

X. Aufklärungspflichten des Arbeitgebers

Der Umfang von Hinweis- und Aufklärungspflichten des Arbeitgebers beim Abschluss von Abwicklungs- und Aufhebungsverträgen beurteilt sich zunächst danach, von welcher Vertragspartei die **Initiative zur Vereinbarung des Rechtsgeschäfts** ausgegangen ist.¹⁴⁵ Bittet der Arbeitnehmer um die Aufhebung eines Arbeitsverhältnisses, trifft den Arbeitgeber grundsätzlich keine Aufklärungspflicht.¹⁴⁶ Der Mitarbeiter, der selbst um einen Aufhebungsvertrag gebeten hat, muss sich über die Konsequenzen seines Handelns und der Klauseln eines Aufhebungs- und Abwicklungsvertrages selbst informieren.¹⁴⁷ 84

Anders ist die Rechtslage, wenn der in der Praxis häufigere Fall eintritt, dass der Arbeitgeber auf den Arbeitnehmer zugeht und den Abschluss eines Abwicklungs- und Aufhebungsvertrages anregt. Liegt die **Beendigungsinitiative beim Arbeitgeber**, beurteilen Rechtsprechung und Schrifttum die Aufklärungspflichten des Arbeitgebers wie folgt: Der Arbeitgeber hat nach Auffassung einiger Instanzgerichte alles dafür zu tun, **eventuelle Schäden abzuwenden**, die dem Arbeitnehmer durch Abschluss eines Aufhebungsvertrages entstehen könnten.¹⁴⁸ Der 3. Senat des BAG vertritt dagegen die Auffassung, dass ohne Vorliegen besonderer Umstände keine Aufklärungspflicht für den Arbeitgeber im Verhältnis zum ausscheidenden Arbeitnehmer bestehe.¹⁴⁹ Nur ausnahmsweise gebiete die Fürsorgepflicht des Arbeitgebers, den Arbeitnehmer auf die für ihn nachteiligen Folgen des Aufhebungsvertrages hinzuweisen.¹⁵⁰ Ein solcher Ausnahmefall liegt nach Meinung des 8. Senats des BAG vor, wenn die Abwägung der beiderseitigen Interessen unter Billigkeitsgesichtspunkten und unter Berücksichtigung aller Umstände des Einzelfalles ergibt, dass der Arbeitnehmer durch sachgerechte, vom Arbeitgeber redlicherweise zu erwartende Aufklärung vor der Auflösung des Arbeitsverhältnisses geschützt werden müsse, weil der Arbeitnehmer sich anderenfalls aus Unkenntnis selbst schädigen würde.¹⁵¹ 85

Der Mangel dieser Rechtsprechung zeigt sich zunächst einmal darin, dass die **Abwägungskriterien** des 8. Senats des BAG wenig **Trennschärfe** erkennen lassen. Der Grundsatz des 3. Senats ist auch nicht wesentlich klarer: Ohne Vorliegen besonderer Umstände besteht keine Aufklärungspflicht. Welche Umstände „besondere“ im Sinne dieser Rechtsprechung sind und eine Abkehr vom Regel-/Ausnahmeverhältnis rechtfertigen, sagt uns die Rechtsprechung nicht. Hinzu tritt, dass die Entscheidungen 86

145 BAG, Urt. v. 11.12.2001 – 3 AZR 339/00; BAG, Urt. v. 17.10.2000, DB 2001, 286 = NZA 2001, 206.

146 BAG, Urt. v. 10.03.1988, AP Nr. 99 zu § 611 BGB Fürsorgepflicht.

147 BAG, Urt. v. 03.07.1990, AP Nr. 24 zu § 1 BetrAVG = NZA 1990, 971.

148 ArbG Hamburg, Urt. v. 10.12.1990, BB 1991, 625; ArbG Freiburg, Urt. v. 20.06.1991, DB 1991, 2690; ArbG Wetzlar, Urt. v. 29.08.1995, NZA-RR 1996, 84; ArbG Wetzlar, Urt. v. 07.08.1990, DB 1991, 976; BAG, Urt. v. 17.10.2000, DB 2001, 286.

149 BAG, Urt. v. 03.07.1990, AP Nr. 25 zu § 1 BetrAVG.

150 BAG, Urt. v. 13.06.1996, ArbuR 1996, 404.

151 BAG, Urt. v. 10.03.1988, AP Nr. 99 zu § 611 BGB Fürsorgepflicht = NZA 1988, 837; Urt. v. 13.11.1984, AP Nr. 5 zu § 1 BetrAVG Zusatzversorgungskassen = NZA 1985, 712.

vom 13.11.1984 und 10.03.1988¹⁵² ebenso wenig eine praktikable Handlungsvorgabe enthalten wie das geringfügig neuere Urteil vom 03.07.1990.¹⁵³

- 87** In seiner Entscheidung vom 11.12.2001¹⁵⁴ hat das BAG seinen Grundsatz bekräftigt, dass beim Abschluss von Aufhebungsverträgen jeder Vertragspartner selbst für die Wahrnehmung seiner Interessen zu sorgen habe. Hinweis- und Aufklärungspflichten beruhen auf den besonderen Umständen des Einzelfalles und seien das Ergebnis einer umfassenden Interessenabwägung. In diese Interessenabwägung sei regelmäßig einzustellen, ob der Arbeitgeber den Eindruck erweckt habe, der Arbeitnehmer werde von ihm vor unbedachten versorgungsrechtlichen Nachteilen bewahrt, ob der Arbeitnehmer auf Eigeninitiative ausscheide oder ob sich ein außergewöhnliches Informationsbedürfnis dadurch ergeben würde, dass die drohenden Versorgungseinbußen ungewöhnlich hoch sein würden.
- 88** Im Schrifttum werden Hinweis- und Aufklärungspflichten des Arbeitgebers beim Abschluss von Abwicklungs- und Aufhebungsverträgen vielfach abgelehnt.¹⁵⁵ Als derzeit gesichert kann man zur Aufklärungspflicht Aussagen nur tätigen, wenn man nach den Auswirkungen von Aufhebungsverträgen in den jeweiligen Rechtskreisen differenziert.
- 89** Unabhängig von der Frage, ob der Arbeitnehmer oder der Arbeitgeber die Initiative zur Beendigung des Arbeitsverhältnisses ergriffen hat, besteht immer eine **Unterrichtungspflicht** des Arbeitgebers, wenn die **Kündigungsfrist** im Aufhebungsvertrag **reduziert** wird. In diesem Fall muss der Arbeitgeber den Arbeitnehmer darauf hinweisen, dass mit einer Sperrzeit zu rechnen sei,¹⁵⁶ über deren Dauer das Arbeitsamt entscheide.¹⁵⁷
- 90** Seit der durch das Erste Gesetz für moderne Dienstleistungen am Arbeitsmarkt¹⁵⁸ eingeführten unverzüglichen Meldepflicht des Arbeitnehmers nach Erhalt einer Kündigung und nach Abschluss eines Aufhebungsvertrages gem. § 37b SGB III ist ab 01.07.2003 eine neue, zwingende Hinweispflicht des Arbeitgebers über § 2 Abs. 2 Nr. 3 SGB III entstanden. Danach sollen die Arbeitgeber Arbeitnehmern vor der Beendigung des Arbeitsverhältnisses frühzeitig über die Notwendigkeit eigener Aktivitäten bei der Suche nach einer anderen Beschäftigung „sowie über die Verpflichtung unverzüglicher Meldung beim Arbeitsamt informieren“. Unterlässt der Arbeitgeber einen entsprechenden Hinweis, trifft ihn eine Schadensersatzpflicht, deren Höhe sich

152 BAG, Urt. v. 10.03.1988, AP Nr. 99 zu § 611 BGB Fürsorgepflicht; Urt. v. 13.11.1984, AP Nr. 5 zu § 1 BetrAVG Zusatzversorgungskassen.

153 AP Nr. 24 zu § 1 BetrAVG.

154 BAG, Urt. v. 11.12.2001 – 3 AZR 339/00, FA 2002, 55 = AuA 2002, 84.

155 *Nägele*, BB 1992, 1274; *Wisskirchen/Worzalla*, DB 1994, 577; *Weber/Ehrich/Burmester*, Handbuch der arbeitsrechtlichen Aufhebungsverträge, Teil 1, Rn 62 ff.

156 BAG, Urt. v. 14.02.1996, NZA 1996, 811; BAG, Urt. v. 10.03.1988, AP Nr. 99 zu § 611 BGB Fürsorgepflicht.

157 BAG, Urt. v. 10.03.1988, AP Nr. 99 zu § 611 BGB Fürsorgepflicht.

158 V. 23.12.2002, BGBl I S. 4607.

nach der Minderung des Arbeitslosengelds des Arbeitnehmers bemisst, die dem Arbeitnehmer gem. § 140 SGB III auferlegt werden kann, je nach Höhe seines Bemessungsentgelts und in dem Umfang, in dem er nicht unverzüglich seine drohende Arbeitslosigkeit gemeldet hat.

Während hinsichtlich der sozialrechtlichen Auswirkungen die Rechtsprechung eine generelle Aufklärungspflicht des Arbeitgebers annimmt,¹⁵⁹ heben das LAG Berlin¹⁶⁰ und das ArbG Frankfurt¹⁶¹ darauf ab, ob der Arbeitgeber aufgrund seiner überlegenen Sachkunde ohne weiteres zu vom Arbeitnehmer begehrten Auskünften in der Lage und der Arbeitnehmer zur sachgerechten Entscheidung erkennbar nur nach entsprechender Aufklärung durch den Arbeitgeber imstande sei. Das LAG Berlin vertritt die Ansicht, dem geltenden Recht ließe sich nicht entnehmen, dass der Arbeitgeber umfassend die Aufgabe eines Sachverwalters der wirtschaftlichen Interessen des Arbeitnehmers zu übernehmen hätte. Dadurch würde der Arbeitgeber überfordert. Dies gelte insbesondere im Lohnsteuerrecht. Insoweit stünden dem Arbeitnehmer zur sachkundigen und kompetenten Beratung die entsprechenden Leistungsträger bzw. beruflich ausgebildete Sachkundige zur Verfügung, an die sich der Arbeitnehmer in Zweifelsfragen zu wenden habe. Auch das ArbG Frankfurt verlangt im Regelfall, dass sich der Mitarbeiter über die steuerliche Gestaltung des Aufhebungsvertrages entweder rechtzeitig vor Vertragsunterzeichnung selbst informiert oder zumindest, wenn er Zweifel über die möglichen steuerrechtlichen Folgen hat, in den Verhandlungen den Arbeitgeber ausdrücklich anspricht.¹⁶²

Über den **Verlust von Versorgungsanwartschaften** muss der Arbeitgeber grundsätzlich nicht von sich aus vor Abschluss des Aufhebungsvertrages unterrichten. Eine Aufklärungspflicht besteht ausnahmsweise nur dann, wenn der Arbeitnehmer aufgrund besonderer Umstände darauf vertrauen durfte, der Arbeitgeber werde bei der vorzeitigen Beendigung des Arbeitsverhältnisses die Rechte des Arbeitnehmers wahren und ihn in redlicher Weise vor unbedachten, nachteiligen Folgen des vorzeitigen Ausscheidens, insbesondere bei der Versorgung, bewahren.¹⁶³

Ein solcher Vertrauenstatbestand kann beispielsweise daraus folgen, dass der Arbeitgeber die Initiative für den Abschluss des Aufhebungsvertrages ergriffen hat und angesichts dieser Initiative die Fallkonstellation zu einem atypischen Versorgungsfall führt.¹⁶⁴ Vom Fehlen einer Aufklärungspflicht ist das BAG selbst in dem Fall ausgegangen, dass einer Arbeitnehmerin durch Abschluss eines Aufhebungsvertrages zum 30.09. eine Anwartschaft auf eine Altersversorgung verloren ging, die ab dem

159 BAG, Urt. v. 17.10.2000, NZA 2001, 203; BAG, Urt. v. 17.10.2000, NZA 2001, 206.

160 Urt. v. 18.01.1999, ARST 1999, 107.

161 Urt. v. 21.11.1995 – 4 Ca 3589/95 – (unveröffentlicht).

162 Siehe *Weber/Ehrich/Burmester*, Handbuch der arbeitsrechtlichen Aufhebungsverträge, Teil 1, Rn 66.

163 BAG, Urt. v. 03.07.1990, AP Nr. 24 zu § 1 BetrAVG; Urt. v. 23.05.1989, AP Nr. 28 zu § 1 BetrAVG Zusatzversorgungskassen; Urt. v. 18.09.1984, AP Nr. 6 zu § 1 BetrAVG Zusatzversorgungskassen.

164 BAG, Urt. v. 13.11.1984, AP Nr. 5 zu § 1 BetrAVG Zusatzversorgungskassen; Urt. v. 18.09.1984, AP Nr. 6 zu § 1 BetrAVG Zusatzversorgungskassen.

20.10., also nur drei Wochen später, unverfallbar geworden wäre.¹⁶⁵ In diesem Fall hatte das BAG seine Entscheidung damit begründet, dass der Mitarbeiterin die Versorgungsordnung ausgehändigt worden war, aus der die Stichtags- und Fristenregelung für die Mitarbeiterin eindeutig zu erkennen gewesen sei. Es liege in der Eigenart von Stichtags- und Fristenregelungen, dass auch nur kurze Über- und Unterschreitungen zu Rechtsnachteilen führten.

- 94** Anders beurteilte das BAG dagegen Versorgungsnachteile, deren Kenntnis sich für den Mitarbeiter nicht ohne weiteres aus den ihm vorliegenden Unterlagen erschlossen hätten.¹⁶⁶ Trete in einem solchen Falle der Arbeitnehmer an den Arbeitgeber mit der Bitte um Auskunft über die Versorgungsregelung heran, müsse der Arbeitgeber die Auskunft erteilen, soweit er hierzu zuverlässig in der Lage sei. Anderenfalls müsse der Arbeitgeber den Arbeitnehmer an eine zuverlässige oder kompetente Stelle verweisen.¹⁶⁷
- 95** Dabei ist das BAG allerdings nicht konsequent. Mit Urteil vom 17.10.2000¹⁶⁸ entschied es, der Arbeitgeber sei zwar nicht verpflichtet, einer Mitarbeiterin die genaue Höhe der drohenden Versorgungsnachteile vor Abschluss eines Aufhebungsvertrages mitzuteilen und ihr die versorgungsrechtlichen Einzelheiten wie die – früher bei den Zusatzversorgungskassen des öffentlichen Dienstes übliche – Abgrenzung von Versorgungs- und Versichertenrente zu erläutern. Er sei auch insoweit berechtigt, die Mitarbeiterin an die Zusatzversorgungskasse zu verweisen. Er habe aber die Mitarbeiterin wenigstens darauf hinweisen müssen, dass bei der Zusatzversorgung mit sehr hohen Einbußen zu rechnen sei und dieses Risiko auf der angebotenen, vorzeitigen Beendigung des Arbeitsverhältnisses beruhe. Dadurch, dass die Parteien einen Aufhebungsvertrag am 15.01.1996 zum 29.02.1996 schlossen, erhielt die Mitarbeiterin statt einer Versorgungsrente in Höhe von 472,54 EUR, die ihr zugestanden hätte, wenn das Arbeitsverhältnis bis zum 31.08.1996 fortgeführt worden wäre, lediglich eine monatliche Versichertenrente in Höhe von 80,43 EUR.
- 96** Die Zusatzversorgungskasse hatte die Arbeitnehmerin in einer Rentenproberechnung ausdrücklich darauf hingewiesen, dass sie bei einer Beendigung ihres Arbeitsverhältnisses vor Eintritt des Versicherungsfalles nicht die dynamisierte Versorgungsrente von 472,54 EUR, sondern nur monatlich 80,43 EUR erhalten werde. Der Fall wurde zwar zur weiteren Sachaufklärung an das Landesarbeitsgericht Köln zurückverwiesen, er zeigt aber, dass der 3. Senat seiner eigenen Rechtsprechung nicht treu geblieben ist. Worin lagen die „besonderen Umstände“, wenn doch der Arbeitgeber den Arbeitnehmer nach der BAG-Rechtsprechung¹⁶⁹ an die zuständige Versorgungskasse verweisen darf und in dem vom 3. Senat am 17.10.2000 entschiedenen Fall auch ausdrücklich vor Abschluss des Aufhebungsvertrages verwiesen hat? Man kann in diesem Urteil auch eine Wende des 3. Senats in der bisherigen Aufklärungsrechtsprechung sehen, denn

165 BAG, Urt. v. 03.07.1990, AP Nr. 24 zu § 1 BetrAVG.

166 BAG, Urt. v. 13.11.1984, AP Nr. 5 zu § 1 BetrAVG Zusatzversorgungskassen.

167 BAG, Urt. v. 13.11.1984, AP Nr. 5 zu § 1 BetrAVG Zusatzversorgungskassen.

168 BAG, Urt. v. 17.10.2000, DB 2001, 286 = NZA 2001, 206.

169 BAG, Urt. v. 13.11.1984, AP Nr. 5 zu § 1 BetrAVG Zusatzversorgungskassen.

der Senat hat bezogen auf den konkreten Fall erklärt, dass der allgemeine Hinweis auf mögliche Versorgungsnachteile und die bloße Verweisung an die Zusatzversorgungskasse nicht ausreichend gewesen seien. Der Arbeitgeber des öffentlichen Dienstes habe vor Vertragsschluss die Arbeitnehmerin darauf hinweisen müssen, dass sich ihre Zusatzversorgung bei Abschluss des Aufhebungsvertrages beträchtlich verringern könne. Auch über die Ursachen dieses Risikos habe der Arbeitgeber den Arbeitnehmer in groben Umrissen zu unterrichten.

Geht ein Arbeitnehmer deutlich erkennbar davon aus, er habe eine unverfallbare Versorgungsanwartschaft erworben, die von einem selbständigen Verein zu erbringen ist, so muss der Arbeitgeber den Arbeitnehmer nach Ansicht des LAG Rheinland-Pfalz wegen der damit zusammenhängenden Fragen dorthin verweisen.¹⁷⁰

Sieht ein **Tarifvertrag** vor, dass sich die Abfindung für jeden Rentenbezugsmonat um einen bestimmten Betrag vermindert, wenn der Arbeitnehmer innerhalb von 15 Monaten seit Beendigung des Arbeitsverhältnisses Erwerbsunfähigkeitsrente bezieht, so ist der Arbeitgeber nach Ansicht des BAG dennoch nicht verpflichtet, den Arbeitnehmer bei Abschluss des Aufhebungsvertrages auf den für ihn günstigsten Zeitpunkt zur Stellung eines Antrags auf Erwerbsunfähigkeitsrente hinzuweisen, um die Rückzahlung der Abfindung zu vermeiden.¹⁷¹

Gilt bei Arbeitnehmern **besonderer Kündigungsschutz** wie bei Betriebsratsmitgliedern, Schwangeren, Arbeitnehmern in der Elternzeit oder Schwerbehinderten, hat der Arbeitgeber vor Abschluss eines Aufhebungsvertrages keine Pflicht, auf den Sonderkündigungsschutz hinzuweisen. Von den dieser Gruppe angehörigen Arbeitnehmern könne erwartet werden, dass sie sich über ihren Sonderkündigungsschutz selbst informieren.¹⁷² Auch ein spezifisches Anfechtungsrecht werdender Mütter oder Schwerbehinderter nach § 119 Abs. 1 und 2 BGB wegen der mutterschutzrechtlichen und arbeitslosenrechtlichen Folgen des Abschlusses eines Aufhebungsvertrages lehnt das BAG ab.¹⁷³ Übersieht ein Mitarbeiter das Bestehen eines besonderen Kündigungsschutzes, stellt dies lediglich einen unbeachtlichen Rechtsfolgenirrtum dar.

Erteilt der Arbeitgeber, der eine Hinweis- und Aufklärungspflicht hat, eine **falsche** oder **nur unvollständige** oder **irreführende Auskunft**, ist er zum Schadensersatz verpflichtet.¹⁷⁴ Der **Schadensersatzanspruch** ergibt sich aus positiver Forderungsverletzung gemäß § 280 BGB (vormals §§ 280, 286, 249 BGB analog).¹⁷⁵ Der Anspruch ist auf Geldersatz gerichtet, also bei einem Vermögensschaden aus der betrieblichen Altersversorgung auf monatliche Rente (oder wirtschaftlich gleichwertiger Nachversicherung), die der Arbeitnehmer erhalten hätte, wenn das schadensstiftende Ereignis nicht

170 LAG Rheinland-Pfalz, Urt. v. 14.01.1992 – 10 Sa 531/91 – (unveröffentlicht).

171 BAG, Urt. v. 28.10.1999, AP Nr.1 zu § 1 TVG Tarifverträge: Telekom = NZA 2000, 778.

172 MünchArb/Wank, § 112 Rn 12; *Weber/Ehrich/Burmester*, Handbuch der arbeitsrechtlichen Aufhebungsverträge, Teil 1, Rn 70.

173 Urt. v. 16.02.1983, AP Nr. 22 zu § 123 BGB; Urt. v. 06.02.1992, NZA 1992, 790.

174 BAG, Urt. v. 13.01.1984, AP Nr. 5 zu § 1 BetrAVG Zusatzversorgungskassen; Urt. v. 03.07.1990, AP Nr. 24 zu § 1 BetrAVG; BAG, Urt. v. 21.11.2000 – 3 AZR 13/00 – (unveröffentlicht).

175 BAG, Urt. v. 03.07.1990, AP Nr. 24 zu § 1 BetrAVG.

eingetreten wäre. Eine Naturalrestitution durch Beseitigung des Aufhebungsvertrages gemäß § 249 BGB und Fortsetzung des Arbeitsverhältnisses kann der Arbeitnehmer dagegen nicht verlangen.¹⁷⁶ Denn regelmäßig fehlt es an einer Kausalität zwischen Fürsorgepflichtverletzung und Schaden.¹⁷⁷

- 101** Kein Schadensersatz wegen Verletzung von Aufklärungspflichten besteht, wenn Arbeitgeber und Arbeitnehmer als Abfindung die Differenz zwischen Arbeitslosengeld und zuletzt bezogenem Nettoarbeitsentgelt im Aufhebungsvertrag vereinbart haben und durch eine spätere Gesetzesänderung, die zu einer Minderung des Arbeitslosengelds führt, der Abfindungsbetrag nicht mehr ausreicht, um die Differenz zwischen Arbeitslosengeld und früherem Nettoentgelt zu schließen.¹⁷⁸
- 102** Die **Aufklärungspflicht des Arbeitgebers** ist **abdingbar**. Deshalb enthalten einige Aufhebungs- und Abwicklungsvertragsmuster¹⁷⁹ eine Klausel, in der der Mitarbeiter auf Hinweise des Arbeitgebers im Zusammenhang mit möglichen Konsequenzen, die sich aus dem Abschluss des Aufhebungsvertrages und aus dem Zusammenhang mit der Beendigung des Arbeitsverhältnisses ergeben können, verzichtet. Derartige Verichtsvereinbarungen sind zulässig und wirksam.¹⁸⁰ Hilfreich ist auch, wenn der Arbeitgeber im Aufhebungsvertrag eine Klausel anbringt, mit der auf nachteilige Folgen vereinbarter Regelungen hingewiesen wird, etwa in dem Sinne, dass der Mitarbeiter auf ein mögliches Ruhen des Anspruchs auf Arbeitslosengeld und die Möglichkeit des Eintritts einer Sperrfrist sowie über den möglichen Verlust einer Versorgungsanwartschaft hingewiesen wurde.¹⁸¹
- 103** Wenn es – trotz des häufigen Zeitdrucks bei Abschluss von Aufhebungs- und Abwicklungsverträgen – die Zeitschiene gestattet, wird empfohlen, den Mitarbeiter auf diejenigen Stellen hinzuweisen, die ihm verbindliche und verlässliche Auskünfte über die sozialversicherungsrechtlichen, steuerrechtlichen und arbeitsförderungsrechtlichen Folgen von Vereinbarungen im Abwicklungs- und Aufhebungsvertrag geben können.¹⁸²
- 104** Von Ausnahmefällen abgesehen¹⁸³ trifft den Arbeitgeber keine Aufklärungspflicht, wenn der Arbeitnehmer eine Eigenkündigung vornimmt. Selbst dann, wenn der Arbeitnehmer nicht über die Folgen einer Eigenkündigung im Einzelnen informiert ist, ist ihm jedoch in der Regel bekannt, dass hiermit im Vergleich zur arbeitgeberseitigen

176 BAG, Urt. v. 14.02.1996 – 2 AZR 235/95 – (unveröffentlicht); BAG, Urt. v. 10.03.1988, AP Nr. 99 zu § 611 BGB Fürsorgepflicht.

177 Ehrlich, DB 1992, 2239 (2242); a.A. Bengelsdorf, Aufhebungsvertrag und Abfindungsvereinbarungen, S. 30; zweifelnd: ArbG Freiburg, Urt. v. 22.06.1991, DB 1991, 2690; ArbG Wetzlar, Urt. v. 07.08.1990, DB 1991, 976.

178 LAG Düsseldorf, Urt. v. 15.03.1995, DB 1995, 1240.

179 Hierzu Muster § 11 Rn 3 (§ 16); Muster § 11 Rn 22 (§ 4); Muster § 11 Rn 25 (§ 8).

180 Bauer, Arbeitsrechtliche Aufhebungsverträge, Rn 90; Bengelsdorf, Aufhebungsvertrag und Abfindungsvereinbarungen, S. 30; Nägele, DB 1992, 1274 (1278).

181 Hierzu Muster § 11 Rn 1.

182 Hierzu Muster § 11 Rn 25 (§ 8).

183 LAG Hamm, Urt. 01.03.1985, BB 1985, 1920.

Kündigung negative Konsequenzen verbunden sind, so dass er erst recht Veranlassung hat, sich selbst Klarheit zu verschaffen.¹⁸⁴

XI. Rücktritts- und Widerrufsrecht¹⁸⁵

Die Frage nach dem Bestehen eines Rücktritts- oder Widerrufsrechts ließ sich in der Vergangenheit klar und knapp beantworten: Soweit nicht einzelne Tarifverträge ein Widerrufsrecht vorsahen oder soweit nicht eine Bedenkzeit in Aufhebungsverträgen vereinbart war, besaß der Arbeitnehmer kein Widerrufsrecht. Mit dem In-Kraft-Treten der Schuldrechtsreform wurde dem Arbeitnehmer von Teilen der Literatur ein Widerrufsrecht bei Aufhebungs- und Abwicklungsverträgen nachgesagt.¹⁸⁶ Deshalb wird man in einer Übergangsphase bis zu einer verbindlichen oberinstanzlichen Rechtsprechung ein allgemeines Rücktritts- und Widerrufsrecht, das sich auf § 312 BGB gründet, nur unter Hinweis auf die Literatur zubilligen können. Wer dieser Auffassung nicht folgt, wird sich an der bisherigen Rechtslage orientieren.

105

Einzelne Tarifverträge wie der Manteltarifvertrag für den Einzelhandel in Nordrhein-Westfalen¹⁸⁷ sehen vor, dass der Mitarbeiter den Abschluss des Aufhebungsvertrages **innerhalb einer bestimmten Frist**, beim Einzelhandeltarifvertrag innerhalb von drei Tagen, widerrufen kann. Der Arbeitgeber ist nicht verpflichtet, den Arbeitnehmer auf den Lauf der Widerrufsfrist hinzuweisen.¹⁸⁸ Es liegt grundsätzlich im Eigeninteresse des Arbeitnehmers, sich über den Inhalt tariflicher Bestimmungen zu informieren. Zu beachten ist, dass im Manteltarifvertrag für den Einzelhandel NW die Widerrufsfrist von drei Tagen durch schriftliche Vereinbarung im Aufhebungsvertrag abbedungen werden kann.

106

Auch der Manteltarifvertrag des Groß- und Außenhandels NW sieht einen Widerruf bei Aufhebungsverträgen vor. Der Widerruf bedarf gem. § 7 Abs. 1 Satz 2 MTV Groß- und Außenhandel der Schriftform. An den Nachweis eines Inhaltsirrtums werden hohe Anforderungen gestellt. Der Arbeitnehmer muss beweisen, dass er nicht wusste, dass er einen Aufhebungsvertrag unterzeichnete. Meint ein Arbeitnehmer, er habe mit seiner Unterschriftsleistung unter einen Aufhebungsvertrag eine Vereinbarung über die Suspendierung laufender Wiedereingliederungsmaßnahmen getroffen, muss er beweisen, dass der von ihm angeführte Irrtum tatsächlich vorlag.¹⁸⁹

107

184 LAG Düsseldorf, EzA-SD 2001, Nr. 17, 7.

185 Ausführlich zur Thematik des Aufhebungs- und Abwicklungsvertrages als Haustürgeschäft siehe § 9 Rn 278 ff.

186 *Hümmerich*, AnwBl 2002, 671 (676); *Hümmerich/Holthausen*, NZA 2002, 173 (178); *Däubler*, NZA 2001, 1329; *Boemcke*, BB 2002, 96; *Schleusener*, NZA 2002, 949.

187 MTV Einzelhandel NW vom 23.07.1993, § 10 Abs. 10.

188 LAG Köln, Urt. v. 10.04.1990, BB 1990, 2047.

189 LAG Düsseldorf, Urt. v. 22.06.2001, NZA-RR 2002, 12.

108 Wer die personalwirtschaftliche Praxis in manchen Betrieben beim Abschluss von Aufhebungsverträgen kennt, weiß, dass das **LAG Hamburg**¹⁹⁰ mit seiner **Überrumpelungs-Entscheidung** vom 03.07.1991 einen die Wirksamkeit von Aufhebungsverträgen mit Recht in Frage stellenden Ansatz gewählt hat. Wer sich als Arbeitgeber eines Überraschungselements bedient, muss sich die Frage gefallen lassen, ob es nach Treu und Glauben mit der Fürsorgepflicht vereinbart werden kann, dass gezielt gegen einen ahnungslosen Arbeitnehmer das Überraschungselement eingesetzt werde. Die Überrumpelungs-Entscheidung des LAG Hamburg ist in der Literatur und im Schrifttum vielfach gescholten worden.¹⁹¹ Die Kritik erfolgte zu Unrecht. Es stellt auch eine Fehlinterpretation des Urteils des BAG vom 30.09.1993¹⁹² dar, wenn behauptet wird, das BAG habe mit der letztinstanzlichen Entscheidung vom 30.09.1993 dem LAG Hamburg eine deutliche Absage erteilt.¹⁹³ Das BAG hat bereits im Leitsatz zum Ausdruck gebracht, dass ein Aufhebungsvertrag nicht allein deshalb unwirksam sei, weil der Arbeitgeber dem Arbeitnehmer weder eine Bedenkzeit noch ein Rücktritts- bzw. Widerrufsrecht einräumt und ihm auch das Thema des beabsichtigten Gesprächs vorher nicht mitgeteilt habe.¹⁹⁴ Wenn, wie in dem vom BAG entschiedenen Fall, auch die Androhung einer Kündigung vorlag und ein verständiger Arbeitgeber die Kündigung nicht vorgenommen haben würde, so ergab sich schon aufgrund dieses Sachverhalts, dass der Aufhebungsvertrag wirksam angefochten worden war. Eine Entscheidung zu der Frage, ob daneben der Aufhebungsvertrag wegen fehlender Bedenkzeit und wegen fehlender Vorankündigung des Gesprächsinhalts nichtig war, hat das BAG nicht gefällt, aber auch nicht ausgeschlossen. Selbst die in der Folgezeit ergangenen Entscheidungen des BAG¹⁹⁵ enthalten keine ausdrückliche Absage an die Überrumpelungs-Entscheidung des LAG Hamburg.

Auf Dauer kann deshalb nicht ausgeschlossen werden, dass aus Überraschungsstrategien wegen Verstoßes gegen Treu und Glauben bzw. nicht hinreichender Einräumung von Bedenkzeit ein Widerrufs-, Rücktritts- oder Anfechtungsrecht durch die Rechtsprechung zugebilligt werden wird. Dies gilt erst recht angesichts der Schuldrechtsreform. Gegenwärtig herrschend wird in der Literatur die Auffassung vertreten,¹⁹⁶ dass nach dem bloßen Wortlaut von § 312 Abs. 1 Nr. 1 BGB jeder Aufhebungs- und Abwicklungsvertrag, den der Arbeitnehmer an seinem Arbeitsplatz mit dem Arbeitgeber schließt, ein **Haustürgeschäft** sei, sofern der Vertrag eine entgeltliche Leistung (Abfindung, Versorgungszusage, Freistellung gegen Fortzahlung der Bezüge etc.) zum Gegenstand habe. Gegenwärtig muss der Arbeitgeber dem Arbeitnehmer vor dem

190 LAG Hamburg, Ur. v. 03.07.1991, LAGE § 611 BGB Aufhebungsvertrag Nr. 6 = NZA 1992, 309.

191 LAG Mecklenburg-Vorpommern, Ur. v. 06.07.1995, NZA 1996, 535; LAG Düsseldorf, Ur. v. 26.01.1993, NZA 1993, 702; ArbG Köln, Ur. v. 01.06.1993, DB 1993, 2135; Ehrlich, DB 1992, 2239; Bauer, Arbeitsrechtliche Aufhebungsverträge, Rn 105.

192 NZA 1994, 209.

193 Vgl. Bauer, Arbeitsrechtliche Aufhebungsverträge, Rn 105.

194 BAG, Ur. v. 30.09.1993, NZA 1994, 209.

195 Beispielsweise BAG, Ur. v. 14.12.1996, NZA 1996, 811.

196 Hümmerich, AnwBl 2002, 671 (676); Hümmerich/Holthausen, NZA 2002, 173 (178); Däubler, NZA 2001, 1329; Boemcke, BB 2002, 96; Schleusener, NZA 2002, 949.

Hintergrund der bestehenden Rechtsprechung allerdings keine Bedenkzeit einräumen. Das BAG hat auch eine Anwendbarkeit des Beschlusses des Bundesverfassungsgerichts vom 19.10.1993¹⁹⁷ zur Inhaltskontrolle von Bürgschaften einkommens- und vermögensloser Familienangehöriger beim Aufhebungsvertrag abgelehnt.¹⁹⁸

Anderer Auffassung ist das LAG Brandenburg.¹⁹⁹ Das LAG Brandenburg hält den Aufhebungsvertrag nicht für ein Haustürgeschäft und begründet seine Auffassung u.a. damit, dass § 312 Abs. 1 Satz 1 BGB als Gegenstand des Haustürgeschäfts eine Entgeltleistung voraussetze. Durch den Vertrag müsse also mindestens eine Schuld des Verbrauchers begründet werden, wobei dahinstehen könne, ob es sich hierbei um einen gegenseitigen Vertrag handeln müsse.²⁰⁰ Durch den Aufhebungsvertrag als solchen werde jedoch eine Schuld des Arbeitnehmers nicht begründet; vielmehr handele es sich beim Aufhebungsvertrag um einen Verfügungsvertrag, auf den nach der bisherigen Rechtslage das Haustürwiderrufgesetz nicht anwendbar gewesen sei. Nach dem Wortlaut reiche es auch nicht aus, dass der Arbeitnehmer eine Rechtsposition aufgebe, da hierdurch kein Anspruch des Arbeitgebers begründet werde.

Zum gleichen Ergebnis kommen das ArbG Frankfurt (Oder)²⁰¹ und das ArbG Koblenz,²⁰² wenngleich mit unterschiedlicher Begründung. Das ArbG Frankfurt (Oder) verneint den Haustürgeschäftscharakter beim Aufhebungsvertrag im Wege einer teleologischen Reduktion, da es an einer vergleichbaren Überrumpelungssituation beim Aufhebungsvertrag fehle. Das ArbG Koblenz sieht sich nicht in der Lage, § 312 BGB anzuwenden, weil es bereits den Status des Arbeitnehmers als Verbraucher verneint.

Der Meinung, dass der Aufhebungsvertrag ein Haustürgeschäft beinhaltet, ist dagegen das ArbG Bonn.²⁰³ Die Kammer begründet ihre Rechtsauffassung mit dem Gesetzeswortlaut.

Die große Frage lautet gegenwärtig: Wie soll man sich angesichts der bestehenden Rechtsunsicherheit als Gestalter von Aufhebungs- und Abwicklungsverträgen verhalten? Erst die höchstrichterliche Rechtsprechung wird Klarheit bringen. Nicht empfehlenswert ist der Versuch, eine Belehrung bei Aufhebungsverträgen vorzunehmen, die gleichzeitig darauf hinweist, dass sie ohne Anerkennung einer Rechtspflicht erfolgt oder nur rein vorsorglich ausgesprochen wird für den Fall, dass der Aufhebungsvertrag ein Haustürgeschäft ist. Nach der Rechtsprechung des BGH²⁰⁴ wird immer dann, wenn der Unternehmer eine Belehrung erteilt, obwohl für den Vertrag kein gesetzliches Widerrufsrecht besteht, im Zweifel ein vertragliches Rücktrittsrecht des Verbrauchers

109

197 BVerfG, Beschl. v. 19.10.1993, DB 1993, 2580.

198 BAG, Urt. v. 14.12.1996, NZA 1996, 811.

199 LAG Brandenburg, Urt. v. 30.10.2002 – 7 Sa 386/02 – unveröffentlicht.

200 Vgl. EUGH, Urt. v. 17.03.1998 – C – 45/96; BGH, Urt. v. 14.05.1998, BGHZ 139, 21 für den Fall der Bürgschaft.

201 ArbG Frankfurt (Oder), Urt. v. 29.05.2002 – 6 Ca 500/02 – unveröffentlicht.

202 ArbG Koblenz, Urt. v. 15.01.2003 – 4 Ca 1958/02 – unveröffentlicht.

203 ArbG Bonn, Urt. v. 19.12.2002 – 3 Ca 2803/02 – unveröffentlicht.

204 BGH, Urt. v. 30.06.1982, NJW 1982, 2313.

begründet. Von einer Widerrufsbelehrung abzusehen, erscheint angesichts der gegenwärtig noch unklaren Rechtslage unvorsichtig. Es wird deshalb geraten, den Zielkonflikt in der Weise aufzulösen, dass einerseits eine Widerrufsbelehrung mit jedem Aufhebungsvertrag ausgesprochen, andererseits in den Vertrag der Satz aufgenommen wird:

Ein vertragliches Widerrufsrecht wird nicht begründet.

- 110** Die Aufhebungsverträge, die hier im Buch als Textmuster abgedruckt sind, sind nunmehr mit dem vorgenannten Satz versehen.²⁰⁵ Nicht nur der Arbeitnehmer, sondern auch der Vorstand und der Geschäftsführer sind Verbraucher.²⁰⁶ Will man ein vertragliches Widerrufsrecht begründen, macht es wenig Sinn, eine Widerrufsfrist von drei Tagen, ähnlich einigen Tarifverträgen, zu vereinbaren. Ist der Abschluss des Aufhebungsvertrages kein Haustürgeschäft, bedarf es eines Widerrufsrechts nicht; unterliegt dagegen der Abschluss eines Aufhebungsvertrages den Regeln des Haustürgeschäfts, bietet die Vereinbarung einer dreitägigen Widerrufsfrist keinen Schutz vor der Unwirksamkeit des Rechtsgeschäfts. Deshalb wird empfohlen, vertragliche Widerrufsrechte entsprechend den Regeln der §§ 355, 312 BGB zu gestalten.²⁰⁷
- 111** Eine Rechtsfortbildung ist nach Auffassung des BAG nicht mit dem Argument geboten, der Arbeitnehmer sei beim Abschluss von Aufhebungsverträgen in einer **Verhandlungsposition struktureller Unterlegenheit** im Sinne des Beschlusses des BVerfG vom 19.10.1993. Es fehle nämlich beim Abschluss von Aufhebungsverträgen an der strukturell ungleichen Verhandlungsstärke als Voraussetzung der vom BVerfG geforderten Inhaltskontrolle. Dem Arbeitnehmer, der dem Ansinnen des Arbeitgebers auf Abschluss eines Aufhebungsvertrages nur ein schlichtes „Nein“ entgegenzusetzen brauche, könne nicht die zur Durchsetzung seiner berechtigten Interessen erforderliche Verhandlungsmacht abgesprochen werden. Der Arbeitnehmer habe die Möglichkeit, sowohl das „Ob“ als auch das „Wie“ und „Wann“ der Vertragsbeendigung von seinem Konsens mit dem Arbeitgeber abhängig zu machen.²⁰⁸

205 Siehe Muster § 11 Rn 3 (§ 16 Abs. 4); Muster § 11 Rn 4 (§ 17 Satz 2); Muster § 11 Rn 5 (Ziff. 8); Muster § 11 Rn 6 (§ 8); Muster § 11 Rn 7 (§ 13 Abs. 1); Muster § 11 Rn 8 (13); Muster § 11 Rn 9 (12); Muster § 11 Rn 10 (Ziff. 9); Muster § 11 Rn 11 (Ziff. 14); Muster § 11 Rn 12 (Ziff. 19); Muster § 11 Rn 14 (Ziff. 9).

206 *Hümmerich*, AnwBl 2002, 671 (677).

207 So Muster § 11 Rn 1 (§ 17).

208 BAG, Urt. v. 14.12.1996, NZA 1996, 811 (812).