

# **AG\_VERWALTUNGSGERICHT WKL.2022.10 vom 14. Juni 2023**

AG Verwaltungsgericht, 2023-06-14, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ag\\_verwaltungsgericht\\_WKL.2022.10](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ag_verwaltungsgericht_WKL.2022.10)

FR: AG\_VERWALTUNGSGERICHT WKL.2022.10 du 14 juin 2023

IT: AG\_VERWALTUNGSGERICHT WKL.2022.10 del 14 giugno 2023

## **Erwägungen**

### **E. 1**

A. war ab dem 14. November 2017 bei Q. für G. als Personalfachfrau angestellt. Der vorerst bis 31. März 2018 befristete Anstellungsvertrag mit einem Pensum von 90 % wurde per 1. März 2018 durch einen unbefristeten Anstellungsvertrag mit einem Pensum von 100% ersetzt (Klagebeilagen 4 und 5).

### **E. 1.1**

In teilweiser Gutheissung der Klage wird die Beklagte verpflichtet, der Klägerin wegen widerrechtlicher Kündigung des Anstellungsverhältnisses eine Entschädigung in Höhe von Fr. 16'500.00 nebst Zins zu 5 % seit 1. Mai 2022 zu bezahlen.

### **E. 1.2**

Im Übrigen wird die Klage abgewiesen. 2. Es werden keine Verfahrenskosten erhoben. 3. Die Beklagte wird verpflichtet, der Klägerin die vor Verwaltungsgericht entstandenen Parteikosten in Höhe von Fr. 4'500.00 zu ersetzen. Zustellung an: die Klägerin (Vertreter) die Beklagte

- 18 - Rechtsmittelbelehrung für die Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten Dieser Entscheid kann wegen Verletzung von Bundesrecht, Völkerrecht, kantonalen verfassungsmässigen Rechten sowie interkantonalem Recht innert 30 Tagen seit der Zustellung mit Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten beim Schweizerischen Bundesgericht, Schweizerhofquai 6, 6004 Luzern, angefochten werden. Die Beschwerde setzt voraus, dass der Streitwert mehr als Fr. 15'000.00 beträgt, sich eine Rechtsfrage von grundsätzlicher Bedeutung stellt oder die Gleichstellung der Geschlechter betroffen ist. Die Frist steht still vom 7. Tag vor bis und mit 7. Tag nach Ostern, vom 15. Juli bis und mit 15. August und vom 18. Dezember bis und mit 2. Januar. Die unterzeichnete Beschwerde muss das Begehren, wie ein Entscheid zu ändern sei, sowie in gedrängter Form die Begründung, inwiefern der angefochtene Akt Recht verletzt, mit Angabe der Beweismittel enthalten. Der angefochtene Entscheid und als Beweismittel angerufene Urkunden sind beizulegen (Art. 83 ff. des Bundesgesetzes über das Bundesgericht vom 17. Juni 2005 [Bundesgerichtsgesetz, BGG; SR 173.110]). Der geschätzte Streitwert beträgt Fr. 24'375.00 Rechtsmittelbelehrung für die subsidiäre Verfassungsbeschwerde Soweit keine Beschwerde nach Art. 82 f. BGG zulässig ist, kann dieser Entscheid wegen Verletzung von verfassungsmässigen Rechten innert 30 Tagen ab Zustellung mit der subsidiären Verfassungsbeschwerde beim Schweizerischen Bundesgericht, Schweizerhofquai 6, 6004 Luzern, angefochten werden. Die Frist steht still vom 7. Tag vor bis und mit 7. Tag nach Ostern, vom 15. Juli bis und mit 15. August und vom 18. Dezember bis und mit 2. Januar. Die unterzeichnete Beschwerde muss das

Begehren, wie ein Entscheid zu ändern sei, sowie in gedrängter Form die Begründung, inwiefern der angefochtene Akt Verfassungsrecht verletzt, mit Angabe der Beweismittel enthalten. Der angefochtene Entscheid und als Beweismittel angerufene Urkunden sind beizulegen (Art. 113 ff. BGG).

- 19 - Aarau, 14. Juni 2023 Verwaltungsgericht des Kantons Aargau 1. Kammer Vorsitz: Gerichtsschreiberin: Cotti Wittich

## **E. 2**

Ab dem 26. August 2021 war A. zu 100 % krankheitsbedingt arbeitsunfähig (Duplikbeilage 6).

### **E. 2.1**

Die Verlegung der Parteikosten richtet sich nach den Bestimmungen über das Beschwerdeverfahren gemäss VRPG (§ 41a Abs. 2 PersG). Das bedeutet, dass die Parteikosten in der Regel nach Massgabe des Unterliegens und Obsiegens auf die Parteien verlegt werden (§ 32 Abs. 2 VRPG). Von diesem Verteilungsgrundsatz kann das Gericht insbesondere abweichen, wenn die Klage zwar grundsätzlich, aber nicht in der Höhe der Forderung gutgeheissen wurde und diese Höhe – wie beispielsweise die Festlegung einer Entschädigung wegen widerrechtlicher Kündigung – vom gerichtlichen Ermessen abhängig war (§ 63 VRPG i.V.m. Art. 107 Abs. 1 lit. a ZPO). Die vorliegende Klage wurde grundsätzlich gutgeheissen; mit ihrer Entschädigungsforderung ist die Klägerin zu zwei Dritteln durchgedrungen. Bei einem solchen Prozessausgang ist praxisgemäss zu Gunsten der klagenden Partei darauf Rücksicht zu nehmen, dass die Entschädigungsforderung vom Ermessen des Gerichts abhängt. Mit Rücksicht auf das gerichtliche Ermessen bei der Festlegung der Entschädigung wegen widerrechtlicher Kündigung ist der Klägerin deshalb die volle Parteientschädigung zuzusprechen (vgl. Entscheid des Verwaltungsgerichts WKL.2021.20 vom 1. Dezember 2022, Erw. III/2).

### **E. 2.2**

Gemäss § 5 Abs. 1 des Einführungsgesetzes zum Bundesgesetz über die Freizügigkeit der Anwältinnen und Anwälte vom 2. November 2004 (EG BGFA; SAR 290.100) regelt der Grosse Rat durch Dekret die in Verfahren vor aargauischen Gerichts- und Verwaltungsbehörden festzulegende Entschädigung. In vermögensrechtlichen Verwaltungssachen bemisst sich die Entschädigung nach dem Streitwert und beträgt im Klageverfahren Fr. 3'000.00 bis Fr. 10'000.00, wenn der Streitwert – wie im vorliegenden Fall – zwischen Fr. 20'000.00 und Fr. 50'000.00 liegt (§ 8a Abs. 1 lit. b Ziff. 2 des Dekrets über die Entschädigung der Anwälte vom 10. November 1987 [Anwaltstarif; SAR 291.150]). Innerhalb dieses Rahmens richtet sich die Entschädigung nach dem mutmasslichen Aufwand des Anwaltes sowie

- 17 - nach der Bedeutung und der Schwierigkeit des Falles (§ 8a Abs. 2 Anwaltstarif). In Streitsachen, die einen ausserordentlichen Aufwand verursachen, kann der Rahmen gemäss § 8b Abs. 1 Anwaltstarif bei der Bemessung der Entschädigung um bis zu 50 % überschritten werden. Besteht zwischen dem Streitwert und dem Interesse der Parteien am Prozess oder zwischen dem gemäss § 8a Abs. 1 Anwaltstarif anwendbaren Ansatz und der vom Anwalt tatsächlich geleisteten Arbeit ein offenkundiges Missverhältnis, kann der Rahmen bei der Bemessung der Entschädigung um bis zu 50% unterschritten werden (§ 8b Abs. 2 Anwaltstarif). Die Entschädigung wird als Gesamtbetrag festgesetzt. Auslagen und

Mehrwertsteuer sind darin enthalten (§ 8c Anwaltstarif). Mit Fr. 24'375.00 ist der Streitwert der vorliegenden Klage im untersten Bereich des in § 8a Abs. 1 lit. b Ziff. 2 vorgesehenen Streitwertraumens anzusiedeln. Der mutmassliche Aufwand des klägerischen Rechtsvertreters ist als durchschnittlich zu bezeichnen, wobei die Materie an sich nicht sonderlich komplex ist. Unter Berücksichtigung der gesamten Umstände wird die volle Parteientschädigung zu Gunsten der Klägerin auf Fr. 4'500.00 festgesetzt. Das Verwaltungsgericht erkennt: 1.

### **E. 3**

Im Rahmen des ihr mit Schreiben vom 3. Dezember 2021 gewährten rechtlichen Gehörs äusserte sich A. mit Stellungnahme vom 9. Dezember 2021 zur geplanten Neuorganisation des Personalwesens und der damit verbundenen geplanten Aufhebung ihrer Stelle bei G. (Klagebeilagen 7 und 8).

#### **E. 3.1**

Der staatliche Arbeitgeber ist anders als der Private in jedem Fall an die allgemeinen Grundsätze staatlichen Handelns gebunden. Aus dem in Art. 9 der Bundesverfassung der Schweizerischen Eidgenossenschaft vom 18. April 1999 (BV; SR 101) statuierten Willkürverbot und dem Grundsatz der Verhältnismässigkeit (Art. 5 Abs. 2 BV) wird abgeleitet, dass er eine Kündigung nur aussprechen darf, wenn dafür sachliche Gründe vorliegen (Urteil des Bundesgerichts 8C\_687/2013 vom 2. Mai 2014, Erw. 5.3; Entscheidung des Verwaltungsgerichts WKL.2020.7 vom 25. Februar 2021, Erw. 2.1, WKL.2017.13 vom 20. Juni 2018, Erw. 3.3.1, und WKL.2015.11 vom 10. November 2015, Erw. 3.1; Entscheidung des Personalrekursgerichts 2-KL.2012.1 vom 23. November 2012, Erw. II/3.23). Einer der in § 10 Personalreglement aufgeführten sachlichen Kündigungsgründe ist die Aufhebung der Stelle aus organisatorischen oder wirtschaftlichen Gründen. In diesen Fällen ist den betroffenen Mitarbeitenden nach Möglichkeit eine andere zumutbare Stelle anzubieten, die ihren Fähigkeiten oder Erfahrungen entspricht (lit. a).

- 6 -

#### **E. 3.2**

Mit der in praktisch allen Personalrechtsordnungen der Kantone bekannten Kündigungsmöglichkeit aus wirtschaftlichen oder organisatorischen Gründen bzw. aufgrund von Stellenaufhebungen wird unter anderem bezweckt, dass Verwaltungszweige flexibler und anpassungsfähiger auf teilweise kurzfristig veränderte Rahmenbedingungen reagieren können (vgl. URS STEIMEN, Kündigungen aus wirtschaftlichen oder betrieblichen Gründen bzw. wegen Stellenaufhebung durch öffentliche Arbeitgeber, in: Schweizerisches Zentralblatt für Staats- und Verwaltungsrecht [ZBl], 2004, S. 648). Dabei ist zu beachten, dass – quasi in Abweichung zur Tendenz der Angleichung des öffentlich-rechtlichen an das privatrechtliche Arbeitsverhältnis – die Kündigung im Rahmen von Reorganisationen oder Umstrukturierungen in den meisten Kantonen als "ultima ratio" gelten soll (vgl. die Umsetzungshilfe Stärkung der Volksschule des Departements Bildung, Kultur und Sport vom 20. August 2012, S. 11; das Handbuch für Schulräte und Schulleitungen der Volksschule und Musikschule des Amtes für Volksschulen des Kantons Basel-Landschaft vom August 2006, S. 1 f.). Die Umstrukturierung von Verwaltungsabteilungen kann zur Anpassung an geänderte Verhältnisse und Bedürfnisse notwendig sein, was in vielen Fällen die Auflösung von Arbeitsverhältnissen erfordert. Jedoch beinhalten solche Massnahmen immer auch ein gewisses Missbrauchspotenzial:

Durch entsprechend konzipierte Reorganisationen kann die Leitung einer organisatorischen Einheit versuchen, unliebsame Mitarbeitende überflüssig zu machen, bei denen kein anderer Kündigungsgrund vorliegt oder die Beendigung des Arbeitsverhältnisses auf anderem Weg viel schwieriger wäre (STEIMEN, a.a.O., S. 653; Aargauische Gerichts- und Verwaltungsent- scheidung [AGVE] 2008, S. 454, Erw. 4.3.1, mit Hinweisen). Bezüglich der Voraussetzungen für die Zulässigkeit einer Kündigung aus organisatorischen Gründen lassen sich hauptsächlich folgende Elemente anführen: ■ Mit der Umstrukturierung wird ein legitimer Zweck angestrebt, etwa notwendige Einsparungen oder die Verbesserung der Leistungsfähigkeit. ■ Sie muss geeignet sein, einen erheblichen Beitrag zur Erreichung dieses Ziels zu erbringen. ■ Bisherigen Mitarbeitenden können keine Aufgaben im veränderten Rahmen übertragen werden, für die sie geeignet sind, wobei Mitarbeitenden keine Stelle angeboten werden muss, deren Anforderungen sie nur knapp oder erst nach erheblichen Weiterbildungsanstrengungen erfüllen.

- 7 - Keine "echte" Reorganisation liegt vor allem dann vor, wenn in Zukunft die im Wesentlichen gleichen Aufgaben durch andere Personen erfüllt werden sollen. Dagegen kann ein beachtliches betriebliches Bedürfnis bestehen, wenn Tätigkeiten auf erheblich veränderte, vorteilhaftere Art und Weise ausgeübt werden sollen und dies mit den bisherigen Mitarbeitenden nicht oder nur erschwert möglich ist. Massgebend ist der Gesamtvergleich zwischen der bisherigen und der neu entstehenden Stelle. Daher ist im Einzelfall zu prüfen, ob gewichtige Gründe dafür bestehen, die Aufgaben einer anderen Person anzuvertrauen (vgl. STEIMEN, a.a.O., S. 653 f.; Urteil des Bundesverwaltungsgerichts A-4716/2017 vom 8. August 2018, Erw. 10.3). Das Verhältnismässigkeitsprinzip gebietet, die Stellen in einer umstrukturierten Verwaltungseinheit mit bisherigen Mitarbeitenden zu besetzen, soweit diese dafür geeignet sind (STEIMEN, a.a.O., S. 657). Für den Entschluss, welchen oder welchem Mitarbeitenden das Arbeitsverhältnis im Falle eines Stellenabbaus gekündigt werden muss, ist primär auf Inhalt und Auswirkungen der zugrunde liegenden Massnahmen abzustellen: Werden Stellen aufgehoben, so sind die entsprechenden Anstellungen aufzulösen. Allerdings können Reorganisationen oder Redimensionierungen in vielen Fällen so geplant werden, dass zum Vornherein bestimmte Personen sicher, andere hingegen nicht betroffen sind. Die Anstellungsbehörde hat diese Selektion nach sachlichen und diskriminierungsfreien Kriterien vorzunehmen. Bei diesem Entscheid dürfen betrieblich bedeutsame Umstände wie Leistung und Verhalten sowie Eignung der Mitarbeitenden für zukünftige Aufgaben beigezogen werden. Zulässig dürfte es auch sein, gewisse soziale Kriterien zu berücksichtigen, z.B. Lebens- und Dienstalter bzw. Chancen auf dem Arbeitsmarkt oder Familienpflichten (STEIMEN, a.a.O., S. 657 f.). Das Vorliegen eines sachlichen Kündigungsgrundes ist grundsätzlich von der Arbeitgeberin darzutun und zu beweisen (Urteil des Bundesverwaltungsgerichts A-2323/2021 vom 23. Januar 2023, Erw. 2.3 mit weiteren Hinweisen; Entscheid des Verwaltungsgerichts WKL.2021.15 vom 19. Oktober 2022, Erw. 2.2.4; Entscheid des Personalrekursgerichts 2-KL.2012.1 vom 23. November 2012, Erw. II/3.2.5). Das bedeutet für den vorliegenden Fall, dass die Beklagte den aus finanziellen Gründen notwendigen Abbau der bisherigen Stelle der Klägerin sowie die Zweckmässigkeit und Geeignetheit der zum Erreichen dieses Ziels erfolgten Integration des Personalwesens G. in die Abteilung Personal [...] nachweisen muss.

### **E. 3.3.1**

Reorganisationen sind betriebliche Massnahmen, um einen Betrieb oder eine Behörde an veränderte Bedürfnisse und aktuelle Gegebenheiten anzupassen. Ob eine Umstrukturierung angebracht ist, ist eine Frage der Verwaltungsorganisation und der gerichtlichen Überprüfung weitgehend ent-

- 8 - zogen. Es ist lediglich zu prüfen, ob mit den getroffenen Massnahmen wirtschaftliche und betriebliche Ziele verfolgt werden und ob zwischen diesen und den in der Folge vorgenommenen Kündigungen ein hinreichender Kausalzusammenhang besteht. Die betreffende Stelle muss deshalb aufgrund der Reorganisation tatsächlich weggefallen und nicht nur verschoben worden sein (vgl. STEIMEN, a.a.O., S. 660 f.). Die Beklagte begründete die Aufhebung der Stelle im Kündigungsschreiben vom 25. Januar 2022 mit der Neuorganisation des Personalwesens von G. und dessen Eingliederung in die Abteilung Personal [...]. Die bisherigen Aufgaben der Klägerin würden auf bestehende Stellen innerhalb [...] verteilt (Klagebeilage 2). In der Klageantwort erklärte die Beklagte erstmals, die organisatorischen Änderungen würden mit der öffentlich bekannten schwierigen wirtschaftlichen Situation von G. im Zusammenhang stehen (Klageantwort, S. 3). Nach der Corona-Pandemie sei die [...] von G. auf rund 80 % gesunken, was zu einem prognostizierten Defizit von rund [...] geführt habe. Die Leitung ad interim habe deshalb mit einem [...] Massnahmenpaket einerseits die Ertragsseite verbessern und andererseits die Kostenseite entlasten wollen (vgl. Beilage 5 zur Klageantwort, Protokoll der Verhandlung vor Verwaltungsgericht vom 14. Juni 2023 [im Folgenden: Protokoll], S. 2 f., 14). Der Klägerin seien diese Tatsachen bekannt gewesen. Als für G. verantwortliche Personalfachfrau sei sie in die aus wirtschaftlichen Gründen bereits [...] vollzogenen Entlassungen involviert gewesen, wobei in dieser ersten Phase insbesondere Stellen im Bereich [...] betroffen gewesen seien. Im weiteren Verlauf hätten weitere Optimierungen und Umorganisationen stattgefunden, wobei auch die zukünftige bessere Nutzung von Synergien angestrebt worden sei. So sei auch die Stelle im Bereich [...] abgebaut und in die entsprechende Funktion in [...] integriert worden. Zudem sei neben der Aufhebung der Stelle der Klägerin auch eine Neuorganisation bzw. -besetzung bei [...] und eine Aufteilung der Aufgaben der ehemaligen Personalassistentin von G. in verschiedene Bereiche notwendig gewesen (Klageantwort, S. 3 und 5; Protokoll, S. 4 f. und 14 f.). Die betrieblichen Massnahmen zur Kostensenkung mögen mit den in der Folge ausgesprochenen Kündigungen im Bereich [...] in einem kausalen Zusammenhang gestanden und betrieblichen Zielen gedient haben. Es ist jedoch ausweislich der Akten und nach der Verhandlung vor Verwaltungsgericht kein hinreichender kausaler Zusammenhang zwischen dieser Reorganisation und der gegenüber der Klägerin am 25. Januar 2022 ausgesprochenen Kündigung erkennbar. Im Gegenteil: Die Aussagen des Geschäftsleiters von G. an der Verhandlung vor Verwaltungsgericht (Protokoll, S. 14 f.) lassen darauf schliessen, dass die Aufhebung der Stelle der Klägerin nicht Bestandteil des [...] Konzepts zur finanziellen Sanierung von G. war. Dieses Konzept sah zwar den Abbau von insgesamt [...] vor, in diesen war jedoch die Stelle der Klägerin offenbar nicht enthalten. Die

- 9 - Beklagte vermochte Gegenteiliges jedenfalls nicht zu belegen (namentlich anhand des Sanierungskonzepts). Zwar zog man offenbar schon länger in Betracht, die Stelle der Klägerin in [...] zu verlagern, wodurch man sich neben Vorteilen nicht finanzieller Natur auch gewisse Effizienzgewinne erhofft haben dürfte (vgl. Aussage B., Protokoll, S. 5). Der finanzielle Aspekt stand jedoch laut den Aussagen des Geschäftsleiters von G. anlässlich

der Verhandlung vor Verwaltungsgericht bei dieser Idee nicht im Vordergrund (Protokoll, S. 16 f.). Soweit feststellbar war die Aufhebung der Stelle der Klägerin als Massnahme zur finanziellen Sanierung von G. bis im Dezember 2021 kein Thema, weshalb der im vorliegenden Verfahren angeführte Kündigungsgrund nicht zu überzeugen vermag. Der Entscheid zur Aufhebung der Stelle der Klägerin war eher eine Folge der aufgrund ihrer krankheitsbedingten Abwesenheit ohnehin schon notwendigen Übernahme der Aufgaben durch die Abteilung Personal [...] (Protokoll, S. 10, 13 und 16). Die Integration zentraler Funktionen wie jene der Personaladministration in [...] entsprach denn auch einer grundsätzlichen Strategie [...], um Synergien besser nutzen zu können (Protokoll, S. 3). Zwar blieb die Beklagte den ihr obliegenden Nachweis schuldig, dass die Stelle der Klägerin als Personalfachfrau im Zuge der finanziellen Sanierung von G. aufgehoben wurde. Allerdings könnte ein sachlicher Kündigungsgrund auch darin erblickt werden, dass die Beklagte nach dem krankheitsbedingten Ausfall der Klägerin und der damit verbundenen Auslagerung ihrer Aufgaben in [...] feststellte, dass auf die Stelle der Klägerin verzichtet werden kann. Diesen Kündigungsgrund könnte die Beklagte jedoch nur mit Erfolg anrufen, wenn die Stelle der Klägerin nicht anderweitig besetzt wurde.

#### **E. 3.3.2.1**

Die Beklagte macht geltend, dass in der Abteilung Personal [...] keine neue unbefristete Stelle geschaffen werden musste, um das zuvor von der Klägerin geführte Personalwesen von G. zu übernehmen. Die Stelle der Klägerin sei tatsächlich aufgehoben worden. Die Betreuung der rund [...] Mitarbeitenden von G. habe bereits ab der krankheitsbedingten Arbeitsunfähigkeit der Klägerin im August 2021 mit dem bestehenden Personalbestand [...] übernommen werden können. Ermöglicht habe dies der grosse Synergiegewinn durch Vereinheitlichung und Vereinfachung von Prozessen. Zudem habe die zunehmende Digitalisierung im Personalbereich zu einer Verschlankung von Prozessen geführt (Klageantwort, S. 4; Protokoll, S. 5, 17 f.). Die Beklagte räumte jedoch gleichzeitig ein, dass die zusätzliche Betreuung der rund [...] Mitarbeitenden von G. mit gewissen Umpriorisierungen im Projektbereich, einer Neuverteilung der Aufgaben und einer Mehrbelastung im Team der Abteilung Personal sowie der Verlagerung von Arbeiten verbunden gewesen sei. Zudem hätten per 1. Januar 2022 zwei

- 10 - Mitarbeiterinnen ihre Pensen um jeweils 10 % erhöht und für die Umsetzung von zeitkritischen Projekten seien für die Dauer von rund vier Monaten zusätzliche Ressourcen nötig gewesen. Die Beklagte hatte deshalb parallel zu der am 25. Januar 2022 ausgesprochenen Kündigung eine bis [...] befristete Stelle einer HR-Fachperson 80 – 100 % ausgeschrieben (Klagebeilage 9; Klageantwort, S. 5 f.; Protokoll, S. 6, 15 ff.). Anlässlich der Verhandlung vor Verwaltungsgericht räumte die Beklagte sodann ein, dass nach Ablauf der befristeten Anstellung im Juli 2022 eine unbefristete Stelle für eine HR-Fachperson mit einem Pensum von 80 % geschaffen wurde, die zeitweise besetzt war und per [...] – neben einer weiteren Stelle im Bereich Payroll mit einem Pensum von 80 bis 90 % – neu ausgeschrieben wurde. Zudem hatte die Abteilung Personal per 2023 eine Erhöhung des Stellenetats um 60 % beantragt, weil die Zahl der Mitarbeitenden in [...] – unter anderem durch die Bildung [...] und Neuanstellungen im G. – stetig wachse (Protokoll, S. 19 und 22 f.).

#### **E. 3.3.2.2**

Unter Bezugnahme auf die Begründung im Kündigungsschreiben vom 25. Januar 2022 und den (teilweise davon abweichenden) Ausführungen der Beklagten an der Verhandlung vor Verwaltungsgericht ist davon aus- zugehen, dass die Stelle der Klägerin zu einem wesentlichen Teil nicht auf- gehoben, sondern innert weniger Wochen und Monaten anderweitig wie- derbesetzt wurde oder zumindest wiederbesetzt werden sollte. Die Be- klagte scheint mithin zu Unrecht davon ausgegangen zu sein, dass die Auf- gaben der Klägerin zukünftig mit dem bestehenden Personalbestand in der Abteilung Personal [...] erfüllt werden könnten. Es waren eine Pensenerhöhung um 20 % sowie eine befristete Aufstockung des Per- sonalbestands zur kurzfristigen, projektbezogenen Entlastung notwendig, um die Mehrarbeit zu bewältigen. Zudem hat die Beklagte im Urteilszeit- punkt, wie auch bereits im August 2022, eine unbefristete Stelle als HR- Fachperson 80 – 90 % ausgeschrieben (Protokoll, S. 22 f.; vgl. an der Ver- handlung eingereichtes Stelleninserat von Q.). Die Beklagte konnte nicht nachweisen, dass diese Stellenausschreibung unabhängig von der Auflösung des Arbeitsverhältnisses mit der Klägerin als Personalfachfrau erfolgte. Ebenso wenig konnte die Beklagte belegen, in welchem Umfang die Übernahme [...] und weitere personelle Veränderungen [...] zu einer Mehrbelastung der Abteilung Personal führen und eine Aufstockung der Stellenprozen- te hätten rechtfertigen können.

### **E. 3.3.3**

In einer Gesamtwürdigung vermag die Beklagte keinen sachlichen Kündi- gungsgrund für die Auflösung des Arbeitsverhältnisses der Klägerin vorzu- weisen. Die Berechtigung zur Kündigung aus organisatorischen Gründen (§ 10 lit. a Personalreglement) entfällt, weil die Beklagte die Stelle der Klä- gerin tatsächlich nicht aufgehoben hat. Das Personalwesen von G. wurde nach dem Gesagten zwar offenbar in [...] integriert, allerdings nicht ohne

- 11 - Anpassung des dortigen Stellenetats. Es war in einem ersten Schritt die Erhöhung zweier bestehender Pensen um jeweils 10 % notwendig. Zudem musste die vorerst befristete Stelle mit einem Pensum von 80 % ab August 2022 als unbefristete Stelle, ebenfalls mit einem Pensum von 80 %, ausgeschrieben werden. Damit wurde das ursprüngliche Arbeitspensum der Klägerin im Umfang von 100 % nicht aufgehoben, sondern verschoben. Demzufolge erweist sich die Kündigung wegen des Fehlens eines sachlichen Kündigungsgrundes als materiell widerrechtlich.

### **E. 3.4**

Die Beklagte beruft sich auf eine Kündigung aus organisatorischen Grün- den. Sie bringt aber gleichzeitig vor, man habe versucht, die Klägerin ver- mehrt in die Abteilung Personal [...] zu integrieren, um Synergien zu nutzen, auch im Hinblick auf die Stellvertretung bei Ferienabwesenheiten. Die Klägerin habe diese Bestrebungen jedoch konsequent abgeblockt. Generell sei die Klägerin einer engeren Zusammenarbeit sowohl mit der Abteilung Personal als auch mit ihrer Personalassistentin in G. ablehnend gegenübergestanden. Sie habe nicht einmal ihrer Personalassistentin in G. die für eine Entlastung oder Stellvertretung der Beschwerdeführerin notwendigen Zugriffsrechte eingeräumt (Klageantwort, S. 2; Duplik, S. 4). An der Verhandlung vor Verwaltungsgericht versicherte die Beklagte indes, dass die Auflösung des Arbeitsverhältnisses in keinem Zusammenhang mit dem Verhalten oder der Erkrankung der Klägerin stand (Protokoll, S. 8 und 20). Angesichts der beklagtischen Kritik am Verhalten der Klägerin kann zwar nicht abschliessend ausgeschlossen werden, dass dieses den Kündi- gungsentschluss ebenfalls

beeinflusst hatte, es fehlt jedoch – auch mit Blick auf die Bestrebungen nach einem zentral geführten Personalwesen (siehe vorne Erw. 3.3.1) – an hinreichenden Anhaltspunkten für die Annahme, dass es für den Kündigungsentscheid ausschlaggebend war. Für eine Kündigung wegen Verhaltens- oder Leistungsmängel hätte es im Übrigen auch an einer Abmahnung und dem Ansetzen einer Bewährungszeit gefehlt.

### **E. 3.5.1**

Die Klägerin macht ferner geltend, die Beklagte habe ihre Fürsorgepflicht verletzt. Sie habe für die Betreuung von rund [...] Mitarbeitenden zu wenig Stellenprozent zur Verfügung gehabt und deshalb oft ihre Ferien absagen müssen, so auch um Kündigungen im Zuge der Reorganisation auszusprechen. Sie sei überlastet gewesen, und habe weder ihr Ferienguthaben von mittlerweile 85.5 Tagen noch ihren positiven Stundensaldo von rund 87 Stunden kompensieren können (vgl. Klage, S. 3; Klagebeilage 6). Sie habe deshalb bei [...] um zusätzliche Stellenprozent oder um

- 12 - Unterstützung durch die Abteilung Personal [...] ersucht. [...] sei ihrem Ersuchen aber nicht nachgekommen (vgl. Klage, S. 3; Protokoll, S. 10). Es bleibt somit zu prüfen, ob die Beklagte mit der Kündigung des Anstellungsverhältnisses in missbräuchlicher Weise auf den Hilferuf der Klägerin um personelle Entlastung reagiert hat.

### **E. 3.5.2**

Missbräuchlich ist eine Kündigung, wenn sie aus Gründen ausgesprochen wird, die in Art. 336 des Bundesgesetzes betreffend die Ergänzung des Schweizerischen Zivilgesetzbuchs (Fünfter Teil: Obligationenrecht) vom 30. März 1911 (OR; SR 220) umschrieben sind. Die Aufzählung in Art. 336 OR ist indessen nicht abschliessend. Sie konkretisiert vielmehr das allgemeine Rechtsmissbrauchsverbot (BGE 131 III 535, Erw. 4.2, 125 III 70, Erw. 2a mit Hinweisen). Der Vorwurf der Missbräuchlichkeit setzt voraus, dass die geltend gemachten Gründe eine Schwere aufweisen, die mit jener der in Art. 336 OR ausdrücklich aufgeführten vergleichbar ist (BGE 131 III 535, Erw. 4.2 mit Hinweis; Urteil des Bundesgerichts 8C\_594/2010 vom 25. August 2011, Erw. 5.1 mit weiteren Hinweisen auf die publizierte Rechtsprechung des Bundesgerichts). Um zu bestimmen, ob eine Kündigung missbräuchlich ist, ist der wahre Kündigungsgrund heranzuziehen. Grundsätzlich knüpft der sachliche Kündigungsschutz an das Motiv der Kündigung an. Die Missbräuchlichkeit kann sich aber auch aus der Art und Weise ergeben, wie die kündigende Partei ihr Recht ausübt, wenn sie ein falsches und verdecktes Spiel treibt, das Treu und Glauben krass widerspricht, wenn sie bei der Kündigung die Persönlichkeitsrechte der anderen Partei schwer verletzt, wenn ein offensichtliches Missverhältnis der Interessen vorliegt oder wenn das Kündigungsrecht zweckwidrig verwendet wird (BGE 136 III 513, Erw. 2.3 = Pra 2011 Nr. 40 S. 289; BGE 132 III 115, Erw. 2.1 f.; Urteile des Bundesverwaltungsgerichts A-5493/2017 vom 6. Dezember 2018, Erw. 6.1; A-4128/2016 vom 27. Februar 2017, Erw. 6.2; A-6277/2014 vom 16. Juni 2015, Erw. 12.1). Eine Kündigung kann sodann missbräuchlich sein, wenn sie sich als Folge einer Fürsorgepflichtverletzung der Arbeitgeberin erweist (Urteil des Bundesgerichts 8C\_87/2017 vom 28. April 2017, Erw. 6.2). Die Missbräuchlichkeit einer Kündigung setzt voraus, dass zwischen dem missbräuchlichen Grund und der Kündigung ein (natürlicher) Kausalzusammenhang besteht. Es ist mithin erforderlich, dass der als missbräuchlich angefochtene Kündigungsgrund bei der Entscheidung der Arbeitgeberin, den Arbeitsvertrag aufzulösen, eine entscheidende Rolle gespielt hat. Die Arbeitnehmerin, die sich auf die

Missbräuchlichkeit beruft, trägt hierfür – mit Ausnahme des vorliegend nicht einschlägigen Art. 336 Abs. 2 lit. b OR – die Beweislast. Dies gilt namentlich auch für den besagten Kausalzusammenhang zwischen dem angerufenen Kündigungsgrund und der Kündigung (siehe Art. 8 ZGB; Urteil des Bundesgerichts 4A\_293/2019 vom

- 13 - 22. Oktober 2019, Erw. 3.5.1, mit Hinweisen). Da das tatsächliche Kündigungsmotiv eine innere Tatsache ist, genügt für den Nachweis der Kausalität hohe bzw. überwiegende Wahrscheinlichkeit (Urteil des Bundesgerichts 4A\_19/2015 vom 20. Mai 2015, Erw. 4.1). Die hohe Wahrscheinlichkeit ergibt sich aus Indizien wie z.B. aus einem engen zeitlichen Zusammenhang zwischen gewissen – auf missbräuchliche Motive hinweisenden – Äusserungen und der Kündigung oder wenn die Arbeitnehmerin auf schlüssige Indizien für Missbräuchlichkeit hinweist und der von der Arbeitgeberin angegebene Kündigungsgrund demgegenüber als vorgeschoben erscheint (WOLFGANG PORTMANN/ROGER RUDOLPH, in: Basler Kommentar, Obligationenrecht I, 7. Aufl. 2020, N. 31 zu Art. 336 OR; JÜRGEN BRÜHWILER, Einzelarbeitsvertrag, Kommentar zu den Art. 319 – 343 OR, 3. Aufl. 2014, S. 424; vgl. auch BGE 130 III 699, Erw. 4.1 = Pra 2005 Nr. 74 S. 579).

### **E. 3.5.3**

Aufgrund der Akten und der Aussagen an der Verhandlung vor Verwaltungsgericht ergeben sich keine hinreichenden Anhaltspunkte, dass die Beklagte mit der Kündigung die Erfüllung ihrer Fürsorgepflicht unterlaufen wollte. Die Beklagte bestätigt zwar, dass es eine einmalige Feriensperre gab, diese sei aber nur im Zusammenhang mit der Reorganisation von G. und den damit verbundenen Kündigungen notwendig gewesen (Protokoll, S. 13 f. und 20 f.). Auf die von der Klägerin geltend gemachte hohe Arbeitslast hatte die Beklagte offenbar bereits im September 2019 mit der Anstellung einer Assistentin Personaladministration [...] reagiert. Weitere Massnahmen und eine Lösung für die unbefriedigende Stellvertretungssituation scheinen zwischen der Beklagten und der Klägerin wiederholt diskutiert und auch eine engere Zusammenarbeit mit der Abteilung Personal [...] angestrebt worden zu sein. Weshalb diese nicht umgesetzt wurden, vermochte an der Verhandlung vor Verwaltungsgericht keine der Parteien darzulegen (Protokoll, S. 10 f., 13 und 21 f.). Zusammengefasst vermag die Klägerin keine genügenden Indizien aufzuführen, die auf eine missbräuchliche Kündigung schliessen lassen.

### **E. 3.6**

Nach dem Ausgeführten ist die von der Beklagten gegenüber der Klägerin am 25. Januar 2022 ausgesprochene Kündigung des Anstellungsverhältnisses mangels eines nachgewiesenen sachlichen Kündigungsgrundes im Sinne von § 10 Abs. 1 lit. a Personalreglement materiell widerrechtlich. 4.

### **E. 4**

Mit Schreiben vom 25. Januar 2022 kündigte Q., handelnd durch [...], das Anstellungsverhältnis mit A. per 30. April 2022 (Klagebeilage 2). B. 1. Am 5. September 2022 erhob A. beim Verwaltungsgericht Klage gegen Q. mit folgenden Anträgen: 1. Die Beklagte sei zu verpflichten, der Klägerin CHF 24'375.00 zzgl. Zins zu

### **E. 4.1**

Die Klägerin verlangt von der Beklagten für die widerrechtliche Kündigung ihres Anstellungsverhältnisses eine Entschädigung in Höhe von Fr. 24'375.00, was drei

Bruttomonatslöhnen entspricht (vgl. Klage, S. 8; Klagebeilage 5).

- 14 -

#### **E. 4.2**

Gemäss § 4 Abs. 3 Personalreglement i.V.m. § 12 Abs. 1 PersG hat die Klägerin bei festgestellter Widerrechtlichkeit einer Kündigung Anspruch auf eine Entschädigung, die sich nach Art. 336a Abs. 2 OR bemisst. Diese Bestimmung sieht als Sanktion bei missbräuchlicher Kündigung durch die Arbeitgeberin eine Entschädigung von maximal sechs Monatslöhnen vor. Die Entschädigung hat sowohl einen pönalen Charakter als auch Genugtuungsfunktion und soll die durch ungerechtfertigte Kündigung erlittene Persönlichkeitsverletzung der Arbeitnehmerin abgelden. Die Höhe der Entschädigung wird vom Gericht nach pflichtgemäßem Ermessen aufgrund der Umstände des Einzelfalles festgesetzt und hat sich entscheidend nach dem Verhalten der Arbeitgeberin, der Schwere der Persönlichkeitsverletzung, der Dauer der Anstellung, dem Alter der Arbeitnehmerin, den Auswirkungen der Kündigung, dem Mass der Widerrechtlichkeit der Entlassung, der finanziellen Situation der Parteien und der Schwere eines Mitverschuldens der Arbeitnehmerin zu richten (BGE 123 III 391; Urteile des Bundesgerichts 4A\_7/2018 vom 18. April 2018, Erw. 4.3, 4A\_699/2016 vom 2. Juni 2017, Erw. 5.1 und 8C\_620/2013 vom 25. Februar 2014, Erw. 4.1; ULLIN STREIFF/ADRIAN VON KAENEL/ROGER RUDOLPH, Arbeitsvertrag, Praxiscommentar zu Art. 319 – 362 OR, 7. Aufl. 2012, N. 3 zu Art. 336a OR; ADRIAN STAEHELIN, Zürcher Kommentar, Teilband V 2c, Der Arbeitsvertrag, 4. Aufl. 2014, N. 6 f. zu Art. 336a OR; MANFRED REHBINDER/JEAN-FRITZ STÖCKLI, Berner Kommentar, Der Arbeitsvertrag, Art. 331 – 355 und Art. 361 – 362 OR, N. 9 ff. zu Art. 336a OR). Massgebend für die Berechnung der Entschädigung ist der Bruttolohn ohne Sozialabzüge, da die Entschädigung ihrerseits solchen Abzügen nicht unterliegt, weil sie kein Erwerbseinkommen bildet; regelmässig ausgerichtete Zulagen wie Gratifikationen und der 13. Monatslohn sind hinzuzurechnen (STAEHELIN, a.a.O., N. 6 zu Art. 336a OR; STREIFF/VON KAENEL/RUDOLPH, a.a.O., N. 3 zu Art. 336a OR; REHBINDER/STÖCKLI, a.a.O., N. 10 zu Art. 336a OR).

#### **E. 4.3**

Die von der Beklagten ausgesprochene Kündigung des Anstellungsverhältnisses ist widerrechtlich. Das Verhalten der Beklagten ist insofern teilweise nachvollziehbar, als eine Zentralisierung von HR-Aufgaben grundsätzlich durchaus gewisse Effizienzgewinne verspricht. Die Beklagte hätte allerdings erkennen müssen, dass [...] die Aufgaben der Klägerin nicht übernehmen kann, ohne den eigenen Stellenetat zu erhöhen. Als die Beklagte ihre Fehleinschätzung offenbar erkannte, schrieb sie eine Stelle als HR-Fachperson aus. Die Stelle der Klägerin wurde somit letztlich nicht aufgehoben, sondern in die Abteilung Personal verschoben – wohlgemerkt ohne bei der Klägerin nachzufragen, ob sie mittlerweile wieder arbeitsfähig und an einer Rückkehr interessiert wäre (Protokoll, S. 20). Vor diesem

- 15 - Hintergrund besteht kein Anlass zur Annahme, dass die im Kündigungsschreiben angeführten Kündigungsgründe nur vorgeschoben waren und man die Klägerin auf diesem Wege aufgrund ihrer krankheitsbedingten Arbeitsunfähigkeit oder ihres Verhaltens loswerden wollte. Der Beklagten kann kein qualifiziertes Fehlverhalten nachgewiesen werden. Die Klägerin trifft sodann an der Kündigung kein Mitverschulden. Entschädigungsmindernd wirkt sich aus, dass die Klägerin im Kündigungszeitpunkt erst

seit vier Jahren bei der Beklagten angestellt war. Entschädigungserhöhend ist dagegen zu berücksichtigen, dass die Aussichten der Klägerin auf eine neue Anstellung angesichts ihrer Arbeitsunfähigkeit und ihres Alters getrübt waren (Protokoll, S. 12). Aufgrund einer Gesamtwürdigung aller Faktoren erscheint im vorliegenden Fall eine Entschädigung in Höhe von Fr 16'500.00, was etwas mehr als zwei Bruttomonatslöhnen entspricht, als angemessen.

#### **E. 5**

Die Beklagte schuldet der Klägerin wegen widerrechtlicher Kündigung ihres Anstellungsverhältnisses als Personalfachfrau eine Entschädigung in Höhe von Fr. 16'500.00. Auf diesem Betrag schuldet die Beklagte der Klägerin Verzugszins von 5% pro Jahr (§ 6 Abs. 1 VRPG). Wie im Privatrecht setzt die Verzugszinspflicht die Fälligkeit der Forderung und entweder eine Mahnung des Gläubigers (Art. 102 Abs. 1 OR) oder einen für die Erfüllung bestimmten Verfalltag (Art. 102 Abs. 2 OR) voraus (Entscheidung des Verwaltungsgerichts WKL.2021.15 vom 19. Oktober 2022, Erw. 4 und WKL.2015.3 vom 10. November 2015, Erw. II/5.1). Nach Art. 339 Abs. 1 OR werden alle Forderungen aus dem Arbeitsverhältnis mit dessen Beendigung fällig. Darunter fällt auch die Entschädigung aus missbräuchlicher Kündigung (STREIFF/VON KAENEL/RUDOLPH, a.a.O., N. 4 zu Art. 339 OR). Per Analogieschluss wird Art. 339 Abs. 1 OR auch im öffentlichen Personalrecht angewendet (Entscheidung des Personalrekursgerichts 2-KL.2009.4 vom 31. August 2010, Erw. II/7.3.4), womit Ansprüche der Arbeitnehmerin wegen widerrechtlicher Kündigung mit der Beendigung des öffentlich-rechtlichen Anstellungsverhältnisses per Kündigungstermin fällig werden. Wird das Anstellungsverhältnis durch Kündigung beendet, ist eine Mahnung entbehrlich. Der Kündigungstermin stellt einen Verfalltag dar, mit dessen Ablauf die säumige Arbeitgeberin ohne weiteres in Verzug gerät (Entscheidung des Verwaltungsgerichts WKL.2016.17 vom 18. Oktober 2017, Erw. II/5; Entscheidung des Personalrekursgerichts 2-KL.2008.8 vom 2. Juli 2009, Erw. II/13.4; vgl. auch STREIFF/VON KAENEL/RUDOLPH, a.a.O., N. 2 zu Art. 336a OR). Somit ist die Beklagte in teilweiser Gutheissung der Klage zu verpflichten, der Klägerin als Entschädigung wegen widerrechtlicher Kündigung ihres

- 16 - Arbeitsverhältnisses Fr. 16'500.00 zuzüglich Zins zu 5 % seit 1. Mai 2022 zu bezahlen. III. 1. Bis zur im vorliegenden Fall nicht erreichten Streitwertgrenze von Fr. 30'000.00 erhebt das Verwaltungsgericht gemäss § 41a Abs. 1 PersG keine Verfahrenskosten. 2.

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.