

# Obergericht des Kantons Zürich

I. Zivilkammer



---

Geschäfts-Nr.: LA110034-O/U.doc

Mitwirkend: Oberrichter Dr. R. Klopfer, Vorsitzender, Oberrichterin Dr. M. Schafitz und Ersatzoberrichter Dr. S. Mazan sowie Gerichtsschreiberin lic. iur. S. Subotic

## Urteil vom 11. September 2012

in Sachen

**A.** \_\_\_\_\_,

Kläger und Berufungskläger

vertreten durch Rechtsanwältin lic. iur. X. \_\_\_\_\_

gegen

**B.** \_\_\_\_\_ **AG,**

Beklagte und Berufungsbeklagte

vertreten durch Rechtsanwalt lic. iur. Y. \_\_\_\_\_

betreffend **Forderung**

**Berufung gegen ein Urteil des Bezirksgerichtes Dielsdorf, Arbeitsgericht, vom 29. März 2011 (AH110001)**

**Rechtsbegehren (Urk. 1 S. 2):**

- " 1. Es sei die Beklagte gemäss Art. 337c Abs. 1 OR zur Zahlung von CHF 7'433.-- an den Kläger zu verpflichten;
2. es sei die Beklagte gemäss Art. 337c Abs. 3 OR zur Leistung einer angemessenen Entschädigung an den Kläger zu verpflichten;

alles unter Kosten- und Entschädigungsfolgen zu Lasten der Beklagten."

**Urteil des Bezirksgerichtes Dielsdorf vom 29. März 2011 (Urk. 10 S. 8):**

**Es wird erkannt:**

1. Die Klage wird abgewiesen.
2. Es werden keine Kosten erhoben.
3. Der Kläger wird verpflichtet, der Beklagten eine Prozessentschädigung von Fr. 600.– zu bezahlen.
4. (Mitteilung)
5. (Rechtsmittel)

**Berufungsanträge:**

**des Klägers und Berufungsklägers (Urk. 9 S. 2):**

- " 1. Es sei das Urteil der Vorinstanz vom 29. März 2011 aufzuheben und die Beklagte gemäss Art. 337c Abs. 1 OR zur Zahlung von CHF 7'433.-- an den Kläger zu verpflichten;
2. es sei die Beklagte gemäss Art. 337c Abs. 3 OR zur Leistung einer angemessenen Entschädigung von CHF 19'126.-- an den Kläger zu verpflichten;

alles unter Kosten- und Entschädigungsfolgen zu Lasten der Beklagten/Berufungsbeklagten."

**der Beklagten und Berufungsbeklagten (Urk. 17 S. 2):**

- " 1. Die Berufung sei vollumfänglich abzuweisen.
2. Alles unter Kosten- und Entschädigungsfolgen (zzgl. MWST) zulasten des Klägers/Berufungsklägers."

## **Erwägungen:**

### 1. Prozessgeschichte

1.1. Der Kläger und Berufungskläger (fortan Kläger) arbeitete seit dem 3. Februar 2010 zunächst in einem befristeten und vom 1. April 2010 an in einem unbefristeten Arbeitsverhältnis bei der Beklagten und Berufungsbeklagten (fortan Beklagte) als Zusteller der Abteilung Operations in C.\_\_\_\_\_. Am 24. August 2010 wurde das Arbeitsverhältnis durch die Beklagte fristlos aufgelöst. Die fristlose Kündigung erfolgte aufgrund eines Vorfalles am 23. August 2010, wobei der Kläger seine Faust - unbestrittenermassen - in das Gesicht seines Arbeitskollegen D.\_\_\_\_\_ geschlagen und ihm dadurch eine Nasenbeinfraktur zugefügt hatte (vgl. Urk. 10 S. 2 f. mit den dortigen Verweisen).

1.2. Zum Ablauf des vorinstanzlichen Verfahrens, welches mit dem vorliegend angefochtenen Urteil vom 29. März 2011 (Urk. 10) seinen Abschluss fand, kann auf die Ausführungen der Vorinstanz verwiesen werden (vgl. Urk. 10 S. 2).

1.3. Am 12. Juli 2011 (Datum des Poststempels) reichte der Kläger fristgerecht Berufung gegen den vorinstanzlichen Entscheid ein (Urk. 9). Die Berufungsantwort datiert vom 8. November 2011 (Urk. 17) und wurde dem Kläger, nachdem anfangs Juli 2012 ein Referentenwechsel stattgefunden hatte, mit Verfügung vom 2. August 2012 zur Kenntnisnahme zugestellt (vgl. Urk. 20).

### 2. Prozessuales

2.1. Auf das vorliegende Verfahren kommt die am 1. Januar 2011 in Kraft getretene eidgenössische Zivilprozessordnung zur Anwendung.

2.2. Das Verfahren ist spruchreif.

2.3. Auf die Ausführungen der Parteien ist im Folgenden nur insoweit einzugehen, als dies für die Rechtsfindung erforderlich ist.

### 3. Materielles

3.1. Unbestritten ist, dass es am 23. August 2010 in den Räumlichkeiten der Beklagten zwischen dem Kläger und seinem Mitarbeiter D.\_\_\_\_\_ zu einer Auseinandersetzung kam, in deren Verlauf der Kläger D.\_\_\_\_\_ so heftig mit der Faust ins Gesicht schlug, dass dieser eine Nasenbeinfraktur erlitt. Ebenfalls unbestritten ist, dass dieser Szene verbale Provokationen des Klägers gegen D.\_\_\_\_\_ vorausgegangen waren. Der Kläger beschimpfte D.\_\_\_\_\_ und betitelte ihn unter anderem als "Arschloch". Als sich der Kläger dann wieder seiner Arbeit zugewandt hatte, hat D.\_\_\_\_\_ sich ihm von hinten genähert und ihn auf den Rücken geschlagen. Daraufhin führte der Kläger den erwähnten Faustschlag gegen das Gesicht von D.\_\_\_\_\_, wobei umstritten ist, ob es sich hierbei um einen gezielten Schlag oder um eine reflexartige Abwehrreaktion gehandelt hat.

3.2. Die Beklagte begründete ihre fristlose Kündigung im Wesentlichen damit, der Kläger habe einen bewussten Angriff gegen D.\_\_\_\_\_ geführt, indem er sich in der fraglichen Situation am 23. August 2010 umgedreht und diesen ins Gesicht geschlagen habe. Der Kläger habe schwerwiegende Schäden in Kauf genommen. Es sei für sie nicht nachvollziehbar, wie die Reaktion des Klägers auf das Stossen von D.\_\_\_\_\_ eine Affekthandlung hätte gewesen sein sollen. Man habe am 23. August 2010 zwei Mitarbeiter befragt, welche die Situation mitbekommen hätten, und beide hätten bestätigt, dass es sich nicht um eine Notwehrhandlung bzw. eine reflexartige Abwehr, sondern um einen bewusst geführten Angriff gehandelt habe. Es sei im Betrieb der Beklagten etwa 2008 bereits einmal zu einem ähnlichen Vorfall gekommen, wonach beiden beteiligten Mitarbeitern fristlos gekündigt worden sei (VI-Prot. S. 4 ff.).

3.3. Die Vorinstanz kam zum Schluss, der Auffassung des Klägers, wonach es sich beim fraglichen Faustschlag um eine reine Abwehrreaktion gehandelt habe, könne nicht gefolgt werden. Der Kläger sei, als er von D.\_\_\_\_\_ angerempelt worden sei, mit dem Rücken zu diesem gestanden. Um seine Faust mit "offensichtlich nicht geringer Wucht" in das Gesicht von D.\_\_\_\_\_ zu schlagen, habe der Kläger sich zuerst umdrehen und ausholen müssen. Hätte der Kläger - so die Vorinstanz weiter - den Angriff tatsächlich lediglich abwehren wollen, hätte er D.\_\_\_\_\_ weg-

stossen oder einfach nur weglaufen und den Vorgesetzten benachrichtigen können. Der Kläger sei rund 20 cm grösser als D.\_\_\_\_\_ und von stattlicher Statur. Ein wuchtiger Faustschlag ins Gesicht des Provokateurs stelle keine angemessene Reaktion dar. Der Kläger bestreite denn auch nicht ernsthaft, andere Reaktionsmöglichkeiten gehabt zu haben, er sehe sich vielmehr im Recht, weil er "nur einmal geschlagen" habe. Es stehe fest, dass der Kläger einen bewussten Faustschlag gegen einen Arbeitskollegen geführt habe, mit welchem er diesem das Nasenbein gebrochen habe. Die Abnahme weiterer Beweismittel erübrige sich. Der Kläger habe den Faustschlag gegen D.\_\_\_\_\_ während seiner Schicht innerhalb der Geschäftsräumlichkeiten und vor den Augen anderer Mitarbeiter geführt. Ein solcher Vorfall beeinträchtige das Arbeitsklima. Gerade in einem Betrieb, in welchem gemäss Aussagen des Klägers ein rauher Ton herrsche und verbale Auseinandersetzungen des Öfteren vorkommen würden, sei die Arbeitgeberin gehalten, klare Grenzen für inakzeptables Verhalten aufzuzeigen. Die geforderte objektive Schwere sei gegeben. Das Verschulden des Klägers wiege so schwer, dass der ausserordentlichen Kündigung keine Verwarnung oder eine andere, mildere Massnahme habe vorausgehen müssen. Der Angriff auf D.\_\_\_\_\_ habe objektiv und subjektiv die Unzumutbarkeit der Fortsetzung des Arbeitsverhältnisses bewirkt. Auch D.\_\_\_\_\_ sei noch am selben Tag fristlos entlassen worden. Das Vorgehen der Beklagten stelle sich als konsequent und der Situation angemessen heraus. Es habe ein wichtiger Grund vorgelegen und die fristlose Entlassung sei gerechtfertigt gewesen (Urk. 10 S. 5 ff.).

3.4. Der Kläger macht in seiner Berufung geltend, die fristlose Kündigung sei ungerechtfertigt erfolgt. Er schildert erneut den Vorfall aus seiner Sicht und hält fest, D.\_\_\_\_\_ sei ihm gegenüber - nach vorgängiger Provokation durch den Kläger - tätlich geworden und habe ihn mehrmals auf den Rücken geschlagen. Schockiert über die unerwarteten, kräftigen Schläge von hinten habe er (der Kläger) sich als Abwehrreaktion intuitiv mit geschwungenem Arm umgedreht und dabei unbeabsichtigt und ungezielt die Nase D.\_\_\_\_\_s getroffen. Die Beklagte begründe in keiner Weise, weshalb nicht nachvollziehbar sein sollte, dass es sich beim Handeln des Klägers um eine Reflexhandlung gehandelt habe und nicht etwa um einen präzise geführten Schlag. Des Weiteren äussere sich die Beklagte nicht im Ge-

ringsten dazu, weshalb die Fortführung des Arbeitsverhältnisses mit dem Kläger konkret hätte komplett unzumutbar geworden sein sollen. Die Behauptungen der Beklagten seien weder substantiiert begründet noch belegt worden, während der Kläger "unter Beweis dargelegt" habe, dass die beiden Mitarbeiter, auf deren Aussagen sich die Beklagte mutmasslich bezog, die Ausführungen des Klägers bestätigen würden, wonach es sich bei seinem Schlag um eine Reflexhandlung gehandelt habe. Der Kläger reicht die Protokolle zweier Zeugeneinvernahmen vom 2. Mai 2011 ins Recht (Urk. 13/6+7). Ausserdem hält der Kläger fest, der besagte Vorfall habe sich in keinsten Weise auf seine Arbeitsleistung ausgewirkt. Er habe seine Arbeit stets tadellos und zur vollen Zufriedenheit der Beklagten geleistet. In Anbetracht der Dauerhaftigkeit des Arbeitsverhältnisses, währenddessen diese eine Reaktion des Klägers "wie ein Fremdkörper" wirke, reiche diese mitnichten aus, das gesamte Arbeitsverhältnis als objektiv unzumutbar erscheinen zu lassen, so dass als ultima ratio nur noch die fristlose Entlassung in Betracht gekommen wäre. Der Kläger sei im Zeitpunkt des Vorfalles aufgrund seiner aufgetretenen Herzbeschwerden gesundheitlich geschwächt gewesen und habe daher intuitiv umso empfindlicher auf Einwirkungen gegen seine physische Integrität reagiert. Hinzu komme das gestresste und hektische Arbeitsklima, welches dazu geführt habe, dass die emotionale Stimmung unter den Mitarbeitern aufgeheizt gewesen sei (Urk. 9 S. 3 ff.).

3.5. In der Berufungsantwort hält die Beklagte daran fest, die Vorinstanz habe den Sachverhalt richtig festgestellt und auch das Recht richtig angewandt. Das Verhalten des Klägers (Beschimpfung, tätlicher Angriff mit Verletzungsfolgen) sei gemäss Lehre und bundesgerichtlicher Rechtsprechung ein wichtiger Grund, der zur fristlosen Auflösung des Arbeitsverhältnisses berechtige. Ihr sei die Fortführung des Arbeitsverhältnisses sodann auch tatsächlich unzumutbar gewesen. Des weiteren macht die Beklagte geltend, dass, selbst wenn der Kläger - wie von ihm behauptet - reflexartig (unwillentlich) oder in Selbstverteidigung gehandelt hätte, die üble Beschimpfung eines Arbeitskollegen, das Anzetteln einer Schlägerei und die Teilnahme an derselben ihm aufgrund seiner eigenen Darstellungen ursächlich anzulasten bzw. anzurechnen seien. Dieses Verhalten stelle in jedem Fall einen wichtigen Grund für die Auflösung des Arbeitsverhältnisses dar und die Fort-

führung des Arbeitsverhältnisses sei für die Beklagte auch tatsächlich unzumutbar gewesen. Die Beklagte habe Letzteres bereits vor Vorinstanz genügend substantiiert dargelegt (Urk. 17 S. 4 ff.).

3.6.1. Der Kläger reicht, wie bereits erwähnt, die Protokolle zweier Zeugen-  
einvernahmen (von E. \_\_\_\_\_ und F. \_\_\_\_\_) vom 2. Mai 2011 ins Recht (Urk. 13/5,  
6+7). Mit der Berufung werden somit neue Beweismittel in das Verfahren einge-  
bracht (vgl. Urk. 13/6+7). Es ist abzuklären, ob selbige im Berufungsverfahren zu-  
zulassen sind. Der Sachverhalt ist in den "übrigen" arbeitsrechtlichen Streitigkei-  
ten bis zu einem Streitwert von Fr. 30'000.– von Amtes wegen festzustellen (vgl.  
Art. 247 Abs. 2 lit. b Ziff. 2 ZPO). Mit dieser Problematik unter der Herrschaft der  
Schweizerischen Zivilprozessordnung bzw. nach deren Inkrafttreten hat sich die  
Kammer bereits mehrfach auseinandergesetzt und entschieden, dass in zweiter  
Instanz Noven nur noch unter den Voraussetzungen von Art. 317 Abs. 1 ZPO zu-  
lässig sind, dies auch dann, wenn der Sachverhalt wie im vorliegenden Fall im  
Sinne des sozialen Untersuchungsgrundsatzes von Amtes wegen festzustellen ist  
(vgl. dazu insb. ZR 110 Nr. 96 m.w.H. [insb. den dortigen Hinweis auf BGE 107 II  
233 Erw. 3 und BGE 118 II 50 Erw. 2a] sowie ZR 111 Nr. 35 m.w.H.). Dieser Pra-  
xis folgend sind neue Tatsachen und Beweismittel nur noch zu berücksichtigen,  
wenn sie - kumulativ - ohne Verzug vorgebracht werden (Art. 317 Abs. 1 lit. a  
ZPO) und trotz zumutbarer Sorgfalt nicht schon vor erster Instanz vorgebracht  
werden konnten (Art. 317 Abs. 1 lit. b ZPO). Da die neu eingereichten Unterlagen  
nach dem vorinstanzlichen Entscheid datieren, was auch seitens der Beklagten  
nicht in Zweifel gezogen wird, und vom Kläger mit seiner Berufungsschrift am 12.  
Juli 2011 (Urk. 9) und damit unverzüglich eingereicht wurden, sind diese im vor-  
liegenden Berufungsverfahren zu berücksichtigen.

Die Verfügung der Stadtpolizei Zürich vom 14. September 2010 (Urk. 13/5), wel-  
che unter anderem die Zusammenfassung zweier polizeilicher Befragungen der-  
selben Personen (E. \_\_\_\_\_ und F. \_\_\_\_\_) beinhaltet, lag bereits der Vorinstanz vor  
(vgl. Urk. 1/4/6) und kann somit im Rechtsmittelverfahren ebenfalls berücksichtigt  
werden.

3.6.2. E.\_\_\_\_\_ schilderte den fraglichen Vorfall - insbesondere den vorliegend umstrittenen Faustschlag des Klägers gegen D.\_\_\_\_\_ - gegenüber der Polizei dahingehend, dass D.\_\_\_\_\_ dem Kläger, nachdem er von diesem provoziert worden sei, mit der Hand einen festen Schlag in die Hals-/Rückengegend verpasst habe, woraufhin sich der Kläger umgedreht und D.\_\_\_\_\_ einen Faustschlag ins Gesicht verpasst habe (Urk. 13/5). In der staatsanwaltschaftlichen Einvernahme vom 2. Mai 2011 gab E.\_\_\_\_\_ zu Protokoll, D.\_\_\_\_\_ sei aus dem Auto ausgestiegen und habe den Kläger mit der flachen Hand auf den Hinterkopf geschlagen, so dass es getönt habe. Der Kläger habe sofort reagiert, sich umgedreht und mit der Faust geschlagen. Er habe sich einfach gedreht und gar nicht geschaut. Der Kläger sei bei der Arbeit gewesen und "deshalb im Schock". Er habe sich umgedreht und D.\_\_\_\_\_ "voll ins Gesicht geschlagen". Er habe aber nicht einmal geschaut, wohin er schlage (Urk. 13/6 S. 3 f.).

F.\_\_\_\_\_ erklärte gegenüber der Polizei, D.\_\_\_\_\_ habe dem Kläger "mit der Hand eins auf den Rücken "getätscht"", woraufhin dieser ganz zackig eine 180-Grad-Drehung zu D.\_\_\_\_\_ hin gemacht und diesem "voll von oben herab" einen Boxschlag "direkt ins Gesicht" verpasst habe. Diese Schnelligkeit, Wucht und Brutalität habe er noch nie erlebt. Dieses Erlebnis habe ihn noch lange verfolgt (Urk. 13/5 S. 6). In der staatsanwaltschaftlichen Einvernahme vom 2. Mai 2011 führte F.\_\_\_\_\_ schliesslich aus, der Kläger habe, nachdem D.\_\_\_\_\_ ihn mit der flachen Hand auf die Schulter geschlagen habe, ausgeholt und D.\_\_\_\_\_ ins Gesicht geschlagen. Der Kläger habe sich umgedreht, von oben ausgeholt, D.\_\_\_\_\_ mit der Faust ins Gesicht geschlagen und die Nase erwischt. Die Reaktion des Klägers sei schon etwas übertrieben gewesen. Es sei wahrscheinlich eine instinktive Reaktion gewesen, man könne sagen, er habe sich gewehrt (Urk. 13/7 S. 3).

3.7.1. Eine gerechtfertigte fristlose Kündigung setzt gemäss Art. 337 OR das Vorliegen eines wichtigen Grundes voraus. Ein solcher liegt insbesondere immer dann vor, wenn dem Kündigenden nach Treu und Glauben nicht zuzumuten ist, das Arbeitsverhältnis mindestens bis zum nächsten ordentlichen Kündigungstermin oder Ablauf des befristeten Vertrages weiterzuführen. Nach bundesgerichtlicher Praxis ist dies nur bei besonders schweren Verfehlungen des Vertragspart-

ners der Fall, während bei leichteren oder mittleren Vertragsverletzungen nur dann ein wichtiger Grund vorliegt, wenn diese trotz vorgängiger Verwarnung wiederholt vorkamen. Einerseits müssen die Verfehlungen objektiv geeignet sein, das gegenseitige Vertrauen, welches die Grundlage des Arbeitsverhältnisses bildet, zu zerstören oder schwer zu erschüttern. Zusätzlich verlangt das Bundesgericht, dass die Verfehlungen auch tatsächlich zu einer derartigen Zerstörung oder Erschütterung des Vertrauens geführt haben. Diese zusätzliche subjektive Voraussetzung wird in der Literatur teilweise abgelehnt. Ob die Voraussetzung des wichtigen Grundes erfüllt ist, hängt von den Umständen des Einzelfalls, insbesondere von der Stellung und Verantwortung des Arbeitnehmers, der Natur und Dauer des Arbeitsverhältnisses, der Art, Häufung und Schwere der Vertragsstörungen und einer allfällig vorausgegangenen Verwarnung ab. Das Gericht entscheidet nach Ermessen. Tätlichkeiten oder gar Körperverletzungen stellen in der Regel einen genügenden Grund für eine fristlose Entlassung dar, soweit nicht eine ausgesprochene Provokation vorlag, welche die Reaktion entschuldbar werden lässt (Streiff/von Kaenel, Arbeitsvertrag, Praxiskommentar zu Art. 319-362 OR, 7. Auflage, Zürich/Basel/Genf 2012, N 2 ff. zu Art. 337 OR).

3.7.2. Die vorliegenden Beweismittel - insbesondere die Aussagen der Zeugen respektive Auskunftspersonen E.\_\_\_\_\_ und F.\_\_\_\_\_ - stützen die Version des Klägers nicht, wonach es sich bei dem Faustschlag gegen D.\_\_\_\_\_ um eine reine Abwehrreaktion bzw. unbewusste Reflexhandlung gehandelt habe. Der Ablauf, wie ihn der Kläger wiedergibt, insbesondere der Umstand, dass der Schlag (bzw. die Schläge) D.\_\_\_\_\_s für ihn völlig unerwartet gekommen sei, weshalb er sich reflexartig "mit geschwungenem Arm" umgedreht habe und D.\_\_\_\_\_ unglücklicherweise genau an der Nase erwischt habe, ist schwer nachvollziehbar. War es doch der Kläger, welcher D.\_\_\_\_\_ zuvor beschimpft, ausgelacht und provoziert hatte und somit zumindest nicht völlig überrascht gewesen sein dürfte, dass dieser auf die Provokationen reagierte. Die von ihm genannten Zeugen sagen denn auch einhellig aus, sie hätten gemerkt, dass D.\_\_\_\_\_ die Provokationen nicht gerne mochte und sich gedemütigt fühlte. Deshalb habe man auch aufgehört. D.\_\_\_\_\_ habe die Witze eine Woche vorher schon nicht ertragen. Er sei neu in der Firma gewesen und total überfordert (Urk. 13/7 S. 3 ff.; Urk. 13/6 S. 2 ff.). Vor

Vorinstanz sprach der Kläger auch nicht von einer Reflexhandlung, sondern von Selbstverteidigung. Er erklärte, D. \_\_\_\_\_ habe ihn, *trotz vorgängiger Warnung* seinerseits, erneut auf den Rücken geschlagen, worauf er reagiert und ihn "in Selbstverteidigung" geschlagen habe (VI-Prot. S. 7). Folgt man nun aber den Schilderungen des Klägers, wonach D. \_\_\_\_\_ ihn eben mehrmals auf den Rücken geschlagen habe und nach einer Warnung des Klägers, dies nicht wieder zu tun, erneut, so erscheint es umso unglaublicher, dass der Kläger sich aus einem unbewussten Reflex heraus auf einen unerwarteten Schlag auf den Rücken, quasi "aus heiterem Himmel", instinktiv umgedreht und nur aus Versehen mit dem geschwungenen Arm die Nase von D. \_\_\_\_\_ derart hart getroffen haben soll, dass das Nasenbein brach und eine heftige Blutung einsetzte. Hierzu passen auch die Schilderungen der Zeugen nicht, welche sich doch über die unerwartete Brutalität und Heftigkeit der Reaktion des Klägers auslassen und diese als übertrieben einstufen (Urk. 13/7 S. 3 ff.; Urk. 13/6 S. 2 ff.). Selbst wenn sich der Kläger also in einer Situation gewähnt haben sollte, in welcher er sich hätte selbst verteidigen müssen, so ist ihm auf jeden Fall entgegenzuhalten, dass ein derart heftiger Faustschlag mitten ins Gesicht des Gegenübers unter keinem Titel eine adäquate Reaktion dargestellt hat. Es ist absolut nachvollziehbar, dass die Beklagte derart wüste Szenen in ihrem Betrieb nicht dulden konnte und auch nicht wollte. Eine weitere Zusammenarbeit mit dem Kläger - wie auch mit D. \_\_\_\_\_ - war ihr unter diesen Umständen weder subjektiv noch objektiv zumutbar. Ein konsequentes Durchgreifen bei derartigen Vorfällen kann ihr nicht zum Vorwurf gemacht werden. Ebenso wenig ist zu bemängeln, dass sie angesichts der konkreten Umstände eine sofortige Auflösung des Arbeitsverhältnisses mit dem Kläger anstrebte und selbiges nicht noch bis Ende der ordentlichen Kündigungsfrist fortsetzte.

3.8. Nach dem Gesagten wird deutlich, dass die fristlose Entlassung des Klägers durch die Beklagte vorliegend als gerechtfertigt einzustufen ist. Somit ist die Berufung abzuweisen.

#### 4. Kosten- und Entschädigungsfolgen

4.1. Die Kosten- und Entschädigungsfolgen (Dispositiv Ziffern 2 und 3) des vorinstanzlichen Entscheids wurden nicht angefochten und bleiben daher bestehen.

4.2. Auch für das Berufungsverfahren werden vorliegend keine Gerichtskosten gesprochen, da es sich um eine arbeitsrechtliche Streitigkeit mit einem Streitwert unter Fr. 30'000.– handelt (Art. 114 lit. c ZPO).

4.3. Der Beklagten ist im Berufungsverfahren eine angemessene Parteientschädigung zuzusprechen (vgl. Art. 95 Abs. 3 ZPO). Diese ist in Anwendung von § 4 Abs. 1 und §13 Abs. 2 der Verordnung über die Anwaltsgebühren vom 8. September 2010 (AnwGebV) auf Fr. 1'660.– (inkl. 8% MWSt) festzusetzen.

4.4. Mit Eingabe vom 14. November 2011 stellte der Kläger ein Gesuch um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege (Urk. 18). Da für das vorliegende Berufungsverfahren keine Gerichtskosten gesprochen werden (vgl. vorstehend Ziff. 4.2.), dem Kläger nach Ausarbeitung der Berufungsschrift vom 12. Juli 2011 (Urk. 17) kein Aufwand mehr entstanden ist - die Bestellung eines unentgeltlichen Rechtsvertreters erfolgt grundsätzlich erst ab Stellung des Gesuchs für die Zukunft (vgl. Art. 119 Abs. 4 ZPO e contrario) - und eine allfällige Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege nicht von der Bezahlung einer Parteientschädigung befreien würde (vgl. Art. 118 Abs. 3 ZPO), ist das klägerische Gesuch um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege als gegenstandslos abzuschreiben. Lediglich der Vollständigkeit halber sei darauf hingewiesen, dass die für die Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege unter anderem vorausgesetzte Mittellosigkeit des Klägers (Art. 117 lit. a ZPO) durch den eingereichten Beleg der Arbeitslosenkasse (Urk. 19) nicht ausreichend belegt wurde.

**Es wird erkannt:**

1. Das Gesuch des Klägers und Berufungsklägers um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege wird als gegenstandslos abgeschrieben.
2. Die Klage wird abgewiesen.
3. Für das Berufungsverfahren werden keine Kosten erhoben.

4. Der Kläger und Berufungskläger wird verpflichtet, der Beklagten und Berufungsbeklagten für beide Verfahren eine Parteientschädigung von Fr. 1'660.– zu bezahlen.
5. Schriftliche Mitteilung an die Parteien sowie an das Bezirksgericht Dielsdorf, je gegen Empfangsschein.

Nach unbenutztem Ablauf der Rechtsmittelfrist gehen die erstinstanzlichen Akten an die Vorinstanz zurück.

6. Eine Beschwerde gegen diesen Entscheid an das Bundesgericht ist innert 30 Tagen von der Zustellung an beim Schweizerischen Bundesgericht, 1000 Lausanne 14, einzureichen. Zulässigkeit und Form einer solchen Beschwerde richten sich nach Art. 72 ff. (Beschwerde in Zivilsachen) oder Art. 113 ff. (subsidiäre Verfassungsbeschwerde) in Verbindung mit Art. 42 des Bundesgesetzes über das Bundesgericht (BGG).

Dies ist ein Endentscheid im Sinne von Art. 90 BGG.

Es handelt sich um eine arbeitsrechtliche Angelegenheit. Der Streitwert beträgt Fr. 26'559.–.

Die Beschwerde an das Bundesgericht hat keine aufschiebende Wirkung.

Hinsichtlich des Fristenlaufs gelten die Art. 44 ff. BGG.

Zürich, 11. September 2012

Obergericht des Kantons Zürich  
I. Zivilkammer

Der Präsident:

Die Gerichtsschreiberin:

Dr. R. Klopfer

lic.iur. S. Subotic

versandt am:  
mc