



**Entscheidung des Kantonsgerichts Basel-Landschaft, Abteilung Zivilrecht
vom 18. Juni 2019 (400 19 77)**

Zivilprozessrecht

Eine Arbeitsverweigerung oder ein unentschuldigtes Nichterscheinen am Arbeitsplatz stellen einen wichtigen Grund für eine fristlose Entlassung nach Art. 337 OR dar, wenn sie beharrlich sind und ihnen eine Verwarnung unter klarer Androhung der fristlosen Entlassung vorausgegangen ist. Es sei denn, die Absenz erstreckt sich über mehrere Tage oder ist erfolgt, obwohl der Arbeitgeber die Anwesenheit unmissverständlich gefordert hat. Ein wichtiger Grund nach Art. 337 OR liegt hier nicht vor.

Besetzung

Präsident Roland Hofmann,
Richterin Barbara Jermann Richterich (Ref.),
Richter Dieter Freiburghaus,
Gerichtsschreiber Giuseppe Di Marco

Parteien

A.____,
vertreten durch Advokat Roman Baumgartner, Simonius Pfrommer &
Partner, Aeschenvorstadt 67, Postfach, 4010 Basel,
Kläger und Berufungskläger

gegen

B.____,
vertreten durch Advokat Lorenz Altenbach, Amthausstrasse 12,
4143 Dornach,
Beklagte und Berufungsbeklagte

Gegenstand

Arbeitsrecht
Berufung gegen den Entscheid vom 30. Januar 2019 des Präsidenten
des Zivilkreisgerichts Basel-Landschaft West

A. A.____ war seit dem 15. Februar 2007 als Logistikmitarbeiter bei der B.____ angestellt. Diese entliess ihn am 29. Januar 2018 fristlos. Dagegen protestierte er mit Einschreiben vom 31. Januar 2018 und bot weiterhin seine Arbeitsleistung an. Am 31. März 2018 reichte er ein Schlichtungsgesuch beim Zivilkreisgericht Basel-Landschaft West ein, mit dem er von B.____ die Zahlung von brutto CHF 22'200.64 zuzüglich Zins von 5 % seit dem 30. Januar 2018 (Mehrforderung vorbehalten), die Lohnabrechnungen für die Monate Februar und März 2018, den Lohnausweis 2018 sowie ein Arbeitszeugnis gemäss seinem Zeugnisentwurf forderte. Nach einer gescheiterten Schlichtungsverhandlung am 31. Mai 2018 wurde A.____ die Klagebewilligung ausgestellt. Gestützt darauf stellte er mit Klage vom 26. September 2018 an das Zivilkreisgericht Basel-Landschaft West folgende Rechtsbegehren:

- „1. *Es sei die Beklagte zu verurteilen, dem Kläger CHF 9'900.00 brutto nebst Zins zu 5 % seit 30. Januar 2018 zu bezahlen. Es sei die Beklagte zur Ausrichtung der entsprechenden Sozialabgaben zu verpflichten. Mehrforderungen explizit vorbehalten.*
2. *Es sei die Beklagte zu verurteilen, dem Kläger CHF 19'039.10 netto nebst Zins zu 5 % seit 30. Januar 2018 zu bezahlen. Mehrforderungen explizit vorbehalten.*
3. *Es sei dem Kläger die unentgeltliche Prozessführung mit dem Unterzeichnenden als Rechtsbeistand zu bewilligen.*
4. *Unter o/e-Kostenfolge zu Lasten der Beklagten.“*

B. Mit Entscheid vom 30. Januar 2019 wies der vorinstanzliche Gerichtspräsident die Klage vom 26. September 2018 ab. Er erwog im Wesentlichen, es liege ein eigenmächtiger Ferienbezug des Klägers entgegen einem abschlägigen Entscheid der Arbeitgeberin vor. Der Kläger habe für Januar 2018 um vier Ferienwochen ersucht. Die Beklagte habe ihm drei Wochen Ferien bis zum 23. Januar 2018 bewilligt. Die gewünschte vierte Woche sei dem Kläger ausdrücklich verweigert worden. Am Abend seines letzten Ferientages, am 23. Januar 2018, sei der Kläger an seinem Arbeitsplatz erschienen und habe dem Leiter der Nachtschicht, C.____, mitgeteilt, dass er in den Ferien bestohlen worden sei und zur Regelung seiner Angelegenheiten noch einen respektive drei weitere Ferientage beziehen möchte. Diese zusätzlichen Ferientage seien dem Kläger entgegen seiner eigenen Auffassung nicht bewilligt worden. Aufgrund der Zeugenaussage von C.____ könne lediglich davon ausgegangen werden, dass dieser dem Kläger seinen Dienst für den nächsten Tag erlassen habe. Für weitere Ferientage sei jedoch das Fernbleiben des Klägers ausdrücklich nicht bewilligt worden. Demgemäss sei die Beklagte berechtigt gewesen, ohne Verwarnung eine fristlose Kündigung gegen den Kläger auszusprechen. Die Klage sei entsprechend abzuweisen. Hinsichtlich der Liquidation und Verteilung der Prozesskosten verzichtete der vorinstanzliche Gerichtspräsident auf die Erhebung von Gerichtskosten. Er verpflichtete jedoch den Kläger, der B.____ eine Parteientschädigung von CHF 5'013.20 zu bezahlen. Dem Kläger bewilligte er die unentgeltliche Rechtspflege und ordnete die Ausrichtung einer Entschädigung an seinen Rechtsbeistand, Advokat Roman Baumgartner, von CHF 3'865.80 zu Lasten des Staates an, unter Hinweis auf die Nachzahlungspflicht gemäss Art. 123 Abs. 1 ZPO.

C. Gegen den vorinstanzlichen Entscheid vom 30. Januar 2019 erhob A.____ (nachfolgend Berufungskläger) am 25. März 2019 Berufung mit den Anträgen, Ziffer 1 des angefochtenen Entscheids aufzuheben und seine Rechtsbegehren Ziffern 1 und 2 seiner Klage vom 26. Sep-

tember 2018 gutzuheissen. Für das Rechtsmittelverfahren sei ihm die unentgeltliche Prozessführung mit Advokat Roman Baumgartner als Rechtsbeistand zu bewilligen, unter Kosten- und Entschädigungsfolge des erst- sowie zweitinstanzlichen Verfahrens zu Lasten der Berufungsbeklagten. Am 10. Mai 2019 erstattete die B._____ (nachfolgend Berufungsbeklagte) ihre Berufungsantwort mit dem Antrag auf kostenfällige Abweisung der Berufung.

D. Der instruierende Präsident der Abteilung Zivilrecht des Kantonsgerichts Basel-Landschaft forderte den Berufungskläger mit Verfügung vom 13. Mai 2019 auf, Belege über sein aktuelles Einkommen einzureichen. In Nachachtung des Beweisantrags des Berufungsklägers wies er die Vorinstanz an, die Tonaufnahme der Zeugenbefragung von D._____, Lagerleiter bei der Berufungsbeklagten, zu edieren. Im Weiteren schloss er den Schriftenwechsel und ordnete den Entscheid durch die Dreierkammer des Kantonsgerichts, Abteilung Zivilrecht, auf Grundlage der Akten an. Den Entscheid über das Gesuch des Berufungsklägers um unentgeltliche Rechtspflege stellte er mit dem Entscheid in der Hauptsache in Aussicht. Die Begründungen der Vorinstanz und der Parteien werden in den nachfolgenden Erwägungen wiedergegeben, soweit sie für den Entscheid rechtserheblich sind.

Erwägungen

1.1 Gegen einen erstinstanzlichen Entscheid in einer vermögensrechtlichen Angelegenheit ist die Berufung zulässig, sofern der Streitwert der zuletzt aufrechterhaltenen Rechtsbegehren mindestens CHF 10'000.00 beträgt (Art. 308 Abs. 2 ZPO). Mit „zuletzt aufrechterhalten“ sind jene Rechtsbegehren gemeint, welche der Kläger durch den Entscheid der Vorinstanz zugesprochen zu erhalten hoffte und daher unmittelbar vor Eröffnung des erstinstanzlichen Entscheides noch strittig waren. Aus den Rechtsbegehren Ziffern 1 und 2 der Klage vom 26. September 2018 ergeht, dass der Berufungskläger von der Vorinstanz die Leistung von CHF 9'900.00 brutto und von CHF 19'039.10 netto durch die Berufungsbeklagte forderte. Anlässlich der Hauptverhandlung vom 30. Januar 2019 erhöhte der Berufungskläger den mit Rechtsbegehren Ziffer 1 geltend gemachten Lohnanspruch auf CHF 10'246.40 brutto. Der Streitwert der Klage beträgt daher CHF 29'285.50. Die Berufungsbeklagte beantragte die vollumfängliche Abweisung der Klage. Die Streitwertgrenze von CHF 10'000.00 ist somit erreicht.

1.2 Die Berufung ist schriftlich und begründet innert 30 Tagen seit Zustellung des begründeten Entscheides bzw. seit der nachträglichen Zustellung der Entscheidbegründung bei der Rechtsmittelinstanz einzureichen (Art. 311 Abs. 1 ZPO). Die schriftliche Begründung des angefochtenen Entscheides des Zivilkreisgerichtspräsidenten Basel-Landschaft West vom 30. Januar 2019 wurde dem Rechtsbeistand des Berufungsklägers am 21. Februar 2019 zugestellt. Die 30-tägige Rechtsmittelfrist lief am Samstag, 23. März 2019, ab. Fällt der letzte Tag einer Frist auf einen Samstag, Sonntag oder anerkannten Feiertag, so endet sie am nächsten Werktag (Art. 142 Abs. 3 ZPO). Die Einreichungsfrist ist durch die Berufung vom 25. März 2019 eingehalten.

1.3 Mit Berufung können die unrichtige Rechtsanwendung sowie die unrichtige Feststellung des Sachverhalts geltend gemacht werden (Art. 310 ZPO). Der Berufungskläger rügt Rechts-

verletzungen und eine unrichtige Sachverhaltsfeststellung durch die Vorinstanz, auf die in den nachfolgenden Erwägungen im Detail eingegangen wird. Er macht somit zulässige Berufungsgründe geltend. In Anbetracht der Kostenlosigkeit des Entscheidungsverfahrens in Streitigkeiten aus dem Arbeitsverhältnis bis zu einem Streitwert von CHF 30'000.00 war kein Kostenvorschuss für das Rechtsmittelverfahren zu leisten (Art. 114 lit. c ZPO). Nachdem alle übrigen Prozessvoraussetzungen erfüllt sind, ist auf die Berufung einzutreten. Erstinstanzliche Entscheide, die wie hier im vereinfachten Verfahren ergangen sind, fallen in die sachliche Beurteilungskompetenz der Dreierkammer der Abteilung Zivilrecht des Kantonsgerichts (§ 6 Abs. 1 lit. c EG ZPO). Nach Art. 316 Abs. 1 ZPO kann die Rechtsmittelinstanz eine Verhandlung durchführen oder auf Grundlage der Akten entscheiden. Der vorliegende Fall erscheint nach Durchführung eines Schriftenwechsels spruchreif, so dass gestützt auf die Aktenlage zu entscheiden ist.

2.1 Der Berufungskläger macht zunächst eine Verletzung des Untersuchungsgrundsatzes geltend. Zusammenfassend lässt er vortragen, die Beweislast für das Vorliegen eines wichtigen Grundes zur gerechtfertigten fristlosen Auflösung des Arbeitsverhältnisses obliege derjenigen Partei, welche sich auf den wichtigen Grund berufe. Vorliegend wäre dies die Berufungsbeklagte gewesen. Die einzigen Beweismittel, welche sie zum wichtigen Grund des eigenmächtigen Ferienbezugs habe vorbringen können, seien Aussagen von Zeugen gewesen, die allesamt nach wie vor in einem Anstellungsverhältnis mit der Berufungsbeklagten stünden. An der vorinstanzlichen Verhandlung seien die Zeugen C.____, D.____, E.____ und F.____ befragt worden und es habe G.____ als Partei ausgesagt. Mit Blick auf die Zeugenbefragungen lasse sich eindeutig erkennen, dass in Bezug auf den eigenmächtigen Ferienbezug höchstens auf die Aussagen von Zeuge C.____ abgestellt werden könne. Sämtliche weiteren Zeugen und Angestellten der Berufungsbeklagten würden nur indirekt wiedergeben, was ihnen von Zeuge C.____ direkt oder gar indirekt erzählt worden sei. An der vorinstanzlichen Verhandlung habe dieser mit aller Deutlichkeit bestätigt, dass er dem Zeugen D.____ eine E-Mail-Nachricht geschrieben habe. Die Vorinstanz, welche den Sachverhalt von Amtes wegen zu untersuchen hätte, habe sich jedoch zu keinem Zeitpunkt für das entsprechende Dokument interessiert. Dabei sei gerade die E-Mail-Nachricht ein Schlüsseldokument gewesen. In diesem Punkt hätte die Vorinstanz weiter nachforschen müssen. Indem sie dies nicht getan habe, habe sie die gesetzliche Pflicht gemäss Art. 247 Abs. 2 ZPO verletzt. Die Berufungsbeklagte lehnt eine Verletzung der Untersuchungsmaxime durch die Vorinstanz ab.

2.2 Der Rüge des Berufungsklägers kann nicht gefolgt werden. Nach Art. 247 Abs. 2 lit. b ZPO hat das Gericht im vereinfachten Verfahren den Sachverhalt von Amtes wegen festzustellen. Dabei handelt es sich jedoch um eine beschränkte bzw. abgeschwächte Untersuchungsmaxime, die von Lehre und Rechtsprechung auch als soziale Untersuchungsmaxime bezeichnet wird (BGE 141 III 569 E. 2.3.1; 139 III 457 E. 4.4.3.2). Sie bezweckt, die schwächere Partei zu schützen, die Gleichheit zwischen den Parteien zu garantieren und das Verfahren zu beschleunigen (KGE BL 400 18 139 vom 21. August 2018 E. 4; BGE 141 III 569 E. 2.3.1; 125 III 231 E. 4a). Im Geltungsbereich der sozialen Untersuchungsmaxime beschränkt sich das Gericht darauf, bei der Feststellung des Sachverhalts und der Beweiserhebung „mitzuwirken“ (BSK ZPO-MAZAN, 3. Aufl., 2017, Art. 247 N 4). Nach dem Willen des Gesetzgebers ist darunter einzig eine verstärkte Fragepflicht des Gerichts zu verstehen. Der Grundsatz der eingeschränkten

Untersuchungsmaxime befreit die Parteien weder vor ihrer Behauptungs- noch Beweislast (KGE BL 400 18 139 vom 21. August 2018 E. 4; OGer ZH LA160004 vom 17. August 2016 E. II.A.5.4.2.2). Es obliegt den Parteien, den massgeblichen Sachverhalt vorzutragen. Damit die notwendigen Behauptungen gemacht und die dazugehörigen Beweismittel bezeichnet werden, kann das Gericht die Parteien durch sachgemässe Fragen unterstützen. Es darf aber keine eigenen Ermittlungen anstellen. Sind die Parteien durch einen Anwalt vertreten, darf und soll sich das Gericht mit Fragen zurückhalten (BGE 141 III 569 E. 2.3.1; BGer 4A_46/2016 vom 20. Juni 2016 E. 7.1.2; BSK ZPO-MAZAN, 3. Aufl., 2017, Art. 247 N 13).

2.3 Nach einem durchgeführten Schriftenwechsel ordnete der vorinstanzliche Gerichtspräsident mit Verfügung vom 15. November 2018 auf Antrag der Berufungsbeklagten die Vorladung der Herren C.____, D.____ und E.____ sowie von Frau F.____ zur Zeugenbefragung an. Gestützt auf einen weiteren Beweisantrag der Berufungsbeklagten forderte der Gerichtspräsident mit derselben Verfügung den Kläger auf, Belege zum behaupteten Diebstahl einzureichen. Einem Antrag des Berufungsklägers folgend, verfügte der Gerichtspräsident am 12. Dezember 2018 zusätzlich H.____ zur Zeugenbefragung anzubieten. Anlässlich der Hauptverhandlung vom 30. Januar 2019 befragte er alle vorgenannten Personen als Zeugen. Zudem befragte er an der Verhandlung einlässlich den Berufungskläger sowie den Geschäftsführer und Verwaltungsratspräsidenten der Berufungsbeklagten, G.____, zur Sache. Damit nahm der vorinstanzliche Richter die Beweisanträge der Parteien ab und wirkte darauf hin, dass der relevante Sachverhalt festgestellt werden konnte. Die soziale Untersuchungsmaxime nach Art. 247 Abs. 2 lit. b ZPO geht keinesfalls so weit, dass der vorinstanzliche Richter den Sachverhalt von Amtes wegen erforschen und gestützt auf die Aussagen der befragten Personen entsprechende Beweise erheben muss. Ebenso zwingt die soziale Untersuchungsmaxime den Richter nicht dazu, das Beweisverfahren beliebig auszudehnen und alle seiner Ansicht nach möglichen oder erforderlichen Beweise abzunehmen. Der Vorwurf des Berufungsklägers, dass sich der vorinstanzliche Richter nicht für die E-Mail-Nachricht des Zeugen C.____ an den Zeugen D.____ interessiert haben soll, geht deshalb ins Leere. Es oblag vielmehr dem Berufungskläger, die Edition dieser von ihm als Schlüsseldokument bezeichneten E-Mail-Nachricht zu verlangen, zumal die Behauptungs- und Beweislast auch unter der Herrschaft der sozialen Untersuchungsmaxime bei den Parteien verbleibt. Die Parteien waren im vorinstanzlichen Verfahren zudem anwaltlich vertreten, weshalb sich das Gericht mit der Stellung von Fragen zum Sachverhalt und zur Beweiserhebung zurückhalten durfte bzw. musste. Der Berufungskläger unterliess es, die Edition der E-Mail-Nachricht des Zeugen C.____ an den Zeugen D.____ als Beweisantrag zu stellen. Ob die Vorinstanz bei Vorliegen dieser E-Mail-Nachricht, sofern vorhanden, zu einem anderen Beweisergebnis gekommen wäre, kann dahingestellt bleiben. Eine Verletzung der sozialen Untersuchungsmaxime durch den vorinstanzlichen Richter liegt jedenfalls nicht vor.

3.1 Es ist die Rechtmässigkeit der fristlosen Entlassung des Klägers vom 29. Januar 2018 zu beurteilen. Nach Art. 337 Abs. 1 OR können der Arbeitgeber und der Arbeitnehmer jederzeit das Arbeitsverhältnis aus wichtigen Gründen fristlos auflösen. Als wichtiger Grund gilt namentlich 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).

Als ausserordentliche Massnahme ist die fristlose Kündigung des Arbeitsverhältnisses nur mit grosser Zurückhaltung zuzulassen. Eine fristlose Entlassung ist einzig bei besonders schweren Verfehlungen des Arbeitnehmers gerechtfertigt. Diese müssen einerseits objektiv geeignet sein, die für das Arbeitsverhältnis wesentliche Vertrauensgrundlage zu zerstören oder zumindest so tiefgreifend zu erschüttern, dass dem Arbeitgeber die Fortsetzung des Vertrags nicht mehr zumuten ist. Andererseits wird vorausgesetzt, dass sie tatsächlich zu einer entsprechenden Zerstörung oder Erschütterung des gegenseitigen Vertrauens geführt haben. Sind die Verfehlungen weniger schwerwiegend, müssen sie trotz Verwarnung wiederholt vorgekommen sein. Ob die dem Arbeitnehmer vorgeworfene Pflichtverletzung die erforderliche Schwere erreicht, hängt von den konkreten Umständen des Einzelfalles ab (BGE 142 III 579 E. 4.2; BGE 130 III 213 E. 3.1; BGE 127 III 153 E. 1a; BGer 4C.201/2004 vom 22. Juli 2004 E. 4.1; ZK OR-STAEHELIN, 4. Aufl., 2014, Art. 337 N 14; STREIFF/VON KAENEL/RUDOLPH, Arbeitsvertrag Praxiskommentar zu Art. 319 - 362 OR; 7. Aufl., 2012, Art. 337 N 3). Die fristlose Entlassung muss als „ultima ratio“ oder „Notventil“, mithin als einziger Ausweg aus einer verfahrenen Situation erscheinen. Sie untersteht damit dem Grundsatz der Verhältnismässigkeit und ist ausgeschlossen, wenn dem Kündigenden mildere Massnahmen zur Verfügung stehen, um die eingetretene Störung des Arbeitsverhältnisses in zumutbarer Weise zu beheben, beispielsweise durch ordentliche Kündigung, Ergreifen von vertraglich vorgesehenen Disziplinar massnahmen, Versetzung an einen anderen Arbeitsplatz oder Abmahnung des Arbeitnehmers. Je kürzer die Kündigungsfrist ist, umso gewichtiger muss der angeführte Grund sein, um zur fristlosen Kündigung zu berechtigen (BGE 117 II 560 E. 3b; BGer 4C.114/2002 vom 10. Juli 2002 E. 2.2; ZK OR-STAEHELIN, 4. Aufl., 2014, Art. 337 N 4; STREIFF/VON KAENEL/RUDOLPH, Arbeitsvertrag Praxiskommentar zu Art. 319 - 362 OR; 7. Aufl., 2012, Art. 337 N 13 f.).

3.2 Nach der Lehre und Rechtsprechung stellen die Arbeitsverweigerung oder das unentschuldigte Nichterscheinen einen wichtigen Grund für eine fristlose Entlassung nach Art. 337 OR dar, wenn sie beharrlich sind und ihnen eine Verwarnung unter klarer Androhung der fristlosen Entlassung vorausgegangen ist. Anders verhält es sich, wenn die Absenz sich über mehrere Tage erstreckt oder erfolgt, obwohl der Arbeitgeber die Anwesenheit unmissverständlich gefordert hat (BGer 4A_215/2011 vom 2. November 2011 E. 3.3; BGE 108 II 301 E. 3b; Entscheidung des Appellationsgerichts Basel-Stadt ZB.2016.14 vom 16. Januar 2017 E. 4.2 und ZB.2017.18 vom 17. November 2017 E. 3.1; BGer C_259/06 vom 14. Dezember 2007 E. 6.1; BSK OR I-PORTMANN/RUDOLPH, 6. Aufl., 2015, Art. 337 N 18 ff., 31). Ein längeres Fernbleiben ist bei Absenzen von etwa mehr als 1-2 Tagen anzunehmen (ZK OR-STAEHELIN, 4. Aufl., 2014, Art. 337 N 15 mit Hinweisen; BGer 4C.222/2003 vom 2. September 2003 E. 2.2; BGer 4C.250/1996 vom 21. Oktober 1996 E. 2b f.). Nicht abgemahnte Absenzen vermögen für sich allein namentlich dann keinen Grund zur fristlosen Entlassung abzugeben, wenn sie auf blosser Nachlässigkeit, auf entschuldbaren Motiven oder auf einem Irrtum über die Rechtslage gründen (BGer 4C.222/2003 vom 2. September 2003 E. 2; STREIFF/VON KAENEL/RUDOLPH, Arbeitsvertrag Praxiskommentar zu Art. 319 - 362 OR; 7. Aufl., 2012, Art. 337 N 7 mit Hinweisen).

3.3 Die Beweislast für die Tatsachen, aus welchen die Berechtigung zur ausserordentlichen Kündigung abgeleitet wird, obliegt der Partei, welche die Kündigung erklärt hat. Ist dieser Beweis nicht erbracht, so ist die ausserordentliche Kündigung ungerechtfertigt (ZK OR-STAEHELIN,

4. Aufl., 2014, Art. 337 N 42). Über das Vorhandensein solcher Kündigungsgründe entscheidet der Richter nach seinem Ermessen (Art. 337 Abs. 3 OR). Gemäss Art. 4 ZGB hat er dabei seine Entscheidung nach Recht und Billigkeit zu treffen, wozu sämtliche für den Entscheid wesentlichen Umstände des Einzelfalls zu würdigen sind. Zu berücksichtigen sind dabei insbesondere die Stellung und die Verantwortung des Arbeitnehmers im Betrieb, die Art und die Dauer des Arbeitsverhältnisses, die Länge der ordentlichen Kündigungsfrist sowie die Natur und die Tragweite der dem Arbeitnehmer vorgeworfenen Verfehlungen (BGer 4C.114/2002 vom 10. Juli 2012 E. 2.3; BGE 116 II 145 E. 6a).

4.1 Der Berufungskläger verneint das Vorliegen einer gerechtfertigten fristlosen Kündigung. Zusammenfassend bringt er vor, dass er stets pünktlich zur Arbeit erschienen sei und seine Arbeit in der Vergangenheit korrekt erledigt habe. Gemäss Parteiaussage der Berufungsbeklagten habe die Arbeitsleistung jedoch nachgelassen. Dieser Vorwurf sei erst im Gerichtsverfahren eingebracht worden. Die entsprechenden Aussagen hätten im Sachverhalt keinerlei Berücksichtigung gefunden, obwohl sie entscheidend seien, wenn es um den Kündigungsgrund gehe. Aus den Aussagen werde nämlich ersichtlich, dass der Berufungsklägerin (richtig: Berufungsbeklagten) die Kündigung anscheinend entgegen gekommen sei, es in der Vergangenheit aber keinerlei unentschuldigte Absenzen gegeben habe. Der Vorwurf sei unbelegt, wonach seine Arbeitsleistung nachgelassen habe, respektive lasse sich aus den Zeugenaussagen und Urkunden das Gegenteil erkennen. Die Parteiaussagen der Berufungsbeklagten würden den Berufungskläger diffamieren. Der Beschwerdeführer habe zwischen Arbeit und Freizeit unterscheiden können. Der Alkoholkonsum hätte in der Freizeit stattgefunden. Die letzte Verwarnung des Berufungsklägers am 4. März 2014 liege denn auch vier Jahre vor der Kündigung. Nachher habe es keine Beanstandungen mehr gegeben. Aus der Verwarnung von 2014 werde ersichtlich, dass die vorangehenden Tadelungen in Zusammenhang mit Alkohol gestanden hätten. Eine Absenz des Berufungsklägers oder eine Pflichtverweigerung sei nie beanstandet worden.

4.2 Nach Ansicht des Berufungsklägers habe die Vorinstanz zudem ausser Acht gelassen, dass er ursprünglich um vier Wochen Ferien ersucht habe, weil er für vier Wochen nach Kenia habe gehen wollen. In der Vergangenheit habe er auch bereits einmal vier Wochen in Kenia gewieilt. Dadurch, dass ihm diesmal vier Wochen Ferien nicht bewilligt worden seien, habe er seine Ferienpläne angepasst und sei entsprechend planmässig früher von Kenia heimgereist. Wenn er auf seine vier Wochen Ferien am Stück hätte beharren wollen, wäre er wie ursprünglich geplant vier Wochen in Kenia geblieben. Er sei somit keineswegs auf sein ursprüngliches Gesuch zurückgekommen. Die entsprechende Sachverhaltsfeststellung sei falsch. Nach seiner Rückkehr aus Kenia sei er persönlich zu seinem Vorgesetzten gegangen und habe gefragt, ob er am Mittwoch, Donnerstag und Freitag freihaben könne. Ohne Bewilligung der freien Tage wäre er zur Arbeit erschienen. Anstelle davon, einfach vier Wochen nach Kenia zu gehen und versuchen, sich krank zu melden, sei er rechtzeitig nach Hause zurückgereist. In Erwägung 9 halte die Vorinstanz fest: „Diese Ferientage sind dem Kläger entgegen seiner eigenen Auffassung nicht bewilligt worden.“ Diese Aussage stimme so nicht. Zeuge C.____ habe bestätigt, dass er ihm für Mittwoch freigegeben habe. Weiter habe C.____ bestätigt, dem Berufungskläger gesagt zu haben, dass er eine E-Mail schreibe. Nach der Aussage des Zeugen sei also lediglich strittig, ob der Vorgesetzte auch Donnerstag und Freitag bewilligt habe oder nicht. Die Vorin-

stanz habe korrekt ausgeführt, dass er der Auffassung gewesen sei, sein Vorgesetzter habe die freien Tage bewilligt. Weshalb die Vorinstanz die entsprechende Feststellung später wieder verworfen habe, sei unverständlich, habe sie anlässlich der mündlichen Entscheidungsbegründung gar ausgeführt, dass es sich vorliegend um ein Missverständnis gehandelt haben könnte.

4.3 Der Berufungskläger führt schliesslich aus, ein eigenmächtiger Ferienbezug als Grund für eine fristlose Kündigung setze voraus, dass das dem Berufungskläger vorgeworfene Fernbleiben beharrlich gewesen sein müsse. Die Beharrlichkeit könne sich in der Dauer der ungerechtfertigten Arbeitsverweigerung oder aber in einem bewussten Verstoss gegen klare und konkrete Weisungen des Arbeitgebers zeigen, die mit der Androhung einer fristlosen Entlassung verbunden seien. Es gehe in casu um die Arbeitseinsätze von Donnerstag und Freitag, 25. und 26. Januar 2018. Am nächsten Arbeitstag sei der Berufungskläger ganz normal zur Arbeit erschienen. Alleine schon aufgrund dieser kurzen Dauer könne nicht von einer Beharrlichkeit gesprochen werden. Darüber hinaus sei es der erste Vorfall dieser Art gewesen. Es habe keine unentschuldigten Absenzen in der Vergangenheit gegeben. Er sei auch stets pünktlich zur Arbeit erschienen. Sein Vorgesetzter habe ihm bestätigt, dass er „es“ weitergebe. Für den Berufungskläger sei klar gewesen, dass er erst am Montag wieder zur Arbeit zu erscheinen habe. Im Nachhinein scheine es, er und Zeuge C. ____ hätten sich falsch verstanden. Bezüglich des Gesprächs zwischen den beiden gebe es leider keine weiteren Zeugen. Die einzig nützliche Urkunde (E-Mail) sei von der beweispflichtigen Berufungsbeklagten nicht ins Recht gelegt worden. Es sei aber offensichtlich, dass es keine klare und konkrete Weisung der Berufungsklägerin (richtig: Berufungsbeklagten) gegeben habe. Geschweige denn sei es zu einer Androhung einer fristlosen Entlassung gekommen. Die fristlose Kündigung sei somit offensichtlich ungerechtfertigt. Vorliegend sei nicht ersichtlich, weshalb eine Fortsetzung des Arbeitsverhältnisses nicht zumutbar gewesen sein soll. Offensichtlich wäre beispielsweise eine normale Kündigung oder eine disziplinarische Massnahme ohne Weiteres zumutbar gewesen. Die fristlose Kündigung sei somit ungerechtfertigt.

4.4 Die Berufungsbeklagte bestreitet nicht, dass der Berufungskläger während seiner Anstellungsdauer stets pünktlich zur Arbeit erschienen sei und seine Arbeit grundsätzlich korrekt erledigt habe. Dies sei aber ebenso wenig Gegenstand dieses Verfahrens wie die Parteiaussage der Berufungsbeklagten, die Arbeitsleistung habe aufgrund des Alkoholproblems des Berufungsklägers in letzter Zeit nachgelassen. Der Kündigungsgrund sei der entgegen den Weisungen der Berufungsbeklagten getätigte mehrtägige zusätzliche Ferienbezug gewesen, ohne vorab darum nachzusehen, trotz der Ablehnung dieser zusätzlichen Ferienwoche vor dem ursprünglichen Ferienbezug und insbesondere ohne dass ein tatsächlicher Grund für diesen Ferienbezug vorgelegen hätte. Es gehe in keiner Weise darum, den Berufungskläger in irgendeiner Weise zu diffamieren. Hingegen sei erstellt und vom Berufungskläger anlässlich der Schlichtungsverhandlung gar explizit eingestanden, dass dieser seit längerem über ein erhebliches Alkoholproblem verfüge. Indiz dafür sei mit Sicherheit dessen durch die Zeugenaussagen bestätigte „Auftritt“ am 23. Januar 2018 abends. Fakt und damit entscheidend sei, dass sein ursprüngliches Feriengesuch von vier Wochen abgelehnt und ihm letztlich aus betrieblichen und personellen Gründen nur drei Wochen bewilligt worden seien. Ob er nun diese drei Wochen in Kenia oder sonstwo habe verbringen wollen, sei völlig irrelevant. Ebenfalls sei nicht richtig, dass

der Berufungskläger seinen Vorgesetzten kontaktiert habe, um zusätzlich drei Tage zu beantragen. Stattdessen habe er sich lediglich (alkoholisiert) beim Nachtschichtleiter gemeldet, von dem er gewusst habe oder habe wissen müssen, dass dieser ihm keine zusätzlichen Freitage habe bewilligen können. Ebenso gut hätte er, da für die aus seiner Sicht notwendigen freien Tage absolut keine Dringlichkeit bestanden habe, sich an seinem ersten Arbeitstag bei dem Leiter Lager, dem Leiter Logistik oder bei der Personalverantwortlichen melden können und müssen, um dann deren Entscheidung abzuwarten.

4.5 Die Berufungsbeklagte führt weiter aus, der Berufungskläger verschweige, dass er sein Gesuch um zusätzliche Freitage mit in allen Punkten erlogenen Gründen gestellt habe, was für die rechtliche Beurteilung letztlich entscheidend sei. Die bisherige Beweisaufnahme habe ergeben, dass dem Berufungskläger - entgegen seiner ursprünglichen Behauptung - der Pass nicht gestohlen worden sei und er zum Zeitpunkt seines Vorsprechens am 23. Januar 2018 bereits ein neues Handy gekauft gehabt habe. Er habe also weder für den Ersatz des ihm gestohlenen Handys oder die Wiederbeschaffung eines nicht gestohlenen Passes gar keinen Freitag (richtig: einen Freitag) benötigt. Die dem Leiter der Nachtschicht vorgetragenen Gründe seien offensichtlich vorgeschoben gewesen. Hinzu komme, dass der Berufungskläger permanent in der um 17.30 Uhr beginnenden Nachtschicht eingeteilt gewesen sei, ihm somit - falls tatsächlich notwendig - der gesamte Tag für die Regulierung des ihm angeblich erwachsenen Schadens geblieben sei. Auch unter diesem Blickwinkel seien keine weiteren Freitage notwendig gewesen. Es sei offensichtlich, dass der Berufungskläger gewusst habe, hätte er das Gesuch um zusätzliche Freitage bei der richtigen Stelle, also seinem direkten Vorgesetzten oder der Personalverantwortlichen gestellt, wäre es ihm mit den vorgenannten Überlegungen gar nicht erst bewilligt worden. Die Behauptungen, es seien ihm zusätzliche Ferientage bewilligt worden, würden sich somit als reine Schutzbehauptungen erweisen, die fern jeder Lebensrealität liegen würden. Auch habe der Berufungskläger bis heute nicht dargelegt, was er nun in diesen drei Freitagen so Wichtiges zu erledigen gehabt habe und was ihn davon abgehalten habe, sich am Folgetag des 23. Januar 2018 ordnungsgemäss bei seinem Vorgesetzten zum Arbeitsantritt zu melden.

4.6 Nach Ansicht der Berufungsbeklagten sei die Vorinstanz gestützt auf das gesamte Beweisergebnis zum korrekten Entscheid gekommen, dass dem Berufungskläger keine zusätzlichen Ferientage bewilligt worden seien. Entgegen den Ausführungen des Berufungsklägers sei auch den Zeugenaussagen von C.____ nicht zu entnehmen, dass ihm dieser für Mittwoch, den 24. Januar 2018, frei gegeben habe. Vielmehr habe er lediglich ausgesagt: „Ich mache D.____ (dem Leiter Lager) und E.____ (dem Leiter Logistik) ein Email, dass du nicht kommst.“ Dieser Satz beinhalte lediglich die Mitteilung an die zuständigen Vorgesetzten, dass sich der Berufungskläger abgemeldet habe, aber sicherlich keine Bewilligung auch nur eines zusätzlichen Freitages. Damit sei nicht lediglich noch strittig, ob am Donnerstag und Freitag ein freier Tag bewilligt worden sei. Wie oben dargelegt, handle es sich bei dieser Auffassung des Berufungsklägers um eine absolute Schutzbehauptung, da er seine Freitage und Ferientage immer von den zuständigen Vorgesetzten oder der Personalverantwortlichen habe bewilligen lassen müssen. Ebenfalls werde bestritten, dass die Vorinstanz anlässlich der mündlichen Entschei-

gründung ausgeführt haben soll, dass es sich vorliegend um ein Missverständnis gehandelt haben könnte.

4.7 Die Berufungsbeklagte wirft dem Berufungskläger vor, sein Zitat aus Erwägung 5 des erstinstanzlichen Urteils sei unvollständig. Er verschweige die grundsätzlich richtige Wiedergabe der gesetzlichen Voraussetzungen einer fristlosen Entlassung dahingehend, dass die erwähnten Voraussetzungen der Beharrlichkeit und vorgängigen Verwarnung nicht gelten würden, „wenn eine klare Aufforderung durch den Arbeitgeber vorausgegangen ist, am Arbeitsplatz anwesend zu sein.“ Wie bereits dargelegt, könne aus den Aussagen des Zeugen C._____ nicht abgeleitet werden, dass dieser dem Berufungskläger einen zusätzlichen Ferientag bewilligt habe. Zum einen, weil er eine solche Bewilligung gar nicht erst habe aussprechen können, zum anderen, weil der Berufungskläger um diese fehlende Kompetenz des Nachtschichtleiters gewusst habe. Ob vorliegend von Beharrlichkeit im Sinne der Rechtsprechung gesprochen werden könne aufgrund der zusätzlichen drei - oder nach Argumentation des Berufungsklägers zwei - zusätzlichen freien Tagen, sei für die Beurteilung irrelevant. Entscheidend sei, dass bereits beim ursprünglichen Ferienantrag dem Berufungskläger unzweideutig beschieden worden sei, dass eine zusätzliche vierte Ferienwoche aus betrieblichen und personellen Gründen nicht möglich sei und er zwingend am 24. Januar 2018 wieder zur Arbeit anzutreten habe. Diese Vorgeschichte und die unbestrittene Mitteilung des Nachtschichtleiters C._____, der Berufungskläger habe sich unbedingt bei seinem direkten Vorgesetzten zu melden, um sich die zusätzlichen freien Tage bewilligen zu lassen, könne nicht anders als eine konkrete Weisung des Arbeitgebers interpretiert werden, der Berufungskläger habe in jedem Fall am 24. Januar 2018 zur Arbeit zu erscheinen. Der Berufungskläger habe offensichtlich gegen eine konkrete Weisung des Arbeitgebers verstossen. Damit sei unbeachtlich, ob nun ein Bezug von zwei, drei oder mehr freien Tagen zur Debatte gestanden habe. Die fristlose Entlassung als „ultima ratio“ könne nur anhand des konkreten Einzelfalls beurteilt werden. Vorliegend habe sich der Berufungskläger zusätzliche ihm ursprünglich nicht bewilligte Ferientage genommen, dies unter Vorspiegelung falscher Tatsachen und unter Vortäuschung erfundener Gründe. Diese dreiste Vorgehensweise müsse es dem Arbeitgeber ermöglichen, einen sich offensichtlich um sämtliche Weisungen des Arbeitgebers foutierenden Angestellten auch ohne Verwarnung fristlos zu entlassen. Nicht zuletzt deshalb, weil jede andere Vorgehensweise auch innerbetrieblich fatale Signale ausstrahlen könnte. Damit sei eine normale Kündigung oder eine disziplinarische Massnahme nicht mehr zumutbar gewesen. Die fristlose Kündigung sei deshalb im Sinne der Erwägungen der Vorinstanz als gerechtfertigt einzustufen.

5.1 Bei der Prüfung, ob die fristlose Kündigung des Arbeitsverhältnisses durch die Berufungsbeklagte am 29. Januar 2018 gerechtfertigt war, ist eine Gesamtbeurteilung aller im Zusammenhang mit der Kündigung verbundenen Umstände des Einzelfalls vorzunehmen. Ausgangslage bildet dabei die Begründung der Kündigung durch die Berufungsbeklagte, zumal sie die Beweislast für das Vorliegen eines wichtigen Grundes nach Art. 337 OR trägt. Im Kündigungsschreiben vom 29. Januar 2018 wird vorgebracht, nach Ablauf des Urlaubs am 23. Januar 2018 habe der Berufungskläger seinen Vorgesetzten persönlich in Kenntnis gesetzt, dass ihm während desurlaubes Gegenstände gestohlen worden seien. Der Berufungskläger habe um einen weiteren Urlaubstag am 24. Januar 2018 gebeten, um die nötigsten Formalien zu erledigen.

Sein Vorgesetzter habe ihm deutlich mitgeteilt, dass er sich nochmals bei D.____, Lagerleiter, oder E.____, Logistikleiter, habe melden sollen, um die Angelegenheit zu besprechen. Seit dem 24. Januar 2018 habe er sich nicht mehr gemeldet und sei nicht zur Arbeit erschienen. Unter diesen Umständen sei eine weitere Zusammenarbeit nicht mehr zumutbar gewesen. Seit seiner Anstellung sei er einige Male wegen Missachtung der Vorschriften verwarnt worden und es seien ihm immer wieder neue Chancen zur Verbesserung geboten worden. Die Berufungsbeklagte führt im Kündigungsschreiben und im vorinstanzlichen Verfahren nicht weiter aus, welche Vorschriften er dabei missachtet haben soll und wann sich diese Verfehlungen ereignet haben sollen. Unbestritten ist, dass der Berufungskläger bis zum Vorfall, der zur fristlosen Auflösung des Arbeitsverhältnisses geführt hat, stets pünktlich zur Arbeit erschienen ist und seine Arbeit grundsätzlich korrekt erledigt hat. Aus den Akten und insbesondere aus den Partei- und Zeugenbefragungen durch den vorinstanzlichen Richter ergibt sich, dass der Berufungskläger seit geraumer Zeit mit Alkoholproblemen zu kämpfen hat. Aufgrund dieses Alkoholproblems wurde der Berufungskläger am 23. September 2009 und am 4. März 2014 schriftlich verwarnt. Während dem Berufungskläger in der Verwarnung vom 23. September 2009 zusätzlich eine falsche Zeiteintragung auf den Monatsrapporten vorgeworfen wurde, soll es gemäss der schriftlichen Verwarnung vom 4. März 2014 zu zwei weiteren mündlichen Verwarnungen im Zusammenhang mit dem Alkoholproblem gekommen sein. Als Kündigungsgrund bringt die Berufungsbeklagte der entgegen den Weisungen des Arbeitgebers getätigte mehrtägige zusätzliche Ferienbezug vom 24. bis 26. Januar 2018 vor. Damit wird dem Berufungskläger ein unentschuldigtes Nichterscheinen am Arbeitsplatz vorgeworfen. Vor diesem Vorfall, der zur Kündigung geführt hat, gab es keine Verwarnung zufolge eines unentschuldigten Nichterscheinens am Arbeitsplatz oder einer Arbeitsverweigerung. Demnach ist davon auszugehen, dass der Berufungskläger vom 24. bis 26. Januar 2018 erstmals seit seiner Anstellung im Februar 2007 nicht wie von der Berufungsbeklagten erwartet zur Arbeit erschienen ist.

5.2 Einigkeit besteht darüber, dass der Berufungskläger bei der Berufungsbeklagten ursprünglich um vier Ferienwochen für den Januar 2018 ersucht hatte. Die Berufungsbeklagte bewilligte drei Ferienwochen bis und mit dem 23. Januar 2018. Erstellt ist im Weiteren, dass der Berufungskläger am Abend des 23. Januar 2018 bei seinem direkten Vorgesetzten, dem Nachtschichtleiter C.____, um zusätzliche Ferientage ersucht hatte. Als Grund für den Bezug von weiteren Ferientagen hatte der Berufungskläger gegenüber dem Nachtschichtleiter eine Notsituation geschildert, die sich im Nachhinein - zumindest teilweise - als falsch herausstellte. Der Berufungskläger gab damals an, er sei im Urlaub bestohlen worden und sein Pass, Geld sowie Mobiltelefon seien abhandengekommen. Mit Eingabe vom 10. Dezember 2018 präzisierte der Berufungskläger im vorinstanzlichen Verfahren, dass ihm zwei Mobiltelefone sowie Bargeld gestohlen worden seien. In der Verhandlung vom 30. Januar 2018 verneinte der Berufungskläger auf Anfrage des Gerichtspräsidenten, dass ihm der Pass gestohlen worden sei. Somit hatte der Berufungskläger am 23. Januar 2018 dem Nachtschichtleiter falsche Angaben gemacht. Darauf ist später zurückzukommen. Jedenfalls bestätigte C.____ im Rahmen der Zeugenbefragung vom 30. Januar 2019, dem Berufungskläger am 23. Januar 2018 für den 24. Januar 2018 frei gegeben zu haben. Bei seiner Befragung gab C.____ zu Protokoll: „Ich habe ihm den Dienst für den nächsten Tag erlassen, das ist richtig.“ Somit ist festzuhalten, dass

dem Berufungskläger für den Mittwoch, 24. Januar 2018, ein arbeitsfreier Tag bewilligt worden war.

5.3 Unklar bleibt hingegen, ob der Nachtschichtleiter dem Berufungskläger auch den Dienst für den 25. und 26. Januar 2018 erlassen hatte, wie der Berufungskläger verstanden haben will. Die bezüglich des Vorliegens eines wichtigen Grundes beweisbelastete Berufungsbeklagte bringt diesbezüglich vor, C._____ sei gar nicht befugt gewesen, Ferien- oder Freitage zu bewilligen, was der Berufungskläger gewusst habe bzw. hätte wissen müssen. Der Berufungskläger bestreitet dies und gibt an, bei seinem zusätzlichen Feriengesuch wie üblich vorgegangen zu sein. Die Vorinstanz erwog in ihrem Entscheid vom 30. Januar 2019, gemäss den Zeugenaussagen hätten Arbeitnehmer der Berufungsbeklagten ihre Feriengesuche zwar an den direkten Vorgesetzten zu richten. Die Gesuche würden durch diese geprüft, dann jedoch an die höheren Vorgesetzten weitergeleitet. Erst mit Eintragung durch die Personalabteilung würden Feriengesuche genehmigt. Von diesem Vorgang hätten alle Mitarbeiter Kenntnis. Auch dem Berufungskläger hätte dies aufgrund seiner langjährigen Tätigkeit bei der Beklagten bekannt gewesen sein müssen. Nach Ansicht der Dreierkammer des Kantonsgerichts Basel-Landschaft ist zwar richtig, dass hinsichtlich des Ablaufs bei Feriengesuchen im Betrieb der Berufungsbeklagten auf die Aussagen der Parteien und Zeugen abzustellen ist, da weder ein Reglement zum Bezug von Ferien und Freitagen vorliegt noch im Einzelarbeitsvertrag zwischen den Parteien eine entsprechende Regelung enthalten ist. Die Vorinstanz schildert im angefochtenen Entscheid den generellen Vorgang zum Bezug von Ferien oder Freitagen im Betrieb der Berufungsbeklagten. Fraglich ist, ob diese Gesuche vom direkten Vorgesetzten bewilligt und von den höheren Vorgesetzten bzw. von der Personalabteilung zur Kenntnis genommen werden, oder ob der definitive Entscheid über die Gesuche bei den höheren Vorgesetzten bzw. der Personalabteilung liegt. Den Aussagen der Parteien und der Zeugen kann keine eindeutige Antwort zu dieser Frage entnommen werden. Sie kann vorliegend offen gelassen werden, denn im konkreten Fall gab der Zeuge C._____, Nachtschichtleiter und damit direkter Vorgesetzter des Berufungsklägers, bei seiner Befragung klar zu Protokoll, dass er dem Berufungskläger den Dienst für den 24. Januar 2018 erlassen hatte. Zudem gab er an, die höheren Vorgesetzten diesbezüglich per E-Mail zu informieren. Anlässlich der vorinstanzlichen Zeugenbefragung bestätigte F._____, Personalleiterin bei der Berufungsbeklagten, dass C._____ der direkte Vorgesetzte des Berufungsklägers war. Dasselbe ergibt sich auch ausdrücklich aus der hier im Streit liegenden Kündigung vom 29. Januar 2018. Der Nachtschichtleiter erachtete sich als befugt, einem ihm unterstellten Lageristen Urlaubs- bzw. Freitage zu bewilligen, was die Aussage des Zeugen E._____ relativiert, dass Urlaubsgesuche in der Regel mit dem entsprechenden Formular gestellt würden. Demzufolge kann nicht ausgeschlossen werden, dass der Nachtschichtleiter dem Berufungskläger im konkreten Fall nicht nur für Mittwoch, 24. Januar 2018, sondern auch für den 25. und 26. Januar 2018 Ferien- oder Freitage bewilligt haben könnte. Dass der Nachtschichtleiter mit der Bewilligung von Ferien- oder Freitagen allenfalls seine Kompetenzen überschritten hat, kann nicht zu Ungunsten des Berufungsklägers ausgelegt werden.

5.4 Bei der Prüfung, ob dem Berufungskläger zusätzlich der 25. und 26. Januar 2018 als freie Tage bewilligt worden sind, ist entscheidend, auf welche Frage des Berufungsklägers hin der Nachtschichtleiter mit „OK. Ich mache D._____ und E._____ ein Email, dass Du nicht kommst.“

geantwortet hat. Während der Berufungskläger vorbringt, ein Gesuch um drei zusätzliche Ferientage gestellt zu haben, gibt der Nachtschichtleiter demgegenüber an, dass dieser zunächst nur einen zusätzlichen Tag frei haben wollte. Nachdem er dem Berufungskläger für Mittwoch, 24. Januar 2018, frei gegeben und gesagt hatte, er werde D.____ und E.____ hierüber per E-Mail informieren, habe der Berufungskläger geantwortet, er komme vielleicht die ganze Woche nicht. Daraufhin habe der Nachtschichtleiter mitgeteilt, er könne es für die ganze Woche nicht sagen und der Berufungskläger müsse anrufen und fragen, ob er frei machen könne. Der Berufungskläger, welcher gemäss Aussage von C.____ am Abend des 23. Januar 2018 nicht nüchtern gewesen sein soll, streitet ab, vom Nachtschichtleiter aufgefordert worden zu sein, die höheren Vorgesetzten am 24. Januar 2018 telefonisch kontaktieren zu müssen. Die Aussagen der weiteren Zeugen und des Geschäftsführers G.____ eignen sich nur bedingt, um dieses allfällige Missverständnis zwischen dem Berufungskläger und dem Nachtschichtleiter klären zu können, da sie teilweise widersprüchliche Angaben zur Sache beinhalten und am 23. Januar 2018 nicht direkt mit dem Vorfall involviert waren. Sie können lediglich wiedergeben, was ihnen von Zeuge C.____ oder von einer anderen Person indirekt erzählt worden ist. Insbesondere ist die Zeugenaussage von D.____, Lagerleiter bei der Berufungsbeklagten, mit Vorsicht zu würdigen, da er einerseits von einem dem Berufungskläger bewilligten Urlaub von 2,5 Wochen bis zum 16. Januar 2018 und damit offensichtlich von einer falschen Zeitangabe spricht. Andererseits führte er aus, von C.____ keine E-Mail erhalten zu haben, sondern von diesem am Montagabend, 23. Januar 2018, telefonisch über das zusätzliche Feriengesuch informiert worden zu sein. Es bleibt somit unklar, ob der Nachtschichtleiter dem Berufungskläger auch den 25. und 26. Januar 2018 als zusätzliche Ferientage bewilligt hat oder ob allenfalls ein Missverständnis zwischen ihnen vorlag. Dieser Unklarheit muss jedoch nicht weiter nachgegangen werden, weil sie für die Beurteilung der fristlosen Entlassung aus nachfolgenden Gründen nicht entscheidungsrelevant ist.

5.5 Der von der Berufungsbeklagten geltend gemachte Kündigungsgrund des eigenmächtigen Ferienbezugs durch den Berufungskläger ist nach der Lehre und Rechtsprechung dann als wichtiger Grund für eine fristlose Entlassung anzusehen, wenn sich die Absenz über eine längere Dauer erstreckt hat oder ihr eine klare Aufforderung durch den Arbeitgeber vorausgegangen ist, am Arbeitsplatz anwesend zu sein. Im hier zu beurteilenden Fall ist die Absenz des Berufungsklägers von zwei Tagen weder von längerer Dauer noch ist ihr eine ausdrückliche und klare Aufforderung durch die Berufungsbeklagte vorausgegangen, am Arbeitsplatz anwesend zu sein. Der Berufungskläger bestreitet, am 23. Januar 2018 von seinem Nachtschichtleiter angewiesen worden zu sein, sein zusätzliches Feriengesuch telefonisch den höheren Vorgesetzten zu melden. Wie bereits in der vorstehenden Erwägung erläutert, gelingt es der beweisbelasteten Berufungsbeklagten nicht, das Gegenteil nachzuweisen. Entgegen der Berufungsbeklagten ist der Berufungskläger mit seinem Ersuchen um Verlängerung der Ferien nicht auf sein ursprüngliches Gesuch von vier Ferienwochen zurückgekommen. Er hat somit die ihm ursprünglich verweigerte Ferienwoche auch nicht eigenmächtig bezogen. Denn der Berufungskläger ist rechtzeitig von seinem Urlaub in Kenia zurückgereist, so dass er an und für sich am 24. Januar 2018 wieder hätte zur Arbeit erscheinen können. Aufgrund des vom Berufungskläger vorgebrachten und vom Zeugen H.____ bestätigten Diebstahls in Kenia ersuchte der Berufungskläger nach seiner Rückkehr in die Schweiz und vor Wiederaufnahme der Arbeit rechtzei-

tig um zusätzliche Ferientage. Bei der Anfrage des Berufungsklägers um Bezug von weiteren Ferientagen vom 23. Januar 2018 handelt es sich demnach um ein neues Feriengesuch. Über dieses Gesuch hatte die Berufungsbeklagte frühestens am 23. Januar 2018 neu zu entscheiden und dabei die neue Ausgangslage wie die Dringlichkeit des Feriengesuchs, das konkrete Arbeitsvolumen am 25. und 26. Januar 2018 sowie die Anzahl der an diesen Tagen zur Verfügung stehenden Mitarbeitern zu berücksichtigen. Mit der Bewilligung des neuen Feriengesuchs zumindest für den 24. Januar 2018 war die ursprüngliche Weisung der Berufungsbeklagten, ab dem 24. Januar 2018 wieder zur Arbeit zu erscheinen, für den Berufungskläger nicht mehr bindend und er durfte sich darauf verlassen, dass der Nachtschichtleiter das zusätzliche Feriengesuch per E-Mail an die höheren Vorgesetzten melden würde. Daran ändert nichts, dass der Berufungskläger - wie sich nach der Kündigung herausgestellt hat - den zusätzlichen Ferienbezug mit unwahren Angaben begründete, zumal bezüglich des Vorliegens eines wichtigen Grundes respektive des Zustands des Vertrauensverhältnisses zum Arbeitnehmer der Wissensstand des Arbeitgebers im Zeitpunkt der Kündigung massgebend ist.

5.6 Ein wichtiger Grund für eine fristlose Kündigung kann auch darin liegen, dass das unentschuldigte Fernbleiben des Arbeitnehmers beharrlich gewesen ist und der Arbeitgeber zuvor eine Verwarnung unter klarer Androhung der fristlosen Entlassung ausgesprochen hat. Vorliegend kann das Nichterscheinen des Berufungsklägers am Arbeitsplatz vom 25. und 26. Januar 2018 weder aufgrund der Dauer von zwei Tagen noch zufolge eines allenfalls bewussten Verstosses gegen eine Weisung des Arbeitgebers als beharrlich im Sinne der Rechtsprechung bezeichnet werden. Zudem ist der Absenz des Berufungsklägers keine Verwarnung unter Androhung der fristlosen Entlassung durch die Berufungsbeklagte vorausgegangen. Sofern also dem Berufungskläger für den 25. und 26. Januar 2018 keine Ferien- oder Freitage bewilligt worden sind, ist im Ergebnis festzuhalten, dass die Absenz des Berufungsklägers an diesen beiden Tagen in Anlehnung an die bisherige bundesgerichtliche Rechtsprechung nicht als beharrliche Arbeitsverweigerung bzw. als beharrliches Nichterscheinen qualifiziert werden kann. Ein unentschuldigtes längeres Fernbleiben und die Verletzung einer klaren Aufforderung des Arbeitgebers, am Arbeitsplatz anwesend zu sein, liegen ebenfalls nicht vor. Folglich ist das Nichterscheinen des Berufungsklägers am 25. und 26. Januar 2018 für sich allein kein wichtiger Grund, der die Vertrauensgrundlage zwischen den Parteien derart erschüttern konnte, dass eine Fortsetzung des Arbeitsverhältnisses für die Berufungsbeklagte nicht mehr zumutbar war.

5.7 Im Rahmen der Gesamtwürdigung aller Umstände, die mit der fristlosen Kündigung verbunden sind, ist im Übrigen zu berücksichtigen, dass der Berufungskläger im Zeitpunkt der Kündigung 58 Jahre alt war und seit Februar 2007 im Dienst der Berufungsbeklagten stand. Als Lagerist hatte der Berufungskläger eine eher untergeordnete Verantwortung im Betrieb inne. Die Kündigungsfrist betrug zwei Monate und ist angesichts der Dauer des Arbeitsverhältnisses als kurz zu bezeichnen. Der Berufungskläger hatte zwar Alkoholprobleme, welche zuletzt im März 2014 zu einer schriftlichen Verwarnung führten. Ein danach erfolgter Arbeitseinsatz unter Einfluss von Alkohol ist nicht bekannt. Die Berufungsbeklagte bestätigte, dass der Berufungskläger stets pünktlich zur Arbeit erschien und seine Arbeit grundsätzlich korrekt erledigte. Die dreitägige Absenz des Berufungsklägers vom 24. bis 26. Januar 2018 war der erste Vorfall dieser Art und hatte keine ernsthaften negativen Auswirkungen auf das Geschäft der Berufungs-

beklagten zur Folge. Jedenfalls hat die Berufungsbeklagte im Verfahren keine solchen negativen Auswirkungen geltend gemacht. Insbesondere hat sie weder behauptet, dass eine Ersatzkraft für den ferngebliebenen Berufungskläger habe gesucht werden müssen noch dass durch das Fernbleiben des Berufungsklägers eine Umsatzeinbusse entstanden sei. Gestützt darauf und in Nachachtung des Grundsatzes der Verhältnismässigkeit hätte sich die Berufungsbeklagte für eine mildere Massnahme wie beispielsweise eine Verwarnung, eine andere disziplinarische Massnahme oder allenfalls eine ordentliche Kündigung entscheiden müssen. Die fristlose Kündigung vom 29. Januar 2018 erfolgte ohne Vorliegen eines wichtigen Grundes nach Art. 337 OR, weshalb der angefochtene Entscheid der Vorinstanz vom 30. Januar 2019 aufzuheben ist.

6. Entlässt der Arbeitgeber den Arbeitnehmer fristlos ohne wichtigen Grund, so hat dieser nach Art. 337c Abs. 1 OR Anspruch auf Ersatz dessen, was er verdient hätte, wenn das Arbeitsverhältnis unter Einhaltung der Kündigungsfrist oder durch Ablauf der bestimmten Vertragszeit beendet worden wäre. Dabei muss sich der Arbeitnehmer anrechnen lassen, was er infolge der Beendigung des Arbeitsverhältnisses erspart hat und was er durch anderweitige Arbeit verdient oder zu verdienen absichtlich unterlassen hat (Art. 337c Abs. 2 OR). Darüber hinaus bestimmt Art. 337c Abs. 3 OR, dass der Richter den Arbeitgeber verpflichten kann, dem Arbeitnehmer eine Entschädigung von bis zu sechs Monatslöhnen zu bezahlen, die er nach freiem Ermessen unter Würdigung aller Umstände festlegt. Im angefochtenen Entscheid hat die Vorinstanz das Vorliegen eines wichtigen Grundes nach Art. 337 OR bejaht, weshalb sie sich konsequenterweise nicht mit den Folgen einer ungerechtfertigten fristloser Entlassung des Berufungsklägers auseinandergesetzt hat. Die Dreierkammer des Kantonsgerichts Basellandschaft, Abteilung Zivilrecht, gelangt indessen zu einem anderen Ergebnis und verneint einen wichtigen Grund für eine gerechtfertigte fristlose Auflösung des Arbeitsverhältnisses zwischen den Parteien. In Gutheissung der Berufung ist der angefochtene Entscheid vom 30. Januar 2019 aufzuheben und der Fall an die Vorinstanz zur Beurteilung der vom Berufungskläger geltend gemachten finanziellen Ansprüche zurückzuweisen.

7.1 Abschliessend ist über die Verlegung der im Berufungsverfahren entstandenen Kosten zu befinden. In diesem Zusammenhang ist zum einen das Gesuch des Berufungsklägers um unentgeltliche Rechtspflege nach Art. 117 ff. ZPO zu behandeln. Gemäss Bestätigung vom 20. Mai 2019 wird der Berufungskläger seit September 2018 von der Sozialhilfebehörde der Gemeinde Reinach unterstützt. Der Berufungskläger ist offensichtlich bedürftig im Sinne der konstanten kantonalen Rechtsprechung zu Art. 117 Abs. 1 ZPO. Im Weiteren sind seine gestellten Rechtsbegehren nicht aussichtslos und er ist zur gerichtlichen Geltendmachung seiner Ansprüche auf einen Rechtsbeistand angewiesen. Ihm ist daher die unentgeltliche Rechtspflege mit Advokat Roman Baumgartner als Rechtsbeistand zu bewilligen.

7.2 Hinsichtlich der Verteilung und Liquidation der Prozesskosten für das Berufungsverfahren sind zum anderen die Prozesskosten nach dem Verfahrensausgang der unterliegenden Partei aufzuerlegen (Art. 106 Abs. 1 ZPO). Die unterliegende Berufungsbeklagte hat somit für die Prozesskosten des Berufungsverfahrens aufzukommen. Da dem Verfahren eine Streitigkeit aus einem Arbeitsverhältnis mit einem Streitwert von weniger als CHF 30'000.00 zu Grunde liegt, sind keine Gerichtskosten zu erheben (Art. 114 lit. c ZPO). Antragsgemäss hat die Berufungs-

beklagte allerdings eine Parteientschädigung an den Berufungskläger auszurichten. In der Honorarnote des Rechtsvertreters des Berufungsklägers, Advokat Roman Baumgartner, vom 20. Mai 2019 wird eine Entschädigung für das kantonsgerichtliche Verfahren von insgesamt CHF 4'494.05 beantragt, bestehend aus einem Grundhonorar von CHF 4'126.75, Auslagen von CHF 46.00 und der Mehrwertsteuerabgabe von 7,7 %. Diese geltend gemachte streitwertabhängige Parteientschädigung entspricht den anzuwendenden Bestimmungen der kantonalen Tarifordnung für die Anwältinnen und Anwälte (§§ 7, 10, 16 und 17 der Tarifordnung, SGS 178.112) und ist in Anbetracht des Streitwerts von CHF 29'285.50 nicht zu beanstanden. Die Berufungsbeklagte ist daher zu verpflichten, dem Berufungskläger für das Rechtsmittelverfahren eine Parteientschädigung von CHF 4'494.05 zu bezahlen.

Demnach wird erkannt:

- ://:
1. Die Berufung wird gutgeheissen und es wird festgestellt, dass die fristlose Kündigung der Berufungsbeklagten vom 29. Januar 2018 nicht gerechtfertigt war. Demzufolge wird der Entscheid des Zivilkreisgerichts Basel-Landschaft West vom 30. Januar 2019 aufgehoben. Die Sache wird zur Beurteilung der finanziellen Folgen der ungerechtfertigten fristlosen Kündigung an das Zivilkreisgericht Basel-Landschaft West zurückgewiesen.
 2. Dem Berufungskläger wird die unentgeltliche Rechtspflege mit Advokat Roman Baumgartner als Rechtsbeistand bewilligt.
 3. Für das vorliegende Berufungsverfahren wird keine Entscheidgebühr erhoben.

Die Berufungsbeklagte hat dem Berufungskläger für das Berufungsverfahren eine Parteientschädigung von CHF 4'494.05 (inkl. Auslagen von CHF 46.00 und inkl. 7,7 % MWST von CHF 321.30) zu bezahlen.

Präsident

Gerichtsschreiber

Roland Hofmann

Giuseppe Di Marco