

---

# DIE ARBEITSRECHTLICHE SPERRFRIST

## EINBLICK IN EIN SCHWIERIGES INSTRUMENT

---

## GESCHICHTE, EINLEITUNG

Sperrfristen sind entweder Kündigungsverbote oder Ablaufhemmungen für Kündigungsfristen.

Sperrfristen sind das Pendant zur Kündigungsfreiheit.

Das Fabrikgesetz vom 1. Januar 1920 enthält zum ersten Mal Sperrfristen (Krankheit, Militärdienst).

1971 Übernahme der Sperrfristen aus dem Fabrikgesetz ins OR.

1989 Kündigungsschutznovelle, Verlängerung der Sperrfristen

## DIE HÄUFIGSTEN TATBESTÄNDE

---

Obligatorischer Militärdienst, Schutzdienst, Zivildienst: 4 Wochen vor, 4 Wochen nach einer Dienstleistung von mindestens 12 Tagen (mindestens also 68 Tage). (lit. a)

Krankheit und Unfall: (30, 90 oder 180 Tage, abhängig von den Dienstjahren). (lit. b)

Schwangerschaft: Während der ganzen Schwangerschaft und 16 Wochen nach der Niederkunft (die bei weitem längste Sperrfrist!). (lit. c)

## GESETZGEBERISCHE ZIELE

---

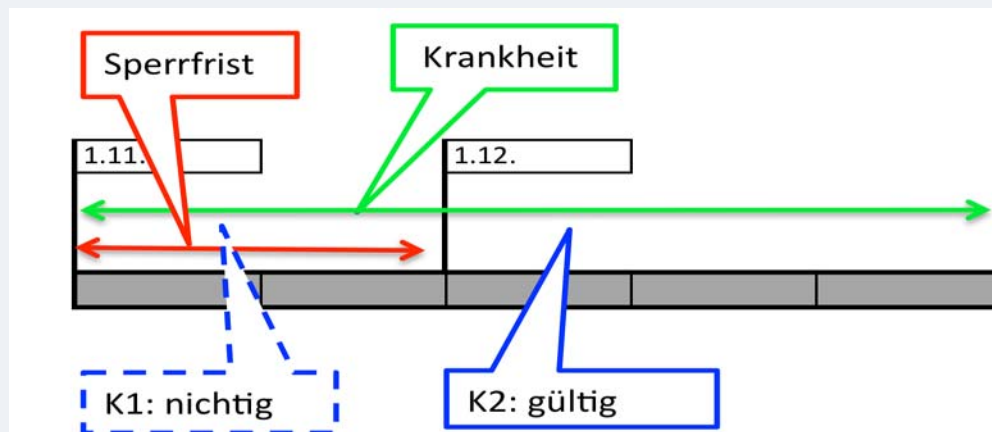
Schutz vor Kündigungen, wenn die Stellensuche besonders schwierig wäre.

Belohnung der Betriebstreue (durch längere Sperrfristen bei mehr Dienstjahren).

Möglichst nahtloser Anschluss an ein Folge-Arbeitsverhältnis. (durch Verlängerung zum Monatsende)

# DIE MECHANIK DER SPERRFRIST 1

- Fall 1: Krankheit entsteht vor Kündigung.
- Folge: Kündigung in Sperrfrist ist nichtig.
- Kündigung nach Ablauf der Sperrfrist wieder zulässig auch bei weiter dauernder Krankheit.

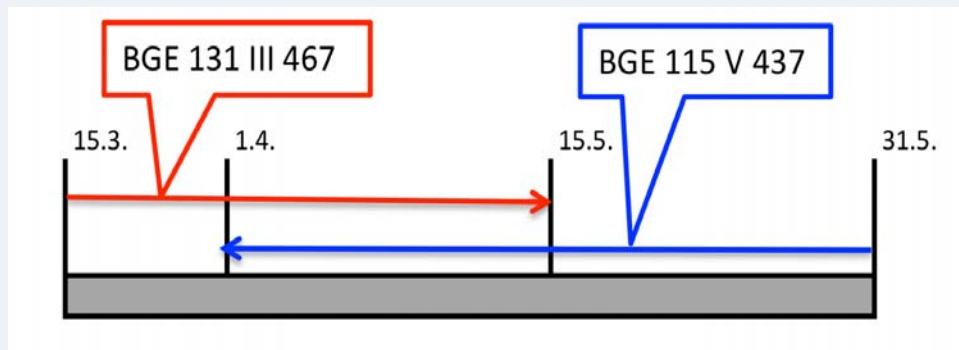


# MERKPUNKTE FALL 1

- Kündigung K1 ist nichtig, muss nach Ablauf der Sperrfrist wiederholt werden.
- Fristlose Entlassung in einer Sperrfrist beendet das Arbeitsverhältnis sofort.
- Wenn fristlose Entlassung unbegründet: Lohnzahlung bis zum nächsten zulässigen ordentlichen Kündigungstermin.
- Das kann bei Schwangerschaft eine sehr lange Zeit sein.

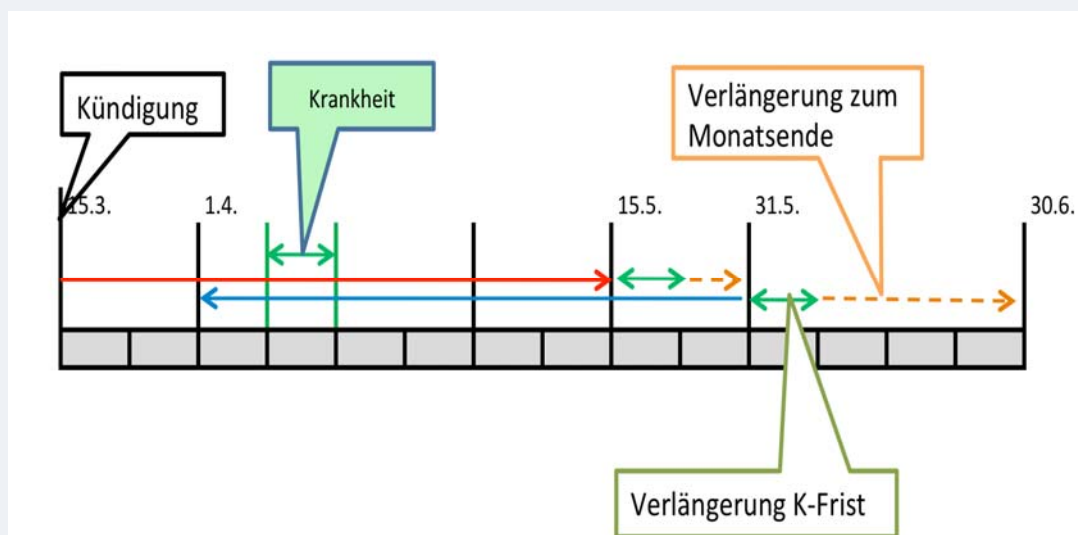
## DIE MECHANIK DER SPERRFRIST 2

- Kündigung vor Krankheit.
- Krankheit in der Kündigungsfrist bewirkt eine Ablaufhemmung.
- Daher: Was ist die Kündigungsfrist genau?
- Heute massgebend BGE 134 III 354



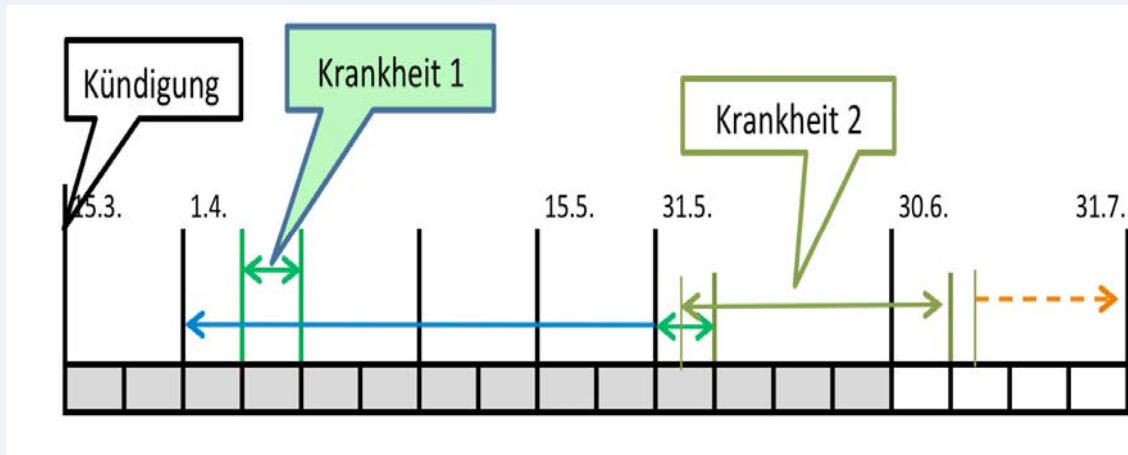
## SPERRFRIST EINFACHER FALL

- Kündigung am 15. März, Kündigungsfrist zwei Monate, Krankheit vom 5. – 10. April.



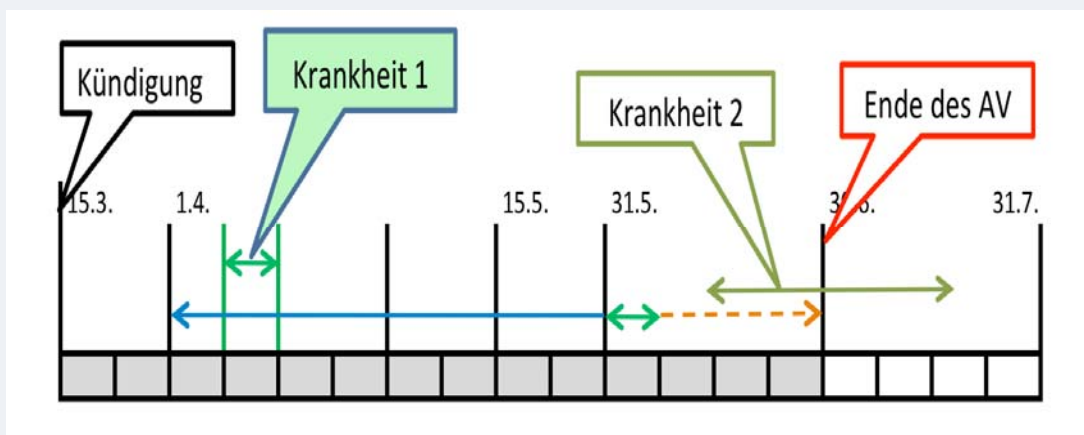
## MEHRERE SPERRFRISTEN

- Grundsatz: Jede neue Krankheit, Unfall usw. löst eine Sperrfrist aus.
- Rückfälle bewirken keine neue Sperrfrist.



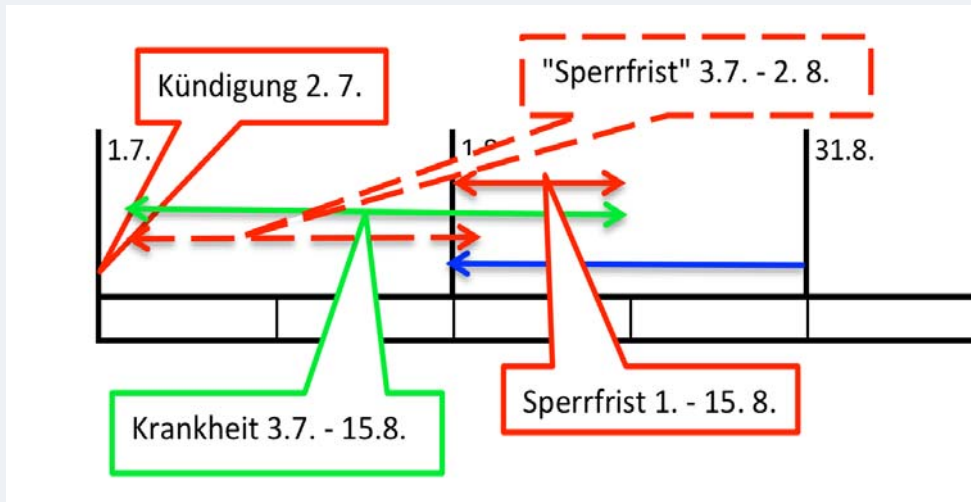
## KRANKHEIT IN DER VERLÄNGERUNG

- Eine Verlängerung der Kündigungsfrist wird nach Art. 336c Abs. 3 OR zum Monatsende verlängert.
- Eine neue Krankheit, die hier beginnt, bewirkt keine neue Verlängerung.



## KRANKHEIT VOR KÜNDIGUNGSFRIST

- Wann beginnt die Sperrfrist bei einer Krankheit, die vor Beginn der Kündigungsfrist beginnt?

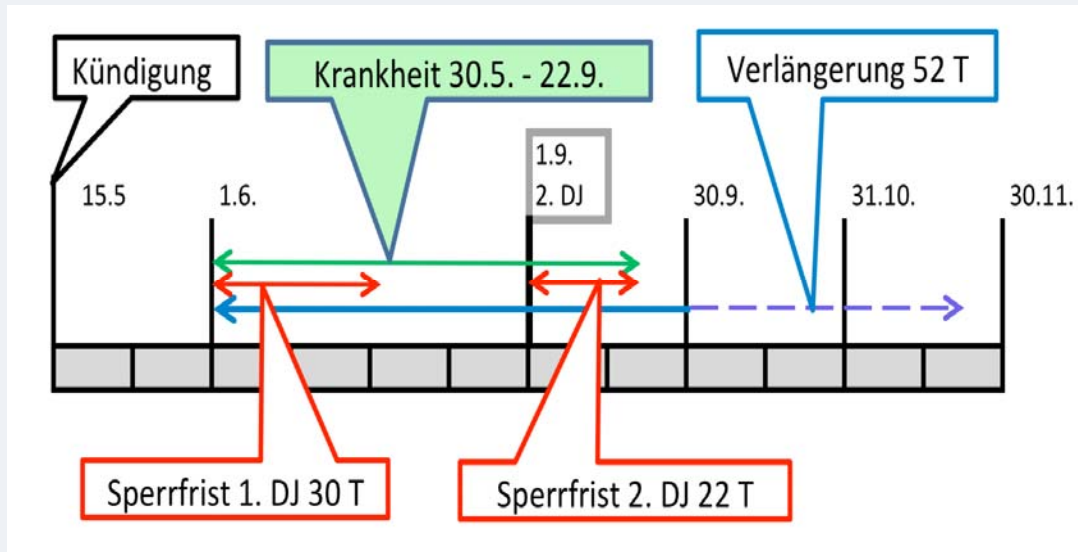


## SPERRFRIST BEI BEREICHSGRENZEN

- Gabriel Aubert: Sperrfrist im Kündigungszeitpunkt gilt.
- Denis Weber: Abstellen auf den Beginn der Krankheit. Beginnt sie im 1. Dienstjahr: 30 Tage, beginnt sie im 2. Dienstjahr: 90 Tage.
- Adrian Staehelin : Dauert die Krankheit im 2. Dienstjahr noch an, gilt die längere Sperrfrist.
- Subilia/Duc: pro rata-Berechnung: proportionale Länge der Krankheit im 1. Dienstjahr mal 30 plus proportionale Länge der Krankheit im 2. Dienstjahr mal 90.
- Thomas Geiser: Im 1. Dienstjahr kann höchstens die 30-Tage-Sperrfrist ablaufen; dauert die Krankheit im 2. Dienstjahr an, läuft der Rest der längeren Sperrfrist (max. 60 Tage) zusätzlich.

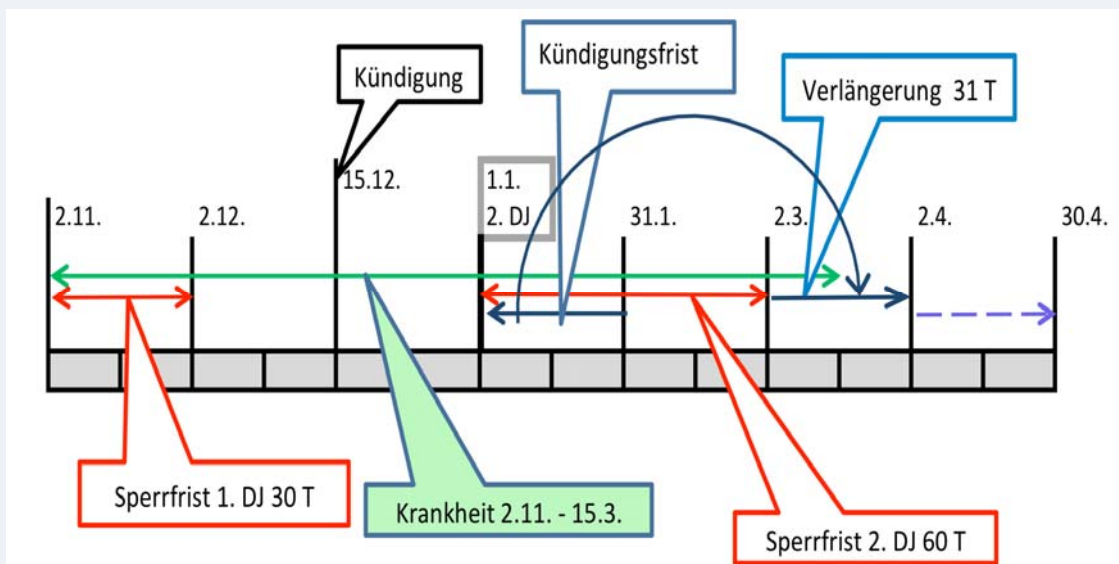
## BGE 133 III 517

- Das Bundesgericht folgt Thomas Geiser:



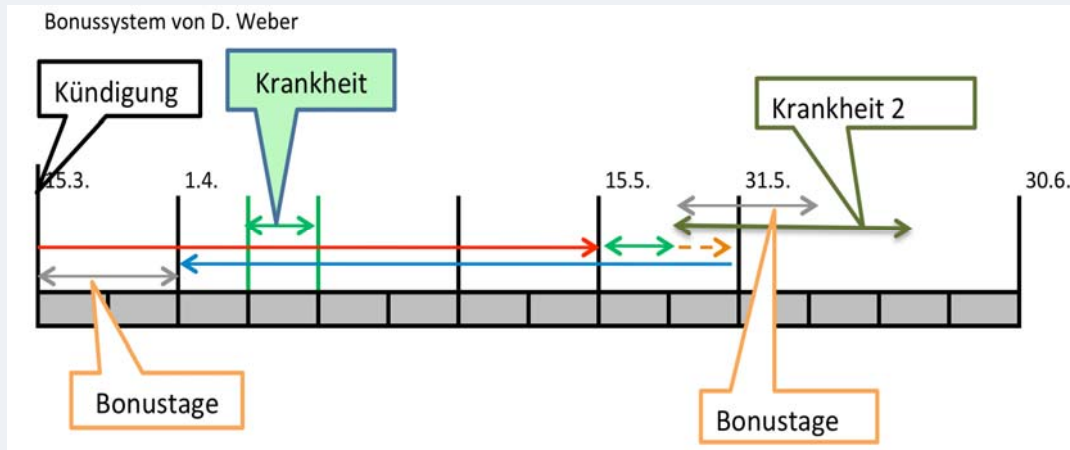
## AUSWIRKUNGEN AUF KÜNDIGUNG

- Kündigungsmöglichkeit am Ende des ersten Dienstjahrs bei langer Krankheit:



## VERSUCHE SPERRFRISTEN ZU MILDERN

- Bonustage gemäss Denis Weber
- Prinzip: Je früher im Monat ein Arbeitgeber kündigt, umso länger muss die Krankheit sein, um eine Verlängerung auszulösen.



## EINE FATALE IDEE

- Das Bundesgericht führte in BGE 115 V 442 aus:
- [Es] lässt sich allerdings fragen, ob der Arbeitnehmer auch dann in den Genuss dieses Schutzes kommen soll, wenn die Dauer der Arbeitsunfähigkeit ganz unbedeutend ist und die oben dargelegten Arbeitnehmerinteressen dadurch praktisch nicht berührt werden. *Dieser unter dem Blickwinkel des Rechtsmissbrauchs (Art. 2 ZGB) zu prüfende Sachverhalt* ist jedoch kein hinreichender Grund, für den Regelfall nicht jener Lösung den Vorzug zu geben, die dem mit Art. 336c OR angestrebten Arbeitnehmerschutz am besten gerecht wird.
- Diese Rechtsmissbrauchs-idee lässt sich kaum je umsetzen.



## BEISPIELE DAZU

---

- JAR 1994 S. 213f
- Die Bekl. kündigte dem Kl. zunächst am 28. Oktober 1992 auf Ende Dezember 1992, und zwar aus wirtschaftlichen Gründen. Der Kl. war damals jedoch noch 50% arbeitsunfähig, so dass die Bekl. ihre Kündigung am 30. November 1992 per Ende Januar 1993 wiederholte. Am Samstag, den 30. Januar 1993, erkrankte der Kl. und blieb gemäss ärztlichem Zeugnis bis zum 28. April 1993 arbeitsunfähig. Der Kl. verlangt von der Bekl. den Lohn ab 1. Februar 1993 bis zu seiner Genesung im Betrag von Fr. 10000.-.
- Weiteres Beispiel: Krankheit nur am 24. und 25. Dezember (BGer 4D\_6/2009)
- In beiden Fällen wurde das Missbrauchsargument verworfen.

## VERSPÄTETE MELDUNG

---

- Sperrfristen gelten unabhängig vom Wissen der Beteiligten.
- Beispiel BGE 135 III 349: Betriebsübergang per 1. 1. 2006. Kündigung der Arbeitnehmerin am 24. 1. 2006 durch alten Arbeitgeber per Ende Februar. Arbeitnehmerin meldet Schwangerschaft am 28. März 2006 und bietet ihre Arbeit an.
- Bundesgericht verneint Rechtsmissbrauch.

# BESONDERHEITEN IM ÖFFENTLICHEN DIENSTRECHT

---

- Kantone (und Gemeinden) sind in der Ausgestaltung ihres Dienstrechts frei.
- Kündigungen im öffentlichen Dienstrecht sind immer auf Sachgerechtigkeit zu überprüfen.
- Daher kann der Kündigungsschutz anders gewährt werden als durch Sperrfristen.

# REGELUNGSBEISPIELE

---

- Bund: allgemeiner Verweis auf das OR und Verweis auf OR 336c bei der Kündigung.
- Kantone Zürich Schaffhausen: Verweis auf OR 336c hinsichtlich Tatbestand und Rechtsfolgen.
- Kanton Aargau: Verweis auf OR 334 – 337d.
- Kanton Basel-Stadt: Sperrfrist von 365 Tagen.
- Kanton St. Gallen: sachgemässe Anwendung der Kündigungsschutzbestimmungen
- Kanton Graubünden: Verweis auf missbräuchliche oder ungerechtfertigte Kündigung.

# KÜNDIGUNGSVERFAHREN

---

- Der grösste Unterschied zum privaten Arbeitsrecht liegt im Verfahren.
- Kündigungen im Personalrecht sind selten nichtig, sondern oft nur anfechtbar.
- Es sind daher meist kurze Rechtsmittelfristen zu beachten.

# ENDE

---

Vielen Dank für Ihre Aufmerksamkeit.