

# Obergericht des Kantons Zürich

I. Zivilkammer



---

Geschäfts-Nr.: LA160010-O/U

Mitwirkend: Oberrichterin Dr. L. Hunziker Schnider, Vorsitzende, Oberrichter lic. iur. M. Spahn und Oberrichter Dr. M. Kriech sowie Gerichtsschreiber lic. iur. A. Baumgartner

## Urteil vom 2. Mai 2016

in Sachen

**A. \_\_\_\_\_ GmbH,**

Beklagte und Berufungsklägerin

gegen

**B. \_\_\_\_\_,**

Klägerin und Berufungsbeklagte

vertreten durch Rechtsanwalt lic. iur. X. \_\_\_\_\_

betreffend **arbeitsrechtliche Forderung**

**Berufung gegen ein Urteil des Einzelgerichts am Arbeitsgericht Zürich,  
3. Abteilung, vom 11. Februar 2016 (AH150205-L)**

### **Erwägungen:**

1. a) Die Klägerin stand laut Arbeitsvertrag vom 1. Dezember 2014 mit der Beklagten ab demselben Datum in einem unbefristeten Arbeitsverhältnis (Urk. 5/1). Mit Schreiben vom 26. Juni 2015 kündigte die Klägerin auf den 30. September 2015 (Urk. 5/2). Zwischen dem 16. Juni 2015 und dem 31. Juli 2015 war die Klägerin krankgeschrieben (Urk. 5/3). Mit Schreiben vom 2. Juli 2015 kündigte die Beklagte der Klägerin fristlos (Urk. 5/4). Mit Klage vom 5. Dezember 2015 verlangte die Klägerin bei der Vorinstanz den Lohn für den Monat Juni 2015 (Fr. 5'000.– brutto), Lohn gemäss Art. 337c Abs. 1 OR (Fr. 15'000.– brutto) und eine Entschädigung im Sinne von Art. 337c Abs. 3 OR (Fr. 7'500.– netto) nebst Zins (Urk. 1).

b) Mit Urteil vom 11. Februar 2016 entschied die Vorinstanz das Folgende (Urk. 27 S. 11 f.):

- " 1. Die Beklagte wird verpflichtet, der Klägerin Fr. 19'851.10 netto (Fr. 21'772.50 brutto abzüglich 6.225% AHV/IV/EO/ALV und 2.6% UVG/KTG) sowie Fr. 5'485.– brutto für netto, je zuzüglich 5% Zins seit 8. Juli 2015, zu bezahlen.
2. Die Beklagte wird verpflichtet, der Klägerin ein Arbeitszeugnis mit folgendem Wortlaut aus- und zuzustellen:

#### **"Arbeitszeugnis**

Frau B.\_\_\_\_\_, geboren am tt. September 1989, von Kroatien, war vom 1. Dezember 2014 bis zum 30. September 2015 in unserem Designmöbelgeschäft als Sachbearbeiterin Einkauf tätig.

Zum Tätigkeitsbereich von Frau B.\_\_\_\_\_ gehörten folgenden Aufgaben:

- Führen von Kundenkorrespondenz, allgemeine Korrespondenzarbeiten
- Erledigung Bestellungenabwicklung / Warenbestellung
- Telefonische Auskunftserteilung
- Verwaltung E-Mail Postfach
- Aufgabe von Inseraten
- Transportorganisation
- Kontakt mit Herstellern bzw. Lieferanten im In- und Ausland

- Erledigung Mahnwesen
- Warenbestandsüberwachung

Frau B.\_\_\_\_\_ zeigte grosse Lernbereitschaft und arbeitete sich entsprechend innert kurzer Zeit in unseren Betrieb ein. Sie zeigte grosses Interesse an ihrer Tätigkeit und erledigte die ihr übertragenen Aufgaben exakt und speditiv und sowohl in quantitativer als auch qualitativer Hinsicht zu unserer vollen Zufriedenheit. Zudem bewahrte Frau B.\_\_\_\_\_ auch in hektischen Situationen einen kühlen Kopf.

In persönlicher Hinsicht kann Frau B.\_\_\_\_\_ ebenfalls ein gutes Zeugnis ausgestellt werden. Sie ist eine kommunikative Persönlichkeit, und ihr Verhalten gegenüber Vorgesetzten, Mitarbeitern und Kunden war stets freundlich und korrekt. Besonders hervorheben möchten wir das positive Erscheinungsbild von Frau B.\_\_\_\_\_.

Frau B.\_\_\_\_\_ verlässt unseren Betrieb auf eigenen Wunsch, um sich einer neuen Herausforderung zu stellen. Wir wünschen Frau B.\_\_\_\_\_ für die berufliche und private Zukunft alles Gute und weiterhin viel Erfolg.

C.\_\_\_\_\_ GmbH

[Unterschrift D.\_\_\_\_\_]"

3. Es werden keine Kosten erhoben.
4. Die Beklagte wird verpflichtet, der Klägerin eine Parteientschädigung von Fr. 6'480.– (inkl. 8% MwSt.) zu bezahlen.
5. (Schriftliche Mitteilung.)
6. (Rechtsmittelbelehrung.)"

c) Innert Frist erhob die Beklagte mit Eingabe vom 22. Februar 2016 (am 2. April 2016 der Post übergeben) Berufung gegen obgenanntes Urteil mit den Anträgen, es sei der Klägerin lediglich der Lohn bis zum 14. Juni 2015 zuzusprechen und die beantragte Zeugnisänderung abzuweisen (Urk. 26 S. 3).

2. a) Mit Vorladung vom 9. Dezember 2015 lud die Vorinstanz die Parteien zur Hauptverhandlung auf den 14. Januar 2016 vor (Urk. 6, Urk. 7/1-2), zu welcher für die Beklagte niemand erschienen ist (Prot. Vi S. 3). Ein am 13. Januar 2016 gestelltes Verschiebungsgesuch der Beklagten bzw. ihres Geschäftsführers D.\_\_\_\_\_ (Urk. 8, Urk. 11 ff.) wurde gestützt auf ein nachträglich eingereichtes ärztliches Zeugnis (Urk. 15 f.) implizit gutgeheissen und die Parteien am

20. Januar 2016 erneut zur Hauptverhandlung auf den 4. Februar 2016 vorgeladen (Urk. 17, Urk. 18/1-2). Einem wenige Stunden vor Verhandlungsbeginn telefonisch gestellten Verschiebungsgesuch des Geschäftsführers der Beklagten entsprach der vorinstanzliche Richter nicht (Urk. 19). Zur Hauptverhandlung vom 4. Februar 2016 erschien für die Beklagte wiederum niemand (Prot. VI S. 6). Mit Verfügung vom 11. Februar 2016 wurde das Verschiebungsgesuch der Beklagten abgewiesen (Urk. 21). Der vorinstanzliche Richter ging in der Folge von der Sachverhaltsdarstellung der Klägerin aus (Urk. 27 S. 5 E. II.4).

b) Die Beklagte lässt in der Berufungsbegründung hauptsächlich neue Tatsachenbehauptungen vorbringen (vgl. Urk. 26), welche sie grundsätzlich schon im erstinstanzlichen Verfahren hätte vorbringen lassen können. Neue Tatsachen und Beweismittel sind im Berufungsverfahren hingegen nur noch zu berücksichtigen, wenn sie – kumulativ – ohne Verzug vorgebracht werden (Art. 317 Abs. 1 lit. a ZPO) und trotz zumutbarer Sorgfalt nicht schon vor erster Instanz vorgebracht werden konnten (Art. 317 Abs. 1 lit. b ZPO). Die Tatsache, dass im vorliegenden arbeitsrechtlichen Verfahren der soziale Untersuchungsgrundsatz gilt, ändert daran nichts. Die entscheidende Kammer hat sich bereits mehrfach mit dieser Problematik auseinandergesetzt und entschieden, dass in zweiter Instanz Noven nur noch unter den Voraussetzungen von Art. 317 Abs. 1 ZPO zulässig sind, dies auch dann, wenn der Sachverhalt wie im vorliegenden Fall im Sinne des sozialen Untersuchungsgrundsatzes von Amtes wegen festzustellen ist (vgl. dazu ZR 110 Nr. 96 m.w.H., insb. den dortigen Hinweis auf BGE 107 II 233 E. 3 und BGE 118 II 50 E. 2a; ZR 111 Nr. 35; BGE 138 III 625 und BGer 4D\_8/2015 vom 21. April 2015 E. 2.2). Die von der Beklagten in der Berufungsschrift vom 22. Februar 2016 vorgebrachten Tatsachenbehauptungen sowie die dazu eingereichten Belege (Urk. 29/1-3) sind daher vor diesem Hintergrund unbeachtlich, soweit sie nicht Vorbringen betreffen, welche schon in den erstinstanzlichen Prozess eingebracht wurden.

3. a) Für die Beklagte erschien – wie bereits ausgeführt – zur vorinstanzlichen Verhandlung vom 4. Februar 2016 unentschuldigt niemand (Prot. VI S. 6). Wie die Vorinstanz zu Recht ausführte, entscheidet das Gericht in einem solchen

Fall auf Grundlage der Akten und dem Vorbringen der anwesenden Partei, wobei es auch Beweis über formell Unbestrittenes führen kann, wenn es an den Angaben der anwesenden Partei ernsthaft zweifelt (Art. 234 Abs. 1 ZPO i.V.m. Art. 153 Abs. 2 ZPO sowie Art. 147 Abs. 3 ZPO; vgl. Urk. 17 S. 2 und 4 sowie Botschaft zur Schweizerischen Zivilprozessordnung vom 28. Juni 2006, BBI 2006, S. 7342). Die Vorinstanz kam dabei zum Schluss, dass aufgrund der von der Klägerin eingereichten Unterlagen und ihren glaubhaften Aussagen anlässlich der Hauptverhandlungen vom 14. Januar 2016 und 4. Februar 2016 keine erheblichen Zweifel an der Richtigkeit ihrer Vorbringen bestünden. Sie ging daher zu Recht von der Sachverhaltsdarstellung der Klägerin aus.

b) Die Klägerin reichte vor Erstinstanz die schriftliche fristlose Kündigung der Beklagten vom 2. Juli 2015 ein (Urk. 5/4). Der vorinstanzliche Richter setzte sich im angefochtenen Urteil mit den darin aufgeführten Kündigungsgründen auseinander und kam dabei zum Schluss, dass kein hinreichender Grund für eine fristlose Kündigung gegeben war (Urk. 27 S. 7 f. E. 3.3). Die Beklagte nimmt nun in ihrer Berufungsschrift keinen Bezug auf diese Erwägungen des vorinstanzlichen Richters. Sie wiederholt lediglich noch einmal, der Grund für die fristlose Kündigung seien mehrmalige vorherige mündliche Warnungen bezüglich des Zu-spät-zur-Arbeit-Erscheinens, zu langer Pausen und zu später Wiederaufnahme der Arbeit nach den Pausen gewesen. Der Hauptgrund für die fristlose Kündigung stelle sodann die Tatsache dar, dass die Klägerin trotz mündlicher und schriftlicher Aufforderung am Samstag, 13. Juni 2015 nicht zur Arbeit erschienen sei (Urk. 26 S. 2). Die Beklagte unterlässt es hingegen auszuführen, wieso diese geltend gemachten Vorfälle entgegen den Erwägungen des erstinstanzlichen Richters einen Grund für eine rechtsgültige fristlose Kündigung darstellen würden. Es ist daher auf ihre diesbezüglichen Vorbringen im Berufungsverfahren nicht einzugehen. Ergänzend anzuführen bleibt, dass die Beklagte in ihrer Berufungsschrift nun plötzlich vom 13. Juni 2015 spricht, an welchem die Klägerin unentschuldig nicht zur Arbeit erschienen sei, während sie im Kündigungsschreiben noch den 14. Juni 2015 aufgeführt hatte (vgl. Urk. 5/4). Die Beklagte äussert sich zu dieser Diskrepanz in ihrer Berufungsschrift mit keinem Wort.

Die Behauptung der Beklagten, es sei der Klägerin bereits am 15. Juni 2015 um 10.30 Uhr mündlich fristlos gekündigt worden mit dem Verweis, "dass man dies ebenfalls noch schriftlich aufgibt aus Beweisgründen" (Urk. 26 S. 2) stellt eine verspätete und damit unzulässige neue Behauptung dar. Darauf ist nicht näher einzugehen. Davon abgesehen geht aus dem Kündigungsschreiben vom 2. Juli 2015 mit keinem Wort hervor, dass es sich lediglich um die Bestätigung einer bereits zuvor ausgesprochenen Kündigung handelt; vielmehr wurde "per sofort fristlos gekündigt" (Urk. 5/4).

4. Sofern die Beklagte in ihrer Berufungsschrift geltend machen wollte, dass ihr mit Verfügung vom 11. Februar 2016 abgewiesenes Verschiebungsgesuch vom erstinstanzlichen Richter hätte gutgeheissen werden müssen (vgl. Urk. 26 S. 1), so ist darauf nicht einzutreten, da sie im Berufungsverfahren keine Begründung dazu vorbrachte, wieso die Verfügung vom 11. Februar 2016 ihrer Ansicht nach nicht korrekt sei.

5. a) Nach dem Gesagten ist die Berufung abzuweisen, soweit darauf einzutreten ist. Das angefochtene Urteil ist zu bestätigen (Art. 318 Abs. 1 lit. a ZPO).

b) Das Berufungsverfahren ist kostenlos (Art. 114 lit. c ZPO; vgl. Urk. 27 S. 10 E. IV.1). Für das Berufungsverfahren sind keine Parteientschädigungen zuzusprechen, der Beklagten zufolge ihres Unterliegens, der Klägerin mangels relevanter Umtriebe (Art. 95 Abs. 3, Art. 106 Abs. 1 ZPO).

#### **Es wird erkannt:**

1. Die Berufung wird abgewiesen, soweit darauf einzutreten ist, und das Urteil des Einzelgerichts am Arbeitsgericht Zürich, 3. Abteilung, vom 11. Februar 2016 wird bestätigt.
2. Das Berufungsverfahren ist kostenlos.
3. Für das Berufungsverfahren werden keine Parteientschädigungen zugesprochen.

4. Schriftliche Mitteilung an die Parteien, an die Klägerin unter Beilage der Doppel der Urk. 26 und 29/1-3, sowie an die Vorinstanz, je gegen Empfangsschein.

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

5. 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 vermögensrechtliche arbeitsrechtliche Angelegenheit. Der Streitwert übersteigt Fr. 15'000.–.

Die Beschwerde an das Bundesgericht hat keine aufschiebende Wirkung.

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

Zürich, 2. Mai 2016

Obergericht des Kantons Zürich  
I. Zivilkammer

Die Vorsitzende:

Der Gerichtsschreiber:

Dr. L. Hunziker Schnider

lic. iur. A. Baumgartner

versandt am:  
mc