

BL_GERICHTE 810 18 281 vom 28. März 2019

BL Gerichte, 2019-03-28, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bl_gerichte_810_18_281

FR: BL_GERICHTE 810 18 281 du 28 mars 2019

IT: BL_GERICHTE 810 18 281 del 28 marzo 2019

Regeste

Verfahrensleitende Anordnung (aufschiebende Wirkung)

Erwägungen

E. 1

Angefochten ist vorliegend ein Entscheid über ein Begehren um Erteilung der aufschiebenden Wirkung und damit ein selbständig eröffneter Zwischenentscheid. Gemäss § 43 Abs. 2 bis lit. f des Gesetzes über die Verfassungs- und Verwaltungsprozessordnung (VPO) vom 16. Dezember 1993 können die Erteilung der aufschiebenden Wirkung betreffende Zwischenverfügungen selbständig mit der verwaltungsgerichtlichen Beschwerde angefochten werden. Voraussetzung ist, dass das Kantonsgericht in der Hauptsache zuständig ist, was für Angelegenheiten des öffentlichen Personalrechts der Fall ist. Rechtsmittelentscheide des Regierungsrats betreffend Zwischenverfügungen stellen ihrerseits Zwischenverfügungen im Sinne von § 43 Abs. 2 bis VPO dar (Urteil des Kantonsgerichts, Abteilung Verfassungs- und Verwaltungsrecht [KGE VV], vom 25. Juni 2018 [810 18 114] E. 1.1 ; BLKGE 2011 Nr. 43 E. 1, mit weiteren Hinweisen). Über Beschwerden gegen Zwischenverfügungen entscheidet die präsidiierende Person (§ 1 Abs. 3 lit. f VPO). Der Beschwerdeführer ist durch den angefochtenen Entscheid berührt und hat ein schutzwürdiges Interesse an dessen Änderung, weshalb er nach § 47 Abs. 1 lit. a VPO zur verwaltungsgerichtlichen Beschwerde legitimiert ist. Auf die frist- und formgerecht erhobene Beschwerde ist einzutreten.

E. 2

Mit der verwaltungsgerichtlichen Beschwerde können gemäss § 45 Abs. 1 lit. a und b VPO Rechtsverletzungen einschliesslich Überschreitung, Unterschreitung oder Missbrauch des Ermessens sowie die unrichtige oder unvollständige Feststellung des Sachverhalts gerügt werden. Die Beurteilung der Angemessenheit ist dem Kantonsgericht dagegen vorliegend untersagt (§ 45 Abs. 1 lit. c VPO). Da der angefochtene Zwischenentscheid auf einer summarischen und ermessensgeprägten Prüfung beruht, kann die Beurteilung durch das Kantonsgericht allerdings nicht detaillierter ausfallen (KGE VV vom 25. Juli 2016 [810 16 86] E. 2 ; KGE VV vom 17. Januar 2014 [810 13 383] E. 2; vgl. Peter Hänni , Rechtsschutz gegen kantonale Entscheide in personalrechtlichen Streitigkeiten, in: Helbling/Poledna [Hrsg.], Personalrecht des öffentlichen Dienstes, Bern 1999, S. 574). Das Kantonsgericht kontrolliert im Anfechtungsfall, ob die Vorinstanz ihr Ermessen überschritten oder missbraucht hat, und hebt deren Entscheid nur auf, wenn sie wesentliche Interessen ausser Acht gelassen oder offensichtlich falsch bewertet hat oder die getroffene Lösung den Sachentscheid in unzulässiger Weise präjudiziert (KGE VV vom 7. Dezember 2016 [810 16 159] E. 4). 3.1 Der Beschwerdeführer wirft den Vorinstanzen zunächst in formeller Hinsicht eine Verletzung des verfassungsmässigen Verbots der Rechtsverzögerung vor. Die

BKSD habe mehr als einen Monat bis zu einem Entscheid benötigt, der Regierungsrat zwei Monate. Es seien fast vier Monate vergangen, bis er mit dem Kantonsgericht eine verwaltungsunabhängige Instanz habe anrufen können. Diese überlange Verfahrensdauer sei für eine vorsorgliche Massnahme nicht akzeptabel und habe seinen Anspruch auf Beurteilung innert angemessener Frist verletzt. 3.2 Gemäss Art. 29 Abs. 1 der Bundesverfassung der Schweizerischen Eidgenossenschaft (BV) vom 18. April 1999 haben die Parteien im Verfahren vor Gerichts- und Verwaltungsinstanzen Anspruch auf Beurteilung innert angemessener Frist. Der Anspruch wird missachtet, soweit eine Sache von der zuständigen Beurteilungsinstanz über Gebühr verschleppt wird und damit die Gesamtheit des Verfahrens nicht mehr angemessen ist. Bestehen keine gesetzlichen Behandlungsfristen, beurteilt sich die Angemessenheit einer Verfahrensdauer nach der Art des Verfahrens und den konkreten Umständen einer Angelegenheit (wie Umfang und Komplexität der aufgeworfenen Sachverhalts- und Rechtsfragen, Bedeutung des Verfahrens für die Beteiligten etc.; vgl. Übersicht bei Gerold Steinmann, in: Ehrenzeller et al. [Hrsg.], St. Galler Kommentar zur schweizerischen Bundesverfassung, 3. Aufl., Zürich 2014, Rz. 22 ff. zu Art. 29 BV; Jörg Paul Müller/Markus Schefer, Grundrechte in der Schweiz, 4. Aufl., Bern 2008, S. 840; BGE 135 I 265 E. 4.4; KGE VV vom 18. April 2018 [810 17 320] E. 3.2). Rechtsverzögerung ist nicht allein deshalb zu bejahen, weil ein Verfahren längere Zeit in Anspruch genommen hat. Als massgebend muss vielmehr gelten, ob das Verfahren in Anbetracht der auf dem Spiel stehenden Interessen zügig durchgeführt worden ist und die Behörden insbesondere keine unnütze Zeit haben verstreichen lassen (BGE 137 I 23 E. 2.4.3; BGE 127 III 385 E. 3a). 3.3 Der Beschwerdeführer moniert eine Verletzung seines Anspruchs auf Beurteilung innert angemessener Frist. Steht eine Entscheidung noch aus, kann in Gutheissung des Rechtsmittels die Anweisung ergehen, unverzüglich einen Entscheid zu treffen. Nach abgeschlossenem Verfahren wie hier kann die Verfassungsverletzung allerdings nicht mehr aus der Welt geschafft werden. Nach der Rechtsprechung fehlt es am aktuellen Rechtsschutzinteresse an einer Rechtsverzögerungsbeschwerde, wenn der angeblich verzögerte Entscheid in der Zwischenzeit ergangen ist (BGE 130 I 312 E. 5.3; BGE 125 V 373 E. 1). Die Verletzung des Anspruchs auf Beurteilung innert angemessener Frist kann unbesehen dessen mit einem Antrag auf förmliche Feststellung der Rechtsverletzung im Entscheiddispositiv selbständig gerügt werden (vgl. Steinmann, a.a.O., Rz. 27 zu Art. 29 BV), was der Beschwerdeführer indes vorliegend unterlässt. Das Kantonsgericht schreitet wie das Bundesgericht nicht von Amtes wegen dazu, eine Verletzung des Beschleunigungsgebots festzustellen. Vielmehr setzt eine solche Feststellung einen entsprechenden Antrag voraus (vgl. Urteil des BGer 5A_108/2017 vom 14. Juli 2017 E. 1.4.2; Urteil des BGer 5A_903/2012 vom 26. Februar 2013 E. 3). Dies ergibt sich aus § 5 Abs. 1 VPO, wonach die Beschwerde ein klar umschriebenes Rechtsbegehren zu enthalten hat. Der Beschwerdeführer stellt kein entsprechendes Feststellungsbegehren. Auch der Begründung seiner Beschwerde lässt sich nichts entnehmen, was zweifelsfrei in diesem Sinne verstanden werden könnte. Angesichts dessen ist unklar, welche Rechtsfolge der Beschwerdeführer in dieser Beziehung anstrebt, weswegen die Rüge nicht gehört werden kann. 3.4 Die Rüge wäre ohnehin unbegründet. Das in der Beschwerdeeingabe an den Regierungsrat vom 29. Juni 2018 enthaltene Gesuch um Erteilung der aufschiebenden Wirkung ging am 2. Juli 2018 beim Kanton ein, am 3. Juli 2018 setzte der instruierende Rechtsdienst der BKSD dem Schulrat Primarschule B. _____ eine Frist von 10 Tagen zur Stellungnahme. Nachdem diese Frist unbenutzt verstrichen war, wurde eine unerstreckbare Nachfrist angesetzt. Im Einverständnis mit dem

Beschwerdeführer wurde diese bis am 2. August 2018 verlängert. Am 7. August 2018 erging der Entscheid der Direktion. Die dagegen erhobene Beschwerde ging am 20. August 2018 beim Kanton ein. Einen Tag später nahm der instruierende Rechtsdienst von Regierungsrat und Landrat das Verfahren an die Hand und gab der BKSD - offenbar aber nicht dem Schulrat - Gelegenheit zur Stellungnahme bis am 12. September 2018, wobei diese Frist auf Gesuch hin einmalig bis am 28. September 2018 erstreckt wurde. Die Vernehmlassung vom 24. September 2018 wurde dem Beschwerdeführer gleichentags zur Kenntnisnahme weitergeleitet. Der Regierungsrat traf seinen Entscheid am 16. Oktober 2018. Wie der Regierungsrat in seiner Vernehmlassung vom 13. Dezember 2018 zutreffend herausstreicht, wurden die Verfahren vor der Direktion und vor dem Regierungsrat jeweils zügig und ohne unnötige Pausen durchgeführt. Auch in Verfahren des vorsorglichen Rechtsschutzes sind die prozessualen Rechte der Gegenparteien zu wahren, was der Beschwerdeführer zu verkennen scheint. Der Schriftenwechsel wurde vorliegend beide Male in der gebotenen Eile durchgeführt, zumal nicht ausser Acht gelassen werden darf, dass gerade Laienbehörden wie der Schulrat während den Sommerferien mit besonderen organisatorischen Schwierigkeiten bei der kurzfristigen Beschlussfassung konfrontiert sind. Auch wenn der Beschwerdeführer dies naturgemäss anders sieht, kommt der Frage der aufschiebenden Wirkung auch nicht eine derartige Bedeutung zu, dass aufgrund der konkreten privaten Interessenlage ein sofortiger Entscheid unter Einschränkung der Gehörsrechte der Gegenseite zwingend geboten gewesen wäre. Dass ein solcher Entscheid im öffentlichen Interesse notwendig gewesen wäre (vgl. § 70 Abs. 2 des Gesetzes über die Arbeitsverhältnisse der Mitarbeiterinnen und Mitarbeiter des Kantons [PersG] vom 25. September 1997), macht er zu Recht nicht geltend. Soweit er weiter davon ausgeht, die unverzügliche Herstellung des Suspensiveffekts erlaube ihm ohne Weiteres eine Wiederaufnahme der Arbeitstätigkeit, übersieht er, dass es dem Arbeitgeber in diesem Falle offen stünde, ihn für die Dauer des Verfahrens unter voller Lohnzahlung von der Arbeitspflicht zu befreien (vgl. nachfolgend E. 7.2). Unter Berücksichtigung dieser Umstände ist bei einer Gesamtverfahrensdauer für das verwaltungsinterne Verfahren von Anfangs Juli 2018 bis zum Ergehen des angefochtenen Entscheides am 16. Oktober 2018 keine Verletzung des Anspruchs auf ein Verfahren innert angemessener Frist ersichtlich.

E. 4

In materieller Hinsicht wendet sich der Beschwerdeführer gegen die Verweigerung der aufschiebenden Wirkung. Der Regierungsrat erwog im angefochtenen Entscheid, einer Beschwerde gegen die Kündigung von öffentlich-rechtlichen Anstellungsverhältnissen komme von Gesetzes wegen keine aufschiebende Wirkung zu. Das im Jahr 2012 im Personalrecht eingeführte Kündigungsschutzsystem sei darauf ausgerichtet, schwebende Rechtsverhältnisse zu verhindern und bei der Auflösung von Arbeitsverhältnissen möglichst klare Verhältnisse zu schaffen. Insbesondere bestehe kein Anspruch auf Weiterbeschäftigung am bisherigen Arbeitsplatz mehr. Weil dies dem Sinn und Zweck der Gesetzesrevision zuwiderlaufen würde, dürfe die aufschiebende Wirkung nicht leichthin angeordnet werden. Es seien daher besondere Gründe zu verlangen, welche eine Erteilung der aufschiebenden Wirkung erlauben würden. Der Beschwerdeführer könne sich im Falle einer Gutheissung seiner Beschwerde nicht auf einen Anspruch auf Weiterbeschäftigung am bisherigen Arbeitsplatz berufen, weshalb die Anordnung der aufschiebenden Wirkung nicht angezeigt sei. Die Prüfung der weiteren Voraussetzungen für die Erteilung der aufschiebenden Wirkung erübrige sich bei diesem Ergebnis. Selbst wenn aber ein Anspruch auf eine Weiterbeschäftigung am bisherigen Arbeitsplatz bejaht werden könnte, würde eine

Interessenabwägung nicht zu seinen Gunsten ausfallen. 5.1 Die aufschiebende Wirkung der Beschwerde dient wie alle anderen Massnahmen des einstweiligen Rechtsschutzes einem effektiven und umfassenden Rechtsschutz. Sie bedeutet, dass die in der angefochtenen Verfügung angeordnete Rechtsfolge oder Rechtswirkung vorläufig nicht eintritt, sondern gehemmt wird. Der bestehende Rechtszustand wird für die Dauer des Beschwerdeverfahrens erhalten; es verhält sich so, wie wenn die Verfügung (noch) nicht erlassen worden wäre. Es geht darum, die Streitsache unverändert zu bewahren oder bedrohte rechtliche Interessen vorläufig sicherzustellen, um zu verhindern, dass nicht oder nicht leicht wiedergutzumachende Nachteile eintreten (Gerold Steinmann , Vorläufiger Rechtsschutz im Verwaltungsbeschwerdeverfahren und im Verwaltungsgerichtsverfahren, ZBl 1993, S. 143; Isabelle Häner , Vorsorgliche Massnahmen im Verwaltungsverfahren und Verwaltungsprozess, ZSR 116, 1997 II, Rz. 40; Hans Rudolf Kuhn , Der vorläufige Rechtsschutz im verwaltungsgerichtlichen Beschwerdeverfahren, Liestal 1981, S. 9; KGE VV vom 11. August 2017 [810 17 35] E. 5.2 ; KGE VV vom 7. Dezember 2016 [810 16 159] E. 4). Im Rahmen des Personalrechts hat die aufschiebende Wirkung zur Folge, dass die Wirkung der Kündigung des Arbeitsvertrags durch den Arbeitgeber aufgeschoben ist, bis sie rechtskräftig geworden ist (BGE 140 II 134 E. 4.2.1). Der Suspensiveffekt bewirkt gewissermassen einen Schwebezustand: Die Verfügung wird verbindlich, wenn die Beschwerde abgewiesen oder abgeschrieben oder darauf nicht eingetreten wird. Bis zu diesem Zeitpunkt ist sie aber nicht wirksam. 5.2 Als spezialgesetzliche Ausnahme von der allgemeinen Regelung im Verwaltungsverfahrensgesetz statuiert § 71 Abs. 4 PersG, dass einer Beschwerde gegen die Kündigung eines öffentlich-rechtlichen Anstellungsverhältnisses keine aufschiebende Wirkung zukommt. Die Bestimmung kommt bei Beschwerden gegen ordentliche und fristlose Kündigungen gleichermassen zur Anwendung. Die heutige Regelung zur aufschiebenden Wirkung geht zurück auf die am 1. Januar 2013 in Kraft getretene Teilrevision des Personalrechts, in der unter anderem der Kündigungsschutz und damit der Rechtsschutz des Personals grundlegend verändert wurde. Aus den Materialien ergibt sich, dass mit der Neukonzeption der ursprünglich uneingeschränkte Anspruch auf Weiterbeschäftigung am bisherigen Arbeitsplatz aufgegeben wurde, da sich die Regelung in der Praxis aus verschiedenen Gründen als unzweckmässig und unpraktikabel erwiesen hatte (vgl. hierzu Nicole Schuler Leber , Das Personalrecht des Kantons Basel-Landschaft, in: Biaggini et al. [Hrsg.], Staats- und Verwaltungsrecht des Kantons Basel-Landschaft III, Liestal 2007, S. 160). Die Neuregelung sieht im Grundsatz eine Weiterbeschäftigung an einer gleichwertigen Arbeitsstelle vor, wobei das Arbeitsverhältnis einseitig aufgelöst werden kann, wenn keine adäquate andere Arbeitsstelle beim Arbeitgeber gefunden wird. Im Zuge dieser Reform wurde auch der automatische Suspensiveffekt der Beschwerde gegen die Kündigung abgeschafft, da sich gezeigt hatte, dass den üblicherweise von der Arbeitsleistung freigestellten beschwerdeführenden Mitarbeitenden während der Monate oder gar Jahre dauernden Beschwerdeverfahren ohne Gegenleistung der volle Lohn ausbezahlt werden musste, wobei sich die nachträgliche Rückforderung im Falle der Bestätigung der angefochtenen Kündigung als nur schwer durchsetzbar erwiesen hatte (vgl. Landratsvorlage vom 17. Januar 2012 zur Änderung der personalrechtlichen Bestimmungen über die Probezeit, die Kündigung und die Abgangsentschädigung [2012-013], S. 13 f.). 5.3 Wie vorstehend aufgezeigt hat der Gesetzgeber im Personalgesetz eine bewusste Interessenabwägung zugunsten der Arbeitgeberseite vorgenommen, indem er den sonst geltenden Grundsatz des automatischen Suspensiveffekts umgekehrt hat. Unter diesen

Vorzeichen ist davon auszugehen, dass er die Gewährung der aufschiebenden Wirkung an qualifizierte Voraussetzungen knüpfen wollte (vgl. Hansjörg Seiler, in: Waldmann/Weissenberger [Hrsg.], Praxiskommentar Verwaltungsverfahrensgesetz, 2. Aufl., Zürich 2016, Art. 55 Rz. 190; Xaver Baumberger, Aufschiebende Wirkung bundesrechtlicher Rechtsmittel im öffentlichen Recht, Zürich 2006, Rz. 186 ff.). Das gesetzlich intendierte Regel-Ausnahme-Verhältnis darf nicht dadurch unterlaufen werden, dass die aufschiebende Wirkung leichthin angeordnet wird. Vielmehr rechtfertigt es sich, die aufschiebende Wirkung nur unter besonderen Voraussetzungen und unter Prüfung des Einzelfalls anzuordnen (vgl. auch Ivo Hartmann, Die aufschiebende Wirkung der Beschwerde bei der Anfechtung einer Kündigungsverfügung nach dem neuen Bundespersonalgesetz, in: Schweizerische Vereinigung für Verwaltungsorganisationsrecht [Hrsg.], Jahrbuch 2013, Bern 2014, S. 112; Urteil des BVGer A-1081/2014 vom 23. April 2014 E. 3.2).

5.4 Ausgangspunkt und Orientierungshilfe ist die Funktion des Suspensiveffekts als Form des einstweiligen Rechtsschutzes. Primäres Ziel muss die Schaffung oder Aufrechterhaltung eines Zustandes sein, welcher die Wirksamkeit des späteren Hauptentscheids garantiert, wie auch immer jener lauten wird. Weil es um vorläufigen Rechtsschutz geht, gilt es insbesondere eine Präjudizierung des Hauptverfahrens durch eine verfrühte allzu vertiefte Auseinandersetzung mit dem angefochtenen Entscheid zu vermeiden, zumal diese Prüfung in der Praxis regelmässig vor dem Abschluss des Beweisverfahrens vorgenommen werden muss. Eine faktische Vorwegnahme des Endentscheids im Resultat oder jedenfalls in der Begründung würde dem Sinn und Zweck des Rechtsinstituts zuwiderlaufen (vgl. Kuhn, a.a.O., S. 198; BGE 138 III 728 E. 2.7; KGE VV vom 7. Dezember 2016 [810 16 159] E. 4). Auf der anderen Seite ist es gerade Aufgabe des einstweiligen Rechtsschutzes, bedrohte Interessen vorläufig zu schützen und zu verhindern, dass nicht oder nicht leicht wiedergutzumachende Nachteile eintreten. Dies besonders dann, wenn hochwertige Rechtsgüter oder besonders schützenswerte Individualinteressen gefährdet sind. Die Erteilung der aufschiebenden Wirkung rechtfertigt sich, wenn ein Beschwerdeführer andernfalls Nachteile erleidet, die später nicht mehr ausgeglichen werden können und die hinzunehmen ihm nicht zugemutet werden kann, etwa weil die angefochtene Kündigung mit einer fortdauernden gravierenden Persönlichkeitsverletzung verbunden ist. Stets vorausgesetzt wird, dass dem Begehren im Hauptverfahren mit grosser Wahrscheinlichkeit stattzugeben sein wird.

5.5 Konkret bedeutet dies, dass die glaubhafte Behauptung der Unrechtmässigkeit einer Kündigung für sich allein als Anordnungsgrund für die aufschiebende Wirkung nicht ausreicht. Erforderlich ist neben der positiven Hauptsachenprognose ein hinzutretendes Element, welches dem Beschwerdeanliegen im konkreten Einzelfall zusätzliches Gewicht und Dringlichkeit verleiht. Ein Hauptaugenmerk ist in diesem Zusammenhang auf diejenigen Bereiche zu richten, in denen Mitarbeiter einen verstärkten rechtlichen Schutz geniessen. Dies betrifft in sachlicher Hinsicht zunächst Kündigungen des Arbeitsverhältnisses im Zusammenhang mit der ordnungsgemässen Aufgabenerfüllung und Durchsetzung gesetzlicher oder behördlicher Erlasse sowie Kündigungen mit Bezug auf die Tätigkeit als Interessenvertreterin oder Interessenvertreter des Personals (§ 19 Abs. 5 PersG). Weiter besteht ein besonderer Schutz für Mitarbeiter, die dem kantonalen Ombudsman Missstände melden (§ 38a Abs. 4 PersG). In Frage kommen sodann glaubhaft geltend gemachte diskriminierende Kündigungen sowie Vereitelungs- oder Rachekündigungen. In zeitlicher Hinsicht umfasst sind Kündigungen zur Unzeit im Sinne von § 26 PersG, welche während laufender Sperrfristen ausgesprochen wurden.

5.6 Kein taugliches Kriterium ist hingegen

die von den Vorinstanzen in Anlehnung an die Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts herangezogene Frage eines allfälligen Weiterbeschäftigungsanspruchs. Im Gegensatz zum Bundespersonalrecht, das für den Fall einer unrechtmässigen Kündigung einen blossen Entschädigungsanspruch statuiert und eine Weiterbeschäftigung nur noch für ausgewählte Spezialfälle vorsieht (vgl. Art. 34b und Art. 34c des Bundespersonalgesetzes [BPG] vom 24. März 2000), geht das kantonale Recht nach wie vor von einem (eingeschränkten) Grundsatz der Weiterbeschäftigung aus (vgl. Landratsvorlage vom 17. Januar 2012, a.a.O., S. 11). Eine unrechtmässige Kündigung wandelt sich nicht zu einer gültigen Kündigung um. Erweist sich eine ausgesprochene Kündigung als unrechtmässig, ist der betroffenen Person vielmehr eine gleichwertige Arbeitsstelle anzubieten (§ 20a Abs. 1 PersG). Erst nach Ergehen des Rechtsmittelentscheids hat die Anstellungsbehörde zu prüfen, ob sie dem Arbeitnehmer seine alte oder eine gleichwertige Stelle zuweisen kann oder nicht; wenn nicht, darf sie unter den Voraussetzungen von § 20a PersG noch einmal kündigen (vgl. Michael Merker/Philip Conradin/Reto Häggi Furrer, Öffentliches Personalrecht des Wirtschaftsraums Nordwestschweiz, in: Bürgi/Bürgi-Schneider [Hrsg.], Handbuch Öffentliches Personalrecht, Zürich 2017, Rz. 300). Ein potentieller Weiterbeschäftigungsanspruch ist in der vorliegenden Fallkonstellation im kantonalen Personalrecht somit immer gegeben.

6.1 Auf die Erfolgsaussichten einer Beschwerde ist nach dem oben Gesagten grundsätzlich nicht allein abzustellen. Eine Ausnahme muss aber zumindest dann gelten, wenn der angefochtenen Kündigungsverfügung ein gravierender Mangel anhaftet, welcher nach den allgemeinen verwaltungsrechtlichen Grundsätzen eine jederzeit von Amtes wegen zu beachtende Nichtigkeit nach sich zieht (diese Nichtigkeit ist nicht gleichzusetzen mit der im privaten Arbeitsrecht verwendeten Terminologie für Kündigungen zur Unzeit, die aus öffentlich-rechtlicher Sicht bloss anfechtbar sind, vgl. Schuler Leber, a.a.O., S. 159). Nichtigkeitsgründe können in offensichtlichen und schwerwiegenden Zuständigkeits-, Verfahrens-, Form- oder Eröffnungsfehlern sowie in schwerwiegenden inhaltlichen Mängeln liegen. Eine nichtige Verfügung entfaltet auch ohne amtliche Aufhebung von Anfang an keine Rechtswirkungen (vgl. Ulrich Häfelin/Georg Müller/Felix Uhlmann, Allgemeines Verwaltungsrecht, 7. Aufl., Zürich 2016, Rz. 1096 ff.; KGE VV vom 1. November 2016 [810 17 82] E. 6.3). Entsprechend besteht in diesen Fällen aufgrund der absoluten Unwirksamkeit der Kündigungsverfügung von der Wirkung her das Arbeitsverhältnis mit sämtlichen Rechten und Pflichten an der bisherigen Arbeitsstelle unvermittelt fort. In einer derartigen Konstellation ist es sachgerecht, der Beschwerde ausnahmsweise aufschiebende Wirkung beizulegen.

6.2 Der Beschwerdeführer vertritt den Standpunkt, die Kündigungsverfügung vom 20. Juni 2018 sei aufgrund einer schwerwiegenden Verletzung seines Anspruchs auf rechtliches Gehör nichtig. Die fristlose Entlassung habe schon vor seiner Anhörung festgestanden, was sich darin zeige, dass der Schulrat dem kantonalen Personalamt die Kündigung schon vorgängig mitgeteilt habe. Ausserdem sei die Verfügung nicht nachvollziehbar begründet worden. Der Schulrat bestreitet die Sachverhaltsdarstellung des Beschwerdeführers und legt eine Kopie der an den Kanton gesandten Kündigungsverfügung bei, welche am 29. Juni 2018 von einer Mitarbeiterin des Stabs Personal der BKSD visiert wurde und mit einem Eingangsstempel des Dienstleistungszentrums Personal der kantonalen Verwaltung desselben Datums versehen ist. Eine Gehörsverletzung liege, so der Schulrat, in keiner Hinsicht vor.

6.3 Der in Art. 29 Abs. 2 BV verankerte Anspruch der Parteien auf rechtliches Gehör gewährleistet dem Einzelnen allgemein eine effektive Mitwirkung im Verfahren zum Erlass von

Entscheidungen, die in die Rechtsstellung des Einzelnen eingreifen (Steinmann , a.a.O., Rz. 42 zu Art. 29 BV). Als Teilgehalte des rechtlichen Gehörs zählen in der Rechtsprechung und Lehre die Ansprüche auf vorgängige Äusserung und Anhörung, der Anspruch auf Berücksichtigung der Vorbringen, der Anspruch auf Teilnahme am Beweisverfahren unter Einschluss des Rechts, Beweisanträge zu stellen, das Recht auf Akteneinsicht und das Recht auf einen begründeten Entscheid (vgl. Müller/Schefer , a.a.O., S. 860 ff.; Michele Albertini , Der verfassungsmässige Anspruch auf rechtliches Gehör im Verwaltungsverfahren des modernen Staates, Bern 2000, S. 202 ff.; BGE 141 V 557 E. 3.1; BGE 135 II 286 E. 5.1; KGE VV vom 24. Februar 2016 [810 15 369] E. 5.1). Mit dem Anspruch auf effektive Mitwirkung korrespondiert, dass die Behörde die Vorbringen der Beteiligten tatsächlich hört, prüft und berücksichtigt sowie ihren Entscheid vor diesem Hintergrund begründet. 6.4 Ist ein Entscheid in Verletzung des Gehörsanspruchs ergangen, ist dieser verfahrensfehlerhaft. Eine derartige Verfügung ist im Allgemeinen anfechtbar. Sie wird auf Beschwerde hin von der zuständigen Rechtsmittelbehörde aufgehoben. Von der Anfechtbarkeit zu unterscheiden ist die Nichtigkeit einer Verfügung, welche wie erwähnt hauptsächlich bei funktioneller und sachlicher Unzuständigkeit einer Behörde sowie schwerwiegenden Verfahrensfehlern in Betracht kommt. Bei Verfahrensfehlern ist die Praxis jedoch äusserst zurückhaltend (Häfelin/Müller/Uhlmann , a.a.O., Rz. 1111 ff.; BGE 139 II 243 E. 11.2; BGE 132 II 21 E. 3.1; KGE VV vom 1. November 2016 [810 17 82] E. 6.3). Selbst gravierende Verletzungen des Anspruchs auf rechtliches Gehör - wie etwa eine gänzlich fehlende Begründung - ziehen nicht ohne Weiteres die Nichtigkeit des Entscheides nach sich. Verfahrensmängel, die in Gehörsverletzungen liegen, sind an sich heilbar und führen in der Regel nur zur Anfechtbarkeit des fehlerhaften Entscheids. Nur in Extremfällen, etwa wenn der Betroffene von einer Entscheidung mangels Eröffnung gar nichts weiss bzw. wenn er gar keine Gelegenheit erhalten hat, an einem gegen ihn laufenden Verfahren teilzunehmen, ist Nichtigkeit anzunehmen. Auch die Häufung von für sich allein betrachtet weniger gewichtigen Verfahrensfehlern setzt keinen Nichtigkeitsgrund, sondern kann allenfalls dazu führen, dass das Verfahren insgesamt als derart mangelhaft bezeichnet werden muss, dass eine Heilung im Rechtsmittelverfahren ausgeschlossen ist (Albertini , a.a.O., S. 450 ff.; BGE 129 I 361 E. 2.1; BGE 124 V 180 E. 4b; KGE VV vom 28. Oktober 2016 [810 16 276] E. 3.3). Selbst wenn vorliegend davon ausgegangen würde, dass die Gehörsrügen des Beschwerdeführers berechtigt wären, handelte es sich - auch bei einer Gesamtbetrachtung - nicht um derart schwerwiegende Mängel, dass die Feststellung der Nichtigkeit in Betracht zu ziehen wäre. Die Vorinstanz ging dementsprechend zu Recht davon aus, dass eine mit der Nichtigkeit der Kündigungsverfügung begründete Anordnung der aufschiebenden Wirkung ausser Betracht fällt. 7.1 Der Beschwerdeführer wirft der Vorinstanz weiter vor, seine privaten Interessen in verschiedener Hinsicht falsch ermittelt und im Ergebnis untergewichtet zu haben. So gehe es ihm entgegen der Darstellung im angefochtenen Entscheid nicht nur um die finanzielle Lohnneinbusse. Für den Bezug von Arbeitslosentaggeld müsse er sich an anderen Stellen bewerben und dürfe er ein zumutbares Stellenangebot nicht ablehnen, jedenfalls solange das Verfahren noch nicht abgeschlossen sei. Er beruft sich auf sein Recht, seiner Arbeit und damit der Entwicklung seiner Persönlichkeit nachzugehen. Aufgrund der langen Verfahrensdauer werde sein Recht, wieder an den Arbeitsplatz zurückkehren zu können, beschnitten. 7.2 Anders als der Beschwerdeführer anzunehmen scheint, besitzt der Arbeitnehmer im öffentlich-rechtlichen Arbeitsverhältnis ebenso wenig wie der privatrechtlich Angestellte einen generellen Anspruch darauf, effektiv beschäftigt zu werden. Aus der Weisungsbefugnis des

Arbeitgebers ergibt sich dessen Kompetenz, den Arbeitnehmer während der Dauer der Anstellung unter Bezahlung des Lohnes zu beurlauben (BGE 99 Ib 129 E. 1c; Merker/Conradin/Häggi Furrer, a.a.O., Rz. 276). Auch wenn damit ein Eingriff in die Persönlichkeitsrechte des Arbeitnehmers einhergeht, überwiegen bei arbeitsrechtlichen Konflikten regelmässig das öffentliche Interesse der Beruhigung des Arbeitsklimas und das Bedürfnis nach einem reibungslosen Betrieb als Rechtfertigung für eine Freistellung während des personalrechtlichen Verfahrens. Dies muss umso mehr gelten, wenn der betroffenen Person wie hier zusätzlich Führungsverantwortung sowie Repräsentationsfunktion zukommt und das Vertrauensverhältnis zur vorgesetzten Behörde tiefgreifend gestört ist. Der Beschwerdeführer könnte eine effektive Rückkehr an den angestammten Arbeitsplatz für die Dauer des Verfahrens somit auch bei einer Gutheissung des Massnahmesuchs nicht erzwingen. Dass seine Stelle während des Rechtsmittelverfahrens anderweitig besetzt wird und insofern möglicherweise praktisch unumkehrbare Tatsachen geschaffen werden, entspricht in personalrechtlichen Angelegenheiten dem Normalfall und liegt vorliegend in der Natur der Sache, denn die gesetzlich der Schulleitung zugewiesene Auftragserfüllung muss jederzeit gewährleistet sein. Bei der ausbleibenden Lohnzahlung handelt es sich - wie auch der Beschwerdeführer anzuerkennen scheint - nicht um einen nicht wiedergutzumachenden Nachteil, ist bei einer allfälligen Gutheissung seiner Beschwerde doch rückwirkend für die gesamte Dauer des Rechtsmittelverfahrens der volle Lohn nachzuzahlen (Merker/Conradin/Häggi Furrer, a.a.O., Rz. 300). Die durch den (zumindest temporären) Erwerbsausfall bedingte Inanspruchnahme der Leistungen der Arbeitslosenversicherung trifft viele Mitarbeiter, die eine Kündigung anfechten. Die mit der Anmeldung zum Leistungsbezug und dem Vollzug der Arbeitslosenversicherung verbundenen Unannehmlichkeiten und Unwägbarkeiten sind Folgen der gesetzlich gewollten Regelung und treffen den Beschwerdeführer vorliegend nicht stärker als andere Personen in vergleichbarer Lage. 7.3 Zusätzlich weist der Beschwerdeführer auf eine belastende mediale Vorverurteilung im Zusammenhang mit der Presseberichterstattung rund um seine fristlose Entlassung hin, die durch die Anordnung der aufschiebenden Wirkung unterbunden werden könne. Der Schulrat bestreitet eine vorverurteilende Berichterstattung durch die Medien und weist in der Vernehmlassung zutreffend darauf hin, dass es der Beschwerdeführer versäumt hat, die Behauptung zu substantiieren und entsprechende Beispiele zu präsentieren. In den Akten findet sich kein Pressespiegel. Eine öffentliche Vorverurteilung irgendwelcher Art ist somit nicht glaubhaft gemacht. Nachdem kein Vorwurf strafbaren Verhaltens im Raum steht, ist auch der Begriff Vorverurteilung insoweit zu relativieren. Ohnehin ist nicht erkennbar und wird auch nicht geltend gemacht, dass der Schulrat die Kündigung auf persönlichkeitsverletzende Art vollzogen hätte, indem er in unsachlicher Weise öffentlich kommuniziert hätte. Vielmehr ist unbestritten, dass der Schulrat die Presse nicht über die Personalmassnahme informiert hat. Obschon es nachvollziehbar erscheint, dass der Beschwerdeführer durch die Berichterstattung über die Entlassung zusätzlich gekränkt wurde und er verständlicherweise eine öffentliche Rehabilitation anstrebt, ist doch darauf hinzuweisen, dass es grundsätzlich nicht Aufgabe des Instituts des vorsorglichen Rechtsschutzes im personalrechtlichen Verfahren ist, Persönlichkeitsverletzungen durch Dritte entgegenzuwirken.

E. 8

Zusammenfassend vermag der Beschwerdeführer keine überzeugenden, besonders gewichtigen Gründe dafür anzuführen, dass in seinem Fall abweichend von der gesetzlichen Grundordnung die aufschiebende Wirkung angeordnet wird. Er macht insbesondere weder

einen verpönten Kündigungsgrund noch eine qualifiziert persönlichkeitsverletzende Kündigung geltend. Eine Gefährdung besonders schützenswerter Individualinteressen ist nicht dargetan. Gewiss findet er sich in einer persönlich belastenden Lage wieder, diese ist aber in derartigen personalrechtlichen Auseinandersetzungen regelmässig anzutreffen und rechtfertigt noch keine Ausnahme vom Regelfall der sofortigen Wirksamkeit einer Kündigung. Die von ihm aufgeführten Nachteile sind typische Folge der gesetzlichen Regelung und können ihm für die Dauer des Verfahrens zugemutet werden. Zusätzlich ist vorliegend in Rechnung zu stellen, dass es sich bei der gekündigten Stelle um eine Teilzeitanstellung (60%) handelt und der Beschwerdeführer gemäss dem Internetauftritt der Primarschule C._____ offenbar weiterhin als deren Schulleiter tätig ist. Dazu kommt, dass er im November 2019 das ordentliche Pensionsalter erreicht haben wird, weshalb ihm keine Nachteile in seinem wirtschaftlichen Fortkommen drohen. Diese Umstände relativieren vorliegend sein privates Interesse doch erheblich. Der angefochtene Entscheid ist nicht zu beanstanden und die Beschwerde ist dementsprechend als unbegründet abzuweisen.

9.1 Gemäss § 20 Abs. 1 VPO ist das Verfahren vor dem Kantonsgericht kostenpflichtig. Die Verfahrenskosten umfassen die Gerichtsgebühren und die Beweiskosten und werden in der Regel der unterliegenden Partei in angemessenem Ausmass auferlegt (§ 20 Abs. 3 VPO). Ausgangsgemäss sind die Verfahrenskosten in der Höhe von Fr. 500.-- dem Beschwerdeführer aufzuerlegen und mit dem geleisteten Kostenvorschuss in derselben Höhe zu verrechnen.

9.2 Der anwaltlich vertretene Schulrat beantragt die Zusprechung einer Parteientschädigung. Der ganz oder teilweise obsiegenden Partei kann für den Beizug eines Anwalts oder einer Anwältin eine angemessene Parteientschädigung zulasten der Gegenpartei zugesprochen werden (§ 21 Abs. 1 VPO). Gemäss § 21 Abs. 2 VPO haben Gemeinden und andere Träger öffentlicher Aufgaben allerdings nur Anspruch auf eine Parteientschädigung, sofern der Beizug einer Anwältin bzw. eines Anwalts gerechtfertigt war. Der Schulrat macht in dieser Beziehung geltend, bei B._____ handle es sich um eine kleine Gemeinde ohne Rechtsdienst. Nach der Rechtsprechung des Kantonsgerichts wird den Gemeinden gestützt auf § 21 Abs. 2 VPO generell nur ein Anspruch auf Parteientschädigung eingeräumt, wenn der Beizug eines externen Rechtsvertreters im Einzelfall auch für Gemeinden mit juristischer Fachkompetenz innerhalb der eigenen Verwaltung gerechtfertigt erscheint (statt vieler: KGE VV vom 10. Mai 2017 [810 16 318] E. 6.2 ; KGE VV vom 4. Juni 2014 [810 14 27] E. 8.2 ; jeweils mit weiteren Hinweisen). Der Grund für diese Praxis ist darin zu sehen, dass mit der Verfügungskompetenz der Gemeindebehörden deren entsprechende Sachkunde einhergehen muss. Es sollte einer Behörde ohne ausserordentlichen Aufwand möglich sein, ihre Verfügung im Anfechtungsverfahren zu verteidigen. Hierzu kann sie entweder eigenes juristisches Personal beschäftigen oder punktuell externes Expertenwissen beiziehen. Würde für die Frage der Parteientschädigung auf die effektiven personellen und fachlichen Ressourcen abgestellt, hätte dies zur Folge, dass das kostenbezogene Prozessrisiko eines beschwerdeführenden Privaten ganz wesentlich vom zufälligen Umstand abhängig wäre, ob die Verwaltung mit einem Rechtsdienst ausgestattet ist oder jeweils eine anwaltliche Vertretung mandatiert wird. Um einen auch kostenmässig rechtsgleichen Zugang zur Justiz sicherzustellen, wird deshalb Gemeinwesen stets nur dann eine Parteientschädigung ausgerichtet, wenn eine solche auch einer Gemeinde mit Rechtsdienst zuzusprechen wäre, weil von ihr für eine angemessene Prozessvertretung rechtliches Spezialwissen gefordert ist, das über die bei der Rechtsanwendungstätigkeit erforderlichen Kenntnisse hinausgeht und über welches gemeindeeigene Rechtsdienste normalerweise nicht verfügen (BLKGE

2007 Nr. 41 E. 8; grundlegend: BLVGE 1998/1999 Nr. 15.3). Als öffentlich-rechtliche Arbeitgeber müssen Gemeinden über das für arbeitsrechtliche Streitigkeiten benötigte Wissen im Personalrecht verfügen (vgl. KGE VV vom 17. Dezember 2014 [810 14 116] E. 12.2). Die Fragestellungen erweisen sich vorliegend nicht als derart komplex, dass in diesem Sinne juristisches Spezialwissen erforderlich gewesen wäre. Aus diesem Grund wird dem Schulrat keine Parteientschädigung zugesprochen. Die Parteikosten sind somit wettzuschlagen. Demgemäss wird erkannt : ://: 1. Die Beschwerde wird abgewiesen. 2. Die Verfahrenskosten in der Höhe von Fr. 500.-- werden dem Beschwerdeführer auferlegt und mit dem geleisteten Kostenvorschuss in der Höhe von Fr. 500.-- verrechnet. 3. Die Parteikosten werden wettgeschlagen. Präsidentin Gerichtsschreiber

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