

# UR\_GERICHTE 2017\_OG V 16 vom 27. Januar 2017

UR Obergericht, 2017-01-27, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ur\\_gerichte\\_2017\\_OG\\_V\\_16](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ur_gerichte_2017_OG_V_16)

FR: UR\_GERICHTE 2017\_OG V 16 du 27 janvier 2017

IT: UR\_GERICHTE 2017\_OG V 16 del 27 gennaio 2017

## Regeste

36. Personalrecht. Art. 16 Abs. 1 und Abs. 3, Art. 72 Abs. 2 PV.

## Erwägungen

### E. 1

VRPV) Verwaltungsgerichtsbeschwerde ist unter Vorbehalt von E. 1b hievor einzutreten.

d) Das Obergericht verfügt in der vorliegenden Sache als erste Rechtsmittelinstanz über volle Kognition (Art. 57 Abs. 1, 3 und 4 VRPV).

### E. 2

In der Sache ist strittig und zu prüfen, ob die von der Vorinstanz am 9., 14. beziehungsweise 29. September 2016 gegenüber der Beschwerdeführerin ausgesprochene Kündigung rechtens erfolgte. Das befristete Pensum der Beschwerdeführerin von 20 Prozent (vergleiche Bst. A. hievor) endet mit Ablauf der festgelegten Dauer und kann nicht ordentlich gekündigt werden (Art. 17 PV). Die von der Beschwerdeführerin zuletzt in einem Pensum von 45,83 Prozent ausgeübte Tätigkeit als Lehrerin (vergleiche Bst. A. hievor) hat die Beschwerdeführerin selber gekündigt. Die Kündigung in der angefochtenen Verfügung kann sich daher nur auf das zwischen der Beschwerdeführerin und dem Kanton unbefristet geschlossene Arbeitsverhältnis bezüglich der Funktion als Y zu einem Pensum von 30 Prozent beziehen.

a) Kantonale Angestellte unterstehen den Bestimmungen des kantonalen Personalrechts, namentlich der Personalverordnung und des Personalreglements (RB 2.4213) (Art. 1 Abs. 1 PV). Die Beendigung des kantonalen Arbeitsverhältnisses ist in den Art. 14 ff. PV geregelt. Danach endet das Arbeitsverhältnis beim unbefristeten Arbeitsverhältnis unter anderem durch Kündigung (Art. 14 lit. a und Art. 15 Abs. 1 PV). Die Kündigung durch den Kanton setzt dabei nach Art. 16 Abs. 1 PV einen sachlich zureichenden Grund voraus. Ein sachlich zureichender Grund liegt namentlich dann vor, wenn durch das Verhalten der angestellten Person die Aufgabenerfüllung der vorgesetzten Person oder anderer Angestellten erheblich erschwert wird (Art. 16 Abs. 2 lit. d PV) oder wenn die angestellte Person ihre wesentlichen Verpflichtungen nach der Personalverordnung verletzt hat (Art. 16 Abs. 2 lit. e PV). Der „sachlich zureichende“ Grund muss dabei nicht die Intensität eines „wichtigen“ Grundes erreichen, welcher die Fortsetzung des Dienstverhältnisses unzumutbar macht. Grundsätzlich ist eine Kündigung dann sachlich begründet, wenn die Weiterbeschäftigung des betreffenden Angestellten dem öffentlichen Interesse, insbesondere demjenigen einer gut funktionierenden Verwaltung, widerspricht (BGE 8C\_995/2012 vom 27.05.2013 E. 3.1 mit Hinweisen). Auf jeden Fall als unsachlich gelten Kündigungen, welche im Sinne des Obligationenrechts missbräuchlich sind (Art. 16 Abs. 1 PV; BGE 8C\_995/2012 a.a.O., E. 3.1).

b) Bevor der Kanton eine Kündigung ausspricht, hat er der angestellten Person das rechtliche Gehör zu gewähren (Art. 16 Abs. 3 PV). Dazu zählt, dass sich die betroffene Partei vorgängig zu den Grundlagen des Entscheids, insbesondere zum Sachverhalt und den anwendbaren Rechtsnormen, äussern kann (Häfelin/Müller/Uhlmann, Allgemeines Verwaltungsrecht, 7. Aufl., Zürich 2016, Rz. 1011). Im öffentlichen Dienstrecht können auch relativ informelle Äusserungsgelegenheiten vor der Kündigung dem verfassungsrechtlichen

Gehörsanspruch genügen, sofern dem Betroffenen klar war, dass er mit einer solchen Massnahme zu rechnen hatte (BGE 1C\_560/2008 vom 06.04.2009 E. 2.4; vergleiche auch von Kaenel/Zürcher, in Müller/Feller [Hrsg.], Bernisches Verwaltungsrecht, 2. Aufl., Bern 2013, S. 72 Rz. 58). E contrario ist daraus zu schliessen, dass eine Gehörsverletzung jedenfalls dann vorliegt, wenn der Betroffene nicht mit hinreichender Klarheit mit der Kündigung rechnen musste. Der Kanton hat die Kündigung sodann schriftlich zu begründen (Art. 16 Abs. 3 PV; Art. 19 Abs. 1 lit. a VRPV). Dabei ist es nicht erforderlich, dass sich die Behörde mit allen Parteistandpunkten einlässlich auseinandersetzt und jedes einzelne Vorbringen ausdrücklich widerlegt. Vielmehr kann sie sich auf die für den Entscheid wesentlichen Punkte beschränken. In diesem Sinne müssen wenigstens kurz die Überlegungen genannt werden, von denen sich die Behörde hat leiten lassen und auf die sich ihr Entscheid stützt (BGE 134 I 88 E. 4.1, 133 III 445 E. 3.3). Richtschnur für die Wahrung des Anspruchs auf rechtliches Gehör muss sein, dass die betroffene Partei erkennen kann, von welchen Überlegungen sich die Behörde hat leiten lassen, damit sie sich über die Tragweite des Entscheids Rechenschaft geben und ihn in voller Kenntnis der Sache an die höhere Instanz weiterziehen kann (BGE 134 I 88 E. 4.1, 133 III 445 E. 3.3).

### **E. 3**

Das Vorgehen der Vorinstanz erweckt vor diesem Hintergrund in mehrfacher Hinsicht Bedenken.

a) Die Vorinstanz hat der Beschwerdeführerin durch den Rektor am 31. August 2016 einen ersten «Verfügungsentwurf» datiert auf den 9. September 2016 übergeben. Darin äussert sich die Vorinstanz noch vage zum Kündigungsgrund. Die Beendigung des Arbeitsverhältnisses wird aber klar zum Ausdruck gebracht. Im zweiten «Verfügungsentwurf» vom 14. September 2016 wird schliesslich auf konkreter umschriebene Vorkommnisse Bezug genommen, nachdem die Beschwerdeführerin in ihrer Vernehmlassung vom 8. September 2016 Einwände erhoben hat. Die Kündigung ist eine empfangsbedürftige Willenserklärung, die ihre Wirkung dann entfaltet, wenn der Adressat sie empfängt (BGE 4A\_559/2012 vom 18.03.2013 E. 5.1.2). Im öffentlichen Dienstrecht ergeht die Kündigung in Form einer Verfügung. Als Verfügung gelten instanzabschliessende, hoheitliche Anordnungen im Einzelfall, die sich auf öffentliches Recht stützen und die Rechte und Pflichten bestimmter Personen begründen, ändern oder aufheben (Art. 73 Abs. 2 PV i.V.m. Art. 3 Abs. 1 lit. a VRPV). Obwohl die beiden Schreiben als «Entwürfe» deklariert sind, hat die Vorinstanz offenbar bereits am 30. August 2016 die Kündigung der Beschwerdeführerin verbindlich beschlossen, wie auch die Vorinstanz in ihrer Vernehmlassung vom 26. Oktober 2016 zur vorliegenden Verwaltungsgerichtsbeschwerde erläutert (S. 1). Auch das in den «Entwürfen» geschilderte Vorgehen, dass nämlich die Beschwerdeführerin ihren Schlüssel per 31. August 2016 abgegeben habe, der elektronische Zugriff auf die Daten per 31. August 2016 gesperrt und der Arbeitsplatz am 1. September 2016 geräumt worden sei, weist darauf hin, dass die

Kündigung bei Aushändigung des ersten «Entwurfs» nicht eine mögliche, nach Eingang von allfälligen Stellungnahmen der Beschwerdeführerin noch zu erwägende Massnahme darstellte, sondern bereits beschlossene Sache war. Bei Lichte betrachtet, hat die Vorinstanz mit der Übergabe des ersten «Verfügungsentwurfs» nicht etwa eine Kündigung nur in Aussicht gestellt, sondern eine solche bereits verbindlich mitgeteilt, eben verfügt.

b) Wie bereits erwähnt, hat sich die Vorinstanz in ihrem ersten «Verfügungsentwurf» noch vage zum Kündigungsgrund geäussert. Es wird ausgeführt, dass das Verhalten der Beschwerdeführerin gegenüber der Vorinstanz, dem Rektor und der Organisation «als Ganzes» zunehmend «belastend» sei. Bemühungen «Differenzen» zu beheben, seien nicht unterstützt worden. Seitens der Beschwerdeführerin seien keine Kooperationsbereitschaft und kein Wille zur Optimierung des Verhältnisses zum Vorgesetzten erkennbar. Konkrete Beispiele und Vorkommnisse werden nicht genannt. Die Ausführungen sind im Allgemeinen verhaftet, wie die Beschwerdeführerin beschwerdeweise zurecht vorbringt. Gestützt auf eine solche Begründung, kann die betroffene Partei kaum erkennen, von welchen (konkreten) Überlegungen sich die Behörde hat leiten lassen, und sie

kann sich kaum über die Tragweite des Entscheids Rechenschaft geben und ihn in voller Kenntnis der Sache an die höhere Instanz weiterziehen. In der mangelhaften Begründung der eigentlichen Verfügung der Vorinstanz (des ersten «Verfügungsentwurfs») liegt eine Verletzung des Anspruchs auf rechtliches Gehör der Beschwerdeführerin (E. 2b hievor). Daran ändert nichts, dass im Nachgang zur eigentlichen Kündigungsverfügung vom 9. September 2016 noch ein Schriftenwechsel stattfand. Das vorgängige Äusserungsrecht der betroffenen Partei bezieht sich auf die Grundlagen des Entscheids, insbesondere auf den Sachverhalt und die anwendbaren Rechtsnormen, und nicht auf den bereits gefällten Entscheid selber. Das Äusserungsrecht kann nicht dazu dienen, einen gefällten Entscheid nachträglich mit der betroffenen Partei zu «erarbeiten», um allenfalls vorgebrachte Einwände in der «definitiven» Verfügung noch widerlegen zu können. Die betroffene Partei hat Anspruch darauf, dass sich die verfügende Behörde vor Verfügungserlass zu den Ereignissen und dem Kündigungsgrund Rechenschaft ablegt und die Behörde im Moment der Verfügung (nämlich dann, wenn das Arbeitsverhältnis durch verbindliche Mitteilung aufgelöst wird) eine korrekte Verfügung mit rechtsgenügender Begründung erlässt. Die Durchführung weiterer Schriftenwechsel wäre Gegenstand eines allfälligen gerichtlichen Beschwerdeverfahrens und läge insofern nicht (mehr) in der Kompetenz der verfügenden Behörde.

c) Aus den Akten lässt sich ferner entnehmen, dass es zwischen der Beschwerdeführerin und dem Rektor des BWZ in der Vergangenheit offenbar zu Kommunikationsproblemen gekommen war und deswegen regelmässige Gespräche institutionalisiert wurden. Schriftliche Aufzeichnungen existieren nur von drei Gesprächen (vom 27.10.2015, 12.05.2016, 17.05.2016). Dass in diesen Gesprächen eine Kündigungsabsicht kundgetan worden wäre, ist nicht dokumentiert. Noch am 20. Juni 2016 äusserte ein Mitglied der Vorinstanz (Schulkommission) in einem E-Mail an deren Präsidentin, dass die bisher geführten Gespräche zwischen der Beschwerdeführerin und dem Rektor «leider nichts gebracht» hätten. Die Vorinstanz habe sich bei der nächsten Sitzung mit dem «Thema EWB» (Weiterbildungsabteilung) intensiv «zu befassen». Die Beschwerdeführerin erhielt diese E-Mail in Kopie. Dass aber eine Kündigung der Beschwerdeführerin auch nur in Betracht gezogen würde, wird in der E-Mail nicht erwähnt. Unter «intensiv befassen» kann ebenso die Implementierung von zusätzlichen Massnahmen zur Verbesserung der

Arbeitssituation verstanden werden. Dass damit die Kündigung des Arbeitsverhältnisses gemeint war, war nicht ausreichend klar. Die Möglichkeit der Kündigung ist einzig Gegenstand einer separaten E-Mail vom 20. Juni 2016 von einem Mitglied an die Präsidentin der Vorinstanz, welches die Beschwerdeführerin aber nicht erhielt. Die Beschwerdeführerin wandte sich in der Folge per E-Mail vom 21. Juni 2016 an die Präsidentin der Vorinstanz und bat um ein Gespräch und darum, Informationen vorerst vertraulich zu behandeln, insbesondere gegenüber dem Rektor. Die Präsidentin erklärte sich in der Folge bereit zu einem persönlichen Gespräch, konnte Vertraulichkeit allerdings nicht zusichern. Über den Inhalt dieses Gesprächs existieren keine Aufzeichnungen. Gemäss Vernehmlassung der Vorinstanz vom 26. Oktober 2016 (S. 2) soll die Beschwerdeführerin anlässlich des Gesprächs erhebliche Zweifel an den fachlichen und persönlichen Kompetenzen des Rektors geäussert haben. Die Präsidentin habe daraufhin eine konstruktive Zusammenarbeit mit dem Rektor eingefordert. Zwar wird in der Vernehmlassung ausgeführt, für die Präsidentin sei eine weitere Zusammenarbeit bereits damals unmöglich erschienen. Dass die Präsidentin dies der Beschwerdeführerin kommuniziert, beziehungsweise dieser die Möglichkeit einer Kündigung dargelegt hätte, wird indes nicht vorgebracht. Vielmehr hat die Präsidentin gemäss Angaben der Vorinstanz die konstruktive Zusammenarbeit mit dem Rektor eingefordert, was nicht eine mögliche Beendigung des Arbeitsverhältnisses, sondern eher die Weiterführung (allenfalls unter Auflagen) impliziert. Auch aus den weiteren Akten und insbesondere aus den bereits erwähnten (dokumentierten) Gesprächen zwischen dem Rektor und der Beschwerdeführerin ergibt sich nicht, dass die Kündigung des Arbeitsverhältnisses der Beschwerdeführerin je ernsthaft dieser gegenüber als personalrechtliche Massnahme in Betracht gezogen worden wäre. Auch eine allfällige Verwarnung – zum Beispiel nachdem die anberaumten Gespräche

mit dem Rektor offenbar keine Verbesserung brachten – ist nicht dokumentiert. Vor diesem Hintergrund muss davon ausgegangen werden, dass die Beschwerdeführerin erstmals mit Überreichung der Kündigungsverfügung vom 9. September 2016 (übergeben am 31.08.2016) von der Möglichkeit der Kündigung erfahren hat. Hierbei handelte es sich aber, wie ausgeführt, bereits um die Kündigung selber. Indem aber die Vorinstanz eine Kündigung verfügte, ohne dass der Beschwerdeführerin je klar war, dass sie mit dieser konkret hätte rechnen müssen, verletzte die Vorinstanz den Anspruch der Beschwerdeführerin auf rechtliches Gehör (E. 2b hievor). Der nachmalige Schriftenwechsel ändert daran nichts.

#### **E. 4**

a) Nichtige Verfügungen entfalten keinerlei Rechtswirkungen (Häfelin/Müller/- Uhlmann, Allgemeines Verwaltungsrecht,

#### **E. 7**

Aufl., Zürich 2016, Rz. 1096; Tschannen/Zimmerli/Müller, Allgemeines Verwaltungsrecht, 3. Aufl., Bern 2009, § 31 Rz. 14). Sie sind rechtlich unverbindlich (Häfelin/Müller/Uhlmann, a.a.O., Rz. 1096). Die Nichtigkeit eines Entscheides ist jederzeit und von sämtlichen rechtsanwendenden Behörden von Amtes wegen zu beachten (BGE 133 II 367 E. 3.1). Nach der sogenannten Evidenztheorie sind Verfügungen nur nichtig, wenn der ihnen anhaftende Mangel besonders schwer ist, wenn er sich als offensichtlich oder zumindest leicht erkennbar erweist und die Rechtssicherheit durch die Annahme der

Nichtigkeit nicht ernsthaft gefährdet wird (BGE 133 II 367 E. 3.2, 129 I 363 E. 2.1; Häfelin/Müller/-Uhlmann, a.a.O., Rz. 1098; Tschannen/Zimmerli/Müller, a.a.O., § 31 Rz. 15). Als Nichtigkeitsgründe fallen vorab funktionelle und sachliche Unzuständigkeit der entscheidenden Behörde sowie krasse Verfahrensfehler in Betracht (BGE 133 II 367 E. 3.2). Verfahrensmängel, die in Gehörsverletzungen liegen, führen in der Regel nur zur Anfechtbarkeit des fehlerhaften Entscheids. Handelt es sich jedoch um einen besonders schwer wiegenden Verstoss gegen grundlegende Parteirechte, so haben auch Verletzungen des Anspruchs auf rechtliches Gehör Nichtigkeit zur Folge (BGE 129 I 364 E. 2.1).

b) Die Vorinstanz hat vorliegend den Anspruch der Beschwerdeführerin auf rechtliches Gehör gleich doppelt verletzt. Sie hat die Beschwerdeführerin weder vorgängig zu einer möglichen Kündigung angehört beziehungsweise ihr hinreichend klargemacht, dass eine Kündigung in Betracht gezogen wird, noch hat sie die Kündigungsverfügung rechtsgenügend begründet. Indem die Vorinstanz die Kündigung verfügt und anschliessend einen Schriftenwechsel unter Anpassung der «definitiven» Verfügung durchgeführt hat, hat sie zudem ihre Kompetenzen überschritten. Dafür fehlte es ihr insofern an der funktionellen Zuständigkeit. Insgesamt liegen damit Nichtigkeitsgründe vor, welche zumindest leicht erkennbar sind. Es handelt sich um einen konkreten fehlerhaften Einzelfall. Eine ernsthafte Gefährdung der Rechtssicherheit ist durch die Annahme der Nichtigkeit nicht gegeben. Damit sind sämtliche Kriterien der Nichtigkeit erfüllt (E. 4a hievor).

5. Nach dem Gesagten ist die Verwaltungsgerichtsbeschwerde gutzuheissen, soweit auf sie einzutreten ist. Die mit Verfügung vom 9., 14. beziehungsweise 29. September 2016 erfolgte Kündigung ist nichtig. Die Beschwerdeführerin ist damit so gestellt, als ob die Kündigung nie erfolgt wäre. Dass die Beschwerdeführerin nicht bereits die erste Verfügung vom 9. September 2016 angefochten hat, kann ihr unter Berücksichtigung des Grundsatzes von Treu und Glauben nicht zum Nachteil gereichen.

6. a) Streitigkeiten aus dem öffentlichrechtlichen Arbeitsverhältnis sind für die Parteien kostenlos, sofern der Streitwert die in Art. 343 OR festgelegte Streitwertgrenze nicht übersteigt (Art. 73 Abs. 1 PV). Art. 343 OR wurde mit Inkrafttreten der Schweizerischen ZPO zwar aufgehoben (Anhang 1 Ziff. II 5 ZPO vom 19.12.2008, mit Wirkung seit 01.01.2011). Die Streitwertgrenze gemäss Art. 343 Abs. 2 OR blieb mit Erlass der entsprechenden Bestimmung in der ZPO indes gleich. Sie betrug damals und beträgt heute Fr. 30'000.-- (Art. 114 lit. c ZPO). Auf diese Streitwertgrenze ist auch weiterhin abzustellen (Entscheid Obergericht des Kantons Uri vom 10.06.2016, OG V 15 17, E. 11a). Die Streitwertberechnung richtet sich nach der ZPO (Art. 73 Abs. 2 PV i.V.m. Art. 38 VRPV und Art. 4 Gerichtsgebührenverordnung). Gemäss Art. 91 Abs. 1 ZPO wird der Streitwert durch

das Rechtsbegehren bestimmt. Allfällige Eventualbegehren werden nicht hinzugerechnet. Lautet das Rechtsbegehren nicht auf eine bestimmte Geldsumme, so setzt das Gericht den Streitwert fest, sofern sich die Parteien darüber nicht einigen oder ihre Angaben offensichtlich unrichtig sind (Art. 91 Abs. 2 ZPO). Die Beschwerdeführerin beantragt zur Hauptsache die Feststellung der Ungerechtfertigtheit der angefochtenen Verfügung. Damit lautet das Hauptbegehren nicht auf eine bestimmte Geldsumme. Die Streitwertangabe der Beschwerdeführerin basiert auf dem fünffachen Nettolohn (Fr. 4'860.05) plus einem Anteil des Kostenbeitrages des Kantons an die Weiterbildung. Letzteres kann mit Blick auf E. 1a hievor nicht in die Berechnung miteinfließen. Beim angeführten Nettolohn muss es sich um den Lohn für ein 50-Prozent-Pensum handeln (vergleiche Lohntabelle 2016, Lohnklasse

15). Streitgegenstand ist jedoch nur das 30-Prozent-Pensum (E. 2 Ingress hievor). Ansonsten erscheint die Streitwertangabe der Beschwerdeführerin jedenfalls nicht offensichtlich unrichtig. Der Streitwert ist somit auf den fünffachen Nettolohn eines 30-Prozent-Pensums von Fr. 14'580.15 festzulegen ( $4'860.05 \times 5 = 24'300.25$ ;  $24'300.25 \times 2 = 48'600.50$ ;  $48'600.50 \times 0.3$ ). Das Verfahren ist für die Parteien damit kostenlos.

b) Die obsiegende Partei hat Anspruch auf eine angemessene Parteientschädigung, wenn ihr im Verfahren notwendige und verhältnismässig hohe Kosten entstanden sind (Art. 73 Abs. 2 PV i.V.m. Art. 37 Abs. 2 VRPV). Auch wenn die Angelegenheit unterdurchschnittliche Komplexität aufweist, war die Beschwerdeführerin mit einer ungewöhnlichen Verfahrensführung konfrontiert. Für die Beantwortung der sich stellenden Rechtsfragen, das Zurechtfinden im Verfahren und in Anbetracht der laufenden Fristen, war eine anwaltliche Vertretung erforderlich. Dass die Beschwerdeführerin über «Grundkenntnisse» im Arbeitsrecht verfügt, lässt eine Vertretung nicht obsolet erscheinen. Die anwaltlich vertretene Beschwerdeführerin hat damit Anspruch auf eine angemessene Parteientschädigung. Die unterdurchschnittliche Komplexität der vorliegenden Sache ist bei der Bemessung der Entschädigung zu berücksichtigen. Der Aktenumfang ist gering und die Beschwerdeführerin konnte sich in ihrer Beschwerdeschrift auf die bereits getätigten Stellungnahmen abstützen. Das Obergericht geht von einem üblichen Stundenansatz von Fr. 260.-- (eingeschlossen die Mehrwertsteuer) aus (Beschluss Gesamtobergericht vom 22.10.2008). Gestützt darauf ist der Beschwerdeführerin für das Verwaltungsgerichtsbeschwerdeverfahren eine Parteientschädigung von Fr. 1'500.-- zuzusprechen (Art. 37 Abs. 2 und Art. 32 Abs. 3 VRPV; Art. 38 VRPV i.V.m. Art. 18 ff. Gerichtsgebührenverordnung, Art. 31 Abs. 2 Gerichtsgebührenreglement). Sie geht zulasten der Vorinstanz (Art. 37 Abs. 3 VRPV).

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