



**Fall-Nr.:** B 2012/176  
**Stelle:** Verwaltungsgericht  
**Rubrik:** Verwaltungsgericht  
**Publikationsdatum:** 30.06.2015  
**Entscheiddatum:** 30.06.2015

### **Entscheid Verwaltungsgericht, 30.06.2015**

**Personalrecht, nichtige Kündigung. Das Dienstverhältnis der Beschwerdeführerin wurde per Ende des Schuljahres 2009/2010 gekündigt. Obwohl im Rekursverfahren rechtskräftig die Rechtswidrigkeit der Kündigung festgestellt worden war, ist aus dem Verhalten der Beteiligten zu schliessen, dass sie das Dienstverhältnis nicht wieder aufleben lassen wollten. Eine erneute Kündigung per Ende des Schuljahres 2010/2011 konnte deshalb keine Wirkung mehr entfalten (Verwaltungsgericht, B 2012/176). Entscheid vom 30. Juni 2015**

Besetzung

Präsident Eugster; Verwaltungsrichter Linder, Heer, Rufener, Bietenharder;  
Gerichtsschreiber Scherrer

Verfahrensbeteiligte

**X.Y.,**

**Beschwerdeführerin,**

vertreten durch Rechtsanwalt lic.iur. Arthur Andermatt, Teufener Strasse 8, 9001 St. Gallen,

gegen

**Bildungsdepartement des Kantons St. Gallen, Davidstrasse 31, 9001 St. Gallen,**

**Vorinstanz,**



## St.Galler Gerichte

und

**Berufs- und Weiterbildungszentrum A.**, Schulleitung,

**Beschwerdegegnerin,**

vertreten durch Rechtsanwalt Dr. Hubert Bühlmann, Museumstrasse 35, Postfach 41,  
9004 St. Gallen,

Gegenstand

### **Auflösung des Anstellungsverhältnisses**

#### **Das Verwaltungsgericht stellt fest:**

**A.** X.Y. wurde per 1. August 2005 am Berufs- und Weiterbildungszentrum A. (heute B.) je zu 50 Prozent als der Schulleitung angehörende Leiterin der Weiterbildungsabteilung und als Lehrkraft für Wirtschaft und Recht angestellt. Seit 1. August 2008 war sie auch Qualitätsleiterin. Am 17. November 2009 vereinbarte sie mit dem Präsidenten der Berufsfachschulkommission und dem Rektor, per 31. Juli 2010 als Leiterin Weiterbildung zurückzutreten und das Lehrpensum bei innerhalb von fünf Jahren nachzuholender Berufsschullehrererausbildung voraussichtlich auf 19 bis 25 Lektionen zu erhöhen. Am 21. Dezember 2009 beschloss die Berufsfachschulkommission, die Vereinbarung vom 17. November 2009 als gegenstandslos zu erklären, die Anstellung von X.Y. als Leiterin Weiterbildung sowie als Lehrperson auf Ende des Schuljahres 2009/2010 zu kündigen und sie ab sofort freizustellen. X.Y. wurde am 4. Januar 2010 entsprechend informiert und erhielt am 9. März 2010 Gelegenheit, zum Entwurf der Kündigung Stellung zu nehmen. Die Berufsfachschulkommission verfügte am 26. April 2010 die Kündigung per 31. Juli 2010. Im August und September 2010 trat X.Y. zwei Stellen im Bildungsbereich des Kantons Thurgau – einerseits befristet als Lehrerin am Bildungszentrum C., andererseits unbefristet als Ausbildungsberaterin in der Abteilung Lehrerberatung des Amtes für Berufsbildung und Berufsberatung – von zusammen knapp 100 Prozent an.



Den von X.Y. gegen die Kündigung erhobenen Rekurs hiess das Bildungsdepartement am 4. März 2011 "im Sinn der Erwägungen" gut und hob die Kündigungsverfügung vom 26. April 2010 auf; der Entscheid wurde unangefochten rechtskräftig. Das Bildungsdepartement erachtete die Kündigung der Anstellung als Lehrerin als sachlich nicht gerechtfertigt, jene als Leiterin Weiterbildung als sachlich zwar gerechtfertigt, jedoch unverhältnismässig. Die Beteiligten wurden angewiesen, über eine Weiterführung der Anstellung von X.Y. als Lehrperson zu befinden. Sollte das Dienstverhältnis nicht weitergeführt werden, sollte der Entscheid – hinsichtlich der Unzulässigkeit der Kündigung – feststellenden Charakter haben und für allfällige Entschädigungsansprüche von X.Y. relevant sein.

Am 28. März 2011 ersuchte X.Y. das Berufs- und Weiterbildungszentrum "um Kontaktaufnahme, um die Angelegenheit einer definitiven Regelung zuzuführen". Dieses teilte ihr am 31. März 2011 mit, aufgrund der neuen Anstellung könne davon ausgegangen werden, dass auch sie das Dienstverhältnis nicht aufleben lassen wolle. Es stellte eine erneute Kündigung des Anstellungsverhältnisses als Lehrperson, das über den 31. Juli 2010 hinaus fortbestanden habe, per Ende des Sommersemesters 2011 in Aussicht. Zudem wurde die Bereitschaft bekundet, Gespräche über eine sofortige, einvernehmliche Auflösung des Anstellungsverhältnisses mit gleichzeitiger Bereinigung der finanziellen Ansprüche zu führen. Eine Reaktion von X.Y. darauf ist nicht aktenkundig.

**B.** Mit nicht datierter, X.Y. am 21. April 2011 zugelangener Verfügung kündigte die Schulleitung des Berufs- und Weiterbildungszentrums A., vertreten durch den Rektor, das Dienstverhältnis auf das Ende des Schuljahres 2010/11. Da ihr zurzeit kein Pensum angeboten werden könne, liege ein triftiger Grund für eine Entlassung vor. Auf den gegen die Kündigung erhobenen Rekurs trat die Berufsfachschulkommission am 6. September 2011 mangels schutzwürdigen Interesses von X.Y. nicht ein. Das Bildungsdepartement wies den gegen den Nichteintretensentscheid erhobenen Rekurs am 3. Juli 2012 ab. Es bejahte zwar ein schutzwürdiges Interesse. X.Y. sei ab 1. August 2010 als Lehrerin angestellt geblieben. Dass ihr Pensum nach der Freistellung am 4. Januar 2010 anderweitig vergeben worden sei, könne der Schulleitung aber nicht vorgeworfen werden. Damit werde die Kündigung zu Recht auf betriebliche Gründe abgestützt.



**C.** X.Y. (Beschwerdeführerin) erhob gegen den am 9. Juli 2012 zugestellten Rekursentscheid des Bildungsdepartements (Vorinstanz) durch ihren Rechtsvertreter mit Eingabe vom 23. August 2012 Beschwerde beim Verwaltungsgericht mit dem Antrag, unter Kosten- und Entschädigungsfolge sei der angefochtene Entscheid, die Ziffern eins bis drei des Entscheids der Berufsfachschulkommission vom 6. September 2011 und die nicht datierte Kündigung der Schulleitung des Berufs- und Weiterbildungszentrums A. aufzuheben. Die Vorinstanz beantragte mit Vernehmlassung vom 19. September 2012, die Beschwerde sei unter Kostenfolge zulasten der Beschwerdeführerin abzuweisen. Berufsfachschulkommission und Schulleitung des Berufs- und Weiterbildungszentrums A. (Beschwerdegegnerinnen) beantragten mit Vernehmlassung vom 22. Oktober 2012, die Beschwerde sei unter Kosten- und Entschädigungsfolge abzuweisen, soweit darauf einzutreten sei.

Die Beschwerdeführerin nahm am 7. November 2012 zu den Vernehmlassungen Stellung und hielt an ihrem Antrag fest. Die Beschwerdegegnerinnen äusserten sich am 26. November 2012 dazu und hielten ihrerseits an ihrem Rechtsbegehren fest. Das Beschwerdeverfahren wurde am 29. August 2013 sistiert. Die Verfahrensbeteiligten versuchten am 30. Oktober 2013, sich unter Leitung des Präsidenten des Verwaltungsgerichts zu verständigen und ersuchten im Hinblick auf eine Einigung um weitere Sistierung des Verfahrens. Nachdem die Beschwerdeführerin am 16. Dezember 2013 mitteilen liess, die Vergleichsverhandlungen seien gescheitert, wurde das Beschwerdeverfahren wieder aufgenommen. Am 16. April 2014 kam das Verwaltungsgericht zum Schluss, über die Beschwerde und die Klage (K 2012/1), mit welcher die Beschwerdeführerin eine Forderung wegen missbräuchlicher Kündigung geltend machte, gleichzeitig zu befinden.

Auf die Ausführungen der Verfahrensbeteiligten zur Begründung ihrer Anträge und die Akten wird, soweit wesentlich, in den Erwägungen eingegangen.

### **Darüber zieht das Verwaltungsgericht in Erwägung:**

**1.** Das Verwaltungsgericht ist zum Entscheid in der Sache zuständig (Art. 59bis Abs. 1 des Gesetzes über die Verwaltungsrechtspflege; sGS 951.1, VRP). Da der angefochtene Rekursentscheid an die Stelle des ihm zugrunde liegenden Entscheides



der Berufsfachschulkommission vom 6. September 2011 und jener an die Stelle der nicht datierten, der Beschwerdeführerin am 21. April 2011 zugegangenen Kündigung getreten ist ("Devolutiveffekt", BGE 134 II 142 E. 1.4 und BGer 1C\_166/2013 vom 27. Juni 2013 E. 1.1), kann auf die Beschwerde, soweit damit die Aufhebung des Entscheides der Berufsfachschulkommission und der Kündigung beantragt wird, nicht eingetreten werden. Da mit dem angefochtenen Entscheid die Recht- und Verhältnismässigkeit der ihr am 21. April 2011 zugegangenen Verfügung betreffend Auflösung ihres Dienstverhältnisses am Berufs- und Weiterbildungszentrum A. bestätigt wurde, ist die Beschwerdeführerin in schutzwürdigen Interessen betroffen und zur Erhebung der Beschwerde befugt (Art. 64 in Verbindung mit Art. 45 Abs. 1 VRP). Die Beschwerde wurde mit der Eingabe vom 23. August 2012 unter Berücksichtigung des Fristenstillstandes vom 15. Juli bis 15. August rechtzeitig erhoben (Art. 64 in Verbindung mit Art. 47 Abs. 1 und Art. 30 Abs. 1 VRP sowie Art. 145 Abs. 1 Ingress und lit. b der Schweizerischen Zivilprozessordnung, SR 272, ZPO). Sie erfüllt in formeller und inhaltlicher Hinsicht die gesetzlichen Anforderungen (Art. 64 in Verbindung mit Art. 48 Abs. 1 VRP). Auf die Beschwerde ist daher einzutreten.

**2.** Das Dienstverhältnis, welches die Beschwerdeführerin per 1. August 2005 eingegangen war, wurde von der Berufsfachschulkommission des Berufs- und Weiterbildungszentrums A. (heute B.) am 26. April 2010 auf Ende des Schuljahres, das heisst per Ende Juli 2010 gekündigt. Mit dem Rekursentscheid vom 4. März 2011 hat die Vorinstanz diese Kündigung aufgehoben. In Ziffer 8 der Erwägungen wurden die Beschwerdeführerin und das Berufs- und Weiterbildungszentrum allerdings aufgefordert, "unter Berücksichtigung der aktuellen Anstellungsverhältnisse" der Beschwerdeführerin "darüber zu befinden, ob sie das Dienstverhältnis am BZ A. als Lehrerin mit dem addierten Beschäftigungsumfang beider Funktionen fortführen bzw. wieder aufleben lassen wollen oder nicht"; im letzteren Fall sollte der Rekursentscheid – das heisst die Feststellung, dass die Kündigung, soweit sie sachlich gerechtfertigt war, unverhältnismässig war – für allfällige Entschädigungsansprüche relevant werden. Der Rekursentscheid wurde unangefochten rechtskräftig.

In der Folge ersuchte die Beschwerdeführerin, die im Anschluss an das per 31. Juli 2010 aufgelöste Dienstverhältnis im August und September 2010 vergleichbare Anstellungen im Kanton Thurgau angetreten hatte, das Berufs- und



## St.Galler Gerichte

Weiterbildungszentrum am 28. März 2011 um Kontaktaufnahme, um "die Angelegenheit einer definitiven Regelung zuzuführen", ohne allerdings gleichzeitig eine Weiterführung oder Wiederaufnahme ihrer Tätigkeit als Lehrerin anzubieten. Das Berufs- und Weiterbildungszentrum teilte ihr am 31. März 2011 mit, es gehe davon aus, dass "auch sie" das Dienstverhältnis nicht aufleben lassen wolle. Dass die Beschwerdeführerin dieser Auffassung widersprochen hätte, ist nicht aktenkundig. Die Beschwerdeführerin war sodann bereits seit 4. Januar 2010 freigestellt. Aus dem Verhalten der Beschwerdeführerin und der Organe des Berufs- und Weiterbildungszentrums ist damit ohne Weiteres darauf zu schliessen, dass das Dienstverhältnis per 31. Juli 2010 enden und nicht weitergeführt werden sollte.

Daran ändert auch nichts, dass sich das Berufs- und Weiterbildungszentrum am 31. März 2011 insoweit widersprüchlich äusserte, als es gleichzeitig – mit Blick auf die Aufhebung der Kündigung durch die Vorinstanz im Rekursentscheid vom 4. März 2011 - davon ausging, das Anstellungsverhältnis als Lehrerin bestehe über den 31. Juli 2010 hinaus fort. Das Dienstverhältnis setzt eine Einigung der Beteiligten über Art und Umfang der Beschäftigung und die Entlohnung voraus. Eine solche Einigung liegt jedoch nicht vor.

Ebensowenig vermag daran der Umstand etwas zu ändern, dass die Beschwerdeführerin sich gegen die Kündigung vom 26. April 2010 zur Wehr gesetzt hatte. Im Rekursentscheid vom 4. März 2011 wird der Inhalt des Rekurses detailliert wiedergegeben. Daraus ergibt sich, dass für die Beschwerdeführerin – auch wenn sie die Aufhebung verlangte – die Feststellung der Rechtswidrigkeit und Unverhältnismässigkeit der Kündigung im Hinblick auf die Geltendmachung daraus abgeleiteter Entschädigungsansprüche im Vordergrund stand. Die Äusserungen und die Verhaltensweisen beider Beteiligten können vernünftigerweise nur so verstanden werden, dass das Dienstverhältnis über den Ablauf der Kündigungsfrist am 31. Juli 2010 hinaus nicht fortgeführt werden sollte. In diesem Sinn liegt eine – konkludente – Aufhebungsvereinbarung vor. Dementsprechend ist davon auszugehen, dass im April 2011 eine Kündigung des Dienstverhältnisses – in welchem Umfang auch immer - nicht mehr möglich war, da gar kein Dienstverhältnis mehr bestand.



**3.** Zusammenfassend ergibt sich, dass die Kündigung vom April 2011 keine Wirkung mehr entfalten konnte. Sie erweist sich dementsprechend als nichtig. Die Berufsfachschulkommission ist damit zu Recht auf das Rechtsmittel nicht eingetreten, hat es indessen unterlassen, die Nichtigkeit der Kündigung festzustellen (vgl. BGE 132 II 342 E. 2.3). Die Vorinstanz hat dementsprechend den Rekurs im Ergebnis zu Recht abgewiesen, hätte aber ebenfalls die Nichtigkeit der Kündigung feststellen müssen. Die Beschwerde ist dementsprechend im Ergebnis teilweise gutzuheissen, soweit darauf eingetreten wird, und der angefochtene Rekursentscheid der Vorinstanz vom 3. Juli 2012 ist aufzuheben. Die Beschwerde erweist sich insoweit als begründet, als damit die Unwirksamkeit der Kündigung geltend gemacht wird.

Würde allerdings davon ausgegangen, dass das Dienstverhältnis nach der missbräuchlichen Kündigung vom 26. April 2010 weitergeführt wurde, erwiese sich die neuerliche der Beschwerdeführerin am 21. April 2011 zugegangene Kündigung ihrerseits als missbräuchlich. Solange über die Gültigkeit der Kündigung vom 26. April 2010 noch nicht entschieden war, musste die Beschwerdegegnerin mit Blick auf das damals gültige Personalrecht damit rechnen, dass sie das Dienstverhältnis mit der Beschwerdeführerin werde fortführen müssen. Unter diesen Umständen war es nicht angebracht, dass sie die Pensen der Beschwerdeführerin nicht bloss mit befristeten Lehraufträgen, sondern mit Mitteln überbrückte, die sie anschliessend dazu zwangen, die Weiterbeschäftigung der Beschwerdeführerin mit der Begründung abzulehnen, es bestehe betrieblich kein Bedarf nach der Vergabe weiterer Lehraufträge.

**4.** Nachdem die Streitwertgrenze von CHF 30'000 überschritten ist (vgl. K 2012/1), ist auch das Beschwerdeverfahren nicht kostenfrei (vgl. Cavelti/Vögeli, Verwaltungsgerichtsbarkeit im Kanton St. Gallen, 2. Aufl. 2003, Rz. 1161). Dem Ausgang des Verfahrens entsprechend sind die amtlichen Kosten von der Beschwerdegegnerin – sie hat die Feststellung der Nichtigkeit der Kündigung zu vertreten – zu tragen (Art. 95 Abs. 1 VRP). Eine Entscheidgebühr von CHF 2'000 erscheint angemessen (Art. 7 Ziff. 222 der Gerichtskostenverordnung, sGS 941.12). Auf die Erhebung ist nicht zu verzichten (Art. 95 Abs. 3 VRP). Der Beschwerdeführerin ist der Kostenvorschuss von CHF 2'500 zurückzuerstatten.



Die Beschwerdegegnerin hat die Beschwerdeführerin für das Rekurs- und das Beschwerdeverfahren ermessensweise ausseramtlich mit CHF 3'000 zuzüglich pauschale Barauslagen von vier Prozent und Mehrwertsteuer zu entschädigen (Art. 98 Abs. 1 und Art. 98bis VRP; Art. 6, 19, 22 Abs. 1 Ingress und lit. b, 28bis Abs. 1 und 29 HonO).

### **Demnach erkennt das Verwaltungsgericht zu Recht:**

- 1.** Die Beschwerde wird teilweise gutgeheissen, soweit darauf einzutreten ist, und der angefochtene Rekursentscheid vom 3. Juli 2012 aufgehoben.
- 2.** Es wird festgestellt, dass das per 31. Juli 2010 rechtswidrig aufgelöste Dienstverhältnis mit der Beschwerdeführerin nicht wieder auflebte und die ihr am 21. April 2011 zugegangene Kündigung nichtig ist.
- 3.** Die Beschwerdegegnerin bezahlt die amtlichen Kosten des Beschwerdeverfahrens von CHF 2'000. Der Beschwerdeführerin ist der von ihr geleistete Kostenvorschuss von CHF 2'500 zurückzuerstatten.
- 4.** Die Beschwerdegegnerin entschädigt die Beschwerdeführerin für das Rekurs- und das Beschwerdeverfahren mit CHF 3'000 zuzüglich vier Prozent Barauslagen und Mehrwertsteuer.

Der Präsident

Der Gerichtsschreiber

Eugster

Scherrer