

# SO\_GERICHTE VWKLA.2004.9 vom 20. Mai 2003

SO Obergericht, 2003-05-20, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/so\\_gerichte\\_VWKLA.2004.9](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/so_gerichte_VWKLA.2004.9)

FR: SO\_GERICHTE VWKLA.2004.9 du 20 mai 2003

IT: SO\_GERICHTE VWKLA.2004.9 del 20 maggio 2003

## Regeste

Personalrecht. Abgangsentschädigung bei Kündigung des öffentlichen Arbeitsverhältnisses wegen Aufhebung der Arbeitsstelle. Verhältnis der Bestimmungen im Sozialplan zu den Bestimmungen im Staatspersonalgesetz und in der Staatspersonalverordnung. Zumutbarkeit einer anderen Arbeitsstelle.

## Erwägungen

### E. 31

Juli 2003.R. liess durch ihren Anwalt Klage gegen die Stiftung des Bezirksspitals und gegen den Kanton Solothurn einreichen. Zur Begründung dieser Forderung wird im Wesentlichen Folgendes ausgeführt: Der Kanton Solothurn habe der Klägerin keine zumutbare Stelle zugewiesen, weshalb gemäss dem Sozialplan ein Rechtsanspruch auf eine Abgangsentschädigung bestehe. Der Lohn der Klägerin an der neuen Arbeitsstelle im ■ auswärtigen ■ Kantonsspital sei um 19,67 % tiefer als am Bezirksspital.

Aus den Erwägungen:

2. a) Gemäss § 27 Abs. 3 und 4 Bst. a des Staatspersonalgesetzes (StPG, BGS 126.1) kann die Anstellungsbehörde das Anstellungsverhältnis nach Ablauf der Probezeit kündigen, wenn wesentliche Gründe diesen Schritt rechtfertigen. Wesentliche Gründe liegen u.a. vor, wenn die Arbeitsstelle aufgehoben wird und die Zuweisung eines andern Arbeitsbereiches nicht möglich ist. Gemäss § 33 Abs. 2 StPG kann der Regierungsrat eine Abgangsentschädigung von höchstens einem Jahreslohn zusprechen:

wenn die Zuweisung eines andern Arbeitsbereiches nach § 27 Absatz 4 Buchstabe a nicht möglich ist;

ausnahmsweise und soweit es im Interesse des Kantons liegt, wenn ein Anstellungsverhältnis im gegenseitigen Einvernehmen beendet wird.

Die Höhe der Entschädigung richtet sich insbesondere nach

der Dauer des Dienstverhältnisses

dem Alter der Arbeitnehmerin oder des Arbeitnehmers

der Schwere der Missbräuchlichkeit

der sozialen Lage der Angestellten.

Einzelheiten regelt der Regierungsrat in der Verordnung (vgl. § 33 Abs. 3 StPG).

Der Regierungsrat erlässt nach Anhören der Personalverbände einen Sozialplan, wenn infolge wirtschaftlicher oder betrieblicher Massnahmen grösseren Personalbeständen gekündigt werden muss (§ 50ter Abs. 1 StPG).

In § 12 Abs. 1 der Staatspersonalverordnung (StPV, BGS 126.2) ist dargelegt, wie die Abgangsentschädigung in der Regel bestimmt wird. Gemäss Absatz 3 wird die Abgangsentschädigung im Einzelfall vereinbart, wenn das Anstellungsverhältnis im gegenseitigen Einvernehmen beendet wird.

b) Der Regierungsrat hat im Vorfeld der Schliessung des Bezirksspitals am 20. Mai 2003 einen Sozialplan erlassen. Er gilt für sämtliche Kündigungen, die durch die Direktion des Bezirksspitals im Zusammenhang mit dessen Schliessung bis spätestens am 31. Dezember 2003 erfolgen (Aufhebung von Stellen nach § 27 Abs. 4 Bst. a StPG). Er gilt nicht für Arbeitnehmende, die das Anstellungsverhältnis selber kündigen. Der Sozialplan setzt die Kündigungsfrist generell auf sechs Monate fest. Er definiert die Abgangsentschädigung, ihre Berechnung und bestimmt, wer einen Rechtsanspruch auf eine Abgangsentschädigung hat. Weiter definiert der Sozialplan, wann eine vom Kanton zugewiesene Arbeitsstelle zumutbar ist. Weiter regelt er weitere Leistungen in Zusammenhang mit den Kündigungen, welche im vorliegenden Verfahren nicht von Belang sind.

c) Da die Klägerin ihre Forderung teilweise auf die gesetzlichen Bestimmungen und teilweise auf den Sozialplan abstützt und andererseits die Rechtmässigkeit von Teilen des Sozialplans in Zweifel zieht, ist vorab das Verhältnis zwischen den gesetzlichen Bestimmungen und dem Sozialplan zu klären. Das Staatspersonalgesetz hält vorab fest, dass eine Kündigung möglich ist, wenn die Arbeitsstelle aufgehoben und die Zuweisung eines andern Arbeitsbereiches nicht möglich ist (§ 27 Abs. 4 Bst. a StPG). Ein solcher Kündigungsgrund liegt hier unbestrittenermassen vor. Das Gesetz überlässt sodann die Regelung der Abgangsentschädigung dem Regierungsrat, wobei es die oberste Grenze (einen Jahreslohn) sowie die Kriterien für die Berechnung vorgibt. Weiter bestimmt es, dass ausnahmsweise und soweit es im Interesse des Kantons liegt, auch eine Abgangsentschädigung zugesprochen werden kann, wenn ein Anstellungsverhältnis im gegenseitigen Einvernehmen beendet wird (vgl. §

### **E. 33**

StPG). Daneben hat die Novelle vom 8. November 2000 den Sozialplan eingeführt (§ 50terStPG). Mit dem Sozialplan regelt der Regierungsrat ■im voraus die personalpolitischen Massnahmen, welche das Personal vor wirtschaftlichen und negativen sozialen Folgen einer Entlassung schützen■ (Botschaft und Entwurf des Regierungsrates vom 4. Juli 2000 zur Änderung des StPG, S. 41). Zur Verdeutlichung erwähnt die Botschaft, dass Leistungen nach dem Sozialplan nur beansprucht werden können, wenn nach § 46 Abs. 3 StPG keine Rente infolge unverschuldeter Entlassung oder Nichtwiederwahl nach den PKS-Statuten beansprucht wird (Botschaft S. 41), was ja ebenfalls für die Abgangsentschädigung zutrifft. Der Sozialplan regelt mit andern Worten in einem Spezialfall, nämlich bei der Kündigung grösserer Personalbestände, die wirtschaftlichen (und sozialen) Folgen bei der in Anwendung von § 27 Abs. 4 Bst. a StPG erfolgten Kündigung. Der Sozialplan ersetzt somit ■ falls er nicht einfach darauf verweist ■ die Verordnungsbestimmungen u.a. über die Abgangsentschädigung, welche bei einer Einzelkündigung zur Anwendung gelangen würden. Der Sozialplan kann deshalb § 12 StPV nicht widersprechen, da er an Stelle dieser Bestimmung tritt. Der Sozialplan kann ■ muss aber nicht ■ die Berechnungen von § 12 StPV übernehmen. Im vorliegenden Fall weicht der Sozialplan teilweise davon ab, bietet den Mitarbeiterinnen und Mitarbeiter jedoch weitere Vorteile wie Umzugskosten, Outplacementberatung, Unterstützung bei beruflicher Umorientierung sowie Überbrückungsleistungen bei vorzeitiger Pensionierung.

Selbstverständlich darf der Sozialplan nicht dem Staatspersonalgesetz, insbesondere nicht § 33 Abs. 2 und 3 widersprechen. Dies tut er auch nicht. Das Gesetz regelt nicht abschliessend die Anspruchsberechtigung auf eine Abgangsentschädigung noch deren Berechnung.

d) Vorab sei festgestellt, dass es sich im Fall der Klägerin nicht um eine Auflösung des Angestelltenverhältnisses im gegenseitigen Einvernehmen (im Sinne von § 33 Abs. 2 Bst. b StPG und § 12 Abs. 3 StPV) handelt, obschon die Klägerin in ihrem Schreiben vom 25. Juni 2003 um vorzeitige Auflösung des Arbeitsverhältnisses im gegenseitigen Einvernehmen per 31. Juli 2003 ersucht. Die gesetzlichen Bestimmungen über die Auflösung des Angestelltenverhältnisses im gegenseitigen Einvernehmen betreffen nicht Fälle, in denen der Staat bereits vorab gekündigt hat. Es ist im Gegenteil gerade Ziel des Sozialplans, dass Mitarbeiterinnen und Mitarbeitern, denen gekündigt werden muss, so rasch als möglich neue Stellen vermittelt werden können.

3. Gemäss Ziffer 3.2.3 des Sozialplans haben die Arbeitnehmenden einen Anspruch auf eine Abgangsentschädigung, sofern ihnen der Kanton Solothurn keine zumutbare Stelle inner- und ausserhalb des Kantons zuweisen kann und die unter vorstehender Ziffer umschriebenen Voraussetzungen erfüllt sind. Kann eine zumutbare Stelle zu einem niedrigeren Lohn zugewiesen werden, haben die Arbeitnehmenden einen Anspruch auf eine Abgangsentschädigung im Umfang der Lohndifferenz für den Zeitraum, für welchen der Rechtsanspruch auf Abgangsentschädigung besteht.

Die Klägerin ist der Auffassung, diese Umschreibung des Rechtsanspruchs auf eine Abgangsentschädigung sei gesetzwidrig. Bereits die Personalverbände haben sich in der Anhörung zum Sozialplan auf diesen Standpunkt gestellt (vgl. RRB 2003/936 vom 20. Mai 2003 Ziffer 3.4.3). Begründet wird dies mit der Formulierung von § 33 Abs. 2 StPG, wonach der Regierungsrat eine Abgangsentschädigung von höchstens einem Jahreslohn zusprechen kann, wenn (a) die Zuweisung eines andern Arbeitsbereiches nach § 27 Absatz 4 Buchstabe a nicht möglich ist und (b) ausnahmsweise und soweit es im Interesse des Kantons liegt, wenn ein Anstellungsverhältnis im gegenseitigen Einvernehmen beendet wird. Nun wird aber aus diesem Wortlaut klar, dass § 33 Abs. 2 StPG nicht die Höhe der Abgangsentschädigung umschreibt, sondern vielmehr ihre Voraussetzungen und ihre obere Begrenzung. Demnach darf weder die Verordnung noch ein Sozialplan eine Abgangsentschädigung in Aussicht stellen, wenn der Staat dem Gekündigten eine andere (zumutbare) Stelle anbieten kann. Gemeint ist hier eine öffentlich-rechtliche Anstellung beim Staat selber. Der Sozialplan verstösst nicht gegen diese gesetzliche Vorschrift.

Der im Sozialplan umschriebene Rechtsanspruch (Ziffer 3.2.3) meint mit der Zuweisung einer zumutbaren Stelle ■inner- oder ausserhalb des Kantons■ etwas völlig anderes als die Formulierung ■Zuweisung eines andern Arbeitsbereiches■ in den §§ 27 Abs. 4 und 33 Abs. 2 StPG. Ist hier klarerweise eine Anstellung beim Kanton selber gemeint, muss es sich bei der Formulierung im Sozialplan zwingendermassen um etwas anderes handeln, hat doch der Staat ausserhalb des Kantonsgebietes gar keine Stellen zu vergeben. Die Verwendung des Verbs ■zuweisen■ ist angesichts der gesetzlichen Formulierungen des StPG unzumutbar und missverständlich. Die Bedeutung von Ziffer 3.2.3 des Sozialplans wird jedoch klar, wenn der dazugehörige Regierungsratsbeschluss Nr. 2003/936, der wie eine Botschaft zu einem gesetzlichen Erlass aufgebaut ist, als Auslegungshilfe herbeigezogen wird. So wird in Ziffer 3.4.3 des Beschlusses Folgendes ausgeführt: ■Zudem ist nicht einzusehen, wieso einem Arbeitnehmenden, dem der Kanton eine Stelle in der

Nachfolgeorganisation oder in einem benachbarten ausserkantonalen Spital oder Heim anbietet, zusätzlich eine Abgangsentschädigung ausgerichtet werden soll. Eine solche Regelung (Abgrenzung nach Arbeitgeber) widerspricht dem Sinn und Zweck der Abgangsentschädigung als Entschädigung für den Verlust einer Arbeitsstelle.■ In Ziffer 4 des Beschlusses, in welchem die voraussichtlichen finanziellen Auswirkungen dargestellt sind, wird ausgeführt: ■Der vom Kantonsrat zu bewilligende Verpflichtungskredit wird nur beansprucht werden, wenn keine Spitalangestellten von der Nachfolgeorganisation weiterbeschäftigt oder keine Stellen in der Region vermittelt werden können. Es ist jedoch anzustreben, dass möglichst vielen Angestellten eine Weiterbeschäftigung bei einem anderen Arbeitgeber vermittelt werden kann.■

Damit steht fest, dass das Verb ■zuweisen■ in Ziffer 3.2.3 des Sozialplans die Vermittlung von andern Arbeitsstellen durch den Kanton meint. Die Klägerin ist nun jedoch der Meinung, dass in ihrem Fall nicht einmal eine Vermittlung gegeben sei. Ein Personalbüro beispielsweise, das Arbeitsstellen vermittelt, gehe ganz konkret auf potentielle neue Arbeitgeber zu, stelle ihnen entsprechende Bewerbungsdossiers zu und führe Vertragsverhandlungen oder helfe dabei wenigstens mit. Der Vergleich der Vermittlung anderer Stellen durch den Staat bei Schliessung einer Organisationseinheit mit der privaten Vermittlung etwa im Sinn des Bundesgesetzes über die Arbeitsvermittlung und den Personalverleih ist jedoch nicht möglich. Schon eher kann die in dieser Situation dem Staat auferlegte Pflicht zur Arbeitsvermittlung mit der Arbeitsvermittlung der regionalen Arbeitsmarktzentren verglichen werden. Es geht darum, die Stellensuchenden zu unterstützen und sie auf offene Stellen aufmerksam zu machen. Es ist zudem aktenkundig und nicht bestritten, dass die mit der Vermittlung beauftragte Frau O. sich mit der Personalleiterin des Kantonsspitals in Verbindung gesetzt hat, um in Erfahrung zu bringen, welche Stellen es dort zu besetzen gibt. Weiter hat sie sich im Fall der Klägerin beim Kantonsspital für eine wohlwollende Prüfung der Bewerbung eingesetzt. Es ist auch erwiesen, dass die Klägerin von der offenen Stelle im Kantonsspital über Frau O. erfahren hat und dass sie noch vor der öffentlichen Ausschreibung der betreffenden Stelle einen Schnuppertag absolvieren und dann die Bewerbung abschicken konnte. Damit steht fest, dass der Kanton seiner Vermittlungspflicht nachgekommen ist, die Klägerin bei der Suche nach einer neuen Arbeitsstelle unterstützt und sich beim möglichen neuen Arbeitgeber der Klägerin für sie eingesetzt hat. Es liegt ein Fall von ■Zuweisung■ einer Stelle ausserhalb des Kantons im Sinne des Sozialplans vor.

Festzuhalten gilt, dass die Klägerin eine Abgangsentschädigung in Form der Lohndifferenz für sechs Monate erhalten hat. Eine Verletzung von § 33 Abs. 2 StPG ist nicht gegeben.

4. Der Sozialplan sieht in Ziffer 3.2.1 vor, dass für den massgebenden Lohn die Inkonvenienzentschädigungen sowie die Honorare aus ärztlicher Tätigkeit nicht berücksichtigt werden. Die Klägerin stellt sich auf den Standpunkt, dass diese Bestimmung der Staatspersonalverordnung, insbesondere dem § 12 StPV widerspreche. Es wurde bereits dargelegt, dass dies nicht der Fall ist. § 12 ist auf den Sozialplan gemäss § 13 StPG nur bedingt anwendbar. Die Lösung, dass Inkonvenienzentschädigungen auf Grund von Schichtarbeit nicht für die Berechnung des zumutbaren Verdiensts berücksichtigt werden, entspricht zudem der Regelung in der Sozialversicherung. Sofern Schichtzulagen überwiegend den Charakter einer Inkonvenienzentschädigung haben, gehören sie nicht zum versicherten Verdienst (vgl. §§ 16 und 23 AVIG, Bundesgesetz über die obligatorische Arbeitslosenversicherung und Insolvenzenschädigung, SR 873.0). Haben sie den Charakter

eines Lohnbestandteils, so sind sie als versicherter Verdienst zu behandeln. Als Unterscheidungskriterium gilt der Umstand, ob die Schichtzulage während den Ferien bezahlt wird oder nicht (BGE 115 V 326). Die der Klägerin ausbezahlten Inkonvenienzentschädigungen würden in den Ferien nicht ausbezahlt. Sie sind in diesem Sinn nicht Lohnbestandteil.

Die Gegenüberstellung des Lohnes im Bezirksspital und im Kantonsspital (Lohnausweise Klagebeilagen 11 und 12) ergibt Folgendes:

Besoldung Bezirksspital

vom 1.1. bis 31.7.2003 54'172.--

abzüglich Inkonvenienzentschädigung 5'912.--

abzüglich im Juli ausbezahlte

Lohndifferenz 3'049.--

Saldo 45'211.--

berechnet auf einen Monat (: 7) 6'459.--

Besoldung Kantonsspital

vom 1.8. bis 31.12.2003 29'332.--

berechnet auf einen Monat (: 5) 5'866.--

Der Minderlohn beträgt somit monatlich Fr. 593.--, was weniger als 10 % von Fr. 6'459.-- (= Fr. 645.--) ausmacht. Der Lohn ist deshalb gemäss Ziffer 3.2.5 des Sozialplans zumutbar.

5. Gemäss Ziffer 3.2.3 Absatz 2 des Sozialplans haben die Arbeitnehmenden, denen eine zumutbare Stelle zu einem niedrigeren Lohn zugewiesen wird, einen Anspruch auf eine Abgangsentschädigung im Umfang der Lohndifferenz für den Zeitraum, für welchen der Rechtsanspruch auf Abgangsentschädigung besteht. Es ist unbestritten, dass die Klägerin mit zehn Dienstjahren grundsätzlich Anspruch auf sechs Monatslöhne bzw. auf sechs Monatsdifferenzen hat. Die Klägerin hat mit dem Lohn vom Juli 2003 eine Entschädigung in der Höhe von Fr. 3'049.70 erhalten. Der Betrag berechnete sich wie folgt: Monatsdifferenz von Fr. 508.28 mal sechs Monate. Zu diesem Zeitpunkt gingen die Beklagten offenbar davon aus, dass die sechs Monate ab effektivem Abgang, nämlich ab 1. August 2003 zu zählen sind. In der Klageantwort stellen sie sich auf den Standpunkt, dass zuerst die Differenz bis zum ursprünglichen Kündigungstermin und sodann noch sechs Monate auszubezahlen sind. Diese Sicht kann zwar vom Verwaltungsgericht nicht geteilt werden. Diese Betrachtungsweise würde nämlich beim theoretischen Fall, dass die Klägerin 16 oder mehr Dienstjahre hätte, dazu führen, dass die Differenz von sechzehn Monatslöhnen, oder gar, wenn die neue Stelle als unzumutbar eingestuft werden müsste, eine Abgangsentschädigung von 16 Monatslöhnen auszuzahlen wäre, was klar dem § 33 Abs. 2 StPG widersprechen würde. Das Verwaltungsgericht ist jedoch im Klageverfahren an die Anträge der Parteien gebunden. Die von der Beklagten in der Klageschrift zugestandenen Beträge sind hier nicht mehr umstritten. Aus diesen Gründen sind die Beklagten in teilweiser Gutheissung der Klage zu verpflichten, der Klägerin einen Betrag von Fr. 2'033.15 nebst Zins von 5% seit dem 1. Dezember 2003 zu bezahlen.

Verwaltungsgericht, Urteil vom 14. Oktober 2004 (VWKLA. 2004.9)

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