

III. Disziplinarmassnahme

86 Anstellungsverhältnis Kantonspolizei. Strafversetzung.

- Während der Dauer des Schlichtungsverfahrens ist die Anstellungsbehörde zuständig für den Erlass vorsorglicher Massnahmen (Erw. I/3.1 - 3.3).
- Gegen die Mitarbeiterbeurteilung besteht kein förmliches Rechtsmittel, jedoch kann im Rahmen einer Beschwerde gegen die Lohnverfügung geltend gemacht werden, dass ihr eine nicht korrekte Mitarbeiterbeurteilung zugrunde liegt (Erw. I/4).
- Der anordnenden Behörde kommt bei der Festlegung der konkreten Disziplinarmassnahme ein grosses Ermessen zu; konkrete Würdigung der Rechtmässigkeit einer Strafversetzung (Erw. II/6).

Aus dem Entscheid des Personalrekursgerichts vom 31. August 2010 in Sachen S. gegen Kommando Kantonspolizei (2-BE.2010.2).

Aus den Erwägungen

- I.
- 3.
- 3.1.

Mit Schreiben vom 20. Juli 2009 wurde der Beschwerdeführer ab Montag, 27. Juli 2009, bis auf weiteres in die Abteilung S. der Kantonspolizei als Sachbearbeiter im Dienst T. kommandiert. Begründend wurde ausgeführt, aufgrund der betrieblichen Verantwortung könne nicht bis zum definitiven Ausgang des Rechtsmittelverfahrens gewartet werden, "um eine Antwort auf das gestörte Vertrauensverhältnis im Dienst K. zu geben." Die Kommandierung sei eine provisorische Massnahme, welche den allfälligen Ausgang des Rechtsmittelverfahrens bezüglich Strafversetzung nicht vorwegneh-

me. Sobald das Rechtsmittelverfahren abgeschlossen sei, könne die "Dienstverwendung" wieder definitiv festgelegt werden.

3.2.

Gemäss § 20 Abs. 1 VRPG trifft die Behörde, welche auch in der Sache zuständig ist, von Amtes wegen oder auf Antrag Anordnungen vorsorglichen Charakters, wenn dies zur Abwehr eines drohenden, nicht wiedergutzumachenden Nachteils notwendig ist. Es handelt sich um Anordnungen, welche während der Dauer des erstinstanzlichen Verfahrens gelten und mit dem Entscheid in der Hauptsache dahinfallen. Davon zu unterscheiden sind die aufschiebende Wirkung und andere vorsorgliche Massnahmen gemäss § 46 VRPG. Diese stellen Anordnungen dar, die von der verfügenden Behörde im instanzabschliessenden Entscheid (also nicht während der Dauer des erstinstanzlichen Verfahrens) oder von der Rechtsmittelinstanz (bzw. deren vorsitzendem Mitglied) für die Dauer des Beschwerdeverfahrens getroffen werden (vgl. Michael Merker, Rechtsmittel, Klage und Normenkontrollverfahren nach dem aargauischen Gesetz über die Verwaltungsrechtspflege, Kommentar zu den §§ 38-72 VRPG, Zürich 1998, § 44 N 2 f. mit Hinweisen).

3.3.

3.3.1.

Aus der Begründung der Kommandierung ergibt sich unmittelbar, dass sie für die Dauer des Schlichtungs- sowie des allenfalls anschliessenden Rechtsmittelverfahrens Geltung haben soll. Vorab der zweite Aspekt spricht für das Vorliegen einer vorsorglichen Massnahme. Prima vista mag es indessen unzulässig erscheinen, dass die Vorinstanz als erstinstanzliche Behörde die Massnahme am 20. Juli 2009 und damit erst nach ihrem Entscheid vom 6. April 2009 sowie nach Einreichung des Schlichtungsgesuches anordnete. Wird gegen eine Verfügung eine eigentliche Beschwerde eingereicht, so ist eine allfällige vorsorgliche Massnahme von der Rechtsmittelinstanz (bzw. deren vorsitzendem Mitglied) zu treffen (vgl. Erw. I/3.2). In concreto war jedoch kein Beschwerde-, sondern ein Schlichtungsverfahren hängig. Anhand dessen Charakteristika ist zu prüfen, wer während der Dauer dieses Verfahrens für den Erlass einer vorsorglichen Massnahme zuständig war.

3.3.2.

Gemäss dem Wortlaut von § 37 Abs. 2 Satz 1 PersG endet das Schlichtungsverfahren nicht mit einem Entscheid, sondern mit einer Empfehlung der Schlichtungskommission. Dieser kommt grundsätzlich keine Entscheidkompetenz zu. Daraus lässt sich folgern, dass die Schlichtungskommission auch nicht zuständig ist, einen Entscheid betreffend den Erlass vorsorglicher Massnahmen zu treffen. Es erweist sich daher als naheliegend, dass die entsprechende Kompetenz während der Dauer des Schlichtungsverfahrens bei der erstinstanzlich zuständigen Behörde verbleibt.

Die dargestellte Lösung drängt sich umso mehr auf, als die erstinstanzliche Behörde nach Abschluss des Schlichtungsverfahrens wiederum eine Verfügung erlässt (§ 37 Abs. 2 Satz 2 PersG). Der Erlass dieser zweiten Verfügung bildet den Abschluss des erstinstanzlichen Verfahrens. Die Kompetenz zum Erlass vorsorglicher Massnahmen geht erst von der Anstellungsbehörde an das Personalrekursgericht über, sofern und sobald in der Hauptsache eine Beschwerde (§ 40 PersG) erhoben wird.

Die Praxis des Personalrekursgerichts, wonach der Schlichtungskommission über den Wortlaut von § 37 Abs. 2 Satz 1 PersG hinaus in gewissen Fällen eine Verfügungskompetenz zukommt (AGVE 2008, S. 465 ff., Erw. I/4), vermag an den vorstehenden Erörterungen nichts zu ändern. Die erwähnte Rechtsprechung ist ausdrücklich beschränkt auf formelle Anordnungen im Zusammenhang mit der Verfahrensleitung wie beispielsweise die Fristansetzung zu einer Stellungnahme, die Einforderung von Aktenstücken oder die Vorladung zur Verhandlung. Der entsprechende Rahmen würde durch die Anordnung vorsorglicher Massnahmen, welche eine (wenn auch nur summarische und vorläufige) materielle Würdigung mitenthält, gesprengt.

3.3.3.

Somit ergibt sich, dass die Vorinstanz zuständig war, die umstrittene Kommandierung vom 20. Juli 2009, welche die Anordnung einer vorsorglichen Massnahme darstellt, vorzunehmen.

4.

Der Beschwerdeführer weist in der Beschwerdeschrift darauf hin, er habe insofern eine "Zusatzstrafe" erlitten, als er im Rahmen der Mitarbeiterbeurteilung DIALOG 2009 mit der Note "B2" beurteilt worden sei; 2008 sei ihm demgegenüber die Note "B1" gewährt worden (Skala 2008: A [= beste Note], B1, B2, C, D; Skala 2009: A1 [= beste Note], A2, B1, B2, C1, C2). Gegen die Mitarbeiterbeurteilung besteht kein förmliches Rechtsmittel; es wäre einzig möglich, im Rahmen einer Beschwerde gegen die Lohnverfügung geltend zu machen, dass letzterer eine nicht korrekte Mitarbeiterbeurteilung zugrunde liege. Tatsächlich wurde jedoch die Lohnverfügung 2010 nicht angefochten. Im Rahmen des vorliegenden Verfahrens besteht keine Möglichkeit, die Mitarbeiterbeurteilung in Frage zu stellen. Immerhin ist im Rahmen der Verhältnismässigkeitsprüfung (vgl. Erw. II/6.4) unter anderem auch zu berücksichtigen, ob trotz der (leicht) ungünstigeren Mitarbeiterbeurteilung und den möglicherweise damit verbundenen Konsequenzen betreffend Lohn die Strafversetzung gerechtfertigt ist oder nicht.

II.

6.

6.1.

§ 3 Dienstreglement legt für die Polizeiangehörigen folgende Verhaltenspflichten im Dienst fest:

¹"Der Angehörige des Polizeikorps hat seine Aufgabe unter Einsatz aller seiner Kräfte zu erfüllen.

²Bei der Ausübung seiner Dienstpflichten hat der Angehörige des Polizeikorps ohne Ansehen der Person vorzugehen und ist zu strengster Sachlichkeit verpflichtet.

³Im Verkehr mit dem Publikum hat sich der Angehörige des Polizeikorps durch Höflichkeit und Zuvorkommenheit das Vertrauen zu erwerben, dessen er zur Erfüllung seiner Aufgaben bedarf.

⁴Sein Verhalten soll dem Korps und seinem Beruf Ehre machen."

6.2.

Folgender Sachverhalt ist erstellt:

Im Oktober/November 2008 hat der Beschwerdeführer die unterste Schublade des Pults seines Kollegen X. geöffnet, ohne über

dessen Einwilligung verfügt zu haben und ohne vorgängig versucht zu haben, sein Einverständnis einzuholen. Angeblich suchte er nach einem bestimmten Ordner betreffend eine Polizeiaktion. Er erachtete die Kenntnisnahme des Ordners als derart wichtig, dass er nicht weiter zuwarten wollte; eine objektive zeitliche Dringlichkeit wird nicht behauptet und ist nicht erkennbar.

Aus der Pultschublade behändigte der Beschwerdeführer einen Ordner, den er - obwohl in Farbe und Format von den sogenannten "Aktionsordnern" verschieden - nicht als privaten Ordner erkannt haben will. Dessen wurde er sich offenbar erst beim oberflächlichen, raschen Durchblättern bewusst. Dabei stiess er auf das ausgefüllte Formular des Mitarbeitergesprächs DIALOG, das 2008 mit X. geführt worden war. Auf der ersten Seite erkannte er den Buchstaben A, mit welchem die Gesamtbewertung ausgedrückt wurde, und las bzw. überflog den dazugehörigen Text.

Im Januar/Februar 2009 unterhielt sich der Beschwerdeführer mit seinem Dienstkollegen Y. über verschieden Punkte innerhalb des Dienstes K., insbesondere auch über diverse Unzulänglichkeiten und Fehler. Bei dieser Gelegenheit teilte der Beschwerdeführer Y. mit, dass er im Pult von X. auf einen Ordner mit der DIALOG-Beurteilung gestossen sei. Er informierte Y. über die Gesamtbewertung A und darüber, dass er einige Sätze der Beurteilung gelesen habe.

Y. forderte den Beschwerdeführer rund zwei Wochen später auf, mit X. über die Angelegenheit zu sprechen. Der Beschwerdeführer unterliess es jedoch, von sich aus mit X. in Kontakt zu treten. In der Folge sprach dieser, nachdem er von Y. über die Angelegenheit ins Bild gesetzt worden war, den Beschwerdeführer selber darauf an. Da diese Aussprache offenbar nichts fruchtete, beschloss der Beschwerdeführer, sich an den Dienstchef zu wenden.

Eine Entschuldigung des Beschwerdeführers gegenüber X. und Y. erfolgte erst im Rahmen des Disziplinarverfahrens, nachdem der Leiter des Disziplinarverfahrens ihn offenbar darauf hingewiesen hatte, dass dies seine Chancen auf eine Weiterbeschäftigung im Dienst K. steigern würde.

6.3.

Zusammenfassend hat der Beschwerdeführer ohne entsprechende Erlaubnis und ohne objektiv erkennbaren Rechtfertigungsgrund die Pultschublade von X. geöffnet, einen Ordner behändigt, Teile der Mitarbeiterbeurteilung DIALOG eingesehen und die entsprechenden Informationen an Y. weitergegeben. Diese Handlungen bilden offensichtlich ein inakzeptables Verhalten im Dienst und sind demzufolge disziplinarisch zu bestrafen. Dies wird letztlich vom Beschwerdeführer anerkannt, ist doch der Verweis unbestritten.

6.4.

6.4.1.

Somit bleibt zu prüfen, welche Disziplinar massnahme in concreto angezeigt ist. § 18 Dienstreglement sieht folgende Disziplinarstrafen vor: Verweis, Busse bis Fr. 100.--, Strafversetzung sowie Strafversetzung auf eigene Kosten oder mit Kostenbeteiligung. Mehrere Strafen können verbunden werden. Die Strafen können ausserdem mit Auflagen verknüpft werden, die im Interesse des Angehörigen des Polizeikorps oder des Dienstes liegen.

6.4.2.

Die disziplinarische Massnahme muss geeignet sein, die Erfüllung der Dienstpflicht sowie das gute Funktionieren und die Vertrauenswürdigkeit der Verwaltungsbehörden sicherzustellen (Ulrich Häfelin/Georg Müller/Felix Uhlmann, Allgemeines Verwaltungsrecht, 5. Auflage, Zürich/Basel/Genf 2006, Rz. 1205). Eine Strafversetzung erscheint insbesondere dann angebracht, wenn der begangene Disziplinarfehler die Belassung des Mitarbeiters an seiner bisherigen Stelle als unzuträglich oder für seinen Dienstort und das Personal unzumutbar erscheinen lässt. In erster Linie aber muss die Massnahme verhältnismässig sein zum begangenen Fehler, zum Motiv, zum bisherigen Verhalten, zur Position und zur Verantwortung des Betroffenen sowie zum Umfang und zur Bedeutung der verletzten oder gefährdeten Dienstinteressen (VPB 61.25, Erw. 3 mit Hinweisen).

Der anordnenden Behörde kommt bei der Festlegung der Disziplinar massnahme ein grosses Ermessen zu. Im Dienstreglement ist dies zwar nicht ausdrücklich vorgesehen. Es ergibt sich aber daraus, dass der Gesetzgeber darauf verzichtet hat, einzelne Pflichtverletzun-

gen zu unterscheiden und diesen je eine bestimmte Massnahme oder einen beschränkten Kreis von Massnahmen zuzuordnen. Der Rahmen reicht vielmehr für jeden Disziplinarfehler grundsätzlich von der leichtesten bis zur schwersten Sanktion, und es ist den Disziplinarbehörden überlassen, im Einzelfall aus dem Katalog der zulässigen Massnahmen die zweckmässige und angemessene Sanktion auszuwählen (vgl. Walter Hinterberger, Disziplinarfehler und Disziplinar-massnahmen im Recht des öffentlichen Dienstes, St. Gallen 1986, S. 360; VPB 61.25, Erw. 5; Häfelin/Müller/Uhlmann, a.a.O., Rz. 1205).

6.4.3.

6.4.3.1.

Der Beschwerdeführer weist zu Recht darauf hin, dass er keine Straftat begangen hat. Der begangene Fehler wiegt dennoch schwer, zumal die Privatsphäre des Dienstkollegen X. gleich mehrfach verletzt wurde. Die Beeinträchtigung der Privatsphäre ist offensichtlich unabhängig davon gegeben, ob die Mitarbeiterbeurteilung von X. positiv oder negativ war. Nicht unwesentlich in Bezug auf das Verschulden erscheint der Umstand, dass nach Auffassung des Beschwerdeführers zwischen ihm und X. "die Chemie nicht stimmt"; dies hätte den Beschwerdeführer erst recht zur Zurückhaltung veranlassen müssen.

Im Weiteren gilt es in Bezug auf das Verschulden zu berücksichtigen, dass für den Beschwerdeführer seinerzeit kein objektiver Grund bestand, möglichst schnell über den angeblich gesuchten Ordner verfügen zu können. Es mag zutreffen, dass er sich über ein laufendes Verfahren à jour halten wollte; dies allein rechtfertigt es aber nicht, ohne entsprechende Einwilligung das Pult eines Arbeitskollegen zu öffnen.

Die Weitergabe von den zu Unrecht erlangten Informationen an Y. wiegt bereits für sich allein genommen schwer. Zusätzlich dazu fällt ins Gewicht, dass dies im Rahmen eines Gesprächs erfolgte, anlässlich dessen die "Unzulänglichkeiten" bzw. "Fehler" von X. diskutiert wurden und der Beschwerdeführer und Y. "gemeinsame Übereinstimmungen über verschiedene Unzulänglichkeiten" von X.

fanden. Die aus dem DIALOG-Formular gewonnenen Erkenntnisse wurden somit zumindest indirekt gegen X. verwendet.

6.4.3.2.

Das bisherige Verhalten des Beschwerdeführers war offenbar einwandfrei. Nur sehr schwer nachvollziehbar ist indessen das Verhalten des Beschwerdeführers im Anschluss an die ihm zur Last gelegten Vorfälle. Selbst nach der entsprechenden Aufforderung durch Y. hat er es unterlassen, von sich aus X. zu informieren. Mit einer Entschuldigung bei X. und Y. wartete er gar zu, bis ihm durch den Leiter des Disziplinarverfahrens nahegelegt wurde, dass dadurch seine Chancen im Disziplinarverfahren erhöht werden könnten. Dieses Verhalten zeigt deutlich, dass dem Beschwerdeführer die Einsicht in das von ihm begangene Unrecht sowie in den Vertrauensschwund, den er dadurch ausgelöst hat, weitgehend fehlt.

6.4.3.3

In Bezug auf die Position und die Verantwortung ist wesentlich, dass unabhängig vom konkreten Dienstgrad von sämtlichen Polizeiangehörigen eine hohe Sozialkompetenz und Integrität verlangt wird. Diese Einschätzung trifft selbstverständlich auch auf den Beschwerdeführer zu, umso mehr als er immerhin den Dienstgrad eines Wachtmeisters innehat.

6.4.3.4.

Es liegt auf der Hand, dass innerhalb der einzelnen Dienste der Kantonspolizei ein sehr hohes Mass an gegenseitigem Vertrauen erforderlich ist. Dies gilt namentlich auch für den Dienst K., wo in der Regel das ganze Team am jeweiligen Einsatz beteiligt ist und somit eine sehr enge Zusammenarbeit erfolgt. Die Möglichkeit, im Rahmen der Einsatzplanung auf zwischenmenschliche Unstimmigkeiten Rücksicht zu nehmen, besteht daher - wenn überhaupt - nur in einem sehr eingeschränkten Masse. Das verletzte Dienstinteresse, nämlich die Schaffung und Erhaltung einer tragfähigen Vertrauensbasis zwischen den Angehörigen der Kantonspolizei, wiegt dementsprechend im Dienst K. besonders schwer. Die Schlussfolgerung, dass im Dienst K. bei einem Vertrauensschwund rascher eine Strafversetzung in Betracht gezogen werden muss als bei anderen Diensten, erscheint daher nachvollziehbar. Vor diesem Hintergrund wäre die vom Be-

schwerdeführer behauptete Äusserung des P., dass es bei einer anderen Dienstabteilung unter Umständen zu keiner Strafversetzung gekommen wäre, verständlich.

6.4.4.

Insbesondere in Anbetracht dessen, dass der Beschwerdeführer die Privatsphäre von X. mehrfach verletzt hat, das entsprechende Dienstinteresse schwer wiegt und mit einer Entschuldigung sehr lange zugewartet wurde, erweist sich die angefochtene Strafversetzung als gerechtfertigt. Die Einschätzung, dass eine Zusammenarbeit mit den übrigen Angehörigen des Dienstes K. schwerwiegend beeinträchtigt wäre, ist ohne weiteres nachvollziehbar. Die Strafversetzung lässt sich umso weniger beanstanden, als der Disziplinarbehörde, wie gesehen (vgl. Erw. II/6.4.2), ein weiter Ermessensspielraum zusteht. Auch der Umstand, dass der Beschwerdeführer eine gegenüber dem Vorjahr schlechtere DIALOG-Beurteilung erhielt, lässt die umstrittene Disziplinarmassnahme nicht unverhältnismässig erscheinen; es ist gerichtsnotorisch, dass die finanziellen Auswirkungen einer leicht tieferen Qualifikation sehr gering sind.

6.4.

Insgesamt ergibt sich, dass die Strafversetzung des Beschwerdeführers - namentlich auch unter dem Aspekt der Verhältnismässigkeit - zulässig war.

Verwaltungsbehörden

I. Bau-, Raumentwicklungs- und Umweltschutzrecht

87 Kommunales Strassenbauprojekt (§ 95 BauG).

Ein Enteignungsrecht für ein kommunales Strassenbauprojekt ist nur im Rahmen des Sondernutzungsplans (Erschliessungsplans) gegeben.

Aus dem Entscheid des Departements Bau, Verkehr und Umwelt vom 26. Oktober 2010 i.S. B. und F. gegen den Gemeinderat E. (BVURA.10.458)

Aus den Erwägungen

2. a/bb) (...) Kommunale Strassenbauprojekte bedürfen (...) vorgängig eines Sondernutzungsplans, d.h. eines Erschliessungsplans oder eines altrechtlichen Überbauungsplans (§ 17 Abs. 1 BauG). Denn im Gegensatz zu Kantonsstrassenprojekten, bei denen nach wie vor mit dem regierungsrätlichen Beschluss über das Bauprojekt das Enteignungsrecht erteilt wird, fehlt es kommunalen Strassenbauprojekten am Enteignungsrecht (AGVE 1995, S. 367). Dieses muss vorgängig mit einem rechtskräftigen Erschliessungsplan bzw. Überbauungsplan als Rechtsgrundlage für die erforderlichen Landabtretungen verliehen werden (vgl. ERICH ZIMMERLIN, Baugesetz des Kantons Aargau, Kommentar, 2. Auflage, Aarau 1985, § 36 N 2). In Lehre und Rechtsprechung ist unbestritten, dass der Erschliessungsplan wie auch der altrechtliche Überbauungsplan eine Maximalordnung darstellen. Das heisst, dass der Gemeinderat in den Schranken des Erschliessungsplans und der übrigen massgeblichen Vorschriften frei ist, darüber zu entscheiden, ob und wann er bauen will und wie weit er die ihm rechtlich angebotenen Nutzungsmöglichkeiten ausschöpft. Er kann zwar eine weniger breite Strasse als im Erschliessungsplan vorgesehen bauen, es ist ihm jedoch verboten, breiter zu bauen (vgl. AGVE 1983, S. 214 mit Hinweisen; vgl. ZIMMERLIN, a.a.O., § 136 N 2). (...)