Bundesgericht
Tribunal fédéral
Tribunale federale
Tribunal federal

4A 230/2018

Urteil vom 15. Januar 2019

I. zivilrechtliche Abteilung

Besetzung
Bundesrichterin Kiss, Präsidentin,
Bundesrichterinnen Klett, Hohl, Niquille, May Canellas,
Gerichtsschreiber Leemann.

Verfahrensbeteiligte
A._____ GmbH,
vertreten durch Rechtsanwalt Jens Onnen,
Beschwerdeführerin,

gegen

B._____,
vertreten durch Rechtsanwalt Herwig Reissmann,
Beschwerdegegnerin.

Gegenstand
Arbeitsvertrag, Freizügigkeitsabkommen,

Beschwerde gegen das Urteil des Obergerichts
des Kantons Schaffhausen vom 20. Februar 2018 (10/2017/1).

Sachverhalt:

A.

A.a. B._____ (Arbeitnehmerin, Klägerin, Beschwerdegegnerin) mit Wohnsitz in U._____ (Deutschland) stand ab dem 1. Juli 2001 in einem Arbeitsverhältnis mit der A._____ GmbH mit Sitz in V._____ (Deutschland) (Arbeitgeberin, Beklagte, Beschwerdeführerin) und arbeitete als Grenzgängerin am Standort der Beklagten in Schaffhausen.
Bis Ende 2011 erhielt sie (zuletzt) ein monatliches Bruttogehalt von Fr. 5'257.75 (Grundlohn: Fr. 4'340.--; individuelle Leistungszulage: Fr. 564.--; Ausgleichsbetrag: Fr. 353.75) zuzüglich Bonus und Schichtzulagen (variabel).

A.b. Im Dezember 2011 orientierte die Arbeitgeberin ihre Mitarbeitenden über die - als Folge von Eurokrise und Frankenstärke - schwierige Lage des Produktionsstandortes Schaffhausen und unterbreitete der Arbeitnehmervertretung den Vorschlag, die Löhne der Grenzgänger inskünftig mit einem Umrechnungsfaktor von 1.39 - entsprechend dem ungefähren Durchschnittskurs des Jahres 2010 - in Euro auszubezahlen. Gegenüber Mitarbeitenden, die keine einvernehmliche Vertragsänderung unterzeichneten, werde eine Änderungskündigung ausgesprochen.
Die Klägerin stimmte in der Folge einer einvernehmlichen Vertragsänderung zu. Dementsprechend erhielt sie (auf der Grundlage des verwendeten Umrechnungskurses von Fr. 1.39) ab Januar 2012 einen monatlichen Grundlohn von EUR 3'123.01 (entsprechend Fr. 3'795.40 gemäss tatsächlichem Wechselkurs) und eine individuelle Leistungszulage von EUR 405.99 (entsprechend Fr. 493.40 gemäss tatsächlichem Wechselkurs); der Ausgleichsbetrag wurde auf EUR 291.08 festgesetzt (entsprechend unverändert Fr. 353.75 gemäss tatsächlichem Wechselkurs). Hinzu kamen variable Zahlungen (Zulagen und Bonus). Rund 70 % des Totalbetrages bezahlte die Arbeitgeberin in Euro aus, die restlichen knapp 30 % in Schweizer Franken (verwendeter Wechselkurs: 1 Euro = 1.2153 Franken).

A.c. Das Arbeitsverhältnis endete zufolge Kündigung der Arbeitgeberin am 30. November 2014.

B.

B.a. Mit Klage vom 15. Juni 2015 gelangte die Arbeitnehmerin an das Kantonsgericht Schaffhausen mit dem Antrag, die Arbeitgeberin sei kostenfällig zu verpflichten, ihr Fr. 20'475.-- brutto zuzüglich Zins von 5 % seit dem 12. Februar 2015 (Datum des Eingangs des Schlichtungsgesuchs) zu bezahlen. Das Kantonsgericht wies die Klage mit Urteil vom 20. Dezember 2016 ab.

B.b. Das Obergericht des Kantons Schaffhausen schützte mit Urteil vom 20. Februar 2018 die Berufung der Klägerin und verpflichtete die Beklagte, der Klägerin Fr. 20'475.-- brutto zuzüglich Verzugszins von 5 % seit dem 12. Februar 2015 zu bezahlen.
Es erwog, grundsätzlich könne ein Lohn auch in Euro ausbezahlt werden und eine einvernehmliche Reduktion des Lohns sei gemäss dem Schweizerischen Obligationenrecht zulässig. Die zwischen den Parteien geschlossene Vertragsänderung sei vom kantonalen Arbeitsamt gemäss Art. 22 Abs. 2 der Verordnung vom 24. Oktober 2007 über Zulassung, Aufenthalt und Erwerbstätigkeit (VZAE; SR 142.201), welche die Einhaltung orts-, berufs- und branchenüblicher Löhne prüfen müsse, genehmigt worden; eine Lohndifferenz von rund zehn Prozent stelle denn auch noch keine Art. 22 VZAE zuwiderlaufende Anstellungsbedingung dar. Da somit die Vertragsänderung weder gegen Gesetz noch gegen eine auf die Parteien unmittelbar anwendbare Gesamtarbeitsvertragsbestimmung verstosse, sei das Verzichtsverbot gemäss Art. 341 Abs. 1 OR nicht anwendbar, in dessen Anwendungsbereich im Übrigen nur bereits entstandene Forderungen fielen, nicht aber zukünftige Ansprüche aufgrund einer Vertragsänderung. Auch aus dem allgemeinen verfassungsrechtlichen Diskriminierungsverbot von Art. 8 Abs. 2 BV könne die Klägerin nichts für sich ableiten, da dieses - anders als der hier nicht massgebliche Art. 8 Abs. 3 BV - auf das Verhältnis zwischen Privaten nicht direkt anwendbar sei. Das
Obergericht bejahte aber eine im Hinblick auf das Abkommen vom 21. Juni 1999 zwischen der Schweizerischen Eidgenossenschaft einerseits und der Europäischen Gemeinschaft und ihren Mitgliedstaaten andererseits über die Freizügigkeit (Freizügigkeitsabkommen, FZA; SR 0.142.112.681) bestehende indirekte Diskriminierung der im Ausland wohnhaften Grenzgänger. Die tieferen Lebenshaltungskosten im Ausland würden entgegen der Auffassung des Kantonsgerichts eine unterschiedliche Behandlung nicht rechtfertigen.

C.
Mit Beschwerde in Zivilsachen beantragt die Beklagte dem Bundesgericht, es sei das Urteil des Obergerichts des Kantons Schaffhausen vom 20. Februar 2018 aufzuheben und die Klage sei abzuweisen.
Die Beschwerdegegnerin beantragt die Abweisung der Beschwerde. Die Vorinstanz hat auf eine Vernehmlassung verzichtet.

D.
Am 15. Januar 2019 führte das Bundesgericht eine öffentliche Urteilsberatung durch.

Erwägungen:

1.

1.1. Das Bundesgericht wendet das Recht von Amtes wegen an (Art. 106 Abs. 1 BGG). Es ist somit weder an die in der Beschwerde geltend gemachten Argumente noch an die Erwägungen der Vorinstanz gebunden; es kann eine Beschwerde aus einem anderen als dem angerufenen Grund gutheissen oder eine Beschwerde mit einer von der Argumentation der Vorinstanz abweichenden Begründung abweisen. Es prüft aber unter Berücksichtigung der allgemeinen Begründungsanforderungen (Art. 42 Abs. 1 und 2 BGG) grundsätzlich nur die geltend gemachten Rügen, sofern die rechtlichen Mängel nicht geradezu offensichtlich sind. Es ist nicht gehalten, wie eine erstinstanzliche Behörde alle sich stellenden rechtlichen Fragen zu untersuchen, wenn diese vor Bundesgericht nicht mehr vorgetragen werden. Nach Art. 42 Abs. 2 BGG ist in der Beschwerdeschrift in gedrängter Form darzulegen, inwiefern der angefochtene Akt Recht verletzt. Unerlässlich ist, dass auf die Begründung des angefochtenen Urteils eingegangen und im Einzelnen dargetan wird, worin eine Verletzung von Bundesrecht liegen soll (BGE 140 III 86 E. 2 S. 89, 115 E. 2 S. 116).

1.2. Das Bundesgericht legt seinem Urteil den Sachverhalt zugrunde, den die Vorinstanz festgestellt hat (Art. 105 Abs. 1 BGG). Dazu gehören sowohl die Feststellungen über den streitgegenständlichen Lebenssachverhalt als auch jene über den Ablauf des vor- und erstinstanzlichen Verfahrens, also die

Feststellungen über den Prozesssachverhalt (BGE 140 III 16 E. 1.3.1 S. 17 f. mit Hinweisen). Es kann die Sachverhaltsfeststellung der Vorinstanz nur berichtigen oder ergänzen, wenn sie offensichtlich unrichtig ist oder auf einer Rechtsverletzung im Sinne von Art. 95 BGG beruht (Art. 105 Abs. 2 BGG). "Offensichtlich unrichtig" bedeutet dabei "willkürlich" (BGE 143 IV 241 E. 2.3.1; 140 III 115 E. 2 S. 117, 264 E. 2.3 S. 266). Überdies muss die Behebung des Mangels für den Ausgang des Verfahrens entscheidend sein können (Art. 97 Abs. 1 BGG).

1.2.1. Die Beschwerdeführerin rügt eine unvollständige und unrichtige Sachverhaltsfeststellung. Sie behauptet unter diesem Titel, die Vorinstanz habe "vernachlässigt", dass die Lohnumstellung vorliegend auf Konsens beruhte. Die Rüge ist unbegründet. Abgesehen davon, dass es sich hierbei nicht um eine Sachverhaltsrüge, sondern um eine Kritik an der rechtlichen Würdigung handelt, hat die Vorinstanz sehr wohl eine entsprechende Feststellung im Sachverhalt getroffen.

1.2.2. Weiter rügt die Beschwerdeführerin als unrichtige Sachverhaltsfeststellung, dass die Vorinstanz von einer Lohnsenkung per 1. Januar 2012 ausgegangen sei. Richtig sei aber, dass lediglich die Franken-Lohnsumme von damals Fr. 4'340.-- (mal 13) zum Wechselkurs von Fr. 1.39 pro Euro - entsprechend dem Durchschnittskurs des Jahres 2010 - in eine fixierte Euro-Lohnsumme von EUR 40'599.-- (EUR 3'123.-- mal 13) umgewandelt worden sei. Damit hätten die im Ausland wohnenden Arbeitnehmer kein Wechselkursrisiko tragen müssen. Auch hier verkennt die Beschwerdeführerin Tat- und Rechtsfrage. Sachverhaltsmässig stellte die Vorinstanz genau das von der Beschwerdeführerin Behauptete fest. Sie würdigte dieses Vorgehen aber in rechtlicher Hinsicht als lohnmässige Benachteiligung der in der Eurozone wohnhaften Arbeitnehmer und schützte entsprechend den (unter Berücksichtigung von allen Zulagen) für den Zeitraum 1. Januar 2012 bis 30. November 2014 eingeklagten Betrag von Fr. 20'475.--. Der im Beschwerdeverfahren nicht bestrittene Betrag ergab sich als Differenz zu jener Lohnsumme, die sich ergeben hätte, wenn der bis Ende 2011 geltende Lohn (Grundlohn Fr. 4'340.-- plus Zulagen) weiterhin in Schweizer Franken, aber zum tatsächlichen Wechselkurs
bezahlt worden wäre (2012: Wechselkurs von ca. 1.20). Die Vorinstanz ging daher (implizit) zu Recht von einer Lohnsenkung in Schweizer Franken aus. Wäre der Lohn weiterhin in Schweizer Franken bezahlt worden, hätte die Beschwerdegegnerin einen höheren Betrag in Euro bekommen als es aufgrund der Vertragsänderung der Fall war. Gleichzeitig wurde damit ausgeschlossen, dass die in der Eurozone wohnhafte Arbeitnehmerin von einem Währungsgewinn bei einem allfälligen künftigen Wertzuwachs des Frankens profitieren konnte.

2.
Es ist unbestritten, dass die dem schweizerischen Recht unterstehende Vereinbarung (Art. 121 Abs. 1 IPRG), den Lohn in einer anderen Währung auszurichten, nach Art. 323b Abs. 1 OR zulässig war (Urteil 4A 391/2015 vom 1. Oktober 2015 E. 4.2). Umstritten ist jedoch, ob ein Verstoss gegen das Abkommen vom 21. Juni 1999 zwischen der Schweizerischen Eidgenossenschaft einerseits und der Europäischen Gemeinschaft und ihren Mitgliedstaaten andererseits über die Freizügigkeit (Freizügigkeitsabkommen, FZA; SR 0.142.112.681) vorliegt.

2.1. Nach Art. 2 FZA dürfen die Staatsangehörigen einer Vertragspartei, die sich rechtmässig im Hoheitsgebiet der anderen aufhalten, bei der Anwendung des Abkommens nach den Anhängen I, II und III nicht aufgrund ihrer Staatsangehörigkeit diskriminiert werden. Art. 2 FZA entspricht inhaltlich dem unionsrechtlichen Diskriminierungsverbot von Art. 18 des Vertrages über die Arbeitsweise der Europäischen Union (AEUV; ABl. C 326 vom 26. Oktober 2012 S. 47 ff.) (BGE 140 II 364 E. 6.1 S. 374 mit Hinweisen).
Art. 9 Abs. 1 Anhang I FZA sieht vor, dass ein Arbeitnehmer, der Staatsangehöriger einer Vertragspartei ist, aufgrund seiner Staatsangehörigkeit im Hoheitsgebiet der anderen Vertragspartei hinsichtlich der Beschäftigungs- und Arbeitsbedingungen nicht anders behandelt werden darf als die inländischen Arbeitnehmer. Art. 9 Abs. 1 Anhang I FZA stimmt materiell mit Art. 45 AEUV überein. Er entspricht im Wesentlichen wörtlich Art. 7 Abs. 1 der Verordnung (EWG) Nr. 1612/68 des Rates vom 15. Oktober 1968 über die Freizügigkeit der Arbeitnehmer innerhalb der Gemeinschaft (Freizügigkeitsverordnung EWG; ABl. L 257 vom 19.10.1968; dazu BGE 140 II 364 E. 5.4 S. 372 f. mit Hinweisen), die mit Wirkung ab 16. Juni 2011 durch die Verordnung (EU) Nr. 492/2011 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 5. April 2011 (Freizügigkeitsverordnung EU; Abl. L 141/1) ersetzt wurde. Eine entsprechende Parallele besteht auch zwischen Art. 7 Abs. 4 der Freizügigkeitsverordnung EWG bzw. EU und Art. 9 Abs. 4 Anhang I FZA (zu dieser Übereinstimmung vgl. auch Schlussanträge des Generalanwalts vom 6. Juni 2006 C-339/05 Zentralbetriebsrat der Landeskrankenhäuser Tirols, Rz. 40), der wie folgt lautet:

"Alle Bestimmungen in Tarif- oder Einzelarbeitsverträgen oder sonstigen Kollektivvereinbarungen betreffend den Zugang zur Beschäftigung, die Beschäftigung, die Entlohnung und alle übrigen Arbeits- und Kündigungsbedingungen sind von Rechts wegen insoweit nichtig, als sie für ausländische Arbeitnehmer, die Staatsangehörige der Vertragsparteien sind, diskriminierende Bedingungen vorsehen oder zulassen."

2.2. Die Beschwerdegegnerin ist Arbeitnehmerin sowie deutsche Staatsangehörige mit Wohnsitz in Deutschland und Arbeitsort in der Schweiz. Sie fällt damit in den persönlichen Anwendungsbereich von Art. 9 Anhang I FZA. Der notwendige grenzüberschreitende Anknüpfungspunkt besteht nicht nur bei Zuzugsfällen, sondern auch bei Grenzgängersituationen (ANDREAS HARATSCH/CHRISTIAN KEONIG/ MATTHIAS PECHSTEIN, Europarecht, 11. Aufl. 2018, Rz. 936; vgl. auch Urteil des EuGH vom 28. Juni 2012 C-172/11 Erny, Slg. 2012 399).

2.3. Das Diskriminierungsverbot verbietet sowohl die offene oder direkte Diskriminierung, d.h. jede Unterscheidung, die ausdrücklich auf die Staatsangehörigkeit abstellt, also auch die versteckte oder indirekte Diskriminierung. Eine solche liegt dann vor, wenn die Anwendung eines scheinbar neutralen Merkmals überwiegend nicht schweizerische, sondern EU-Staatsangehörige betrifft (BGE 140 II 364 E. 6.3 S. 375 mit Hinweisen). Eine Diskriminierung kann nur vorliegen, wenn vergleichbare Situationen ungleich oder unterschiedliche Situationen gleich behandelt werden (BGE 140 II 364 E. 6.1 S. 375 mit Hinweisen; Urteil des EuGH vom 28. Juni 2012 C-172/11 Erny, Slg. 2012 399 Randnr. 40 mit Hinweis).
Vorliegend steht nur eine indirekte Diskriminierung zur Diskussion, da die strittige Massnahme nicht an die Staatsangehörigkeit anknüpft, sondern an den Wohnsitz der Arbeitnehmerin im Ausland.

2.4. Art. 9 Abs. 1 und 4 Anhang I FZA ist inhaltlich genügend bestimmt und klar, um als Grundlage für den Entscheid im Einzelfall zu dienen und deshalb unmittelbar anwendbar ( self executing; vgl. allgemein zu den Bestimmungen des Freizügigkeitsabkommens, insbesondere jene im Anhang I: BGE 129 II 249 E. 3.3 S. 257 f. mit Hinweisen; und zu Art. 9 Abs. 1 und 4 Anhang I FZA: Schlussanträge des Generalanwalts vom 6. Juni 2006 C-339/05 Zentralbetriebsrat der Landeskrankenhäuser Tirols, Randnr. 37).
Die Vorinstanz erwog unter Hinweis auf BGE 129 II 249 E. 3.3, das FZA binde vorab die Vertragsstaaten. Darüber hinaus verschaffe es den unter dieses Abkommen fallenden Personen ein individuelles Beschwerde- bzw. Klage- sowie Berufungsrecht. Damit vermischte sie die Frage der direkten Anwendbarkeit ( self executing) mit der Frage, ob der Anspruch eines Arbeitnehmers auf diskriminierungsfreie Entlöhnung auch gegenüber Privaten gilt (Drittwirkung).

2.5. Ein Staatsvertrag wie das FZA ist unter Berücksichtigung der allgemeinen Auslegungsregeln gemäss dem Wiener Übereinkommen vom 23. Mai 1969 über das Recht der Verträge auszulegen (VRK; SR 0.111; BGE 130 II 113 E. 6.1 S. 120 f., vgl. auch BGE 142 II 35 E. 3.2; 139 II 393 E. 4.1.1 S. 397). Eine solche Regel ist die Auslegung nach Treu und Glauben in Übereinstimmung mit der gewöhnlichen, den Bestimmungen in ihrem Zusammenhang zukommenden Bedeutung und im Lichte von Ziel und Zweck des Vertrages (Art. 31 Abs. 1 VRK).
Soweit für die Anwendung des Freizügigkeitsabkommens Begriffe des Gemeinschaftsrechts herangezogen werden, ist nach Art. 16 Abs. 2 FZA die bis 21. Juni 1999 ergangene Rechtsprechung des Gerichtshofs der Europäischen Gemeinschaften (nunmehr Gerichtshof der Europäischen Union [EuGH]) zu berücksichtigen (zur nach dem Stichtag ergangenen Rechtsprechung des EuGH BGE 143 II 57 E. 3.6; 142 II 35 E. 3.1; 138 V 258 E. 5.3.2; je mit Hinweisen).

2.5.1. Die Rechtsprechung des EuGH zur Anwendbarkeit des Diskriminierungsverbots auch gegenüber Privaten zeigt folgende Entwicklung:
Im Jahre 1976 entschied der EuGH, dass der Grundsatz des gleichen Entgelts für Männer und Frauen bei gleicher oder gleichwertiger Arbeit (heute Art. 157 Abs. 1 AEUV) auch für alle Verträge zwischen Privatpersonen gilt (Urteil des EuGH vom 8. April 1976 C-43/75 Defrenne, Slg. 1976 455 Randnr. 39).
Bis zum Zeitpunkt des Inkrafttretens des Freizügigkeitsabkommens hatte der EuGH entschieden, das primärrechtliche Verbot der Arbeitnehmerdiskriminierung gelte "nicht nur für Akte der staatlichen Behörden, sondern erstreck[e] sich auch auf sonstige Massnahmen, die eine kollektive Regelung im Arbeits- und Dienstleistungsbereich enthalten. Denn die Beseitigung der Hindernisse für den freien Personen- und Dienstleistungsverkehr [...] wäre gefährdet, wenn die Beseitigung der staatlichen Schranken dadurch in ihren Wirkungen wieder aufgehoben würde, dass privatrechtliche Vereinigungen oder Einrichtungen kraft ihrer rechtlichen Autonomie derartige Hindernisse aufrichteten" (Urteile des EuGH vom 12. Dezember 1974 C-36/74 Walrave und Koch, Slg. 1974 1405 Randnrn. 16/19; vom 15. Dezember 1995 C-415/93 Bosman, Slg. 1995 I-4921; vom 15. Januar 1998 C-15/96 Schöning-

Kougebetopoulou, Slg. 1998 I-47 Randnr. 28). Die streitgegenständlichen kollektiven Regelungen waren solche von nationalen und internationalen Sportverbänden (Urteile Walrave und Koch sowie Bosman) bzw. ein Tarifvertrag über den öffentlichen Dienst (Urteil Schöning-Kougebetopoulou).
Im Jahr 2000 hat sich der Gerichtshof weitergehend für eine unmittelbare Drittwirkung des Verbots der Arbeitnehmerdiskriminierung (Art. 48 [später Art. 39] des Vertrags zur Gründung der Europäischen Gemeinschaft [EGV]; heute Art. 45 AEUV) zwischen Privaten ausgesprochen in einem Fall, wo die Einstellungsbedingungen einer italienischen Bank einen Zweisprachigkeitsausweis verlangten, der nur in der italienischen Provinz Bozen erworben werden konnte; wo es also auch um eine indirekte Diskriminierung ging (Urteil des EuGH vom 6. Juni 2000 C-281/98 Angonese, Slg. 2000 I-4139 Randnr. 36; bestätigt in den Urteilen des EuGH vom 17. Juli 2008 C-94/07 Raccanelli, Slg. 2008 I-5939 Randnr. 45 und vom 28. Juni 2012 C-172/11 Erny, Randnr. 36).

2.5.2. Diese Erstreckung der unmittelbaren Wirkung des primärrechtlichen Diskriminierungsverbots auf privatautonom gestaltete Arbeitsverhältnisse in einem Fall der indirekten Diskriminierung wurde in der Lehre überwiegend kritisch beurteilt bzw. abgelehnt. Dies einerseits aus dogmatischen Gründen, namentlich aber auch wegen der damit verbundenen Einschränkung der Privatautonomie und weil unklar sei, welche Rechtfertigungsgründe Private geltend machen können (ULRICH FORSTHOFF, in: Grabitz/Hilf/Nettesheim [Hrsg.], Das Recht der Europäischen Union, Kommentar, Loseblatt, München, Stand Dezember 2017, N. 169 zu Art. 45 AEUV; RUDOLF STREINZ/STEFAN LEIBLE, Die unmittelbare Drittwirkung der Grundfreiheiten, in: EuZW 2000 S. 459 ff.; TORSTEN KÖRBER, Innerstaatliche Anwendung und Drittwirkung der Grundfreiheiten? Anmerkung zum Urteil des EuGH vom 6.6.2000, Roman Angonese/Cassa di Risparmio di Bolzano SpA, Rs. C-281/98, in: EuR 2000 S. 932 ff., S. 945 ff.; WALTER FRENZ, Handbuch Europarecht, Band 1, Europäische Grundfreiheiten, Berlin/Heidelberg 2004, Rz. 1167 ff.; ASTRID EPINEY, in: Vedder/Heintschel von Heinegg [Hrsg.], Europäisches Unionsrecht, Handkommentar, 2. Aufl., Baden-Baden 2018, N. 12 zu Art. 45 AEUV; MARTIN BURGI, Kernfragen des
Europarechts in der Rechtsprechung von EuGH und EuG im Jahre 2000, in: JZ 2001 S. 1078 f.; LARS OLIVER MICHAELIS, Unmittelbare Drittwirkung der Grundfreiheiten - Zum Fall Angonese, in: NJW 2001 S. 1841 f.; OLHA CHEREDNYCHENKO, EU Fundamental Rights, EC Fundamental Freedoms and Private Law, in: European Review of Private Law 2006 S. 41 ff.; RENÉ REPASI, Anmerkungen zum Urteil des EuGH vom 17. Juli 2008 C-94/07 Raccanelli, in: EuZW 2008 S. 532 f.). Von verschiedenen Autoren wurde sie aber auch begrüsst, da nur so das Ziel der Beseitigung der Hindernisse der Freizügigkeit gewährleistet werden könne (KURT PÄRLI, Bedeutung der EuGH-Rechtprechung für die arbeitsrechtlichen Gleichbehandlungsansprüche nach dem Personenfreizügigkeitsabkommen, in: jusletter 14. August 2006, Rz. 70; WINFRIED BRECHMANN, in: Calliess/Ruffert [Hrsg.], EUV/AEUV, Kommentar, 5. Aufl., München 2016, N. 56 zu Art. 45 AEUV; VIKTOR KREUSCHITZ, in: von der Groeben und andere [Hrsg.], Europäisches Unionsrecht, 7. Aufl., Baden-Baden 2015, N. 24 ff. zu Art. 45 AEUV).

2.5.3. Die Lehre geht unter Bezugnahme auf Art. 7 Abs. 4 Freizügigkeitsverordnung EU bzw. die Parallelnorm in Art. 9 Abs. 4 Anhang I FZA, die ausdrücklich auch Bestimmungen in Einzelarbeitsverträgen erwähnen, davon aus, die Schutzbestimmung gemäss deren Absatz 1 gelte auch unmittelbar gegenüber privaten Arbeitgebern (BRECHMANN, a.a.O., N. 56 zu Art. 45 AEUV; FRENZ, a.a.O., Rz. 1158; KREUSCHITZ, a.a.O., N. 23 zu Art. 45 AEUV; HARATSCH/KOENIG/PECHSTEIN, a.a.O., Rz. 946; MARCEL DIETRICH, Die Freizügigkeit der Arbeitnehmer in der Europäischen Union, 1995, S. 354; YVO HANGARTNER, Der Grundsatz der Nichtdiskriminierung wegen der Staatsangehörigkeit im Freizügigkeitsabkommen der Schweiz mit der Europäischen Gemeinschaft, AJP 2003 S. 261; TOBIAS JAAG/MAGDA ZIHLMANN, Institutionen und Verfahren, in: Thürer und andere [Hrsg.], Bilaterale Verträge I & II Schweiz - EU, 2007, S. 79 Rz. 28; JEAN-FRITZ STÖCKLI, Lohngleichheit für Grenzgänger bei Währungsverschiebungen, in: ARV online 2012 Nr. 262 Rz. 60; CHRISTA TOBLER, Indirekte Diskriminierung wegen der Staatsangehörigkeit durch Lohnsenkungen bei schwachem Euro-Kurs, in: Festschrift Jean-Fritz Stöckli, 2014, S. 656 f.; DIESELBE, Inländervorrang und Bindungswirkung des
Diskriminierungsverbots in der Personenfreizügigkeit, in: Institut für Europarecht der Universität Freiburg [Hrsg.], Die Schweiz und die europäische Integration: 20 Jahre Institut für Europarecht, 2015, S. 199; PHILIPP GREMPER, Frage der Zulässigkeit der Zahlung des Lohnes in Euro, in: Anwaltspraxis 2012 S. 76; VINCENT MARTENET/VÉRONIQUE BOILLET, L'égalité dans les relations entre particuliers et l'Accord sur la libre circulation des personnes, in: Schweizerisches Jahrbuch für Europarecht 2007/2008, S. 334; ASTRID EPINEY, Das Verbot der Diskriminierung aus Gründen der Staatsangehörigkeit im Personenfreizügigkeitsabkommen, in: SJZ 105/2009, S. 32 und bei FN 54; KURT PÄRLI, Vertragsfreiheit, Gleichbehandlung und Diskriminierung im privatrechtlichen Arbeitsverhältnis, 2009, Rz. 958, 982; DERSELBE, Neues beim arbeitsrechtlichen

Diskriminierungsschutz - mit einem Seitenblick auf die Entwicklung in der Europäischen Union, in: jusletter 7. Februar 2011 Rz. 24; vgl. auch WALTER KÄLIN, Die Bedeutung des Freizügigkeitsabkommens für das Ausländerrecht, in: Die sektoriellen Abkommen Schweiz-EG, 2002, S. 36 f. ["deutet auf Drittwirkung hin"]).

2.5.4. Als Rechtfertigungsgründe für Diskriminierungen nennen Art. 45 Abs. 3 AEUV bzw. Art. 5 Abs. 1 Anhang I FZA die öffentliche Ordnung, Sicherheit und Gesundheit.

2.5.4.1. Die überwiegende Lehre geht im Hinblick auf diese Bestimmungen davon aus, dass eine Ausdehnung des Diskriminierungsverbots auf Private im Sinn des Urteils Angonese - so man diese denn bejaht - eine Auswirkung auf die zulässigen Rechtfertigungsgründe hat bzw. haben muss. Für Private müssten andere bzw. weitergehende Rechtfertigungsgründe gelten als für einen verpflichteten Vertragsstaat. Bei Eingriffen Privater scheide eine Rechtfertigung nach Massgabe der geschriebenen Gründe in der Praxis regelmässig aus, auch wenn sich Private theoretisch gemäss der Rechtsprechung (Urteile Bosman, Randnr. 86 und Erny, Randnr. 48) ebenfalls auf die Wahrung solcher öffentlicher Interessen berufen könnten. Denn solche auf staatliche Massnahmen zugeschnittenen Bestimmungen passten für Private nicht, da diese keine öffentliche Ordnung, Sicherheit oder Gesundheit zu gewährleisten hätten, sondern private, zumeist wirtschaftliche Interessen verfolgten. Private würden somit faktisch stärker eingeschränkt als der Staat, wenn nur die geschriebenen Rechtfertigungsgründe zulässig wären; dafür gebe es keinen Grund (HARATSCH/KOENIG/PECHSTEIN, a.a.O., Rz. 971 und 964; FORSTHOFF, a.a.O., N. 181 zu Art. 45 AEUV; KÖRBER, a.a.O., S. 946; BURGI, a.a.O.,
S. 1078; STREINZ/LEIBLE, a.a.O., S. 463; CLAAS BIRKEMEYER, Die unmittelbare Drittwirkung der Grundfreiheiten - Zugleich Anmerkung zum Urteil des EuGH v. 17.7.2008, Rs. C-94/07 [Raccanelli], in: EuR 2010 S. 671; BARBARA REMMERT, Grundfreiheiten und Privatrechtsordnung, in: JURA 2003 S. 15; FRENZ, a.a.O., Rz. 1167 f.; REPASI, a.a.O, S. 533; CHEREDNYCHENKO, a.a.O., S. 42). Entsprechend befürworten diese Autoren, dass sich Private zur Rechtfertigung auch auf wirtschaftliche Gründe berufen dürften, was bei staatlichen Massnahmen nicht der Fall ist (FORSTHOFF, a.a.O., N. 182 zu Art. 45 AEUV; FRENZ, a.a.O., Rz. 1168; BIRKEMEYER, a.a.O., S. 671; STÖCKLI, a.a.O., Rz. 60 f. A.A. KREUSCHITZ, a.a.O., N. 27 zu Art. 45 AEUV; TOBLER, Indirekte Diskriminierung, a.a.O., S. 670).

2.5.4.2. Der EuGH seinerseits hat im Urteil Angonese (Randnr. 42) ausgeführt, die streitgegenständliche Massnahme des privaten Arbeitgebers könnte unter Umständen durch "sachliche Erwägungen" gerechtfertigt sein. Im Vergleich zur Rechtsprechung betreffend Rechtfertigungsgründe bei staatlichen Massnahmen bzw. kollektiven Regelungen ist die Formulierung "sachliche Erwägungen" weiter: Wenn es um staatliche Massnahmen (Urteile des EuGH vom 3. Dezember 2014 C-315/13 De Clercq, Randnr. 62 f. und vom 19. Dezember 2012 C-577/10 Europäische Kommission c. Königreich Belgien und Königreich Dänemark, Randnr. 44 ff.; vgl. auch die Hinweise in BGE 140 II 447 E. 4.5) beziehungsweise eine kollektive Regelung (Urteil Bosman, Randnr. 104) geht, spricht der EuGH nämlich von "zwingenden Gründen des Allgemeininteresses", welche eine Beeinträchtigung einer Grundfreiheit bzw. eine Ungleichbehandlung rechtfertigen können.

2.6. Vorliegend ist ein individueller Änderungsvertrag zwischen Privatpersonen zu beurteilen. Ob die Beschwerdeführerin als private Unternehmung bei der Gestaltung des streitgegenständlichen Arbeitsvertrages durch das FZA unmittelbar verpflichtet ist, braucht jedoch ebenso wenig entschieden zu werden wie die Frage, ob - bei Bejahung der unmittelbaren Drittwirkung von Art. 9 Abs. 1 Anhang I FZA - Rechtfertigungsgründe für eine allfällige Arbeitnehmerdiskriminierung vorliegen würden, wie sie die Beschwerdeführerin namentlich mit Hinweis auf die aussergewöhnliche Finanzlage (vgl. dazu E. 3.2 hiernach) geltend macht. Denn die Berufung der Beschwerdegegnerin auf das Diskriminierungsverbot erweist sich jedenfalls als rechtsmissbräuchlich (Art. 2 Abs. 2 ZGB) und die Beschwerde ist demnach bereits aus diesem Grund gutzuheissen.

3.

3.1. Nach Art. 2 ZGB hat jedermann in der Ausübung seiner Rechte und in der Erfüllung seiner Pflichten nach Treu und Glauben zu handeln (Abs. 1). Der offenbare Missbrauch eines Rechtes findet keinen Rechtsschutz (Abs. 2). Als allgemeiner Rechtsgrundsatz gilt das Rechtsmissbrauchsverbot in der ganzen Rechtsordnung; es bildet Bestandteil des schweizerischen Ordre public und ist von jeder Instanz von Amtes wegen anzuwenden (BGE 143 III 666 E. 4.2 S. 673; 128 III 201 E. 1c S. 206; 122 II 193 E. 2c/ee S. 198; zum Rechtsmissbrauch im Zusammenhang mit der Anwendung des FZA: BGE 130 II 113 E. 9). Die Geltendmachung eines Rechts ist missbräuchlich, wenn sie im

Widerspruch zu einem früheren Verhalten steht und dadurch erweckte berechtigte Erwartungen enttäuscht (BGE 143 III 666 E. 4.2 S. 673; 140 III 481 E. 2.3.2; 138 III 401 E. 2.2; 130 III 113 E. 4.2; 129 III 493 E. 5.1 S. 597; 125 III 257 E. 2a). Rechtsmissbrauch
liegt auch vor, wenn ein Rechtsinstitut zweckwidrig verwendet wird (BGE 143 III 279 E. 3.1 S. 281; 140 III 583 E. 3.2.4 S. 589; 138 III 401 E. 2.2 S. 403; 137 III 625 E. 4.3 S. 629).
Im Widerspruch zwischen der Zustimmung zu einer Vereinbarung und der nachträglichen Geltendmachung ihrer Ungültigkeit unter Berufung auf zwingendes Recht ist indessen nur dann ein Rechtsmissbrauch zu erblicken, wenn zusätzliche besondere Umstände gegeben sind; ansonsten würde dem Arbeitnehmer der mit der zwingenden Gesetzesbestimmung gewährte Schutz auf dem Weg über Art. 2 ZGB wieder entzogen (BGE 129 III 493 E. 5.1 S. 497, 618 E. 5.2 S. 622; 126 III 337 E. 7 S. 344; 110 II 168 E. 3c mit Hinweis). Solche Umstände können vorliegen, wenn die Partei sich auf zwingendes Recht beruft, welche die dagegen verstossende Vereinbarung in eigenem Interesse und in Kenntnis ihrer Unzulässigkeit selber vorgeschlagen und damit beim Rechtserwerb unredlich gehandelt hat (BGE 129 III 493 E. 5.1 S. 498 mit Hinweis auf BGE 81 II 627 E. 3 S. 632). Besondere Umstände, welche die Berufung auf zwingendes Recht als missbräuchlich erscheinen lassen, sind auch zu bejahen, wenn die von der angerufenen Norm zu schützenden Interessen entfallen oder sonst wie gewahrt wurden oder wenn die Partei mit der Geltendmachung der Nichtigkeit der Vereinbarung derart lange zuwartet, dass der anderen Partei dadurch verunmöglicht wurde, ihre eigenen Interessen zu wahren (BGE
129 III 493 E. 5.1 S. 498 mit Hinweisen; vgl. auch BGE 127 III 257 E. 6c, 357 E. 4c/bb; 116 II 428 E. 2; 94 II 37 E. 6b-d).

3.2. Im zu beurteilenden Fall treten besondere Umstände zur Tatsache hinzu, dass die Beschwerdegegnerin der Lohnanpassung im Dezember 2011 zugestimmt hat: Beide Parteien wussten - und damit auch die Beschwerdegegnerin -, dass die Arbeitgeberin zur konkreten Lohnmassnahme schritt, weil die Eurokrise sie mit dem steigenden Franken in eine prekäre finanzielle Lage gebracht hatte. So ist im angefochtenen Urteil festgestellt, dass die Beschwerdeführerin ihre Mitarbeitenden im Dezember 2011 über diese Situation orientierte. Ebenso war der Beschwerdegegnerin bewusst, dass ein in Schweizer Franken ausbezahlter Lohn angesichts des tatsächlichen Wechselkurses einen höheren Euro-Betrag ergeben hätte. Eine Lohnkürzung wurde nicht etwa vorgeschlagen, damit die Arbeitgeberin zum Nachteil der Arbeitnehmerin davon profitieren konnte, sondern weil das Überleben des Produktionsstandortes in Schaffhausen aufgrund der aussergewöhnlichen Währungsverschiebungen akut gefährdet war. Die gravierende finanzielle Lage der Beschwerdeführerin, die darauf zurückzuführen war, dass diese ihre Umsätze in Euro generierte, während die Lohnkosten am Standort Schaffhausen in Schweizer Franken anfielen, wurde von der Beschwerdegegnerin ebenso wenig bestritten wie das
Motiv der ergriffenen Kostensenkungsmassnahme, das einzig in der Sicherung von Arbeitsplätzen bestand. Es ging der Beschwerdeführerin mit dieser Massnahme also gerade darum, die sonst gefährdeten Arbeitsplätze zu erhalten. Sie ergriff die strittige Lohnmassnahme in einer aussergewöhnlichen Situation zu einer Zeit, in der selbst die Schweizerische Nationalbank (SNB) Mühe bekundete, der unvorhergesehenen Lage auf den Finanzmärkten Herr zu werden und sich zu ausserordentlichen geldpolitischen Massnahmen genötigt sah. Wenn die Beschwerdeführerin im Wissen sowohl um die prekäre wirtschaftliche Lage des Unternehmens in einer währungsbedingten Ausnahmesituation als auch um diese Beweggründe der Lohnkürzung zustimmte, es ihr damals also einleuchtete, dass die Massnahme letztlich auch ihren eigenen Arbeitsplatz rettete und es nicht darum ging, sie zugunsten der Arbeitgeberin schlechter zu stellen, erscheint es als rechtsmissbräuchlich, wenn sie Jahre später dennoch Diskriminierung geltend macht und sich hierzu auf Art. 9 Anhang I FZA beruft.
Dabei kann nicht unberücksichtigt bleiben, dass das Diskriminierungsverbot nach dieser Bestimmung primär wirtschaftlichen Charakter hat und nicht menschenrechtlichen Gehalt, wie dies auf andere Diskriminierungsverbote zutrifft (vgl. etwa JÖRG PAUL MÜLLER/MARKUS SCHEFER, Grundrechte in der Schweiz, 4. Aufl. 2008, S. 718 mit Hinweisen). Wenn die Beschwerdegegnerin Jahre später das wirtschaftlich motivierte Diskriminierungsverbot des Freizügigkeitsabkommens anruft, obwohl sie der Lohnmassnahme zugestimmt hatte im Wissen, dass damit in einer wirtschaftlichen Ausnahmesituation auch ihr Arbeitsplatz gesichert werden sollte, erscheint dies als zweckwidrige Verwendung des Rechtsinstituts des Diskriminierungsverbots nach Art. 9 Anhang I FZA, weil sie damit die Beschwerdeführerin davon abhielt, gegebenenfalls in Frage kommende alternative Rettungsmassnahmen zu treffen.

3.3. Selbst wenn Art. 9 Abs. 1 Anhang I FZA unmittelbare Drittwirkung für private Arbeitgeber entfalten und eine verpönte Arbeitnehmerdiskriminierung vorliegen sollte, erwiese sich demnach die Berufung der Beschwerdegegnerin auf diese Bestimmung angesichts der besonderen Umstände der

zu beurteilenden Konstellation als missbräuchlich (Art. 2 Abs. 2 ZGB).

4.
Die Beschwerde ist somit gutzuheissen und die Klage abzuweisen. Dem Ausgang des Verfahrens entsprechend wird die Beschwerdegegnerin kosten- und entschädigungspflichtig (Art. 66 Abs. 1 und Art. 68 Abs. 2 BGG).

Demnach erkennt das Bundesgericht:

1.
In Gutheissung der Beschwerde wird das angefochtene Urteil aufgehoben und die Klage abgewiesen.

2.
Die Gerichtskosten von Fr. 1'000.-- werden der Beschwerdegegnerin auferlegt.

3.
Die Beschwerdegegnerin hat die Beschwerdeführerin für das bundesgerichtliche Verfahren mit Fr. 2'500.-- zu entschädigen.

4.
Die Sache wird zur Neuverlegung der Parteikosten des kantonalen Verfahrens an das Obergericht des Kantons Schaffhausen zurückgewiesen.

5.
Dieses Urteil wird den Parteien und dem Obergericht des Kantons Schaffhausen schriftlich mitgeteilt.

Lausanne, 15. Januar 2019

Im Namen der I. zivilrechtlichen Abteilung
des Schweizerischen Bundesgerichts

Die Präsidentin: Kiss

Der Gerichtsschreiber: Leemann