

OW_GERICHTE VVGE 2001/02 Nr. 1 vom 1. Juli 2016

OW Obergericht, 2016-07-01, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ow_gerichte_VVGE 2001_02 Nr. 1](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ow_gerichte_VVGE_2001_02_Nr.1)

FR: OW_GERICHTE VVGE 2001/02 Nr. 1 du 1 juillet 2016

IT: OW_GERICHTE VVGE 2001/02 Nr. 1 del 1 luglio 2016

Regeste

VVGE 2001/02 Nr. 1, S. 3: a. Art. 88 Abs. 1 KV; Art. 62 GOG; Art. 45 Abs. 1 und Art. 53 Abs. 1 StVG Vermögensrechtliche Ansprüche zwischen Angestellten und Gemeinwesen sind in der Regel auf dem Verfügungsweg zu entscheiden, auch wenn das

Erwägungen

E. 2

Der Beschwerdeführer stützt seinen Entschädigungsanspruch in erster Linie auf Art. 25 des Personalreglementes der Einwohnergemeinde (nachfolgend Personalreglement genannt). Gemäss dieser Bestimmung besteht Anspruch auf eine Abgangsentschädigung, sofern das 50. Alterjahr und 20 Dienstjahre erfüllt sind. Subsidiär stützt sich der Beschwerdeführer auf Art. 21 des Personalreglementes, wonach ein Anspruch auf Entschädigung besteht, wenn sich die Beendigung eines Dienstverhältnisses im gerichtlichen Anfechtungsverfahren als ungerechtfertigt erweist. Da der Anspruch auf Abgangsentschädigung gemäss Art. 25 des Personalreglements in dem Umfang entfällt, als ein Anspruch auf Entschädigung aus ungerechtfertigter Beendigung des Dienstverhältnisses besteht, ist vorliegend vorerst zu prüfen, ob die Kündigung ungerechtfertigt ist. 3.1 Es stellt sich daher die Frage, welches die Voraussetzungen einer gültigen Kündigung durch die Einwohnergemeinde sind. Dem Personalreglement lässt sich diesbezüglich nur entnehmen, dass die Kündigung auf Verlangen der andern Partei schriftlich zu begründen ist, dass der betroffenen Person ein Anhörungsrecht zusteht und dass bei Vorliegen einer "ungerechtfertigten" Beendigung des Dienstverhältnisses ein Entschädigungsanspruch begründet wird (Art. 16 Abs. 4 und 5; Art. 21 Personalreglement). Gemäss Art. 61 des Personalreglements gilt das Schweizerische Obligationenrecht (OR) ergänzend, soweit das kommunale Personalrecht einen bestimmten Fall nicht regelt. In diesem Zusammenhang sind die Gesetzesmaterialien zur Auslegung heranzuziehen, da diese häufig Auskunft über den Sinn der Normen geben, indem aus ihnen erkennbar ist, was der Gesetzgeber anordnen oder gerade nicht anordnen wollte (vgl. VVGE 1997/98, Nr. 48, Erw. 4b, 1995/96, Nr. 46, Erw. 2b, VGE vom 28. April 2000 i.S. M.B). Da die Bestimmungen betreffend Kündigung des Personalreglementes praktisch gleichlautend sind mit den entsprechenden Bestimmungen des kantonalen Staatsverwaltungsgesetzes und zum Personalreglement keine ausführlichen Unterlagen vorhanden sind, sind die Gesetzesmaterialien zu diesem Erlass beizuziehen. 3.2 Das grundlegende Anliegen des Gesetzgebers bei der Regelung der Auflösung des Dienstverhältnisses war, dass eine einmal ausgesprochene Kündigung im gerichtlichen Verfahren nicht mehr aufgehoben werden kann. Der Regierungsrat wies in seiner Botschaft darauf hin, dass das Verwaltungsgericht eine ausgesprochene Kündigung im gerichtlichen Verfahren nicht mehr nachträglich solle aufheben können, weil das Vertrauensverhältnis meistens zerstört sei und eine Fortsetzung des bisherigen Arbeitsverhältnisses deshalb

unzumutbar oder die Begründung eines neuen Arbeitsverhältnisses nicht mehr möglich sei (Botschaft, S. 25). Das gleiche Bestreben lässt sich den Beratungen des Kantonsrates entnehmen (Kantonsratsprotokoll vom 5./6. September 1996, 89, 92 f., 94, 95 f.). Die Verweisung auf den Kündigungsschutz des OR wurde durch die vorberatende Kommission eingefügt, weil in Bezug auf das OR bereits eine reichhaltige Praxis vorhanden sei, wodurch im Vergleich zur Schaffung einer neuen, speziellen Regelung eine Vereinfachung vorgenommen werden könne (Protokoll vom 30. Mai 1996, 13). Gleichzeitig wird aus den Beratungen der kantonsrätlichen Kommission ersichtlich, dass für die Angestellten des Kantons ein dem OR entsprechender Minimalschutz angestrebt wurde. So reduzierte die Kommission die höchste Entschädigung von neun Monatsgehältern bei ungerechtfertigter Auflösung des Dienstverhältnisses gemäss Vorlage des Regierungsrates auf sechs Monatsgehälter (Protokoll vom 5. Juni 1996, S. 5 ff.). Zusammenfassend ist somit festzustellen, dass der kantonale Gesetzgeber mit der Verweisung auf den Kündigungsschutz des OR gemäss dessen Art. 336 ff. für die kantonalen Angestellten lediglich diesen Minimalschutz verwirklichen wollte; etwas anderes lässt sich den Materialien jedenfalls nicht entnehmen. Diese Aussage ist auch für das Personalreglement der Einwohnergemeinde gültig, dessen Bestimmungen praktisch gleichlautend sind mit denjenigen des Staatsverwaltungsgesetzes. Einzig der Verweis auf die Bestimmungen des OR über den Schutz bei missbräuchlicher Kündigung und bei Kündigung zur Unzeit ist in Art. 16 nicht enthalten. Dies hat seinen Grund darin, dass in Art. 61 Personalreglement das Schweizerische Obligationenrecht allgemein als ergänzendes Recht erklärt wird.

3.3 Die Diskussion um die Ausgestaltung des öffentlichen Personalrechts und namentlich die gegenseitige inhaltliche Angleichung bestimmter Typen von öffentlichen und privaten Arbeitsverhältnissen spiegelt die Entwicklung des modernen Staates von der hoheitlichen zur leistungserbringenden Verwaltung. Doch bestehen Unterschiede. Das private Arbeitsrecht geht grundsätzlich von der Kündigungsfreiheit der Parteien aus. Diese Freiheit bedeutet einerseits, dass der Arbeitsvertrag grundsätzlich aus beliebigen Gründen durch ordentliche Kündigung aufgelöst werden kann; eine Einschränkung bewirken nur die gesetzlich umschriebenen missbräuchlichen Kündigungen (Art. 336 OR). Andererseits entfaltet auch eine missbräuchliche Kündigung ihre Wirkung. Im Gegensatz dazu steht dem öffentlichen Arbeitgeber aus verfassungsrechtlichen Gründen keine unbeschränkte Kündigungsfreiheit zu. Gemäss herrschender Lehre gebieten diese Grundsätze, dass eine Kündigung durch den staatlichen Arbeitgeber nur gestützt auf sachliche Gründe ausgesprochen werden kann (Matthias Michel, *Beamtenstatus im Wandel*, Zürich 1998, 297 ff.; Thomas Poledna, *Annäherungen ans Obligationenrecht*, in: Helbling/Poledna, [Hrsg.], *Personalrecht des öffentlichen Dienstes*, Bern 1999, 220 ff.; in diesem Punkt nach wie vor gültig die bisherige Praxis des Verwaltungsgerichts: Vgl. VGE vom 7. Juli 1993 i.S. W.H.; VVGE 1989/90, Nr. 32, Erw. 2, 1978 bis 1980, Nr. 25, 1976/77, Nr. 36, VGE vom 28. April 2000 i.S. M.B.). Nicht erforderlich sind dagegen wichtige Gründe, wie sie nach Obligationenrecht Voraussetzung für eine fristlose Entlassung bilden (Michel, a.a.O., 298 f.). Das Erfordernis des sachlichen Kündigungsgrundes ergibt sich aber nicht nur aus dem Willkürverbot und Verhältnismässigkeitsgebot, sondern auch aus dem Gebot der pflichtgemässen Ermessensausübung, ist doch eine Kündigung seitens der öffentlichen Hand stets auch ein Akt der Ermessensbetätigung (Michel, a.a.O., 298, 306). Namentlich liegt Ermessensmissbrauch vor, wenn sich eine Behörde von unsachlichen, dem Zweck der massgebenden Vorschriften fremden Erwägungen leiten lässt oder allgemeine Rechtsprinzipien verletzt (Rhinow/Krähenmann, *Schweizerische*

Verwaltungsrechtsprechung, Ergänzungsband, Basel 1990, 211; vgl. auch BGE 97 I 545). Folglich ist nicht nur die im eigentlichen Sinn willkürliche, also schlechthin unhaltbare Kündigung "ungerechtfertigt" im Sinne von Art. 21 des Personalreglements. Sachlich begründet ist eine Kündigung, wenn die Weiterbeschäftigung des betreffenden Angestellten dem öffentlichen Interesse, insbesondere demjenigen an einer gut funktionierenden Verwaltung widerspricht; die Kündigung muss angesichts der Leistungen und des Verhaltens des Angestellten sowie der personellen und sonstigen betrieblichen Gegebenheiten als vertretbare Massnahme erscheinen (Michel, a.a.O., 299 ff.). Als zulässige Kündigungsgründe werden etwa unzureichende Leistungen, unbefriedigendes Verhalten, erhebliche Störung der Arbeitsgemeinschaft sowie betriebliche Gründe, wie Aufhebung der Stelle, genannt. Die ordentliche Kündigung setzt kein Verschulden des Betroffenen voraus (Michel, a.a.O., 300). 3.4 Gemäss der im Verwaltungsrecht geltenden Untersuchungsmaxime hat die Behörde den rechtserheblichen Sachverhalt abzuklären (Art. 5 Abs. 1 Verwaltungsverfahrensverordnung vom 29. Januar 1998; GDB 133.21). Es liegt deshalb am Gemeinwesen nachzuweisen, dass Gründe für eine ordentliche Kündigung vorlagen. Unzureichend bewiesene Kündigungsgründe bedeuten eine grundlose und folglich ungerechtfertigte Beendigung des Dienstverhältnisses (Michel, a.a.O., 309; a.M. ZBl 1996, 428). Gemäss Art. 69 Abs. 1 StVG ist die Prüfungsbefugnis des Regierungsrats bei Beschlüssen des Gemeinderates auf die Rechtmässigkeit beschränkt. Eine eigentliche Ermessenskontrolle ist somit ausgeschlossen. Im Übrigen hat der Regierungsrat der Gemeinde als Arbeitgeberin einen erheblichen Ermessenspielraum zu belassen. Er greift nur mit Zurückhaltung in personelle Entscheidungen ein, können doch die vorgesetzten Verwaltungsstellen die relevanten Umstände, wie die Anforderungen des Arbeitsplatzes und die Fähigkeiten des Angestellten, aus eigener Erfahrung am Besten beurteilen. Andernfalls würde der Gemeinde die angestrebte personalpolitische Flexibilität wieder genommen (Michel, a.a.O., 306; VGE vom 28. April 2000 i.S. M.B., Erw. 3c).

E. 4

Zu prüfen ist somit, ob der Einwohnergemeinderat die ausgesprochene Kündigung auf sachliche Gründe stützte. Im Kündigungsschreiben vom 23. Juni 2000 stellt der Einwohnergemeinderat fest, das Anstellungsverhältnis mit dem Beschwerdeführer müsse aus Gründen der Reorganisation der Tätigkeiten des Werkhofes aufgelöst werden. Im Anzeiger vom 29. Juni 2000 wurde die Bevölkerung darüber näher informiert. Es wurde ausgeführt, dass durch das ständige Anwachsen des Maschinenparks des Werkhofs der Aufwand für Reparatur- und Wartungsarbeiten laufend gestiegen sei. Eine Personalstelle werde durch Reparatur- und Wartungsarbeiten absorbiert und fehle folglich für die Kernaufgaben des Werkhofs. Aus volkswirtschaftlicher Sicht erachte es der Einwohnergemeinderat als vertretbar, die Reparatur- und Wartungsarbeiten nicht mehr selber zu erledigen und nach Möglichkeit an ortsansässige Dritte zu vergeben. Aus diesem Grund werde die auf den technischen Betreuungs- und Wartungsdienst ausgerichtete Stelle aufgehoben. In der Beschwerdestellungnahme vom 8. November 2000 führt der Einwohnergemeinderat weiter aus, dass durch das Outsourcing der Werkstattaufgaben und durch die vermehrte Wahrnehmung von Wartungsarbeiten durch die jeweiligen Werkhofmitarbeiter selber eine Einsparung von rund Fr. 100 000.-- erzielt werden könne. Der Beschwerdeführer bestreitet, dass Einsparungen in diesem Ausmass erzielt werden können. Einerseits müssten zu den Serviceverträgen noch zusätzliche Reparaturkosten gerechnet werden. Andererseits sei zu bezweifeln, dass die Lieferfirmen die Reparaturen jeweils genügend schnell vornehmen könnten. Schneefräsen oder Salzstreuer müssten

beispielsweise unverzüglich repariert werden. Zudem seien die Werkhofmitarbeiter bisher nicht für die Wartung der Maschinen und Geräte ausgebildet worden. Betriebliche Gründe, wie die Aufhebung einer Stelle, gelten als sachliche Gründe für eine Kündigung (vgl. Erw. 3.3). Der Beschwerdeführer bezweifelt, dass die Stellenaufhebung zu den gewünschten Kosteneinsparungen führt. Er ist der Ansicht, die Massnahme sei nur getroffen worden, damit ihm auf eine elegante Weise gekündigt werden könne. Aus diesem Grund erachtet er die Kündigung als ungerechtfertigt. Wie bereits in Erw. 3.4 ausgeführt, hat der Regierungsrat der Gemeinde einen erheblichen Ermessensspielraum zu belassen. Bei der Prüfung von personellen und vorliegend organisatorischen Entscheiden übt er Zurückhaltung aus. Der Regierungsrat hat lediglich zu prüfen, ob die für die Reorganisation des Werkhofbetriebes vorgebrachten Gründe sachlich vertretbar und gerechtfertigt erscheinen. Diese Frage ist vorliegend zu bejahen. Auch wenn im jetzigen Zeitpunkt noch nicht feststeht, in welcher Höhe die mit der Reorganisation erzielten Einsparungen ausfallen werden, so kann trotzdem davon ausgegangen werden, dass die Massnahme einen gewissen Erfolg bringen wird. Es erscheint nachvollziehbar, dass durch die Vergabe von Reparatur- und Wartungsarbeiten an Dritte und durch die vermehrte Wahrnehmung von solchen Arbeiten durch die betroffenen Werkhofmitarbeiter gewisse Einsparungen erzielt werden können. Ob die Einsparungen tatsächlich in der Grössenordnung von rund Fr. 100 000.-- liegen, mag fraglich sein. Aber auch wenn dieser Betrag nicht erreicht würde, ist die Massnahme immer noch sachlich gerechtfertigt. Entscheidend ist, dass der Einwohnergemeinderat gestützt auf die vorliegenden Grundlagen einen Entscheid getroffen hat, welcher aller Voraussicht nach zum gewünschten Erfolg führt. In der heutigen Zeit wird in vielen Bereichen geprüft, wie weit durch Outsourcing Einsparungen erzielt werden können. Zudem bringen solche Massnahmen häufig auch volkswirtschaftliche Vorteile mit sich. Es besteht jedenfalls keine Veranlassung, die vom Einwohnergemeinderat vorgenommene Reorganisation des Werkhofes zu beanstanden. Aus diesem Grund ist auch die gestützt darauf erfolgte Kündigung nicht ungerechtfertigt. Ein Anspruch auf eine Entschädigung gestützt auf Art. 21 des Personalreglements besteht somit nicht. 5.1 Nachdem kein Anspruch auf Entschädigung aus ungerechtfertigter Kündigung besteht, ist zu prüfen, ob der Beschwerdeführer Anspruch auf eine Abgangsentschädigung gemäss Art. 25 des Personalreglements hat. Danach besteht ein Anspruch auf eine Abgangsentschädigung, wenn Angestellte ohne persönliches Verschulden entlassen werden, sofern das 50. Altersjahr und 20 Dienstjahre erfüllt sind. Diese Voraussetzungen sind im Fall des Beschwerdeführers erfüllt. 5.2 Nach Art. 25 Abs. 3 des Personalreglements entfällt ein Anspruch auf die Abgangsentschädigung in dem Umfang, als ein Anspruch aus beruflicher Vorsorge besteht. Es stellt sich die Frage, was mit dem Anspruch aus beruflicher Vorsorge gemeint ist. In diesem Zusammenhang sind die Gesetzesmaterialien zur Auslegung heranzuziehen, da diese häufig Auskunft über den Sinn der Normen geben, indem aus ihnen erkennbar ist, was der Gesetzgeber anordnen oder gerade nicht anordnen wollte (vgl. VVGE 1997/98, Nr. 48, Erw. 4b, 1995/96, Nr. 46, Erw. 2b, BGE vom 28. April 2000 i.S. M.B.). Da die Bestimmung betreffend Abgangsentschädigung praktisch gleichlautend ist mit der entsprechenden Bestimmung des Staatsverwaltungsgesetzes und zum gemeindlichen Personalreglement keine ausführlichen Unterlagen vorhanden sind, sind die Gesetzesmaterialien zum Staatsverwaltungsgesetz beizuziehen. 5.2.1 Die Abgangsentschädigung ist in Art. 60 StVG in Bezug auf Behördemitglieder und in Art. 61 in Bezug auf Angestellte geregelt. Im ersten Fall soll dem Risiko der Behördemitglieder Rechnung getragen werden, dass das Volk oder der Kantonsrat eine Wiederwahl ohne

Verschulden der betroffenen Person verweigern kann. Im zweiten Fall geht es um eine zusätzliche Abfindung an langjährige Angestellte, die wegen eines sachlichen Grundes, insbesondere bedingt durch Reorganisations- oder Restrukturierungsmassnahmen ohne persönliches Verschulden entlassen werden und diese Entlassung einen Härtefall bedeutet. Ein solcher Härtefall liegt dann vor, wenn die betroffene Person das 50. Altersjahr und 20 Dienstjahre erfüllt hat, er kann bei Aufhebung einer Stelle auch ohne Bezug auf Alter und Dienstjahre vorliegen (Art. 61 Abs. 1 StVG). In der Botschaft an den Kantonsrat wies der Regierungsrat darauf hin, dass auch das Obligationenrecht eine Abgangsentschädigung zwingend vorsehe (Botschaft S. 28).

5.2.2 Der Regierungsrat verwies in der Botschaft, Landstatthalter Dr. Josef Nigg in der kantonsrätlichen Kommission (Protokoll der neunten Sitzung vom 5. Juni 1996, S. 23/24) auf die Regelung im OR. Das OR regelt im Gegensatz zum StVG einzig die Abgangsentschädigung an Arbeitnehmer und nur in jenen Fällen, in welchen die Person mindestens 50 Jahre alt ist und nach 20 und mehr Dienstjahren entlassen wird (Art. 339b OR). Das StVG geht demgegenüber weiter und nennt als Anwendungsfall ohne Bezug auf Alter und Dienstjahre, "wenn eine Stelle aufgehoben werden muss und dies für die Angestellten eine besondere Härte bedeutet" (Art. 61 Abs. 1). Auch die Vorschrift über die Ersatzleistungen unterscheidet sich von derjenigen des StVG. Art. 339d OR lautet: "1 Erhält der Arbeitnehmer Leistungen von einer Personalfürsorgeeinrichtung, so können sie von der Abgangsentschädigung abgezogen werden, soweit diese Leistungen vom Arbeitgeber oder aufgrund seiner Zuwendungen von der Personalfürsorgeeinrichtung finanziert worden sind. 2 Der Arbeitgeber hat auch insoweit keine Entschädigung zu leisten, als er dem Arbeitnehmer künftige Vorsorgeleistungen verbindlich zusichert oder durch einen Dritten zusichern lässt." Nach Art. 339d OR können somit Leistungen, welche der Arbeitnehmer unmittelbar von einer Personalfürsorgeeinrichtung erhält, von der Abgangsentschädigung abgezogen werden, soweit diese Leistungen vom Arbeitgeber oder auf Grund seiner Zuwendungen von der Personalfürsorgeeinrichtung finanziert worden sind (Rehbinder, Berner Kommentar, N1 ff. zu Art. 339a OR). Ein ursprünglicher Zweck der Abgangsentschädigung nach OR ist, dem langjährigen, älteren Arbeitnehmer eine minimale Vorsorgeleistung zu sichern. Für diesen Zweck spricht, dass nur dem mindestens 50-jährigen Arbeitnehmer eine Abgangsentschädigung geschuldet wird, dass das Alter grundsätzlich Bemessungsgrundlage ist und vor allem, dass sich der Arbeitnehmer gemäss Art. 339d OR andere Vorsorgeleistungen auf die Abgangsentschädigung anrechnen lassen muss (Christoph K. Balsiger, Die Abgangsentschädigung, Zürich 1995, 39 f., 99, 177).

5.2.3 Im Gegensatz dazu wollte der Gesetzgeber im StVG die Abgangsentschädigung als zeitgemässen und in bestimmten Fällen für Behördemitglieder und Angestellte erforderlichen "Risikoausgleich" bzw. als "Überbrückungsleistung" neu einführen. Das StVG verfolgte den Zweck, die Verwaltungsorganisation mit der Aufhebung des Beamtenstatus zu flexibilisieren und auch Entlassungen schwerer vermittelbarer älterer Angestellter in Kauf zu nehmen. Dieser Kulturwandel sollte zusätzlich mit der Abgangsentschädigung sozial verträglich unterstützt werden. In Art. 60 Abs. 2 und Art. 61 Abs. 3 StVG wurde deshalb nicht einfach der Wortlaut von Art. 339d OR übernommen. (Vorbild war die im gleichen Zeitpunkt im Entwurf vorhandene Regelung des Personalrechts des Kantons Zug, aber mit eingeschränkterem Leistungsumfang). Nach Art. 60 Abs. 2 und Art. 61 Abs. 3 StVG entfällt die Abgangsentschädigung im Umfang "der Ansprüche aus beruflicher Vorsorge". Der Sinn dieser Vorschrift ist eine Koordinierung von unmittelbaren Leistungen der beruflichen Vorsorge, wenn diese gleichzeitig mit der

Abgangsentschädigung anfallen und nicht mit zeitlich auseinanderfallenden späteren Ansprüchen. Dies trifft in der Regel bei einer gleichzeitigen (vorzeitigen) Pensionierung oder Invalidisierung zu. Als Überbrückungsleistung für eine berufliche Neuorientierung nach jahrelangem öffentlichem Dienst beim gleichen Arbeitgeber kann es nicht der Sinn dieser Vorschrift sein, dass sich ein Arbeitnehmer die von ihm und dem Arbeitgeber insgesamt finanzierten künftigen Ansprüche aus beruflicher Vorsorge anrechnen lassen muss. 5.2.4

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