

EmploymentNews Nr. 8 Dezember 2007

## Beendigung des Arbeitsverhältnisses mittels Aufhebungsvereinbarung



Dr. Ueli Sommer, LL.M., Rechtsanwalt  
Managing Associate  
+41 44 498 95 16; [usommer@wvp.ch](mailto:usommer@wvp.ch)



Dominic Steffen, Rechtsanwalt  
Associate  
+41 44 498 95 03; [dsteffen@wvp.ch](mailto:dsteffen@wvp.ch)



Daniel Staffelbach, Rechtsanwalt  
Counsel  
+41 44 498 96 50; [dstaffelbach@wvp.ch](mailto:dstaffelbach@wvp.ch)

**Die Beendigung des Arbeitsverhältnisses durch gegenseitige Übereinkunft hat in der Praxis ihren festen Platz. Obwohl im Obligationenrecht (OR) nicht explizit geregelt, ist sie in der Rechtslehre und Rechtsprechung anerkannt. Häufig besteht denn auch sowohl auf Arbeitgeber- als auch auf Arbeitnehmerseite ein Bedürfnis, die gegenseitigen Rechte und Pflichten klarzustellen, bevor es überhaupt zu einem Disput kommt. Im Folgenden werden die wesentlichsten Hürden bei der Erstellung von Aufhebungsvereinbarungen kurz dargestellt.**

### Allgemeines

Ein Vertrag kann grundsätzlich jederzeit in gegenseitigem Einvernehmen aufgelöst werden. Dies gilt – im Rahmen der unten aufgeführten Einschränkungen – auch für Arbeitsverhältnisse. Die Aufhebungsvereinbarung wird idealerweise schriftlich abgeschlossen, doch es gibt keine gesetzlichen Formvorschriften, weshalb eine Aufhebungsvereinbarung auch mündlich oder durch konkludentes Verhalten der Parteien entstehen kann. Bezüglich der Entstehung durch konkludentes Verhalten üben die Gerichte jedoch eine grosse Zurückhaltung.

### Zulässigkeit

Die Zulässigkeit der Aufhebungsvereinbarung beruht auf der allgemeinen Vertragsfreiheit und ist allgemein anerkannt. Dennoch kann der Abschluss einer Aufhebungsvereinbarung unzulässig sein, nämlich wenn zwingende Gesetzesbestimmungen (welche i.d.R. die Arbeitnehmer schützen) verletzt oder umgangen werden sollen. In diesem Zusammenhang ist insbesondere Art. 341 OR zu beachten, wonach ein Arbeitnehmer während der Dauer des Arbeitsverhältnisses und eines Monats nach Beendigung nicht auf Forderungen verzichten kann, die sich aus unabdingbaren Vorschriften des Gesetzes oder aus unabdingbaren Bestimmungen eines Gesamtarbeitsvertrages ergeben. Das Bundesgericht hält jedoch fest, dass eine Aufhebungsvereinbarung trotz Art. 341 OR zulässig ist, wenn damit beide Parteien auf Rechte verzichten und diese zu einer angemessenen Lösung führt.

Zwingende Gesetzesbestimmungen, die durch eine Aufhebungsvereinbarung u.U. verletzt oder umgangen werden können, sind insbesondere die Folgenden:

- (i) der zeitliche Kündigungsschutz gemäss Art. 336c OR (Kündigung während einer Sperrfrist: z.B. während Krankheit, Militärdienstleistung oder Schwangerschaft).
- (ii) die Lohnfortzahlung bei Arbeitsverhinderung (z.B. infolge Krankheit) gemäss Art. 324a OR.
- (iii) die Folgen der ungerechtfertigten fristlosen Entlassung gemäss Art. 337c OR: Oftmals wird eine Aufhebungsvereinbarung im Zusammenhang mit einer (umstrittenen) fristlosen Entlassung abgeschlossen und es erfolgen keine Leistungen aus Art. 337c OR.

Hat der Arbeitnehmer aufgrund der obgenannten Vorschriften Ansprüche, so muss der Arbeitgeber für diese Ansprüche einen Ausgleich schaffen, da ansonsten die Aufhebungsvereinbarung durch das Arbeitsgericht für unzulässig erkannt werden kann.

Unzulässig kann eine Aufhebungsvereinbarung sein, mit welcher ein Arbeitgeber lediglich das Arbeitsverhältnis vorzeitig auflösen möchte, um die gesetzliche Lohnfortzahlungspflicht im Falle einer Arbeitsunfähigkeit (z.B. infolge Krankheit) zu verkürzen, und er die Beendigung infolge der gesetzlichen Sperrfristen nicht durch eine ordentliche Kündigung erreichen

kann. Wird hingegen die Auflösung des Arbeitsverhältnisses explizit durch den Arbeitnehmer gewünscht (z.B. damit er vorzeitig eine neue Stelle antreten kann), so stellen sich die Fragen des Arbeitnehmerschutzes weniger und eine Auflösung mittels Aufhebungsvereinbarung dürfte in diesem Fall problemlos sein, da der Arbeitnehmer zwar auf seinen zukünftigen Lohn verzichtet, er dagegen während der Kündigungsfrist auch keine Arbeitsleistung mehr zu erbringen hat.

Der Arbeitgeber ist somit gut beraten, sich bei einer Aufhebungsvereinbarung stets zu fragen, ob die Motivation zu einer solchen Vereinbarung lediglich von ihm ausgeht und ob die (vorzeitige) Beendigung des Arbeitsverhältnisses hauptsächlich in seinem Interesse liegt.

#### **Vorteile der Aufhebungsvereinbarung**

Vorteilhaft ist diese Auflösung insofern, als die Parteien den Ablauf der vertraglichen Kündigungsfrist nicht abwarten müssen und einen Beendigungszeitpunkt festlegen können. Zudem wird bei einer Aufhebungsvereinbarung der gesetzliche Kündigungsschutz des Arbeitnehmers gemäss Art. 336c OR ausser Kraft gesetzt, d.h. dass z.B. eine Krankheit des Arbeitnehmers nach Abschluss der Aufhebungsvereinbarung nicht mehr zu einem Stillstand der Kündigungsfrist führen kann.

In der Praxis ist denn auch häufig unklar, wie sich Ansprüche aus variablen Lohnbestandteilen, Bonus-, Beteiligungs- oder Optionsprogrammen berechnen, insbesondere wenn der Arbeitnehmer freigestellt wird. Bei einzelnen Lohnbestandteilen kommt erschwerend hinzu, dass das Gesetz zwingend die Fälligkeit aller Ansprüche aus dem Arbeitsverhältnis im Beendigungszeitpunkt anordnet und nur für einzelne Teilbereiche (z.B. Provisionen, Anteil am Jahresgewinn) ein beschränktes Hinausschieben der Fälligkeit zulässt, die Berechnung der konkreten Ansprüche aber häufig erst viel später möglich ist. Insbesondere bei gerade im Finanzbereich häufig vorkommenden sehr komplexen Entschädigungsprogrammen (z.B. Carried Interest) ist die gesetzlich vorgesehene Lösung praxisfremd.

In der Aufhebungsvereinbarung können die Parteien ein eigentliches „Paket“ von Leistungen zusammenstellen und sich somit aufwändige Abrechnungen im Detail ersparen, z.B. hinsichtlich Ferienguthaben, Überstunden-/Überzeitentschädigungen, Bonus- oder Provisionszahlungen etc.

#### **Zu regelnde Punkte**

Die folgenden Punkte sollten in einer Aufhebungsvereinbarung enthalten sein:

- Beendigungsgegenstand: In Konzernen kommt es vor, dass Arbeitnehmer für mehrere Gesellschaften arbeiten und demnach mehrere Arbeitsverträge besitzen. Es ist klar zu stellen, ob alle oder nur ein einzelnes Arbeitsverhältnis gemeint ist. Zudem sind auch allenfalls vorhandene gesellschaftsrechtliche Mandate (z.B. als Verwaltungsrat) zu beendigen.
- Beendigungszeitpunkt: Es soll für beide Parteien Klarheit geschaffen werden, wann das Arbeitsverhältnis beendet wird.
- Freistellung: Bei Verzicht auf die Arbeitsleistung des Arbeitnehmers ist dieser freigestellt. Es empfiehlt sich, zu regeln, ob und unter welchen Bedingungen der Arbeitgeber den Arbeitnehmer wieder auffordern kann, für ihn zu arbeiten. Zudem sollte geregelt sein, ob der Arbeitnehmer berechtigt ist, in dieser Zeit eine neue Stelle anzutreten.
- Finanzielle Regelungen: Die Aufhebungsvereinbarung sollte alle finanziellen Elemente regeln: Lohnzahlungen (inkl. 13. Monatslohn); Bezug verbleibender Ferientage; die Höhe allfälliger Bonus- oder Provisionszahlungen; Spesen-, Fahrzeug- oder andere Entschädigungen; offene Überstunden oder Überzeit und welche Leistungen z.B. an die Pensionskasse geleistet werden.
- Versicherungs- bzw. Vorsorgeleistungen: Ebenfalls sollte geregelt sein, was nach dem Beendigungszeitpunkt mit den diversen (Sozial-)Versicherungen wie z.B. Unfallversicherung oder Pensionskasse geschieht. Den Arbeitgeber treffen hier gewisse Informationspflichten: z.B. über die Möglichkeit beim Austritt von der Kollektiv- in die Einzelversicherung zu wechseln oder den Abschluss einer Abredeversicherung.
- Rückgabe der Gegenstände: Computer, Auto, Handy, Akten etc.
- Konkurrenz- und/oder Abwerbungsverbot: Besteht bereits ein nachvertragliches Konkurrenz-/Abwerbungsverbot im Arbeitsvertrag, so ist dringend zu empfehlen, dieses zusätzlich in die Aufhebungsvereinbarung aufzunehmen, da es ansonsten als weggefallen verstanden werden kann. Besteht kein solches Verbot, so kann es u.U. auch erst beim Abschluss der Aufhebungsvereinbarung abgeschlossen werden (oftmals jedoch mit einer finanziellen Abgeltung als Gegenleistung).
- Arbeitszeugnis: Der Arbeitgeber hat Anspruch auf ein Zwischen- und/oder Schlusszeugnis, welches ihm der Arbeitgeber ausstellen muss. Es ist ratsam,

die Modalitäten der Ausstellung oder sogar den genauen Wortlaut in die Aufhebungsvereinbarung aufzunehmen.

- Outplacementleistungen: Führungs- oder Kadermitarbeitern wird zum Teil die Möglichkeit eingeräumt, sich bei professionellen Beratungsunternehmen einer Standortbestimmung zu unterziehen und Unterstützung bei der Stellensuche zu erhalten.
- Fälligkeit der Leistungen: Denkbar ist z.B. eine einmalige Zahlung oder eine zeitliche Staffelung.
- Per-Saldo-Klausel: Mit dieser Klausel wird geregelt, dass der Arbeitnehmer gegenüber dem Arbeitgeber bzw. die Parteien gegeneinander keine weiteren Ansprüche mehr besitzen (ausser denjenigen, welche in der Aufhebungsvereinbarung genannt oder auf welche explizit verwiesen wurde). Damit soll sichergestellt werden, dass nach Abschluss der Aufhebungsvereinbarung nicht weitere Forderungen gestellt werden können.

Selbstverständlich können bei der Gestaltung der Aufhebungsvereinbarung auch steuerliche Optimierungen erreicht werden. Unter anderem gilt es zu beachten, dass eine Einmalzahlung infolge der steuerlichen Progression für den Arbeitnehmer im Einzelfall nachteilig sein kann.

### Fazit

Der Abschluss einer Aufhebungsvereinbarung kann für beide Vertragsparteien von Vorteil sein. Insbesondere können damit Unsicherheiten in der Zukunft (z.B. Dauer der Lohnfortzahlung oder Sperrfrist) oder Differenzen einvernehmlich geregelt werden. Immer aber muss (insbesondere durch den Arbeitgeber) beachtet werden, dass der Abschluss einer Aufhebungsvereinbarung im Interesse beider Parteien zu liegen hat und nicht lediglich dazu dienen darf, gesetzliche Ansprüche des Arbeitnehmers zu verhindern. Wichtig ist, dass man die verschiedenen Ansprüche in einem ersten Schritt vollständig erfasst und analysiert, damit bei der Aufsetzung der Aufhebungsvereinbarungen keine relevanten Punkte vergessen werden.

**EmploymentNews** berichtet über neuere Entwicklungen und wichtige Themen im Bereiche des schweizerischen Arbeitsrechts. Die darin gemachten Kommentare stellen keine rechtliche Beratung dar und die gemachten Ausführungen sollten nicht ohne spezifische rechtliche Beratung zum Anlass für Handlungen genommen werden. Sollten Sie keine weiteren Zustellungen der EmploymentNews wünschen, so teilen Sie uns dies bitte per E-Mail ([EmploymentNews@wwp.ch](mailto:EmploymentNews@wwp.ch)) mit.

© Walder Wyss & Partner, Zürich, 2007

**ww&p**

**Walder Wyss & Partner  
Rechtsanwälte**

Seefeldstrasse 123  
Postfach 1236  
CH-8034 Zürich  
Telefon +41 44 498 98 98  
Fax +41 44 498 98 99  
[reception@wwp.ch](mailto:reception@wwp.ch)  
[www.wwp.ch](http://www.wwp.ch)