

# **BGer 4C.239/2004 vom 1. Oktober 2004**

Bundesgericht, 2004-10-01, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger\\_4C.239\\_2004](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger_4C.239_2004)

FR: TF 4C.239/2004 du 1 octobre 2004

IT: TF 4C.239/2004 del 1 ottobre 2004

## **Erwägungen**

### **E. 1**

Die Berufungsanträge sind zu begründen ( Art. 55 Abs. 1 lit. c OG ). In der Berufungsschrift ist anzugeben, welche Bundesrechtssätze und inwiefern sie durch den angefochtenen Entscheid verletzt sind. Die Gesetzesartikel brauchen allerdings nicht ausdrücklich genannt zu werden, falls aus den Vorbringen hervorgeht, gegen welche Regeln des Bundesprivatrechts die Vorinstanz verstossen haben soll ( BGE 121 III 397 E. 2a S. 400). Unerlässlich ist aber, dass die Berufung auf die Begründung des angefochtenen Entscheids eingeht und im Einzelnen zeigt, worin eine Verletzung von Bundesrecht liegt ( BGE 116 II 745 E. 3 S. 749). Der Berufungskläger soll in der Berufungsschrift nicht bloss die Rechtsstandpunkte, die er im kantonalen Verfahren eingenommen hat, erneut bekräftigen, sondern mit seiner Kritik an den als rechtsfehlerhaft erachteten Erwägungen der Vorinstanz ansetzen (Peter Münch, in: Geiser/Münch [Hrsg.], Prozessieren vor Bundesgericht, 2. Aufl., Basel/Frankfurt a.M. 1998, S. 154 f. N. 4.91). Auf nicht oder ungenügend begründete Begehren tritt das Bundesgericht nicht ein ( BGE 105 II 308 E. 6). Unbeachtlich sind ebenfalls bloss Verweise auf die Akten; inwiefern das angefochtene Urteil Bundesrecht verletzt, ist in der Berufungsschrift selber darzulegen ( BGE 126 III 198 E. 1d; 115 II 83 E. 3 S. 85).

Die Beklagte begnügt sich damit, in ihrer Berufungsschrift über weite Strecken wörtlich ihre Ausführungen in der Appellationsbegründung an das Obergericht zu wiederholen und auf ihre Ausführungen in den Rechtsschriften des kantonalen Verfahrens zu verweisen. Eine Auseinandersetzung mit den Erwägungen des angefochtenen Entscheids erfolgt nur sehr beschränkt. Es erscheint daher fraglich, ob die Berufungsschrift den Begründungsanforderungen von Art. 55 Abs. 1 lit. c OG zu genügen vermag. Die Frage kann offen bleiben, da die Berufung ohnehin abzuweisen ist.

### **E. 2**

Unter den Parteien ist streitig, ob es sich bei den zugeteilten Optionen um einen Bestandteil des variablen Lohnes oder um eine Bonuszahlung handelt. Die Vorinstanz hat diese Frage in Auslegung der vertraglichen Bestimmungen bzw. der massgebenden rechtsgeschäftlichen Erklärungen der Parteien entschieden.

#### **E. 2.1**

Der Inhalt eines Vertrags bestimmt sich in erster Linie durch subjektive Auslegung, das heisst nach dem übereinstimmenden wirklichen Parteiwillen ( Art. 18 Abs. 1 OR ). Nur wenn eine tatsächliche Willensübereinstimmung unbewiesen bleibt, sind zur Ermittlung des mutmasslichen Parteiwillens die Erklärungen der Parteien aufgrund des Vertrauensprinzips so auszulegen, wie sie nach ihrem Wortlaut und Zusammenhang sowie den gesamten Umständen verstanden werden durften und mussten ( BGE 130 III 66 E. 3.2; 129 III 118

E.2.5; 128 III 265 E. 3a; 127 III 444 E. 1b). Während das Bundesgericht die objektivierte Vertragsauslegung als Rechtsfrage prüfen kann, beruht die subjektive Vertragsauslegung auf Beweiswürdigung, die vorbehaltlich der Ausnahmen von Art. 63 Abs. 2 und Art. 64 OG der bundesgerichtlichen Überprüfung im Berufungsverfahren entzogen ist ( BGE 129 III 118 E. 2.5, 702 E. 2.4 S. 707; 128 III 419 E. 2.2; 121 III 118 E. 4b/aa S.123, je mit Hinweisen).

## **E. 2.2**

Eine Analyse des angefochtenen Entscheids zeigt, dass die Vorinstanz keine objektivierte Vertragsauslegung vorzunehmen brauchte. Sie kam nach eingehender Würdigung der eingereichten Dokumente zum Schluss, dass die Optionen auf Anrechnung an den variablen Lohn zugeteilt worden seien. Zu diesem Ergebnis gelangte sie bereits nach vorgenommener Beweiswürdigung und nicht erst in Auslegung aufgrund des Vertrauensprinzips. Das Ergebnis präsentiert sich mithin als Feststellung des tatsächlich übereinstimmenden Parteiwillens. An diese Feststellung, die sich im Verfahren der parallel zur Berufung erhobenen staatsrechtlichen Beschwerde als verfassungsrechtlich haltbar erwiesen hat, soweit sie überhaupt mit rechtsgenügender Begründung angefochten wurde, ist das Bundesgericht im Berufungsverfahren gebunden. Auf die dagegen gerichteten Vorbringen der Beklagten, die im Wesentlichen ohnehin eine blosser Wiedergabe der Ausführungen in der Appellationsbegründung darstellen, kann nicht eingetreten werden. Die Beklagte macht auch keine Ausnahmen im Sinne von Art. 63 Abs. 2 und Art. 64 OG geltend. Somit bleibt es vorliegend bei der Feststellung, dass die Optionen Teil des variablen Lohnes bilden.

## **E. 3**

Die Vorinstanz hat im Weiteren erkannt, der Kaderoptionsplan sei in der vorliegenden Form wegen Verstosses gegen das Truckverbot ( Art. 323b Abs. 3 OR ) nichtig.

### **E. 3.1**

Nach Art. 323b Abs. 3 OR sind Abreden über die Verwendung des Lohnes im Interesse des Arbeitgebers nichtig. Dieses so genannte Truckverbot gehört zu den Lohnsicherungsvorschriften und bekämpft die ehemals verbreitete Unsitte, dem Arbeitnehmer in Anrechnung an den Lohn Waren des Arbeitgebers oder ihm nahe stehender Unternehmen zu liefern. Gesichert wird die freie Verwendbarkeit des Lohnes; das Verfügungsrecht am Lohn darf nicht eingeschränkt werden (Schönenberger/Staehelin, Zürcher Kommentar, N. 17 ff., 23 zu Art. 323b OR ). Es soll verhindert werden, dass der Arbeitnehmer Waren statt Geld erhält. Verpönt ist sowohl die Übereignung von Waren an Zahlungsstatt, wie auch der vorherige Abschluss eines Kauf- oder anderen Vertrags mit anschliessender Verrechnung ( BGE 130 III 19 E. 4.2. S. 27). Art. 323b Abs. 3 OR verbietet ganz allgemein Abreden über die Verwendung des Lohnes im Interesse des Arbeitgebers (Guhl/Koller, Das Schweizerische Obligationenrecht, 9. Aufl., Zürich 2000, S. 486 N. 79). Liegt ein Geschäft sowohl im Interesse des Arbeitgebers als auch im Interesse des Arbeitnehmers, ist die Zulässigkeit wertend aufgrund der konkreten Umstände zu beurteilen (Rehbinder/Portmann, Basler Kommentar, N. 6 zu Art. 323b OR ).

### **E. 3.2**

Das Obergericht folgte dem Arbeitsgericht, nach dessen Erwägungen der Kläger einen Teil seines Geldlohnes in Optionen vergütet erhalten habe, ohne über den Geldwert der Option unmittelbar verfügen zu können. Das Optionsrecht sei gemäss Art. 5 des Kaderoptionsplans nicht übertragbar, womit ein Verkauf der Option entfalle. Zudem bleibe nach Art. 6 des

Kaderoptionsplans die Ausübung des Optionsrechtes für drei Jahre gesperrt. Auch ein jederzeitiges Rückgaberecht an die Beklagte sei im Kaderoptionsplan nicht vorgesehen. Der Kläger habe somit anstelle des arbeitsvertraglich vereinbarten Geldlohnes einen Optionswert erhalten, womit sein Recht, über den Geldlohn verfügen zu können, geschmälert worden sei. Bezüglich der Interessenlage erwog das Arbeitsgericht, der Arbeitgeber habe ein grosses Interesse an der Bindung des Arbeitnehmers an seine Unternehmung. Auf der anderen Seite könnte das Interesse des Arbeitnehmers an der Zuteilung von Optionen allenfalls gewichtiger sein als dasjenige des Arbeitgebers, solange er die Möglichkeit habe, einen unter Umständen erheblichen Kapitalgewinn zu erzielen, indem sich der Basiswert der Option positiv entwickle. Dies gelte insbesondere dann, wenn er in geeigneter Form vor dem Kapitalverlust geschützt sei. Wenn er hingegen das volle Kursrisiko und mithin das Risiko des Verlustes seines als Kapital investierten Lohnes trage, so reduziere sich sein Interesse an der Entgegennahme von Optionen anstelle von Lohn erheblich. Im vorliegenden Fall treffe dies zu, nachdem der Kläger das Risiko des Kapitalverlustes zu tragen gehabt habe.

Die Beklagte setzt sich mit diesen Erwägungen nicht auseinander und bestreitet nicht, dass der Kaderoptionsplan in der gewählten Ausgestaltung unter das Truckverbot fällt. Ausführungen hiezu erübrigen sich daher.

### **E. 3.3**

Wie schon im kantonalen Verfahren wendet die Beklagte einzig ein, das Truckverbot sei auf Kadermitarbeiter nicht anwendbar. Zur Begründung ihres Standpunktes wiederholt sie ihre Darlegungen vor der Vorinstanz, wonach das Truckverbot eine sozialpolitische Ausrichtung habe und den "gewöhnlichen" Arbeitnehmer schützen wolle. Einkommensstarke Arbeitnehmer in leitender Position wie der Kläger bedürften dieses Sozialschutzes nicht.

Die Vorinstanz hielt diesem Argument entgegen, der Gesetzeswortlaut von Art. 323b Abs. 3 OR sei klar und enthalte keine Einschränkungen für bestimmte Mitarbeiter. Das Truckverbot sei zusammen mit weiteren Bestimmungen zur Lohnsicherung, die früher zum Teil nur für Fabrikarbeiter gegolten hätten, im Rahmen der OR-Revision vom 25. Juni 1971 in das Obligationenrecht übernommen worden (AS 1971, 1465) und gelte seither für alle Arbeitnehmer.

Die Beklagte geht auf diese Argumentation der Vorinstanz nicht ein und legt nicht dar, inwiefern ihr Entscheid bundesrechtswidrig sein soll. Solches ist auch nicht ersichtlich. In der Tat ist dem Gesetzeswortlaut keine Einschränkung auf bestimmte Arbeitnehmerkategorien zu entnehmen. Mit der Aufnahme des Truckverbots in das Obligationenrecht gilt es nunmehr für alle Arbeitnehmer (Vischer, Schweizerisches Privatrecht, Band VII/1, Basel/Stuttgart 1977, S. 378). Wie das Bundesgericht in anderem Zusammenhang festhielt, unterscheidet das schweizerische Arbeitsvertragsrecht nicht nach verschiedenen Arbeitnehmerkategorien. Die Bestimmungen über den Arbeitsvertrag gelten grundsätzlich für alle Hierarchiestufen eines Unternehmens gleichermassen. Entscheidend ist immer nur die Frage, ob jemand Arbeitnehmer ist, oder ob sein Vertragsverhältnis in anderer Weise qualifiziert werden muss ( BGE 130 III 213 E. 2.1 S. 216). Im vorliegenden Fall wurde nicht geltend gemacht, dass der Kläger nicht Arbeitnehmer war und sein vertragliches Verhältnis (streckenweise) anders denn als Arbeitsvertrag zu qualifizieren wäre. Die Vorinstanz hat daher die Anwendbarkeit von Art. 323b Abs. 3 OR auf das

Vertragsverhältnis der Parteien zu Recht bejaht.

#### **E. 3.4**

Auch der Versuch der Beklagten, die Nichtanwendbarkeit des Truckverbots aus einer Analogie zur "Regelung betreffend Überstunden bei leitenden Angestellten gemäss Art. 3 lit. d Arbeitsgesetz" herzuleiten, schlägt fehl. Die Regelung betreffend Pflicht zur Leistung von Überstunden und betreffend Abgeltung geleisteter Überstunden ( Art. 321c OR ) unterscheidet nicht nach verschiedenen Arbeitnehmerkategorien, nimmt indessen Bezug auf eine verabredete, übliche oder gesamtarbeitsvertraglich bestimmte Arbeitszeit. Eine solche kennen Arbeitnehmer, die eine höhere leitende Tätigkeit ausüben, häufig nicht. Zudem sind sie von der Geltung der gesetzlichen Höchstarbeitszeit ausgenommen (Art. 3 lit. d des Bundesgesetzes vom 13. März 1964 über die Arbeit in Industrie, Gewerbe und Handel [Arbeitsgesetz, SR 822.11]). Von daher können sich besondere Regelungen betreffend Abgeltung von Überstunden bei leitenden Angestellten ergeben (vgl. Rehbindler/Portmann, a.a.O., N. 5 zu Art. 321c OR ). Eine analoge Situation besteht bezüglich des Truckverbots nicht.

#### **E. 4**

Die Beklagte macht schliesslich einen Rechtsmissbrauch des Klägers geltend. Der Kläger habe die Optionsscheine für das Jahr 1997 und 1998 eingelöst, Aktien der A. \_\_\_\_\_ Holding AG bezogen und so einen substantiellen Kursgewinn realisiert. Ferner habe er ohne irgendwelche Einwendungen die Optionen für die Jahre 1998 und 1999 bezogen. Nachdem sich der Kurs der A. \_\_\_\_\_ -Aktie aufgrund der allgemein miserablen Börsenlage verschlechtert habe, seien dem Kläger die Optionen, die er jahrelang gerne entgegengenommen und eingelöst habe, nicht mehr genehm gewesen. Ein solches Verhalten verdiene keinen Rechtsschutz.

Nach der bundesgerichtlichen Rechtsprechung kann sich der Arbeitgeber nur bei Vorliegen besonderer Umstände auf einen Rechtsmissbrauch ( Art. 2 Abs. 2 ZGB ) des Arbeitnehmers berufen, der geltend macht, eine getroffene Vereinbarung verstosse gegen zwingendes Recht ( BGE 129 III 493 E. 5, 618 E. 5.2 S. 622; 110 II 168 E. 3c S. 171, je mit Hinweisen). Vorliegend erlauben die Feststellungen im angefochtenen Entscheid die Annahme solcher Umstände nicht. Die Vorinstanz hielt fest, die Zuteilung der Optionen sei durch den Verwaltungsratsausschuss der A. \_\_\_\_\_ Holding AG in Anrechnung auf den variablen Lohn vorgenommen worden, ohne dass der Kläger dazu Einwendungen habe vorbringen können. Er sei gemäss dem Kaderoptionsplan verpflichtet gewesen, die Optionen bei der Beendigung des Arbeitsverhältnisses zurückzugeben. Mit der Geltendmachung des Differenzbetrages mache er lediglich einen ihm aus dem Arbeitsvertrag zustehenden Anspruch geltend, was nicht rechtsmissbräuchlich sei.

Nach Auffassung der Beklagten verfängt diese Argumentation nicht. Einerseits habe der Kläger dem Mitarbeiterbeteiligungsprogramm, bei dessen Ausgestaltung er selbst mitgewirkt habe, konkludent zugestimmt. Andererseits wäre es ihm im Zeitpunkt der Optionszuteilung offen gestanden, gegen eine solche Zuweisung zu protestieren und die Auszahlung in Geld zu verlangen. Mit diesen Vorbringen wendet sich die Beklagte gegen die tatsächlichen Feststellungen der Vorinstanz und behauptet Sachverhaltselemente, die im angefochtenen Entscheid keine Stütze finden. Damit kann sie im Berufungsverfahren nicht gehört werden (vgl. Art. 55 Abs. 1 lit. c, 63 Abs. 2 und 64 OG; BGE 130 III 102 E. 2.2 S. 106; 127 III 248 E. 2c). Selbst wenn die tatsächlichen Feststellungen der Vorinstanz den Schluss zuliessen,

dass der Kläger dem Optionsplan im Sinne einer Vertragsänderung konkludent zugestimmt hätte, wäre darin kein besonderer Umstand im Sinne der vorstehend erwähnten Rechtsprechung zu sehen, aus dem die Beklagte einen Rechtsmissbrauch ableiten könnte.

#### **E. 5**

Die Berufung erweist sich als unbegründet und ist abzuweisen, soweit darauf eingetreten werden kann. Da der massgebende Streitwert Fr. 30'000.-- nicht erreicht, ist das Verfahren kostenlos ( Art. 343 Abs. 3 OR ). Die Beklagte hat den Kläger indes für das bundesgerichtliche Verfahren zu entschädigen ( Art. 159 Abs. 1 und 2 OG ).

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