

## Kündigung bei Krankheit des Arbeitnehmers

*„Ich bin seit 9 Jahren im selben Betrieb zu 80% angestellt. Seit dem 1. März 2021 bin ich wegen einer Chemotherapie arbeitsunfähig. Nun hat mir meine Arbeitgeberin ordentlich gekündigt. Darf sie das?“*

Gemäss Art. 336c Abs. 1 lit. b OR darf der Arbeitgeber das Arbeitsverhältnis nicht kündigen, 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. Der Kündigungsschutz kommt dabei auch bei Teilzeitpensen und teilweiser Arbeitsverhinderung zum Tragen. Eine während dieser sogenannten "Sperrfrist" ausgesprochene Kündigung ist gemäss Gesetz nichtig (Art. 336c Abs. 2 OR).

Damit die Sperrfrist gemäss Art. 336c Abs. 1 lit. b OR zum Tragen kommt, muss die Arbeitsunfähigkeit unverschuldet sein. Bei Krankheit wird dies generell vermutet. Auch unverschuldete Betriebs- oder Nichtbetriebsunfälle (z.B. Verletzung beim Skifahren, unverschuldeter Fahrradunfall, ...) sind von der Sperrfrist mitumfasst. Keine Sperrfrist lösen dagegen jene Unfälle aus, welche unter Eingehung einer sehr erheblichen Gefahr oder aufgrund von Selbstverschulden verursacht wurden (z.B. Arbeitsunfähigkeit aufgrund einer verschuldeten Schlägerei, Arbeitsunfähigkeit aufgrund eines Verkehrsunfalls in fahrunfähigem Zustand, ...).

Gemäss Ihrer Schilderung müssen Sie sich gegenwärtig einer Chemotherapie unterziehen, was seit dem 1. März 2021 zur Arbeitsunfähigkeit führt. Ihre Arbeitsunfähigkeit ist damit eindeutig unverschuldet im Sinne von Art. 336c Abs. 1 lit. b OR. Aufgrund Ihrer neunjährigen Anstellungsdauer im Betrieb fallen Sie damit in den sechsmonatigen Schutzbereich von Art. 336c Abs. 1 lit. b OR.

Mit anderen Worten befinden Sie sich momentan in der sechsmonatigen "Sperrfrist", weshalb Ihre Arbeitgeberin Ihnen nicht hätte kündigen dürfen. Die von der Arbeitgeberin ausgesprochene Kündigung ist somit nichtig. Die Kündigung wird folglich so behandelt, wie wenn sie nicht ausgesprochen worden wäre.

Um das Arbeitsverhältnis mit Ihnen rechtsgültig aufzulösen, muss die Arbeitgeberin die Kündigung nach Ablauf der Sperrfrist unter Einhaltung der Kündigungsfrist wiederholen. Dabei ist die Arbeitgeberin berechtigt, das Arbeitsverhältnis nach Ablauf der Sperrfrist selbst dann aufzulösen, wenn Ihre Arbeitsunfähigkeit noch andauert.

Livia Danton, Rechtsanwältin und Notarin  
Küng Rechtsanwälte & Notare AG, Gossau  
[www.kuenglaw-sg.ch](http://www.kuenglaw-sg.ch)

7. Juni 2021 / Livia Danton