

Arbeitsgericht Zürich

1. Abteilung



Geschäfts-Nr.: AH190018-L/U

Mitwirkend: Präsidentin lic. iur. D. Maier als Einzelrichterin,
Gerichtsschreiber lic. iur. F. Hübsch

Urteil vom 20. Mai 2019

in Sachen

A.,

Kläger

gegen

B. AG

Beklagte

betreffend **Forderung**

Rechtsbegehren:

(act. 1 sinngemäss)

Die Beklagte sei zu verpflichten, dem Kläger den Lohn für die Kündigungsfrist von zwei Tagen im Betrag von Fr. 800.– brutto, den Lohn für einen halben Tag für den 4. September 2018 im Betrag von Fr. 200.– brutto sowie eine Pönale für ungerechtfertigte fristlose Entlassung in der Höhe von Fr. 1'500.– zu bezahlen.

Erwägungen:

I. Prozessgeschichte

Mit Eingabe vom 1. Februar 2019 (Datum Poststempel) reichte der Kläger eine unbegründete Klage mit dem eingangs erwähnten Rechtsbegehren ein (act. 1). Die Klagebewilligung datiert vom 7. Dezember 2018 (act. 2); die Frist von Art. 209 Abs. 3 ZPO wurde gewahrt. In der Folge wurden die Parteien am 14. Februar 2019 zur Hauptverhandlung auf den 2. Mai 2019 vorgeladen (act. 4). Anlässlich der Hauptverhandlung erstatteten die Parteien ihre Parteivorträge und nahmen jeweils zu den Noven der Gegenseite Stellung (Prot. S. 3 ff.). Die anschliessenden Vergleichsgespräche scheiterten (Prot. S. 15). Das Verfahren erweist sich als spruchreif.

II. Sachverhalt und Parteibehauptungen

1. Der Kläger wurde gemäss Einsatzvertrag vom 3. September 2018 per 4. September 2018 als Bau - Facharbeiter beim Einsatzbetrieb C._ in D._ zu einem Pensum von mindestens 80%, einem Stundenlohn von Fr. 40.– brutto sowie für eine maximale Arbeitsdauer von drei Monaten angestellt. Zudem wurde im Einsatzvertrag vereinbart, dass während dieses Zeitraums eine Kündigungsfrist von zwei Tagen bestehe, wobei der erste Tag ein Probetag sei, für den die Kündigungsfrist nicht gelte (act. 3).

2. Der Kläger stellt sich auf den Standpunkt, das Arbeitsverhältnis sei von Herrn E._ am 4. September 2018 um 12:00 Uhr aufgelöst worden. Er habe die Arbeit nicht auf eigenen Wunsch niedergelegt, so etwas mache er nicht (Prot. S. 10). Die Beklagte schulde ihm den Lohn für die zweitägige Kündigungsfrist im Betrag von Fr. 800.– sowie den Lohn für die zweite Hälfte des Arbeitstags vom 4. September 2018 im Betrag von Fr. 200.–. Ferner forderte der Kläger eine Entschädigung in der Höhe von Fr. 1'500.– (act. 1, act. 2).

3. Die Beklagte hingegen erklärt, der Kläger habe am 4. September 2018, also an seinem ersten Arbeitstag, um 12:31 Uhr bei der Beklagten angerufen, um mitzuteilen, er hätte die Arbeit auf eigenen Wunsch niedergelegt. Dass der Kläger die Arbeit niedergelegt habe und ihm nicht gekündigt worden sei, belege die eingereichte E-Mail des Einsatzbetriebs (act. 9/5), worin bestätigt werde, dass der Arbeitseinsatz durch und auf Wunsch des Klägers beendet worden sei (act. 7 S. 1).

4. Auf diese und die weiteren Vorbringen der Parteien ist nachfolgend einzugehen, soweit sie für die Entscheidungsfindung relevant sind.

III. Rechtliches

1. Vertragsverhältnis

1.1. Mit dem Oberbegriff "Personalverleih" wird das Dreiecksverhältnis zwischen dem Arbeitgeber (Verleiher), dem Einsatzbetrieb (Entleiher) und dem Arbeitnehmer bezeichnet. Eine Form des Personalverleihs ist die Temporärarbeit. Der Zweck bei der Temporärarbeit liegt einzig beim Verleih des Arbeitnehmers. Der Verleiher verfügt über keinen eigenen Betrieb, in dem er den Arbeitnehmer beschäftigen könnte. Die Temporärarbeit ist typischerweise profitorientiert (LOOSER, Der Personalverleih, Unter besonderer Berücksichtigung des GAV Personalverleih, Basel 2015, Rz. 277).

1.2. Entsprechend dem Dreiecksverhältnis umfasst der Personalverleih einen Rahmenvertrag, einen Einsatzvertrag sowie einen Verleihvertrag (Vermittlungs-

vertrag). Der Rahmenvertrag wird zwischen dem Arbeitnehmer und dem Verleiher anstelle eines festen Arbeitsvertrages abgeschlossen und umfasst die allgemeinen Arbeitsbedingungen. Sofern es zu einem Arbeitseinsatz kommt, schliessen der Arbeitnehmer und der Verleiher einen individuellen Einsatzvertrag, der die jeweiligen Arbeits- und Lohnzahlungspflichten beinhaltet. Als bedingter Vertrag entfaltet der Rahmenvertrag erst mit dem Abschluss des Einsatzvertrages seine Wirkungen (GEISER/MÜLLER, Arbeitsrecht in der Schweiz, 3. Aufl., Bern 2015, S. 71). Der Einsatzvertrag stellt einen Arbeitsvertrag im Sinne von Art. 319 ff. OR dar (LOOSER, a.a.O., Rz. 287).

2. Probearbeitstag

2.1. Probearbeitstage werden häufig vor einer eventuellen Anstellung vereinbart, um die Fähigkeiten und die Eignung des Bewerbers zu prüfen. Diese sogenannte Arbeit auf Probe ist zulässig und in der Regel unentgeltlich. Bei einer solchen Form der Eignungsprüfung handelt es sich um ein vorvertragliches Vorgehen. Es wird angenommen, dass noch keine Anstellung erfolgt ist und deshalb auch keine der arbeitsrechtlichen Schutzvorschriften greift. Voraussetzung ist jedoch, dass die Unentgeltlichkeit vor dem Probeeinsatz vereinbart wird. Trifft dies nicht zu, wird die Entgeltlichkeit vermutet und somit ein Arbeitsverhältnis zwischen den Parteien angenommen. Die Lohnhöhe richtet sich dann nach der Regelung in Art. 322 OR (STREIFF/VON KAENEL/RUDOLPH, Arbeitsvertrag, 7. Aufl. Zürich/Basel/Genf 2012, N 2 zu Art. 319 OR; GEISER/MÜLLER/PÄRLI, Arbeitsrecht in der Schweiz, 4. Aufl., Bern 2019, Rz. 246b).

2.2. Fällt ein Probearbeitstag in die Dauer des Arbeitsverhältnisses und wird darin keine Probezeit vereinbart, so hängt die Zulässigkeit einer solchen Klausel davon ab, ob die Kündigungsfrist während der Probezeit wegbedungen werden kann. Gemäss Art. 335b Abs. 1 OR beträgt die Kündigungsfrist während der Probezeit sieben Tage. Aufgrund der Dispositionsfreiheit ist es den Parteien gestattet, die Kündigungsfrist während der Probezeit zu erhöhen oder vollständig wegzubedingen (Art. 335b Abs. 2; STREIFF/VON KAENEL/RUDOLPH, Arbeitsvertrag, 7. Aufl. 2012, N 8 zu Art. 335b). Das Einsatzverhältnis untersteht gemäss Einsatzvertrag (act. 3) den Gesamtarbeitsverträgen "Personalverleih" sowie "LMV:

Bauhauptgewerbe (excl. GE/VS)" und lässt zudem auf die Anwendbarkeit des AVG schliessen.

Es sind im Folgenden daher grundsätzlich die Spezialbestimmungen des AVG sowie der beiden Gesamtarbeitsverträge zu beachten. Art. 20 AVG regelt zusammen mit den Ausführungsbestimmungen gemäss Art. 48a ff. AVV die Anwendbarkeit von allgemeinverbindlich erklärten Gesamtarbeitsverträgen beim Personalverleih. Gemäss Art. 3 GAV Personalverleih kommt der GAV Personalverleih auch dort zur Anwendung, wo für einen Einsatzbetrieb ein anderer Gesamtarbeitsvertrag gilt. Hiervon sind jedoch die rechtskräftigen gesamtarbeitsvertraglich geregelten Lohn- und Arbeitszeitbestimmungen gemäss Art. 20 AVG und Art. 48a AVV von im Einsatzbetrieb geltenden GAV ausgeschlossen (KRUMMENACHER/WEIBEL, in: SHK Kommentar AVG, Bern 2014, Art. 20 1 und 20).

2.3. Das AVG sowie der GAV Personalverleih sehen spezielle Kündigungsfristen für unbefristete Einsätze vor, die von der üblichen gesetzlichen Regelung von Art. 335b Abs. 1 OR abweichen. Nach Art. 19 Abs. 4 lit. a AVG muss in den ersten drei Monaten der ununterbrochenen Anstellung eine Kündigungsfrist von mindestens zwei Tagen eingehalten werden. Diese spezielle Kündigungsfrist kann verlängert, nicht jedoch verkürzt werden. Wird bei befristeten Arbeitseinsätzen eine vorzeitige Kündigungsmöglichkeit vereinbart, entsteht ein befristeter Vertrag mit Maximaldauer. In diesem Fall sind die Minimalkündigungsfristen nach Art. 19 Abs. 4 AVG ebenfalls einzuhalten (LOOSER, Der Personalverleih, Unter besonderer Berücksichtigung des GAV Personalverleih, Basel 2015, Rz. 682).

Auch Art. 11 Abs. 2 GAV Personalverleih sieht in Anlehnung an Art. 19 Abs. 4 AVG bei unbefristeten Einsätzen für die ersten drei Monate eine Kündigungsfrist von zwei Arbeitstagen vor (LOOSER, a.a.O., Rz. 1094).

2.4. Kündigungsfristen gelten zwar explizit für unbefristete Arbeitsverhältnisse, sie sind jedoch bei befristeten Einsätzen analog anzuwenden, sofern im Arbeitsvertrag abgemacht wird, dass das befristete Arbeitsverhältnis ordentlich – d.h. unter Einhaltung von Kündigungsfristen – gekündigt werden kann.

3. Kündigung

3.1 Ein unbefristetes Arbeitsverhältnis kann von jeder Vertragspartei gekündigt werden (Art. 335 Abs. 1 OR). Die Kündigung ist eine einseitige, empfangsbedürftige Willenserklärung, mit welcher ein rechtsänderndes Gestaltungsrecht ausgeübt wird. Die Kündigung ist formfrei gültig, wenn nichts anderes vereinbart ist. Auch eine mündliche oder eine konkludente Kündigung sowie eine Kündigung per E-Mail, Fax, SMS etc. ist demnach gültig. Die Kündigung ist zugestellt, wenn sie vom Gekündigten zur Kenntnis genommen wurde oder in seinen Zugriffsbereich gelangt ist und von ihm erwartet werden darf, dass er auch auf das entsprechende Kommunikationsmedium zugreift. Das Kündigungsrecht beim Personalverleih steht grundsätzlich ausschliesslich dem Verleiher zu; schreitet der Verleiher allerdings nicht gegen eine vom Entleiher ausgesprochene Kündigung ein, ist gemäss Bundesgericht aber davon auszugehen, dass er diese Kündigung stillschweigend genehmigt (LOOSER, a.a.O., Rz. 854; Urteil des BGer vom 12. Dezember 2006 4C.245/2006, E. 3).

3.2. Gemäss Art. 337 Abs. 1 OR können die Parteien das Arbeitsverhältnis jederzeit aus wichtigen Gründen fristlos auflösen. Als wichtiger Grund gilt jeder Umstand, bei dessen Vorhandensein dem Kündigenden nach Treu und Glauben die Fortsetzung des Arbeitsverhältnisses nicht mehr zugemutet werden darf (Art. 337 Abs. 2 OR). Eine fristlose Kündigung hat sowohl hinsichtlich der Kündigung als solche als auch der Fristlosigkeit unmissverständlich und eindeutig zu erfolgen (STREIFF/VON KAENEL/RUDOLPH, a.a.O., zu Art. 337 N 18).

Entlässt der Arbeitgeber den Arbeitnehmer fristlos ohne wichtigen Grund, so hat dieser Anspruch auf Ersatz dessen, was er verdient hätte, wenn das Arbeitsverhältnis unter Einhaltung der Kündigungsfrist oder durch Ablauf der bestimmten Vertragszeit beendet worden wäre (Art. 337c Abs. 1 OR). Gemäss Art. 337c Abs. 3 OR kann der Richter den Arbeitgeber verpflichten, dem Arbeitnehmer eine Entschädigung zu bezahlen, die nach freiem Ermessen unter Würdigung aller Umstände festzulegen ist. Diese Entschädigung darf jedoch den Lohn des Arbeitnehmers für sechs Monate nicht übersteigen.

3.3. Ein fristloses Verlassen der Arbeitsstelle bzw. ein Nichtantreten der Stelle im Sinne von Art. 337d OR setzt in erster Linie voraus, dass der Arbeitnehmer die weitere Erbringung seiner Arbeitsleistung bzw. den Antritt der Stelle bewusst, absichtlich und endgültig verweigert (GLOOR, in: Portmann/Aubert/Dunand/von Kanel/Müller/Zürcher (Hrsg.), Der Vertragsbruch des Arbeitnehmers, Zeitschrift für Arbeitsrecht und Arbeitslosenversicherung, S. 198-222, S. 201). Die Bestimmung setzt somit voraus, dass der Arbeitnehmer prinzipiell durch entsprechendes Verhalten das Vertragsverhältnis unmittelbar beenden kann.

3.4. Das Gericht bildet sich seine Überzeugung nach freier Würdigung der Beweise (Art. 157 ZPO). Der Beweis gilt nach dem Regelbeweismass als erbracht, wenn das Gericht nach objektiven Gesichtspunkten von der Richtigkeit einer Sachverhaltsdarstellung überzeugt ist. Absolute Gewissheit wird nicht verlangt. Es genügt, wenn das Gericht am Vorliegen der Tatsachenbehauptung keine ernsthaften Zweifel mehr hat oder allenfalls verbleibende Zweifel als leicht erscheinen (GUYAN in: Spühler/Tenchio/Infanger [Hrsg.], Basler Kommentar, Schweizerische Zivilprozessordnung, 3. Aufl., Zürich 2017, Art. 157 N 2 und N 8).

IV. Anspruchsprüfung

1. Probetag

Vorliegend beinhaltet der von beiden Parteien unterzeichnete Einsatzvertrag vom 3. September 2018 die Bemerkung: "Der erste Tag ist ein Probetag (keine Kündigungsfrist)". Wie vorstehend ausgeführt, ist die Klausel "keine Kündigungsfrist" nur zulässig, wenn die Kündigungsfrist während der Probezeit wegbedungen werden kann. Dieser Probearbeitstag fällt gemäss Vereinbarung in die Dauer des Arbeitsverhältnisses und stellt somit kein vorvertragliches Vorgehen dar. Der Kläger erhielt für die geleisteten Arbeitsstunden auch bereits eine Entlöhnung. Da das Arbeitsverhältnis zwischen den Parteien bereits bestand, greifen die Schutzvorschriften des Arbeitsrechts. Somit konnte gemäss Art. 19 Abs. 4 lit. a AVG und Art. 11 Abs. 2 GAV Personalverleih die Kündigungsfrist nicht gültig mit einer zwei

Tage unterschreitenden Frist vereinbart werden. Auch am sog. Probetag galt somit die vertragliche Kündigungsfrist von zwei Tagen.

2. Kündigung

2.1. Die Parteien sind sich darin einig, dass das Arbeitsverhältnis am 4. September 2018 beendet wurde (Prot. S. 4 ff., act. 7 S. 1). Uneinigkeit besteht darüber, wer das Vertragsverhältnis aufgelöst hat. Der Kläger macht geltend, Herr E._ habe nur sehr kleine Aufträge gehabt, es seien extrem kleine Baustellen gewesen. Er sei mit Herrn E._ und dessen Mitarbeiter auf einer Baustelle gewesen, wo er Betonschalungen weggemacht habe. Dann seien sie zu einer anderen Baustelle gegangen. Herr E._ sei dann weg gewesen und sie hätten die Arbeiten ausgeführt. Dann seien sie zu einer anderen Baustelle gegangen, wo man den Lichtschacht abräsen und die Zementschale neu machen müssen. Dort sei Herr E._ dabei gewesen. Am Mittag habe Herr E._ ihm unerwartet die Hand gegeben und gesagt: Vielen Dank, das war es. Er habe das Gefühl, die Chemie stimme nicht. Es täte ihm leid. Er habe nicht gewusst, was Herr E._ gemeint habe. Er habe Herrn E._ darauf hingewiesen, dass sie einen Vertrag mit Kündigungsfrist hätten. Herr E._ habe gesagt: nein, das sei so okay für ihn. Er habe dann den Sachbearbeiter der Beklagten angerufen und ihn darüber informiert, dass Herr E._ den Arbeitseinsatz für beendet erklärt habe. Er habe auch eine entsprechende E-Mail geschrieben. Er habe dann den Vertrag genauer studiert und die Klausel entdeckt, dass der erste Arbeitstag ein Probiertag sei. Diese Klausel sei nicht rechtmässig. Es entspreche nicht der Wahrheit, dass er die Arbeit niedergelegt habe, weil sie ihm zu streng gewesen sei. Das sei nicht passiert. Es könne schon sein, dass er bei der Beklagten angerufen und auf den Telefonbeantworter gesprochen habe. Da habe er vielleicht gesagt: Was soll ich tun? Auf welche Baustelle soll ich gehen? Es sei aber absolut unmöglich, dass er die Arbeit auf eigenen Wunsch niedergelegt und die Firma verlassen habe. So etwas mache er nie (Prot. S. 4 f., Prot. S. 9 f.).

2.2. Die Beklagte behauptet, der Kläger habe am 4. September 2018 um 12.31 Uhr auf den Telefonbeantworter gesprochen, dass er die Arbeit auf eigenen Wunsch niedergelegt habe und die Firma verlassen werde. Das hätten sie von

der Sekretärin F._ gehört, die den Telefonbeantworter abgehört habe. Nach ihrem Rückruf um 13.02 Uhr - sie hätten dann wieder geöffnet - habe ihnen das der Kläger auch noch einmal bestätigt. Er habe einen Tag später nochmals angerufen und um einen Vorschuss für die 5.5. Stunden nachgefragt, welchen sie ihm dann am 7. September 2018 persönlich überwiesen hätten. Die Beklagte habe wegen der telefonischen und persönlichen Gespräche auf eine schriftliche Bestätigung des fristlosen Verlassens der Arbeitsstelle verzichtet (act. 7, Prot. S. 8 ff.,).

2.3. Unbestritten blieben die Schilderungen des Klägers, bezüglich der von ihm auf drei kleinen Baustellen durchgeführten Arbeiten (Betonschalungen wegmachen, Lichtschacht abfräsen, Zementschale neu machen). Weder wurde seine Darstellung, es seien sehr kleine Aufträge gewesen in Abrede gestellt noch wurde gesagt, der Kläger habe mit diesen Arbeiten Mühe bekundet bzw. diese nicht fachgerecht erledigt. Bei dieser Sachlage bestehen keine Anhaltspunkte dafür, dass die Arbeit dem Kläger zu streng war bzw. er zu wenig Ahnung davon hatte, wie Herr E._ in der E-Mail vom 19. Dezember 2018 schreibt (act. 9/5). Daher vermag die E-Mail als Beweis dafür, dass der Kläger die Arbeit auf seinen Wunsch niederlegte, nicht zu überzeugen. Hinzu kommt, dass die E-Mail nicht zeitnah erstellt wurde, sondern es sich um eine erst nach der Schlichtungsverhandlung, also nach der Klageeinleitung erstellte Bestätigung handelt (vgl. act. 9/5). Entsprechend würde auch eine Befragung von Herrn E._ nicht die erforderliche Glaubwürdigkeit aufweisen, weshalb sie unterbleiben kann. Auch die Befragung der Mitarbeiter der Beklagten, die als deren Arbeitnehmer nicht die nötige Unabhängigkeit aufweisen, vermöchte bei dieser Sachlage nicht zu überzeugen, weshalb sie unterbleiben kann. Eine Arbeitsniederlegung seitens des Klägers ist also letztlich nicht beweisbar. Demgegenüber präsentiert sich beim Kläger folgende unstrittige Ausgangslage: Er hatte den ersten Arbeitstag seines für drei Monate vorgesehenen Arbeitseinsatzes bei der Einsatzfirma, hatte einen finanziellen Engpass, musste sogar um einen Vorschuss nachsuchen und hat derzeit eine Einkommenspfändung (act. 9/6, act. 9/8-8.1). Der Kläger war also durchaus auf diesen Temporäreinsatz angewiesen, wobei die Einsatzfirma nur sehr kleine Aufträge auf verschiedenen kleinen Baustellen auszuführen hatte, was für ihn keine starke berufliche Herausforderung bedeutete. Angesichts dieser Umstände ist

kein Grund ersichtlich, weshalb der Kläger seine gerade erst angetretene Arbeitsstelle, mit welcher er seinen Lebensunterhalt finanzieren konnte, grundlos niederlegen sollte. Dieser Ausgangslage des Klägers steht die Situation der Einsatzfirma gegenüber, die unbestrittenermassen zu wenig Arbeit für den Kläger hatte.

Nachdem gemäss beiden Parteien das Arbeitsverhältnis am Probetag beendet wurde und eine Niederlegung der Arbeit nicht nachgewiesen ist, hat eine Würdigung der gesamten Umstände zu erfolgen. In Abwägung der genannten Sachlage ist darauf zu schliessen, dass nicht der Kläger die Arbeit niedergelegt hat, sondern seitens der Einsatzfirma die Gelegenheit ergriffen wurde, den Einsatz bereits am Probetag zu beenden. Diese Schlussfolgerung überzeugt auch insofern, als eine arbeitgeberseitige Beendigung am Probetag gestützt auf die vermeintlich gültige Vertragsklausel am kostengünstigsten war. Ab dem Folgetag wäre demgegenüber die zweitägige Kündigungsfrist einzuhalten gewesen wäre, mit der Folge der Entlöhnung des Klägers trotz allfällig fehlender Arbeit (vgl. art. 9/3). Die Beklagte ist nicht gegen die durch die Einsatzfirma ausgesprochene Vertragsbeendigung eingeschritten, was als stillschweigende Genehmigung anzusehen ist, wobei die Beklagte sich dieses Verhalten anrechnen lassen muss.

3. Folgen der Vertragsbeendigung

3.1. Nach dem Gesagten ist von einer Vertragsbeendigung am Probetag auszugehen. Dementsprechend wurde vorliegend von keiner Partei geltend gemacht, es sei eine fristlose Kündigung aus wichtigem Grund in Anwendung von Art. 337d Abs. 1 OR wegen unzumutbaren Verhaltens des Klägers ausgesprochen worden. Vielmehr erfolgte eine Vertragsauflösung gestützt auf die vermeintlich gültige Vertragsklausel gemäss Einsatzvertrag vom 3. September 2018.

3.2. Da diese Klausel, wie vorstehend ausgeführt, nicht anwendbar ist, galt für die Vertragsauflösung die während der Probezeit geltende zweitägige Kündigungsfrist, wobei der Kläger als freigestellt gilt. Es wurde somit im Ergebnis eine ordentliche Kündigung ausgesprochen. Bei dieser Sachlage besteht kein Raum für eine Schadenersatzforderung im Sinne von Art. 337c Abs. 3 OR, wobei anzu-

merken bleibt, dass es sich ohnehin nur um eine Kann-Vorschrift handelt (vgl. Art. 337c Abs. 3 OR). Diesbezüglich ist die Forderung des Klägers abzuweisen.

3.3. Indessen hat der Kläger Anspruch auf den Lohn für den angebrochenen Probetag sowie für die Dauer der zweitägigen Kündigungsfrist. Der Kläger forderte zunächst den Lohn für den Probetag von 13.00 bis 17.00 und führte aus, er habe für die beiden Arbeitstage in seiner Berechnung acht oder neun Stunden eingesetzt (Prot. S. 13). Die Beklagte stellte nicht in Abrede, dass an diesen drei Tagen eine Arbeitszeit von 6.30 bis 12.00 Uhr und von 13.00 bis 17.00 Uhr vorgesehen gewesen wäre, wies aber darauf hin, dass man bei Abzug der Pausen im Durchschnitt auf 8.1 Stunden komme (Prot. S. 13 f.). Der Kläger erklärte sich in der Folge bereit, der Berechnung 8.1 Stunden zugrunde zu legen (Prot. S. 14).

3.4. Die Parteien sind sich darin einig, dass dem Kläger für den Probetag bereits 5.5 Stunden ausbezahlt worden sind (vgl. auch act. 9/7). Somit verbleibt ein Restanspruch des Klägers auf 18.8 Stunden (2.6+8.1+8.1). Die Beklagte ist daher zu verpflichten, dem Kläger Fr. 752.- brutto (40x18.8), bzw. unter Berücksichtigung der Sozialversicherungsabzüge von 9.695% (vgl. act. 9/7) Fr. 679.10 netto zu bezahlen. Im Mehrbetrag ist die Klage abzuweisen.

V. Kosten- und Entschädigung

Der Streitwert des vorliegenden Verfahrens beläuft sich auf Fr. 2'500.-. Bei Streitigkeiten aus einem Arbeitsverhältnis fallen bis zu einem Streitwert von Fr. 30'000.- keine Gerichtskosten an. Das Verfahren ist somit kostenlos (Art. 114 lit. c ZPO). Die Beklagte macht im Rahmen der Hauptverhandlung für Fahrspesen, Arbeitsausfall und Beratung durch eine Jus-Studentin eine Parteientschädigung von insgesamt Fr. 350.- (Fr. 200.- Spesenaufwand und Fr. 150.- Rechtsberaterkosten) geltend (Prot. S. 6.f.). Der Vertreter der Beklagten kann als Angestellter keinen Lohnausfall geltend machen und die Beraterkosten sind bei einer Jus-Studentin tiefer anzusetzen. Die Prozesskosten, zu welchen auch die Parteientschädigung gehört, sind nach dem Ausgang des Verfahrens aufzuerlegen

(Art. 106 Abs. 2 ZPO). Da die Beklagte nur zu ca. 70% obsiegt, ist eine reduzierte Parteientschädigung anzusetzen, und der Kläger ist verpflichtet, der Beklagten Fr. 40.- zu bezahlen.

Es wird erkannt:

1. Die Beklagte wird verpflichtet, dem Kläger Fr. 679.10 netto zu bezahlen. Im Mehrbetrag wird die Klage abgewiesen.
2. Es werden keine Kosten erhoben.
3. Der Kläger wird verpflichtet, der Beklagten eine reduzierte Parteientschädigung von Fr. 40.- zu bezahlen.
4. Schriftliche Mitteilung an die Parteien.
5. Eine **Beschwerde** gegen diesen Entscheid kann innert **30 Tagen** von der Zustellung an im Doppel und unter Beilage dieses Entscheids beim Obergericht des Kantons Zürich, I. Zivilkammer, Postfach, 8021 Zürich, erklärt werden. In der Beschwerdeschrift sind die Anträge zu stellen und zu begründen. Allfällige Urkunden sind mit zweifachem Verzeichnis beizulegen.

Zürich, 20. Mai 2019

ARBEITSGERICHT ZÜRICH
1. Abteilung

Die Einzelrichterin:

lic. iur. D. Maier

Der Gerichtsschreiber:

lic. iur. F. Hübsch

Hinweis:

Dieser Entscheid ist rechtskräftig.