

Nr. 39 Personalrecht. Art. 3 PV i.V.m. Art. 128 Ziff. 3 OR. Art. 24 PV. Abgangsentschädigung. Bemessung. Die Abgangsentschädigung ist eine Zuwendung aus Billigkeitsgründen. Im Gegensatz zur privatrechtlichen Abgangsentschädigung ist sie unabhängig von den Leistungen des Kantons im Rahmen der Personalvorsorge zu erbringen. Die dem Beschwerdeführer zustehende Abgangsentschädigung ist in concreto wie beantragt gestützt auf den Durchschnittswert des Monatslohns während der letzten fünf Jahre vor Beendigung des Arbeitsverhältnisses zu berechnen. Als Grundlage dafür kann die fünfjährige Verjährungsfrist für Forderungen aus dem Dienstverhältnis herangezogen werden. Zuletzt kurzfristige (im Vergleich mit der ganzen Anstellungsdauer) Reduktion des Arbeitspensums. Die nach der Reduktion des Pensums verdienten Einkommen sind mitzuberücksichtigen.

Obergericht, 31. Januar 2005, OG V 04 26

Aus den Erwägungen:

2. Aus den Erwägungen der angefochtenen Verfügung ergibt sich, dass die dem Beschwerdeführer zugesprochene Abgangsentschädigung von Fr. 15'176.40 auf dem zuletzt bezogenen Monatslohn beruht und sich aus sechs solchen Monatslöhnen von brutto Fr. 2'529.40 zusammensetzt.

3. Bereits mit Entscheid vom 19. Dezember 2003 (OG V 02 26) hatte das Obergericht des Kantons Uri erkannt, dass der Beschwerdeführer gegenüber dem Kanton Uri Anspruch auf eine Abgangsentschädigung i.S.v. Art. 24 PV hat. Dabei schadete dem Beschwerdeführer nicht, dass er während der letzten zwei Jahre aufgrund eines befristeten öffentlichrechtlichen Arbeitsvertrags und mit einem reduzierten Pensum von nur noch 20 % für den Kanton tätig war. Im vorliegenden Verfahren geht es nun um die Frage, ob die auszurichtende Abgangsentschädigung in der Höhe von sechs Monatslöhnen allein auf dem zuletzt bezogenen, entsprechend reduzierten Lohn beruhen solle oder ob der vor der Reduktion des Stellenpensums ausgerichtete Monatslohn bei der Berechnung der Abgangsentschädigung mitzuberücksichtigen sei.

4. Gemäss Art. 24 Abs. 3 PV beträgt die Abgangsentschädigung nach zwanzig Dienstjahren zwei Monatsgehälter und erhöht sich mit jedem weiteren vollendeten Dienstjahr um ein Monatsgehalt bis auf sechs Monatsgehälter nach 25 oder mehr Dienstjahren. Bemessungsgrundlage ist der Grundlohn mit dem 13. Monatslohn, der Teuerungszulage und den Sozialzulagen. Welches Monatsgehalt, das letzte oder ein früheres, Grundlage für die Abgangsentschädigung ist, ist nicht ausdrücklich bestimmt. Im Normalfall, wenn der gekündigte Arbeitnehmer seit seiner Anstellung oder

doch schon seit längerer Zeit im selben Voll- oder Teilpensum tätig war, kann vom zuletzt ausgerichteten Lohn ausgegangen werden. Im vorliegenden Fall war der Beschwerdeführer aber nur während der letzten zwei Jahre seiner insgesamt mehr als 25jährigen Tätigkeit für den Kanton mit einem 20prozentigen statt einem vollen Pensum tätig. Es stellt sich nun die Frage, ob die gesetzliche Regelung erlaubt oder mehr noch verlangt, auch den vollen Lohn vor der Pensenreduktion des Beschwerdeführers zu berücksichtigen.

a) Es bestehen keine Anhaltspunkte dafür, dass der Gesetzgeber diesen besonderen Fall absichtlich nicht regeln und auch in diesem Fall auf das letzte Einkommen abstellen wollte. Weder der Gesetzestext noch die Gesetzesmaterialien (Bericht und Antrag des Regierungsrats vom 28. September 1999 an den Landrat zur Personalverordnung) lassen auf ein solches sog. qualifiziertes Schweigen schliessen.

b) Wenn die gesetzliche Regelung nach den dem Gesetze zugrunde liegenden Wertungen und Zielsetzungen als unvollständig und daher ergänzungsbedürftig erachtet werden muss, liegt eine planwidrige Unvollständigkeit der gesetzlichen Regelung vor (BGE 88 II 483 E. 2). Eine solche planwidrige Unvollständigkeit kann vom Gericht korrigiert werden (BGE 129 II 446 f. E. 4.1.2; Häfelin/Haller, Schweizerisches Bundesstaatsrecht, 5. Aufl., Zürich 2001 Rnr. 141). Auch die Regelung von Art. 24 Abs. 3 PV stellt eine planwidrige Unvollständigkeit dar. Denn die Abgangsentschädigung ist nach den Gesetzesmaterialien eine Zuwendung aus Billigkeitsgründen (Bericht und Antrag, S. 21). Dies kann so verstanden werden, dass eine spezielle Gegenleistung erhalten soll, wer mehrere Jahrzehnte für den Kanton gearbeitet und dann in fortgeschrittenem Alter, aber vor Erreichen der Pensionierung entlassen wird, ohne dazu Anlass gegeben zu haben. Bereits aus dem Begriff der Abgangsentschädigung ergibt sich, dass für den vorzeitigen und durch Kündigung erzwungen «Abgang» eine Art Entschädigung geleistet werden soll. Weiter bezweckt die Abgangsentschädigung auch, die nachteiligen Folgen der Beendigung des langjährigen Arbeitsverhältnisses für den älteren Arbeitnehmer und seine Angehörigen zu mildern (Entscheid Obergericht des Kantons Uri vom 19.12.2003, OG V 02 26, E. 4b; vgl. zur privatrechtlichen Abgangsentschädigung Staehelin, Zürcher Kommentar, 1996, N. 2 zu Art. 339b OR). Dieser Zweck steht aber (im Gegensatz zur privatrechtlichen Abgangsentschädigung) nicht im Vordergrund. Denn die Abgangsentschädigung an den Beschwerdeführer ist im Gegensatz zur privatrechtlichen Abgangsentschädigung unabhängig von den Leistungen des Kantons im Rahmen der Personalvorsorge zu erbringen (Art. 24 Abs. 4 PV; Obergericht des Kantons Uri, a.a.O.). Unter diesen Umständen, d.h. unter Berücksichtigung der genannten Zielsetzungen der Abgangsentschädigung gemäss Art. 24 PV, erscheint es nicht sachgerecht, die Abgangsentschädigung, die im Falle einer Kündigung eines Angestellten nach lang-, nämlich mindestens zwanzigjähriger Tätigkeit für den Kanton ausgerichtet wird, auch dann nur mit dem zuletzt verdienten Monatslohn zu

berechnen, wenn das Pensum zuletzt kurzfristig (im Vergleich mit der ganzen Anstellungsdauer) reduziert worden ist. Dadurch würde bei kurzfristiger Reduktion des Arbeitspensums ein Missverhältnis zwischen der Höhe der Abgangsentschädigung und der während längerer Zeit für den Kanton geleisteten Dienste entstehen; dies insbesondere auch im Vergleich zu denjenigen Staatsangestellten, deren Pensum vor der Kündigung nicht reduziert wurde.

c) Dass das Gericht diese Gesetzeslücke füllen kann, ist auch deshalb richtig, weil Art. 24 Abs. 3 PV nicht ausdrücklich vom letzten Monatslohn spricht, diesen also nicht unbedingt zum Referenzlohn erklärt. Betrachtet man deshalb den Monatslohn i.S.v. Art. 24 Abs. 3 PV als insoweit unklaren Begriff, muss er vom Obergericht ausgelegt werden. Die Auslegung ist dem Obergericht ohne weiteres erlaubt. Dabei wäre wie bei der Lückenfüllung (vgl. E. 4b) auch auf Sinn und Zweck der Abgangsentschädigung gemäss Art. 24 PV abzustellen.

5. Nach Art. 3 PV gelten ergänzend die Bestimmungen des Obligationenrechts, wenn der PV oder ihren Ausführungsbestimmungen keine Vorschrift entnommen werden kann. Zur Lückenfüllung wird damit auf das OR verwiesen. Dieses enthält in Art. 339b ff. OR ebenfalls eine Regelung der Abgangsentschädigung für den privatrechtlich angestellten Arbeitnehmer. Für den Spezialfall einer kurzfristigen Lohnreduktion vor Beendigung des Arbeitsverhältnisses enthält aber auch das OR keine explizite Regelung. Die Bemessung der privatrechtlichen Abgangsentschädigung wird in Art. 339c OR bestimmt. Untergrenze ist nach Art. 339c Abs. 1 OR der Monatslohn von zwei Monaten, Obergrenze nach Art. 339c Abs. 2 OR ein solcher von acht Monaten. Für die Festlegung in diesem Rahmen wird der Richter auf sein Ermessen verwiesen. Lehre und Rechtsprechung berücksichtigen im Rahmen dieser Ermessensausübung auch, dass das zuletzt ausgeübte Arbeitspensum und damit der zuletzt ausgerichtete Lohn erst kurzfristig reduziert wurde und stellen in der Folge auf den vormaligen vollen Lohn ab oder verlangen für die Berechnung der Abgangsentschädigung mindestens eine angemessene Erhöhung des letzten Lohnes (BGE 101 II 273 E. 3a; Jürg Brühwiler, Kommentar zum Einzelarbeitsvertrag, 2. Aufl., Bern 1996, N. 3b zu Art. 339c OR; Christoph K. Balsiger, Die Abgangsentschädigung [Art. 339b-d OR], Zürich 1995, S. 110 ff.; Manfred Reh binder, Berner Kommentar 1992, N. 4 zu Art. 339c OR; Streiff/von Kaenel, Arbeitsvertrag, 5. Aufl., Zürich 1992, N. 13 zu Art. 339c OR; Edwin Schweingruber, Kommentar zum Arbeitsvertrag, Bern 1976, Ziff. 2 zu Art. 339c OR).

6. Die richterliche Ermessensausübung gemäss Art. 339c Abs. 2 OR kann insofern nicht analog auf die PV übertragen werden, als die Anzahl Monatslöhne für die Berechnung der Abgangsentschädigung in Art. 24 Abs. 3 PV genau festgelegt ist. Ob darüber hinaus die Ermessensausübung hinsichtlich der Frage nach dem massgeblichen Lohn für die Berechnung der Abgangsentschädigung nach Art. 339b ff. OR auch für die

Abgangsentschädigung nach Art. 24 PV gilt, kann offen bleiben.

7. Denn die Ermessensausübung in Analogie zu Art. 339c Abs. 2 OR ist nicht unbedingt notwendig, um in Fällen wie dem vorliegenden einen früheren Lohn zu berücksichtigen. Hilft nämlich die analoge Anwendung des OR gemäss Art. 3 PV nicht weiter, hat das Gericht die festgestellte Lücke entsprechend dem Begriff der planwidrigen Unvollständigkeit unter Berücksichtigung der dem Gesetz zugrunde liegenden Wertungen und Zielsetzungen zu füllen (Häfelin/Haller, a.a.O., Rnr. 147). Und dieses Abstellen auf Sinn und Zweck der Abgangsentschädigung gebietet die Berücksichtigung des früheren Einkommens, wenn dieses vor der Ausrichtung der Abgangsentschädigung kurzfristig reduziert wurde (vgl. E. 4b).

8. Der Richter hat bei der Lückenfüllung die Vorgaben der Bundesverfassung zu beachten. Dabei gebietet auch der Grundsatz von Treu und Glauben, einerseits als Grundsatz rechtsstaatlichen Handelns (Art. 5 Abs. 3 BV) und andererseits als Anspruch des Bürgers gegenüber den staatlichen Organen (Art. 9 BV), eine Berücksichtigung des früheren Einkommens. Auch unter dem Aspekt des Prinzips von Treu und Glauben erscheint das Abstellen auf die Höhe des zuletzt ausgerichteten Gehalts unzulässig, wenn dieses kurzfristig reduziert wurde. Sonst könnten die kantonalen Organe die Abgangsentschädigung weitgehend umgehen, indem Angestellte, die einen Anspruch auf eine Abgangsentschädigung erwerben, vor einer Kündigung für kurze Zeit zu einem kleinen Teilzeitpensum angestellt würden. Ein solches Vorgehen würde jedoch keinen Schutz verdienen.

9. Auch im vorliegenden Fall kann die Abgangsentschädigung nicht allein aufgrund des Betrags des letzten Gehalts berechnet werden. Allerdings ist nicht unbesehen auf die Lohnsumme bei einem Vollzeitpensum abzustellen (Christoph K. Balsiger, a.a.O., S. 111; anders BGE 101 II 273 E. 3a, wo der anspruchsberechtigte Arbeitnehmer aber ganze 45 Jahre lang voll arbeitstätig war, bevor er während rund zwei Jahren nur noch an drei Tagen arbeitete). Auch der Beschwerdeführer selbst verlangt nicht das Abstellen auf den ursprünglichen, vollen Lohn, sondern will, dass die Abgangsentschädigung mit dem Durchschnittswert der Monateinkommen während der letzten fünf Jahre berechnet wird. Damit sind nicht nur, aber auch die nach der Reduktion des Pensums verdienten Einkommen zu berücksichtigen. Über diesen Antrag kann das Obergericht nicht hinausgehen (Art. 62 Abs. 1 VRPV). Aber auch davon abgesehen ist im vorliegenden Fall ein Zeitraum von fünf Jahren für die Berechnung des Durchschnittsmonatslohns zu berücksichtigen. Als Grundlage dafür kann, wie vom Beschwerdeführer vorgebracht, die fünfjährige Verjährungsfrist für Forderungen aus dem Dienstverhältnis gemäss Art. 3 PV i.V.m. Art. 128 Ziff. 3 OR herangezogen werden. Solange nämlich eine Lohnforderung nicht durch Zeitablauf entkräftet ist (vgl. Gauch/Schluép/Schmid/Rey, Schweizerisches Obligationenrecht, Allgemeiner Teil, Band II, 8. Aufl., Zürich 2003, Rnr. 3455), kann sie auch als Grundlage für die Berechnung der Abgangsentschädigung herangezogen werden. Dem

entspricht im Übrigen auch die Berechnung des Dienstaltersgeschenkes für den Beschwerdeführer durch den Kanton am 11. September 2001.

Die Beschwerde ist demnach gutzuheissen. Ziff. 2 des Dispositivs der Verfügung vom 24. Juni 2004 ist aufzuheben. Die dem Beschwerdeführer zustehende Abgangsentschädigung ist gestützt auf den Durchschnittswert des Monatslohns des Beschwerdeführers während der letzten fünf Jahre vor Beendigung des Arbeitsverhältnisses zu berechnen.