

# **SG\_KANTONGERICHT BO.2016.10 vom 28. August 2014**

Sg Kantonsgericht, 2014-08-28, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/sg\\_publicationen\\_BO.2016.10](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/sg_publicationen_BO.2016.10)

FR: SG\_KANTONGERICHT BO.2016.10 du 28 août 2014

IT: SG\_KANTONGERICHT BO.2016.10 del 28 agosto 2014

## **Regeste**

Art. 335 OR (SR 220). Soll ein Arbeitsverhältnis nach einer emotional geführten Auseinandersetzung am Arbeitsplatz im gegenseitigen Einvernehmen aufgelöst werden, so ist dem Arbeitnehmer Gelegenheit einzuräumen, sich in zeitlichem und räumlichen Abstand vom Arbeitgeber mit der Aufhebungsvereinbarung auseinanderzusetzen (E. III.1). Rechtsfolgen bei Ungültigkeit der Aufhebungsvereinbarung (E. III.2) (Kantonsgericht, III. Zivilkammer, 26. Oktober 2016, BO.2016.10). Hinweis: Das Bundesgericht wies eine gegen diesen Entscheid gerichtete Beschwerde am 2. Juni 2017 ab, soweit es darauf eintrat (BGer 4A\_699/2016).

## **Volltext**

Sachverhalt (Zusammenfassung): Unmittelbar im Anschluss an eine emotional geführte Auseinandersetzung am Arbeitsplatz begaben sich der Geschäftsführer der beklagten Arbeitgeberin und die klägerische Arbeitnehmerin, Filialeiterin eines Coiffeursalons in A., am 28. August 2014 in ein nahegelegenes Restaurant, wo ersterer einen Vertrag aufsetzte, wonach das Arbeitsverhältnis per sofort enden sollte, und von letzterer unterschreiben liess. Im Anschluss hatte die Arbeitnehmerin ihren Arbeitsplatz zu räumen und den Schlüssel abzugeben. Aus den Erwägungen: III. 1. Zu prüfen ist zunächst die Gültigkeit der Aufhebungsvereinbarung. a) Die Vorinstanz erwog, dass die zwischen den Parteien getroffene Vereinbarung zur Aufhebung des Arbeitsverhältnisses unzulässig gewesen sei. Die Vereinbarung sei in einer Konfliktsituation geschlossen worden, in der die Klägerin nicht in der Lage gewesen sei, rationale Entscheidungen zu treffen. Vielmehr wäre notwendig gewesen, ihr eine genügend lange Bedenk- und Überlegungsfrist zu gewähren bzw. ihr die ordentliche Kündigung brieflich auszusprechen und für den Fall, dass sie mit einem Arbeitseinsatz in B. nicht einverstanden gewesen wäre, eine fristlose Kündigung anzudrohen. Demgegenüber ist die Beklagte der Auffassung, dass die Vorinstanz die Aufhebungsvereinbarung fälschlicherweise als "unzulässig" erachte. Die Vorinstanz verkenne insbesondere, dass die Klägerin ein starkes Eigeninteresse an der Aufhebungsvereinbarung gehabt habe, zumal sie keinesfalls in B. arbeiten wolle. Sodann sei auch keine Bedenk- und Überlegungsfrist einzuräumen gewesen. Die Klägerin habe in der Vereinbarung schliesslich unmissverständlich und zweifelsfrei zum Ausdruck gebracht, dass sie damit einverstanden sei, womit die von der Vorinstanz verlangten Voraussetzungen für die Gültigkeit der Aufhebungsvereinbarung erfüllt seien. Insbesondere sei nicht auf die Äusserungen der Zeugin abzustellen, zumal diese nicht glaubwürdig sei, sie überdies wesentliche Gesprächsteile nicht mitbekommen habe und folglich aus ihrer Aussage nichts mit Bezug auf die Gültigkeit der Aufhebungsvereinbarung abgeleitet werden könne. Ausserdem habe sich die Klägerin von der Zeugin vor der Verhandlung eine schriftliche Eingabe zu ihren Gunsten verfassen lassen. Zudem habe zwecks Instruktion der Zeugin vor dem Prozess ein Treffen zwischen der Klägerin und der Zeugin stattgefunden.

Demzufolge sei die Glaubwürdigkeit von deren Aussagen stark eingeschränkt und höchstens mit der Beweiskraft blosser Parteibehauptungen gleichzusetzen. Die Klägerin macht hingegen – in Übereinstimmung mit der Vorinstanz – die Unzulässigkeit der Aufhebungsvereinbarung geltend. So sei der Vertrag in einer vom Arbeitgeber veranlassten Konfliktsituation unterzeichnet worden, in der es ihr, der Klägerin, nicht möglich gewesen sei, klare Gedanken zu fassen. Ausserdem sei der besagte Vertrag keinesfalls in ihrem Interesse. Die unterzeichnete Aufhebungsvereinbarung habe keine Gültigkeit. Vielmehr liege eine fristlose Kündigung vor. Daneben erachtet die Klägerin die Kündigung als missbräuchlich und zudem als i.S.v. Art. 337c OR ungerechtfertigt und verlangt auf Grund dessen eine Entschädigung. Überdies beweihe das Arzteugnis vom 28. August 2014 ihre Arbeitsunfähigkeit, weshalb die Sperrfrist für Kündigungen ausgelöst und Lohn bis Ende Oktober 2014 zu entrichten sei. Mit der Forderung auf Auszahlung des abgezogenen (Lohn-) Depots aus dem Jahr 2011 macht die Klägerin die ihr nach eigener Darstellung zustehende volle Lohnzahlung geltend. Schliesslich fordert sie Leistungen auf Grund von nicht abgegoltenen Überstunden sowie die Auszahlung eines noch nicht entrichteten Feriensaldos. b.aa) Das Gericht bildet sich seine Überzeugung nach freier Würdigung der Beweise (Art. 157 ZPO). Diese sind dabei auf Grund von Denk- und Naturgesetzen sowie auf Basis von Erfahrungswissen zu werten und zu gewichten. Sodann können auch Indizien und das Verhalten der beteiligten Prozessparteien in die Beweiswürdigung einbezogen werden. Dabei muss das Gericht seine Beweiswürdigung im Einzelnen begründen (Leuenberger/Uffer-Tobler, a.a.O., N 9.145 f.). Bei Zeugen- und Parteiaussagen sind insbesondere Wahrnehmungs- und Erinnerungsfehler, die Motivationslage der Aussagenden, das Aussageverhalten sowie die inhaltliche Glaubwürdigkeit und Stimmigkeit der Aussagen zu berücksichtigen (Leuenberger/Uffer-Tobler, a.a.O., N 9.147).

bb) Es trifft zu, dass sich die Zeugin mit der Klägerin unmittelbar vor der Verhandlung – wie von der Beklagten dargelegt – getroffen hat. Es ist jedoch unklar, zu welchem Zweck dieses Treffen erfolgte. Es scheint erstellt, dass Zeugin und Klägerin weder heute (die Zeugin ist nicht mehr am gleichen Arbeitsort wie die Klägerin tätig) noch zum Zeitpunkt der gemeinsamen Anstellung bei der Beklagten ein besonders enges Verhältnis zueinander pflegten. Ausserdem grenzt die Zeugin klar diejenigen Teile der Auseinandersetzung zwischen der Klägerin und dem Geschäftsführer der Beklagten, welche sie persönlich wahrgenommen hat, von solchen ab, welche sie nicht mitbekommen hat. Zudem erfolgten ihre Aussagen spontan und wirken nicht instruiert. Insbesondere versuchte die Zeugin nicht, den Sachverhalt zu Gunsten der Klägerin zu interpretieren. Somit bestehen keine grundlegenden Zweifel, weshalb – sofern überhaupt etwas zur Sache ausgesagt wurde – nicht auf die Ausführungen der Zeugin abgestellt werden soll. Diese scheint insgesamt glaubwürdig und glaubhaft. c.aa) Den Parteien steht es frei, den Arbeitsvertrag nicht durch Kündigung, sondern mittels zweiseitiger Übereinkunft (sog. Aufhebungsvertrag oder Aufhebungsvereinbarung) aufzulösen. Das Bundesgericht hat Vertragsaufhebungen, in denen der Arbeitgeber auf die Arbeitsleistung und der Arbeitnehmer auf den Lohn während der Kündigungsfrist verzichteten, in verschiedenen Entscheiden als zulässig erachtet (Streiff/Von Kaenel/Rudolph, Praxiskommentar Arbeitsrecht, Art. 335 N 10, S. 906; vgl. hierzu auch BGE 118 II 58 E. 2b). Für die Gültigkeit einer entsprechenden Vereinbarung wird vorwiegend darauf abgestellt, ob der Arbeitnehmer ein latentes Interesse daran hat, den Vertrag mittels Vereinbarung aufzuheben (BGer 4C\_230/2005 E. 2.2). Ebenfalls kann in Erwägung gezogen werden, von wem die Initiative für das Verfassen der Aufhebungsvereinbarung ausging (Streiff/Von Kaenel/ Rudolph, a.a.O., Art. 335 N 10, S.

907). Es ist folglich stets zu prüfen, was der mutmassliche Verzicht des Arbeitgebers für den Arbeitnehmer tatsächlich bedeutet (BGer 4C\_37/2005 E. 2.2). Im Einzelfall hat eine Interessenabwägung zu erfolgen, wobei zu beurteilen ist, ob die beidseitigen Ansprüche, auf die verzichtet wird, von ungefähr gleichem Wert sind. Es ist erforderlich, dass ein echter Vergleich vorliegt, bei dem beide Parteien Eingeständnisse machen (BGE 118 II 58 E. 2b; BGer 4A\_103/2010 E. 2.2). Sodann darf der Arbeitgeber lediglich dann davon ausgehen, dass der Arbeitnehmer zu einer konsensualen Vertragsauflösung bereit ist, wenn sich dies unmissverständlich und zweifelsfrei aus seinem Verhalten ergibt (BGE 102 Ia 417 E. 3c). Besondere, erhöhte Anforderungen stellt das Bundesgericht an Aufhebungsvereinbarungen, welche während einer laufenden Sperrfrist geschlossen werden. Schlussendlich darf ein Aufhebungsvertrag keinesfalls dazu dienen, zwingende Gesetzesbestimmungen zu umgehen (Streiff/Von Kaenel/Rudolph, a.a.O., Art. 335 N 10, S. 910 f.). Gemäss geltender Rechtsprechung ist in gewissen Fällen den Umständen entsprechend eine Überlegungsfrist anzusetzen, wobei der Arbeitnehmer mit einem Aufhebungsvertrag keinesfalls überrumpelt werden darf (BGer 4A\_495/2007 E. 2; BGer 4A\_431/2008 E. 4.3.1.1). Dabei wird letztere Rechtsprechung bisweilen kritisiert und die Ansicht vertreten, dass eine entsprechende Überlegungsfrist durch den Gesetzgeber zu regeln gewesen wäre (Streiff/Von Kaenel/Rudolph, a.a.O., Art. 335 N 10, S. 913 f.).

bb) Vorliegend nicht vollends klar ist zunächst, ob die Klägerin effektiv ein Interesse am Abschluss der Aufhebungsvereinbarung hatte. Für sie wäre eine solche einzig deshalb vorteilhaft gewesen, weil sie damit nicht in B. hätte arbeiten müssen. Es ist aber unklar und kann überdies auch offen bleiben, ob der Klägerin bewusst war, dass sie grundsätzlich vertraglich dazu verpflichtet gewesen wäre, in einer anderen Filiale als derjenigen in A. zu arbeiten. In der Parteibefragung vor Vorinstanz erklärte sie jedenfalls, dass sie darüber keine Kenntnis gehabt habe. Ebensowenig erstellt ist, von wem die Initiative für den Abschluss der Vereinbarung ausging. Während die Klägerin vorgibt, die Initiative sei vom Geschäftsführer der Beklagten ausgegangen, bringt dieser vor, die Vereinbarung auf Wunsch der Klägerin vorgeschlagen zu haben. Keine Aussage hierzu kann die Zeugin machen, zumal sie im Restaurant, wohin das Gespräch verlegt wurde, nicht zugegen war. Somit lässt sich auch diesbezüglich kaum etwas Rechtserhebliches für den vorliegenden Fall ableiten. Allerdings müssen im Rahmen einer Interessensabwägung die Folgen eines Verzichts auf die Fortsetzung des Arbeitsverhältnisses bis zum Ablauf der ordentlichen Kündigungsfrist beidseits betrachtet werden. Wie die Beklagte selbst ausführt, bestand der Vorteil für die Klägerin insbesondere darin, dass ihre Pflicht, in B. zu arbeiten, dahingefallen wäre. Dieser Umstand wird jedoch bereits dadurch relativiert, dass die Beklagte zur Vergütung der Fahrzeit sowie der Wegspesen verpflichtet gewesen wäre, die Klägerin sich demnach ausser einem etwas längeren Arbeitsweg keine Nachteile eingehandelt hätte. Umgekehrt hätte sie mit dem Unterzeichnen der Vereinbarung auf zahlreiche Ansprüche – namentlich auf Grund der Saldo-Klausel auf sämtliche Entschädigungen mit Ausnahme des explizit ausgenommenen Feriensaldos (gemeint ist der bis 26. August 2014 entstandene Ferienanspruch) sowie die Lohnzahlung während der Kündigungsfrist von einem Monat – verzichtet. Zudem wäre das Risiko von Kürzungen bei der Arbeitslosenentschädigung mit der Aufhebungsvereinbarung erheblich gewesen (Art. 30 Abs. 1 lit. a AVIG; BGer 4A\_563/2011 E. 4.1). Deshalb scheint es zumindest fraglich, ob nach objektiven Gesichtspunkten ein Gleichgewicht zwischen den Eingeständnissen der Arbeitnehmerin einerseits und der Arbeitgeberin andererseits besteht. Unter Beachtung des Umstandes, dass die Rechtsprechung in Konfliktsituationen eine Bedenkfrist für die Unterzeichnung solcher Vereinbarungen verlangt, hätte der Klägerin

nach der emotional geführten Auseinandersetzung am Arbeitsplatz zudem die Gelegenheit eingeräumt werden müssen, sich in zeitlicher Distanz und im Abstand vom Geschäftsführer der Beklagten mit der Aufhebungsvereinbarung auseinanderzusetzen. Die Vorinstanz erkannte mithin zu Recht auf Ungültigkeit der Aufhebungsvereinbarung. 2. Nachdem die Gültigkeit der vorliegenden Aufhebungsvereinbarung zu verneinen ist, stellt sich die Frage nach den Rechtsfolgen. a) Während die Beklagte in Übereinstimmung mit der Vorinstanz davon ausgeht, dass die Kündigung dennoch Gültigkeit hat und eine ordentliche Kündigung vorliege, vertritt die Klägerin die Ansicht, dass auf die Absicht des Arbeitgebers abzustellen sei. Dieser habe hier das Arbeitsverhältnis per sofort auflösen wollen, weshalb die Regelungen für eine fristlose Kündigung nach Art. 337 ff. OR anzuwenden seien. b) Liegt Unzulässigkeit einer Aufhebungsvereinbarung vor, sind sich Lehre und Rechtsprechung darüber uneins, wie zu verfahren ist (Streiff/Von Kaenel/Rudolph, a.a.O., Art. 335 N 10, S. 915). Verschiedentlich wurde in der Rechtsprechung die Auffassung vertreten, es liege Nichtigkeit vor, weshalb die Parteien in die Lage zu versetzen seien, als ob nie ein Aufhebungsvertrag existiert hätte (BGer 4A\_495/2007 E. 4.3.2.1; BGer 4A\_376/2010 E. 3). Die Lehre stellt sich demgegenüber auch auf den Standpunkt, dass das Arbeitsverhältnis vorbehaltlich der Bestimmung von Art. 336c Abs. 2 OR dennoch als beendet anzusehen sei, wobei dem Arbeitnehmer jedoch die umgangenen gesetzlichen oder gesamtarbeitsvertraglichen Ansprüche (z.B. Lohnfortzahlung im Krankheitsfall) erhalten blieben. Dabei ist auf die zwingenden gesetzlichen oder gesamtarbeitsvertraglichen Kündigungsfristen abzustellen (BSK OR I - Portmann/Rudolph, Art. 335 N 29; Vischer/Müller, Der Arbeitsvertrag, S. 358 f., Rz. 200 f.; Emmel, in: Huguenin/Müller-Chen/Girsberger, Vertragsverhältnisse Teil 2, Art. 335 OR N 4). Entgegen der Ansicht der Vorinstanz ist gemäss Lehre und Rechtsprechung somit nicht ohne weiteres klar, wie im Falle einer unzulässigen Aufhebungsvereinbarung zu verfahren ist. c) Im vorliegenden Fall erscheint es – nicht zuletzt aus praktischen Gesichtspunkten – wenig sachgerecht, von einer Nichtigkeit der Kündigung auszugehen, zumal offensichtlich zumindest die Beklagte nicht an einer Fortführung des Arbeitsverhältnisses interessiert war. So zeigte sich beispielsweise der Geschäftsführer der Beklagten grundsätzlich unzufrieden mit der Leistung der Klägerin, da der Umsatztrend nach unten ging. Unklar ist indessen, was genau die Klägerin beabsichtigte. Immerhin kann alleine auf Grund des Umstandes, dass sie nicht gerne in B. gearbeitet hätte, noch nicht geschlossen werden, dass auch sie an einer Beendigung des Arbeitsverhältnisses interessiert war. Dies ändert indessen nichts am Gesamtergebnis, zumal eine Kündigung einseitig ausgesprochen werden kann und keiner Zustimmung bedarf. Es ist folglich von einer rechtswirksamen Kündigung auszugehen. Der Klägerin sind dabei aber die umgangenen gesetzlichen oder gesamtarbeitsvertraglichen Ansprüche zuzugestehen. Relevant ist insbesondere, ob gemäss den Bestimmungen von Art. 337 ff. OR bei fristloser Kündigung oder nach Art. 336 OR bei einer ordentlichen Kündigung zu verfahren ist. Diesbezüglich ist darauf abzustellen, was die Arbeitgeberin ursprünglich beabsichtigt hat. In der Parteibefragung äusserte sich der Geschäftsführer der Beklagten dahingehend, dass er beabsichtigte, ordentlich zu kündigen und die Klägerin während der Kündigungsfrist in eine andere Filiale zu versetzen (vi-act. 18, S. 2), was nachvollziehbar scheint. Da die Klägerin indessen nicht in B. arbeiten wollte – wobei ihr die Existenz einer entsprechenden Klausel im Arbeitsvertrag zum damaligen Zeitpunkt aber womöglich gar nicht bewusst war –, kam es zum Aufhebungsvertrag, der deshalb nicht gültig war, weil er nur einen beschränkten Interessensausgleich beinhaltete und der Klägerin keine Bedenkzeit eingeräumt wurde (vgl. vorne E. III.1.c). Da dem Arbeitnehmer

der Beweis obliegt, dass eine fristlose Kündigung angestrebt war (Emmel, a.a.O., Art. 335 OR N 4) und dieser Beweis vorliegend nicht erbracht werden kann, ist von einer ordentlichen Kündigung auszugehen, womit in Übereinstimmung mit der Vorinstanz die Bestimmungen von Art. 336 ff. OR zur Anwendung gelangen. [...]

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