

HR Today

Know-how for tomorrow

Published on *hrtoday.ch* (<http://hrtoday.ch>)

HR Today Nr. 11/2018: Debatte

Kündigung, weil ein Mitarbeitender auf dem Absprung ist?

Article Category: Arbeit und Recht
HR Strategie

Author: [Sonja Stark-Traber](#) [1]
[Robert Schiller](#) [2]

Andauernde Unzufriedenheit, keine Aussicht auf Entwicklung oder einfach das Bedürfnis, neue Erfahrungen zu sammeln – die Gründe für einen Jobwechsel aus der Festanstellung heraus sind vielfältig. Was aber, wenn der aktuelle Arbeitgeber von der (heimlichen) Stellensuche Wind bekommt und deshalb gar die Kündigung droht? Eine Juristin und ein Business Mentor äussern sich dazu.



Es gibt viele Gründe für einen Jobwechsel aus der Festanstellung heraus. Was aber, wenn der aktuelle Arbeitgeber deshalb mit der Kündigung droht? (Bild: 123RF)

Sonja Stark-Traber: «Bei Pflicht-verletzungen können Arbeitgeber nötigenfalls auch mittels Kündigung eingreifen.»



Jeder Mitarbeitende hat gemäss Rechtsprechung das Recht auf freie Entfaltung seiner Persönlichkeit. Dazu gehört, dass es ihm freisteht, eine andere Tätigkeit zu suchen – selbst wenn ein bestehendes Arbeitsverhältnis noch nicht gekündigt wurde. Die Stellensuche aus einer ungekündigten Position heraus hat für einen Mitarbeitenden zweifellos Vorteile und ist im Alltag entsprechend gang und gäbe.

Allerdings hat die Stellensuche bei ungekündigtem Arbeitsverhältnis auch Grenzen. Der Mitarbeitende darf bei seinen Suchbemühungen insbesondere die berechtigten Interessen des aktuellen Arbeitgebers nicht beeinträchtigen.

So stellt Art. 329 Abs. 3 OR klar, dass der Mitarbeitende nur nach bereits erfolgter Kündigung Anspruch auf die für die Stellensuche erforderliche Zeit hat und zu diesem Zweck in beschränktem Umfang dem Arbeitsplatz fernbleiben darf.

Im ungekündigten Arbeitsverhältnis hat der Mitarbeitende seine Suchbemühungen in die Freizeit zu verlegen oder dafür Ferien zu

beziehen.

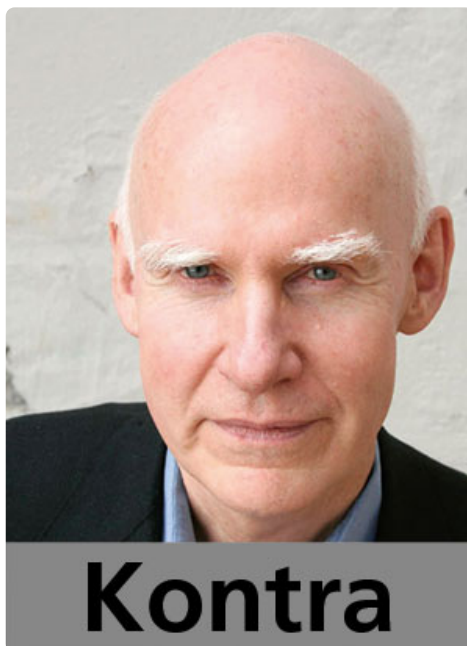
Führt der Mitarbeitende während der Arbeitszeit Vorstellungsgespräche oder stellt er beispielsweise am Arbeitsplatz seine Bewerbungsunterlagen zusammen und verschickt diese dann gar noch über seine geschäftliche E-Mail-Adresse, so verletzt er damit seine vertragliche Arbeitspflicht.

Auch aus Sicht der arbeitsrechtlichen Treuepflicht kann eine Stellensuche im ungekündigten Arbeitsverhältnis heikel werden. Dies zum Beispiel dann, wenn ein Mitarbeitender im Hinblick auf einen Wechsel zur Konkurrenz Kontakt mit Kunden aufnimmt, um sie abzuwerben.

Oder wenn er sich im Hinblick auf die neue Stelle schon einmal vorsorglich Daten des Arbeitgebers sichert, um diese beim neuen Arbeitgeber weiterzuverwenden. Eine Treuepflichtverletzung wurde vom Bundesgericht auch in einem Fall bejaht, als zwei Mitarbeitende kurz nach Antritt einer auf zwei Jahre befristeten Stelle per Inserat eine neue Tätigkeit ab sofort suchten. Die Absicht war klar: Der bestehende Arbeitsvertrag drohte gebrochen zu werden.

Eine Verletzung der Arbeits- oder Treuepflicht durch den Mitarbeitenden im Rahmen der Stellensuche, kann für den Arbeitgeber ein wichtiger Grund sein, das Arbeitsverhältnis fristlos zu kündigen.

In der Regel ist der Mitarbeitende jedoch vorher zu verwarnen. Deshalb empfiehlt sich für Arbeitgeber, die den Verdacht oder konkrete Kenntnis haben, dass sich ein Mitarbeitender auf dem Absprung befindet, ein Augenmerk auf mögliche Pflichtverletzungen zu richten. So können sie nötigenfalls – auch mittels Kündigung – rechtzeitig eingreifen.



Robert Schiller: «Es gibt leider viele rigide Unternehmen. Mitarbeitende sollten solche Missstände aufdecken.»

Sie haben das jahrelange Pendeln zwischen Zürich und Bern satt, Sie wollen fortan Teilzeit arbeiten, Sie werden durch Krankheit zu einer kompletten Neuausrichtung gezwungen. Drei berufliche Situationen, die eine Stellensuche nahelegen. Oder die Gründe liegen beim Arbeitgeber: Der aktuelle Arbeitsort lässt keine Weiterentwicklung zu. Der Chef scheint nur ein Ziel zu haben: seine Mitarbeitenden fertig zu machen – der Alltag wird durch Mobbing zur Qual.

Dürfen Arbeitgeber einem Mitarbeitenden kündigen, wenn sie denken, dass dieser auf dem Absprung ist? Allein wegen der genannten Beispielen ist diese Frage mit Nein zu beantworten. Klar, es gibt Ausnahmen: Macht sich ein Mitarbeitender des Betrugs oder Ähnlichem schuldig, ist eine Kündigung meist unumgänglich.

Würde der Arbeitgeber selbst gefragt und spontan mit Ja, immer antworten, so schiene er eine rigide und selbstherrliche Unternehmenskultur zu pflegen. Da wäre den Mitarbeitenden zu empfehlen: es fliehe, wer kann!

Dies aus verschiedenen Gründen: Ein solcher Arbeitgeber vergibt wertvolle Chancen. Der Entlassene wird sich wohl nie zu den persönlichen Gründen der Stellensuche äussern und er wird auch kein offenes Feedback zu den Arbeitsverhältnissen oder zum Arbeitsklima geben. Er wird es hingegen umso deutlicher im Freundeskreis und gegenüber Dritten tun – im positiven wie negativen Sinn. Eine Entlassung im Streit wird auch von der verbleibenden Belegschaft wahrgenommen und der Eine oder Andere könnte sich folglich selbst auf (heimliche) Stellensuche begeben.

Ist ein Unternehmen mit derart rigider Haltung in der Lage, den Anforderungen der Arbeitswelt von morgen gerecht zu werden? Es ist zu bezweifeln. Denn so macht es den Anschein, als würden hinterfragende und andersdenkende Mitarbeitende nicht als Quelle neuer Inspiration geschätzt.

Zukunftsgerichtete Unternehmen sollten leistungsstark und attraktiv sein. Zum Beispiel für die Mitarbeitenden der Generation Y – immerhin ein Fünftel der Arbeitskräfte. Sie ziehen eine spannende, sinnvolle und freudvolle Arbeit einer herkömmlichen Berufskarriere vor. Für sie ist es normal, über den Tellerrand des Unternehmens hinauszuschauen. Sie wollen Attraktivität und keine Rigidität.

Gibt es denn Unternehmen von solcher Rigidität? Leider ja. Die Mitarbeitenden sind daher aufgerufen, Missstände aufzuzeigen und Massnahmen zu deren Abbau vorzuschlagen. Bewegt sich trotzdem nichts, ist das Unternehmen nach Möglichkeit zu verlassen.

Denn eigentlich sollte es doch so sein: Morgens mit Tatendrang zur Arbeit gehen, fleissig mitgestalten und abends zufrieden nach Hause zurückkehren.



Text: [Sonja Stark-Traber](#) ^[1]

Sonja Stark-Traber, lic. iur., LL.M., ist als Rechtsanwältin in der Wirtschaftsanwaltskanzlei [Suter Howald Rechtsanwälte](#) ^[3] in Zürich tätig, mit Schwerpunkten im Bereich Prozessführung, Arbeits- und Vertragsrecht. Kontakt: sonja.stark@suterhowald.ch ^[4]



Text: [Robert Schiller](#) ^[2]

Dr. phil. Robert Schiller ist Business-Mentor, Dozent und Buchautor. www.schillerconsulting.ch ^[5]

©2017 by ALMA Medien AG, Zürich

Source URL: <http://hrtoday.ch/de/article/kuendigung-weil-ein-mitarbeitender-auf-dem-absprung-ist>

Links

[1] <http://hrtoday.ch/de/utcontent/sonja-stark-traber>

[2] <http://hrtoday.ch/de/utcontent/robert-schiller>

[3] <http://www.suterhowald.ch>

1.11.2018

Kündigung, weil ein Mitarbeitender auf dem Absprung ist?

[4] <mailto:sonja.stark@suterhowald.ch>

[5] <http://www.schillerconsulting.ch>