

Obligationenrecht Droit des obligations

KGVS C1 10 69

Obligationenrecht - Arbeitsvertrag - Lohn bei Verhinderung der Arbeitsleistung - KGE (I. Zivilrechtliche Abteilung) vom 18. Juni 2010, X. c. Y. AG - TCV C1 10 69

Arbeitsvertrag: Lohn bei Verhinderung des Arbeitnehmers zufolge Krankheit (Art. 324a OR)

- Bei Krankheit des Arbeitnehmers hat ihm der Arbeitgeber bei einem Arbeitsverhältnis von mehr als drei Monaten für eine beschränkte Zeit den Lohn weiterhin auszubezahlen (Art. 324a Abs. 1 OR); die Leistungen des Arbeitgebers bemessen sich vorbehältlich der gesetzlichen Minima nach dem Arbeitsvertrag (Art. 324a Abs. 2 OR; E. 4b/c).
- Arbeitgeber und Arbeitnehmer können schriftlich den Abschluss einer mit der gesetzlichen Regelung mindestens gleichwertigen Taggeldversicherung vereinbaren, welche den Arbeitgeber von seiner Lohnfortzahlungspflicht bei Krankheit befreit, soweit dem Arbeitnehmer ein direktes Forderungsrecht gegenüber dem Versicherer zusteht (Art. 324a Abs. 4 OR; E. 4a).
- Schliesst der Arbeitgeber zu Gunsten seines Arbeitnehmers eine Taggeldversicherung ab, ohne mit ihm eine formgültige Abrede im Sinne von Art. 324a Abs. 4 OR getroffen zu haben, behält der Arbeitnehmer seinen Lohnfortzahlungsanspruch gegen den Arbeitgeber; der Arbeitnehmer muss sich die Leistungen des Versicherers anrechnen lassen (E. 4a/b/c).

Ref. CH: Art. 324a OR

Ref. VS: -

Contrat de travail: salaire en cas d'empêchement du travailleur par suite de maladie (art. 324a CO)

- En cas de maladie du travailleur, l'employeur lui verse le salaire pour un temps limité dans la mesure où les rapports de travail ont duré ou ont été conclus pour plus de trois mois (art. 324a al. 1 CO); les prestations de l'employeur sont déterminées selon le contrat de travail, sous réserve de la durée minimale légale (art. 324a al. 2 CO; consid. 4b/c).
- Un accord en la forme écrite peut déroger à la réglementation légale à condition d'accorder au travailleur des prestations au moins équivalentes. Le cas échéant, l'employeur, en cas de maladie, est libéré du paiement du salaire, dans la mesure où le travailleur dispose d'un droit d'action direct contre l'assureur (art. 324a al. 4 CO; consid. 4a).
- Si l'employeur conclut, en faveur du travailleur, un contrat d'assurance d'indemnités journalières, sans avoir passé, avec celui-ci, un accord écrit au sens de l'art. 324a al. 4 CO, le travailleur conserve sa créance de salaire contre l'employeur; il doit se laisser décompter les prestations de l'assureur (consid. 4b/c).

Réf. CH : art. 324a CO

Réf. VS : -

Aus den Erwägungen

4. a) Gemäss Art. 324a Abs. 4 OR kann durch schriftliche Abrede, Normalarbeitsvertrag oder Gesamtarbeitsvertrag der Abschluss einer Krankentaggeldversicherung vorgesehen werden, deren Leistungen - soweit sie mit der gesetzlichen Regelung gemäss Art. 324a Abs. 1 - 3 OR gleichwertig sind - an die Stelle der Leistungen des Arbeitgebers treten. Insoweit dem Arbeitnehmer aufgrund einer Art. 324a Abs. 4 OR entsprechenden Vereinbarung ein direktes Forderungsrecht gegen den Versicherer zusteht (Art. 87 VVG), ist der Arbeitgeber von seiner Lohnfortzahlungspflicht befreit und kann vom Arbeitnehmer nicht mit einer Lohnforderung für die Dauer der Arbeitsverhinderung belangt werden (Stahelin, Zürcher Kommentar, N. 58 zu Art. 324a OR). Erfüllt der Arbeitgeber aber seine Verpflichtungen in Bezug auf diese Versicherung nicht oder nicht vollständig (z.B. durch Nichtbezahlung der Prämien), so hat er den Arbeitnehmer so zu stellen, wie wenn der Versicherungsschutz gemäss der vertraglichen Vereinbarung bestanden hätte. Der Arbeitgeber haftet in diesen Fällen gemäss Art. 97 OR für den Schaden wegen Nichterfüllung bzw. Verletzung vertraglicher Pflichten (BGE 127 III 318 E. 5, 124 III 126 E. 4, 115 II 251 E. 4b; Bundesgerichtsurteil 4C.230/2000 vom 10. November 2000 E. 2a/aa; Streiff/von Kaenel, Arbeitsvertrag, Praxis-kommentar, 6. A., Zürich/Basel/Genf 2006, N. 13 f. zu Art. 324a/b OR).

Die abweichende Abrede gemäss Art. 324a Abs. 4 OR hat in schriftlicher Form zu erfolgen und muss alle wichtigen Punkte des versicherungsvertraglichen Systems klar enthalten, kann aber auch auf die allgemeinen Versicherungsbedingungen oder auf ein anderes Dokument verweisen, das dem Arbeitnehmer zur Verfügung steht (BGE 131 III 623 E. 2.5.1 m.w.H.; Portmann, Basler Kommentar, N. 50 zu Art. 324a OR; Streiff/von Kaenel, a.a.O., N. 28 zu Art. 324a/b OR). Schliesst der Arbeitgeber zu Gunsten seines Arbeitnehmers eine Taggeldversicherung ab, ohne mit ihm eine formgültige Abrede im Sinne von Art. 324a Abs. 4 OR getroffen zu haben, behält der Arbeitnehmer seinen Lohnfortzahlungsanspruch gegen den Arbeitgeber; er muss sich aber die Leistungen der Versicherung, die er für die vom Arbeitgeber zu bezahlenden Tage erhält, anrechnen lassen (Stahelin, a.a.O., N. 56 zu Art. 324a OR; Subilia/Duc, Quelques reflexions à propos de l'article 324a CO, AJP 2001, S. 1026; Müller, Grundlagen der Krankentaggeldversicherung nach VVG, in: Krankentaggeldversicherung, arbeits- und versicherungsrechtliche Aspekte, Zürich 2007, S. 22).

b) Vorliegend steht aufgrund der Akten, namentlich der Arztzeugnisse, fest, dass der Kläger als Arbeitnehmer der Beklagten seit dem

15. April 2008 und bis auf weiteres krankheitsbedingt zu 100% arbeitsunfähig ist. Es liegt demnach seinerseits eine unverschuldete Arbeitsverhinderung wegen Krankheit im Sinne von Art. 324a Abs. 1 OR vor. Laut Ziff. 16.2 des Arbeitsvertrages zwischen der Y. AG sowie X. beträgt die Lohnausfallentschädigung bei Krankheit nach einer Karenzzeit von 3 Tagen 80% des zuletzt bezogenen Grundlohnes inklusive Ferienentschädigung und dies für eine Dauer von maximal 720 Tagen; von einer Versicherung ist in dieser arbeitsvertraglichen Regelung keine Rede und ein Verweis auf andere Dokumente fehlt ebenso. Trotzdem hat die Beklagte den Kläger im Rahmen einer Kollektiv-Krankentaggeldversicherung nach VVG als Temporärangestellter pro Schadenfall während 730 Tagen mit einer Wartefrist von 7 Tagen im Umfang von 80% des effektiven Lohnes versichert.

Im Arbeitsvertrag findet sich nach dem Gesagten keinerlei genaue Umschreibung der vorgesehenen Leistungen eines versicherungsvertraglichen Systems, wie sie von Rechtsprechung und Lehre vorgeschrieben wird. Damit haben aber die Parteien die Formerfordernisse von Art. 324a Abs. 4 OR in Bezug auf den Abschluss einer Krankentaggeldversicherung nicht erfüllt. Ausserdem bestand auch kein Normal- oder Gesamtarbeitsvertrag, der den Abschluss einer entsprechenden Versicherung vorgesehen hätte. (...) Abgesehen davon wäre die Vereinbarung einer Karenzzeit von 7 Tagen ohnehin als mit der gesetzlichen Regelung nicht gleichwertig und deshalb als unwirksam zu qualifizieren (BGer JAR 1999 S. 171 ff., JAR 1995 S. 112 ff.; Staehelin, a.a.O., N. 64 ff. zu Art. 324a OR).

c) Damit fragt sich, wie die Vereinbarung gemäss Ziff. 16.2 des Arbeitsvertrages rechtlich zu qualifizieren ist. Art. 324a Abs. 2 OR sieht vor, dass die Frist, während der dem an der Arbeitsleistung verhandelten Arbeitnehmer Lohn zu bezahlen ist, namentlich durch Abrede verlängert werden kann; das kann eine einfache, sogar mündliche Abrede sein, die keiner besonderen Form bedarf, solange es um eine im Obligationenrecht ausdrücklich erlaubte Abweichung zu Gunsten des Arbeitnehmers geht (BGE 131 III 623 E. 2.5.2 m.w.H.). Vereinbarungen über Regelungen, die sich in bestimmter Hinsicht nachteilig auf den Arbeitnehmer auswirken können (z.B. unbezahlte Karenztage oder Leistungen von 80% des Lohnes), sind hingegen als Abreden im Sinne von Art. 324a Abs. 4 OR anzusehen und bedürfen daher der Schriftlichkeit (Staehelin, a.a.O., N. 55 zu Art. 324a OR; Brühwiler, Kommentar zum Einzelarbeitsvertrag, 2. A., Bern/Stuttgart/Wien 1996, N. 23 zu Art. 324a OR). Die vorliegende Vereinbarung, wonach die Lohnausfallentschädigung nach

einer Karenzzeit von 3 Tagen 80% des zuletzt bezogenen Grundlohnes inklusive Ferienentschädigung beträgt und für eine Dauer von maximal 720 Tagen geschuldet ist, muss demnach als eine Abrede im Sinne von Art. 324a Abs. 4 OR qualifiziert werden. Da sie schriftlich abgefasst wurde und als gleichwertig zur gesetzlichen Regelung angesehen werden kann (vgl. BGer JAR 1995 S. 116; Streiff/von Kaenel, a.a.O., N. 24 zu Art. 324a/b OR m.w.H.; Staehelin, a.a.O., N. 57 zu Art. 324a OR), hat die Beklagte - unbesehen der zusätzlich abgeschlossenen Taggeldversicherung - die vertraglich vereinbarten Leistungen für die krankheitsbedingte Arbeitsverhinderung des Klägers zu erbringen. Daran ändert auch nichts, dass der Kläger offenbar - auf der Lohnabrechnung ersichtlich - einen Lohnabzug zur Bezahlung der Versicherungsprämien zu gewärtigen hatte, oder dass die Versicherung in früheren Fällen Krankentaggeld an den Kläger ausbezahlte. Einerseits kann die zwingende Schriftform von Art. 324a Abs. 4 OR durch solch faktisches Verhalten nicht umgangen werden und andererseits besteht die primäre Leistungspflicht des Arbeitgebers unabhängig davon, ob aufgrund der zusätzlich abgeschlossenen Versicherung Leistungen erbracht werden, wenn sich auch der Arbeitnehmer diese gegebenenfalls anrechnen lassen müsste (vgl. oben E. 4a; Brühwiler, a.a.O., N. 23b zu Art. 324a OR; Streiff/von Kaenel, a.a.O., N. 28 zu Art. 324a/b OR; Subilia/Duc, a.a.O., S. 1026). Für die am 15. April 2008 eingetretene Arbeitsverhinderung des Klägers hat der Krankentaggeldversicherer - da die Beklagte ihrer Prämienzahlungspflicht nicht ordnungsgemäss nachkam - ohnehin keine Leistungen erbracht, weshalb eine allfällige Anrechnung dieser Leistungen vorliegend zum vornherein nicht zu prüfen ist.

d) Die Beklagte haftet somit zusammenfassend gemäss der arbeitsvertraglichen Regelung für die krankheitsbedingte Arbeitsverhinderung des Klägers und hat diesem nach einer Karenzzeit von 3 Tagen 80% des zuletzt bezogenen Grundlohnes inklusive Ferienentschädigung für eine Dauer von maximal 720 Tagen zu bezahlen. (...) Der Kläger ist seit dem 15. April 2008 bis heute krankheitsbedingt vollständig arbeitsunfähig, weshalb ihm gemäss der arbeitsvertraglichen Regelung der Betrag von Fr. 113'760.- (720 Tage x Fr. 158.-) zugesprochen werden kann. Der zum Schaden gehörende Schadenszins wird mit Eintritt des den Anspruch begründenden Ereignisses fällig und setzt keine Mahnung voraus (BGE 131 III 12 E. 9.1 ff., 130 III 591 E. 4; ZWR 2007 S. 244 E. 9); er beträgt 5% (Art. 73 OR). Bei periodisch anfallendem Schaden - namentlich bei vorübergehendem Verdienstaufschlag (Keller, Haftpflicht im Privatrecht, Bd. II, 5. A., Bern 1993, S. 47; Oftinger/Stark, Schweizerisches Haftpflicht-

recht, Bd. I, 5. A., Zürich 1995, § 6 Rz. 23 ff.) - rechtfertigt es sich aus Praktikabilitätsgründen, einen mittleren Verfall anzunehmen, soweit die Schadenshöhe konstant bleibt oder den Verfalltag aufgrund der gewichteten Schadenshöhe festzulegen (BGE 131 III 12 E. 9.5). Der Kläger verlangt die Zusprechung eines Schadenszinses von 5% für die Zeit vom 22. April 2008 bis zum 23. Oktober 2009 ab mittlerem Verfall auf dem Teilbetrag von Fr. 86'900.-. Diesem Begehren, auf dem er zu behaften ist (ne ultra petita), kann entsprochen werden.