

## Lehrerdienstrecht - Stellenabbau

Referate von:

Lic.iur. Urs Besmer, Leiter Recht, Dienst für Recht und Personal, ED

Lic.iur. Hildegard Kölliker, juristische Mitarbeiterin, Dienst für Recht und Personal, ED

---

### Inhalt

Grundprinzipien des öffentlichen Dienstrechts

Pflichtgemässes Ermessen

Kündigung aus sachlichem Grund

Kündigung ohne sachlichen Grund

Kriterienkatalog

Alternativen zur Kündigung

Kündigungsverfahren

GVP 2006 Nr. 8

ERB vom 28. Juli 2006

Diskussion

## ❖ Grundprinzipien des öffentlichen Dienstrechts

- Ausgangslage
  - Keine gesetzliche Regelung der Kündigungsgründe
- Willkürverbot
  - Kündigung darf nicht offensichtlich unhaltbar sein
- Öffentliches Interesse
  - Erfordernisse des Erziehungs- und Bildungsauftrages
  - Abwägung zwischen öffentlichen und privaten Interessen
- Verhältnismässigkeit
  - Eignung der Massnahme
  - Erforderlichkeit der Massnahme
  - Abwägung der öffentlichen und privaten Interessen
- Treu und Glauben / Vertrauensschutz / Verbot widersprüchlichen Verhaltens
  - Vertrauensgrundlage
  - Vertrauen in das Verhalten der staatlichen Behörde
  - Vertrauensbetätigung (negative Disposition)
  - Abwägung der öffentlichen und privaten Interessen

## ❖ Pflichtgemässes Ermessen

- Bindung an die Verfassung sowie an Sinn und Zweck der Gesetzgebung, d.h. insbesondere
  - Öffentliches Interesse
  - Verhältnismässigkeit
  - Gesetzliche Ordnung (u.a. Erziehungs- und Bildungsauftrag)

## ❖ Sachliche Kündigungsgründe

- Keine gesetzliche Regelungen über die Anforderungen an eine Kündigung
- Art. 72 und 73 VSG regeln lediglich die Auflösung des Dienstverhältnisses aus wichtigen und aus gesundheitlichen Gründen
- Grundsatz der Kündigungsfreiheit nach OR gilt nicht
  - Eine zu Unrecht entlassene Lehrkraft ist weiterzubeschäftigen
- Pflichtgemässes Ermessen
- Leitplanken der Rechtsprechung<sup>1</sup>
  - "Für die Kündigung eines öffentlichrechtlichen Dienstverhältnisses braucht es nicht besonders qualifizierte, sondern lediglich sachlich zutreffende Gründe, die es dem Arbeitgeber bei pflichtgemässer Ausübung seines Ermessens erlauben, eine Entlassung auszusprechen."
  - "Die bestehenden Interessen müssen gegeneinander abgewogen werden."
  - "Der Entscheid muss im Rahmen des sachlich Haltbaren und Vertretbaren gefällt werden."
  - Es genügt, "dass sich die fristgerechte Kündigung angesichts der personellen und betrieblichen Gegebenheiten als vertretbare Massnahme erweist."
  - "Allgemein ist eine Kündigung sachlich gerechtfertigt, wenn sie nicht willkürlich ist."
  - "Willkür liegt nach der bundesgerichtlichen Rechtsprechung nicht schon vor, wenn eine andere Lösung in Betracht zu ziehen oder sogar vorzuziehen wäre, sondern erst, wenn der Entscheid offensichtlich unhaltbar ist, mit der tatsächlichen Situation in klarem Widerspruch steht, eine Norm oder einen unumstrittenen Rechtsgrundsatz krass verletzt oder in stossender Weise dem Gerechtigkeitsgedanken zuwiderläuft."
  - Aus dem Erfordernis der Verhältnismässigkeit folgt, dass die Kündigung "erstens ein geeignetes Mittel zur Problemlösung darstellt, zweitens in dem Sinne erforderlich ist, dass nicht weniger einschneidende Massnahmen ebenfalls zum Ziel führen würden und drittens eine Abwägung der gegenseitigen Interessen die Kündigung als gerechtfertigt erscheinen lässt."

---

<sup>1</sup> GVP 2004 Nr. 87 mit Hinweisen

- Bei der Interessenabwägung im Sinn der Interessenabwägung ist "nicht leichthin ein Vorrang des privaten Interesses am Weiterbestand der Anstellung anzunehmen."
- "wenn die Weiterbeschäftigung der betreffenden Person dem öffentlichen Interesse – insbesondere demjenigen an einer gut funktionierenden Verwaltung – widerspricht."
- "Ob diese Voraussetzungen erfüllt sind, ist stets aufgrund der gesamten Umstände zu entscheiden."

- Kasuistik<sup>2</sup>
  - Stellenabbau (Urteil VerwGer SG vom 30.11.2006 [GVP 2006 Nr. 8], GVP 2004 Nr. 87)
  - ungenügende Arbeitsleistungen ([www.bger.ch](http://www.bger.ch) [aA.35/2001])
  - fehlendes Engagement ([www.bger.ch](http://www.bger.ch) [aA.35/2001])
  - Rechtsextreme Aktivitäten (VPB 61 80 [Eidg. PRK])
  - Vertrauensunwürdiges Verhalten (unveröffentlichtes Urteil des BGer vom 26.1.1989)
  - Wohnsitzverletzung einer Lehrerin mit einem 45minütigen Arbeitsweg als Folge (unveröffentlichtes Urteil des BGer vom 20.7.1994)
  - Öffentliche Bekanntmachung einer schulinternen Auseinandersetzung (unveröffentlichtes Urteil des BGer vom 19.2.1982)
  - Verhalten eines Primarlehrers, das zu einem gestörten Verhältnis zwischen ihm, der Schulbehörde und den Eltern führte (unveröffentlichtes Urteil des BGer vom 9.10.1987)
  - Nichtwiederwahl eines Berufsschullehrers, der im Zusammenhang mit einem Bankraub für längere Zeit in U-Haft war (unveröffentlichtes Urteil des BGer vom 2.9.1987)
  - stark gestörtes Verhältnis zum Vorgesetzten (AGVE 1989 115 [VerwGer AG])
  - Reorganisation der Verwaltung (AGVE 1993 535 [VerwGer AG])
  - Verletzung der Treuepflicht durch unsachliche und aggressive Kritik der Regierungstätigkeit in der Öffentlichkeit durch den Leiter des Gesundheitsamtes (BJM 1994 89 [AppG BS])
  - Ungleichheit in der Behandlung von Kindern, Intoleranz anderen Ansichten gegenüber, Ineffizienz des Unterrichts, Einschüchterung von Kindern, mangelndes Einfühlungsvermögen, Unverhältnismässigkeit von Strafen, Unpünktlichkeit, schwierige Kommunikation bei Problemen und eigenmächtiges Handeln eines Lehrers (BLVGE 1995 57 [VerwGer BL])
  - Reorganisation eines Amtes (GVP 1996 Nr. 3)
  - Unverträglichkeit zweier Charaktere (in casu ein schweres Zerwürfnis zwischen Lehrer und Schulleiter; Urteil des VerwGer BE vom 1.2.1993)

---

<sup>2</sup> Quelle: Peter Hänni, Das öffentliche Dienstrecht der Schweiz, Eine Fallsammlung, Schulthess Verlag, Zürich 2002, S. 501f.)

## ❖ Kündigung ohne sachlichen Grund (missbräuchliche Kündigung)

- Kündigung wegen einer persönlichen Eigenschaft
  - Nationalität, Rasse, Religion, Familienstand, Homosexualität, Alter, aufgrund des Geschlechts etc.
- Kündigung wegen der Ausübung von verfassungsmässigen Rechten
  - Unterstützung von Volksinitiativen oder Referenden, Meinungsäusserungsfreiheit, Vereinsfreiheit, keine Wohnsitznahme am Schulort etc.
  - Aber: Meinungsäusserungsfreiheit wird eingeschränkt, wenn dadurch Treuepflicht zum Gemeinwesen und zu den Vorgesetzten verletzt wird:
    - öffentliche Kritik an den unmittelbar Vorgesetzten
    - öffentliche Kritik gegenüber Entscheidungen im eigenen Tätigkeitsbereich
    - zumindest müssen vorerst die verwaltungsinternen Möglichkeiten, Kritik und Anregungen anzubringen, ausgeschöpft werden
    - der Inhalt der Meinungsäusserung darf nicht geeignet sein, die Amtsführung oder das Vertrauen der Öffentlichkeit in die Schule zu beeinträchtigen
- Kündigung zur Vereitelung von Ansprüchen aus dem Arbeitsverhältnis
  - Vereitelung des kurz bevorstehenden Bildungsurlaubs
- Rachekündigung
  - Wenn Lehrkraft nach Trau und Glauben Ansprüche aus dem Anstellungsverhältnis geltend macht
- Kündigung wegen Militärdienstes oder einer anderen nicht freiwillig übernommenen gesetzlichen Pflicht
- Kündigung wegen Gewerkschaftszugehörigkeit
- Kündigung wegen der Amtsführung als gewählter Lehrervertreter
- Zulässigkeit der Kündigung während Sperrfristen?
  - Keine Anwendung der Sperrfristen auf die öffentlich-rechtlich angestellten Volksschul-Lehrkräfte
  - Es ist vertretbar, einer Lehrkraft trotz Krankheit aus sachlichen, nicht mit der Krankheit zusammenhängendem Grund zu kündigen.

### ❖ **Kriterienkatalog<sup>3</sup>**

- Wunsch nach "verbindlichen" Kriterien
- mögliche Kriterien:
  - Qualifikation
    - Aus- und Weiterbildung
    - Fachkompetenz
    - keine "Konstruktion" von schlechten Lehrpersonen
  - Sozialkompetenz
  - Nach der Art der Anstellung?
    - befristeter Lehrauftrag
    - unbefristeter Lehrauftrag
    - Job Sharing
    - gewählter Status
  - Dienst- bzw. Lebensalter

---

<sup>3</sup> Schreiben SGV und KLV Mai 2006

❖ **Alternativen zur Kündigung:**

- Erteilung von befristeten Lehraufträgen?
  - Nur bei fehlender Wahlfähigkeit oder soweit vom Schüleraufkommen her in Zukunft nicht gesichert
  - Bei Stellvertretung
  - Verbot von sog. Kettenarbeitsverträgen
- Lineare Pensenkürzungen innerhalb Lehrerteam
  - Konsens innerhalb Lehrerteam?
- Vorzeitige Pensionierung
  - Einverständnis Lehrkraft?
  - Lehrkraft muss finanzielle Nachteile selber tragen
- Erteilung von unbezahltem Urlaub
  - Nur kurzfristige Massnahme
  - Lehrkraft muss finanzielle Nachteile selber tragen
- Wechsel zu Teilpensum bzw. Job-Sharing
  - Konsens innerhalb Lehrerteam?
- Angebot einer alternativen Arbeitsmöglichkeit in der Schule?
  - Lehrkraft muss finanzielle Nachteile (Lohneinbusse) selber tragen
- Keine gesetzliche Grundlage für weitergehende Massnahmen wie z.B. Abgangschädigung



## ❖ Kündigungsverfahren

- Ermittlung und Prüfung des Sachverhalts
  - Auswertung des Zahlenmaterials, Planungsgrundlagen etc.
  - Überprüfung Stellenplan
  - Prüfung von Alternativen
  - Visitationsberichte, SLQ-Berichte
  - Falls vorhanden: Zusammenstellung und Prüfung von schriftlichen Beschwerden, Beanstandungen von Eltern etc.
  - Evtl. ergänzend: Einholen von schriftlichen Stellungnahmen von Lehrkräften, Behördenmitgliedern und weiteren Auskunftspersonen
  - Chronologische Zusammenstellung der gesammelten Akten
  - Reflexion Kriterienkatalog
  
- Eröffnung der Kündigungsabsicht
  - Prüfung der gesammelten Akten und Diskussion im Schulrat
  - Grundsatzbeschluss, ob Kündigungs*absicht* mitgeteilt werden soll (es geht noch nicht um den Kündigungsentscheid).
  - Falls ja, Mitteilung an die fragliche Lehrkraft, dass Schulrat Kündigung (z.B. auf Ende des Schuljahres) in Erwägung zieht.
  - Die Eröffnung des Kündigungsverfahrens ist keine anfechtbare Verfügung
  
- Rechtliches Gehör
  - Die Eröffnung des Kündigungsverfahrens ist der betroffenen Lehrkraft mitzuteilen
  - Mitteilung, dass Schulrat Kündigung (z.B. auf Ende des Schuljahres) in Erwägung zieht
  - Mitteilung der Gründe, welche den Schulrat zu diesem möglichen Schritt veranlassen
  - Zustellung sämtlicher Akten (mit Aktenverzeichnis!)
  - Es ist zu vermeiden, dass zu einem späteren Zeitpunkt, z.B. im Rechtsmittelverfahren weitere Akten auftauchen, welche bereits vor Erlass der Verfügung vorhanden waren
  - Der Lehrkraft ist unter Ansetzung einer angemessenen Frist (i.d.R. 14 Tage) Gelegenheit zur schriftlichen Stellungnahme zu geben

- Beratung und Beschluss
  - Nach Erhalt der Stellungnahme der Lehrkraft hat der Schulrat auf Grund der gesamten Aktenlage zu prüfen und zu entscheiden, ob eine Kündigung ausgesprochen werden soll.
  - Bei Unklarheiten bezüglich dem Sachverhalt hat er allenfalls ergänzende Stellungnahmen einzuholen oder Befragungen durchzuführen.
  - Der Lehrkraft ist diesfalls ergänzend das rechtliche Gehör zu gewähren.
  - Abschliessende Beratung und Beschluss durch den Schulrat
  
- Kündigungsverfügung
  - Falls der Schulrat die Kündigung ausspricht, ist der Lehrkraft der Entscheid in Form einer rekursfähigen Verfügung zu eröffnen
  - Verfügung beinhaltet Tatsachen, Vorschriften und Gründe, auf die sich die Kündigung stützt
  - Eingehen auf die Stellungnahme der Lehrkraft
  - Interessenabwägung
  - Rechtsspruch
  - Zustellung schriftlich und eingeschrieben mit Rechtsmittelbelehrung
  - Kündigungsfrist beginnt erst mit der Zustellung der Kündigung zu laufen
  - Entzug der aufschiebenden Wirkung?

**Dieses Referat ist eine  
unverbindliche juristische  
Meinungsausserung und  
stellt kein Präjudiz für  
allfällige behördliche  
Entscheide dar.**