

## I. Auflösung Anstellungsverhältnis

### 79 Aufhebungsvertrag.

**Konkrete Prüfung, ob ein gültiger Aufhebungsvertrag vorliegt oder ob zwingende Vorschriften zugunsten der Arbeitnehmenden verletzt wurden (Erw. II/3 - 6).**

Aus dem Entscheid des Personalrekursgerichts vom 27. Januar 2010 in Sachen J. gegen S. (2-KL.2008.15).

### *Aus den Erwägungen*

#### II.

#### 3.

(Die Urteilsfähigkeit der Klägerin im Zeitpunkt der Unterzeichnung der Austrittsvereinbarung vom 7. Februar 2008 wird im konkreten Fall trotz psychischer Beschwerden bejaht).

#### 4.

Nachfolgend ist somit in einem nächsten Schritt zu prüfen, ob sich der Aufhebungsvertrag im Lichte der relevanten arbeitsrechtlichen Vorschriften als zulässig erweist.

#### 4.1.

Der obligationenrechtliche Aufhebungsvertrag findet seine Grundlage in der Vertragsfreiheit und ist daher grundsätzlich zulässig (Wolfgang Portmann, Der Aufhebungsvertrag im Individualarbeitsrecht, in: Jusletter vom 20. Januar 2003, Rz. 12). Im kantonalen Personalrecht sieht § 9 Abs. 1 PersG zudem ausdrücklich vor, dass die Vertragsparteien das Anstellungsverhältnis jederzeit im gegenseitigen Einvernehmen beenden können. Als zweiseitiges Rechtsgeschäft fällt der Aufhebungsvertrag nicht unter den Begriff der Kündigung und kann daher die Kündigungsschutzbestimmungen nicht verletzen. Der Abschluss eines Aufhebungsvertrages ist jedoch unzulässig,

wenn damit eine Umgehung zwingender Vorschriften (vgl. Art. 362 Abs. 1 OR) bezweckt wird (vgl. Portmann, a.a.O., Rz. 13; BGE 119 II 449, Erw. 2a mit Hinweis). Eine vertragliche Auflösung des Arbeitsverhältnisses muss auf einem echten Vergleich beruhen, der gegenseitige Zugeständnisse beinhaltet. Eine Vereinbarung, die diese Voraussetzungen nicht erfüllt, bindet die Parteien nicht. Der Aufhebungsvertrag bedarf keiner besonderen Form. Wird er vom Arbeitgeber verfasst, muss dem Arbeitnehmer hingegen eine Bedenkzeit eingeräumt werden. Der Aufhebungsvertrag ist im Übrigen auch dann ungültig, wenn er mit einem Willensmangel im Sinne von Art. 23 ff. OR behaftet ist.

Erweist sich eine Aufhebungsvereinbarung als ungültig, ist davon auszugehen, dass an ihrer Stelle die ordentliche gesetzliche Regelung Anwendung findet und die Parteien wieder so zu stellen sind, wie wenn sie keine solche Vereinbarung getroffen hätten. Wurde durch den ungültigen Aufhebungsvertrag das Arbeitsverhältnis vor Ablauf der ordentlichen Kündigungsfrist beendet, gilt es zu klären, ob der Arbeitgeber den Vertrag ordentlich oder mit sofortiger Wirkung aufgelöst hätte, falls keine vertragliche Auflösung zustande gekommen wäre. Je nachdem kann der Angestellte eine Lohnzahlung bis zum Ende der ordentlichen Kündigungsfrist - beziehungsweise für die in Anwendung von Art. 324a und Art. 336c OR verlängerte Dauer - oder Schadenersatz und Genugtuung gestützt auf die Art. 337c Abs. 1 und 3 OR verlangen. Der Arbeitnehmer hat den Beweis zu erbringen, dass ihm fristlos gekündigt worden wäre (vgl. zum Ganzen Urteil des Bundesgerichts 4A\_495/2007 vom 12. Januar 2009, Erw. 4.3.1 mit Hinweisen; PRGE vom 2. Juli 2009 in Sachen E.W., Erw. II/5.1).

#### 4.2.

In der von den Parteien unterzeichneten Austrittsvereinbarung vom 7. Februar 2008 wurde Folgendes festgehalten:

- "1. Das Anstellungsverhältnis wird in beidseitigem Einvernehmen per 31. Juli 2008 aufgelöst. Auf Ihren Wunsch werden Sie spätestens Freitag, 14. März 2008, freigestellt. Die aufgelaufenen Pendenzen müssen aufgearbeitet und erledigt werden. Daraus kann bilateral

auch ein früheres Aufhebungsdatum abgeleitet und vereinbart werden.

2. Die S. übernimmt die Kosten für ein Outplacement mit einem von ihr bestimmten Berater. Voraussetzung ist, dass das Outplacement unmittelbar nach Unterzeichnung dieser Vereinbarung eingeleitet wird.
3. Sofern Sie vorzeitig eine Stelle finden, wird das Arbeitsverhältnis mit der S. unter Einhaltung einer Kündigungsfrist von einem Monat auf das Ende des der Kündigung folgenden Monats aufgelöst.
4. Sie verpflichten sich zu einer loyalen Haltung gegenüber der S.. Bei geschäftsschädigendem Verhalten kann die Arbeitgeberin nach einer Ermahnung im Wiederholungsfall das Arbeitsverhältnis nach Ablauf der ordentlichen Kündigungsfrist ohne weitere Lohnzahlung sofort auflösen. Damit würden auch die Regelungen gemäss Punkt 1 - 2 dahinfallen. [...]

Der Ferienanspruch ist mit dem vorzeitigen Austritt abgegolten."

#### 4.3.

Der Inhalt der Austrittsvereinbarung vom 7. Februar 2008 ist vor dem Hintergrund der tatsächlichen Verhältnisse zu würdigen, wie sie sich bei der Vertragsunterzeichnung präsentierten (vgl. Urteil des Bundesgerichts 4C.27/2002 vom 19. April 2002, Erw. 3c).

Den Akten lassen sich keine Hinweise entnehmen, dass der Klägerin fristlos gekündigt worden wäre, wenn sie den ihr vorgelegten Aufhebungsvertrag nicht unterzeichnet hätte. Die in Ziffer 1 der Vereinbarung festgehaltene Klausel, gemäss welcher die aufgelaufenen Pendenzen aufgearbeitet und erledigt werden müssten, deutet vielmehr darauf hin, dass das Vertrauensverhältnis zwischen der Klägerin und der Beklagten nicht in einer Weise gestört war, die eine weitere Zusammenarbeit per sofort unzumutbar gemacht hätte. Von der Klägerin wird denn auch nicht geltend gemacht, dass ihr eine fristlose Kündigung gedroht hätte.

Um festzustellen, ob die fragliche Austrittsvereinbarung einen fairen Ausgleich der auf dem Spiel stehenden Interessen der Parteien beinhaltet, ist somit ein Vergleich mit derjenigen Situation anzustellen, welche die Klägerin zu gewärtigen gehabt hätte, wenn ihr

anstelle der vertraglichen Auflösung des Dienstverhältnisses ordentlich gekündigt worden wäre.

#### 4.4.

Der hauptsächliche finanzielle Vorteil für die Klägerin, der ihr mit der vertraglichen Auflösung des Arbeitsverhältnisses angeboten wurde, liegt in der in Ziffer 1 der Austrittsvereinbarung vorgesehenen Freistellung ab spätestens Mitte März 2008 bei gleichzeitiger Lohnfortzahlung während viereinhalb Monaten.

Davon abzuziehen sind die Ferientage, auf deren Bezug die Klägerin mit Unterzeichnung der Austrittsvereinbarung ausdrücklich verzichtete. Gemäss den Akten hatte die Klägerin ein Guthaben restlicher Ferientage aus dem Jahr 2007 von zehn Tagen, von denen sie im Januar 2008 sieben Tage bezogen hatte. Bis zum vereinbarten Zeitpunkt der Auflösung des Anstellungsverhältnisses per 31. Juli 2008 hätte die Klägerin bei einem Jahresguthaben von 25 Ferientagen pro rata temporis Anspruch auf den Bezug von 15 Ferientagen gehabt. Insgesamt verzichtete die Klägerin mit der Unterzeichnung der Austrittsvereinbarung somit auf 18 Ferientage.

Der wirtschaftliche Wert der vereinbarten Freistellung mit Lohnfortzahlung beläuft sich somit auf einen Betrag in der Höhe von gut dreieinhalb Monatslöhnen.

#### 4.5.

##### 4.5.1.

Zudem wurde der Klägerin in Ziffer 2 der Vereinbarung die Finanzierung eines Outplacements mit einem von der Beklagten bestimmten Coach in Aussicht gestellt. Aus dem Schreiben der mit der Führung dieses Mandats beauftragten H. Consulting geht hervor, dass die in Aussicht gestellte Unterstützung bei der Stellensuche auf 24 Beratungsgespräche ausgerichtet war. Dies wäre für die Beklagte mit voraussichtlichen Kosten in der Grössenordnung eines weiteren Monatslohnes verbunden gewesen.

##### 4.5.2.

Beim Berater H. von der H. Consulting handelt es sich um eine Person, die der Personalchef der Beklagten gemäss eigenen Angaben während einer gemeinsamen Ausbildung kennengelernt hatte und die von der Beklagten bereits bei den früheren Austritten jeweils beige-

zogen wurde. Der Beizug eines - wenn auch nicht engen - persönlichen Bekannten für das Outplacement einer Mitarbeiterin erscheint vorliegend insofern heikel, als die psychische Erkrankung der Klägerin offenbar in einem direkten Zusammenhang mit ihrer persönlichen Arbeitssituation stand. Dies hätte der Beklagten spätestens aufgrund der mit der Klägerin während der krankheitsbedingten Abwesenheit Ende Januar 2008 geführten Gespräche bewusst gewesen sein müssen.

Nach dem ersten Gespräch mit H. äusserte die Klägerin gegenüber ihrem direkten Vorgesetzten zudem, dass sie den Berater "eher unsympathisch" finde. Trotz dieser Äusserung wurde jedoch an der Person des Beraters festgehalten und der Klägerin keine Alternative in Aussicht gestellt. Vor diesem Hintergrund ist die Zusage der Klägerin, es mit H. versuchen zu wollen, in erster Linie als Ausdruck der fehlenden Wahlmöglichkeit zu verstehen.

Aus den Akten geht sodann hervor, dass der Berater H. an der Besprechung vom 7. Februar 2008, an welcher die Austrittsvereinbarung unterzeichnet wurde, teilgenommen hat. H. hatte ein eigenes Interesse an der Unterzeichnung der Austrittsvereinbarung durch die Klägerin. Bei einer Unterschriftsverweigerung wäre sein Beratungsmandat nicht zustandegekommen. Seine Gesprächsteilnahme ist daher grundsätzlich geeignet, Zweifel an seinem Rollenverständnis aufkommen zu lassen.

#### 4.5.3.

Die Vorbehalte gegenüber dem von der Beklagten angeregten Outplacement durch die H. Consulting werden anderseits vorliegend insofern gemildert, als H. sein Beratungsmandat offenbar weitgehend unabhängig ausüben konnte und seine Gesprächsteilnahme am 7. Februar 2008 zumindest nicht gegen den Willen der Klägerin erfolgte. Ebenfalls zu Gunsten der Beklagten zu berücksichtigen ist schliesslich, dass die Klägerin keine grundsätzlichen Einwände gegen das Outplacement vorbrachte, nach Abschluss der Austrittsvereinbarung gemäss eigenen Angaben mehrere Beratungsgespräche mit H. in Anspruch nahm und die Laufbahnberatung lediglich krankheitsbedingt aufgab.

## 4.5.4.

Bei einer Bewertung der oben aufgeführten Umstände ist der wirtschaftliche Vorteil, welcher der Klägerin mit der Finanzierung einer Laufbahnberatung eingeräumt wurde, im Vergleich zu den budgetierten Kosten nur in geringem Masse zu relativieren und mit einem knappen Monatslohn zu beziffern.

## 4.6.

Im Übrigen ist die Auflösung des Arbeitsverhältnisses in gegenseitigem Einvernehmen für das berufliche Fortkommen der Klägerin grundsätzlich günstiger, als wenn sie entlassen worden wäre (vgl. auch Urteil des Bundesgerichts 2A.650/2006 vom 30. Mai 2007, Erw. 2.2.1).

## 4.7.

Mit der Unterzeichnung des Aufhebungsvertrages verzichtete die Klägerin andererseits auf den ihr zustehenden Kündigungsschutz.

## 4.7.1.

Trotz des Verweises auf die Bestimmungen des Obligationenrechts geht der effektive Kündigungsschutz von öffentlichrechtlichen Angestellten weiter als derjenige im Privatrecht. Der staatliche Arbeitgeber darf, anders als Private, eine Kündigung nur aussprechen, wenn sachliche Gründe vorliegen. Mangels einer entsprechenden Regelung im Anstellungsreglement ist diesbezüglich zusätzlich sinn-gemäss das kantonale Recht, insbesondere § 10 Abs. 1 PersG, heranzuziehen (vgl. PRGE vom 17. September 2009 in Sachen H.B., Erw. II/1.2).

## 4.7.2.

Im Verfahren vor dem Personalrekursgericht macht die Beklagte geltend, die Arbeitsleistungen der Klägerin seien in verschiedener Hinsicht mangelhaft gewesen. Zudem habe sich ihr Verhalten am Arbeitsplatz negativ auf die Arbeitsleistungen und das Arbeitsklima ausgewirkt. Mangelnde Eignung im Sinne von § 10 Abs. 1 lit. b PersG wird der Klägerin demgegenüber nicht vorgeworfen (vgl. AGVE 2007, S. 355 ff.). Gemäss § 10 Abs. 1 lit. c PersG setzt die Kündigung wegen Mängeln in der Leistung oder im Verhalten in aller Regel voraus, dass diese sich trotz schriftlicher Abmahnung während der angesetzten Bewährungszeit fortsetzen. Zudem haben

öffentlichrechtliche Angestellte gestützt auf Art. 29 Abs. 2 BV Anspruch darauf, vor Erlass der Kündigung angehört zu werden.

#### 4.7.3.

Aus den Akten geht hervor, dass die Klägerin von der Beklagten weder schriftlich gemahnt noch ihr eine Bewährungszeit angesetzt wurde. Wenn die Klägerin die Austrittsvereinbarung nicht unterzeichnet hätte, wäre somit eine einseitige Vertragsauflösung durch die Beklagte erst nach erfolgloser schriftlicher Mahnung und Ablauf einer angemessenen - in casu wohl mehrmonatigen - Bewährungszeit sowie eines anschliessend einzuräumenden rechtlichen Gehörs zulässig gewesen. Zudem hätte die Beklagte die dreimonatige Kündigungsfrist gemäss Art. 35 Abs. 2 Anstellungsreglement (im Folgenden: AR) einhalten müssen.

Falls die Beklagte diese Verfahrenspflichten nicht beachtet und statt dessen der Klägerin im Falle einer Unterschriftsverweigerung ohne vorgängige schriftliche Mahnung und Ansetzung einer Bewährungszeit gekündigt hätte, hätte die Klägerin einen Entschädigungsanspruch wegen unrechtmässiger Kündigung in der Höhe von maximal sechs Monatslöhnen geltend machen können (vgl. Art. 336a Abs. 2 OR). Aufgrund der Praxis zu Art. 336a Abs. 2 OR ist indessen davon auszugehen, dass der Klägerin vor Gericht kaum eine drei Monatslöhne übersteigende Entschädigung zugesprochen worden wäre (vgl. etwa PRGE vom 2. April 2009 in Sachen B.B., Erw. II/6). Die Klägerin wäre daher im Falle einer Missachtung des ordentlichen Kündigungsprozederes durch die Beklagte wirtschaftlich in etwa gleich gestellt gewesen, wie wenn diese die entsprechenden Vorschriften eingehalten und die Kündigung erst nach Ablauf der Bewährungszeit ausgesprochen hätte.

#### 5.

Für die Beurteilung der Frage, ob es sich bei dem von den Parteien abgeschlossenen Aufhebungsvertrag um einen echten Vergleich handelt, der auf gegenseitigem Nachgeben beruht, ist in einem nächsten Schritt zu prüfen, welche rechtlichen Folgen sich für die Parteien - je nach der weiteren Entwicklung des Gesundheitszustandes der Klägerin - im Extremfall beziehungsweise bei dem, was im Zeit-

punkt der Vertragsunterzeichnung objektiv zu erwarten war, hätten ergeben können.

Wie schon weiter oben ausgeführt wurde, ist in casu davon auszugehen, dass die Klägerin im damaligen Zeitpunkt aufgrund einer depressiven Krise berufliche oder häusliche Anforderungen grundsätzlich nicht mehr oder nur noch zeitweilig bewältigen konnte, sich jedoch offenbar gleichzeitig in der Lage fühlte, ihre Arbeitstätigkeit nach einer zweiwöchigen Absenz ab dem 4. Februar 2008 wieder zu 50% aufzunehmen und bis zum 7. März 2008 in diesem Umfang fortzuführen. Entsprechend wird im Folgenden davon ausgegangen, dass die Klägerin im Zeitpunkt der Unterzeichnung der Austrittsvereinbarung zu 50% arbeitsunfähig war.

#### 5.1.

Im hypothetischen "Idealfall", in welchem die Klägerin innert kurzer Zeit wieder vollständig genesen und zu 100% arbeitsfähig geworden wäre und die Beklagte der Klägerin eine mehrmonatige Bewährungszeit (während der Monate Februar, März und April 2008) sowie anschliessend das rechtliche Gehör gewährt hätte, hätte das Arbeitsverhältnis unter Einhaltung der dreimonatigen Kündigungsfrist per 31. Juli 2008 rechtmässig gekündigt werden können.

In dieser Konstellation hätte die zu überprüfende Austrittsvereinbarung demnach die Dauer des Anstellungsverhältnisses nicht verkürzt und der Klägerin eine Freistellung während gut vier Monaten bei gleichzeitiger Lohnfortzahlung sowie die Finanzierung eines Outplacements verschafft.

#### 5.2.

Für den Fall einer langdauernden krankheitsbedingten Arbeitsunfähigkeit der Klägerin ergibt sich demgegenüber ein anderes Bild.

##### 5.2.1.

Gemäss Art. 35 Abs. 1 AR in Verbindung mit Art. 336c Abs. 1 lit. b OR darf der Arbeitgeber das Arbeitsverhältnis nach Ablauf der Probezeit nicht kündigen, wenn der Arbeitnehmer ohne eigenes Verschulden durch Krankheit oder Unfall ganz oder teilweise an der Arbeitsleistung verhindert ist; dieser Kündigungsschutz dauert im ersten Jahr 30 Tage, ab zweitem bis fünftem Dienstjahr 90 Tage und ab sechstem Dienstjahr 180 Tage.



Da die Klägerin während mehr als fünf Jahren bei der Beklagten angestellt war, wäre eine einseitige Vertragsauflösung bei Andauern der Erkrankung während einer Sperrfrist von maximal 180 Tagen ausgeschlossen gewesen. Ab dem 18. Januar 2008 war die Klägerin krankheitsbedingt an der Arbeit verhindert. Am 4. Februar 2008 nahm sie ihre Tätigkeit mit einem reduzierten Pensum von 50% wieder auf.

Eine ordentliche Kündigung unter Beachtung der gesetzlichen Sperrfrist wäre im gesundheitlich schlechtesten Fall - der vorliegend offenbar eingetreten ist - aufgrund der sechsmonatigen Sperrfrist (vom 18. Januar 2008 bis zum 17. Juli 2008) erst per 31. Oktober 2008 möglich gewesen. Das Ansetzen einer Bewährungszeit hätte sich diesfalls indessen aufgrund andauernder Arbeitsunfähigkeit der Klägerin und somit mangelnder Eignung für die Erfüllung der vertraglich vereinbarten Arbeit erübrigt (vgl. § 10 Abs. 1 lit. b PersG). Es ist daher anzunehmen, dass die Beklagte das Arbeitsverhältnis mit der Klägerin per 31. Oktober 2008 einseitig aufgelöst hätte.

#### 5.2.2.

Für den Krankheitsfall sieht Art. 1 Anhang 7 AR einen über Art. 324a OR hinausgehenden Lohnfortzahlungsanspruch vor. Gemäss dieser Bestimmung dauert die Lohnfortzahlung bei vorübergehender Arbeitsunfähigkeit höchstens sechs Monate, soweit sie nicht vorsätzlich oder grobfahrlässig verschuldet ist (Abs. 2). Dauert die Arbeitsunfähigkeit länger, so werden im siebten und achten Monat der Arbeitsunfähigkeit 90% und vom neunten bis zwölften Monat 80% des Gehalts bezahlt, soweit nicht eine Überweisung wegen Invalidität an die Pensionskasse angezeigt ist (Abs. 3).

Die Arbeitsunfähigkeit der Klägerin begann am 18. Januar 2008 und es liegen keine Anhaltspunkte für eine vorsätzliche oder grobfahrlässige Verursachung vor. Entsprechend hätte die Klägerin ohne Aufhebungsvertrag gegenüber der Beklagten bis zum 17. Juli 2008 Anspruch auf den vollen Lohn gehabt, bis zum 17. September 2008 auf 90% und bis zum Ende des Anstellungsverhältnisses auf 80% des Lohnes.

Da sich die Klägerin freiwillig der kollektiven Krankentaggeldversicherung der Beklagten angeschlossen hat, stehen ihr bei krank-

heitsbedingter Arbeitsunfähigkeit zudem 720 Taggelder in der Höhe von 80% ihres letzten monatlichen Bruttolohnes (inkl. Anteil 13. Monatslohn) zu. Während der Klägerin offenbar seit dem Klinikaufenthalt in R. bis im Herbst 2009 durchgehend eine Arbeitsunfähigkeit von 100% attestiert wurde, ist sie im heutigen Zeitpunkt wieder zu 50% arbeitsfähig, hat jedoch gemäss eigenen Angaben noch keine neue Arbeitsstelle gefunden. Aufgrund dieser Verbesserung der gesundheitlichen Situation besteht die Hoffnung, dass die Klägerin die volle Bezugsdauer der Krankentaggelder nicht wird in Anspruch nehmen müssen. Andernfalls würde mit der Einstellung der Krankentaggelder unter Umständen die Zusprechung einer IV-Rente sowie von entsprechenden Leistungen der beruflichen Vorsorge aktuell.

Aufgrund dieser sozialen Abfederung erleidet die Klägerin bei einem Vergleich mit der Situation im Falle einer einseitigen Vertragsauflösung durch die in der Austrittsvereinbarung festgehaltene Regelung selbst im ungünstigsten Fall einer Langzeiterkrankung nur einen relativ geringfügigen wirtschaftlichen Nachteil. Die Lohneinbusse, welche aus der um drei Monate verkürzten Anstellungsdauer resultiert, wird zum überwiegenden Teil durch die reglementarisch vorgesehene Lohnfortzahlung, die Krankentaggelder und - in dem aufgrund der aktuellen gesundheitlichen Entwicklung eher unwahrscheinlichen Invaliditätsfall - durch entsprechende Leistungen der IV und der Pensionskasse abgedeckt. Der aus der Austrittsvereinbarung maximal zu erwartende finanzielle Nachteil für die Klägerin beläuft sich somit auf einen Betrag in der Grössenordnung von ein bis zwei Monatslöhnen.

#### 5.2.3.

Im Sinne eines Zwischenergebnisses ist somit festzustellen, dass das Anstellungsverhältnis der Klägerin in dem für sie ungünstigsten Fall aufgrund der Unterzeichnung der Austrittsvereinbarung drei Monate früher endete als wenn ihr die Beklagte ordentlich gekündigt hätte. Dieser frühere Auflösungszeitpunkt hat jedoch aufgrund der sozialversicherungsrechtlichen Absicherung der Klägerin nur nachteilige finanzielle Folgen in der Grössenordnung von ein bis zwei Monatslöhnen.

### 5.3.

Von zentraler Bedeutung für die Beurteilung der Austrittsvereinbarung ist sodann, von welcher gesundheitlichen Entwicklung im Zeitpunkt der Vertragsunterzeichnung bei einer realistischen Betrachtungsweise auszugehen war und welche finanziellen Folgen dies für die Klägerin ausgelöst hätte.

#### 5.3.1.

Diesbezüglich ist vorweg nochmals festzuhalten, dass die Klägerin gemäss den Akten offenbar von anfangs Februar bis anfangs März 2008 zu 50% arbeitsfähig war.

Wegen der psychischen Erkrankung der Klägerin hätte das Anstellungsverhältnis im damaligen Zeitpunkt nicht einseitig durch die Beklagte aufgelöst werden können (vgl. Art. 336c Abs. 1 lit. b OR). Zudem bestand eine erhebliche Wahrscheinlichkeit, dass sich die Vertragsbeendigung aufgrund der zu beachtenden Sperrfrist von maximal 180 Tagen über den 31. Juli 2008 hinaus verzögert hätte. Die Schilderungen im ärztlichen Bericht vom 24. Oktober 2008 lassen indessen nicht den Schluss zu, bereits damals sei klar gewesen, dass die gesundheitliche Beeinträchtigung zu einer längeren vollständigen Arbeitsunfähigkeit der Klägerin führen würde. Vielmehr durfte davon ausgegangen werden, dass die Erkrankung einen wesentlich günstigeren Verlauf nehmen würde: Zum einen war es vor dem 18. Januar 2008 offenbar zu keinen krankheitsbedingten Arbeitsausfällen der Klägerin gekommen, die auf eine drohende Langzeiterkrankung hingewiesen hätten. Zum anderen bestand mit der Freistellung von der offenbar belastenden Arbeitssituation sowie der in Angriff genommenen Psychotherapie und der parallel gestarteten Laufbahnberatung grundsätzlich eine gute Ausgangslage für eine baldige Verbesserung des psychischen Wohlbefindens der Klägerin.

#### 5.3.2.

Realistisch betrachtet gab es somit - insbesondere vor dem Hintergrund der erneuten Arbeitsaufnahme am 4. Februar 2008 zu 50% - berechtigten Anlass zur Annahme, dass die Arbeitsfähigkeit der Klägerin vorerst zumindest auf diesem Niveau erhalten bleiben und sich in den folgenden Monaten allmählich wieder auf 100% verbessern würde.

### 5.3.3.

Dies wiederum würde bedeuten, dass die Klägerin trotz ihrer psychischen Erkrankung durchaus von der angebotenen Freistellung mit Lohnfortzahlung hätte profitieren können, wenn auch nur im entsprechend reduzierten Umfang von mindestens zwei Monatslöhnen (vier Monate Lohnfortzahlung bei einer Arbeitsfähigkeit von ca. 50%). Stellt man dieses finanzielle Entgegenkommen und die weiteren Vorteile (insbesondere der Finanzierung eines Outplacements) den Lohnansprüchen der Klägerin gegenüber, auf welche diese durch die vertragliche Beendigung des Arbeitsverhältnisses per 31. Juli 2008 verzichtete, kann in Bezug auf die naheliegendste Entwicklung nicht davon gesprochen werden, mit der Austrittsvereinbarung vom 7. Februar 2008 sei kein echter Vergleich mit gegenseitigen Zugeständnissen abgeschlossen worden.

### 5.4.

Bei einer Gegenüberstellung der vorstehend geschilderten drei möglichen Fallkonstellationen (vgl. Erw. II/5.1 - 5.3; zwischen dem "Idealfall" und dem "Worst Case" gibt es selbstverständlich unzählige denkbare Varianten) kommt das Personalrekursgericht zum Schluss, dass die vorliegende Austrittsvereinbarung einen echten Vergleich darstellt, welcher den berechtigten Interessen beider Parteien - bezogen auf den Zeitpunkt der Vertragsunterzeichnung - angemessen Rechnung trägt. Während die Klägerin im "Idealfall" im vollen Umfang von der angebotenen Freistellung hätte profitieren können, hätte sie im "Worst Case" lediglich eine relativ geringfügige Lohneinbusse von ein bis zwei Monatslöhnen erlitten. Bei einer im Zeitpunkt der Vertragsunterzeichnung als realistisch zu bezeichnenden Variante hätte die Klägerin schliesslich aus der getroffenen Vereinbarung ebenfalls namhafte Vorteile ziehen können. Unter diesen Umständen ist die inhaltliche Regelung des Aufhebungsvertrages vom 7. Februar 2008 - unter dem Vorbehalt allfälliger Willensmängel (vgl. Erw. II/6) - nicht zu beanstanden.

Die Argumentation der Klägerin, wonach die Beklagte auf eine Austrittsvereinbarung gedrängt habe, weil sie die "Alarmlampen" der Sperrfrist habe leuchten sehen, entbehrt jeder Grundlage. Dies ergibt sich zum einen daraus, dass - wie gesehen - die Austrittsvereinbarung

auf beidseitigen Zugeständnissen beruht. Zum anderen ist wesentlich, dass der Abschluss einer Austrittsvereinbarung bereits vor dem krankheitsbedingten Arbeitsausfall der Klägerin am 18. Januar 2008 angestrebt wurde und dieses Bestreben offenbar auf die aus Sicht der Beklagten ungenügenden Leistungen der Klägerin zurückzuführen war.

#### 5.5.

Wird der Aufhebungsvertrag - wie im vorliegenden Fall - durch den Arbeitgeber vorformuliert, so ist dem Arbeitnehmer vorgängig eine angemessene Bedenkfrist einzuräumen (vgl. Urteil des Bundesgerichts 4A\_495/2007 vom 12. Januar 2009, Erw. 4.3.1.1).

Gemäss den Akten wurde die Klägerin von der Beklagten erst am Morgen des 7. Februar 2008 informiert, dass am Nachmittag ein weiteres Gespräch stattfinden würde. Wie bereits ausgeführt wurde, hatte die Klägerin jedoch spätestens seit Ende Januar 2008 Kenntnis davon, dass die Beklagte das Arbeitsverhältnis mit ihr einvernehmlich beenden wollte und in diesem Zusammenhang eine Freistellung mit Lohnfortzahlung und ein Outplacement in Aussicht stellte. Als die Klägerin am 4. Februar 2008 ihre Arbeit erneut aufnahm, um Pendenzen abzubauen, war ihr zudem bewusst, dass dies Vertragsbestandteil sein würde. Ebenso konnte sie aufgrund ihrer Kenntnis früherer Austrittsvereinbarungen der Beklagten mit einer vollen Lohnfortzahlung während rund sechs Monaten rechnen. Unklar war offenbar einzig, ob die Beklagte auch einen Passus betreffend die Finanzierung einer allfälligen Ausbildung in die Vereinbarung aufnehmen würde. Der Text der Austrittsvereinbarung wurde der Klägerin von ihrem direkten Vorgesetzten sodann bereits am Morgen des 7. Februar 2008 - wenn auch nur auf dessen Bildschirm - gezeigt.

Ungeachtet des relativ kurzfristig angesetzten Gesprächs- beziehungsweise Unterschriftstermins kann bei dieser Sachlage nicht davon ausgegangen werden, die Klägerin sei vom Inhalt des Vertrages überrascht worden oder habe aus anderen Gründen vorgängig zu wenig Zeit gehabt, sich den Abschluss der Austrittsvereinbarung reiflich zu überlegen. Die Beklagte war daher nicht verpflichtet, der Klägerin eine weitere Bedenkfrist für die Unterzeichnung der Austrittsvereinbarung einzuräumen. Dies umso weniger, als auch die

Klägerin keine solche zusätzliche Bedenkzeit wünschte, sondern sich anlässlich der Besprechung gemäss eigenen Angaben darauf beschränkte, eine Rückfrage zu stellen und ihren Coach um Rat zu fragen. Selbst wenn man zum Schluss gelangen würde, die Beklagte hätte der Klägerin nach Vorlage der ausformulierten Austrittsvereinbarung in jedem Fall eine (zusätzliche) Bedenkfrist einräumen müssen, würde sich die Frage stellen, ob die Berufung auf die unterlassene Einräumung einer solchen Frist nach der widerspruchsfreien Vertragserfüllung - insbesondere dem vereinbarten Abbau der Pendenzen - und dem Zuwarten der Klägerin während rund eines halben Jahres nicht als rechtsmissbräuchlich im Sinne von Art. 2 Abs. 2 ZGB qualifiziert werden müsste.

6.

(Das Vorliegen von Willensmängeln wird verneint).

- 80 Kommunales Dienstverhältnis. Bezug von Ferientagen bei Freistellung.**  
**Ob bei einer Freistellung die restlichen Ferientage bis zum Ablauf der Kündigungsfrist zu beziehen oder nach der Anstellung vom Arbeitgeber zu entschädigen sind, hängt vom im Einzelfall gegebenen Verhältnis zwischen der Freistellungsdauer und der Anzahl der restlichen Ferientage ab (Erw. II/8).**

Aus dem Entscheid des Personalrekursgerichts vom 23. März 2010 in Sachen B. gegen Einwohnergemeinde X. (2-KL.2009.2).

### *Aus den Erwägungen*

II.

8.

8.1.

Die Klägerin verlangt im Weiteren, die Beklagte sei zu verpflichten, ihr 14 der verbliebenen 28 Ferientage mit Fr. 5'887.-- brutto zu entschädigen.