

3335

Arbeitsvertrag. Arbeitszeugnis (Art. 330a OR). Genugtuung in Form richterlicher Missbilligung (Art. 49 OR).

Sachverhalt:

M. trat am 1. Oktober 1997 in eine Anstellung als zahnmedizinische Assistentin. Das Anstellungsverhältnis wurde seitens des Arbeitgebers am 11. November 1998 fristlos aufgelöst. M. verlangt unter anderem ein ausführliches Arbeitszeugnis, im wesentlichen folgenden Inhaltes: „Frau M.(...) war vom 1. Oktober 1997 bis 11. November 1998 in meiner Praxis als zahnmedizinische Assistentin beschäftigt. Frau M. hat sämtliche ihr übertragenen Aufgaben mit grosser Umsicht, zuverlässig, sorgfältig und speditiv zu meiner vollsten Zufriedenheit erledigt. Ihr Aufgabengebiet umfasste die Patientenbetreuung, das Assistieren bei zahnmedizinischen Behandlungen, die Vereinbarung von Terminen und deren Überwachung sowie die schriftliche und telefonische Kundenbetreuung. In ihr Aufgabengebiet gehörte zudem die Rechnungstellung an die Krankenkassen gemäss den einschlägigen Vorschriften. Auch diese Aufgaben erledigte Frau M. selbständig, verantwortungsbewusst und mühelos. Frau M. war stets freundlich und höflich im Umgang mit den Patienten.“

Der beklagte Arbeitgeber verlangt widerklagewise Genugtuung wegen ehrverletzender Äusserungen.

Aus den Erwägungen:

1. Vor Einleitung des Gerichtsverfahrens hat der Beklagte der Klägerin lediglich eine Arbeitsbestätigung ausgestellt. Erst während des Verfahrens hat er ein Vollzeugnis eingereicht. Die Klägerin ist mit dem Inhalt dieses Zeugnisses nicht einverstanden und hat dem Gericht einen ausformulierten Vorschlag unterbreitet (in der Form eines eigenständigen und ausdrücklichen Rechtsbegehrens).

a) Es wird vom Beklagten zu Recht nicht in Abrede gestellt, dass der Klägerin ein Anspruch auf ein Vollzeugnis zukommt. Dies ergibt sich klarerweise aus Art. 330a OR.

b) Zu diskutieren ist demgemäss noch über den Inhalt des Vollzeugnisses. Vorerst besteht zwischen den Parteien eine Diskrepanz über den Zeitpunkt des Endes des Arbeitsverhältnisses. Nach

der Gerichtspraxis ist im Falle einer fristlosen Entlassung der letzte Arbeitstag massgebend (*Streiff/von Kaenel*, Arbeitsvertrag, Zürich 1993, N. 5 am Ende zu Art. 330a), hier also der 11. November 1998.

c) Bezüglich des übrigen Inhaltes des Zeugnisses stellt sich in erster Linie die Frage der Beweislast. Nach der Gerichtspraxis werden gute Leistungen vermutet; sehr gute Leistungen muss der Arbeitnehmer, schlechte dagegen der Arbeitgeber beweisen (*S. Janssen*, Die Zeugnispflicht des Arbeitgebers, Bern 1996, S. 161 f.). Die von *Janssen* auf S. 162 geübte Kritik an dieser Gerichtspraxis ist *im Ansatz* nachvollziehbar, der Kantonsgerichtspräsident erachtet aber den von der Praxis eingeschlagenen Weg nicht als falsch. Zur Begründung stellt er sich auf den Standpunkt, dass in der Schweiz eine *natürliche Vermutung* für gute Leistungen eines Arbeitnehmers besteht (vgl. auch den Grundsatz des Wohlwollens nach *Janssen*, a.a.O., S. 74), jedenfalls was den Ausdruck im Arbeitszeugnis betrifft. Es steht jeder Partei offen, diese tatsächliche Vermutung zu entkräften, wobei es in der Natur der Sache liegt, dass diesfalls der Arbeitnehmer sehr gute, der Arbeitgeber schlechtere Leistungen geltend machen wird und dies dann eben auch zu beweisen hat.

Der Beklagte wirft der Klägerin unter dem Aspekt der Qualität ihrer Arbeit vor, sie habe A. schlecht ausgebildet, habe die Geräte schlecht unterhalten und einen schlechten Umgang mit D. gehabt. Zu diesen Vorwürfen ist folgendes zu bemerken: Die Funktion der Ausbilderin ergibt sich nicht aus dem Arbeitsvertrag. Es gehört wohl nicht zu den üblichen Aufgaben einer Zahnarzthelferin, für die Ausbildung von Lehrlingen verantwortlich zu sein. Dass einer Person, die die Ausbildung bereits abgeschlossen hat, eine andere Stellung innerhalb eines Betriebes zukommt als einem Lehrling, ist andererseits klar. Daraus kann der Beklagte an dieser Stelle jedoch nichts für sich ableiten. Die Kritik an der Klägerin ist deshalb nicht zu hören. Bezüglich des Geräteunterhalts kann bereits an dieser Stelle festgehalten werden, dass sich nicht mehr eruieren lässt, welche der Angestellten den Sorgfaltsfehler begangen hat. Auch dieser Vorwurf an die Adresse der Klägerin kann somit nicht gehört werden. Hinsichtlich des Verhaltens der Klägerin gegenüber D. ist zu bemerken, dass der Letztgenannte nur während einer Woche mit ihr zusammengearbeitet hat. Diese kurze Zeitspanne ist nicht repräsentativ.

Demzufolge ist festzustellen, dass dem Beklagten der Nachweis einer schlechten Leistung der Klägerin nicht gelungen ist. Den Beweis einer besonders guten Leistung hat die Klägerin erst gar nicht angetreten. Somit ist das Zeugnis auf der Basis einer guten Leistung zu formulieren.

d) Mit Blick auf die Zeugniswahrheit sind somit jene Formulierungen zu wählen, die für gute Leistungen stehen. In der Praxis haben sich gewisse Bedeutungen für einzelne Formulierungen herangebildet. Es kann dazu etwa auf den Katalog *Janssen* verwiesen werden (a.a.O., S. 237 ff.). Anhand dieses Kataloges ist der Zeugnisvorschlag der Klägerin zu prüfen:

"grosser Umsicht"	streichen, da sehr gute Leistung
"vollste Zufriedenheit"	ersetzen durch "volle Zufriedenheit"
"müheles"	streichen, da sehr gute Leistung
"stets freundlich und höflich"	ersetzen durch "höflich und korrekt"

Nach Vornahme dieser Änderungen ergibt sich das der Klägerin auszustellende Arbeitszeugnis.

2. Der Beklagte will eine Genugtuung von mindestens Fr. 500.--, weil die Klägerin ihn bei der Gesundheitsdirektion angeschwärtzt und ihm Annäherungsversuche vorgeworfen habe.

Das Arbeitsrecht sieht keine Genugtuungsansprüche vor (vgl. insbesondere Art. 321e OR). Nach Lehre und Rechtsprechung ist aber klar, dass sich auch die Parteien eines Arbeitsverhältnisses auf die im allgemeinen Teil des OR zu findende Bestimmung von Art. 49 OR berufen können (*Staehelin*, Zürcher Kommentar, N. 2 zu Art. 321e OR; *Streiff/von Kaenel*, a.a.O., N. 16 zu Art. 328). Art. 49 Abs. 1 OR lautet: "Wer in seiner Persönlichkeit widerrechtlich verletzt wird, hat Anspruch auf Leistung einer Geldsumme als Genugtuung, sofern die Schwere der Verletzung es rechtfertigt und diese nicht anders wiedergutmacht worden ist.

Bezüglich des ersten Vorwurfs des Anschwärtzens bei der Gesundheitsdirektion kann festgestellt werden, dass die Information der Behörde durch die Klägerin berechtigt gewesen ist. Von einer Verletzung, geschweige von einer schweren Verletzung, kann damit keine Rede sein.

Der Beklagte hat in Abrede gestellt, sich der Klägerin in unsittlicher Art und Weise genähert zu haben. Beweise für ihre Behauptung

konnte die Klägerin nicht anbieten. Da die Klägerin beweisbelastet ist (Art. 8 ZGB), hat sie die Folgen der Beweislosigkeit zu tragen.

Der unbegründete Vorwurf einer sexuellen Annäherung ist klarerweise als Ehrverletzung zu qualifizieren und stellt damit eine Verletzung in den persönlichen Verhältnissen dar. Auch die von Art. 49 Abs. 1 OR geforderte notwendige Schwere ist gegeben. Da darüber hinaus auch die weiteren Voraussetzungen ohne Zweifel erfüllt sind, steht dem Beklagten eine Genugtuung zu.

Hinsichtlich der Art und der Bemessung der Genugtuung ist zu berücksichtigen, dass der Vorwurf der Klägerin an den Beklagten nicht etwa in der Öffentlichkeit, sondern erst und - soweit bekannt - nur im Gerichtsverfahren erhoben worden ist. Zudem ist zu beachten, dass der Vorwurf nur am Rande vorgebracht worden ist und auch keinen Niederschlag in den klägerischen Rechtsbegehren gefunden hat. Wenn schliesslich auch noch die sehr unterschiedliche wirtschaftliche Leistungsfähigkeit beider Parteien berücksichtigt wird, erscheint im vorliegenden Fall eine Geldsumme nicht angebracht. Art. 49 Abs. 2 OR lässt es zu, dass anstatt einer Geldsumme auf eine andere Art der Genugtuung erkannt wird. In casu erscheint eine richterliche Missbilligung als angemessene Genugtuung (analog dem in *R. Brehm*, Berner Kommentar, N. 61 zu Art. 49 OR, erwähnten Fall; zur richterlichen Missbilligung vergleiche auch *R. Brehm*, a.a.O., N. 105 ff. zu Art. 49 OR).

KGP 28.6.1999

3336

Arbeitsvertrag. Das Vorliegen eines die Arbeitsunfähigkeit bescheinigenden Arztzeugnisses verbietet es dem Richter nicht, aufgrund anderer Beweismittel zu einem gegenteiligen Schluss zu kommen (Art. 343 Abs. 4 OR, Art. 158 ZPO).

Aus den Erwägungen:

1. Gemäss Art. 158 ZPO würdigt der Richter die Beweise nach freier Überzeugung. Er kann Umstände und Verhältnisse berücksichti-