

Rechtsprechung zum öffentlichen Recht von Bund und Kantonen /
Entscheid des Verwaltungsgerichts des Kantons St. Gallen vom 14. September 2004 (K 2004/3)

Einvernehmliche Aufhebung des Angestelltenverhältnisses



Marcel Isch
lic. iur.

Der zwingende Charakter des öffentlichen Dienstrechts steht dem Abschluss eines Aufhebungsvertrags nicht entgegen. Sofern das Angestelltenverhältnis unter Wahrung der Interessen des Dienstnehmenden einvernehmlich aufgehoben wurde, vermag der zeitliche Kündigungsschutz bei einer krankheitsbedingten Arbeitsunfähigkeit während der Kündigungsfrist keine Verlängerung des Dienstverhältnisses zu bewirken.



Dr. Michael Merker
Rechtsanwalt

1. Sachverhalt

Seit dem 1. September 2000 war X bei den Kantonalen Psychiatrischen Diensten des Kantons St. Gallen (KPD) angestellt. Sparmassnahmen und Umstrukturierungen in der Personalabteilung führten zur Aufhebung dieser Stelle, weshalb X per 31. Dezember 2003 die Kündigung in Aussicht gestellt wurde.

Anlässlich der bevorstehenden Beendigung des Dienstverhältnisses hielten die KPD und X mit Vereinbarung vom 28. Mai 2003 fest, dass die Kündigung nicht per 31. Dezember 2003, sondern per 29. Februar 2004 erfolge. Zudem habe X in der Zeit

vom 1. bis 30. Juni 2003 unbezahlten Urlaub sowie sämtliche Überzeit-, Gleitzeit- und Ferienguthaben vor dem 29. Februar 2004 zu beziehen. Entsprechend erfolge keine Auszahlung von Überzeit, Gleitzeit oder Ferien. Für den Rest ihrer Anstellungsdauer würde X freigestellt.

Der Vereinbarung vom 28. Mai 2003 folgte am 11. Juni 2003 der Erlass einer als Kündigung des Dienstverhältnisses mit X per 29. Februar 2004 bezeichneten Verfügung.

Unter Verweisung auf ein Arztzeugnis teilte X ihrem Arbeitgeber am 16. Februar 2004 mit, dass sie vom 29.

Januar 2004 bis zum 2. Februar 2004 arbeitsunfähig gewesen sei. In Anbetracht der Tatsache, dass X in gekündigter Stellung sei, werde dadurch die Kündigungsfrist unterbrochen und das Angestelltenverhältnis bis zum 31. März 2004 verlängert. Die KPD hingegen hielten an der Kündigung fest und bekräftigten die Beendigung des Dienstverhältnisses per 29. Februar 2004 mit Schreiben vom 29. April 2004.

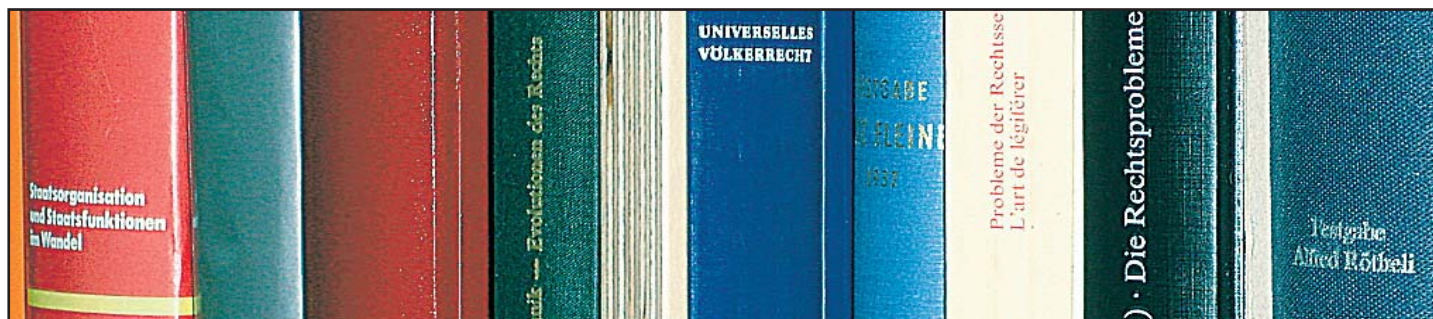
Mit dem Antrag, die Verfügung der KPD vom 29. April 2004 sei aufzuheben und ihr Arbeitgeber sei zu verpflichten, ihr den Lohn für den Monat März 2004 (inklusive

Anteil 13. Monatslohn) zu bezahlen, gelangte X mittels einer als Rekurs bezeichneten Eingabe vom 14. Mai 2004 an das Gesundheitsdepartement des Kantons St. Gallen.

Den geltend gemachten Anspruch lehnte das Gesundheitsdepartement des Kantons St. Gallen ab und überwies die Eingabe zuständigkeitshalber an das Verwaltungsgericht, welches die Klage abwies.

2. Erwägungen

a. Keine Unterbrechung der Kündigungsfrist
Gegenstand der Klage ist die Frage, ob sich das Dienstver-



hältnis zwischen den Parteien infolge Unterbruchs der Kündigungsfrist durch eine Sperrfrist verlängert hat und der Beklagte der Klägerin daher den Lohn für den Monat März 2004 schuldet.

In ihrer Begründung stützt sich die Klägerin im Wesentlichen auf Art. 336c Abs. 2 OR, wonach bei Krankheit der Ablauf der Kündigungsfrist unterbrochen und erst nach Beendigung der Sperrfrist fortgesetzt wird. Die Beklagte entgegnet, das Anstellungsverhältnis sei im gegenseitigen Einvernehmen aufgelöst worden, weshalb für die Anwendung von Art. 336c OR kein Raum bestehe.

Die Überschrift der zwischen den Parteien getroffenen Vereinbarung lässt zweifellos darauf schliessen, dass mit der Vereinbarung die Auflösung des Dienstverhältnisses bewirkt werden sollte.

Schliesslich ergibt sich aus der Vereinbarung, dass ursprünglich ein früherer Kündigungstermin (31. Dezember 2003) vorgesehen war und mit der Aufhebungsvereinbarung ein späteres Datum für die Beendigung des Dienstverhältnisses festgelegt wurde. Für das einvernehmliche Zustandekommen der Aufhebungsvereinbarung spricht weiter, dass X zum Zeichen ihres Einverständnis-

ses die Vereinbarung unterzeichnet an die KPD retourniert hat und in derselben ausdrücklich auf die der Vereinbarung zugrunde liegenden Gespräche zwischen den Parteien hingewiesen wurde. Vor diesem Hintergrund – so das Verwaltungsgericht – ist der Einwand von X, sie sei unter den gegebenen Voraussetzungen lediglich bereit gewesen, die Kündigung hinzunehmen und nicht anzufechten, wenig stichhaltig.

b. Vertragliche Wegbedingung zwingender Kündigungsvorschriften?

In einem zweiten Schritt ist zu prüfen, ob eine Berufung auf die privatrechtliche Kündigungsschutzbestimmung von Art. 336c OR auch bei einer Aufhebungsvereinbarung zulässig ist.

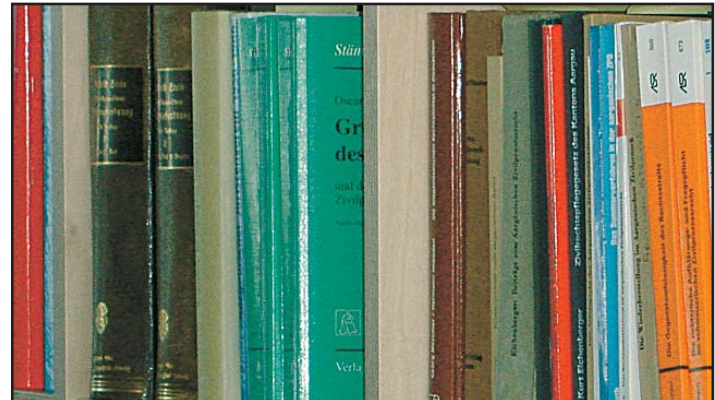
Gegen die Anwendung von Art. 336c OR als ergänzendes öffentliches Recht ist im vorliegenden Fall nichts einzuwenden, da das kantonale Recht keine Bestimmung für den Fall vorsieht, bei dem im Zeitpunkt des Krankheitsbeginns die Kündigung bereits ausgesprochen, die Kündigungsfrist aber noch nicht abgelaufen ist.

Zudem statuiert Art. 83 des Staatsverwaltungsgesetzes (StVG) die sachgemässe Anwendung des OR, soweit

durch Verordnung keine weitergehenden Kündigungsschutzbestimmungen vorgesehen sind.

Art. 336c OR ist eine relativ zwingende Bestimmung, weshalb durch Parteivereinbarung nur zugunsten der Dienstnehmenden abgewi-

Verlangt wird zudem, dass der Arbeitnehmer durch den Aufhebungsvertrag nicht schlechter gestellt werden darf, als wenn die gesetzlichen Kündigungsregeln eingehalten worden wären. Diese für das private Arbeitsrecht geltende Mindestgarantie hat



chen werden kann. In diesem Sinne ist die vertragliche Wegbedingung zwingender Kündigungsvorschriften unter Einhaltung gewisser Voraussetzungen durchaus zulässig.

c. Voraussetzungen

Erste Voraussetzung für die Zulässigkeit einer Aufhebungsvereinbarung ist das Vorliegen einer gesetzlichen Grundlage. Mit Art. 86 Abs. 1 StVG, wonach eine von den allgemeinen Vorschriften abweichende Regelung durch Vertrag getroffen werden kann, wenn besondere Umstände es rechtfertigen, ist diese Voraussetzung erfüllt.

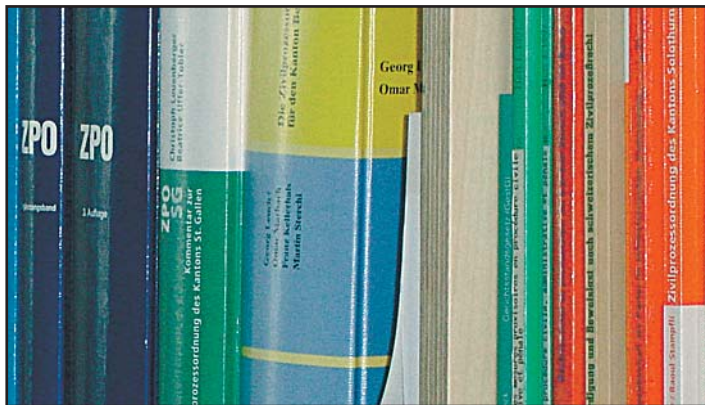
auch für das öffentlichrechtliche Dienstverhältnis zu gelten.

In casu wird der Aufhebungsvertrag zum Vorteil der Klägerin benutzt. Immerhin hatte die Klägerin während rund neun Monaten nicht bei der KPD zu arbeiten, obwohl ein Dienstverhältnis bestanden hat.

Hervorzuheben ist im Weiteren, dass X für drei Monate freigestellt wurde, in welchen ihr der volle Gehalt ausbezahlt wurde. Der mit dem Abschluss der Aufhebungsvereinbarung verbundene Verzicht auf die Möglichkeit, sich auf die Kündigungs-



schutzbestimmung gemäss Art. 336 c OR zu berufen, wird dadurch kompensiert. Insgesamt wird die Klägerin durch den Aufhebungsvertrag nicht schlechter gestellt als wenn die Kündigungsschutzbestimmung von Art. 336c OR greifen würde.



Als Letztes bedingt die Zulässigkeit einer Aufhebungsvereinbarung das Vorliegen eines sachlichen Grundes, welcher die Abweichung von den sonst geltenden Auflösungsregeln rechtfertigt. Dabei ist vom Sinn und Zweck der Kündigungsschutzbestimmung gemäss Art. 336c OR auszugehen. Dieser besteht darin, dass dem gekündigten Arbeitnehmer trotz zeitweiliger Arbeitsunfähigkeit eine ungekürzte Kündigungsfrist garantiert werden soll, die es ihm ermöglicht, sich nach einer neuen Stelle umzusehen.

Mit der getroffenen Vereinbarung wurde der Klägerin bedeutend mehr Zeit für eine allfällige Stellensuche eingeräumt, als wenn lediglich die gesetzliche Kündigungsfrist von drei Monaten eingehalten und diese während der behaupteten Krankheit nach Art. 336c OR unterbrochen worden wäre. Das Verwaltungsgericht betrachtet daher die vorliegende Aufhebungsvereinbarung und die entspre-

chende Abweichung von der Kündigungsschutzbestimmung nach Art. 336c OR als zulässig.

3. Bemerkungen

a. Gesetzliche Grundlage

Das öffentliche Dienstrecht ist in seiner Gesamtheit

grundsätzlich als zwingend anzusehen. Über die Bedingungen und Folgen einer Auflösung des Dienstverhältnisses kann vor diesem Hintergrund nicht beliebig verhandelt werden.

Mit dem Abschluss eines Aufhebungsvertrages werden verschiedene Bestimmungen, die ohne Aufhebungsvertrag Anwendung finden oder vielleicht zur Anwendung gelangt wären, nicht angewendet. Die rechtliche Grundlage für die Nichtanwendung dieser zwingenden Bestimmungen muss sich daher im Gesetz selber wieder finden (Harry Nötzli, Die Beendigung von Arbeitsverhältnissen im Bundespersonalrecht, Diss. Bern 2005, N 78). So sehen denn auch die meisten Personalgesetze – auch wenn die Formulierungen sehr unterschiedlich sind – vor, dass das Dienstverhältnis jederzeit im gegenseitigen Einverständnis beendet werden kann. Besteht eine ausdrückliche gesetzliche Grundlage, so ist der Aufhebungsvertrag zulässig.

b. Rechtmässigkeit des Aufhebungsvertrags

In einem weiteren Schritt ist der Vertragsinhalt auf seine Rechtmässigkeit zu prüfen. Die Rechtmässigkeit des Vertragsinhalts setzt voraus, dass er nicht im Widerspruch zum übergeordneten Recht steht und dem Verhältnismässigkeitsprinzip sowie dem Rechtsgleichheitsgebot entspricht (Nötzli, N 75).

Obschon die Möglichkeit einer einvernehmlichen Aufhebung des Dienstverhältnisses besteht, darf dies nicht dazu führen, dass zwingende Vorschriften zum Schutze der Dienstnehmenden ohne gleichwertige Zugeständnisse umgangen werden. Ansonsten fiele es dem Arbeitgeber leicht, die Kündigungsschutzbestimmungen mittels eines Aufhebungsvertrags auszuhebeln. Dies hat umso mehr zu gelten, als dass im öffentlichen Dienstrecht im Vergleich zum privaten Arbeitsrecht regelmässig ein erhöhter Kündigungsschutz besteht. Der öffentliche Aufhebungsvertrag muss demnach mindestens denselben Einschränkungen wie ein privatrechtlicher Aufhebungsvertrag unterworfen sein (Nötzli, N 71).

Der Dienstnehmer darf durch einen Aufhebungsvertrag insgesamt nicht schlechter gestellt werden als wenn die gesetzlichen Kündigungsregeln eingehalten worden wären (Matthias Michel, Beamtenstatus im Wandel, Zürich 1998, S. 276). Eine Aufhebung eines bestehenden Dienstverhältnisses darf nicht leichthin angenommen werden, wurde dieses Rechtsverhältnis doch gerade in Erwartung zukünftiger Vorteile eingegangen. Folglich setzt die Berücksichtigung eines Auf-

hebungsvertrages stets voraus, dass zweifelsfrei feststeht, dass sich beide Parteien aus dem Vertrag lösen wollten.

Im vorliegenden Fall führt der Abschluss eines Aufhebungsvertrages dazu, dass der zeitliche Kündigungsschutz gemäss Art. 336c OR nicht greift. Der zeitliche Kündigungsschutz nach OR gelangt nur zur Anwendung, wenn das Angestelltenverhältnis durch ordentliche Kündigung des Arbeitgebers aufgelöst wurde (vgl. Manfred Rehbinde / Wolfgang Portmann, Basler Kommentar, OR I, Art. 336c N 2). Anders zu beurteilen wäre nur in Fällen, wo die Aufhebungsvereinbarung auf Druck des Arbeitgebers eingegangen wurde oder der Aufhebungsvertrag dazu dient, die Kündigungsschutzbestimmungen zu umgehen.

Recht verstehen...

Ihr Weg
zum Recht.

www.binderlegal.ch
T 056 204 02 00
T 062 832 10 50

Binder
rechtsanwälte

c. Durchführung einer Interessenabwägung

Der Entscheid zeigt deutlich, dass ein Aufhebungsvertrag durchaus zum Vorteil der Dienstnehmenden benutzt werden kann.

Dem Verwaltungsgericht ist in seinen Ausführungen zu folgen, wonach die Dienstnehmerin am Abschluss des Aufhebungsvertrages ein vernünftiges Interesse hatte. Dem Verzicht der Dienstnehmerin auf den Kündigungsschutz stehen Vorteile gegenüber, die – bei einer Interessenabwägung – überwiegen. Fragen kann man sich bloss, ob im Entscheid nicht deutlicher zwischen der Zulässigkeit des Aufhebungsvertrages und der Rechtmässigkeit des Vertragsinhalts zu unterscheiden gewesen wäre (vgl. hierzu Nötzli, FN 181).

Die Durchführung einer Interessenabwägung ist bei der Frage, ob der Verzicht auf die Kündigungsschutzbestimmungen durch einen Aufhebungsvertrag zulässig ist, von grosser Bedeutung.

Schliesslich ist es immer möglich, dass nach Abschluss einer Aufhebungsvereinbarung eine längere Arbeitsunfähigkeit eintritt, die in diesem Ausmass beim Abschluss des Vertrags nicht vorhersehbar war und der Dienstnehmer daher einen zuvor erklärten Verzicht nicht mehr gelten lassen will; ficht er den Aufhebungsvertrag an, müsste seine Beschwerde gutgeheissen werden, wenn die getroffene Vereinbarung unverhältnismässig wäre bzw. im Ergebnis einer Aushöhlung der Kündigungsschutzbestimmungen gleich käme.

Im Weiteren wird zu vermeiden sein, dass der Staat im Mittel der Aufhebungsverträ-

ge einen Zufluchtsort vor unangenehmen Entlassungen und möglichen Prozessen findet und dadurch finanziell unnötig belastet wird.

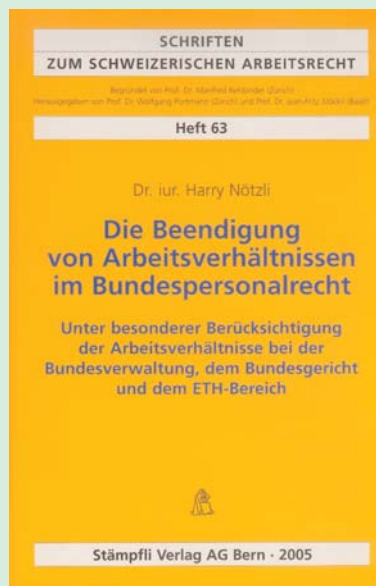
Seitens des Dienstnehmenden ist zu berücksichtigen, dass der Abschluss eines Aufhebungsvertrages stets einen weit reichenden Rechtsmittelverlust bewirkt und daher gut überdacht sein soll (Nötzli, N 69).

*lic. iur. Marcel Isch
Dr. Michael Merker*

Zum Thema:

Die Beendigung von Arbeitsverhältnissen im Bundespersonalrecht

Unter besonderer Berücksichtigung der Arbeitsverhältnisse bei der Bundesverwaltung, dem Bundesgericht und dem ETH-Bereich



In diesen Tagen erschien in den Schriften zum Schweizerischen Arbeitsrecht die Dissertation von Dr. Harry Nötzli. Sie beschäftigt sich mit der Beendigung von Arbeitsverhältnissen im öffentlichen Dienst, insbesondere mit dem Aufhebungsvertrag. Man liest sie mit Genuss.

Das Bundespersonalgesetz ist das vorläufige Resultat eines Flexibilisierungsprozesses, der sich als Annäherung des öffentlichen Dienstrechts an das OR konkretisiert. Die Wahl auf Amtsdauer wird durch einen öffentlichrechtlichen Arbeitsvertrag mit ausgedehntem Kündigungsschutz ersetzt. Die Darstellung der Beendigungsarten des Ar-

beitsverhältnisses und ihrer Eigenheiten steht im Zentrum dieser Arbeit. Der Aufhebungsvertrag, die ordentliche und die ausserordentliche Kündigung sowie das befristete Arbeitsverhältnis werfen zahlreiche Rechtsfragen auf, zu deren Beantwortung der Autor praxisorientierte Lösungsansätze aufzeigt. Besondere Beachtung schenkt der Autor dem eigentümlichen und rechtsdogma-

tischen Ansprüchen nicht immer genügenden Kündigungsschutzverfahren, das als Neuheit im Verwaltungsrecht das Einhalten einer Frist für die Geltendmachung der Nichtigkeit einer Kündigungsverfügung verlangt.

Der Autor behandelt sodann zahlreiche allgemeine Fragen des Kündigungsrechts und beschäftigt sich insbesondere auch mit den Voraussetzungen einer allfälligen Entschädigung des Angestellten und deren Rechtsnatur.

Dr. Michael Merker