

BGE 132 III 242

Bundesgericht (BGE), 2005-11-23, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bge_132 III 242](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bge_132_III_242)

FR: ATF 132 III 242

IT: DTF 132 III 242

Regeste

Regeste Art. 320 Abs. 3 OR; Gutgläubigkeit als Voraussetzung für ein faktisches Arbeitsverhältnis. Am Erfordernis der Gutgläubigkeit für die Annahme eines faktischen Arbeitsverhältnisses fehlt es nur dann, wenn dem Arbeitnehmer positive Kenntnis von der Ungültigkeit des Vertrages nachgewiesen werden kann. Erforderlich für die Bösgläubigkeit ist das Wissen um die Ungültigkeit des Vertrages, das heisst Kenntnis der Rechtsfolge, und nicht bloss das Wissen um die Gesetzeswidrigkeit einer Abrede an sich (E. 4).

Erwägungen

E. 4

Nachdem sich ergeben hat, dass sich die Beklagte mit Schreiben vom 13. September 2001 zu Recht auf die Unverbindlichkeit des Arbeitsverhältnisses zufolge Täuschung berufen hat, ist zu prüfen, welche Folgen der Vertragsanfechtung beizumessen sind.

E. 4.1

Grundsätzlich ist ein Vertrag, der wegen Vorliegens eines Willensmangels von der betroffenen Partei angefochten wird, von Anfang an - ex tunc - ungültig. Bereits erbrachte Leistungen sind zurückzuerstatten. In Bezug auf Sachleistungen sind die Grundsätze der Vindikation, im Übrigen die Regeln der ungerechtfertigten Bereicherung anwendbar. Dabei ist - wie im Fall des verzugsbedingten Rücktritts vom Vertrag nach Art. 109 OR (BGE 114 II 152 E. 2c S. 157 mit Hinweisen) - von einem vertraglichen Rückabwicklungsverhältnis auszugehen. Dies zeigt sich etwa darin, dass BGE 132 III 242 S. 245 die Rückerstattung empfangener Leistungen trotz Ungültigkeit des Vertrages in Beachtung dessen Synallagmas Zug um Zug zu erfolgen hat (BGE 129 III 320 E. 7.1.1 S. 327 f. mit Hinweisen).

E. 4.2

Geht es um die Anfechtung ganz oder teilweise abgewickelter Dauerschuldverhältnisse stösst eine Rückabwicklung nach Vindikations- und Bereicherungsgrundsätzen in aller Regel auf erhebliche praktische Schwierigkeiten oder erweist sich gar als unmöglich. Das Gesetz sieht deshalb für den Arbeitsvertrag in Art. 320 Abs. 3 OR eine Sonderregelung vor, welche Regelung vom Bundesgericht unlängst auf alle Dauerschuldverhältnisse für anwendbar erklärt wurde (BGE 129 III 320 E. 7.1.2 S. 328 mit Hinweisen). Wenn der Arbeitnehmer in gutem Glauben Arbeit im Dienste des Arbeitgebers auf Grund eines Arbeitsvertrages leistet, der sich nachträglich als ungültig erweist, so haben beide Parteien die Pflichten aus dem Arbeitsverhältnis in gleicher Weise wie aus gültigem Vertrag zu erfüllen, bis dieses wegen Ungültigkeit des Vertrages vom einen oder andern aufgehoben wird. Gemäss dieser Bestimmung wirkt die erfolgreich geltend gemachte Anfechtung eines ganz oder teilweise abgewickelten Arbeitsverhältnisses somit wie eine Kündigung ex nunc .

E. 4.2.1

Primäre Voraussetzung für die Anwendung von Art. 320 Abs. 3 OR ist die Ungültigkeit des abgeschlossenen Einzelarbeitsvertrages. Dieses Erfordernis ist im vorliegenden Fall erfüllt, nachdem der Vertrag zufolge Willensmangels von der getäuschten Beklagten gestützt auf Art. 28 OR erfolgreich angefochten werden konnte. Weiter setzt Art. 320 Abs. 3 OR voraus, dass der Arbeitnehmer seine Stelle bereits angetreten hat. Auch diese Voraussetzung ist offenkundig erfüllt, nachdem der Kläger mit Vertrag vom 7. August 2000 von der Beklagten als Geschäftsführer angestellt wurde und anschliessend während gut einem Jahr für diese gearbeitet hatte. Schliesslich erfordert die Anwendung von Art. 320 Abs. 3 OR, dass der Arbeitnehmer seine Arbeitsleistung gutgläubig erbracht hat. Im vorliegenden Fall ist umstritten, ob der Kläger seine Arbeit für die Beklagte in gutem Glauben verrichtet hat.

E. 4.2.2

Das Obergericht hat die Voraussetzung der Gutgläubigkeit im Wesentlichen mit der Begründung verneint, dass ein Arbeitnehmer, der die Auflösung des Vertrages durch Täuschung im Sinn von Art. 28 OR verursacht habe, nicht in den Genuss von Art. 320 Abs. 3 OR kommen könne. Dagegen wendet der Kläger im BGE 132 III 242 S. 246 Wesentlichen ein, dass die Formulierung "in gutem Glauben Arbeit leisten" nur bedeute, dass eine Berufung auf Art. 320 Abs. 3 OR einzig dann ausgeschlossen sei, wenn der Arbeitnehmer nicht nur um den Mangel beim Zustandekommen des Vertrages, sondern auch um die rechtliche Unverbindlichkeit des Vertrages als Rechtsfolge dieses Mangels gewusst habe.

E. 4.2.3

Die Bestimmung, dass beim ungültigen Vertrag das Arbeitsverhältnis der Parteien bis zur Auflösung wie ein gültiger Vertrag zu behandeln sei, gilt nur, wenn der Arbeitnehmer in gutem Glauben Arbeit geleistet hat. In der Literatur herrscht Einigkeit darüber, dass der gute Glaube gemäss Art. 3 Abs. 1 ZGB zu vermuten ist (anstatt aller: STREIFF/VON KAENEL, Arbeitsvertrag, Praxiskommentar zu Art. 319-362 OR, 6. Aufl., Zürich 2006, N. 11 zu Art. 320 OR). Demgegenüber gehen in der Literatur die Meinungen auseinander, ob die Gutgläubigkeit des Arbeitnehmers insoweit im Lichte von Art. 3 Abs. 2 ZGB zu prüfen sei, als sich nur derjenige auf den guten Glauben berufen kann, der bei der nach den Umständen gebotenen Aufmerksamkeit gutgläubig sein konnte. Ein Teil der Lehre macht geltend, dass sich ein Arbeitnehmer nicht auf den guten Glauben berufen könne, wenn er den Mangel bei der Aufmerksamkeit, die von ihm verlangt werden könne, hätte erkennen müssen; namentlich könne ein Arbeitnehmer gegenüber einem mangelhaften Arbeitsvertrag nicht Unkenntnis des Gesetzes geltend machen (JÜRIG BRÜHWILER, Kommentar zum Einzelarbeitsvertrag, 2. Aufl., Bern 1996, N. 13 zu Art. 320 OR; FRANK VISCHER, Der Arbeitsvertrag, Schweizerisches Privatrecht, Bd. VII/4, 3. Aufl., Basel 2005, S. 82 f.; ADRIAN STAEHELIN, Zürcher Kommentar, Zürich 1996, N. 34 zu Art. 320 OR; DUC/SUBILIA, Commentaire du contrat individuel de travail, Lausanne 1998, N. 13 zu Art. 320 OR; GABRIEL AUBERT, Commentaire romand, CO I, Basel 2003, N. 5 zu Art. 320 OR). Eine andere Lehrmeinung geht demgegenüber davon aus, dass sich der Arbeitnehmer nur dann nicht auf die Wirksamkeit des Arbeitsvertrages berufen könne, wenn ihm positive Kenntnis von der Ungültigkeit des Vertrages nachgewiesen werden könne. Er müsse konkret um die rechtliche Unverbindlichkeit und damit um das Fehlen vertraglicher Ansprüche gewusst haben (MANFRED REHBINDER, Berner Kommentar, Bern 1985, N. 47 zu Art. 320 OR; BRUNO PELLEGRINI, Die Anfechtung des

Arbeitsvertrages wegen Willensmängeln, Diss. Zürich 1983, S. 161 ff., insbes. S. 165 f.).
BGE 132 III 242 S. 247

E. 4.2.4

Bei der Auslegung von Art. 320 Abs. 3 OR ist davon auszugehen, dass der Gesetzgeber mit dieser Bestimmung die Rückabwicklung von faktischen Arbeitsverhältnissen erleichtern wollte. Wie bereits erwähnt, würde die Ungültigkeit eines Arbeitsverhältnisses mit Wirkung ex tunc dazu führen, dass eine Rückabwicklung des Vertrags nach Vindikations- und Bereicherungsgrundsätzen erforderlich wäre, was regelmässig grosse Schwierigkeiten verursacht oder sogar unmöglich ist (E. 4.2). Die ratio legis von Art. 320 Abs. 3 OR besteht aber gerade darin, dass ein von beiden Parteien erfüllter Arbeitsvertrag grundsätzlich bis zur Geltendmachung der Ungültigkeit seine vollen Wirkungen entfaltet. Die Folgen der Ungültigkeit des Einzelarbeitsvertrages treten erst ex nunc ein, d.h. im Zeitpunkt, da sich eine Partei auf die Ungültigkeit beruft. Anstelle der oft schwer durchsetzbaren Bereicherungs- und Vindikationsansprüche stünden beiden Parteien bis zum Zeitpunkt der Berufung auf die Ungültigkeit die klar definierten vertraglichen Erfüllungsansprüche zu. Bereits im Interesse einer vereinfachten Rückabwicklung eines faktischen Arbeitsverhältnisses rechtfertigt es sich daher, die Voraussetzungen für die Anwendung von Art. 320 Abs. 3 OR nicht allzu eng zu fassen und an die Gutgläubigkeit keine allzu hohen Anforderungen zu stellen. Zu beachten ist sodann, dass die Anwendung von Art. 3 Abs. 2 ZGB auf die Frage, ob der Arbeitnehmer "in gutem Glauben gearbeitet" habe, zu unbilligen Ergebnissen führen könnte. In vielen Fällen der Nichtigkeit oder Unverbindlichkeit des gesamten Arbeitsvertrages - beispielsweise bei fehlender Handlungsfähigkeit des Arbeitnehmers oder bei Verstoss gegen ein gesetzliches Beschäftigungsverbot - wäre in der Regel davon auszugehen, dass der Arbeitnehmer um den Mangel des Arbeitsvertrages weiss oder bei gebotener Aufmerksamkeit wenigstens hätte wissen müssen. In der Lehre herrscht aber Einigkeit darin, dass beispielsweise ein Jugendlicher, der die von ihm übernommene Arbeit gar nicht verrichten darf (Art. 30 ArG [SR 822.11]), oder ein Ausländer, der ohne gültige Arbeitsbewilligung arbeitet, auch dann in den Genuss von Art. 320 Abs. 3 OR gelangen, wenn sie um den Mangel des Arbeitsvertrages wussten oder hätten wissen müssen (STREIFF/VON KAENEL, a.a.O., N. 11 zu Art. 320 OR ; STAEHELIN, a.a.O., N. 35 zu Art. 320 OR ; VISCHER, a.a.O., S. 83; BRÜHWILER, a.a.O., N. 13 zu Art. 320 OR). Auch unter Berücksichtigung solcher Fälle rechtfertigt es sich, Art. 320 Abs. 3 OR in dem Sinn zu interpretieren, dass die gesetzlich verlangte BGE 132 III 242 S. 248 Gutgläubigkeit des Arbeitnehmers nur dann zu verneinen ist, wenn dem Arbeitnehmer nicht nur die Kenntnis vom Mangel beim Zustandekommen des Vertrages, sondern das positive Wissen um die rechtliche Unverbindlichkeit des Vertrages als Rechtsfolge dieses Mangels nachgewiesen werden kann. Schliesslich deutet auch die Entstehungsgeschichte von Art. 320 Abs. 3 OR in die gleiche Richtung. Wie PELLEGRINI nachweist, standen die beiden Fragen im Vordergrund, wie ein gegen das Gesetz verstossendes Arbeitsverhältnis für die Vergangenheit rechtlichen Bestand haben könne und wie - unabhängig vom Bestand eines gültigen Arbeitsverhältnisses - ein Anspruch des Arbeitnehmers auf Lohn anstatt eines blossen Bereicherungsanspruchs verwirklicht werden könne. Hinter der Verwendung der Formel "in gutem Glauben" sei überhaupt keine relevante Absicht gestanden (a.a.O., S. 162 ff.). Daraus folgert PELLEGRINI zu Recht, dass der zum Gesetz gewordene Wendung "in gutem Glauben Arbeit leisten" einzig der Sinn beizumessen ist, dass sich ein Arbeitnehmer dann nicht auf Art. 320 Abs. 3 OR zu berufen vermag, wenn positiv nachgewiesen ist, dass er um die Ungültigkeit des Vertrages

wusste (a.a.O., S. 165).

E. 4.2.5

Zusammenfassend kann somit festgehalten werden, dass sich ein Arbeitnehmer nur dann nicht auf Art. 320 Abs. 3 OR berufen kann, wenn ihm positiv nachgewiesen werden kann, dass er um die rechtliche Unverbindlichkeit des Vertrages wusste. Gefordert ist somit das Wissen um die Ungültigkeit, das heisst Kenntnis der Rechtsfolge und nicht bloss das Wissen um die Gesetzeswidrigkeit einer Abrede an sich. Insofern kommt die allgemeine Regel zur Schranke des Gutgläubenschutzes (Art. 3 Abs. 2 ZGB) im speziellen Bereich des Arbeitsvertragsrechts (Art. 320 Abs. 3 OR) nicht zur Anwendung.

E. 4.3

Im vorliegenden Fall ist zwar erstellt, dass der Kläger bewusst ein von ihm selbst verfasstes und von seiner Frau unterschriebenes Zeugnis verwendet und dadurch die Beklagte zum Vertragsabschluss verleitet hat (Art. 28 Abs. 1 OR). Hingegen sind dem angefochtenen Urteil keine Feststellungen zu entnehmen, welche auf die Kenntnis des Klägers in Bezug auf die Rechtsfolgen der ihm anzulastenden Täuschung schliessen liessen. Es gibt keine Anhaltspunkte dafür, dass dem Kläger bekannt gewesen sein könnte, dass der von beiden Parteien während Monaten erfüllte Arbeitsvertrag von Anfang an ungültig sein sollte. Da dem nicht rechtskundigen Kläger keine BGE 132 III 242 S. 249 Kenntnis in Bezug auf die Rechtsfolge seiner Täuschung nachgewiesen werden kann, ist seine Gutgläubigkeit mit Bezug und mit Beschränkung auf seine Vorstellung, dass er seine Arbeit gegen den vertraglich vereinbarten Lohn geleistet habe, zu unterstellen. Das Obergericht verstösst damit gegen Art. 320 Abs. 3 OR , indem es einen Lohnanspruch des Klägers bis am 13. September 2001, als die Beklagte die Unverbindlichkeit des Arbeitsvertrages erklärte, verneinte. Die Berufung ist daher teilweise gutzuheissen, und die Beklagte ist entsprechend dem Urteil des Arbeitsgerichtes vom 27. Juni 2003 zu verpflichten, dem Kläger Fr. 14'741.20 zu bezahlen.

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.