Universität Basel

Juristische Fakultät

Streifzug durch aktuelle Fälle des öffentlichen Personalrechts

Dr. iur. Christoph Meyer, LL.M.

Advokat und Lehrbeauftragter Universität Basel

Inhalt und Vorbemerkungen

Inhalt:

Aktuelle Fälle vom Bundesgericht, vom Bundesverwaltungsgericht und von kantonalen Instanzen (BL und BS).

Öffentliches Personalrecht:

- Verfügung als Handlungsform
- Kündigung braucht sachlichen Grund
- Rechtliches Gehör

BGer 1C_713/2024 vom 5. März 2025

(Beschwerde gegen Urteil des BVGers)

© Yury Zap / Adobe Stock

Thematik

- A arbeitet seit dem 1. April 1996 als Juristin beim Bundesamt für Sozialversicherungen (BSV)
- Am **23. Mai 2024** erliess das BSV eine Verfügung (Lohnfortzahlung bei Krankheit), sowohl an A als auch an ihre Rechtsanwältin Dr. B.
- Von A in Empfang genommen: **25. Mai 2024**, am 27. Mai an Dr. B gesandt.
- Von der Rechtsanwältin Dr. B in Empfang genommen: **30. Mai 2024**
- Dagegen führte A (vertreten durch Dr. B) mit Eingabe vom **1. Juli 2024** Beschwerde beim Bundesverwaltungsgericht. Dieses trat zufolge **Fristversäumnis** nicht auf die Beschwerde ein.

Merkpunkte

- Beginn Beschwerdefrist: An dem auf ihre Zustellung folgenden Tage (Art. 20 Abs. 1 VwVG). Zustellung erfolgt, wenn die Verfügung im Machtbereich der Adressatin.

- Wenn Partei ordnungsgemäss vertreten, Verfügungen der bevollmächtigten Person zuzustellen (Art. 11 Abs. 3 VwVG).

- Zustellung **an Partei wie auch an Rechtsvertretung**: Nur Zeitpunkt der Eröffnung an Rechtsvertretung massgebend.

- **Vorliegend deshalb**: Die Beschwerdefrist begann somit am 31. Mai 2024 zu laufen und endete am Samstag, dem 29. Juni 2024. **Frist ist eingehalten!**

BGer 1C_171/2024 vom 11. April 2025

(Beschwerde gegen Urteil des VG VD)

Thematik

- A als stellvertretende Gemeindeschreiberin und stellvertretende Dienstchefin ab dem 1. Oktober 2018 angestellt. Das Arbeitsverhältnis mit Gemeindeschreiber B verschlechterte sich erheblich.

- Untersuchungsbericht:
  - Keine Pflichtverletzungen von A.
  - Aber Pflichtverletzungen von B gegenüber A.
  - Entlassung oder Versetzung von B nicht verhältnismässig bzw. nicht zielführend.

- Gemeinde schlägt A Versetzung vor. A nicht einverstanden.

- Deshalb: Gemeinde kündigte A.

Merkpunkte

- Personalstatuts Gemeinde:

  Entlassung aus «**gerechtfertigten Gründen**» möglich. Gerechtfertigte Gründe: «[…] alle Umstände, die bei einer Weiterbeschäftigung für den reibungslosen Ablauf oder den guten Ruf der Verwaltung nachteilig sind».

- Bundesgericht (**Entlassung geschützt**):

  Gilt **auch ohne Verschulden**. Aber Verhältnismässigkeit!

- Wäre auch in BL (Kanton) möglich; in BS (noch) nicht (vgl. später)

BVGer A-4885/2023, vom 10. Januar 2025
(Fristlose Kündigung; Reaktionszeit)

Thematik

- Arbeitgeberin erhielt am **12. Juni 2023** darüber Kenntnis, dass A (Mitarbeiter) sich gegenüber Mitarbeiterin in Lehrverhältnis unangemessen verhalten hatte.

- A wurde am **17. Juli 2023** über die Vorwürfe orientiert mit Gelegenheit, sich dazu zu äussern. Arbeitgeber eröffnete ihm, dass festgestelltes Verhalten Grund für fristlose Kündigung darstelle.

- Am 7. August 2023 nahm A dazu Stellung. Mit Verfügung vom **11. August 2023** löste der Arbeitgeber das Arbeitsverhältnis fristlos auf den Folgetag auf.

- **Beschwerdeführer: Reaktionsfrist für fristlose Kündigung sei nicht eingehalten**.

Merkpunkte

- Im Zivilrecht: fristlose Kündigung *in der Regel* innert weniger Arbeitstage auszusprechen.

- **Öffentlich-rechtliche Arbeitgeber** haben längere Reaktionszeit:

  - Korrekte Abklärung und Nachweis des Sachverhalts.
  - Einhaltung der Verfahrensvorschriften (der formellen Anforderungen an eine rechtmässige fristlose Entlassung)

- **BVGer**: Arbeitgeberin hat rechtzeitig reagiert.
  (Befragung Mitarbeiterin, Einverständnis Freigabe Protokolle etc.)

- **Fristlose Kündigung geschützt**

Rechtliches Gehör

AppGer BS VD.2021.256 vom 14. Juni 2022

Thematik

- A war administrativer Mitarbeiter bei der Universität Basel. Arbeitsverhältnis wegen ungenügender Leistung aufgelöst.

- Personalakte:
  - 5.11.2020: «Korrekturgespräch», Konsequenzen bei ungenügender Leistung, d.h. «Aufheben des Arbeitsverhältnisses» besprochen.
  - 1.12.2020: Rechtliches Gehör «betreffend voraussichtliche Kündigung»; «Grund für die geplante Kündigung» erläutert

- A sieht darin eine **Verletzung seines Rechtlichen Gehörs** (Keine Entscheidoffenheit).

Merkpunkte

- Erst nach Kenntnisnahme der gesamten entscheidrelevanten Sachlage und erst nach Anhörung der betroffenen Person darf Behörde zu einer Entscheidung gelangen. **Der Anspruch auf rechtliches Gehör ist verletzt, wenn Entlassung schon vor der Anhörung faktisch feststeht** (BGer 8C_340/2014 vom 15. Oktober 2014).

- In casu: Arbeitgeberin hat vor endgültiger Verfügung schon von «Kündigung» statt von einer entsprechenden «Absicht» gesprochen.

- Wesentlich ist: **Die Universität als Anstellungsbehörde hat sich in der Kündigungsverfügung mit Vorbringen von A auseinandergesetzt.**

- Entscheidoffenheit hat nicht gefehlt. Keine Verletzung des rechtlichen Gehörs.

BVGer A-4885/2023, vom 10. Januar 2025

Thematik

- Arbeitgeberin erhielt am **12. Juni 2023** Kenntnis, dass A (Mitarbeiter) sich gegenüber Mitarbeiterin in Lehrverhältnis unangemessen verhalten hatte.
- Am **16. Juni 2023**: HR erstellt Protokoll über Aussagen der Mitarbeiterin.
- A wurde am **17. Juli 2023** über die Vorwürfe orientiert. Am **7. August 2023** nahm A dazu Stellung. Am **11. August 2023** erfolgte **fristlose Aufhebung**.
- A: Gesprächsprotokoll ist ihm erst am **15. November 2023** mit der Vernehmlassung (im Verfahren) zugestellt worden.
- Verletzung des **rechtlichen Gehörs**?

Merkpunkte

- Anspruch auf rechtliches Gehör umfasst insbesondere das Recht, Einblick in die Akten zu erhalten.

- Die betroffene Person kann sich nur wirksam zur Sache äussern, wenn sie die Möglichkeit erhält, die Unterlagen einzusehen, auf die sich die Behörde bei ihrer Verfügung stützt (BGE 132 II 485 E. 3.2). Sämtliche beweiserheblichen Akten sind grundsätzlich vorzulegen.

- Vorliegend: keine Geheimhaltungsgründe, kein Identitätsschutz (Einwilligung der Mitarbeiterin).

- **Anspruch auf rechtliches Gehör verletzt.** Rechtsfolge …

KGer BL (810 22 31), vom 17. August 2022

Thematik

- B von Gemeinde per 1. November 2019 zu 100% angestellt. 3 Monate Probezeit.

- 29. Januar 2020 Probezeitgespräch. Gesamtbeurteilung ungenügend.
  Auf MAG-Bogen Möglichkeiten aufgeführt:
  - Festanstellung
  - Probezeitverlängerung
  - Vertragsauflösung

- Am 30. Januar 2020 Arbeitsverhältnis durch Gemeinde gekündigt. Begründung: Probezeitgespräch.

- B: Verletzung des rechtlichen Gehörs.

Merkpunkte

- Auch Kündigung in Probezeit muss begründet werden.
  Inhaltlich zwar geringere Anforderungen (mangelnde Fähigkeit oder Eignung).
  Anforderungen an rechtliches Gehör jedoch unverändert.

- Rechtliches Gehör: Recht auf vorgängige Anhörung und Äusserung sowie begründete Verfügung.

- Aus MAG-Bogen konnte Gericht keine rechtsgenügliche Anhörung ersehen.

- Verletzung des rechtlichen Gehörs – Kündigung aufgehoben.

Arbeitsunfähigkeit

AppGer VD.2023.180 vom 24. Oktober 2024

Thematik

- A seit 1. März 2013 Betriebsmitarbeiter bei BVD, 100 % angestellt.
- Seit 4. Juni 2020 gesundheitliche Beeinträchtigung am Ellenbogen. Diverse alternative Einsätze.
- Feststellung BVD: Zuweisung einer anderen als seiner angestammten Stelle nicht möglich.
- Per 31. Januar 2023: Ordentliche Kündigung aufgrund ganzer bzw. teilweiser Verhinderung an der Aufgabenerfüllung.
- A rekurriert und beantragt Aufhebung der Kündigung.

Merkpunkte

- Kündigung wegen krankheitsbedingter Verhinderung an der Aufgabenerfüllung ist auch möglich, wenn Krankheit eine Folge der Arbeit ist; aber keine Pflichtverletzung des Arbeitgebers vorliegt (E. 3.6.2).
- Arbeitgeberin ist nicht verpflichtet, für die Arbeitnehmerin eine Ersatzstelle zu suchen.
- Kündigung muss aber im öffentlichen Interesse und verhältnismässig sein.
- Ist in casu der Fall. Kündigung wurde geschützt.

BGer 1C_595/2023 vom 26. März 2024

Beschwerde gegen Urteil des BVGer

Thematik

- A seit 1. Mai 1997 als Instruktor bei der Schweizer Armee.
- Ab 25. August 2021 war A arbeitsunfähig.
- Kündigung vom 25. Mai 2022 wegen Pflichtverletzungen.
- A führt Beschwerde: Sperrfrist wegen Krankheit nicht eingehalten (Kündigung zur Unzeit).

Merkpunkte

- Art. 31a Abs. 1 BPV (Bund): Zweijährige Sperrfrist. Bestimmung analog Art. 336c OR (Kündigung zur Unzeit).

- Schutzgedanke: Neue Anstellung aufgrund Arbeitsunfähigkeit (Unsicherheit über Dauer und Grad) höchst unwahrscheinlich.

- **Bundesgericht sagt nun (erstmals) klar:**
  Bestimmung nicht anwendbar, wenn «arbeitsplatzbezogene Arbeitsunfähigkeit» vorliegt = Arbeitsunfähigkeit nur in Bezug auf die laufende Arbeitsstelle.

- Kündigung während Sperrfrist diesfalls zulässig.

KGer BL (810 23 2) vom 3. Mai 2023

Thematik

- A seit 1. Dezember 2019 beim KSBL.
- Seit 4. August 2022 arbeitsunfähig.
- Trotz Aufforderung hat A nicht deklariert, ob AUF arbeitsplatzbezogen ist.
- 30. November 2022: Kündigung infolge Verhinderung an der Aufgabenerfüllung.
- Führt Beschwerde: Verfügung während Sperrfrist ausgesprochen.

Merkpunkte

- GAV-KSBL sieht Sperrristen vor: 90 bzw. 180 Tage. Schutzgedanke (vgl. oben).
  Bestimmung nicht anwendbar, wenn «arbeitsplatzbezogene Arbeitsunfähigkeit» vorliegt = Arbeitsunfähigkeit nur bei der Arbeit für den Arbeitgeber. Kündigung während Sperrfrist diesfalls zulässig.

- Wer Nachweis für «arbeitsplatzbezogene Arbeitsunfähigkeit» zu erbringen hat, ist umstritten.

- Steht nicht in Arztzeugnis. Vertrauensärztliche Untersuchung kann verlangt werden.

- Wenn Vertrauensarzt nicht von Schweigepflicht entbunden wird, ist Arbeitsunfähigkeit durch Arbeitnehmer nicht belegt. Dieser trägt die Folgen der Beweislosigkeit.

- Eine Kündigung ist ohne Berücksichtigung der Sperrfrist möglich.

Teilrevision PG BS

Ratschlag betreffend Teilrevision des PG vom 17. September 2025

- Entschädigung statt Weiterbeschäftigung (§ 39 Personalgesetz, PG).

  Beträgt maximal einen Jahreslohn. In Ausnahmefällen bis zu zwei Jahreslöhne.

  Aufhebung der aufschiebenden Wirkung.

- Für Kadermitarbeitende (ab Lohnklasse 21), neuer Kündigungsgrund:
  - Wegfall der gedeihlichen Zusammenarbeit mit Vorgesetzten (§ 30 Abs. 2 lit. f PG).

  Auch hier Abfindungszahlung möglich § 36 Abs. 1 Bst. c PG.

Besten Dank für Ihre Aufmerksamkeit!

Aktueller Newsletter:

https://neovius.ch/fileadmin/generic_lib/Resources/Public/Downloads/Neovius_Newsletter/NEOVIUS_Aktuell_Nr._26.pdf

Christoph Meyer
Dr. iur., Advokat, LL.M.
NEOVIUS Advokatur & Notariat
christoph.meyer@neovius.ch