

Veröffentlichung im Amtsbericht.

Art. 17 Abs. 1 PG. Personalrechtliche Abfindung nach längerdauerndem Arbeitsverhältnis; Voraussetzungen (OGE 60/2009/54 vom 30. Juli 2010)

Will der Arbeitgeber ein Arbeitsverhältnis auflösen, wird aber im Rahmen von Einigungsgesprächen ein Aufhebungsvertrag abgeschlossen, der die Rahmenbedingungen der Auflösung regelt, so schliesst dies eine Abfindung nicht aus (E. 3b).

Sind die übrigen Voraussetzungen erfüllt, entfällt ein Anspruch auf Abfindung nur, wenn die betroffene Person ein überwiegendes dienst- oder strafrechtliches Verschulden an der Auflösung des Arbeitsverhältnisses trifft. Dass das Arbeitsverhältnis aus sachlichen, in der Person des Betroffenen liegenden Gründen aufgelöst wurde, schliesst eine Abfindung nicht aus (E. 3c aa)

Die zuständigen Schulbehörden kündigten das Arbeitsverhältnis mit dem Lehrer X., nachdem sich Mängel in der Unterrichtsführung nicht hatten beheben lassen. Die Kündigung wurde anschliessend widerrufen, weil sich herausgestellt hatte, dass sie während der Krankheitssperrezeit ausgesprochen worden war. Das Arbeitsverhältnis wurde anschliessend durch Aufhebungsvertrag zwischen den Parteien aufgelöst. Eine personalrechtliche Abfindung aufgrund des lange dauernden Dienstverhältnisses wurde in einer separaten Verfügung abgelehnt. Einen dagegen erhobenen Rekurs von X. wies der Regierungsrat ab. Eine Verwaltungsgerichtsbeschwerde von X. hiess das Obergericht gut; es hob die vorinstanzlichen Entscheide auf und wies die Verwaltung an, weitere Abklärungen zur Bemessung der Abfindungsleistung vorzunehmen und einen neuen Entscheid zu fällen.

Aus den Erwägungen:

3.– a) Umstritten ist in *materieller Hinsicht*, ob der Beschwerdeführer Anspruch auf eine Abfindung i.S.v. Art. 17 Abs. 1 PG¹ hat, welche Be-

¹ Gesetz über das Arbeitsverhältnis des Staatspersonals vom 3. Mai 2004 (Personalgesetz, PG, SHR 180.100).

stimmung unbestrittenerweise auch für Lehrer gilt.² Art. 17 Abs. 1 PG enthält folgende Regelung:

Wird das Arbeitsverhältnis durch den Arbeitgeber aufgelöst, ohne dass die Mitarbeiterin oder den Mitarbeiter daran ein überwiegendes Verschulden trifft, so ist eine Abfindung geschuldet, wenn das Arbeitsverhältnis mindestens 10 Jahre gedauert hat und die Mitarbeiterin oder der Mitarbeiter das 45. Altersjahr vollendet hat.

Unbestritten ist, dass im Fall des Beschwerdeführers die zeitlichen Voraussetzungen (überschrittenes 45. Altersjahr und minimale Dauer des Arbeitsverhältnisses von zehn Jahren) erfüllt sind. Die Vorinstanzen machen jedoch geltend, das Arbeitsverhältnis sei vorliegend nicht durch den Arbeitgeber, sondern durch Aufhebungsvertrag zwischen den Parteien aufgelöst worden, was eine Abfindung ausschliesse. Überdies trage der Beschwerdeführer aufgrund seiner ungenügenden Leistungen jedenfalls ein überwiegendes Verschulden an der Auflösung des Arbeitsverhältnisses; er sei im Übrigen auch nicht bereit, in den Lehrerberuf zurückzukehren.

b) Was zunächst das Argument betrifft, die Zusprechung einer Abfindung sei ausgeschlossen, weil keine Auflösung des Arbeitsverhältnisses durch den Arbeitgeber, sondern eine einvernehmliche Lösung seitens beider Parteien (Arbeitnehmer und Arbeitgeber) durch einen *Aufhebungsvertrag* vorliege, weist der Beschwerdeführer zu Recht darauf hin, dass dieser Standpunkt unhaltbar ist. Aufgrund der ganzen Vorgeschichte ist klar, dass der Arbeitgeber (Erziehungsdepartement und Schulbehörde Y.) das Arbeitsverhältnis mit dem Beschwerdeführer auflösen wollte und dies ja in einem ersten Schritt auch getan hat. Die entsprechende Kündigungsverfügung ist vom Beschwerdeführer angefochten und von den erwähnten Amtsstellen während des Rekursverfahrens widerrufen worden, weil sich erwiesen hat, dass die Kündigung während der Krankheitssperrfrist ausgesprochen worden war. Noch vor der Erledigung dieses Rekursverfahrens durch den Regierungsrat lud das Erziehungsdepartement den Beschwerdeführer auf den 28. November 2008 zu einem "Gespräch betreffend Auflösung des Arbeitsverhältnisses" ein, woraus sich ergibt, dass der Arbeitgeber weiterhin eine Auflösung des Arbeitsverhältnisses anstrebte. Aufgrund des Protokolls dieser Besprechung hat offenbar der Rechtsvertreter des Beschwerdeführers angeboten, an Stelle einer einseitigen Kündigung einen Aufhebungsvertrag abzuschliessen, in welchem die Lohnfortzahlung und die Abfindung geregelt ist. Das Erziehungsdepartement schlug anschliessend einen entsprechenden Vertrag vor, wobei für den Fall des Scheiterns einer Vereinbarung eine neue Kündigungsverfügung in Aussicht gestellt wurde. Unter diesen Umständen aber kann nicht gesagt werden,

² Art. 55 Abs. 2 des Schulgesetzes vom 27. April 1981 (SchulG, SHR 410.100).

es liege im Grundsatz eine einvernehmliche Auflösung des Arbeitsverhältnisses vor. Vielmehr erfolgte die vertragliche Einigung nur deshalb, weil sich so die Rahmenbedingungen der Auflösung (namentlich die Lohnfortzahlung) gütlich regeln liess, ein Verhalten seitens des Arbeitnehmers, das durchaus sinnvoll und verständlich ist.

Hieraus kann aber nicht geschlossen werden, dass der Beschwerdeführer ohne den entsprechenden Druck freiwillig auf die Arbeitsstelle verzichtet hätte. Es kann in diesem Zusammenhang etwa auch darauf hingewiesen werden, dass im Bereich der Arbeitslosenversicherung ebenfalls nicht vom Einstellungsstatbestand einer Selbstkündigung ausgegangen wird, wenn offensichtlich ist, dass der Arbeitgeber den Arbeitnehmer vor die Wahl stellt, selber zu kündigen oder die Kündigung der Firma entgegen zu nehmen.³ Selbst aus dem Umstand, dass der Beschwerdeführer an der Besprechung vom 28. November 2008 auf eine Frage der Schulpräsidentin hin ausgeführt haben soll, er könne sich nicht vorstellen, an die Schule zurückzukehren und Unterricht zu erteilen, kann nichts anderes abgeleitet werden, da diese Aussage offensichtlich wegen der damals immer noch vorhandenen gesundheitlichen Probleme erfolgte und es ihm – wie der Rechtsvertreter des Beschwerdeführers zu Recht festhält – durchaus möglich gewesen wäre, an der Arbeitsstelle festzuhalten, aber wegen der gesundheitlichen Probleme die Zuweisung einer anderen Arbeit im Schuldienst zu beantragen.⁴ Im Übrigen hätten es – obwohl der Beschwerdeführer anwaltlich vertreten war – in der konkreten Situation wohl auch Treu und Glauben verlangt, dass er auf die entsprechenden Folgen eines Aufhebungsvertrags hingewiesen worden wäre. Aufgrund der Verhandlungen war jedenfalls klar, dass der Beschwerdeführer eine solche Abfindung beanspruchen wollte. Zudem boten die Beschwerdegegnerinnen 1 und 2 entgegen ihrem ursprünglichen Vorschlag auch dazu Hand, die Frage der Abfindung aus dem Aufhebungsvertrag auszuklammern, damit durch separate Verfügung hierüber entschieden werden kann. Somit ist aber im Sinn einer Gesamtwürdigung des Verhaltens der Parteien davon auszugehen, dass die Voraussetzung einer Auflösung des Arbeitsverhältnisses durch den Arbeitgeber i.S.v. Art. 17 Abs. 1 PG trotz des Abschlusses eines Aufhebungsvertrags erfüllt ist.

c) Es stellt sich somit lediglich noch die Frage, ob die Zusprechung einer Abfindung deswegen ausgeschlossen sei, weil dem Beschwerdeführer an der Auflösung des Arbeitsverhältnisses – abgesehen von der bereits behandelten

³ Vgl. dazu *Stauffer/Kupfer*, Rechtsprechung des Bundesgerichts zum Sozialversicherungsrecht, Bundesgesetz über die obligatorische Arbeitslosenversicherung und Insolvenzenschädigung, 3. A., Zürich/Basel/Genf 2008, S. 150, zu Art. 30.

⁴ Vgl. dazu auch Art. 12 PG.

Einwilligung in den Aufhebungsvertrag – ein *überwiegendes Verschulden* i.S.v. Art. 17 Abs. 1 PG zukomme.

aa) Zunächst ist zu prüfen, welcher *Sinn* dieser *Ausschlussbestimmung* zukommt. In der ablehnenden Verfügung vom 24. Februar 2009 wird festgehalten, der Sinn dieser Bestimmung könne nicht sein, eine Abfindung nur dann auszuschliessen, wenn ein Mitarbeiter Pflichten aus dem Arbeitsverhältnis aus Absicht oder Fahrlässigkeit grob verletze und ihm dies vorwerfbar sei. Eine entsprechend grosszügige Auslegung würde dazu führen, dass der Arbeitgeber auch in zahlreichen Fällen einer sachlich gerechtfertigten Kündigung über eine allfällige Lohnfortzahlung während der Kündigungsfrist und während der Krankheitssperrfrist hinaus sechs bis zwölf weitere Monatslöhne ohne jegliche Gegenleistung bezahlen müsste.⁵ Dies könne nicht der Sinn von Art. 17 Abs. 1 PG sein. Auch aufgrund der Gesetzesmaterialien müsse vielmehr davon ausgegangen werden, dass ein Ausschluss der Abfindung auch gegeben sein müsse, wenn die Auflösungsgründe überwiegend in der Person des betroffenen Arbeitnehmers lägen, unabhängig von der Vorwerfbarkeit. Dies ergebe sich etwa auch daraus, dass in den Erläuterungen zur Begründung dieser Bestimmung bei deren Erlass festgehalten worden sei, es gebe auch Fälle, "in denen eine Kündigung sachlich gerechtfertigt ist, die betroffene Person daran aber kein relevantes Verschulden trifft, insbesondere bei Aufhebung einer Stelle".⁶

aaa) Wie der Rechtsvertreter des Beschwerdeführers bereits im Rekursverfahren zutreffend ausgeführt hat, lässt sich ein solch restriktives Verständnis von Art. 17 Abs. 1 PG, welches schon im Wortlaut dieser Bestimmung keine Grundlage findet, unter Anwendung aller massgeblichen Auslegungsmethoden und insbesondere auch der Entwicklungsgeschichte dieser Bestimmung nicht halten.⁷ Bei dieser Abfindung handelt es sich entgegen der Auffassung der Beschwerdegegnerinnen 1 und 2 nicht um ein Arbeitsentgelt oder um Schadenersatz, sondern um eine *nachwirkende Fürsorgeleistung des Arbeitgebers bei Beendigung eines längerdauernden Arbeitsverhältnisses* im Sinn des Schutzes des wirtschaftlichen Fortkommens (z.B. als Übergangsleistung im Hinblick auf eine erforderliche Neuorientierung), wie sie heute in

⁵ Vgl. zur Bemessung der Abfindung auch die näheren Vorschriften in § 18 der Verordnung über die Arbeitsverhältnisse des Staatspersonals vom 14. Dezember 2004 (Personalverordnung, PV, SHR 180.111).

⁶ Vorlage des Regierungsrates an den Kantonsrat betreffend Revision des Personal- und Lohnrechts vom 17. Juni 2003, S. 19 f.

⁷ Vgl. dazu bereits den Hinweis im Entscheid des Obergerichts Nr. 60/2008/4 vom 12. November 2009 i.S. H., E. 3b, S. 17.

ähnlicher Form auch im privaten Arbeitsverhältnis besteht⁸ und dort im Prinzip selbst bei Kündigung durch den Arbeitnehmer und in jedem Fall bei ordentlicher Kündigung durch den Arbeitgeber geschuldet ist.⁹ Allerdings spielt diese Entschädigung im privaten Arbeitsverhältnis keine sehr grosse Rolle mehr, da heute die Freizügigkeitsleistung der obligatorischen beruflichen Vorsorge davon abgezogen werden kann.¹⁰ Im öffentlichen Dienstrecht des Kantons Schaffhausen war eine solche Abfindung *früher* während längerer Zeit im *kantonalen Pensionskassenrecht* vorgesehen, soweit die Nichtwiederwahl oder Entlassung des betreffenden Mitarbeiters "ohne eigenes Verschulden" erfolgt war. Hierzu wurde ausdrücklich festgehalten, ein solcher Fall liege vor, wenn der betroffenen Person nicht "eine strafbare Handlung, eine grobe oder wiederholte leichtere Amtspflicht- oder Vertragsverletzung, dauernde Pflichtvernachlässigung oder wiederholte Disziplinwidrigkeit" zur Last gelegt werden könne. Es wurde also für die Verweigerung einer Abfindung ein qualifiziertes straf- oder dienstrechtliches Verschulden an der Auflösung des Dienstverhältnisses verlangt.¹¹ Gelang es, sich ein neues Einkommen zu verschaffen oder wurde eine zumutbare Anstellung nicht angenommen, konnte die Abfindung angemessen gekürzt oder sistiert werden.¹² Ab dem 45. Altersjahr und 12 Dienstjahren konnte bei hauptamtlicher Anstellung anstelle einer Abgangsentschädigung gar eine Nichtwiederwahlrente beansprucht werden.¹³ Die Leistungen für entsprechende Renten und Abfindungen gingen aber zu Lasten des Arbeitgebers, soweit ihr Wert das vorhandene Deckungskapital des Arbeitnehmers überstieg.¹⁴

Mit der *Änderung des früheren Personalgesetzes* wurde 1993 die Regelung über die erwähnten Leistungen unter dem Titel "Abgangsentschädigung" ins Personalgesetz transferiert und auf eine Nichtwiederwahlrente – allerdings erst im Rahmen der parlamentarischen Beratung – verzichtet, wobei im Übrigen an der Voraussetzung einer unverschuldeten Nichtwiederwahl oder Ent-

⁸ Abgangsentschädigung gemäss Art. 339b ff. des Schweizerischen Obligationenrechts vom 30. März 1911 (OR, SR 220); vgl. dazu auch *Manfred Rehbinder*, Schweizerisches Arbeitsrecht, 15. A., Bern 2002, Rz. 261, 374 ff., S. 128, 177 f.; anderer Meinung der Regierungsrat in dem vom Beschwerdeführer erwähnten Entscheid Nr. D/Sp/28/10 vom 15. August 2000 i.S. J, E. III, S. 8, wo von einer Schadenersatzfunktion gesprochen wird.

⁹ Vgl. Art. 339c Abs. 3 OR.

¹⁰ Art. 339d OR und dazu *Rehbinder*, Rz. 376, S. 178.

¹¹ Vgl. dazu und zur Auslegung der damals geltenden Bestimmung von § 19 Abs. 4 des Pensionskassendekrets vom 14. Dezember 1964 (aPKD) in der Fassung vom 18. September 1978 (ABI 1978, S. 787 ff.) Amtsbericht des Obergerichts 1983, S. 129 (Zusammenfassung eines Entscheids vom 16. Dezember 1983 i.S. R.).

¹² § 19 Abs. 6 aPKD.

¹³ § 19 Abs. 7 aPKD.

¹⁴ § 19 Abs. 9 aPKD.

lassung mit der bisherigen Formulierung "ohne eigenes Verschulden" festgehalten wurde.¹⁵ Entgegen der Auffassung des Regierungsrates¹⁶ lässt sich aus der Verschiebung dieser Regelung vom Pensionskassenrecht ins Personalgesetz nicht ableiten, dass die Abgangsentschädigung damit den Charakter einer nachwirkenden Fürsorgeleistung entsprechend der privatrechtlichen Regelung von Art. 339b ff. OR verloren hätte; einzig die eigentliche Vorsorgeleistung der Nichtwiederwahlrente und die Verwendung des Deckungskapitals für die Bezahlung der Abgangsleistungen sind damit für die Zukunft entfallen.

Im heute *geltenden Personalgesetz* aus dem Jahr 2004, mit welchem der Beamtenstatus abgeschafft und im Prinzip die vertragliche Begründung auch des öffentlichen Dienstverhältnisses (mit neuen Kündigungsmöglichkeiten) eingeführt wurde¹⁷, wird die personalrechtliche Regelung der Abgangsentschädigung unter dem Titel "Abfindung" weitergeführt, wobei die zahlenmässige Festlegung der Abfindung auf die Verordnungsebene delegiert wurde.¹⁸ Anstelle der Formulierung "ohne eigenes Verschulden" wurde die präzisere Umschreibung "ohne dass die Mitarbeiterin oder den Mitarbeiter daran ein überwiegendes Verschulden trifft" verwendet.¹⁹ Die Obergrenze der Abfindung sollte gemäss den Erläuterungen zum Gesetzesentwurf weiterhin ein Jahresgehalt bilden.²⁰ Zusätzlich wurde in Art. 17 Abs. 2 PG aber vorgesehen, dass bei grösserem Stellenabbau ein Sozialplan festzulegen ist, wobei sich die Leistungen des Staates an der Abfindung orientieren, aber auch zusätzliche oder Leistungen anderer Art möglich sein sollten.²¹

bbb) Es trifft zu, dass zur Begründung der Neuregelung im geltenden Personalgesetz ausgeführt wurde, es gebe auch Fälle, in denen eine Kündigung sachlich gerechtfertigt sei, die betroffene Person daran aber kein relevantes Verschulden treffe, insbesondere bei Aufhebung einer Stelle.²² Aus diesem lediglich als Beispiel genannten Fall kann jedoch nicht geschlossen werden, dass – entgegen dem Wortlaut der neuen Bestimmung – eine Ab-

¹⁵ Art. 37b des Personalgesetzes vom 26. Oktober 1970 in der Fassung vom 27. September 1993 (aPG; AB1 1993, S. 1401 ff.); vgl. dazu auch Vorlage des Regierungsrates über eine Teilrevision des Personalgesetzes und des Schulgesetzes vom 24. März 1992, S. 13.

¹⁶ Vgl. dazu den erwähnten Entscheid vom 15. August 2000, E. III, S. 8.

¹⁷ Art. 6 ff. PG; vgl. dazu auch Vorlage des Regierungsrats an den Kantonsrat betreffend Revision des Personal- und Lohnrechts vom 17. Juni 2003, S. 5 ff., 17 ff.

¹⁸ Art. 17 Abs. 1 PG.

¹⁹ Art. 17 Abs. 1, 2. Halbsatz PG.

²⁰ Vgl. die erwähnte Vorlage, S. 20.

²¹ Vgl. die erwähnte Vorlage, S. 20.

²² Vgl. die erwähnte Vorlage a.a.O.

findung unabhängig von einem irgendwie gearteten Verschulden, also z.B. bei lediglich in der Person des Betroffenen liegenden Ursachen, ausgeschlossen werden könne. Aufgrund der geschilderten Entstehungsgeschichte und dem Sinn der Regelung (Fürsorge- bzw. Vorsorgeleistung für den Fall der Arbeitslosigkeit nach längerdauernder Anstellung beim Kanton) muss vielmehr davon ausgegangen werden, dass weiterhin nur ein relevantes *dienstrechtliches oder strafrechtliches Verschulden* eine Abfindung auszuschliessen vermag, wobei dieses heute so umschrieben ist, dass es sich um ein entsprechendes *überwiegendes* Verschulden handeln muss. Hierbei muss es sich heute nicht mehr unbedingt um ein disziplinarisches oder strafrechtliches Verschulden handeln; vielmehr genügt z.B. auch mangelnder Leistungswille, soweit dieser dem Arbeitnehmer vorwerfbar ist. Kommt einem entsprechenden persönlichen Verschulden nur eine untergeordnete Bedeutung zu, wird demzufolge die Zusprechung einer Abfindung nicht ausgeschlossen. An dieser sich bereits aus dem Wortlaut von Art. 17 Abs. 1 PG ergebenden Auslegung vermag auch der Umstand, dass mit dem geltenden Personalgesetz die Kündigungsmöglichkeit im öffentlichen Dienstrecht erleichtert werden sollte, nichts zu ändern. Hätte man von einer verschuldensunabhängigen Betrachtungsweise ausgehen wollen, wie dies die Beschwerdegegnerinnen 1 und 2 vorschlagen, hätte eine solche Änderung der Rechtslage gegenüber dem bisherigen Recht jedenfalls im Gesetzeswortlaut und überdies in den Erläuterungen zur Neuregelung zum Ausdruck kommen müssen. Dies aber ist nicht der Fall. Auch der Regierungsrat, welcher in seinem Rekursentscheid gar nicht auf diese Auslegungsfrage eingegangen ist, hat nichts anderes dargetan. Zumindest unter der Geltung der früheren Regelung von Art. 37b aPG hat der Regierungsrat denn auch offenbar selber die Auffassung vertreten, es müsse einem Betroffenen hinsichtlich des vorgeworfenen Verhaltens ein persönlicher Vorwurf gemacht werden können, weshalb bei krankheitsbedingten Mängeln nur von einem marginalen persönlichen Verschulden ausgegangen werden könne.²³

ccc) Somit ist davon auszugehen, dass der *Ausschluss einer Abfindung* nach Art. 17 Abs. 1 PG – wenn wie vorliegend die übrigen Voraussetzungen gegeben sind – nur dann möglich ist, wenn den Betroffenen an der Auflösung des Arbeitsverhältnisses ein *überwiegendes dienst- oder strafrechtliches Verschulden* trifft, worunter etwa auch ein mangelnder Leistungswille fallen kann.

²³ Regierungsratsbeschluss Nr. D/Sp/28/10 vom 15. August 2000 i.S. J., E. IIIb, S. 9.