



# Entscheid der Personalrekurskommission des Kantons Basel-Stadt

vom 15. November 2017

Kommission: lic. iur. Anita Heer (Präsidium), Daniel Durrer, Dr. Andreas Freivogel  
Schreiber: lic. iur. Aurel Wandeler

## **Aktenzeichen Nr. 15/2017**

**Rekurs von X, vertreten durch Dr. A, Advokat, und MLaw B, Advokat, gegen die Verfügung der Kantonspolizei Basel-Stadt vom 18. April 2017 betreffend vorsorgliche Freistellung**

---

### **I. Sachverhalt**

1. Der Rekurrent, X, ist seit dem 21. April 1988 bei der Kantonspolizei Basel-Stadt angestellt. Zuletzt hatte er die Funktion eines Ressortleiters im Rang eines Fw 1 inne. Im Zuge eines anderen personalrechtlichen Verfahrens, welches die Anstellungsbehörde gegen ihn eröffnet hatte, wurde ihm im Sinne einer vorsorglichen Massnahme eine andere Funktion zugewiesen. Ab dem 9. März 2017 war er in der Funktion eines Sachbearbeiters im Rang eines Fw 1 beim Einsatzzug in der Tour [...] tätig.

2. Mit Verfügung vom 18. April 2017 stellte die Kantonspolizei den Rekurrenten per sofort vorsorglich frei. Dieser Anordnung liegt folgender Sachverhalt zugrunde:

In der genannten neuen Funktion sei der Rekurrent am 9. April 2017 zusammen mit dem Gefreiten C von 09:30 bis 12:00 Uhr zu einer Spitalbewachung im Universitätsspital Basel, [...], abkommandiert gewesen. Die beiden Polizeibeamten hätten eine weibliche Untersuchungsgefangene überwachen müssen. Aufgrund der medizinischen Diagnose der Frau (Norovirus) sei das Patientenzimmer unter Quarantäne gestanden. Der Rekurrent und Gfr C seien vor dem Zimmer der überwachten Person mit Blick auf das Zimmer auf zwei Stühlen gesessen, zwischen denen ein kleines Tischlein gestanden sei. Beide seien mit ihrem Mobiltelefon beschäftigt gewesen. Im Laufe der Spitalbewachung hätten sich zwei Pflegerinnen zum Zimmer der bewachten Person begeben und einen Spitalwagen mit Stationsmaterial so vor die unterdessen geöffnete Tür gestellt, dass der direkte Blick des Rekurrenten und seines Kollegen auf das Spitalzimmer dadurch versperrt gewesen sei. Während eine Pflegerin Arbeiten im Spitalzimmer verrichtet habe, sei die zweite beim Stationswagen stehen geblieben, und zwar aus Sicht der Polizeibeamten auf dessen rechter Seite.

Dem Rekurrenten wird von der Kantonspolizei zusammengefasst folgendes Verhalten zur Last gelegt: Plötzlich habe sich der Rekurrent mit dem Oberkörper

nach rechts aussen gelehnt, seinen rechten Arm mit dem Mobiltelefon ausgestreckt und am Spitalwagen und an der daneben stehenden Pflegerin vorbei ins Zimmer hinein fotografiert. Als die Pflegerinnen ihre Arbeiten verrichtet hätten und weitergezogen seien, habe der Rekurrent seinem Kollegen auf seinem Mobiltelefon ein Foto der überwachten weiblichen Person gezeigt. Gemäss Gfr C sei eine weibliche Person mit deutlich geschwollenen Augen zu sehen gewesen. Der Rekurrent habe das Foto mit abschätzigen Worten kommentiert, welche in etwa gelautet hätten: „Lueg mal, die gseht scho huere wüescht us“ und sinngemäss „Schau, die sieht schon Scheisse aus“.

Zehn Minuten später seien vier oder fünf Pflegepersonen, darunter die zwei Pflegerinnen, welche zuvor im Zimmer gewesen waren, zum Rekurrenten und seinem Kollegen hinzugetreten. Eine männliche Pflegeperson habe sich ihnen gegenüber als Abteilungsleiter und Stockwerkverantwortlicher vorgestellt und den Rekurrenten gefragt, ob er fotografiert habe. Er habe den Rekurrenten auch gefragt, ob er wisse, dass dies verboten sei. Der Rekurrent habe daraufhin verneint, Fotos gemacht zu haben. Er habe auch gegenüber den Pflegerinnen, die zuvor im Zimmer der überwachten Person gewesen seien, direkt verneint, fotografiert zu haben, und angegeben, er habe auf dem Mobiltelefon nur gejasst. Er sitze dabei immer so komisch beim Spielen. Er sei drei- bis viermal darauf hingewiesen worden, dass Fotografieren im Spital nicht gestattet sei. Er habe darauf geantwortet, als Polizist die Gesetze in- und auswendig zu kennen. Nachdem das Personal fortgezogen sei, habe er seinem rangmässig tieferen Kollegen noch gesagt, er verstehe nicht, weshalb das Personal so ein „Huerezüg“ daraus mache, es sei doch nichts dabei. Sein Kollege habe sich für das Verhalten des Rekurrenten gegenüber dem Personal geschämt.

Ausserdem habe der Rekurrent im Rahmen der Spitalüberwachung seinem Kollegen auf dem Mobiltelefon ein Foto seiner Ehefrau gezeigt und dazu bemerkt, seine Frau habe eben schon den „geilsten Arsch“. Weiter habe er ihm ein Aktfoto einer Kollegin gezeigt und erwähnt, er habe schon mehrere Frauen so fotografiert, denn Aktfotografieren sei sein Hobby. Zudem habe er seinem Kollegen gegenüber ausgeführt, dass er mit seiner Ex-Freundin den besten Sex gehabt habe, es aber zwischenmenschlich nicht gestimmt habe. Mit seiner jetzigen Frau jedoch stimme einfach alles. Gemäss Gfr C sei es nicht das erste Mal gewesen, dass der Rekurrent seit seinem Stellenantritt beim Einsatzzug ihm gegenüber solche anzüglichen Bemerkungen gemacht habe.

Die Anstellungsbehörde wirft dem Rekurrenten vor, durch das Fotografieren und das grob abschätzige Kommentieren der bewachten Person einen schwerwiegenden und ethisch verwerflichen Eingriff in die Persönlichkeits- und Grundrechte einer Person begangen zu haben, die aufgrund ihres Sonderstatus als inhaftierte Person besonders verletzlich und dadurch besonders schützenswert gewesen sei. Zudem habe er durch sein Verhalten gegen die Dienstvorschrift 3.2.031 sowie gegen die Hausordnung des Universitätsspitals verstossen, zu deren Wahrung er gemäss Bewachungsauftrag verpflichtet gewesen sei. Ferner habe er sich gegenüber dem Dienstpersonal, welches ebenfalls gehalten sei, gegenüber Personen unter Freiheitsentzug den grundlegenden ethischen und rechtlichen Bestimmungen Nachachtung zu verschaffen, nicht nur unfreundlich, sondern auch rechthaberisch, besserwisserisch und eines Polizisten unwürdig verhalten. Damit

habe er das gute Ansehen der Kantonspolizei massiv gefährdet. Zudem habe sich ein jüngerer Polizist mit tieferem Dienstgrad für sein Verhalten schämen müssen (S. 3 der Verfügung).

Ausserdem habe sich der Rekurrent durch das nicht erstmalige, anlasslose Zeigen von intimen Fotos und anzügliche Bemerkungen über Frauen während der Dienstzeit eine Intimität gegenüber Gfr C herausgenommen, zu der dieser ihm keinen Anlass gegeben habe und der dies als störend empfunden habe. Dieses Verhalten sei übergreifend, persönlichkeitsverletzend und inakzeptabel.

Mit seinem Verhalten habe der Rekurrent in grösster Art und Weise gegen das Gelübde (§ 22 Abs. 2 des Polizeigesetzes, PolG, SG 510.100) verstossen, welches ihn unter anderem zur „Achtung der Grundfreiheiten“ und der „Rechte des Menschen“ sowie zur Erfüllung seiner Pflichten „ohne Ansehen der Person, vorurteilslos“ und „nach bestem Wissen und Gewissen“ verpflichtet, ebenso dazu, sich „streng an die Wahrheit zu halten und Verschwiegenheit über alles zu bewahren, was (...) die Persönlichkeitsrechte geheim zu halten gebieten“. Er habe auch insoweit gegen das Gelübde verstossen, als er verpflichtet gewesen wäre, mit seinem „Verhalten stets zum guten Ansehen der Kantonspolizei beizutragen“.

Die Kantonspolizei verweist in der angefochtenen Verfügung weiter auf ihre Verantwortung, Mitarbeitende vor persönlichkeitsverletzenden Übergriffen anderer Mitarbeitenden zu schützen. Sie verweist schliesslich darauf, dass der Rekurrent die Pflichtverletzungen während eines anderen personalrechtlichen Verfahrens begangen habe.

Die Kantonspolizei zeigte dem Rekurrenten mit der Verfügung vom 18. April 2017 an, aufgrund dieser Schilderungen ein weiteres personalrechtliches Verfahren gegen ihn zu eröffnen. Aufgrund der Geschehnisse sei der geordnete Vollzug seiner Aufgaben gefährdet. Es sei zu befürchten, dass die weiteren Abklärungen durch die Anwesenheit des Rekurrenten am Arbeitsplatz bei der Kantonspolizei erschwert würden. Auch eine Schädigung des Interesses des Dienstes und der Kantonspolizei sei durch sein wiederholtes, eines Polizisten unwürdiges Verhalten, nicht auszuschliessen. Deshalb werde er gemäss § 25 Abs. 1 des Personalgesetzes in Verbindung mit § 13 der Verordnung zum Personalgesetz per sofort vorsorglich freigestellt, wobei allfällige Ansprüche auf Ferien, Überzeit, Gleitzeit, Dienstaltersgeschenke etc. hiermit kompensiert würden. Gegen den Rekurrenten wurde ein vorläufiges Hausverbot für sämtliche nichtöffentlichen Räumlichkeiten der Kantonspolizei Basel-Stadt erteilt. Die Kantonspolizei hielt in ihrer Verfügung auch ihren Standpunkt fest, dass die Pflichtverletzung ihrer Ansicht nach derart schwer wiege, dass sie eine ordentliche Kündigung rechtfertigen würde.

3. Gegen diese Verfügung erhob der Rekurrent mit Eingabe vom 24. April 2017 Rekurs. Mit Eingabe vom 18. Mai 2017 erfolgte die Begründung, womit er beantragte, das Rekursverfahren sei bis zur allfälligen Verfügung der Kündigung zu sistieren. Eventualiter sei die angefochtene Freistellungsverfügung aufzuheben und der Rekurrent sei wieder in den Dienst zu stellen. Mit Verfügung vom 29. Mai 2017 wies die damalige Präsidentin der Personalrekurskommission das Gesuch um Sistierung ab. Die Rekursgegnerin beantragte mit Rekursantwort vom 30. Juni 2017 die Abweisung des Rekurses.

4. Der Rekurrent ist seit dem 19. April 2017 zu 100 % krankgeschrieben.
5. Einen Antrag des Rekurrenten, Gfr C anlässlich der Parteiverhandlung zu befragen, lehnte die Präsidentin der Personalrekurskommission vorab mit Verfügung vom 2. November 2017 ab.
6. In der Verhandlung der Personalrekurskommission vom 15. November 2017 sind der Rekurrent, sein Rechtsvertreter und eine Vertreterin der Anstellungsbehörde zu Wort gekommen. Für sämtliche Ausführungen wird auf das Protokoll verwiesen. Für die Einzelheiten der Parteistandpunkte wird, soweit sie für den vorliegenden Entscheid wesentlich sind, auf die nachfolgenden Erwägungen verwiesen.

## **II. Rechtliche Erwägungen**

1. Nach § 40 Personalgesetz (PG; SG 162.100) können Massnahmen gemäss §§ 24 und 25 PG mittels Rekurs bei der Personalrekurskommission angefochten werden. Im vorliegenden Fall ist der Rekurrent durch die Verfügung der Kantonspolizei vom 18. April 2017 von einer Massnahme gemäss § 25 PG berührt und daher zum Rekurs bei der Personalrekurskommission legitimiert. Die Rekursanmeldung und die Rekursbegründung hat der Rekurrent unter Einhaltung der in § 40 PG festgelegten Frist eingereicht. Auf den Rekurs ist einzutreten.
2. Dem vor der Personalrekurskommission wiederholten Antrag des Rekurrenten, Gfr C zu befragen, ist nicht stattzugeben. Gegenstand des Rekurses ist eine vorsorgliche Freistellung. Hierfür reicht als Beweismass das Glaubhaftmachen des Sachverhalts, der die vorsorgliche Freistellung begründen soll. Wie den nachstehenden Erwägungen entnommen werden kann, ist der relevante Sachverhalt im Kern gar nicht strittig. Auf eine Ladung von Gfr C kann daher im jetzigen Zeitpunkt verzichtet werden. Es sind im Übrigen keine Anhaltspunkte dafür ersichtlich, dass Gfr C falsch gegen den Rekurrenten ausgesagt hätte. Dies wird nicht einmal vom Rekurrenten selbst ernsthaft behauptet. Er bringt lediglich vor, Gfr C sei von der Polizeileitung zu Aussagen gegen ihn ermutigt worden, ohne anzugeben, inwieweit es in der Folge zu Falschaussagen gegen ihn gekommen sein sollte.
3. Wenn Mitarbeiterinnen und Mitarbeiter ihre arbeitsvertraglichen oder gesetzlichen Pflichten verletzen oder ungenügende Leistungen erbringen, kann die Anstellungsbehörde – gestützt auf § 24 PG – geeignete Massnahmen ergreifen, um die geordnete Aufgabenerfüllung wieder sicherzustellen. Wenn der geordnete Vollzug der Aufgaben gefährdet ist, kann die Anstellungsbehörde zudem vorsorgliche Massnahmen anordnen (§ 13 Abs. 1 lit b Verordnung zum Personalgesetz, Vo PG, SG 162.110). Dies ist unter anderem dann möglich, wenn ohne die Massnahme eine Untersuchung erschwert würde oder wenn zu befürchten ist, dass das Interesse des Dienstes geschädigt würde (lit. c der Bestimmung). Namentlich kann die Anstellungsbehörde unter Beibehaltung des bisherigen Lohnanspruches die Änderung des Aufgabengebietes am selben oder an einem anderen Arbeitsplatz oder die Freistellung verfügen (§ 25 PG). Eine vorsorgliche

Massnahme muss entweder durch eine definitive Massnahme im Sinne von § 24 des Personalgesetzes ersetzt oder aber aufgehoben werden (§ 13 Abs. 2 Vo PG).

4. Die Anstellungsbehörde wirft dem Rekurrenten in der Freistellungsverfügung vor, in grober Weise gegen das Dienstgelübde verstossen und arbeitsvertragliche und gesetzliche Pflichten verletzt zu haben. Er habe gegen den Überwachungsauftrag verstossen, indem er die Hausordnung des Universitätsspitals verletzt habe, deren Einhaltung Teil des Auftrags gewesen sei. Die Freistellung begründete sie damit, dass zum einen die Untersuchung des Vorgefallenen durch die Anwesenheit des Rekurrenten erschwert würde. Zum anderen drohe eine Schädigung des „Interesse des Dienstes“ und eine Schädigung des Ansehens der Kantonspolizei.

5. Der Rekurrent hält den Vorwürfen zusammengefasst entgegen, er habe die überwachte Person fotografiert, um im Falle, dass diese die Flucht ergreifen sollte, über ein Bild von ihr zu verfügen. Anders als im Normalfall seien nämlich der überwachten Person im Spitalzimmer die Fussfesseln abgenommen worden. Seine Aussage, dass die fotografierte Patientin „huere wüesch“ aussehe, sei vor dem Hintergrund zu bewerten, dass das Erscheinungsbild der Patientin durch die Erkrankung an Norovirus geprägt gewesen sei. Gegenüber dem Personal habe er verneint, ein Foto gemacht zu haben, weil er sich psychisch in die Enge getrieben gefühlt habe, angesichts der sich vor ihm aufbauenden Personen. Gfr C hätte ihm gegenüber sagen können, wenn er sich durch das Zeigen von Aktfotos gestört gefühlt hätte. Auf dem konkret gezeigten Aktfoto seien die Brüste mit Händen bedeckt und der Genitalbereich nicht sichtbar gewesen. Gegen ihn werde Mobbing betrieben.

6. Somit ist der Sachverhalt, welcher der Freistellung zugrunde gelegt worden ist, in den Kernpunkten bereits glaubhaft gemacht. Weder bestreitet der Rekurrent, das Foto gemacht zu haben, noch bestreitet er, dies gegenüber dem Personal des Universitätsspitals abgestritten zu haben. Er stellt zu Recht auch nicht in Abrede, gewusst zu haben, dass Fotografieren im Spital nicht gestattet ist. Die Kommentierung des Fotos mit „huere wüesch“ ist – durch die Erklärung des Kontextes der Bemerkung – indirekt ebenfalls zugestanden. Auch dass er seinem Kollegen anlässlich der Spitalüberwachung ein Aktfoto gezeigt hat, bestreitet er nicht, wenn er auch dessen Reaktion kritisiert.

7. Wie schwer diese Verhaltensweisen wiegen und ob sie eine Kündigung zu rechtfertigen vermögen, ist nicht Gegenstand dieses Verfahrens. Immerhin erscheint bei dieser Ausgangslage nachvollziehbar, dass die Kantonspolizei, welche einen Kündigungsgrund als gegeben erachtet und dies gegenüber dem Rekurrenten auch kundgetan hat (vgl. Verfügung S. 4), bei einer Fortführung ähnlicher Einsätze des Rekurrenten eine Schädigung des Interesses des Dienstes befürchten muss. Der Rekurrent hat sich für Einsätze in der Spitalbewachung vorläufig offenkundig unmöglich gemacht, ebenso für vergleichbare oder ähnliche Einsätze mit Aussenkontakten, mit Personen in Sonderstatusverhältnissen und auch für weitere Einsätze zusammen mit Gfr C. Was er zur Rechtfertigung vorbringt, vermag auf Anhieb nicht zu überzeugen. Hätte das Fotografieren einen dienstlichen Grund gehabt, hätte er es nicht abstreiten müssen. Ausserdem verwies die Kantonspolizei in der Verhandlung schlüssig darauf, dass der Ablauf der Spitalüberwachung klar

geregelt und die Hausordnung des Spitals zu respektieren gewesen seien. Wenn der Rekurrent Sicherheitsbedenken gehabt hätte, hätte er den Dienstweg beschreiten müssen. Als irritierend für den Arbeitgeber muss insbesondere das Leugnen des Fotografierens gegenüber dem Personal des Universitätsspitals bezeichnet werden. Es ist zwar zu einem gewissen Grad nachvollziehbar, dass der Rekurrent, der durch ein anderes, damals bereits hängiges personalrechtliches Verfahren belastet gewesen sein dürfte, nach der Konfrontation mit seinem Fehlverhalten durch das Pflegepersonal nicht optimal reagiert hat. Umgekehrt ist aber auch die Frage erlaubt, warum er sich angesichts des vorbestehenden Verfahrens gegen ihn nicht in besonderer Weise um Einhaltung der dienstlichen Vorschriften bemühte. Ein solches Verhalten ist *im Ergebnis* jedenfalls geeignet, das Vertrauen der Angestellten des Universitätsspitals in die polizeiliche Arbeit im Spital zu untergraben. Auf dieses Vertrauen ist die Kantonspolizei aber angewiesen, um ihre Arbeit in Spitaleinsätzen sicher und erfolgreich durchführen zu können. Die im Raum stehende drohende Kündigung spitzt die Situation weiter zu und engt den Einsatzbereich des bereits in seinem Aufgabenbereich versetzten Rekurrenten vorerst weiter ein.

Die Kantonspolizei verweist in der Verhandlung zudem darauf, dass der Rekurrent Gfr C nach dem Vorfall mitgeteilt habe, dieser würde sein Leben zerstören. Der Rekurrent räumte eine Kontaktaufnahme mit Gfr C nach Erhalt der Freistellungsverfügung ein; er habe diesen allerdings nur angemahnt, die Wahrheit zu sagen (Protokoll der Verhandlung, S. 3). Diese Kontaktaufnahme erfolgte nach dem Erlass der Verfügung, lässt aber den Rückschluss für die bereits in der Verfügung zum Ausdruck gebrachte Befürchtung der Kantonspolizei zu, dass der Rekurrent die Aufarbeitung des Vorfalls zu beeinflussen versuchen könnte.

8. Der Rekurrent kritisiert schliesslich, die ausgesprochene Freistellung sei unverhältnismässig. Die Kantonspolizei habe nicht offen gelegt, ob sie auch weniger weitgehende vorsorgliche Massnahmen überprüft habe. Allenfalls hätte er nämlich einem anderen Aufgabengebiet zugewiesen werden können. Wie ausgeführt, erscheint eine weitere interne Versetzung vorerst nicht als zumutbare praktische Lösung, weil der überhaupt noch in Frage kommende Einsatzbereich aufgrund mehrerer Umstände derzeit massiv eingeschränkt ist. Dass die Freistellung als vorsorgliche Massnahme nun bereits über ein halbes Jahr andauert, mag zwar angesichts der Bestimmung von § 13 Abs. 2 VoPG unbefriedigend sein, ist aber durch den von keiner Partei verschuldeten Umstand der Krankschreibung des Rekurrenten bedingt. Dieser Umstand steht der personalrechtlichen Klärung insoweit entgegen, als die Kantonspolizei zurzeit keine Kündigung gegen den Rekurrenten aussprechen und der Rekurrent eine solche auch nicht auf dem Rechtsweg überprüfen lassen kann. An dieser Situation würde auch eine Aufhebung oder Befristung der Freistellung nichts ändern.

9. Bei dieser Ausgangslage erweist sich die ausgesprochene vorsorgliche Freistellung gegen den Rekurrenten (mitsamt dem damit einhergehenden Hausverbot für die nichtöffentlichen Bereiche der Kantonspolizei) als rechtens.

### **III. Folgerungen**

Zusammenfassend ist festzuhalten, dass die gegen den Rekurrenten ausgesprochene vorsorgliche Freistellung rechtmässig erfolgt ist. Der Rekurs ist daher abzuweisen.

### **IV. Verfahrenskosten und Parteientschädigung**

1. Das Rekursverfahren ist gestützt auf § 40 Abs. 4 PG kostenlos.
2. Dem Ausgang des Verfahrens entsprechend ist für den mit seinem Rechtsmittel unterliegenden Rekurrenten keine Parteientschädigung geschuldet.

**Demgemäss hat die Personalrekurskommission entschieden:**

I.

://: Der Rekurs gegen die Verfügung der Kantonspolizei vom 18. April 2017 wird abgewiesen.

*Ein Rekurs gegen diesen Entscheid wurde vom Verwaltungsgericht mit Urteil VD.2017.262 vom 24. August 2018 abgewiesen.*