk. 24).

II.

1. Gemäss Art. 247 Abs. 2 lit. b Ziff. 2 ZPO gilt in arbeitsrechtlichen Verfahren mit einem Streitwert von nicht mehr als Fr. 30'000.– der Untersuchungsgrundsatz, d.h. das Gericht stellt den Sachverhalt von Amtes wegen fest.

2. Auf die Parteivorbringen wird im Folgenden nur insoweit eingegangen, als dies für die Entscheidungsfindung notwendig ist.

III.

1. Die Berufung beschränkt sich auf die Frage, ob die Vorinstanz zu Recht zum Schluss gelangt ist, dass der Beklagte durch den "offenen Brief" vom 7. Juli 2012, in welchem er sich ausführlich zu den Gründen der Auflösung des klägerischen Arbeitsverhältnisses äusserte und welcher unbestrittenermassen an die Gruppenleiterinnen der KiTa A._____ abgegeben wurde, den Tatbestand der missbräuchlichen Kündigung im Sinne von Art. 336 OR erfüllt hat.

2. Was die Voraussetzungen für das Vorliegen einer in missbräuchlicher Art und Weise erfolgten Kündigung anbelangt, kann zwecks Vermeidung von Wie-

derholungen auf die zutreffenden Ausführungen der Vorinstanz verwiesen werden (Urk. 18 S. 12).

3. Der Arbeitgeber ist grundsätzlich berechtigt, seine Mitarbeiter über den Austritt eines Arbeitskollegen zu informieren. Vorliegend wird nicht die Information über die Kündigung an sich beanstandet, sondern es wird dem Beklagten vorgeworfen, dass er mit dem "offenen Brief" im Umfeld der Kündigung die Persönlichkeit der Klägerin verletzt habe.

4. Der Beklagte wirft der Klägerin in seinem "offenen Brief" vom 7. Juli 2012 (act. 4/7) zur Hauptsache vor, sie sei ihrer Aufgabe als KiTa-Leiterin nicht gewachsen gewesen und es habe ihr an Führungskompetenzen gemangelt. Er behauptet, die personellen Probleme, über die sich Eltern beschwert hätten, seien durch die Klägerin verursacht worden. Der Klägerin werden aber nicht nur Vorwürfe betreffend ihres beruflichen Verhaltens und ihres Auftretens als Führungsperson gemacht. Es wird ihr zudem eine Affäre mit dem Vater eines Kinderkrippenkindes nachgesagt, und es werden Informationen zum Anstellungsverhältnis wie der Inhalt von Lohnverhandlungen bzw. -gesprächen, zu angeblichen Kündigungsandrohungen seitens der Klägerin und Angaben zu krankheitsbedingten Abwesenheiten ausgebreitet. So wird ausgeführt, dass der Klägerin anlässlich des Qualifikationsgespräches vom 19. April 2012 mitgeteilt worden sei, dass ihr Verhalten katastrophal sei. Weiter wird die Klägerin als aufdringlich und ungeduldig bezeichnet. Was die erwähnten Lohnverhandlungen anbelangt, so äussert der Beklagte im "offenen Brief" sein Bedauern darüber, dass die Klägerin dessen Lohnangebot angenommen und nicht gekündigt habe. Im Zusammenhang mit der behaupteten Affäre mit dem Vater eines Kinderkrippenkindes führt der Beklagte aus, dass ihm schon im April 2012 klar gewesen sei, dass die Klägerin gehen müsse. Zu den Absenzen der Klägerin wird ausgeführt, dass diese "eventuell zum Teil krankheitsbedingt" gewesen seien.

5. Entgegen dem Beklagten hat die Vorinstanz die Frage, ob durch den "offenen Brief" eine Persönlichkeitsverletzung erfolgt ist, nicht offen gelassen (Urk. 17 S. 10 f.), sondern sich ausführlich damit auseinandergesetzt und eine solche bejaht. So führte sie zutreffend aus, dass der Beklagte mit dem "offenen Brief" ge-

genüber Unbeteiligten die Kündigungsgründe sowie private und berufliche Verfehlungen genannt habe, die – zutreffend oder nicht – geeignet gewesen seien, das Ansehen der Klägerin in ein schlechtes Licht zu rücken. Schlussfolgernd wird ausgeführt, dass der Beklagte seine arbeitsvertragliche Fürsorgepflicht verletzt habe, was angesichts des offensichtlichen zeitlichen und sachlichen Zusammenhangs zwischen dem "offenen Brief" vom 7. Juli 2012 und der Kündigung vom 9. Juli 2012 ohne Weiteres die Missbräuchlichkeit der Kündigung ergebe (Urk. 18 S. 14).

6. Unzutreffend ist sodann das Vorbringen des Beklagten, wonach von einer Persönlichkeitsverletzung nur dann auszugehen sei, wenn die Informationen und Vorwürfe im offenen Brief unwahr seien (Urk. 17 S. 10 f.). Die Persönlichkeit erfährt in Art. 328 OR für das Arbeitsverhältnis einen spezifischen Schutz. Zu prüfen ist lediglich, ob die im "offenen Brief" genannten Kündigungsgründe sowie privaten und beruflichen Verfehlungen geeignet sind, das Ansehen der Klägerin in ein schlechtes Licht zu rücken, und zwar unabhängig von der Frage, ob die Vorwürfe zutreffend sind oder nicht. Falls die Vorwürfe zusätzlich unwahr sein sollten, läge allenfalls zusätzlich eine Persönlichkeitsverletzung gemäss Art. 28 ZGB vor. In diesem Zusammenhang bleibt zudem zu erwähnen, dass einige der vom Beklagten erhobenen Vorwürfe Werturteile sind, welche ohnehin nicht auf ihren Wahrheitsgehalt hin überprüft werden können.

7. Auch kann der Beklagte aus dem Vorbringen, wonach in der KiTa eine offene Kommunikationskultur geherrscht habe und sogenannte "offene Briefe" nicht unüblich gewesen seien (Urk. 17 S. 9), nichts zu seinen Gunsten ableiten. Eine offene Kommunikationskultur vermag den persönlichkeitsverletzenden Inhalt des "offenen Briefes" nämlich nicht zu rechtfertigen und entbindet den Beklagten nicht von einem anständigen und rücksichtsvollen Verhalten. Mit der angeführten offenen Kommunikationskultur lässt sich höchstens ein in einem sachlichen und objektiven Ton abgefasster Brief, in welchem die übrigen Mitarbeiter unter Angabe der Gründe über die Kündigung des Arbeitsverhältnisses mit der Klägerin informiert werden, rechtfertigen. So hätte beispielsweise festgehalten werden können, dass das Arbeitsverhältnis mit der Klägerin aufgrund unüberwindbarer Differenzen

beendet worden sei. Der "offene Brief" ist hingegen als Abrechnung mit der Klägerin anzusehen. Darin wurde das gesamte Arbeitsverhältnis mit der Klägerin aufgerollt und die aus Sicht des Beklagten erfolgten beruflichen und privaten Verfehlungen der Klägerin einzeln aufgezählt, wobei der Brief in einem angriffigen, beleidigenden und abschätzigen Ton verfasst ist.

8. Sodann zielt auch das Vorbringen, wonach die Gruppenleiterinnen sowie das gesamte KiTa-Personal bereits vor dem "offenen Brief" Kenntnis von den darin geäusserten Informationen und Vorwürfen gehabt hätten (Urk. 17 S. 9), ins Leere. Zunächst ist nicht nachvollziehbar, weshalb die Beklagte dann überhaupt noch eine Notwendigkeit für das Verfassen des "offenen Briefes" sah. Ausserdem wird dem Beklagten nicht nur vorgeworfen, dass die Gruppenleiterinnen durch den "offenen Brief" Dinge erfahren haben, welche sie vorher nicht gewusst haben. Es wird ihm zusätzlich zum Vorwurf gemacht, dass er unbewiesene Vorwürfe erhoben hat, so beispielsweise der Verdacht, dass nur ein Teil der Absenzen der Klägerin krankheitsbedingt gewesen sei. Dadurch hat er die Klägerin diskreditiert. Selbst wenn einige der Vorwürfe zuvor unter dem Krippenpersonal bereits als Gerüchte kursiert sein sollten, so ist zu berücksichtigen, dass der Beklagte diese durch den "offenen Brief" zusätzlich verbreitet und als wahr erscheinen lassen hat.

9. Schliesslich ist das Vorbringen des Beklagten, wonach der Brief nicht an betriebsfremde Dritte gerichtet gewesen sei, weshalb eine missbräuchliche Art und Weise der Kündigung zu verneinen sei (Urk. 17 S. 11), nicht zielführend. Wie bereits die Vorinstanz zutreffend ausgeführt hat, kann eine Persönlichkeitsverletzung dadurch erfolgen, dass der Arbeitgeber den Arbeitnehmer bei der Belegschaft oder Dritten ohne Rechtfertigungsgrund in ein schiefes Licht rückt (vgl. BSK OR I-PORTMANN, N 24 zu Art. 328).

10. Zusammenfassend ist festzuhalten, dass der Beklagte im "offenen Brief" unbewiesene Vorwürfe erhoben, Gerüchte weiterverbreitet (beispielsweise das Gerücht, dass die Klägerin eine Affäre mit dem Vater eines Kinderkrippenkindes haben soll) und Dritten Informationen bekanntgegeben hat, welche nicht für diese bestimmt gewesen wären (beispielsweise der Inhalt der Lohnverhandlungen).

Dadurch wurde die Klägerin bei den Gruppenleiterinnen in ein schiefes Licht gerückt und die Persönlichkeit der Klägerin verletzt.

11. Der Beklagte macht weiter geltend, dass die Vorinstanz eine willkürliche Sachverhaltsfeststellung vorgenommen habe, indem sie erwog, dass der "offene Brief" zur Weiterverbreitung ans gesamte KiTa-Personal gedacht gewesen sei. Wie vorstehend ausgeführt, ist durch die Abgabe des "offenen Briefes" an die Gruppenleiterinnen bereits eine Persönlichkeitsverletzung erfolgt. Entsprechend ist unerheblich, ob der "offene Brief" nur an diese abgegeben wurde oder zusätzlich gegenüber dem übrigen KiTa-Personal zur Weiterverbreitung gedacht war. Letzteres ist jedoch aufgrund der Akten zu bejahen. C._____ und D._____ haben in ihrer an die damalige Rechtsvertreterin der Klägerin gerichteten Kündigungsbegründung vom 9. August 2012 nämlich erklärt, dass der "offene Brief" an das diplomierte Personal (mit Ausnahme von Frau E._____ und Frau F._____) gerichtet gewesen sei (Urk. 4/9). Da damit vor Vorinstanz unbestritten war, dass der "offene Brief" zur Weiterverbreitung ans gesamte KiTa-Personal gedacht war, ist eine willkürliche Sachverhaltsfeststellung durch die Vorinstanz zu verneinen.

12. Der Beklagte rügt schliesslich, dass die zugesprochene Entschädigung von Fr. 13'650.– unangemessen hoch sei (Urk. 17 S. 11). Die Entschädigung falle mit Blick auf die bundesgerichtliche Rechtsprechung gänzlich aus dem Rahmen. Die im "offenen Brief" enthaltenen Vorwürfe seien lediglich einem kleinen internen Personenkreis kundgetan worden, wobei die betroffenen Personen bereits Kenntnis über die Vorwürfe und Differenzen gehabt hätten. Ferner habe die Klägerin die Möglichkeit gehabt, auf die Vorwürfe zu reagieren. Ausserdem sei das wirtschaftliche Fortkommen der Klägerin in keiner Weise erschwert gewesen. Angesichts dieser Umstände sei eine Entschädigung von maximal Fr. 2'000.– angemessen (Urk. 17 S. 11 f.).

13. Die Entschädigung wird vom Gericht nach pflichtgemäsem Ermessen aufgrund der Umstände des Einzelfalles festgesetzt, wobei dem Gericht bei der Bemessung der Höhe ein grosser Ermessensspielraum zusteht, jedoch sechs Monatslöhne nicht übersteigen darf (Art. 336a Abs. 1 und 2 OR). Die Vorinstanz ist zutreffend zum Ergebnis gelangt, dass dem Beklagten ein rücksichtsloses Verhal-

ten vorzuwerfen ist, indem er mit der Klägerin im "offenen Brief" abgerechnet hat und so ein schwerer Eingriff in die Persönlichkeit der Klägerin erfolgt ist. Zwar ist der Brief nur an einen kleinen Personenkreis abgegeben worden, doch war er zur Weiterverbreitung ans gesamte Krippenpersonal gedacht. In Übereinstimmung mit der Vorinstanz erscheint vorliegend eine Entschädigung von zwei Monatslöhnen angemessen.

14. Zusammenfassend erweist sich die Kritik des Beklagten am angefochtenen Urteil als unbegründet, weshalb die Berufung abzuweisen ist. In Bestätigung des erstinstanzlichen Entscheides ist der Beklagte zu verpflichten, der Klägerin eine Entschädigung von Fr. 13'650.– nebst Zins zu 5 % seit dem 1. Oktober 2012 zu bezahlen.

IV.

1. Vor Vorinstanz wie auch im Berufungsverfahren betrug der Streitwert Fr. 13'650.–. Beide Verfahren sind aufgrund des Fr. 30'000.– nicht übersteigenden Streitwertes kostenlos (Art. 114 lit. c ZPO).
2. Da die Berufung vollumfänglich abzuweisen ist, ist das erstinstanzliche Entschädigungsdispositiv (Dispositiv-Ziffer 3) zu bestätigen.
3. Der Beklagte unterliegt auch im Berufungsverfahren. Er ist daher zu verpflichten, der Klägerin für das zweitinstanzliche Verfahren eine Parteientschädigung von Fr. 1'500.– (inkl. 8% Mehrwertsteuer) zu bezahlen (Art. 106 ZPO; § 4 Abs. 1 i.V.m. § 13 Abs. 1 und 2 der Verordnung des Obergerichts über die Anwaltsgebühren vom 8. September 2010).

Es wird erkannt:

1. Der Beklagte wird verpflichtet, der Klägerin Fr. 13'650.– netto nebst Zins zu 5 % seit dem 1. Oktober 2012 zu bezahlen.
2. Das erst- und zweitinstanzliche Verfahren ist kostenlos.

3. Der Kläger wird verpflichtet, der Beklagten für das erstinstanzliche Verfahren eine Parteientschädigung in der Höhe von Fr. 1'500.– zu bezahlen.
4. Der Beklagte wird verpflichtet, der Klägerin für das zweitinstanzliche Verfahren eine Parteientschädigung von Fr. 1'500.– zu bezahlen.
5. Schriftliche Mitteilung an die Parteien sowie an das Arbeitsgericht Zürich, 1. Abteilung, je gegen Empfangsschein.

Nach unbenutztem Ablauf der Rechtsmittelfrist gehen die erstinstanzlichen Akten an die Vorinstanz zurück.

6. Eine Beschwerde gegen diesen Entscheid an das Bundesgericht ist innert 30 Tagen von der Zustellung an beim Schweizerischen Bundesgericht, 1000 Lausanne 14, einzureichen. Zulässigkeit und Form einer solchen Beschwerde richten sich nach Art. 72 ff. (Beschwerde in Zivilsachen) oder Art. 113 ff. (subsidiäre Verfassungsbeschwerde) in Verbindung mit Art. 42 des Bundesgesetzes über das Bundesgericht (BGG).

Dies ist ein Endentscheid im Sinne von Art. 90 BGG.

Es handelt sich um eine Angelegenheit. Der Streitwert beträgt Fr. 13'650.–.

Die Beschwerde an das Bundesgericht hat keine aufschiebende Wirkung.

Hinsichtlich des Fristenlaufs gelten die Art. 44 ff. BGG.

Zürich, 21. November 2013

Obergericht des Kantons Zürich
I. Zivilkammer

Der Vorsitzende:

Die Gerichtsschreiberin:

Dr. R. Klopfer

lic. iur. J. Freiburghaus

versandt am:
se