

PRK Fall Nr. 50: Kündigung des Arbeitsverhältnisses aufgrund von Stellenaufhebung

Auszug aus dem Entscheid der Personalrekurskommission (PRK) vom 11. November 2004 i.S. A. gegen die von der Anstellungsbehörde X. verfügte Kündigung des Arbeitsverhältnisses.

Inhaltsverzeichnis

Rechtsprobleme	Welche Themen betrifft der Entscheid
Sachverhalt	Kurze Schilderung der Geschehnisse
Rechtliche Erwägungen	Begründung der Personalrekurskommission
Entscheid u. Rechtskraft	Urteil der Personalrekurskommission
Schlussfolgerungen ZPD	Lehren die aus diesem Entscheid gezogen werden können
Relevante Rechtsnormen	Welche Rechtsnormen sind im vorliegenden Fall zur Anwendung gelangt?

I. Rechtsprobleme

- 1) Wann besteht ein Anspruch auf eine Abfindung?
- 2) Welches Verhalten einer/eines Mitarbeitenden, deren/dessen Stelle aufgehoben wurde, gilt als Verweigerung der Annahme einer Ersatzstelle (E.4.)?
- 3) Inwiefern ist die/der Mitarbeitende bei der Suche einer Ersatzstelle zur Kooperation mit der Anstellungsbehörde verpflichtet (E.3.)?
- 4) Wie kann der Anspruch auf eine Abfindung geltend gemacht werden (E.2a.)?
- 5) Wer ist zum Rekurs berechtigt (schutzwürdiges Interesse) (E.2b.)?

II. Sachverhalt

1.
A. war in der Abteilung Y. tätig. Anfangs 2002 wurde beschlossen, die Abteilung Y. aufzuheben. Die Mitarbeitenden wurden im Januar 2002 über diesen Entscheid informiert. Im April 2002 fand zwischen A. und der Leiterin der Abteilung Y., B., ein Gespräch zur Abklärung dessen Präferenz bezüglich einer neuen Stelle statt. Im November 2002 sowie im Juni 2003 wurden den Mitarbeitenden der Abteilung Y. Stellenofferten an die Privatadresse zugestellt, mit der Aufforderung, sich auf diese zu bewerben. Nachdem von A. auch im Juni 2003 keine Reaktion erfolgt war, wurde dieser von der Sekretärin der Leiterin der Abteilung Y., C., deswegen angesprochen. Ihre Frage, ob er sich nicht bewerben wolle, verneinte A. mit der Bemerkung, dass er seine Prinzipien habe. Am 4. Mai 2004 fand ein weiteres Gespräch zwi-

schen der Leiterin der Abteilung Y. und A. statt, worin es um die Modalitäten der Beendigung des Arbeitsvertrags aufgrund der Stellenaufhebung per August 2004 ging. In der Folge wurde A. eine Vereinbarung zur Auflösung des Arbeitsverhältnisses im gegenseitigen Einvernehmen unterbreitet, welche von diesem aber nicht unterzeichnet wurde. Mit Schreiben der Anstellungsbehörde vom 10. Mai 2004 wurde dem Rekurrenten das rechtliche Gehör in Bezug auf die von dieser nunmehr beabsichtigten Kündigung gewährt. Dieses wurde in der Folge von A. mit Schreiben vom 13. Mai 2004 wahrgenommen.

Mit Verfügung vom 25. Mai 2004 kündigte das Departement X. das Arbeitsverhältnis von A. aufgrund der Stellenaufhebung und gestützt auf § 30 Abs. 2 lit. b Personalgesetz (PG) per 31. August 2004.

2.

Gegen die Kündigungsverfügung vom 25. Mai 2004 reichte A. am 7. Juni 2004 Rekurs bei der Personalrekurskommission ein. In der Rekursbegründung vom 24. Juni 2004 beantragte er die Aufhebung der Kündigungsverfügung, eventualiter die Zusprechung einer Abfindung gemäss § 36 PG von mindestens einem Jahreslohn. Der Rekurs wurde insbesondere damit begründet, dass seitens der Anstellungsbehörde keine konkreten Bemühungen betreffend Zuweisung eines anderen Aufgabengebietes bzw. Zuweisung einer anderen Arbeitsstelle gemacht worden seien.

3.

Am 24. August 2004 gab der Rekurrent seinen Wohnsitz in der Schweiz auf und zog in das Ausland um.

III. Rechtliche Erwägungen

1. [...]

2a.

Nach § 40 PG können Massnahmen sowie Kündigungen und fristlose Auflösungen des Arbeitsverhältnisses mittels Rekurs bei der Personalrekurskommission angefochten werden. Folge der Gutheissung eines Rekurses durch die Personalrekurskommission ist die Aufhebung der angefochtenen Kündigungsverfügung und die Anordnung der Weiterbeschäftigung des Rekurrenten (§ 41 Abs. 5 PG). Demgegenüber kann die Zusprechung einer Entschädigung grundsätzlich nicht Gegenstand des Entscheids sein. Dies gilt nicht nur für die Frage des Umfangs einer solchen Entschädigung, sondern auch für jene, ob überhaupt eine Entschädigungszahlung erfolgen muss. Aus diesem Grund könnte vorliegend auf das Eventualbegehren des Rekurrenten in jedem Falle nicht eingetreten werden.

2b.

Gemäss § 44 Organisationsgesetz (OG) in Verbindung mit § 40 Abs. 5 PG ist zum Rekurs berechtigt, wer durch die angefochtene Verfügung berührt ist und ein schutzwürdiges Interesse an deren Aufhebung oder Änderung hat. Als schutzwürdiges Interesse ist jedes praktische oder rechtliche Interesse zu qualifizieren, welches eine von einer Verfügung betroffene Person an deren Änderung oder Aufhebung geltend machen kann. Das schutzwürdige Interesse besteht somit im praktischen Nutzen, den die Gutheissung des Rekurses der betroffenen Person verschaffen würde. Das schutzwürdige Interesse muss zudem aktuell sein, d.h. es muss nicht nur im Zeitpunkt der Rekurseinreichung bestehen, sondern auch noch im

Zeitpunkt des Entscheides über den Rekurs. Vorliegend stellt sich hinsichtlich des Hauptbegehrens des Rekurrenten, welches sich darauf beschränkt, die Aufhebung der Kündigungsverfügung zu verlangen, ohne dass die Weiterbeschäftigung durch Zuweisung einer Ersatzstelle beantragt wird, die Frage, worauf der Rekurs eigentlich abzielt und ob überhaupt das erforderliche Rechtsschutzinteresse an dessen Beurteilung besteht.

Aufgrund der Akten sowie des in der Verhandlung durchgeführten Beweisverfahrens ist davon auszugehen, dass der Rekurrent nach seiner Abreise in das Ausland gar keine Absicht mehr hat, im Falle der Gutheissung des Rekurses eine vom Departement X. anzubietende Ersatzstelle anzutreten. Er hat sich nämlich in der Schweiz definitiv abgemeldet, also offensichtlich auch seine Wohnung aufgegeben, was er nicht getan hätte, wenn er im Falle einer Gutheissung des Rekurses wieder eine Arbeitsstelle beim Kanton Basel-Stadt antreten wollte. Durch den Wegzug in das Ausland dürften ihm auch erhebliche Kosten entstanden sein, die er zweifellos nicht auf sich genommen hätte, wenn er mit einer baldigen Rückkehr in die Schweiz rechnen würde. Immerhin müsste er der Anstellungsbehörde auch kurzfristig zur Verfügung stehen, d.h. in die Schweiz zurückkehren, sobald ihm diese eine Ersatzstelle anbieten würde. Dafür, dass der Rekurrent keineswegs eine Weiterbeschäftigung durch den Kanton Basel-Stadt anstrebt, sprechen insbesondere auch die in der Verhandlung gemachten Aussagen der Auskunftspersonen, aus welchen hervorgeht, dass er bereits seit langem seine Auswanderung in das Ausland geplant hat. Nur so ist es auch zu verstehen, dass er nach Mitteilung der Stellenaufhebung nicht das geringste Interesse an einer neuen Aufgabe gezeigt hat. So hat er auch die Frage von C., der Sekretärin der Leiterin der Abteilung Y., ob er sich denn nicht um eine der in Frage kommenden Ersatzstellen bewerben wolle, verneint und dazu nur erklärt, er habe seine „Prinzipien“, ohne dies näher zu begründen. Es ist klar, dass er für seine passive Haltung keine Begründung abgeben konnte, wenn er effektiv gar keine Ersatzstelle annehmen wollte, sondern die Auszahlung einer Entschädigung zur Erleichterung seines künftigen Lebens im Ausland anstrebte. Dass der Rekurrent tatsächlich kein Interesse an einer Weiterbeschäftigung durch den Kanton Basel-Stadt hat, ergibt sich schliesslich auch aus seinem Verhalten im vorliegenden Verfahren. So hat er es, wie erwähnt, unterlassen, die Personalrekurskommission über seine Auswanderungspläne zu informieren, und das Verfahren, z.B. durch die Fristverlängerung zur Einreichung einer Replik, zu deren Verfassung sein Rechtsvertreter infolge seiner Abreise dann gar nicht mehr in der Lage war, unnötig verlängert. Dabei liess er sich, indem er auch die Anstellungsbehörde nicht über seine Auswanderung orientiert hat, während dieser ganzen Zeit aufgrund der von Gesetzes wegen bestehenden aufschiebenden Wirkung des Rekurses stets den Lohn ausbezahlen. Ferner wäre, hätte der Rekurrent ein Interesse an einer Ersatzarbeitsstelle in Basel, zu erwarten gewesen, dass er zumindest bis zur Verhandlung der Personalrekurskommission noch hier geblieben wäre. Sein Nichterscheinen bestätigt klar, dass es ihm ausschliesslich um den Erhalt einer Entschädigung geht. Unter diesen Umständen liegt jedoch kein aktuelles Rechtsschutzinteresse am Rekurs vor, bei dessen Gutheissung nebst der Aufhebung der Kündigungsverfügung eben die Weiterbeschäftigung angeordnet werden müsste. Das Interesse des Rekurrenten auf eine finanzielle Entschädigung genügt unter diesem Gesichtspunkt nicht, da eine solche, wie oben dargelegt, selbst bei Gutheissung des Rekurses nicht zugesprochen werden könnte. Daraus folgt, dass auf den Rekurs nicht eingetreten werden kann.

3.

Darüber hinaus ist ergänzend festzuhalten, dass der Rekurs selbst bei materieller Beurteilung keinen Erfolg hätte haben können. Gemäss § 30 Abs. 2 lit. b PG kann das Arbeitsverhältnis durch die Anstellungsbehörde gekündigt werden, wenn die Arbeitsstelle aufgehoben

wird und die Zuweisung eines anderen Aufgabengebietes, welches der Ausbildung und den Fähigkeiten der betroffenen Mitarbeiterin bzw. des betroffenen Mitarbeiters entspricht, nicht möglich ist oder diese bzw. dieser die Annahme eines neuen Aufgabengebietes verweigert. Im vorliegenden Fall besteht insoweit eine Besonderheit, als Ersatzstellen im Bereich des von der Abteilung Y. vorgenommenen Tätigkeitsgebiets vorhanden waren, also eine Suche nach solchen durch die Anstellungsbehörde nicht notwendig war. Tatsächlich sind nach den Ausführungen der Leiterin der Abteilung Y. abgesehen von zwei Personen sämtliche Mitarbeitende der Abteilung Y. weiterbeschäftigt worden. Die Rüge des Rechtsvertreters des Rekurrenten, wonach es entgegen den üblichen Gepflogenheiten unterlassen worden sei, für den Rekurrenten durch Kontaktierung der Personalverantwortlichen ausserhalb des Departements X. eine Stelle in einem andern Bereich der Verwaltung zu suchen, ist bei dieser Situation nicht schlüssig.

Die gesetzliche Formulierung von § 30 Abs. 2 lit. b PG, worin von der „Zuweisung“ eines anderen Aufgabengebietes die Rede ist, erweckt die Vorstellung, dass die Verwaltung eine konkrete Anordnung zu treffen hätte, welche Stelle die betroffene Mitarbeiterin oder der Mitarbeiter neu zu übernehmen hat. In der Praxis kann allerdings kaum so vorgegangen werden, da stets zuerst abgeklärt werden muss, welche Präferenzen die Mitarbeiterin bzw. der Mitarbeiter hat und welche Fähigkeiten im Hinblick auf den Antritt einer Ersatzstelle vorhanden sind. Vorliegend war es auch deshalb nicht möglich, jedem Mitarbeitenden der Abteilung Y. ohne vorherige Nachfrage einfach einen ganz konkreten Vorschlag einer Ersatzarbeitsstelle zu unterbreiten, weil es sich um insgesamt 36 Leute handelte. Wäre einfach jeder dieser Personen eine Stelle „zugewiesen“ worden, wären zweifellos viele nicht zufrieden gewesen, sondern hätten dann eine „Umteilung“ verlangt. Das Vorgehen, dass jede/r Mitarbeitende melden sollte, für welche Stellen er Interesse habe, war daher sachlich gerechtfertigt. Nicht entscheidend ist dabei auch, ob die Aufforderungen an die Mitarbeitenden, sich für die vorhandenen Stellen zu melden bzw. zu bewerben, jeweils an alle gemeinsam erfolgt sind. Auch wenn offenbar an die Mitarbeitenden gleichlautende Schreiben mittels Serienbrief versandt worden sind, so ändert dies nichts an deren Inhalt.

In den Schreiben der Abteilung Y. an die Mitarbeitenden war stets davon die Rede, sie müssten sich im Hinblick auf den Antritt einer Ersatzstelle „bewerben“. Wie jedoch die Leiterin der Abteilung Y. in der Verhandlung der Personalrekurskommission unwidersprochen dargelegt hat, wurde keine förmliche „Bewerbung“ mit Unterlagen verlangt, vielmehr genügte eine blosser Mitteilung, dass Interesse an einer Weiterbeschäftigung bestehe und in welchem Bereich diese vorzugsweise gesucht werden sollte. In diesem Zusammenhang ist auch daran zu erinnern, dass die Sekretärin der Leiterin der Abteilung Y. den Rekurrenten in deren Auftrag gefragt hat, ob er sich denn nicht bewerben würde. Dies zeigt, dass im Falle des Ausbleibens einer „Bewerbung“ individuell nachgefasst wurde, so dass der Rekurrent in jedem Falle die Möglichkeit gehabt hat, sein Interesse an einer Weiterbeschäftigung zu bekunden. Statt dessen gab er die erwähnte Antwort, wonach er sich nicht bewerbe, weil er seine Prinzipien habe. Unter diesen Umständen kann jedenfalls nicht davon ausgegangen werden, dass die Anstellungsbehörde zu hohe Anforderungen an die Mitarbeitenden im Hinblick auf deren Bemühungen um eine Ersatzstelle gestellt hätte.

4.
Die Anstellungsbehörde macht geltend, der Rekurrent habe die Annahme eines anderen Aufgabengebietes im Sinne von § 30 Abs. 2 lit. b PG verweigert. Eine solche Verweigerung kann nicht nur dadurch erfolgen, dass die betroffene Mitarbeiterin bzw. der Mitarbeiter eine ganz konkret angebotene zumutbare Ersatzstelle ablehnt, sondern eben auch in der Weise,

dass sie oder er zum Ausdruck bringt, grundsätzlich keine Ersatzstelle übernehmen zu wollen. Eine solche Äusserung kann auch konkludent, z.B. durch ein völlig unkooperatives Verhalten, erfolgen. Wie oben dargelegt, hatte vorliegend der Rekurrent ganz offensichtlich von Anfang an kein Interesse an einer Weiterbeschäftigung. Dies hat er zunächst durch seine Passivität und sodann auch durch seine Ablehnung, sich zu bewerben, zum Ausdruck gebracht. Bei dieser Situation lag eine konkludent geäusserte Erklärung vor, wonach er keine Ersatzstelle annehmen wollte. Er hat dementsprechend die Annahme einer solchen im Sinne vom § 30 Abs. 2 lit. b PG verweigert. Damit hätte der Rekurs bei materieller Beurteilung abgewiesen werden müssen.

IV. Entscheid und Rechtskraft

Zusammenfassend ist festzuhalten, dass die Personalrekurskommission im vorliegenden Fall mangels eines Rechtsschutzinteresses des Rekurrenten auf den Rekurs nicht eintritt. Im Falle einer materiellen Beurteilung hätte der Rekurs von der Personalrekurskommission abgewiesen werden müssen, da sämtliche Voraussetzungen für eine Kündigung des Arbeitsverhältnisses wegen der Stellenaufhebung gemäss § 30 Abs. 2 lit. b PG erfüllt sind. Der Entscheid ist rechtskräftig.

V. Schlussfolgerungen des ZPD

- 1) Abfindungen: Gemäss Ratschlag zum neuen Personalgesetz stellt die Abfindung eine Art Treueprämie dar. Sie soll die berufliche Neuorientierung erleichtern und allenfalls die sozialen Härten einer Kündigung mildern. Das Personalgesetz sieht einen Anspruch auf eine Abfindung vor, wenn eine Kündigung wegen Verhinderung an der Aufgabenerfüllung infolge Krankheit oder Unfall erfolgt sowie bei einer Entlassung als Folge einer Stellenaufhebung, insofern es nicht möglich war, die betroffene Person an einer anderen Stelle oder mit einem anderen/neuen Aufgabengebiet weiter zu beschäftigen (§ 36 Abs. 1 PG). Verweigert die/der Mitarbeitende deren/dessen Arbeitsstelle aufgehoben wird, die Annahme eines ihr/ihm zugewiesenen, der Ausbildung und den Fähigkeiten entsprechenden Aufgabengebietes, so ist jedoch keine Abfindung seitens des Arbeitgebers geschuldet.
- 2) Verweigerung der Annahme einer Ersatzstelle: Wird die Stelle einer/eines Mitarbeitenden aufgehoben, so kann eine Verweigerung der Annahme einer Ersatzstelle darin liegen, dass die/der betroffene Mitarbeitende eine ganz konkret angebotene, zumutbare Ersatzstelle ablehnt. Die Verweigerung kann jedoch auch konkludent erfolgen, in dem die/der Mitarbeitende zum Ausdruck bringt, grundsätzlich keine Ersatzstelle übernehmen zu wollen, d.h. sich völlig unkooperativ verhält.
- 3) Zuweisung einer Ersatzstelle: Bei der Suche einer Ersatzstelle für eine/n Mitarbeitenden, deren/dessen Stelle aufgehoben wurde, kann sich die Anstellungsbehörde vorgängig über die Präferenzen und Fähigkeiten der/des betroffenen Mitarbeitenden erkundigen. Die Pflicht zur Kooperation der/des Mitarbeitenden kann dabei bis zu einem gewissen Grad vorausgesetzt werden. Die Interessen und Fähigkeiten der/des Mitarbeitenden sind im Einzelfall auch stets zu berücksichtigen, damit die/der Mitarbeitende nicht sofort nach Stellenantritt nach einer Umteilung verlangt. Die Anstel-

lungsbehörde ist nicht verpflichtet, selbständig eine konkrete Anordnung zu treffen, welche neue Stelle die/der Mitarbeitende zu übernehmen hat.

- 4) Geltendmachung einer Abfindung: Gemäss § 40 Abs. 1 PG können Verfügungen betreffend Massnahmen, Kündigungen und fristlose Auflösung des Arbeitsverhältnisses mittels Rekurs bei der Personalrekurskommission angefochten werden. Wird der Rekurs von der Personalrekurskommission gutgeheissen, so ordnet diese die Weiterbeschäftigung der/des Mitarbeitenden an. Über die Zusprechung oder den Umfang einer Abfindung kann die Personalrekurskommission jedoch nicht entscheiden. Möchte die/der Mitarbeitende eine Abfindung zugesprochen erhalten, hat die/der Mitarbeitende den Erlass einer Verfügung zu beantragen, bzw. kann eine Rechtsverweigerungsbeschwerde gestützt auf § 50 Abs. 1 OG erhoben werden, falls die zuständige Behörde den Erlass einer Verfügung, auf welche Anspruch besteht, verweigert.
- 5) Berechtigung zum Rekurs: Zum Rekurs berechtigt sind gemäss § 44 Abs. 1 OG i.V.m. § 40 Abs. 5 PG Personen, welche durch die angefochtene Verfügung berührt sind und ein schutzwürdiges Interesse an deren Aufhebung oder Änderung haben. Dabei gilt jedes praktische und rechtliche Interesse, welches eine Person an der Aufhebung oder Änderung an einer Verfügung hat, als schutzwürdig. Das schutzwürdige Interesse muss zudem aktuell sein, d.h. es muss nicht nur im Zeitpunkt der Rekurs-einreichung bestehen, sondern auch noch im Zeitpunkt des Entscheids über den Rekurs.

VI. Relevante Rechtsnormen

§ 30 Abs. 2 lit. b PG: Ordentliche Kündigung aufgrund Stellenaufhebung

§ 36 PG: Abfindung bei Auflösung des Arbeitsverhältnisses

§ 40 Abs. 1 PG: Anspruch auf Erhebung eines Rekurses bei der Personalrekurskommission

§ 41 Abs. 5 PG: Anspruch auf Weiterbeschäftigung bei widerrechtlicher Kündigung

§ 44 OG in Verbindung mit § 40 Abs. 5 PG: Legitimation zur Erhebung eines Rekurses