

**MERKBLATT ÜBER DEN
SCHUTZ DES ARBEITSVERHÄLTNISSSES
BEI MILITÄRDIENST, ZIVILSCHUTZDIENST
UND ZIVILDIENTST**

MERKBLATT ÜBER DEN SCHUTZ DES ARBEITSVERHÄLTNISSSES BEI MILITÄRDIENTST, ZIVILSCHUTZDIENST UND ZIVILDIENTST

Stand 1. Januar 2000

Inhalt:	Seite
Vorbemerkungen	3
1 Allgemeines	3
2 Begriff des obligatorischen schweizerischen Militärdienstes und Zivilschutzdienstes (nachfolgend Schutzdienst genannt) und des Zivildienstes	4
3 Lohnzahlung bei obligatorischem Militär- oder Schutzdienst und bei Zivildienst	5
4 Kündigungsschutz bei der Leistung von obligatorischem Militär- oder Schutzdienst und bei der Leistung von Zivildienst	8
5 Kündigung des Arbeitsverhältnisses wegen obligatorischem Militär- oder Schutzdienst oder wegen Zivildienst (Missbräuchliche Kündigung)	10
6 Kürzung des Ferienanspruchs bei obligatorischem Militär- oder Schutzdienst oder bei Zivildienst	11
7 Auskunftsstellen	12
Anhang 1: Auszug aus dem Obligationenrecht, 10. Titel, "Der Arbeitsvertrag"	13
Anhang 2 und 3: schematisches Darstellungen	
- der Lohnzahlungspflicht des Arbeitgebers	18
- des Kündigungsschutzes	19

Vorbemerkung

Im Zusammenhang mit der Leistung von Militärdienst stellen sich für Arbeitgeber und Arbeitnehmer immer wieder Fragen über die **Lohnzahlung** (unter Berücksichtigung der Leistungen der Erwerbsersatzordnung), die **Kündigung des Arbeitsverhältnisses** und über eine eventuelle **Kürzung der Ferien**. Im vorliegenden Merkblatt werden die gesetzlichen Vorschriften über diese Fragen - sie sind geregelt im 10. Titel des Obligationenrechts (OR), "Der Arbeitsvertrag" - im Einvernehmen mit dem Eidgenössischen Departement für Verteidigung, Bevölkerungsschutz und Sport (VBS) zusammengefasst. Das Nachschlagen des OR wird durch die Hinweise auf die entsprechenden Gesetzesartikel, die im Anhang 1 im Originaltext wiedergegeben werden, erleichtert. Um Missverständnisse zu vermeiden sind hingegen in den einzelnen Abschnitten stets **alle** Absätze zu beachten.

1 Allgemeines

11 Sämtliche Vorschriften im 10. Titel des OR, die sich mit der Leistung von Militär- und Zivildienst oder Zivildienst befassen, sind in den Ziffern 3 bis 6 zusammengefasst. Sie gelten für alle Arbeitgeber und Arbeitnehmer in einem privatrechtlichen Arbeitsverhältnis (Art. 319 Abs. 1 OR). Als Arbeitnehmer gelten auch Teilzeitbeschäftigte (Art. 319 Abs. 2 OR), Lehrlinge, Handelsreisende und ununterbrochen im Dienste eines Arbeitgebers stehende Heimarbeiter (Art. 344-355 OR).

Im übrigen können **Bestimmungen über die Lohnzahlung bei Militär- und Zivildienst oder Zivildienst auch in Gesamtarbeits- und Normalarbeitsverträgen** enthalten sein. (vgl. Ziffer 35).

12 **Die obligationenrechtlichen Vorschriften über den Arbeitsvertrag sind entweder zwingend** (absolut oder relativ) **oder nicht zwingend** (dispositiv). Von absolut zwingenden Vorschriften darf durch Abmachungen zwischen Arbeitgeber und Arbeitnehmer nicht abgewichen werden; von relativ zwingenden Vorschriften sind Abweichungen nur zu-

gunsten des Arbeitnehmers zulässig. Sowohl mündliche wie schriftliche **Abmachungen, die von den absolut zwingenden Vorschriften abweichen, und solche, die von den relativ zwingenden Vorschriften zu Ungunsten des Arbeitnehmers abweichen, sind nichtig**, d.h. wirkungslos (Art. 361 und 362 OR). Im Merkblatt werden die **absolut zwingenden Vorschriften** am Rand mit einer **doppelten Linie (||)** bezeichnet, die **relativ zwingenden** mit **einem einfachen Strich (|)**.

Die nicht zwingenden, d.h. dispositiven Vorschriften gelten andererseits immer dann, wenn Arbeitgeber und Arbeitnehmer über die betreffenden Fragen keine anderslautende Abmachung getroffen haben (im Merkblatt ohne besondere Bezeichnung).

13 Auf Forderungen, die sich aus den zwingenden gesetzlichen Vorschriften oder aus unabdingbaren Bestimmungen eines Gesamtarbeitsvertrages **ergeben, kann der Arbeitnehmer während der Dauer des Arbeitsverhältnisses sowie während einem Monat nach dessen Beendigung nicht rechtsgültig verzichten**, z.B. durch eine Saldoquittung (Art. 341 Abs. 1 OR).

14 Zur Durchsetzung der zivilrechtlichen Vorschriften ist im Streitfall das Zivil- oder Arbeitsgericht anzurufen, das sich am Wohnsitz des Beklagten oder am Ort des Betriebes befindet, in welchem der Arbeitnehmer beschäftigt ist oder gearbeitet hat. Das Verfahren vor diesen Gerichten ist bis zu einem Streitwert von 20 000 Franken rasch, einfach und kostenlos (Art. 343 OR).

2 Begriff des obligatorischen schweizerischen Militärdienstes und Zivildienstes (nachfolgend Schutzdienst genannt) sowie des Zivildienstes

21 Als obligatorischer schweizerischer Militärdienst gelten sämtliche Dienstleistungen, zu denen die Dienstpflichtigen gemäss Bundesgesetz vom 3. Februar 1995 über die Armee und die Militärverwaltung (SR¹510.10) und seinen Ausführungserlassen aufgeboden werden kön-

¹ SR = Systematische Sammlung des Bundesrechts (Systematische Rechtssammlung)

nen, namentlich die Grundausbildungs- sowie Fortbildungsdienste der Truppe inklusive die Dienstleistungen von Frauen.

22 Als **obligatorischer schweizerischer Schutzdienst** sind die Dienstleistungen der Schutzdienstpflichtigen gemäss Bundesgesetz vom 17. Juni 1994 über den Zivilschutz (SR 520.1) zu betrachten.

23 **Zivildienst** ist der von Militärdienstpflichtigen, die glaubhaft darlegen, dass sie den Militärdienst mit ihrem Gewissen nicht vereinbaren können, geleistete zivile Ersatzdienst nach dem Bundesgesetz vom 6. Oktober 1995 über den zivilen Ersatzdienst (SR 824.0).

3 Lohnzahlung bei obligatorischem Militär- oder Schutzdienst und bei Zivildienst

31 Lohnzahlungspflicht des Arbeitgebers

Dem Arbeitnehmer, der wegen der Leistung von obligatorischem Militär- oder Schutzdienst oder der Leistung von Zivildienst an der Arbeitsleistung verhindert ist, hat der Arbeitgeber für "eine beschränkte Zeit" 80% des Lohnes zu entrichten, den er vor der Dienstleistung bezogen hat. Sofern der Arbeitnehmer auch einen Naturallohn bezieht (Verpflegung und/oder Unterkunft), sind die 80% des vor der Dienstleistung bezogenen Lohnes vom Barlohn **und** vom ausfallenden Naturallohn in Geld zu berechnen (Art. 324a und 324b OR).

Für die Bewertung des Naturallohnes kann auf die Verordnung vom 31. Oktober 1947 über die Alters- und Hinterlassenenversicherung (SR 831.101) abgestützt werden, sofern nichts anderes vereinbart ist, oder sich nichts anderes aus einem Gesamtarbeitsvertrag oder einem Normalarbeitsvertrag ergibt.

32 Leistungen gemäss Erwerbsersatzordnung

Personen, die Militärdienst, Schutzdienst oder Zivildienst leisten, haben Anspruch auf Erwerbsausfallentschädigung (Bundesgesetz

vom 25. September 1952 über die Erwerbsersatzordnung für Dienstleistende in Armee, Zivildienst und Zivilschutz; SR 834.1).

Die Erwerbsausfallentschädigung wird grundsätzlich dem Arbeitnehmer ausgerichtet; in den folgenden Fällen kommt die Entschädigung dem Arbeitgeber zu:

- wenn der während der Dienstzeit entrichtete Lohn die Erwerbsausfallentschädigung erreicht oder übersteigt, erhält der Arbeitgeber die volle Entschädigung
- liegt der entrichtete Lohn unter der Erwerbsausfallentschädigung, wird dem Arbeitgeber der bezahlte Lohn vergütet; dem Arbeitnehmer wird in diesem Fall die Differenz zwischen dem erhaltenen Lohn und der Erwerbsausfallentschädigung ausbezahlt.

Ein von der AHV-Informationsstelle herausgegebenes "Merkblatt über die Erwerbsausfallentschädigung" orientiert über die Leistungen der Erwerbsersatzordnung. Es kann bei allen Ausgleichskassen bezogen werden (Bestellnummer 6.01).

33 Verhältnis der Lohnzahlungspflicht zu den Leistungen der Erwerbsersatzordnung und Dauer der Lohnzahlung.

Wenn die Erwerbsausfallentschädigung weniger als 80% des vor der Dienstleistung bezogenen Lohnes deckt, schuldet der Arbeitgeber dem Arbeitnehmer "für eine beschränkte Zeit" die Differenz zwischen der Erwerbsausfallentschädigung und 80% des Lohnes; der Arbeitgeber hat jedoch keinen Lohn zu entrichten, wenn ein Arbeitsverhältnis, das auf unbestimmte Zeit eingegangen ist, im Zeitpunkt der Dienstleistung nicht mehr als 3 Monate gedauert hat (Art. 324a Abs. 1 und 324b Abs. 2 OR).

Wenn die Erwerbsausfallentschädigung dagegen 80 oder mehr Prozent des vor der Dienstleistung bezogenen Lohnes deckt, hat der Arbeitgeber keinen Lohn zu entrichten (Art. 324b Abs. 1 OR).

Vorbehalten bleiben vereinbarte Abweichungen zugunsten des Arbeitnehmers oder gleichwertige Abweichungen (siehe Ziff. 35).

Im ersten Dienstjahr wird die "beschränkte Zeit", während welcher der Arbeitgeber dem Arbeitnehmer die Differenz zwischen der Erwerbsausfallentschädigung und 80% des Lohnes zu entrichten hat, auf 3 Wochen begrenzt. Die Lohnzahlungspflicht entsteht jedoch erst dann,

wenn ein Arbeitsverhältnis, das auf unbestimmte Zeit eingegangen ist (Normalfall), mehr als 3 Monate gedauert hat; für Arbeitsverhältnisse mit einer bestimmten Vertragszeit von mehr als 3 Monaten (z.B. Saison im Gastgewerbe) entfällt diese Frist (Art. 324a Abs. 1 und 2, Art. 324b OR).

Vom 2. Dienstjahr an hat der Arbeitgeber die Differenz zwischen der Erwerbsausfallentschädigung und 80 % des Lohnes für **"eine angemessene längere Zeit"** zu entrichten. Diese bestimmt sich nach der Dauer des Arbeitsverhältnisses und den besonderen Umständen (Art. 324a Abs. 2 und 324b Abs. 2 OR).

Für die Ermittlung der "angemessenen längeren Zeit" haben einzelne Arbeitsgerichte Richtlinien aufgestellt. Informationen über die im konkreten Einzelfall anwendbare Richtlinie sind bei den Arbeitsgerichten erhältlich.

Es bestehen drei gebräuchliche Richtlinien:

- die **"Berner-Tabelle"**, nach der die Leistungspflicht
 - im 2. Dienstjahr: 1 Monat,
 - im 3. und 4. Dienstjahr: 2 Monate,
 - im 5. bis 9. Dienstjahr: 3 Monate,
 - im 10. bis 14. Dienstjahr: 4 Monate
 - usw. dauert;

- die **"Zürcher-Skala"**, nach der die Lohnzahlungspflicht
 - im 2. Dienstjahr: 8 Wochen,
 - im 3. Dienstjahr: 9 Wochen,
 - im 4. Dienstjahr: 10 Wochen
 - usw. dauert;

- die **"Basler-Skala"**, nach der die Lohnzahlungspflicht
 - im 2. und 3. Dienstjahr: 2 Monate
 - im 4. bis 10. Dienstjahr: 3 Monate
 - im 11. bis 15. Dienstjahr: 4 Monate
 - usw. dauert.

Die Berner-Tabelle hat die grösste Verbreitung gefunden.

34 Lohnzahlung für andere Arbeitsverhinderungen

Die Lohnzahlungspflicht des Arbeitgebers bei Militär-, Schutz- oder Zivildienst und anderen unverschuldeten Arbeitsverhinderungen ist eine Leistung, die der Arbeitgeber pro Dienstjahr insgesamt nicht länger als während "einer beschränkten Zeit" zu erbringen hat. Deshalb kann ein Arbeitnehmer, der z.B. wegen Krankheit unverschuldet an der Arbeitsleistung verhindert war und im betreffenden Dienstjahr den Lohn während einer beschränkten Zeit bereits bezogen hat, bei einer in dasselbe Jahr fallenden Dienstleistung nur die Erwerbsausfallentschädigung beanspruchen (Art. 324a Abs. 1 und 2 OR).

35 Abweichungen von der Lohnzahlungspflicht des Arbeitgebers

Von den Vorschriften über die Lohnzahlungspflicht des Arbeitgebers darf nicht zuungunsten des Arbeitnehmers abgewichen werden (Art. 362 OR), hingegen kann durch schriftliche Vereinbarung (Einzelarbeitsvertrag, Gesamtarbeitsvertrag oder Normalarbeitsvertrag) eine abweichende Regelung getroffen werden, wenn sie für den Arbeitnehmer mindestens gleichwertig ist (Art. 324a Abs. 4 OR).

4 Kündigungsschutz bei der Leistung von obligatorischem Militär- oder Schutzdienst und bei der Leistung von Zivildienst¹ (vgl. auch Anhang 3)

41 Schutz des Arbeitnehmers vor Kündigung durch den Arbeitgeber

Der Arbeitgeber darf das Arbeitsverhältnis, sofern die Probezeit abgelaufen ist, während obligatorischem Militär- oder Schutzdienst und während dem Zivildienst nicht kündigen. Dauert die Dienstleistung mehr als 11 Tage, so darf der Arbeitgeber das Arbeitsverhältnis

¹ Die Vorschriften über den Kündigungsschutz sind nicht anwendbar auf Arbeitsverhältnisse, die für eine zum voraus bestimmte Vertragszeit eingegangen werden; diese endigen, sofern nichts anderes verabredet ist, ohne Kündigung mit dem Ablauf der vereinbarten Zeit (Art. 334 Abs.1 OR), so z.B. das Lehrverhältnis (Art. 344a Abs. 2 OR).

auch 4 Wochen vor und 4 Wochen nach der Dienstleistung nicht kündigen (Art. 336c Abs. 1 Bst. a OR).

Eine vom Arbeitgeber während einer solchen Sperrfrist erklärte Kündigung ist nichtig, d.h. sie bleibt auch dann wirkungslos, wenn die Sperrfrist abgelaufen ist.

Hat der Arbeitgeber die Kündigung vor Beginn dieser Sperrfrist ausgesprochen und ist die Kündigungsfrist bis zum Beginn der Sperrfrist noch nicht abgelaufen, so steht die Kündigungsfrist während der Sperrfrist still und läuft erst nach deren Ablauf weiter (Art. 336c Abs. 2 OR). Sollte die so verlängerte Kündigungsfrist nicht gleichfalls auf einen ordentlichen Kündigungstermin fallen (Ende eines Monats), so verlängert sie sich ohne weiteres bis zum nächstmöglichen Kündigungstermin (Art. 336c Abs. 3 OR).

42 **Schutz des Arbeitgebers vor Kündigung durch den Arbeitnehmer**

Sofern ein Vorgesetzter oder der Arbeitgeber selbst obligatorischen Militär- oder Schutzdienst oder Zivildienst leistet, darf der Arbeitnehmer, der die Tätigkeit des Vorgesetzten oder des Arbeitgebers selbst zu übernehmen hat, nach abgelaufener Probezeit das Arbeitsverhältnis während einer Sperrfrist von gleicher Dauer (Ziff. 4.1.) **- bezogen auf die Dienstleistung des Vorgesetzten oder Arbeitgebers - nicht kündigen** (Art. 336d OR).

Die Sperrfrist hat in diesem Fall gleiche Wirkungen für den Arbeitnehmer wie gemäss Ziffer 4.1 für den Arbeitgeber (eine vom Arbeitnehmer während der Sperrfrist erklärte Kündigung ist nichtig und für eine vor der Sperrfrist erklärte Kündigungsfrist in ihrem Ablauf durch die Sperrfrist unterbrochen).

43 **Fristlose Auflösung des Arbeitsverhältnisses**

Nicht unter die Vorschriften über den Kündigungsschutz (Ziff. 4.1 und 4.2) fallen die fristlose Auflösung des Arbeitsverhältnisses aus wichtigen Gründen durch den Arbeitgeber oder den Arbeitnehmer (Art. 337 ff. OR) und die Auflösung des Arbeitsverhältnisses durch Vereinbarung.

5 Kündigung des Arbeitsverhältnisses wegen obligatorischem Militär- oder Schutzdienst oder wegen Zivildienst

(Missbräuchliche Kündigung, Art. 336, 336a und 336b OR)¹

51 Hat der Arbeitgeber das Arbeitsverhältnis nachweisbar wegen obligatorischem Militär- oder Schutzdienst oder wegen Zivildienst gültig gekündigt, d.h. entweder vor dem Beginn oder nach dem Ablauf der Sperrfrist, **so kann der Arbeitnehmer beim Arbeitgeber schriftlich Einsprache erheben.** Die Einsprache muss spätestens bis am letzten Tag der - eventuell durch die Sperrfrist verlängertem - Kündigungsfrist erfolgen.

52 Zieht der Arbeitgeber nach erfolgter Einsprache die Kündigung nicht zurück, so endigt das Arbeitsverhältnis mit dem Ablauf der Kündigungsfrist; in diesem Fall **kann der Arbeitnehmer eine Entschädigung wegen missbräuchlicher Kündigung beanspruchen.**

53 Können sich Arbeitgeber und Arbeitnehmer über den Betrag der Entschädigung nicht einigen, **so wird sie vom Richter** nach seinem Ermessen und unter Würdigung aller Umstände, namentlich der Dauer des Arbeitsverhältnisses, **festgesetzt.** Die Entschädigung darf aber den Betrag nicht übersteigen, der dem Lohn für 6 Monate entspricht.

54 Die Entschädigung ist im Falle von Ziffer 5.3 **innert 180 Tagen** nach beendigtem Arbeitsverhältnis durch Klage beim Arbeitsgericht **geltend zu machen**; nach Ablauf dieser Frist ist der Anspruch auf eine Entschädigung verwirkt. Siehe auch Ziffer 13.

55 Wenn der Arbeitnehmer das Arbeitsverhältnis wegen obligatorischem Militär- oder Schutzdienst oder wegen Zivildienst des Arbeitgebers gekündigt hat, kann auch der Arbeitgeber beim Arbeitnehmer schriftlich Einsprache erheben und eine Entschädigung beanspruchen.

¹ Die Vorschriften über die missbräuchliche Kündigung sind nicht anwendbar auf Arbeitsverhältnisse, die für eine zum voraus bestimmte Vertragszeit eingegangen werden; diese endigen, sofern nichts anderes verabredet ist, ohne Kündigung mit dem Ablauf der vereinbarten Zeit (Art. 334 Abs. 1 OR), so z.B. das Lehrverhältnis (Art. 344a Abs. 2 OR).

56 Vorbehalten bleibt die fristlose Auflösung des Arbeitsverhältnisses und die Auflösung durch Vereinbarung (siehe Ziff. 43)

6 Kürzung des Ferienanspruchs bei obligatorischem Militär- oder Schutzdienst oder bei Zivildienst

61 **Der gesetzliche Ferienanspruch** für das einzelne Dienstjahr **kann vom Arbeitgeber gekürzt werden**, wenn der Arbeitnehmer während längerer Zeit wegen der Erfüllung gesetzlicher Pflichten, also auch wegen obligatorischem Militär- oder Schutzdienst oder wegen Zivildienst, schuldlos an der Arbeitsleistung verhindert war. Auch Arbeitsabsenzen wegen Krankheit, Unfall oder Ausübung eines öffentlichen Amtes berechtigen den Arbeitgeber, die Ferien zu kürzen (Art. 329b OR).

62 **Ist der Arbeitnehmer wegen Militär- oder Schutzdienst oder wegen Zivildienst nicht länger als einen Monat an der Arbeitsleistung verhindert, dürfen die Ferien nicht gekürzt werden** (Art. 329b Abs. 2 OR). **Dauert die Arbeitsabsenz jedoch länger als einen Monat, darf der Arbeitgeber die Ferien um einen Zwölftel kürzen, wenn die Verhinderung zwei volle Monate gedauert hat, um zwei Zwölftel, wenn sie drei volle Monate gedauert hat, usw.** (Art. 329b Abs. 1 OR).

63 Von den Vorschriften über die Kürzung der Ferien (Art. 329b Abs. 2 OR) sind abweichende Regelungen zugelassen; entweder nur zugunsten des Arbeitnehmers (Art. 362 OR) oder, durch Normalarbeitsvertrag oder Gesamtarbeitsvertrag, wenn sie für die Arbeitnehmer im ganzen mindestens gleichwertig sind (Art. 329b Abs. 4 OR)

7 Auskunftsstellen

Die Sekretariate der Arbeitsgerichte erteilen in der Regel arbeitsrechtliche Auskünfte. Ein Verzeichnis der Arbeitsgerichte bzw. der zuständigen erstinstanzlichen Gerichte, die sich mit Streitigkeiten aus dem Arbeitsverhältnis befassen, kann beim SECO-Direktion für Arbeit, Gesamtarbeitsverträge und Arbeitsmarktaufsicht, Effingerstrasse 31, 3003 Bern (Tel.: 031 323 09 30), bezogen werden. Diese Dienststelle erteilt auch arbeitsrechtliche Auskünfte genereller Natur.

Arbeitsrechtliche Auskünfte im Zusammenhang mit der Leistung von Militär- und Zivildienst erteilt ebenfalls der Sozialdienst der Armee, Rodtmattstrasse 110, 3003 Bern (Tel. 0800 855 844).

Auskünfte im Zusammenhang mit der Erwerbsersatzordnung (EO) erteilt das Bundesamt für Sozialversicherung, Abteilung AHV/EO/EL, Effingerstrasse 20, 3003 Bern (Tel.: 031 322 90 11).

Für Fragen zum Zivildienst kann man sich an die Vollzugsstelle für den Zivildienst, Uttigenstrasse 19, 3600 Thun (Tel.: 033 228 19 99) wenden.

Anhang 1

Auszug aus dem Obligationenrecht, 10. Titel, "Der Arbeitsvertrag"

III. Lohn bei
Verhinderung
an der Arbeits-
leistung
2. bei Ver-
hinderung
des Arbeitneh-
mers
a. Grundsatz

Art. 324a

¹ Wird der Arbeitnehmer aus Gründen, die in seiner Person liegen, wie Krankheit, Unfall, Erfüllung gesetzlicher Pflichten oder Ausübung eines öffentlichen Amtes, ohne sein Verschulden an der Arbeitsleistung verhindert, so hat ihm der Arbeitgeber für eine beschränkte Zeit den darauf entfallenden Lohn zu entrichten, samt einer angemessenen Vergütung für ausfallenden Naturallohn, sofern das Arbeitsverhältnis mehr als drei Monate eingegangen ist.

² Sind durch Abrede, Normalarbeitsvertrag oder Gesamtarbeitsvertrag nicht längere Zeitabschnitte bestimmt, so hat der Arbeitgeber im ersten Dienstjahr den Lohn für drei Wochen und nachher für eine angemessene längere Zeit zu entrichten, je nach der Dauer des Arbeitsverhältnisses und den besonderen Umständen.

³ Bei Schwangerschaft und Niederkunft der Arbeitnehmerin hat der Arbeitgeber den Lohn im gleichen Umfang zu entrichten.

⁴ Durch schriftliche Abrede, Normalarbeitsvertrag oder Gesamtarbeitsvertrag kann eine von den vorstehenden Bestimmungen abweichende Regelung getroffen werden, wenn sie für den Arbeitnehmer mindestens gleichwertig ist.

b. Ausnahmen

Art. 324b

¹ Ist der Arbeitnehmer auf Grund gesetzlicher Vorschriften gegen die wirtschaftlichen Folgen unverschuldeter Arbeitsverhinderung aus Gründen, die in seiner Person liegen, obligatorisch versichert, so hat der Arbeitgeber den Lohn nicht zu entrichten, wenn die für die beschränkte Zeit geschuldeten Versicherungsleistungen mindestens vier Fünftel des darauf entfallenden Lohnes decken.

² Sind die Versicherungsleistungen geringer, so hat der Arbeitgeber die Differenz zwischen diesen und vier Fünfteln des Lohnes zu entrichten.

³ Werden die Versicherungsleistungen erst nach einer Wartezeit gewährt, so hat der Arbeitgeber für diese Zeit mindestens vier Fünftel des Lohnes zu entrichten.

2. Ferien
b. Kürzung

Art. 329b

¹ Ist der Arbeitnehmer durch sein Verschulden während eines Dienstjahres insgesamt um mehr als einen Monat an der Arbeitsleistung verhindert, so kann der Arbeitgeber die Ferien für jeden vollen Monat der Verhinderung um einen Zwölftel kürzen.

² Beträgt die Verhinderung insgesamt nicht mehr als einen Monat im Dienstjahr und ist sie durch Gründe, die in der Person des Arbeitnehmers liegen, wie Krankheit, Unfall, Erfüllung gesetzlicher Pflichten, Ausübung eines öffentlichen Amtes oder Jugendurlaub, ohne Verschulden des Arbeitnehmers verursacht, so dürfen die Ferien vom Arbeitgeber nicht gekürzt werden.

³ Die Ferien dürfen vom Arbeitgeber auch nicht gekürzt werden, wenn eine Arbeitnehmerin wegen Schwangerschaft und Niederkunft bis zu zwei Monate an der Arbeitsleistung verhindert ist.

⁴ Durch Normalarbeitsvertrag oder Gesamtarbeitsvertrag kann eine von den Absätzen 2 und 3 abweichende Regelung getroffen werden, wenn sie für den Arbeitnehmer im ganzen mindestens gleichwertig ist.

III. Kündigungsschutz
1. Missbräuchliche Kündigung
a. Grundsatz

Art. 336

¹ Die Kündigung eines Arbeitsverhältnisses ist missbräuchlich, wenn eine Partei sie ausspricht:

- a. wegen einer Eigenschaft, die der anderen Partei kraft ihrer Persönlichkeit zusteht, es sei denn, diese Eigenschaft stehe in einem Zusammenhang mit dem Arbeitsverhältnis oder beeinträchtige wesentlich die Zusammenarbeit im Betrieb;
- b. weil die andere Partei ein verfassungsmässiges Recht ausübt, es sei denn, die Rechtsausübung verletze eine Pflicht aus dem Arbeitsverhältnis oder beeinträchtige wesentlich die Zusammenarbeit im Betrieb;

- c. ausschliesslich um die Entstehung von Ansprüchen der anderen Partei aus dem Arbeitsverhältnis zu vereiteln;
- d. weil die andere Partei nach Treu und Glauben Ansprüche aus dem Arbeitsverhältnis geltend macht;
- e. weil die andere Partei schweizerischen obligatorischen Militär- oder Schutzdienst oder schweizerischen Zivildienst leistet oder eine nicht freiwillig übernommene gesetzliche Pflicht erfüllt.

² Die Kündigung des Arbeitsverhältnisses durch den Arbeitgeber ist im weiteren missbräuchlich, wenn sie ausgesprochen wird:

- a. weil der Arbeitnehmer einem Arbeitnehmersverband angehört oder nicht angehört oder weil er eine gewerkschaftliche Tätigkeit rechtmässig ausübt;
- b. während der Arbeitnehmer gewählter Arbeitnehmervertreter in einer betrieblichen oder in einer dem Unternehmen angeschlossenen Einrichtung ist, und der Arbeitgeber nicht beweisen kann, dass er einen begründeten Anlass zur Kündigung hatte;
- c. im Rahmen einer Massenentlassung, ohne dass die Arbeitnehmervertretung oder, falls es keine solche gibt, die Arbeitnehmer, konsultiert worden sind (Art. 335f).

³ Der Schutz eines Arbeitnehmervertreters nach Absatz 2 Buchstabe b, dessen Mandat infolge Übergangs des Arbeitsverhältnisses endet (Art. 333), besteht so lange weiter, als das Mandat gedauert hätte, falls das Arbeitsverhältnis nicht übertragen worden wäre.

b. Sanktionen

Art. 336a

¹ Die Partei, die das Arbeitsverhältnis missbräuchlich kündigt, hat der anderen Partei eine Entschädigung auszurichten.

² Die Entschädigung wird vom Richter unter Würdigung aller Umstände festgesetzt, darf aber den Betrag nicht übersteigen, der dem Lohn des Arbeitnehmers für sechs Monate entspricht. Schadenersatzansprüche aus einem anderen Rechtstitel sind vorbehalten.

³ Ist die Kündigung nach Artikel 336 Absatz 2 Buchstabe c missbräuchlich, so darf die Entschädigung nicht mehr als den Lohn des Arbeitnehmers für zwei Monate betragen.

Art. 336b

¹ Wer gestützt auf Artikel 336 und 336a eine Entschädigung geltend machen will, muss gegen die Kündigung längstens bis zum Ende der Kündigungsfrist beim Kündigenden schriftlich Einsprache erheben.

² Ist die Einsprache gültig erfolgt und einigen sich die Parteien nicht über die Fortsetzung des Arbeitsverhältnisses, so kann die Partei, der gekündigt worden ist, ihren Anspruch auf Entschädigung geltend machen. Wird nicht innert 180 Tagen nach Beendigung des Arbeitsverhältnisses eine Klage anhängig gemacht, ist der Anspruch verwirkt.

Art. 336c

¹ Nach Ablauf der Probezeit darf der Arbeitgeber des Arbeitsverhältnis nicht kündigen:

- a. während die andere Partei schweizerischen obligatorischen Militär- oder Schutzdienst oder schweizerischen Zivildienst leistet, sowie, so-fern die Dienstleistung mehr als elf Tage dauert, während vier Wochen vorher und nachher;
- b. während der Arbeitnehmer ohne eigenes Verschulden durch Krankheit oder durch Unfall ganz oder teilweise an der Arbeitsleistung verhindert ist, und zwar im ersten Dienstjahr während 30 Tagen, ab zweitem bis und mit fünftem Dienstjahr während 90 Tagen und ab sechstem Dienstjahr während 180 Tagen;
- c. während der Schwangerschaft und in den 16 Wochen nach der Niederkunft einer Arbeitnehmerin;
- d. während der Arbeitnehmer mit Zustimmung des Arbeitgebers an einer von der zuständigen Bundesbehörde angeordneten Dienstleistung für eine Hilfsaktion im Ausland teilnimmt.

² Die Kündigung, die während einer der in Absatz 1 festgesetzten Sperrfrist erklärt wird, ist nichtig; ist dagegen die Kündigung vor Beginn einer solchen Frist erfolgt, aber die Kündigungsfrist bis dahin noch nicht abgelaufen, so wird deren Ablauf unterbrochen und erst nach Beendigung der Sperrfrist fortgesetzt.

³ Gilt für die Beendigung des Arbeitsverhältnisses ein Endtermin, wie das Ende eines Monats oder einer Arbeitswoche, und fällt dieser nicht mit dem Ende der fortgesetzten Kündigungsfrist zusammen, so verlängert sich diese bis zum nächstfolgenden Endtermin.

b. durch den
Arbeitnehmer

Art. 336d

¹ Nach Ablauf der Probezeit darf der Arbeitnehmer des Arbeitsverhältnis nicht kündigen, wenn ein Vorgesetzter, dessen Funktionen er ausüben vermag, oder der Arbeitgeber selbst unter den in Artikel 336c Absatz 1 Buchstabe a angeführten Voraussetzungen an der Ausübung der Tätigkeit verhindert ist und der Arbeitnehmer dessen Tätigkeit während der Verhinderung zu übernehmen hat.

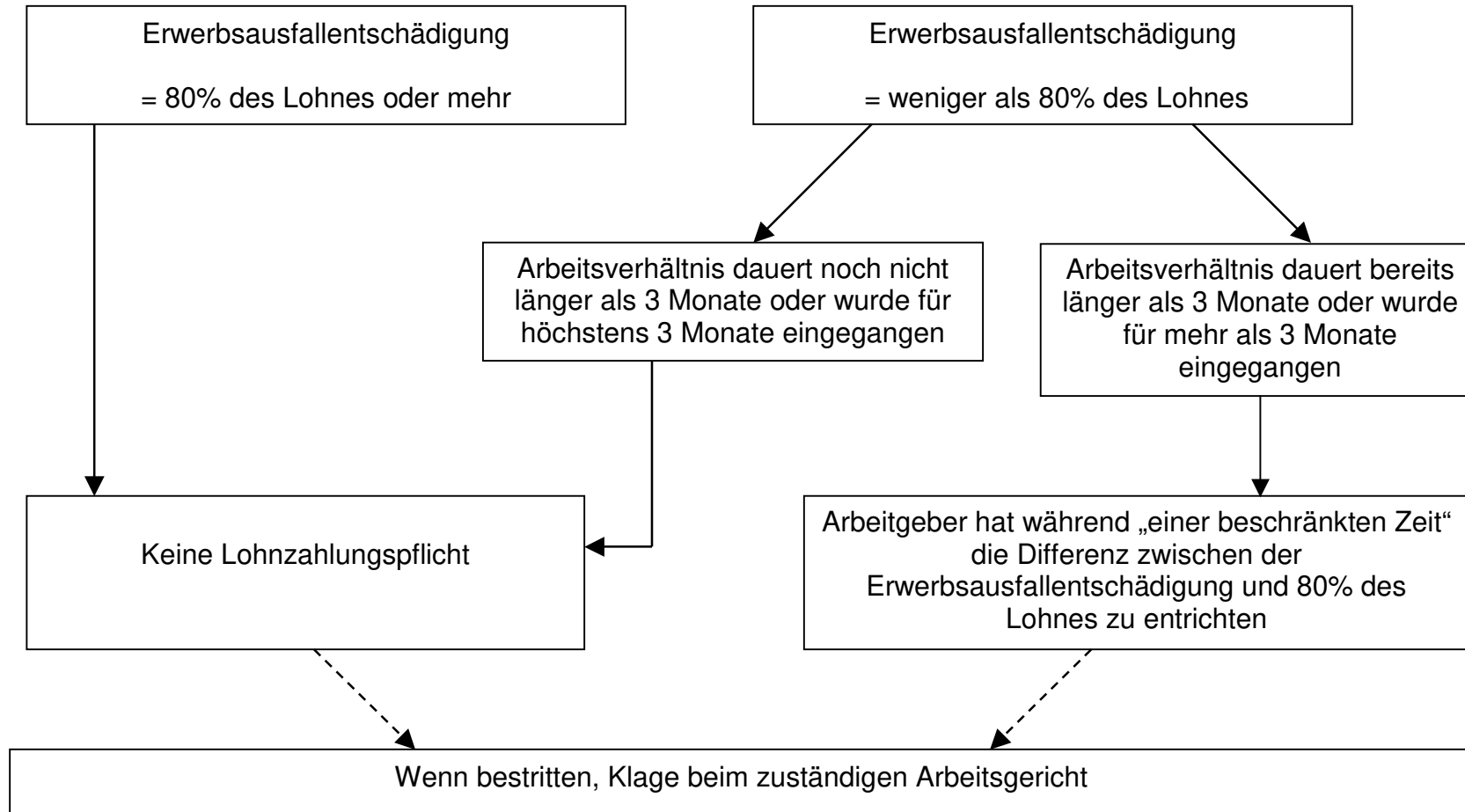
² Artikel 336c Absätze 2 und 3 sind entsprechend anwendbar.

Anhang 2

Schematische Darstellung der **Lohnzahlungspflicht des Arbeitgebers** (vgl. auch Ziffer 3 des Merkblattes)

Anhang 3 Schematische Darstellung des **Kündigungsschutzes**
(vgl. auch Ziffer 4 des Merkblattes)

Lohnzahlungspflicht des Arbeitgebers (Art. 324a und b OR)



Kündigung (Art. 336c und d OR)

- durch Arbeitgeber oder
- durch Arbeitnehmer, der die Tätigkeit eines dienstleistenden
Vorgesetzten oder Arbeitgebers zu übernehmen hat

durch Arbeitnehmer, der keine
Tätigkeit eines dienstleistenden
Vorgesetzten oder Arbeitgebers zu
übernehmen hat

Probezeit abgelaufen

Probezeit nicht abgelaufen

Kündigung während
einer Sperrfrist

Kündigung ausserhalb
einer Sperrfrist

Kündigungsgrund ist
Militärdienst etc.

Kündigungsgrund ist
nicht Militärdienst etc.

**Kündigung
nichtig**

**Missbräuchliche Kündigung
(Einsprache; Ziff. 5)**

**Kündigung
gültig**

Wenn bestritten, Klage beim zuständigen Arbeitsgericht