

# UR\_GERICHTE 2019\_OG V 19 4. vom 20. September 2019

UR Obergericht, 2019-09-20, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ur\\_gerichte\\_2019\\_OG\\_V\\_19\\_4](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ur_gerichte_2019_OG_V_19_4).

FR: UR\_GERICHTE 2019\_OG V 19 4. du 20 septembre 2019

IT: UR\_GERICHTE 2019\_OG V 19 4. del 20 settembre 2019

## Regeste

Personalrecht. Art. 19, Art. 71 Abs. 1 PV. Art. 66 lit. d VRPV. Forderung aus einem mittels Aufhebungsvereinbarung aufgelösten Arbeitsverhältnis mit dem Kanton.

## Erwägungen

### E. 3

a) Die Rechtsverweigerungsbeschwerde hat zum Ziel, die Behörde zu einem aktiven Handeln zu bewegen, das gegebenenfalls mit allgemeinen Rechtsmitteln angefochten werden kann. Mit der Rechtsverweigerungsbeschwerde wird eine formale Streitfrage zur Überprüfung gebracht, nämlich die Frage, ob beziehungsweise wann behördliches Handeln angezeigt ist, das heisst, ob eine erwartete Verfügung unrechtmässig verweigert oder verzögert wird. Materiellrechtliche und andere prozedurale Aspekte der Verfügung bilden nicht den Streitgegenstand (Entscheid Obergericht des Kantons Uri vom 17.08.2018, OG V 18 30, E. 1b ee mit Hinweisen). Eine Rechtsverweigerung ist nur dann möglich, wenn ein Anspruch der Privaten auf Behandlung ihrer Begehren besteht (Häfelin/Müller/Uhlmann, Allgemeines Verwaltungsrecht, 7. Aufl., Zürich 2016, Rz. 1045).

b) Gemäss Art. 10 Abs. 1 Personalverordnung (PV, RB 2.4211) entsteht das Arbeitsverhältnis mit dem Kanton durch den Abschluss eines schriftlichen Arbeitsvertrages, der sich im Rahmen dieser Verordnung bewegt. Obwohl das Arbeitsverhältnis nach der ernerischen Konzeption mit Vertrag begründet wird, ist das Personalrecht Teil des öffentlichen Rechts; dementsprechend sind Streitigkeiten aus dem Arbeitsverhältnis grundsätzlich im Anfechtungsstreitverfahren auszutragen (vergleiche zur vergleichbaren Konstellation im Kanton Bern: von Kaenel/Zürcher, Bernisches Verwaltungsrecht, 2. Aufl., Bern 2013 Rz. 88). Gemäss Art. 71 Abs. 1 PV erlässt deshalb die Anstellungsbehörde eine personalrechtliche Verfügung, sofern bei Streitigkeiten aus dem Arbeitsverhältnis keine Einigung zu Stande kommt. Aus Art. 66 lit. d VRPV ergibt sich demgegenüber, dass das Obergericht als einzige Instanz auf verwaltungsrechtliche Klage hin vermögensrechtliche Streitigkeiten aus einem dem öffentlichen Recht unterstellten Dienstverhältnis beurteilt. Aufgrund der Subsidiarität der verwaltungsrechtlichen Klage (oben E. 1b) ist die Bestimmung so zu verstehen, dass die Klage nur zulässig ist, wenn über die vermögensrechtliche

Streitigkeit aus dem Dienstverhältnis keine personalrechtliche Verfügung erlassen werden kann. Für die vorliegende vermögensrechtliche Streitigkeit aus dem Dienstverhältnis ist demnach zu prüfen, ob die Verfügungsbefugnis gemäss Art. 71 Abs. 1 PV greift.

c) Die Beschwerdeführerin und die Anstellungsbehörde haben am 23. Dezember 2015 eine Aufhebungsvereinbarung geschlossen. Darin wurde unter anderem vereinbart, dass das Arbeitsverhältnis mit dem Kanton per 30. April 2016 aufgelöst werde. Die

Beschwerdeführerin macht mit ihrer Beschwerde finanzielle Forderungen aus dem Arbeitsverhältnis geltend; unbestrittenermassen ist das Arbeitsverhältnis aber beendet, es handelt sich also um Forderungen aus einem ehemaligen Arbeitsverhältnis.

d) Das kantonale Personalrecht sieht vor, dass das Arbeitsverhältnis im gegenseitigen Einvernehmen jederzeit ungeachtet der übrigen Bestimmungen der Personalverordnung schriftlich aufgelöst werden kann (Art. 19 PV). Die Möglichkeit solcher Aufhebungsvereinbarungen eröffnet den Parteien einen erheblichen Handlungsspielraum. Es kann vereinbart werden, dass verschiedene Bestimmungen, die ohne Aufhebungsvertrag Anwendung finden oder vielleicht zur Anwendung gelangt wären, nicht angewendet werden (Harry Nötzli, Handkommentar zum Bundespersonalgesetz, Bern 2013, N. 12 zu Art. 10). Die Parteien müssen insoweit weder die Bestimmungen über den zeitlichen Kündigungsschutz noch jene über den sachlichen Kündigungsschutz beachten. Sie können die Auflösung zum Beispiel auch während einer krankheitsbedingten Arbeitsunfähigkeit vereinbaren, soweit sich der Vertragsinhalt im Übrigen als rechtmässig erweist (Harry Nötzli, a.a.O., N. 6 zu Art. 10). Mit dem Aufhebungsvertrag ("contrarius actus") wird ein früher abgeschlossener Vertrag aufgehoben und es wird ein neuer – eben der Aufhebungsvertrag – eingegangen (BGE 4C.286/2005 vom 18.01.2006 E. 2.1; Killias/Wiget, in Furrer/Schnyder [Hrsg.], Handkommentar zum Schweizer Privatrecht, 3. Aufl., Zürich 2016, Art. 115 OR N. 3; Peter Helbling, Die Beendigung des Arbeitsverhältnisses beim Bund: Ein Vergleich zwischen OR und BPG, FZR 2004, S. 182). Wie jeder Vertrag bedarf der Aufhebungsvertrag des Angebots und der Annahme, die sich auf die Aufhebung des Arbeitsverhältnisses als essentialia negotii beziehen und Voraussetzung dafür sind, dass das Arbeitsverhältnis zum gewollten Zeitpunkt endet (Harry Nötzli, a.a.O., N. 7 zu Art. 10).

e) Die Rechtsprechung lässt Aufhebungsverträge im Arbeits- beziehungsweise Personalrecht grundsätzlich zu, wenn sie nicht zu einer klaren Umgehung des zwingenden Kündigungsschutzes führen. Mit anderen Worten müssen beide Parteien auf Rechte verzichten, so dass es sich um einen echten Vergleich mit gegenseitigem Nachgeben handelt, der nicht nur dem Arbeitgeber Vorteile bringt (BGE 2A.650/2006 vom 30.05.2007 E. 2.2.1 mit zahlreichen Hinweisen; Näheres dazu unten E. 5e ff.). Die Frage, welcher Rechtsmittelweg (Verfügung und Beschwerde einerseits oder Klage andererseits) zu beschreiten ist, wenn geltend gemacht wird, der Aufhebungsvertrag entspreche nicht einem echten Vergleich, wird durchaus kontrovers beantwortet. Das Verwaltungsgericht des Kantons Zürich hat in einem vergleichbaren Fall entschieden, es sei der Weg über eine Verfügung (Anfechtungsweg) zu beschreiten und nicht der Klageweg (Entscheid PK.2002.00004 vom 26.09.2002). Dem Fall lag folgender Sachverhalt zugrunde: A. arbeitete als Sachbearbeiterin in einem Altersheim. Ihre Arbeitgeberin und sie schlossen in der Folge eine Aufhebungsvereinbarung. Ungefähr ein Jahr nach Abschluss der Vereinbarung teilte A dem Altersheim mit, dass sie seit einem Zeitpunkt kurz nach Abschluss der Vereinbarung arbeitsunfähig sei und Anspruch auf eine Lohnfortzahlung von 28 Tagen habe. Das Altersheim lehnte – unter Hinweis auf die gegenseitige Auflösung des Vertragsverhältnisses – eine Lohnfortzahlung ab. Das Verwaltungsgericht führte aus, dass sich am Charakter des verfügbaren Dienstverhältnisses nichts dadurch ändere, dass sich die Parteien übereinstimmend über dessen Auflösung geeinigt hätten. Selbst wenn darin ein eigentlicher Aufhebungsvertrag zu erkennen wäre, was nicht weiter abzuklären sei, würde das Dienstverhältnis zwischen den Parteien nicht von einem verfügbaren zu einem

vertraglichen mutieren. Da auf kantonaler Ebene die grundsätzliche Präferenz von verfügbaren Arbeitsverhältnissen und des Rechtsschutzes im Anfechtungsverfahren klar ersichtlich sei,

könne die Möglichkeit, das Arbeitsverhältnis im gegenseitigen Einvernehmen zu beenden, keinen Einfluss auf dessen Charakter als verfügbares Arbeitsverhältnis haben (Entscheid a.a.O. E. 3c). In einem anderen Entscheid führte das Verwaltungsgericht des Kantons Zürich zur Zulässigkeit des Klagewegs aus, entscheidend sei, ob sich die Vertragsparteien als gleichgestellte Vertragspartner gegenüberstehen (Entscheid PK.2002.00003 vom 14.08.2002 E. 2c dd). Für das Verwaltungsgericht ist entscheidend, ob das zugrundeliegende Arbeitsverhältnis als verfügbares oder aber als vertragliches zu qualifizieren ist. Der Klageweg steht nur offen, soweit von einem vertraglichen Arbeitsverhältnis auszugehen ist. Dies ist der Fall, wenn sich, wie bereits erwähnt, die Parteien als gleichgestellte Vertragspartner gegenüberstehen. Als gleichgestellt sind die Parteien nur dann zu betrachten, wenn beide Seiten beim Eingehen des Anstellungsverhältnisses über einen massgeblichen Handlungsspielraum verfügen haben, was bei öffentlich-rechtlichen Dienstverhältnissen die Ausnahme bildet (Entscheid PK.2002.00003 a.a.O. E. 2c dd).

Demgegenüber steht die Auffassung, der Rechtsschutz aus Verträgen verlange nach Klage- und nicht nach Beschwerdemöglichkeiten. Der Arbeitgeber könne andernfalls seine Rechtsposition durch den Erlass einer Verfügung verbessern und die Anfechtung dem Angestellten überlassen (Harry Nötzli, a.a.O., N. 16 zu Art. 10).

Vorauszuschicken ist, dass sowohl die Auffassung des Verwaltungsgerichts des Kantons Zürich als auch die Lehrmeinung zum Bundespersonalgesetz nicht *tel quel* auf die Verhältnisse im Kanton Uri übertragen werden können. Im Unterschied zum Kanton Zürich sieht der Kanton Uri explizit vor, dass die Arbeitsverhältnisse mit dem Kanton mittels eines Vertrages und nicht einer Verfügung zustande kommen (vergleiche oben E. 3b zum Kanton Zürich: § 12 Abs. 1 Personalgesetz, ZH-Lex 177.10). Trotzdem steht auch im Kanton Uri das Anfechtungsverfahren im Vordergrund (E. 3b hievon). Für den Bund ist zu beachten, dass ein Klageverfahren gar nicht zur Verfügung steht; entsprechende Streitigkeiten deshalb (wohl) auf dem Anfechtungsweg auszutragen sind (siehe Harry Nötzli, a.a.O., N. 15 zu Art. 10). Gleichwohl ist zu würdigen, dass auch die öffentlich-rechtlichen Arbeitsverhältnisse im Kanton Uri, obwohl als vertraglich bezeichnet, nicht als Vertragsverhältnisse im privatrechtlichen Sinne bezeichnet werden können. Das Verwaltungsgericht des Kantons Zürich definiert ein genuin vertragliches Arbeitsverhältnis wie folgt: „Besteht bezüglich der inhaltlichen Ausgestaltung ein erheblicher (potentieller) Spielraum, der nicht durch eine vom anstellenden Gemeinwesen als bindend erachteten Ordnung (bindende Anstellungs- oder Besoldungsvorschriften) eingeengt wird, können also wesentliche Punkte des Vertragsinhaltes von den diesbezüglich als gleichgestellt zu betrachtenden Parteien verhältnismässig frei gestaltet werden, so kann gegebenenfalls von einem vertraglich begründeten Anstellungsverhältnis ausgegangen werden“ (Entscheid PK.2002.00003 a.a.O. E. 2c dd). Soweit kein solch „freies“ Vertragsverhältnis besteht, dürfte auch im Kanton Uri stets der Anfechtungsweg der primäre und damit der den Klageweg ausschliessende Rechtsmittelweg sein. Die Frage braucht hier aber aus den nachfolgenden Gründen nicht abschliessend entschieden zu werden.

f) Die Möglichkeit, eine Aufhebungsvereinbarung abzuschliessen zu können, führt gerade dazu, dass den Parteien ein erheblicher Gestaltungsspielraum eingeräumt wird. Es ist nachgerade der Sinn einer Aufhebungsvereinbarung, dass von den mitunter starren

gesetzlichen Vorgaben des Personalrechts abgewichen werden kann (vergleiche E. 3d hievor). Die Rechtsprechung definiert einen (zulässigen) Aufhebungsvertrag denn auch als einen echten Vergleich mit gegenseitigem Nachgeben der Parteien. Durchaus im Sinne der vorerwähnten Definition eines „freien“ Vertragsverhältnisses verhält es sich beim Abschluss eines Aufhebungsvertrages so, dass die Parteien als gleichgestellte Partner verhältnismässig frei ihre Vertragsbeziehung gestalten können. Insofern rückt das ansonsten geltende Subordinationsverhältnis zwischen der Arbeitnehmerin und dem öffentlich-rechtlichen Arbeitgeber in den Hintergrund. Dass das ursprüngliche Arbeitsverhältnis nicht einem „freien“ Vertragsverhältnis entsprach, kann nichts daran ändern, dass das neuerlich eingegangene Vertragsverhältnis (Aufhebungsvertrag) ein „freies“ ist und der

Rechtsmittelweg – soweit das neue Vertragsverhältnis unmittelbar Streitgegenstand bildet – entsprechend darauf ausgerichtet sein muss. Dreht sich der Streit mit anderen Worten unmittelbar um den Aufhebungsvertrag und ist dieser definitionsgemäss ein Vertrag unter gleichgestellten Parteien, so muss insoweit das Klageverfahren greifen, welches besser zum Rechtsschutz bei Verträgen passt (vergleiche oben E. 3e). Für den Klageweg spricht auch die gesetzgeberische Absicht: Art. 71 Abs. 2 PV sieht vor, dass personalrechtliche Verfügungen direkt mit Verwaltungsgerichtsbeschwerde beim Obergericht anfechtbar sind. Tritt anstelle einer das Arbeitsverhältnis beendenden Kündigungsverfügung eine Aufhebungsvereinbarung, so sollte ebenfalls ein direkter Rechtsmittelweg offenstehen. Der Arbeitgeber soll nicht selber über die Rechtmässigkeit seiner Vereinbarung befinden (vergleiche Bericht und Antrag des Regierungsrates vom 28.09.1999 an den Landrat zur Personalverordnung, S. 42). Ob der Aufhebungsvertrag tatsächlich im Sinne der rechtsprechungsgemässen Kriterien zulässig abgeschlossen wurde, mithin einen echten Vergleich darstellt, ist dabei eine Frage der materiellen Beurteilung und kann für die formelle Frage, welcher Rechtsmittelweg zu beschreiten ist, wenn der Aufhebungsvertrag angefochten wird, nicht massgebend sein.

g) Die Beschwerdeführerin macht geltend, der mit der ehemaligen Anstellungsbehörde geschlossene Aufhebungsvertrag sei nicht im Sinne der Rechtsprechung gültig zustande gekommen; es sei kein echter Vergleich. Der Aufhebungsvertrag bildet somit unmittelbar den Streitgegenstand. Der Vorinstanz ist aus den vorstehenden Gründen daher beizupflichten, soweit sie zum Schluss gelangt, der Klage- und nicht der Anfechtungsweg sei zu beschreiten. Da die ehemalige Anstellungsbehörde in der konkreten Sache keine Verfügung zu erlassen hatte, ist der vorinstanzliche Schluss, es bestehe kein Anspruch auf Erlass einer Verfügung und die Rechtsverweigerungsbeschwerde sei abzuweisen, nicht zu beanstanden. Die Verwaltungsgerichtsbeschwerde, welche sich gegen diesen Entscheid richtet (vergleiche E. 1a hievor), ist abzuweisen.

#### **E. 4**

Die Beschwerdeführerin erhebt für den Fall, dass der Anfechtungsweg nicht offensteht, explizit auch eine verwaltungsrechtliche Klage. Diese ist im Folgenden zu prüfen. Die Beschwerdeführerin wird fortan als Klägerin bezeichnet; die Baudirektion Uri als Beklagte. Dass die verwaltungsrechtliche Klage in der konkreten Konstellation grundsätzlich zulässig ist, wurde bereits dargelegt. Die Zuständigkeit zur Behandlung der Klage liegt beim Obergericht des Kantons Uri (Verwaltungsrechtliche Abteilung) (Art. 66 lit. d VRPV). Die Formvorschriften sind erfüllt (Art. 69 Abs. 1 VRPV). Die verwaltungsrechtliche Klage ist infolge Fehlens eines Anfechtungsobjekts naturgemäss an keine Rechtsmittelfrist gebunden. Auf die Klage ist somit einzutreten. Das Obergericht würdigt die Anträge der

Beteiligten in tatsächlicher und rechtlicher Hinsicht frei (Art. 72 Abs. 1 VRPV). Es darf der Klägerin unter Vorbehalt abweichender Bestimmungen des Bundesrechts und des kantonalen Rechts weder mehr noch anderes zusprechen, als sie selbst verlangt, noch weniger, als der Beklagte anerkannt hat (Art. 72 Abs. 2 VRPV).

## E. 5

a) Die Klägerin macht geltend, sie habe an der Aufhebungsvereinbarung vom 23. Dezember 2015 kein vernünftiges Interesse haben können. Sie sei am 11. April 2016 erkrankt und zu 100 Prozent arbeitsunfähig gewesen. Hätte es den Aufhebungsvertrag nicht gegeben, hätte die Folge der Erkrankung darin bestanden, dass Versicherungsleistungen via den Versicherer der Arbeitgeberin hätten erhältlich gemacht werden können. Das sei ausgefallen und führe zu einem finanziellen Schaden. Zwei zusätzliche Monatsgehälter seien weit unterhalb dessen, was ihr zufolge Erkrankung hätte zugehen müssen.

b) Die Beklagte hält dem entgegen, der Abschluss der Aufhebungsvereinbarung sei die mildere Massnahme gewesen. Das Arbeitsverhältnis hätte zu für die Arbeitnehmerin schlechteren Bedingungen gerade so gut gekündigt werden können. Die Aufhebungsvereinbarung habe echten Vergleichscharakter gehabt. Die Beschwerdeführerin habe sich in der Probezeit befunden.

c) Wie bereits aufgezeigt, lässt die Rechtsprechung Aufhebungsverträge im Arbeitsbeziehungsweise Personalrecht grundsätzlich zu, wenn sie nicht zu einer klaren Umgehung des zwingenden Kündigungsschutzes führen (vergleiche E. 3e hievor). Es ist der Sinn einer Aufhebungsvereinbarung, dass von den mitunter starren gesetzlichen Vorgaben des Personalrechts abgewichen werden kann. Die Gesetzesumgehung ist daher von der blossen Nichtanwendung zu unterscheiden. Erst wenn die Vertragsparteien durch den Aufhebungsvertrag eine gesetzliche Bestimmung umgehen wollen, indem sie gegen ihren Sinn und Zweck verstossen, liegt ein unzulässiges Umgehungsgeschäft vor. Ob in concreto eine Umgehung vorliegt, ist unter Wertung aller Umstände des Einzelfalls zu prüfen. Grundsätzlich ist von einer blossen Nichtanwendung der Kündigungsschutzbestimmungen auszugehen und nur dann von einer Gesetzesumgehung, wenn der Angestellte kein eigenes vernünftiges Interesse am Aufhebungsvertrag hat (zum Ganzen: Harry Nötzli, a.a.O., N. 12 zu Art. 10). Insofern lässt die Rechtsprechung Aufhebungsverträge zu, wenn beide Parteien auf Rechte verzichten, so dass es sich um einen echten Vergleich mit gegenseitigem Nachgeben handelt, der nicht nur dem Arbeitgeber Vorteile bringt (BGE 8C\_368/2011 vom 05.09.2011 E. 2.2, 2A.650/2006 vom 30.05.2007 E. 2.2.1). Ob ein echter Vergleich im Sinn der Rechtsprechung vorliegt, beurteilt sich im Zeitpunkt des Vergleichsschlusses (BGE 4A\_103/2010 vom 16.03.2010 E. 2.3.3). Erforderlich ist, dass der Vergleich unter den konkreten tatsächlichen und rechtlichen Umständen zur Zeit seines Abschlusses als angebracht erscheint (BGE 4A\_25/2014 vom 07.04.2014 E. 6.2). Für die Frage, ob ein Aufhebungsvertrag mit Vergleichscharakter vorliegt, ist somit insbesondere zu berücksichtigen, in welcher personalrechtlichen Situation die Beteiligten zum Zeitpunkt des Vertragsschlusses standen. Ein Aufhebungsvertrag in der Probezeit muss beispielsweise andere Bedingungen erfüllen, als ein solcher ausserhalb der Probezeit.

d) Die Probezeit soll den Parteien die Möglichkeit bieten, einander möglichst zwanglos kennenzulernen, was zur Schaffung eines Vertrauensverhältnisses notwendig ist. Sie erlaubt den Parteien abzuschätzen, ob sie die gegenseitigen Erwartungen erfüllen, und sie werden in die Lage versetzt, über die in Aussicht genommene langfristige Bindung in Kenntnis der

konkreten Umstände zu urteilen (BGE 8C\_649/2012 vom 14.12.2012 E. 8.2). Während der Probezeit ist der Kündigungsschutz herabgesetzt. Bei einer Kündigung während der Probezeit genügt die Unmöglichkeit, ein für die Erfüllung der übertragenen Aufgaben notwendiges Vertrauensverhältnis aufzubauen, als sachlicher Kündigungsgrund; dieser muss nicht strikte nachgewiesen werden, sondern es reicht, wenn er aufgrund der Wahrnehmungen der Vorgesetzten als hinreichend begründet erscheint (BGE 8C\_626/2018 vom 29.01.2019 E. 6.3). Gemäss kantonalem Personalrecht gilt das erste Jahr als Probezeit (Art. 13 PV). Damit ist offensichtlich das Anstellungs- beziehungsweise Dienstjahr und nicht das Kalenderjahr gemeint, was aus Sinn und Zweck der Probezeit und aus Art. 15 Abs. 3 PV folgt. Während der Probezeit kann das Arbeitsverhältnis jederzeit mit einer Kündigungsfrist von zwei Monaten gekündigt werden (Art. 15 Abs. 2 PV).

e) Gemäss Arbeitsvertrag vom 12. Januar 2015 begann das Arbeitsverhältnis am 1. Februar 2015 und war unbefristet abgeschlossen. Die Probezeit endete demnach am 31. Januar 2016. Der Aufhebungsvertrag wurde am 23. Dezember 2015 und damit innerhalb der Probezeit geschlossen. Zum Zeitpunkt des Vertragsschlusses präsentierte sich die Situation folglich so, dass das Arbeitsverhältnis mit herabgesetztem Kündigungsschutz und einer zweimonatigen Kündigungsfrist, das heisst frühestens per Ende Februar 2016 hätte aufgelöst werden können. In der Aufhebungsvereinbarung wurde festgehalten, dass das Arbeitsverhältnis demgegenüber per 30. April 2016 ende. Die Klägerin hatte also zum Zeitpunkt des Vertragsschlusses im Vergleich zur Kündigungsoption Aussicht auf zwei weitere Monatsgehälter. Auch wenn keine Sicherheit bestand, dass eine allfällige Kündigung rechtmässig gewesen wäre, so bestand zum Zeitpunkt des Vertragsschlusses durchaus aber die reelle Möglichkeit, dass eine Kündigung rechtmässig hätte ausgesprochen werden können, da der Kündigungsschutz während der Probezeit herabgesetzt ist. Der Sinn einer Aufhebungsvereinbarung besteht gerade auch darin, eine Ungewissheit über ein Rechtsverhältnis mit gegenseitigen Zugeständnissen beizulegen (BGE 130 III 51 E. 1.2;

Verwaltungspraxis der Bundesbehörden [VPB], 68.5, E. 1e). Mit der Aufhebungsvereinbarung konnte die Unsicherheit über die Rechtmässigkeit der Arbeitsvertragsbeendigung ausgeräumt werden. Die Klägerin hat im Gegenzug zwei weitere Monatsgehälter erhalten, auf welche sie keinen Anspruch gehabt hätte, wenn die Kündigung rechtmässig ausgesprochen worden wäre. Insofern ist die Vereinbarung über zwei weitere Monatsgehälter durchaus als „echte“ finanzielle Gegenleistung zu betrachten.

f) Weiter ist zu berücksichtigen, dass die Klägerin gemäss Aufhebungsvertrag per sofort freigestellt war und ein allfälliger neuer Verdienst nicht an den zugesprochenen Lohn anzurechnen war. Sie musste für ihr Gehalt also keine weitere Arbeitsleistung erbringen und hätte zu diesem Gehalt ein zusätzliches Einkommen generieren können. Auch dies sind Zugeständnisse des Arbeitgebers. Die Einwendung der Klägerin, die Freistellung hätte jederzeit widerrufen werden können, ist unbehelflich, denn es ist unbestritten, dass die Freistellung während der ganzen restlichen Vertragsdauer tatsächlich erfolgte und gerade nicht widerrufen wurde. Entgegen der Ansicht der Klägerin entfällt der Charakter als Gegenleistung nicht dadurch, dass hypothetischerweise eine Freistellung hätte widerrufen werden können, wobei hier dahinstehen kann, ob ein solch „unkomplizierter“ Widerruf im konkreten Fall überhaupt hätte erfolgen dürfen oder nicht.

g) Die Klägerin moniert, sie sei im Jahr 2015 häufig krankheitsbedingt arbeitsunfähig gewesen, wobei das Krankheitsbild zum damaligen Zeitpunkt unklar gewesen sei. Zum Zeitpunkt der Unterzeichnung des Aufhebungsvertrags habe der Arbeitgeber um das

erhöhte Risiko eines erneuten krankheitsbedingten Arbeitsausfalls gewusst und dass dadurch entsprechende Leistungen auf Seiten des Arbeitgebers hätten anfallen können.

Die Kritik der Klägerin verfängt nicht. Es ist nicht unzulässig, mittels eines Aufhebungsvertrags die Ungewissheit über ein Rechtsverhältnis auszuräumen. Es mag zutreffen, dass zum Zeitpunkt des Vertragsschlusses ein erhöhtes Risiko für einen erneuten Arbeitsausfall bestand und der Arbeitgeber ein Interesse hatte, diesem mit einer klar terminierten Beendigung des Arbeitsverhältnisses zu begegnen. Auf der anderen Seite bestand für die Arbeitnehmerin das Risiko, mit einer zweimonatigen Kündigungsfrist gekündigt zu werden, wobei später eingetretene Arbeitsunfähigkeiten zu keinen weiteren Ansprüchen geführt hätten. Das ist im konkreten Fall von besonderer Bedeutung: Aufgrund der Aktenlage (und auch eigenen Angaben der Klägerin zufolge) ist nämlich erstellt, dass die Klägerin zum Zeitpunkt des Vertragsschlusses arbeitsfähig war und sich eine Arbeitsunfähigkeit erst wieder ab dem 11. April 2016 ergab. Die erneute Arbeitsunfähigkeit trat damit nach der hypothetischen Kündigungsfrist von zwei Monaten (siehe E. 5e hievor) auf. Hätte der Arbeitgeber anstatt das Arbeitsverhältnis einvernehmlich aufzuheben dieses gekündigt, so hätte das Arbeitsverhältnis bereits per Ende Februar 2016 beendet werden können und weitere Lohnansprüche aus der Arbeitsunfähigkeit ab 11. April 2016 wären nicht entstanden. In der Nachbetrachtung hätte der Arbeitgeber mit einer Kündigung so gesehen ein „besseres Geschäft“ gemacht. Dass sich die Umstände im konkreten Fall im weiteren Verlauf zugunsten der Arbeitnehmerin (Klägerin) auswirkten, ist zwar nicht direkt entscheidend, denn massgeblich sind grundsätzlich nur die Verhältnisse zum Zeitpunkt des Vertragsschlusses. Immerhin belegen die tatsächlichen Entwicklungen aber, dass im Zeitpunkt des Vertragsschlusses ein Risiko sowohl zulasten des Arbeitgebers als auch zulasten der Arbeitnehmerin bestand. Es bestand insofern eine Unsicherheit über die mit einer weiteren Arbeitsunfähigkeit verbundenen Leistungspflichten. Mit dem Abschluss des Aufhebungsvertrags wurde diese Unsicherheit beseitigt, durchaus in Kauf nehmend, dass ein Risiko einer erneuten Arbeitsunfähigkeit bestand und sich dieses zulasten des Arbeitgebers oder der Arbeitnehmerin hätte auswirken können. Anzufügen ist hier auch, dass die Klägerin gemäss den allgemeinen Versicherungsbedingungen (AVB) der Krankentaggeldversicherung nach KVG nur Anspruch auf Versicherungsleistungen hat, solange sie nicht aus dem versicherten Personenkreis beziehungsweise aus dem Dienste des Versicherungsnehmers ausgeschieden ist (Ziff. 10.3 lit. a; vergleiche auch: BGE K92/99 vom 30.04.2001 E. 1). Wäre sie per Ende Februar 2016 oder auch erst per Ende März 2016 aus dem Dienst der Arbeitgeberin ausgeschieden, hätte sie folglich keinen Anspruch auf Versicherungsleistungen gehabt. Gemäss AVB Ziff. 10.4 besteht zwar eine Nachleistungspflicht. Diese besteht allerdings nur, wenn die versicherte Person bei Ende der Versicherung (das heisst im Zeitpunkt des Ausscheidens aus dem Dienst) arbeitsunfähig war. Im konkreten Fall war die Klägerin ab dem 11. April 2016 und damit zum Zeitpunkt des Versicherungsendes am 30. April 2016 arbeitsunfähig und erhielt Nachleistungen der Krankentaggeldversicherung. Dies dank des Aufhebungsvertrags, welcher das Arbeitsverhältnis erst per 30. April 2016 beendete. Hätte das Arbeitsverhältnis mittels Kündigung (im für die Klägerin günstigeren Fall) Ende März 2016 oder gar bereits per Ende Februar 2016 geendet, hätte kein Anspruch auf Nachleistungen bestanden. Insofern wurde dank des Aufhebungsvertrags der Versicherungsschutz verlängert. Dass die Klägerin schliesslich tatsächlich bessere Versicherungsleistungen erhielt, als wenn ihr gekündigt worden wäre, ist wiederum nicht direkt massgebend, zeigt aber, dass zum Zeitpunkt des

Schlusses des Aufhebungsvertrags ein durchaus fairer Interessenausgleich stattfand.

h) Schliesslich darf berücksichtigt werden, dass sowohl die Klägerin als Arbeitnehmerin als auch der Kanton als Arbeitgeber grundsätzlich ein Interesse an der Vermeidung des Anfechtungsweges gehabt haben. Der Anfechtungsweg bringt auf beiden Seiten eine Mehrbelastung mit sich. Dies nicht nur in psychischer, sondern insbesondere auch in verfahrensrechtlicher Hinsicht. Der Aufhebungsvertrag erlaubt es sowohl dem Kanton als auch der Klägerin ein mitunter langwieriges personalrechtliches Verfahren mit den entsprechenden Unwägbarkeiten zu vermeiden. Dass es im konkreten Fall auf Klage hin dennoch zu langwierigen Verfahren kam, ändert daran nichts, zumal der Vertrag – wie gezeigt – ein echter Vergleich war.

i) Als Fazit ergibt sich, dass der Aufhebungsvertrag vom 23. Dezember 2015 durchaus von gegenseitigen Konzessionen geprägt war. Es handelte sich um einen echten Vergleich mit gegenseitigem Nachgeben, der nicht nur dem Arbeitgeber Vorteile brachte, und es bestand für die Arbeitnehmerin durchaus ein eigenes vernünftiges Interesse an diesem Vertrag. Eine Gesetzesumgehung ist damit zu verneinen (oben E. 5c). Der Aufhebungsvertrag vom 23. Dezember 2015 ist deshalb im Sinne der Rechtsprechung gültig zustande gekommen.

## **E. 6**

a) Die Klägerin macht geltend, es sei ihr eine ungenügende Bedenkzeit für die Unterzeichnung des Aufhebungsvertrags eingeräumt worden und sie sei unter erheblichen Druck gesetzt worden, zumal sie sich einen Tag vor Weihnachten habe entscheiden müssen. Sie habe das kleinere von zwei Übeln gewählt, denn der Arbeitgeber habe das Arbeitsverhältnis mit ihr auflösen wollen.

b) Im privatrechtlichen Arbeitsvertragsrecht wird das Einräumen einer Überlegungsfrist mit Blick auf die Vertragsfreiheit durchaus kritisch gesehen (Streff/von Kaenel/Rudolph, Arbeitsvertrag, Praxiskommentar zu Art. 319 - 362 OR, 7. Aufl., Zürich 2012, N. 10 zu Art. 335). Das Bundesgericht geht allerdings auch im privatrechtlichen Bereich davon aus, dass dem Arbeitnehmer eine genügende Überlegungsfrist zur Verfügung stehen muss, wenn der Vertrag vom Arbeitgeber aufgesetzt wird (BGE 4A\_103/2010 vom 16.03.2010 E. 2.2). Im öffentlichen Personalrecht ist zusätzlich zu berücksichtigen, dass die Anstellungsbehörde den Anspruch auf rechtliches Gehör beachten muss, bevor sie eine Kündigung ausspricht (Art. 16 Abs. 3 PV). Die letztgenannte Bestimmung bezieht sich zwar auf die verfügungsweise Aufhebung des Arbeitsverhältnisses („Bevor der Kanton eine Kündigung ausspricht (...)“). Dennoch ist im Lichte der Rechtsprechung zur Zulässigkeit von Aufhebungsverträgen davon auszugehen, dass auch im Rahmen des Abschlusses eines Aufhebungsvertrages eine angemessene Überlegungsfrist einzuräumen ist, welche insoweit als Ausprägung des Anspruchs auf rechtliches Gehör gewertet werden kann. Bei Aufhebungsverträgen ist immerhin zu beachten, dass von der gesetzlichen Ordnung abgewichen werden darf. Insofern können bei der Gewährung des rechtlichen Gehörs nicht unbesehen dieselben Grundsätze gelten wie bei einer Auflösung des Arbeitsverhältnisses mittels Kündigungsverfügung. Wie die Überlegungsfrist zu bemessen ist, ist aufgrund der konkreten Umstände des Einzelfalls zu beurteilen. Dabei kann die Frist durchaus auch zeitlich eng bemessen sein (Harry Nötzli, a.a.O., N. 84 zu Art. 34).

c) Der Klägerin wurde anlässlich einer Sitzung vom 22. Dezember 2015 von Vertretern des Arbeitgebers mitgeteilt, dass beabsichtigt sei, das Arbeitsverhältnis aufzulösen. Ihr wurde als Option die Auflösung des Arbeitsverhältnisses mittels Aufhebungsvertrags erläutert und

ihr ein entsprechender Vertragsentwurf ausgehändigt. Zum Vertragsinhalt wurde ausgeführt, die Klägerin erhalte bei Vertragsunterzeichnung den Lohn ausserordentlich für vier Monate zugesprochen. Der Klägerin wurde eine Frist bis am 23. Dezember 2015, 10:00 Uhr, gesetzt, um sich für oder gegen die Aufhebungsvereinbarung zu entscheiden. Am 23. Dezember 2015 unterzeichneten die Parteien den Aufhebungsvertrag.

d) Die Überlegungsfrist von einem Tag erscheint auf den ersten Blick als kurz. Zu berücksichtigen ist aber doch, dass der Entscheid nicht gleichentags gefällt werden musste, sondern erst am nächsten Tag. Dies erlaubte es der Klägerin sprichwörtlich nochmals „darüber zu schlafen“. Insofern überzeugt der klägerische Vergleich mit dem Entscheid des Obergerichts des Kantons Uri vom 13. Juni 2008, OG V 07 36 nicht. Dem zitierten Entscheid lag die Konstellation zugrunde, dass dem Arbeitnehmer eine halbe Stunde Bedenkzeit eingeräumt wurde, obwohl dieser um eine Frist übers Wochenende ersucht hatte (E. 4a). Zudem war der dortige Arbeitnehmer seit sieben Jahren im Dienst und rechnete nicht mit einer Kündigung. Die Klägerin befand sich dagegen noch in der Probezeit, innerhalb welcher beide Parteien nicht darauf vertrauen können, das Arbeitsverhältnis werde langfristig Bestand haben (BGE 8C\_649/2012 vom 14.12.2012 E. 8.2). Das Obergericht führte im zitierten Entscheid zudem aus, eine unzulässige Umgehung des zeitlichen Kündigungsschutzes durch Einräumung einer zu kurzen Bedenkfrist könne nur unter der Bedingung angenommen werden, dass die Vereinbarung dem Arbeitnehmer keine Vorteile einräume. Der Arbeitnehmer könne sich nämlich nicht mehr auf den zeitlichen Kündigungsschutz berufen, wenn dieser am Aufhebungsvertrag ein eigenes vernünftiges Interesse habe (E. 4c). Im Unterschied zur Konstellation im zitierten Obergerichtsentcheid handelt es sich beim vorliegenden Aufhebungsvertrag um einen echten Vergleich, welcher der Arbeitnehmerin Vorteile einräumte, sodass sie ein vernünftiges Interesse am Vertrag haben konnte. Selbst wenn der Klägerin somit eine zu kurze Überlegungsfrist eingeräumt worden wäre, stünde noch nicht fest, dass der Aufhebungsvertrag keinen Bestand hätte. Da die Überlegungsfrist im konkreten Fall aber ohnehin genüge, kann offenbleiben, was im gegenteiligen Fall die Rechtsfolge wäre.

e) Im Prinzip erübrigt sich damit auch die Rüge der Klägerin, sie habe unter Druck gestanden und der Aufhebungsvertrag sei kurz vor Weihnachten abgeschlossen worden. Aber auch wenn dem nicht so wäre, überzeugen die Rügen nicht. Es versteht sich von selbst, dass bei Vorlage eines Aufhebungsvertrags die Kündigung als Alternative im Raum steht. Insofern kann im blossen Umstand, dass mit der Kündigung zu rechnen ist, wenn der Vertrag abgelehnt wird, noch keine unzulässige Druckausübung erblickt werden. Dass das Geschäft kurz vor Weihnachten abgeschlossen wurde, kann (jedenfalls für sich allein) ebenfalls nicht von entscheidwesentlicher Bedeutung sein. Ein gesetzliches Verbot, vor Weihnachten Aufhebungsverträge zu unterschreiben oder auch Kündigungen auszusprechen, besteht nicht.

## **E. 7**

Zusammengefasst ergibt sich, dass die Beteiligten einen gültigen Aufhebungsvertrag abgeschlossen haben und damit per Saldo aller Ansprüche auseinandergesetzt sind (Aufhebungsvertrag Ziff. 9). Für weitergehende Forderungen besteht kein Raum. Die verwaltungsrechtliche Klage ist abzuweisen.