

# Im gegenseitigen Einvernehmen

Der Experte weiss Rat – Fachbeitrag von Bommer+Partner Treuhandgesellschaft.



Aus Beweisgründen empfiehlt sich ein schriftlicher Aufhebungsvertrag.

Bild: Fotolia/Montage htr

Eine Aufhebungsvereinbarung ist dann sinnvoll, wenn beide Parteien einen Vorteil daraus erzielen. Schriftlichkeit ist nicht vorgeschrieben, doch aus Beweisgründen empfehlenswert.

Wir möchten mit einem unserer Serviceangestellten das bestehende Arbeitsverhältnis so rasch als möglich auflösen. Eine Branchenkollegin hat uns empfohlen, den Arbeitsvertrag mittels einer Aufhebungsvereinbarung im gegenseitigen Einvernehmen aufzulösen. Was sind die Risiken diesbezüglich bzw. was müssen und sollten wir beachten?

Antwort: Der Arbeitsvertrag kann grundsätzlich jederzeit im gegenseitigen Einvernehmen auf ein beliebiges Datum hin aufgelöst werden. So steht es auch im Kommentar zu Art. 6 L-GAV. Eine gesetzliche Formvorschrift gibt es nicht (Art. 115 OR), doch empfiehlt sich aus Beweisgründen die Schriftlichkeit. Ein Aufhebungsvertrag kann aber auch, mündlich oder stillschweigend, durch konkludentes Verhalten rechtsgültig zustande kommen. Es sind aber folgende Aspekte zu berücksichtigen.

- Ein Aufhebungsvertrag darf nicht dazu dienen, zwingende Gesetzesumgehungen zu verletzen oder zu umgehen.
- Hierzu ist auch Art. 341 OR zu beachten, wonach ein Arbeitnehmer während der Dauer des Arbeitsverhältnisses und einen Monat nach dessen Beendigung nicht auf Forderungen verzichten kann, welche sich aus unabdingbaren Vorschriften des Gesetzes oder aus unabdingbaren Bestimmungen eines Gesamtarbeitsvertrages ergeben.
- Die Rechtsprechung hält jedoch fest, dass ein Aufhebungsvertrag trotz Verzichtsverbot nach Art. 341 OR rechtsgültig sein kann, sofern die Arbeitgeberin als Ausgleich für die Nachteile des Arbeitnehmers, wie beispielsweise des entfallenden Sperrfristenschutzes nach Art. 336c OR bei Krankheit, angemessene Ersatzleistungen gewährt.
- Im Idealfall geht die Motivation zum Abschluss eines Aufhebungsvertrages stets von beiden Vertragsparteien aus, so zum Beispiel beim Wunsch des Arbeitnehmers zum frühzeitigen Antritt einer neuen Arbeitsstelle.
- Neben den gegenseitigen Zugeständnissen und dem beidseitigen Interesse am Abschluss einer Aufhebungsvereinbarung kann eine angemessene Bedenkzeit ohne Druckausübung zur Unterzeichnung der Vereinbarung eine entscheidende Anforderung an die rechtliche Zulässigkeit sein.
- Ein weiterer wichtiger Punkt ist die eindeutige Willensäußerung hinsichtlich der gewünschten Beendigung des Arbeitsverhältnisses.
- Auch bei einer Auflösung des Arbeitsverhältnisses im gegenseitigen Einvernehmen hat die Arbeitgeberin gewissen Informationspflichten gegenüber dem Arbeitnehmer nachzukommen – so beispielsweise zu den Möglichkeiten bezüglich Übertritt in die Einzelversicherung (KTG) oder dem Abschluss einer Abredeversicherung (UVG).

Die Rechtsfolge bei einer allfälligen Unzulässigkeit einer abgeschlossenen Aufhebungsvereinbarung ist nicht ganz klar. Einerseits ist es denkbar, dass Nichtigkeit angenommen wird, womit dem Aufhebungsvertrag jede Wirkung abgesprochen wird. Andererseits ist es durchaus möglich, dass das Arbeitsverhältnis gleichwohl als beendet anzusehen ist, dem Arbeitnehmer aber z. B. die umgangenen gesetzlichen oder gesamtarbeitsvertraglichen Ansprüche erhalten bleiben. [IMG 2]

Wird das Arbeitsverhältnis in einem solchen Fall als aufgelöst betrachtet, wäre dann möglicherweise noch zu klären, welche Vertragspartei die Kündigende ist und ob das Arbeitsverhältnis ordentlich oder fristlos zu beenden ist. In diesem Zusammenhang sind zusätzlich sicherlich auch die möglichen Folgen bei Missbräuchlichkeit (Art. 336a OR) und ungerechtfertigter fristloser Entlassung (Art. 337c OR) zu beachten.

Hinsichtlich der Arbeitslosenversicherung sei ausserdem erwähnt, dass auch eine teilweise selbstverschuldete Arbeitslosigkeit durch den Arbeitnehmer zu sogenannten Einstelltagen führen kann und dadurch abgeschlossene Aufhebungsvereinbarungen in der Praxis regelmässig angefochten werden. Eine Aufhebungsvereinbarung sollte nicht aufgrund eines schwierigen Arbeitsverhältnisses oder deshalb abgeschlossen werden, weil damit der zeitliche oder sachliche Kündigungsschutz umgangen werden kann.

Ein Aufhebungsvertrag bietet sich vor allem in Fällen an, in denen beide Parteien einen Vorteil daraus ziehen können.

Die Bommer + Partner  
Treuhandgesellschaft ist ein  
Spezialist für Gastgewerbe und  
Tourismus und bietet  
branchenspezifische  
Dienstleistungen in den Bereichen  
Buchhaltung, Steuern,  
Wirtschafts- und  
Unternehmensberatung.  
[bommer-partner.ch](http://bommer-partner.ch) (<http://www.bommer-partner.com/de/>)

Publiziert am Donnerstag, 06. September 2018