



Illustration: Jonas Raeber

Aufhebungsvereinbarung Was zu beachten ist

So wie das Arbeitsverhältnis zustande kommt, kann es auch beendet werden: durch die übereinstimmende Willensäusserung von Arbeitgeber und Arbeitnehmer. In einer schriftlichen Aufhebungsvereinbarung werden dann die Konditionen der Beendigung definiert. – Tönt einfach, birgt jedoch Fallstricke.



Brigitte Kraus-Meier ist Juristin und Unternehmenskommunikatorin. Als Inhaberin der Agentur konzis in Zürich begleitet sie Unternehmen in Veränderungsprozessen mit personalrechtlichen Folgen.

Die Gründe, warum ein Arbeitsverhältnis nicht mittels Kündigung, sondern durch Übereinkunft aufgelöst wird, können unterschiedlich sein. Auch sind ebenso viele Konstellationen denkbar, bei welchen der Anstoss für eine gegenseitige Aufhebungsvereinbarung vom Arbeitnehmer oder vom Arbeitgeber ausgeht. In der Praxis stellt man drei Hauptthemenkreise für eine vertragliche Auflösung fest:

1. Der Arbeitnehmer hat bereits vorzeitig eine neue Stelle.
2. Man möchte eine Trennung auf Augenhöhe.
3. Der Arbeitgeber befürchtet, dass der Endtermin des Arbeitsverhältnisses hinausgezögert wird (Sperrfrist).

Mit einer Aufhebungsvereinbarung kann das Arbeitsverhältnis per sofort aufgelöst werden. Der Arbeitnehmer ist von seiner Arbeitspflicht befreit und der Arbeitgeber von seiner Lohnzahlungspflicht. In der Praxis wird meist eine Austrittsschädigung vereinbart – sie muss aber nicht zwangsläufig dem Lohn während der ordentlichen Kündigungsfrist entsprechen.

Aufhebung zugunsten des Mitarbeitenden

Ist die vorzeitige Auflösung des Arbeitsverhältnisses vor allem im Interesse des Arbeitnehmenden, wird der Arbeitgeber in

der Regel einwilligen. Je nach Situation ist dem Arbeitnehmenden die sofortige Auflösung wichtiger als die Zahlung der vertraglichen Kündigungsfrist. Verlangt der Arbeitnehmende die Aufhebung, so sollte dies in der Aufhebungsvereinbarung im Einleitungstext ausdrücklich so festgehalten werden. Sollte der Arbeitnehmende nämlich Arbeitslosenentschädigung beziehen wollen, ist damit klar kundgetan, dass die vorzeitige Aufhebung nicht auf Druck des Arbeitgebers erfolgt ist. Die Arbeitslosenkasse wird also gegenüber dem Unternehmen kaum Lohnforderungen durchsetzen können, was sie aber natürlich jedes Mal prüft, wenn ein Versicherter ein Arbeitsverhältnis vorzeitig beendet.

Verzichtsverbot

Die Freiheit, eine Aufhebungsvereinbarung abzuschliessen, erfährt im Arbeitsvertrag selber eine entscheidende Einschränkung. Gemäss Art. 341 I OR kann der Arbeitnehmende auf Ansprüche, die ihm zwingend zustehen, nicht verzichten. Auch wenn er sich dessen bewusst ist und er trotzdem freiwillig auf zwingende Ansprüche, die bereits entstanden sind, mittels Aufhebungsvereinbarung verzichtet, kann er dies nicht

rechtsgültig tun. Eine Vereinbarung wäre in diesen Bereichen oder allenfalls sogar als Ganzes nichtig, sie würde also keine Rechtswirkung entfalten. Die zwingenden Ansprüche im Arbeitsvertrag sind definiert (Art. 361, 362 OR). Im Wesentlichen sind dies in der Praxis Ansprüche aus geleisteter Überzeitarbeit, Ferienguthaben und Auslagenersatz. Nicht zu den zwingenden Ansprüchen gehören der Lohn und die Überstundenentschädigung. Allerdings ist zu erwähnen, dass das Bundesgericht die bereits geleistete Überstundenarbeit als ebenfalls unverzichtbaren Anspruch erklärt. Eine Austrittsentschädigung muss also finanziell betrachtet mindestens diejenige Summe betragen, welche die Addition der unverzichtbaren Ansprüche beträgt. In der Praxis wird dies oft so gemacht, dass eine Pauschalsumme als Austrittsentschädigung vereinbart und gleichzeitig erklärt wird, dass damit sämtliche Ansprüche abgegolten sind.

Umgehung künftiger Ansprüche

Mit dem Abschluss einer Aufhebungsvereinbarung verzichtet der Arbeitnehmende auf künftige Rechtspositionen während der Kündigungsfrist, allen voran auf den Sperrfristenchutz während der Kündigungsfrist bei Krankheit und Unfall. Und so fragt man sich zu Recht, ob es denn unter diesem Aspekt überhaupt zulässig ist, eine Aufhebungsvereinbarung abzuschliessen, oder ob es sich dabei um eine unzulässige Umgehung

des gesetzlichen Kündigungsschutzes handelt. Liegt der Grund für den Aufhebungsvertrag allein in der Vereitelung des Sperrfristen-schutzes, so ist dies klar eine Umgehung und unzulässig. Sprechen aber sachliche Gründe für den einvernehmlichen Aufhebungsvertrag, so ist dieser grundsätzlich zulässig. Es ist also immer zu beurteilen, ob der an sich geschützte Arbeitnehmer

«Liegt der Grund für den Aufhebungsvertrag allein in der Vereitelung des Sperrfristen-schutzes, so ist dies klar eine Umgehung und unzulässig.»

an der vorzeitigen Aufhebung ein eigenes vernünftiges Interesse hat. Falls dies der Fall ist, steht einer Aufhebungsvereinbarung nichts entgegen, selbst dann nicht, wenn sie während einer laufenden Sperrfrist vereinbart wird. Gerichte beurteilen also die Rechtmässigkeit einer Aufhebungsvereinbarung stets danach, ob echte und vor allem gegenseitige Zugeständnisse vorliegen.

Mündliche Vorbesprechung

Soll das Arbeitsverhältnis mittels Aufhebungsvertrag aufgelöst werden, muss sich der Arbeitgeber auch immer Gedanken machen, welches die Alternative dazu ist und welches die Vor- und Nach-

teile beider Wege sind. Danach sollten die Punkte, die es zu regeln gilt, zusammengestellt und eine Übersicht betreffend Mehrstunden und Ferien erstellt werden. Anhand dessen kann ein konkretes finanzielles Angebot erarbeitet werden, das dem Arbeitnehmenden in einem persönlichen Gespräch vorgestellt werden kann. Wenn es die Umstände erlauben, sollte dem Arbeitnehmenden eine kurze Bedenkzeit eingeräumt und gleich ein nächster Besprechungstermin vereinbart werden. Im ersten Gespräch ist es noch nicht nötig, den ausformulierten Aufhebungsvertrag zu unterbreiten; eine Übersicht, welches die Bedingungen einer vorzeitigen Auflösung sein könnten, kann aber abgegeben werden. Kommt der Anstoss für eine Aufhebungsvereinbarung vom Arbeitgeber, wird sich der Arbeitnehmende erst einmal mit diesem Gedanken anfreunden müssen. Ist er dann bereit, das Arbeitsverhältnis mittels Aufhebungsvertrag aufzulösen, kann der Vertrag gemeinsam besprochen und unterzeichnet werden. Zurückhaltung ist geboten, bei der Abgabe von Vertragsentwürfen. Sollte der Arbeitnehmende nämlich den Aufhebungsvertrag nicht akzeptieren und muss eine Arbeitgeberkündigung ausgesprochen werden, läuft man als Arbeitgeber die Gefahr, dass diese infolge Missbräuchlichkeit später angefochten wird. Deshalb ist es besser, die Aufhebung vorgängig mündlich zu besprechen und einen Unterzeichnungstermin zu vereinbaren. ■

Brigitte Kraus-Meier

Arbeit und Recht aktuell

Missbräuchliche Kündigung eines langjährigen Arbeitnehmers



Gloria Eschenbach, lic. iur. Rechtsanwältin, ist Partnerin und Leiterin der Rechtsabteilung der OBT AG in Zürich. Sie berät nationale und internationale Unternehmen in Fragen des Arbeits-, Vertrags- und Gesellschaftsrechts. gloria.eschenbach@obt.ch

BGE 4A_384/2014

Das Urteil

Der Arbeitnehmer X, geboren 1951, war seit 1. Januar 1999 bei der Firma Y AG als Key-Account-Manager angestellt. Am 11. Februar 2010 wurde er von der Firma Y AG informiert, dass sie beabsichtige, das Arbeitsverhältnis mit ihm zu beenden. Fünf Tage später kündigte die Firma Y AG das Arbeitsverhältnis mit Einhaltung der Kündigungsfrist von sechs Monaten per 31. August 2010 und ordnete eine sofortige Freistellung an.

Die Klage des Arbeitnehmers X beim Landgericht Uri betreffend Schadensersatz infolge missbräuchlicher Kündigung wurde gutgeheissen. Das Obergericht des Kantons Uri bestätigte dieses Urteil mit der Begründung, die Firma Y AG hätte dem Arbeitnehmer X vorab die Möglichkeit bieten müssen, sein Verhalten zu ändern. Dies gehöre zur arbeitgeberischen Fürsorgepflicht gegenüber dem Arbeitnehmer, der während der ganzen Jahre grundsätzlich gut und loyal gearbeitet hätte. Dem Arbeitnehmer X sei es nicht bewusst gewesen, wie gravierend die Firma Y AG die ihm vorgehaltenen Verfehlungen eingestuft habe. Die Firma Y AG habe dem Arbeitnehmer X niemals die Schwere seiner Pflichtverletzungen erläutert und ihm Frist zur Verbesserung angesetzt. Infolgedessen sei sie der Fürsorgepflicht nach Art. 328 OR nicht nachgekommen. Die Firma Y AG machte demgegenüber geltend, dass Gespräche mit dem Arbeitnehmer X geführt und Teamveranstaltungen abgehalten worden seien. Es sei zudem nicht erwiesen, dass eine vorherige Abmahnung eine Änderung gebracht hätte. Vielmehr habe sich der Arbeit-

nehmer X während rund eineinhalb Jahren allen Lösungsversuchen standhaft widersetzt, Weisungen nicht befolgt und seine Leistung nicht beziehungsweise nur ungenügend erbracht.

Das Bundesgericht lehnte die Beschwerde der Firma Y AG ab und bejahte die missbräuchliche Kündigung aufgrund der Verletzung der Fürsorgepflicht. Umfang und Intensität der erfolgten Massnahmen seien stets einzelfallbezogen unter Würdigung der gesamten Umstände zu prüfen (BGE 132 III 115 E. 2.5). Dabei spiele das fortgeschrittene Alter eines Arbeitnehmers mit langer Dienstzeit eine massgebliche Rolle. Für die Arbeitergruppe des Arbeitnehmers X gelte eine erhöhte arbeitgeberische Fürsorgepflicht, die sich insbesondere anhand der Kündigungsmodalitäten zu manifestieren habe.

Konsequenz für die Praxis

Die Missbräuchlichkeit einer Kündigung knüpft nicht nur am Motiv der Kündigung an, sondern auch an der Art und Weise, wie die kündigende Person ihr Recht ausübt. Insbesondere gilt bei langjährigen älteren Arbeitnehmern eine erhöhte Fürsorgepflicht für Arbeitgeber. Bei ihnen ist die Art und Weise der Kündigung besonders zu beachten. Sie haben Anspruch darauf, rechtzeitig über die beabsichtigte Kündigung informiert und angehört zu werden. Zudem ist der Arbeitgeber verpflichtet, nach milderen Lösungen zu suchen, welche die Aufrechterhaltung des Arbeitsverhältnisses möglichst zulassen. Es ist jedoch klarzustellen, dass es sich dabei nicht um eine generelle Einschränkung der Kündigungsfreiheit, sondern um eine erweiterte Fürsorgepflicht des Arbeitgebers handelt.