

**10
24****legalis brief**
Fachdienst
Arbeitsrecht
Urteil des Monats**Frage der Voll- oder Teilnichtigkeit einer Aufhebungsvereinbarung****AGer Pfäffikon AN220002-H vom 26.09.2024****Art. 20 OR, Art. 341 OR**

A. stand ab dem 4. Oktober 2017 in einem Arbeitsverhältnis zur B. AG. Mit Schreiben vom 28. Mai 2021 kündigte die B. AG Letzteres per 30. November 2021. Alsdann unterzeichneten die Parteien am 3. Juni 2021 eine Aufhebungsvereinbarung. Gemäss dieser sollte A. per 30. September 2021 von der Pflicht zur Arbeitsleistung freigestellt werden. Ferien und Mehrstunden wären danach mit der Freistellung kompensiert. Das Vertragsende wurde auf den 30. November 2021 fixiert, wobei es bei «ausgezeichneter Leistung und Kooperation» durch A. bis Ende Dezember 2021 verlängert würde. A. wurde der Bonus basierend auf den Geschäftszahlen per 30. September 2021 sowie die Ausstellung eines Schlusszeugnisses analog einem Zwischenzeugnis vom 31. Januar 2021 versprochen, unter dem Vorbehalt weiterhin einwandfreier Leistungen und Verhaltensweisen. Die – von der B. AG redigierte – Aufhebungsvereinbarung sah ein nachvertragliches Konkurrenzverbot vor und enthielt eine sog. salvatorische Klausel.

Mitte Oktober war A. für zwei Tage arbeitsunfähig. Die B. AG anerkannte daraufhin – ungeachtet der Aufhebungsvereinbarung – ein Vertragsende per 31. Dezember 2021. Sie entrichtete A. indessen einen Bonus, welcher sich auf den Geschäftszahlen per Jahresende orientierte, und stellte ihm ein Schlusszeugnis aus, welches vom Zwischenzeugnis vom 31. Januar 2021 abwich.

Im Übrigen hatte die B. AG in Umsetzung eines weiteren variablen Lohnanteiles einen Betrag in EUR überwiesen und im Lohnausweis den Betrag in CHF, umgerechnet zum Tageskurs der Überweisung, eingesetzt. Der Betrag traf erst später auf dem Konto von A. ein, wobei zwischenzeitlich ein Kurssturz erfolgte, so dass der im Lohnausweis enthaltene Betrag in CHF nicht dem effektiv auf dem Konto zu verzeichnenden Eingang entsprach.

A. wandte sich nach erfolglosem Schlichtungsverfahren mit Klage vom 12. September 2022 an das AGer Pfäffikon und verlangte eine Nachzahlung der Bonusdifferenz, die Ausstellung eines angepassten Schlusszeugnisses sowie diejenige eines angepassten Lohnausweises. Mit Urteil vom 26. September 2024 wurden A. sämtliche eingeklagten Positionen zugesprochen.

Erwägungen

A. stützte seine Ansprüche auf die Aufhebungsvereinbarung. Die B. AG machte eine Vollnichtigkeit der Aufhebungsvereinbarung geltend.

Die Parteien waren sich einig darüber, dass die Aufhebungsvereinbarung gegen zwingende Normen des Arbeitsvertragsrechts versties. Dies zunächst deswegen, weil A. damit auf den zwingenden zeitlichen Kündigungsschutz nach **Art. 336c OR** verzichtete. Sodann unterwarf sich A. mit der Aufhebungsvereinbarung erneut einem nachvertraglichen Konkurrenzverbot, welches zuvor zwar im Arbeitsvertrag vorgesehen, aber durch die (nicht von A. zu vertretende) Kündigung vonseiten der B. AG an sich bereits dahingefallen war (**Art. 340c Abs. 2 OR**). Sodann hätte A. – unter der Annahme eines Vertragsendes per

30. November 2021 – auf Ferienansprüche verzichtet, welche praxisgemäss in der zwei-monatigen Freistellungszeit nicht hätten kompensiert werden können. Eine konkrete «freiwillige Gegenleistung» der B. AG, welche diese verzichteten zwingenden Ansprüche mindestens gleichwertig abgegolten hätte, sah die Aufhebungsvereinbarung nicht vor.

Strittig war in der Folge einzig, ob daraus eine Voll- oder Teilnichtigkeit der Aufhebungsvereinbarung folgte. Das fallbefasste Gericht führte dazu zunächst zutreffend aus, dass die Teilnichtigkeit die Grundregel und die Vollnichtigkeit die Ausnahme darstellt (**Art. 20 Abs. 2 OR**). Letzteres ist dann die Folge, wenn anzunehmen wäre, dass die Vereinbarung ohne die nichtigen Teile nicht abgeschlossen worden wäre. Die Teilnichtigkeitsfolge ist eine Ausprägung des allgemeinen Grundsatzes, wonach Nichtigkeit nur soweit reichen soll, als es der Schutzzweck der verletzten Norm verlangt (u.a. **BGE 123 III 292 E. 2e**).

Bestehen hinsichtlich des hypothetischen Parteiwillens zugunsten der Ganznichtigkeit Zweifel, so ist nach dem Wortlaut von **Art. 20 Abs. 2 OR** Teilnichtigkeit vorzuziehen. Die Bindung zwischen den Parteien soll bestehen bleiben, wenn angenommen werden darf, dass der allenfalls ergänzte, mängelfreie Teil des Vertrages durch den hypothetischen Parteiwillen gestützt wird.

Da **Art. 20 Abs. 2 OR** dispositives Recht darstellt, können die Parteien auch vereinbaren, wie sich der allfällige Teilmangel auf den übrigen Vertrag auswirken soll. Sofern die Parteien vermittels einer sog. salvatorischen Klausel den Bestand des Vertrages vereinbaren, auch wenn sich Teile davon als nichtig erweisen könnten, machen sie von dieser Dispositionsbefugnis Gebrauch.

Wer die Vollnichtigkeit behauptet, trägt die Beweislast für jene Tatsachen, welche auf einen entsprechenden hypothetischen Parteiwillen schliessen lassen (BGer, 4C.156/2006, 17.8.2006, E. 3.2).

Vorliegend beschränkte sich die B. AG im Wesentlichen darauf, zu behaupten, dass sie nicht die Absicht gehabt habe, ungültige Abreden zu treffen. Umgekehrt hatte A. ausgeführt, dass der Verzicht auf den zeitlichen Kündigungsschutz vonseiten der B. AG als nicht essentiell betrachtet wurde, da sie ja selber die mögliche Fortsetzung des Arbeitsverhältnisses um einen Monat in der Aufhebungsvereinbarung vorgesehen hatte. Ebenso wenig zentral war das nachvertragliche Konkurrenzverbot, zumal A. nie eine solche konkurrenzierende Tätigkeit in Aussicht gestellt, angestrebt oder umgesetzt hatte.

Relevant war all dies aber bereits deswegen nicht mehr, weil die Aufhebungsvereinbarung eine salvatorische Klausel enthielt. Damit haben die Parteien ihren Willen «fixiert», wonach die Vereinbarung eben auch ohne die nichtigen Teile (resp. unter Anwendung der zwingenden Ersatzregelung) überleben soll. Immerhin blieb das angerufene Gericht in seiner Begründung nicht ganz klar, ob trotz der salvatorischen Klausel eine Vollnichtigkeit denkbar wäre, wenn sich die nichtigen Teile für die B. AG als absolut essentiell erwiesen hätten, wovon vorliegend aber nicht auszugehen war.

Mithin unterlag die Aufhebungsvereinbarung der Teilnichtigkeit: Das Arbeitsverhältnis hatte sich in Anwendung von **Art. 336c OR** bis Ende Dezember verlängert und das nachvertragliche Konkurrenzverbot ist entfallen. Immerhin konnte A. während des verlängerten Arbeitsverhältnisses seine Ferienansprüche vollständig kompensieren.

In der Folge konnte aus der (restgültigen) Aufhebungsvereinbarung abgeleitet werden, dass der Bonus aus den Geschäftszahlen per 30. September 2021 zu berechnen ist. Die diesbezüglichen Zahlen, welche A. dem Gericht zur Verfügung stellte, wurden von der B. AG nicht substantiiert bestritten. Sie machte zwar geltend, dass bei den Zahlen per 30. September 2021 sog. True-up-Kosten (also Kosten, welche zuvor buchhalterisch quasi a conto geführt, aber erst per Jahresende konkret verbucht werden) nicht berücksichtigt worden seien. Die B. AG substantiierte dies indessen nicht weiter und legte auch entgegen **Art. 322a Abs. 2 OR** und einem entsprechenden Editionsbegehren die Geschäftszahlen nicht offen, so dass das Gericht von den von A. vorgelegten Zahlen ausgehen durfte.

Ebenso unsubstantiiert blieben Vorhalte der B. AG gegenüber Leistungen und Verhalten von A. zwischen dem Abschlussdatum der Aufhebungsvereinbarung im Juni 2021 und der Freistellung per 30. September 2021. Solcherlei hätte die B. AG aber gemäss Aufhebungsvereinbarung nachweisen müssen, um ein vom Zwischenzeugnis vom 31. Januar 2021 abweichendes Schlusszeugnis ausstellen zu dürfen.

Zu guter Letzt wurde die B. AG auch verpflichtet, A. einen korrigierten Lohnausweis zuzustellen, in welchem der effektiv in CHF erhaltene Betrag aufzuführen ist und nicht die per Überweisungsdatum zum damaligen Tageskurs umgerechnete Summe.

Kommentierung

Unstrittig war vorliegend, dass die Aufhebungsvereinbarung gegen zwingendes Recht versties: Der Arbeitnehmer hatte damit auf zwingende Ansprüche verzichtet (**Art. 336c OR**) resp. sich entgegen Art. 340c Abs. 2 OR (zwingend) einer Pflicht unterworfen, ohne dafür irgendeine Gegenleistung zu erhalten.

Zuweilen unklar sind die Folgen einer Aufhebungsvereinbarung, welche zwingende Anspruchspositionen des Arbeitnehmers verletzt. Das AGer Pfäffikon führt im besprochenen Urteil nachvollziehbar auf, dass und wie diese Frage nach **Art. 20 Abs. 2 OR** geregelt ist. Die Teilnichtigkeit ist die Grundlage, die Vollnichtigkeit die Ausnahme. Sprich, in der Regel wird die Aufhebungsvereinbarung dennoch Bestand haben, wobei die nichtigen Bestimmungen durch die zwingende Rechtslage ersetzt werden. Von dieser Regel kann abgewichen werden, wenn diejenige Partei, welche Vollnichtigkeit behauptet, den Nachweis erbringt, dass die Vereinbarung ohne die nichtigen Teile nicht abgeschlossen worden wäre. Ein solcher Nachweis ist mindestens erschwert, allenfalls gar ausgeschlossen, wenn die Parteien eine salvatorische Klausel in die Vereinbarung aufgenommen haben (weil die Parteien damit in Abweichung vom dispositiven **Art. 20 Abs. 2 OR** die Rechtsfolgen selber fixieren).

Praxishinweis

Dieser Entscheid zeigt (einmal mehr) die Gefahren, welche sich ergeben, wenn salvatorische Klauseln in Aufhebungsvereinbarungen Eingang finden. Dies insbesondere dann, wenn die Arbeitgeberinnen in der Vereinbarung «freiwillige» Gegenleistungen versprechen, welche sich aber nicht als gleichwertig erweisen. Es droht dann die Folge, dass sich die Arbeitnehmerin auf die (verzichtete) zwingende Rechtsposition berufen kann, aber dennoch Leistungen aus der Vereinbarung behalten resp. einfordern darf. Hintergrund solcher Klauseln bildet zuweilen, dass die Parteien sichergehen möchten, dass das Arbeitsverhältnis auch bei allenfalls teilungültiger Aufhebungsvereinbarung endet. Sofern dieses indessen vor Abschluss der Vereinbarung gekündigt wurde, endet es auch unter Annahme der Vollnichtigkeit, dann zufolge Kündigung. Insbesondere in solchen Fällen macht es arbeitgeberseitig regelmässig wenig Sinn, salvatorische Klauseln in Aufhebungsvereinbarungen zu implementieren.

Marco Kamber