

Geschäftsnummer: VWBES.2017.5
Instanz: Verwaltungsgericht
Entscheiddatum: 05.09.2017
FindInfo-Nummer: O_VW.2017.222

Titel: **Auflösung des Anstellungsverhältnisses**

Resümee:

Verwaltungsgericht

Urteil vom 5. September 2017

Es wirken mit:

Präsidentin Scherrer Reber
Oberrichter Müller
Oberrichter Stöckli
Gerichtsschreiberin Droeser

In Sachen

A.____

Beschwerdeführer

gegen

Regierungsrat des Kantons Solothurn, vertreten durch Finanzdepartement,

Beschwerdegegner

betreffend **Auflösung des Anstellungsverhältnisses**

zieht das Verwaltungsgericht in **Erwägung**:

I.

1. A.____ wurde am 1. Mai 2006 als Mitarbeiter des B.____ («Amt») in der Funktion als «Leiter Controlling und Finanzen «Amt»» eingestellt.

2. Am 17. Juni 2016 beantragte das «Amt» beim Personalamt die Aufhebung der Stelle «Leiter Controlling und Finanzen «Amt»» und die Beendigung des Arbeitsverhältnisses von A.____ per Ende Februar 2017. Grund sei die wirtschaftlich schwierige Situation des Kantons und die damit verbundenen Umstrukturierungen. Eine aus einer Analyse hervorgegangene Massnahme sei die Zusammenlegung der jeweils in den Ämtern geführten Buchhaltungs- und Controllingstellen auf Departementalebene. Im Verlaufe des Jahres 2016 würden alle Kontroll- und Finanzdienstleistungen für die Ämter bzw. deren Buchhaltungen an zentraler Stelle zusammengezogen. Dies führe zu einer Effizienzsteigerung und einer besseren Abstimmung der einzelnen Buchführungen sowie der Jahresrechnungen. Des Weiteren könnten damit die Aufgaben besser verteilt und Personalressourcen geschont werden. Mit diesem Schritt sei die Aufhebung der Stelle «Leiter Controlling und Finanzen Amt» verbunden. Leider könne A.____ keine gleichwertige Anstellung angeboten werden.

3. Mit Eingabe vom 1. Juli 2016 nahm A.____ Stellung zum Antrag auf Stellenaufhebung. Am 20. Juli 2017 reichte das «Amt» seinerseits zu den Ausführungen von A.____ eine Stellungnahme ein.

4. Mit Verfügung vom 28. Juli 2016 hob das Personalamt die Stelle «Leiter Controlling und Finanzen «Amt»» per 28. Februar 2017 auf und löste das Anstellungsverhältnis von A.____ unter Wahrung einer sechsmonatigen Kündigungsfrist infolge Stellenaufhebung per 28. Februar 2017 auf.

5. Die dagegen erhobene Beschwerde wies der Regierungsrat mit Beschluss Nr. [...] vom 13. Dezember 2016 ab. Dass eine Umstrukturierung durchgeführt worden sei bzw. teilweise noch zu Ende geführt werde und die Stelle «Leiter Controlling und Finanzen «Amt»» im Zuge dieser Umstrukturierungen aufgehoben werde, werde von A.____ (nachfolgend Beschwerdeführer genannt) nicht bestritten. Er bezweifle hingegen bloss, dass das Ziel, welches mit den erwähnten Massnahmen angestrebt werden solle, erreicht werden könne und befürworte daher die Erhaltung seiner aktuellen Stelle. Dies sei jedoch nicht Gegenstand des Beschwerdeverfahrens. Aus den Unterlagen könne entnommen werden, dass die Umstrukturierung wohlüberlegt sei, langfristigen Charakter habe und nicht willkürlich sei. Die verfügte Stellenaufhebung sei sachlich und objektiv begründet und folglich rechtmässig. Eine Zuweisung in einem anderen Arbeitsbereich sei nach Abklärungen des Personalamts zurzeit nicht möglich. Es sei keine Stelle ausgeschrieben, die der Ausbildung und den Fähigkeiten des Beschwerdeführers entsprächen. Das Personalamt habe dem Beschwerdeführer in der angefochtenen Verfügung zugesichert, dass es ihn kontaktieren werde, sollte sich bis Ende Februar 2017 eine Möglichkeit ergeben, ihm eine entsprechende Anstellung anzubieten. Die Frage nach der Ausrichtung einer Abgangsentschädigung könne erst geprüft werden, wenn ein rechtskräftiger Beschluss über eine Stellenaufhebung und die Auflösung des Anstellungsverhältnisses wegen Stellenaufhebung vorliege. Es obliege dem Beschwerdeführer, bei Vorliegen dieser Voraussetzungen beim Personalamt über den Dienstweg einen entsprechenden Antrag einzureichen, welcher in der Folge durch das Personalamt zu Händen des Regierungsrates geprüft werde. Im Rahmen des vorliegenden Beschwerdeverfahrens könne nicht auf den Antrag eingetreten werden.

6. Dagegen erhob der Beschwerdeführer mit Schreiben vom 21. Dezember 2016 Beschwerde beim Verwaltungsgericht mit den Begehren:

1. Die Klärung der Sachlage sei unter Einbezug aller erhältlichen Akten und Informationen vorzunehmen.
2. Es sei zu klären, was in der kantonalen Verwaltung eine Stelle sei, wie eine Stelle formal und materiell korrekt gebildet werde (funktions-, prozessorientiert usw.), und wie sie wiederum formal und materiell korrekt auf einen Stichtag hin aufgehoben werde.
3. Es sei zu klären, wie die konkrete Stelle «Leitung Controlling und Finanzen» definiert sei (Leistungspotential, -aufgaben, Entscheidungsaufgaben usw.) und wie, wann und wohin konkret die Aufgaben der Stelle aufgehoben worden seien.
4. Es sei zu klären, ob die konkrete Stelle «Leitung Controlling und Finanzen» aufgrund der geltenden gesetzlichen und reglementarischen Grundlagen aufgehoben werden könne, ob sie tatsächlich per Ende Jahr 2016 aufgehoben worden sei, wann genau dieser Beschluss erfolgt sei, auf welches Datum hin, wie und wo das Geschäft dokumentiert und über das Geschäft informiert sei, und ob die Kündigung gültig oder ungültig sei.
5. Es sei zu klären, falls die Kündigung gültig sei, ob die Kündigungsfrist gültig sei.
6. Es sei zu klären, wann und wie korrekterweise im Falle einer Kündigung des Arbeitsverhältnisses durch die kantonale Verwaltung der Mitarbeiter über eine Abgangsentschädigung zu informieren sei und diese Entschädigung jetzt zu berechnen und vorzulegen sei.
7. Es sei zu klären, ob es für die kantonale Verwaltung nicht möglich gewesen sei oder möglich sei, eine angemessene Arbeitsstelle in einem anderen Departement zuzuweisen.

7. Mit Vernehmlassung vom 24. Januar 2017 beantragte das Finanzdepartement die Abweisung der Beschwerde, unter Kostenfolge, und verwies dabei auf die Stellungnahme des «Amts» vom 19. Januar 2017.

8. Für die Parteistandpunkte und die Erwägungen im angefochtenen Entscheid wird grundsätzlich auf die Akten verwiesen. Soweit erforderlich, ist nachfolgend darauf einzugehen.

II.

1. Die Beschwerde ist frist- und formgerecht erhoben worden. Sie ist zulässiges Rechtsmittel und das Verwaltungsgericht zur Beurteilung zuständig (§ 53 Abs. 1 Gesetz über das Staatspersonal, StPG, BGS 126.1). Der Beschwerdeführer ist durch den angefochtenen Entscheid beschwert und damit zur Beschwerde legitimiert. Auf die Beschwerde ist einzutreten.

2.1 Art. 29 Abs. 2 der Bundesverfassung (BV, SR 101) gewährt einen Anspruch auf rechtliches Gehör. Dies führt dazu, dass eine Behörde, bevor sie einen Entscheid trifft, der in die Rechtsstellung des Einzelnen eingreift, diesen davon in Kenntnis zu setzen und ihm Gelegenheit zu geben hat, sich vorgängig zu äussern (BGE 140 I 99 E. 3.4). Der Anspruch auf rechtliches Gehör umfasst die Rechte der Parteien auf Teilnahme am Verfahren und auf Einflussnahme auf den Prozess der Entscheidungsfindung. Der Umfang des Anspruchs auf rechtliches Gehör hängt grundsätzlich von der Intensität der Betroffenheit durch die Verfügung ab. Je grösser die Gefahr einer Beeinträchtigung schutzwürdiger Interessen ist und je bedeutsamer diese sind, desto umfassender ist das rechtliche Gehör zu gewähren (Ulrich Häfelin/Georg Müller/Felix Uhlmann: Allgemeines Verwaltungsrecht, Zürich/St. Gallen 2016, N 1006). Das Recht angehört zu werden, ist formeller (selbständiger) Natur. Die Verletzung des rechtlichen Gehörs führt ungeachtet der Erfolgsaussichten der Beschwerde in der Sache selbst zur Aufhebung der angefochtenen Verfügung. Es kommt mit anderen Worten nicht darauf an, ob die Anhörung im konkreten Fall für den Ausgang der materiellen Streitentscheidung von Bedeutung ist, d.h. die Behörde zu einer Änderung ihres Entscheides veranlasst wird oder nicht (vgl. Häfelin/Müller/Uhlmann, a.a.O., N 1039; Jörg Paul Müller/Markus Schefer: Grundrechte in der Schweiz, Bern 2008, S. 853; BGE 137 I 95 E. 2.2 S. 197). Nach der Rechtsprechung kann eine nicht besonders schwerwiegende Verletzung des rechtlichen Gehörs als geheilt gelten, wenn die betroffene Person die

Möglichkeit erhält, sich vor einer Beschwerdeinstanz zu äussern, die sowohl den Sachverhalt wie die Rechtslage frei überprüfen kann. Die Heilung eines allfälligen Mangels soll aber die Ausnahme bleiben (BGE 137 I 195 E. 2.3.2). Von einer Rückweisung der Sache an die Verwaltung ist selbst bei einer schwerwiegenden Verletzung des rechtlichen Gehörs dann abzusehen, wenn und soweit die Rückweisung zu einem formalistischen Leerlauf und damit zu unnötigen Verzögerungen führen würde, die mit dem (der Anhörung gleichgestellten) Interesse der betroffenen Partei an einer beförderlichen Beurteilung der Sache nicht zu vereinbaren wären (BGE 136 V 117 E. 4.2.2.2 S. 126).

2.2 Aus den Akten ergeht klar, und wurde auch anlässlich der Instruktionsverhandlung vom 29. März 2017 von der Beschwerdegegnerin bestätigt (vgl. Protokoll S. 6), dass dem Beschwerdeführer vor Erlass der Verfügung vom 28. Juli 2016 des Personalamts betreffend Aufhebung der Stelle «Leiter Controlling und Finanzen «Amt»» sowie Auflösung des Anstellungsverhältnisses keine Möglichkeit zur Stellungnahme zum Schreiben des «Amts» vom 20. Juli 2017 gewährt wurde. Der Beschwerdeführer hatte somit keine Gelegenheit, seine Ansicht zu dem Vorbringen respektive den Gründen des «Amts» betreffend Aufhebung der Stelle und deren Folgen darzulegen. Angesichts der betroffenen, besonders bedeutsamen Interessen mit überaus schwerwiegenden Folgen – es geht um die berufliche und wirtschaftliche Existenz des Beschwerdeführers – hätte dies eine umfassende Gehörgewährung erfordert. Die offensichtlich schwerwiegende Verletzung des Gehörsanspruchs führte demnach zur Aufhebung des angefochtenen Entscheides. Da eine Rückweisung der Sache an die Vorinstanz bzw. das Personalamt in dieser Frage offensichtlich zu einem Leerlauf führen würde, ist die Kündigung auch inhaltlich zu überprüfen.

3. Der angefochtene Kündigungsbeschluss erweist sich auch materiell als unrichtig. Gemäss § 27 Abs. 3 und 4 lit. a StPG bzw. § 42 Abs. 3 und 4 lit. a Gesamtarbeitsvertrag (GAV, BGS 126.3) kann die Anstellungsbehörde das Anstellungsverhältnis nach Ablauf der Probezeit kündigen, wenn wesentliche Gründe diesen Schritt rechtfertigen. Als wesentlicher Grund gilt, wenn die Arbeitsstelle aufgehoben wird und die Zuweisung eines anderen Arbeitsbereiches nicht möglich ist.

3.1 Wie anlässlich der Instruktionsverhandlung aufgezeigt wurde, gibt es die Stelle des Beschwerdeführers zufolge Reorganisation in der Form, wie er sie bis Ende Februar 2017 bekleidete, nicht mehr. Der Aufstellung der Aufgabenverteilung infolge Stellenaufhebung ist zu entnehmen, dass die Bereiche Globalbudget und Rechnungswesen je 20 Stellenprozente ausmachen. Der Bereich Globalbudget wurde vom Departementssekretariat [...] bereits übernommen. Der Bereich Rechnungswesen wird dem Departementssekretariat [...] 2018 übertragen werden. Die restlichen 60 % wurden verschiedentlich aufgeteilt. Ebenso vom Departement übernommen wurde die Pflege der Liste über die Amtsprojekte und die Rückmeldungen über den Erledigungsstand betreffend Feststellungen von Seiten Finanzkontrolle. [...] [...] Aufgrund der Aufhebung der Stelle des Beschwerdeführers war die Kündigung des Beschwerdeführers grundsätzlich zulässig.

3.2 Es bleibt aber zu prüfen, ob nicht eine Zuweisung des Beschwerdeführers in einem anderen Arbeitsbereich möglich gewesen wäre.

Per 1. Januar 2017 wurde eine Stelle als Controller beim Amt für Wirtschaft und Arbeit (AWA) mit einem Pensum von 80-100 Prozent ausgeschrieben (vgl. Schreiben Personalamt vom 13. April 2017). Den Akten ist jedoch nicht zu entnehmen, dass diese Stelle dem Beschwerdeführer angeboten worden wäre. Auch nimmt das Amt in seinem Schreiben vom 23. Mai 2017 diesbezüglich trotz Nachfrage des Gerichts mit keinem Wort dazu Stellung, sondern äussert sich lediglich zur angebotenen Stelle auf dem [...] per 1. Dezember 2017 (Lohnklasse 15). Eine Zuweisung des Beschwerdeführers in einen anderen Arbeitsbereich wäre demnach durchaus noch während der laufenden Kündigungsfrist möglich gewesen, wobei festzuhalten ist, dass die Stelle beim AWA in der Lohnklasse 19 eingereiht ist und finanziell eher der früheren Stelle des Beschwerdeführers entsprochen hätte. Die Kündigung erweist sich demnach als missbräuchlich.

Der Vollständigkeitshalber sei erwähnt, dass – entgegen der Meinung des Beschwerdeführers in seinem Schreiben vom 24. Mai 2017 – der Antrag auf Prüfung einer angemessenen Anstellung in einem anderen Departement keine Bewerbung im eigentlichen Sinne darstellt.

4. Eine sachlich nicht gerechtfertigte und somit missbräuchliche Kündigung hat einen Anspruch auf Wiederanstellung oder auf Entschädigung zur Folge (vgl. § 33 Abs. 1 StPG). Vorliegend ist eine Wiederanstellung des Beschwerdeführers zufolge Aufhebung der Stelle nicht mehr möglich. Es bleibt deshalb zunächst bei der Feststellung der Missbräuchlichkeit der ausgesprochenen Kündigung.

5. Über den Anspruch auf Entschädigung des Beschwerdeführers bei missbräuchlicher Kündigung hat erstinstanzlich der Regierungsrat zu befinden (§ 33 StPG, § 53 Abs. 1 GAV). Er wird dies in einem neuen Verfahren zu tun haben.

6. Die Beschwerde erweist sich somit als begründet; sie ist gutzuheissen: Der Beschluss Nr. [...] vom 13. Dezember 2016 des Regierungsrats ist aufzuheben und die Missbräuchlichkeit der Kündigung festzustellen.

Der Kanton Solothurn hat bei diesem Ausgang die Kosten des Verfahrens vor Verwaltungsgericht zu tragen. Der geleistete Kostenvorschuss ist dem Beschwerdeführer zurückzuerstatten.

Demnach wird **erkannt**:

1. Die Beschwerde wird gutgeheissen: Der Beschluss Nr. [...] vom 13. Dezember 2016 des Regierungsrats wird aufgehoben.
2. Es wird festgestellt, dass die vom Personalamt des Kantons Solothurn mit Verfügung vom 28. Juli 2016 per 28. Februar 2017 ausgesprochene Kündigung des Anstellungsverhältnisses von A.____ missbräuchlich war.
3. Der Kanton Solothurn hat die Kosten des Verfahrens vor Verwaltungsgericht zu tragen.

Rechtsmittel: Gegen diesen Entscheid kann innert 30 Tagen seit Eröffnung des begründeten Urteils beim Bundesgericht Beschwerde in öffentlichrechtlichen Angelegenheiten eingereicht werden (Adresse: 1000 Lausanne 14). Die Frist wird durch rechtzeitige Aufgabe bei der Schweizerischen Post gewahrt. Die Frist ist nicht erstreckbar. Die Beschwerdeschrift hat die Begehren, deren Begründung mit Angabe der Beweismittel und die Unterschrift des Beschwerdeführers oder seines Vertreters zu enthalten. Für die weiteren Voraussetzungen sind die Bestimmungen des Bundesgerichtsgesetzes massgeblich.

Im Namen des Verwaltungsgerichts

Die Präsidentin

Die Gerichtsschreiberin

Scherrer Reber

Droeser