

# AG\_VERWALTUNGSGERICHT WKL.2021.16 vom 7. April 2022

AG Verwaltungsgericht, 2022-04-07, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ag\\_verwaltungsgericht\\_WKL.2021.16](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ag_verwaltungsgericht_WKL.2021.16)

FR: AG\_VERWALTUNGSGERICHT WKL.2021.16 du 7 avril 2022

IT: AG\_VERWALTUNGSGERICHT WKL.2021.16 del 7 aprile 2022

## Erwägungen

### E. 1

A. war vom 15. Dezember 2000 bis 30. Juni 2021 als Badmeister im Vollzeitpensum bei der Gemeinde Q. im dortigen Hallenbad tätig.

#### E. 1.1

In teilweiser Gutheissung der Klage wird die Beklagte verpflichtet, dem Klä- ger innert zehn Tagen ab Rechtskraft dieses Urteils ein Arbeitszeugnis mit dem folgenden Text auszustellen, unter Androhung der Ungehorsamsstra- fe wegen Verletzung von Art. 292 StGB (gegen die verantwortlichen Orga- ne der Beklagten) im Zuwiderhandlungsfall: "Herr A., geboren am [...] 1975, von S., wohnhaft in Q., war vom 15. Dezember 2000 bis 30. Juni 2021 bei der Gemeinde Q. als Badmeister tätig. Sein Tätigkeitsgebiet umfasste im Wesentlichen folgende Aufgaben: Aufsicht über den Badebetrieb und der Sauna in Bezug auf Sicherheit, Ordnung, Sauberkeit, Sittlichkeit und die Verhütung von Unfällen und Diebstahl ■ Rettung und Betreuung von in Not geratenen Besuchern sowie erste Hilfeleistungen ■ Unterhalt der technischen Einrichtungen ■ Reinigung des Hallenbades und der Sauna ■ Wasseraufbereitung ■ Überwachung der Gifträume ■ Administrative Arbeiten (Tageskasse, Dokumente nach Vorlage ausfüllen, etc.) Wir haben A. als zuverlässigen und pflichtbewussten Mitarbeiter kennen und schätzen gelernt. Die ihm übertragenen Arbeiten erledigte er selbständig, sorgfältig und genau. Hervorzuheben sind seine gute Auffassungsgabe und sein Geschick im Umgang mit Reinigungsgeräten und Maschinen. Sein fundiertes Fachwissen setzte er bei den Arbeiten im Hallenbad Q. erfolgreich ein. Er war zudem ein sehr erfahrener Badmeister. A. stellte die Badegäste stets in den Mittelpunkt und wurde von diesen jeweils sehr geschätzt. Wir können ihm eine sehr freundliche und umgängliche Art attestieren. Die Zusammenarbeit mit ihm war kooperativ und angenehm. Auch im Umgang mit den Mitarbeitern und den Vorge- setzten verhielt sich A. stets sehr korrekt. Herr A. verlässt die Gemeinde Q. per 30. Juni 2021 auf eigenen Wunsch. Wir danken ihm für seine wertvolle Arbeit und wünschen ihm für seine persönliche und berufliche Zukunft alles Gute.

- 29 - Q., 30. Juni 2021 [sig.] [sig.] Der Gemeindeammann Der Gemeindeschreiber/ Die Gemeindeschreiber-Stellvertreterin D. C./J.

#### E. 1.2

Im Übrigen wird die Klage abgewiesen. 2. Es werden keine Verfahrenskosten erhoben. 3. Die Beklagte wird verpflichtet, dem Kläger die für die Vertretung vor Ver- waltungsgericht entstandenen Parteikosten von Fr. 1'333.35 zu ersetzen. Zustellung an: den Kläger (Vertreter) die Beklagte Rechtsmittelbelehrung für die Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten Dieser Entscheid kann wegen Verletzung von Bundesrecht, Völkerrecht,

kantonalen verfassungsmässigen Rechten sowie interkantonalem Recht innert 30 Tagen seit der Zustellung mit Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten beim Schweizerischen Bundesgericht, Schweizerhofquai 6, 6004 Luzern, angefochten werden. Die Beschwerde setzt voraus, dass der Streitwert mehr als Fr. 15'000.00 beträgt, sich eine Rechtsfrage von grundsätzlicher Bedeutung stellt oder die Gleichstellung der Geschlechter betroffen ist. Die Frist steht still vom 7. Tag vor bis und mit 7. Tag nach Ostern, vom 15. Juli bis und mit 15. August und vom 18. Dezember bis und mit 2. Januar. Die unterzeichnete Beschwerde muss das Begehren, wie ein Entscheid zu ändern sei, sowie in gedrängter Form die Begründung, inwiefern der angefochtene Akt Recht verletzt, mit Angabe der Beweismittel enthalten. Der angefochtene Entscheid und als Beweismittel angerufene Urkunden sind beizulegen (Art. 83 ff. des Bundesgesetzes über das Bundesgericht vom 17. Juni 2005 [Bundesgerichtsgesetz, BGG; SR 173.110]). Der geschätzte Streitwert beträgt Fr. 6'500.00

- 30 - Rechtsmittelbelehrung für die subsidiäre Verfassungsbeschwerde Soweit keine Beschwerde nach Art. 82 f. BGG zulässig ist, kann dieser Entscheid wegen Verletzung von verfassungsmässigen Rechten innert 30 Tagen ab Zustellung mit der subsidiären Verfassungsbeschwerde beim Schweizerischen Bundesgericht, Schweizerhofquai 6, 6004 Luzern, angefochten werden. Die Frist steht still vom 7. Tag vor bis und mit 7. Tag nach Ostern, vom 15. Juli bis und mit 15. August und vom 18. Dezember bis und mit 2. Januar. Die unterzeichnete Beschwerde muss das Begehren, wie ein Entscheid zu ändern sei, sowie in gedrängter Form die Begründung, inwiefern der angefochtene Akt Verfassungsrecht verletzt, mit Angabe der Beweismittel enthalten. Der angefochtene Entscheid und als Beweismittel angerufene Urkunden sind beizulegen (Art. 113 ff. BGG). Aarau, 7. April 2022 Verwaltungsgericht des Kantons Aargau 1. Kammer Vorsitz: Gerichtsschreiberin: Cotti Ruchti

## **E. 2**

Per 8. April 2021 wurde A. auf seinen Wunsch vom Gemeinderat Q. ein Zwischenzeugnis ausgestellt. Aufgrund von Änderungsvorschlägen seines Rechtsvertreters mit Schreiben vom 4. Mai 2021 wurde der Zeugnistext leicht angepasst und das Zeugnis ("Arbeitszeugnis") neu auf den 17. Mai 2021 datiert.

### **E. 2.1**

Die Verlegung der Parteikosten richtet sich nach den Bestimmungen über das Beschwerdeverfahren gemäss VRPG (§ 41a Abs. 2 PersG). In diesem

- 27 - Beschwerdeverfahren werden die Parteikosten in der Regel nach Massgabe des Obsiegens und Unterliegens auf die Parteien verlegt (§ 32 Abs. 2 VRPG). Vom Unterliegerprinzip kann ausnahmsweise abgewichen werden, etwa unter den Voraussetzungen von Art. 107 der Schweizerischen Zivilprozessordnung vom 19. Dezember 2008 (Zivilprozessordnung, ZPO; SR 272). Obschon der Kläger mit seinen Berichtigungsanträgen nur teilweise durchdringt, ist er als mehrheitlich obsiegend zu betrachten, und zwar im Umfang von zwei Dritteln. Seinem Streichungsantrag kommt ein höheres Gewicht zu als der von ihm beantragten Ersatzformulierung. Zudem muss das Ausstelldatum angepasst werden. Aufgrund der verwaltungsgerichtlichen Verrechnungspraxis (Aargauische Gerichts- und Verwaltungsentscheide [AGVE] 2012, S. 223 ff.; 2011, S. 247 ff.; 2009, S. 278 ff.) steht dem Kläger bei einem Obsiegen zu zwei Dritteln eine Parteientschädigung von noch einem Drittel einer vollen Parteientschädigung zu.

## **E. 2.2**

Gemäss § 5 Abs. 1 des Einführungsgesetzes zum Bundesgesetz über die Freizügigkeit der Anwältinnen und Anwälte vom 2. November 2004 (EG BGFA; SAR 290.100) regelt der Grosse Rat durch Dekret die in Verfahren vor aargauischen Gerichts- und Verwaltungsbehörden festzulegende Entschädigung. In vermögensrechtlichen Verwaltungssachen bemisst sich die Entschädigung nach dem Streitwert und beträgt im Klageverfahren Fr. 1'800.00 bis Fr. 6'000.00, wenn der Streitwert – wie hier – weniger als Fr. 20'000.00 ausmacht (§ 8a Abs. 1 lit. b Ziff. 1 des Dekrets über die Entschädigung der Anwälte vom 10. November 1987 [Anwaltstarif; SAR 291.150]). Innerhalb dieses Rahmens richtet sich die Entschädigung nach dem mutmasslichen Aufwand des Anwaltes sowie nach der Bedeutung und Schwierigkeit des Falles (§ 8a Abs. 2 Anwaltstarif). Der Rahmen kann in den Fällen nach § 8b Anwaltstarif (ausserordentlicher Aufwand einer Streitsache oder offenkundiges Missverhältnis zwischen dem nach § 8a Abs. 1 anwendbaren Ansatz und der vom Anwalt tatsächlich geleisteten Arbeit) um maximal 50 % überschritten werden. Die Entschädigung wird als Gesamtbetrag festgesetzt. Auslagen und Mehrwertsteuer sind darin enthalten (§ 8c Anwaltstarif). Mit einem Streitwert von Fr. 6'500.00 (vgl. Protokoll, S. 20) liegt der Streitwert klar unterhalb der Mitte der in § 8a Abs. 1 lit. b Ziff. 1 Anwaltstarif vorgesehenen Obergrenze von Fr. 20'000.00. Der mutmassliche Aufwand des klägerischen Rechtsvertreters ist mit Blick auf die eingegrenzte Fragestellung als höchstens durchschnittlich zu bezeichnen. Die Materie ist von eher geringer Komplexität. Die Bedeutung des Falles für den Kläger darf hingegen nicht unterschätzt werden, weil das korrigierte Arbeitszeugnis seine

- 28 - Chancen auf dem Arbeitsmarkt erheblich verbessern könnte. Unter Berücksichtigung aller Faktoren wird die volle Parteientschädigung des Klägers auf Fr. 4'000.00 festgesetzt. Davon hat die Beklagte dem Kläger – wie erwähnt – ein Drittel zu ersetzen. Das Verwaltungsgericht erkennt: 1.

## **E. 3**

Eine weitere vom Rechtsvertreter von A. mit Schreiben vom 28. Mai 2021 verlangte Änderung des Zeugnistexts lehnte der Gemeinderat Q. mit Antwortschreiben vom 15. Juni 2021 ab.

## **E. 4**

Mit Verfügung des instruierenden Verwaltungsrichters vom 26. Januar 2022 wurde zu einer mündlichen Verhandlung mit Partei- und Zeugenbefragung auf den 7. April 2022 vorgeladen. Gleichzeitig wurden die Parteien

- 4 - über das Beweisthema der Befragung und die Beweislastverteilung aufgeklärt. Des Weiteren wurde die Beklagte aufgefordert, das Personalreglement der Gemeinde Q. vom 19. Juni 2015 sowie die den Kläger betreffenden Mitarbeiterbeurteilungsbogen 2017 und 2020 (letzterer vom 4. Juni 2020) vollständig einzureichen.

### **E. 4.1**

Gemäss § 20 Personalreglement können die Mitarbeitenden der Beklagten jederzeit ein Zeugnis verlangen, das sich über die Art und die Dauer des Anstellungsverhältnisses sowie über Leistung und Verhalten ausspricht. Der Wortlaut dieser Bestimmung deckt sich im Wesentlichen mit Art. 330a Abs. 1 des Bundesgesetzes betreffend die Ergänzung des Schweizerischen Zivilgesetzbuches (Fünfter Teil: Obligationenrecht) vom 30. März 1911

(OR; SR 220). Das darin geregelte Vollzeugnis (in Abgrenzung zur Arbeitsbestätigung nach Art. 330a Abs. 2 OR und § 20 Abs. 2 Personalreglement) muss mindestens die Personalien des Arbeitnehmers, die notwen-

- 11 - digen Angaben zur eindeutigen Individualisierung des ausstellenden Arbeitgebers und dessen rechtsgültige Unterschrift samt Ausstellungsdatum, Beginn und rechtliches Ende des Arbeitsverhältnisses, eine detaillierte Auflistung der wichtigen Funktionen und der das Arbeitsverhältnis prägenden Tätigkeit des Arbeitnehmers und deren Zeitdauer, eine aussagekräftige Bewertung der Leistung (Arbeitsqualität und -quantität) des Arbeitnehmers und seines Verhaltens enthalten (ULLIN STREIFF/ADRIAN VON KAENEL/ ROGER RUDOLPH, Arbeitsvertrag, Praxiskommentar zu Art. 319–362 OR,

#### **E. 4.2**

Die Beweislastverteilung im Prozess auf Berichtigung eines Arbeitszeugnisses ist in der Lehre und Rechtsprechung nicht unumstritten. Im vom Kläger zitierten Urteil vom 13. September 2007 (4A\_117/2007, 4A\_127/2007), Erw. 7.1, befand das Bundesgericht, den Arbeitnehmer treffe die Beweislast für Tatsachen, die es rechtfertigen würden, ein anderes Zeugnis auszustellen als jenes, welches ihm vom Arbeitgeber übergeben wurde. Andererseits müsse der Arbeitgeber im Prozess bei der Sachverhaltsermittlung mitwirken, indem er die Tatsachen darlege, die seiner negativen Einschätzung zugrunde gelegen hätten. Tue er dies nicht oder gelinge es ihm nicht, seinen Standpunkt zu rechtfertigen, könne der Richter den Änderungsantrag des Arbeitnehmers als begründet betrachten (vgl. auch das Urteil des Bundesgerichts 4A\_270/2014 vom 18. September 2014, Erw. 3.2.1).

Übertragen auf den vorliegenden Fall würde dies bedeuten, dass grundsätzlich der Kläger diejenigen Tatsachen nachweisen müsste, aus denen er ableitet, dass es ihm "stets gelungen sei, sein Wissen und seine Erfahrung in dem in unserem Betrieb [im Hallenbadbetrieb der Beklagten] praktizierten kooperativen Stil einzubringen". Derweil wäre die Beklagte für diejenigen Tatsachen beweis- bzw. mitwirkungspflichtig, aus denen der Gemeinderat den teils gegenteiligen Schluss zog, ab 1. Januar 2020 sei es dem Kläger "nicht immer gelungen, sein Wissen und seine Erfahrung in dem in unserem Betrieb praktizierten kooperativen Stil einzubringen", und "gerne hätten wir [die Gemeinde als Betreiberin des Hallenbades] von seinem breiten Erfahrungsschatz mehr profitiert". Misslänge der Beklagten der Beweis solcher Tatsachen, den sie ihrem negativen Werturteil über den Kläger zugrunde legt, so wäre der vom Kläger beanstandete Passus des Arbeitszeugnisses zumindest ersatzlos zu streichen. Für die Bejahung des Anspruchs des Klägers auf das von ihm ins Gegenteil verkehrte positive Werturteil müsste aber er Tatsachen nachweisen, die den Schluss zulassen, dass er sich während der gesamten Dauer des Arbeitsverhältnisses durch eine entsprechend hohe Einsatz- und Kooperationsbereitschaft ausgezeichnet hat (vgl. auch STREIFF/VON KAENEL/ RUDOLPH, a.a.O., Art. 330a N 5c, wonach die Beweislast für diejenigen Tatsachen, die den Anspruch auf einen konkret beantragten Zeugnistext entstehen lassen, beim Arbeitnehmer liegt; siehe zudem ENZLER, a.a.O., S. 113 mit weiteren Hinweisen). Dabei gilt es zu beachten, dass schon an anderen Stellen des Zeugnisses auf das fundierte Fachwissen des Klägers, dessen erfolgreiche Umsetzung bei den Arbeiten im Hallenbad und seine grosse Erfahrung als Badmeister hingewiesen wird. Ausserdem wird er als pflichtbewusster Mitarbeiter beschrieben, mit dem die Zusammenarbeit kooperativ und angenehm gewesen sei. Würde in einem eigenen Absatz des Zeugnistexts nochmals mit etwas anderen Worten auf sein dem Betrieb permanent zur Verfügung gestelltes grosses Fachwissen, seine breite Erfahrung und seinen kooperativen

Arbeitsstil eingegangen, erhielt diese

- 13 - Aussage durch diese nochmalige Erwähnung ein derart hohes Gewicht, dass insoweit von einer überdurchschnittlichen Leistung und Leistungsbereitschaft des Klägers ausgegangen werden müsste. Aus Praktikabilitätsgründen wird in der Rechtsprechung in Abkehr von der herkömmlichen Lehre zur Beweislastverteilung nach Art. 8 des Schweizerischen Zivilgesetzbuches vom 10. Dezember 1907 (ZGB; SR 210) oftmals angenommen, der Arbeitnehmer habe ohne gegenteilige Beweise seitens des Arbeitgebers Anspruch auf eine durchschnittlich gute, nicht aber auf eine überdurchschnittlich gute Leistungsbeurteilung, wogegen dem Arbeitgeber der Beweis für eine unterdurchschnittliche oder schlechte Leistung des Arbeitnehmers aufgebürdet wird (vgl. STREIFF/VON KAENEL/RUDOLPH, a.a.O., Art. 330a N 5c; ENZLER, a.a.O., S. 113; STEPHAN FISCHER, Arbeitszeugnis – Beurteilung und Durchsetzung, Zürich/St. Gallen 2016, S. 46 ff.). Auch unter diesem Gesichtspunkt müsste der Kläger nachweisen, dass er sich mit Bezug auf den Einsatz seines Fachwissens und seiner Erfahrung zugunsten seiner Arbeitgeberin sowie die Bereitschaft zur Zusammenarbeit mit Vorgesetzten und Kollegen über die gesamte Dauer seines Arbeitsverhältnisses speziell hervorgetan hat, um einen Anspruch auf die von ihm beantragte Formulierung zu begründen, die den beanstandeten, von der Beklagten verwendeten Passus ersetzen soll. Ohne diesen Nachweis hätte er nur, aber immerhin Anspruch auf eine ersatzlose Streichung des fraglichen Zeugnisinhalts, falls auf der anderen Seite auch die Beklagte nicht nachzuweisen vermöchte, dass die Einsatz- und Kooperationsbereitschaft des Klägers ab 1. Januar 2020 (aufgrund konkret belegter Vorkommnisse) zu wünschen übrigliessen.

#### **E. 4.3**

Nicht geteilt werden kann vorab die Auffassung des Klägers, der Zeitraum ab 1. Januar 2020 sei im Vergleich zur Gesamtdauer des Arbeitsverhältnisses von etwas über 20 Jahren per se zu kurz gewesen, um die Leistung und das Verhalten des Klägers in dieser Phase in das Arbeitszeugnis einfließen lassen zu dürfen. Fast eineinhalb Jahre sind auch bei einem langjährigen Arbeitsverhältnis keine vernachlässigbare Zeitspanne. In Lehre und Rechtsprechung ist zudem anerkannt, dass für die erforderliche Gesamtbeurteilung des Arbeitnehmers mit einer fairen Abbildung der gesamten Anstellungsdauer gerade auch die Leistung und das Verhalten in der letzten Zeit für den neuen Arbeitgeber von besonderer Bedeutung sind (STREIFF/VON KAENEL/RUDOLPH, a.a.O., Art. 330a N 3a mit Hinweisen). Es gilt lediglich der Vorbehalt, dass einzelne Missstimmungen, wie sie oft vor der Beendigung einer Anstellung am Schluss vorkommen, nicht überbewertet, und einmalige negative Vorfälle, die für den Gesamteindruck unerheblich sind, nicht im Zeugnis aufgeführt werden dürfen (STREIFF/VON KAENEL/RUDOLPH, a.a.O., Art. 330a N 3a; ENZLER, a.a.O., S. 62).

- 14 -

#### **E. 4.4.1**

Nach der Darstellung der Beklagten widersetzte sich der Kläger im Zeitraum ab 1. Januar 2020 verschiedentlich den Weisungen seiner (neuen) Vorgesetzten (Betriebsleiterin) und anderen (betrieblichen) Vorgaben namentlich im Bereich der Schwimmbadhygiene, sorgte nicht oder nur ungenügend für die Einhaltung der Baderegeln (durch die Kundschaft), zeigte zu wenig Präsenz im Schwimmbad (während er im Badmeisterraum sass und teilweise private Angelegenheiten verrichtete), erfasste seine Arbeitszeit nicht korrekt und

tauschte seinen Dienst mit Kollegen ab, ohne die Vor- gesetzte darüber zu informieren (siehe dazu im Detail die in Erw. 3 vorne wiedergegebenen Vorwürfe der Beklagten). Für diese Darstellung der Beklagten ergeben sich aus den Akten und den Aussagen an der Partei- und Zeugenbefragung vor Verwaltungsgericht vom 7. April 2022 zu wenig konkrete, fassbare Anhaltspunkte. Soweit auf- grund des Beweisergebnisses von Mängeln in der Leistung oder im Verhal- ten des Klägers ausgegangen werden muss, erscheinen dem Verwaltungs- gericht die geschilderten Vorkommnisse zu punktuell, zu unbedeutend oder zu wenig aussagekräftig, um daraus ohne weiteres auf eine generell unge- nügende Arbeitshaltung und Arbeitsmoral des Klägers schliessen zu kön- nen.

#### **E. 4.4.2**

Die Betriebsleiterin, G., gab zu Protokoll, sie habe mit dem Kläger besprochen, dass er sich bei der Ausübung der Badeaufsicht zu oft im Badmeisterraum anstatt bei den Becken aufgehalten habe. Geändert habe sich danach nichts (Protokoll der Verhandlung vor Verwaltungsgericht vom

#### **E. 4.4.3**

Die Kritik der Beklagten, es würden die Baderegeln (zum Beispiel Schwim- men im Kreisverkehr) nicht genügend durchgesetzt, wurde zwar gegenüber dem Kläger persönlich bei seinem Mitarbeitergespräch vom 4. Juni 2020 (Klageantwortbeilage 4) und auch an der Teamsitzung vom 5. Juni 2020 (Duplik-Beilage 7) geäußert. G. erklärte an der Parteibefragung, sie habe solche Beobachtungen als Betriebsleiterin (mit einem 40%-Pensum) und als Schwimmlehrerin (mit einem 60%-Pensum) gemacht (Protokoll, S. 25). Demgegenüber befand der Zeuge E., der Kläger habe die Baderegeln nach bestem Wissen und Gewissen durchgesetzt (Protokoll, S. 6 f.). Diese Einschätzung teilte auch die Zeugin F., wies aber darauf hin, dass er bei der Umsetzung der sehr strengen Baderegeln im Hallenbad von Q. etwas weniger konsequent und toleranter als sie gewesen sei (Protokoll, S. 13). Der Kläger konterte die Kritik mit dem Hinweis, er greife konsequent durch, handle aber ruhig und überlegt (Protokoll, S. 19). Es scheint somit zwischen der Betriebsleiterin und den verschiedenen Bad- meistern unterschiedliche Ansichten dazu gegeben zu haben, wie streng Regelverstöße geahndet werden mussten. Sollte der Kläger dabei etwas grosszügiger gewesen sein als andere Badmeister, kann darin jedenfalls nicht ohne weiteres ein mangelndes Engagement oder eine mangelnde Bereitschaft, sein Wissen und seine Erfahrung zum Wohle des Betriebs einzusetzen, erblickt werden.

#### **E. 4.4.4**

Der Vorwurf, der Kläger habe sich während seiner Arbeitszeit privaten An- gelegenheiten gewidmet, lässt sich nicht erhärten. Namentlich kann dem Kläger nicht nachgewiesen werden, dass er sein Mobiltelefon während der Arbeitszeit übermässig für die Verrichtung von Privatangelegenheiten ein- setzte, indem er beispielsweise Videospiele machte, sich (wiederholt) Fern- sehenssendungen, zum Beispiel die TV-Übertragungen von Sportveranstaltungen, anschaute oder (über Gebühr) Privatgespräche führte. E. und F. gaben an, sie hätten bei ihren Diensten nichts Entsprechendes wahrgenommen (Protokoll, S. 6 und 12). Der Kläger stritt ab, mit seinem Mobiltelefon Videospiele gemacht zu haben, räumte aber ein, er habe schon Skirennen oder Fussballspiele im Hintergrund mitverfolgt. Es sei aber mehr ein Zuhören als ein Zuschauen gewesen und er habe es nicht mehr gemacht, seit Frau G. Einwände dagegen erhoben habe (Protokoll, S. 17 f.). Falls der Kläger die Sportsendungen wirklich nur nebenbei mitgehört haben sollte, muss ihn das nicht zwingend für längere Zeit

von

- 16 - seiner Arbeit (Badeaufsicht oder Reinigungsarbeiten) abgehalten haben. G. will beobachtet haben, dass der Kläger mehrfach im Garten privat telefoniert habe (Protokoll, S. 26). Zur Häufigkeit und zur Länge von solchen Gesprächen machte sie jedoch keine Angaben. Wenn sie dringend sind oder nur kurze Zeit beanspruchen, dürfen am Arbeitsplatz ausnahmsweise auch private Besorgungen gemacht werden. Ausserdem wurde dieser Vorwurf im Schriftenwechsel noch nicht thematisiert. Im Mitarbeiterbeurteilungsbogen vom 4. Juni 2020 (Klageantwortbeilage 4) wurde nur relativ vage ausgeführt, der Kläger sei während der Badeaufsicht anderen Tätigkeiten nachgegangen, was zu einer gewissen Trägheit geführt habe. Im Protokoll zur Teamsitzung 5. Juni 2020 (Duplik-Beilage 7) wurde den Badmeistern zwar eingeschärft, während der Arbeitszeit keine Privatangelegenheiten zu erledigen und nur zurückhaltend vom Mobiltelefon Gebrauch zu machen. Diese Anweisung war allerdings nicht speziell auf den Kläger gemünzt und die an dieser Sitzung kritisierten Punkte stellten nach den eigenen Angaben von G. auch bei anderen Badmeistern ein Problem dar (Protokoll, S. 24). Zeuge E. erklärte, er habe das Mobiltelefon immer bei sich gehabt und zwischendurch WhatsApp-Nachrichten gelesen (Protokoll, S. 5). Auch die Zeugin F. berichtete, dass sie das Mobiltelefon immer bei sich gehabt habe, was ihnen zwecks geschäftlichem Gebrauch auch gestattet gewesen sei (Protokoll, S. 11). Welche(r) Arbeitskollege(n) den Kläger beim "Gamen" beobachtet haben sollen (vgl. Protokoll, S. 23), kam nicht zur Sprache. Die Beklagte hat für diese Behauptung von G. auch keine Zeugen angeboten. Alles in allem gibt es somit zu wenig Beweise für ein diesbezügliches wiederholt vorgekommenes spezifisches Fehlverhalten des Klägers. Vor allem aber ist auch hier unklar und nicht ohne weiteres nachvollziehbar, inwiefern sich das beanstandete Verhalten nachteilig darauf ausgewirkt haben soll, wie der Kläger sein Wissen und seine Erfahrung in den Betrieb einbrachte.

#### **E. 4.4.5**

Die nicht korrekte Arbeitszeiterfassung bildete Thema an der Teamsitzung vom 5. Juni 2020 (Duplik-Beilage 7) und beim Abmahnungsgespräch vom 19. Februar 2021 (Klageantwortbeilage 3). Allerdings kann sich keiner der Beteiligten daran erinnern, dass beim Abmahnungsgespräch thematisiert worden wäre, bei welchen Gelegenheiten der Kläger seine Arbeitszeit nicht korrekt erfasst haben soll (Protokoll, S. 18 und 26). Aktenkundig ist nur der Vorfall vom 2. Juni 2020, als der Kläger vor dem Ausstempeln für seine Mittagspause Zeitung las (vgl. Duplik-Beilage 6). Dazu führte der Kläger an der Parteibefragung aus, er habe die Znüni-Pause nachgeholt, welche er wegen der Betriebsleiterin nicht beziehen können (Protokoll, S. 15). Davon will G. nichts gewusst haben (Protokoll, S. 22). Ausserdem erwähnte sie einen Vorfall, als sie den Kläger während seiner Arbeitszeit aus dem Keller kommen sah und daraus offenbar schloss, dass er sich vorher in seiner Wohnung (über dem Hallenbad) aufhielt (Protokoll, S. 21).

- 17 - Die diesbezüglichen Schilderungen sind jedoch zu diffus und unbestimmt, um dem Kläger insoweit eine nicht korrekte Arbeitszeiterfassung nachweisen zu können. Es bleibt somit bei einem möglichen Verstoss am 2. Juni 2020, wobei dem Verwaltungsgericht die Erklärung des Klägers, er habe seine Znüni-Pause nachgeholt, nicht abwegig erscheint. Und selbst wenn sein Verhalten in diesem Punkt eine Pflichtverletzung beinhaltet hätte, lässt sich aus einem einmaligen Ereignis wiederum nicht ableiten, der Kläger sei generell zu wenig engagiert gewesen und habe sein Wissen und seine Erfahrung nicht zum Wohle des Betriebs eingesetzt. Zum Hinweis "Stempeln" im Mitarbeiterbeurteilungsbogen 2017

(Duplik-Beilage 15; Beilage zur Ein- gabe der Beklagten vom 28. Januar 2021) fehlen weiterführende und erklä- rende Angaben, weshalb sich auch insoweit nicht beurteilt lässt, zu wel- chem Fehlverhalten und in welcher Häufigkeit es damals allenfalls kam. Es könnte ausserdem korrigiert worden sein und erlaubt somit keine Rück- schlüsse für ein Verhalten im hier relevanten Zeitraum (ab 1. Januar 2020).

#### **E. 4.4.6**

Im Hinblick darauf, wie pflichtgetreu und sorgfältig der Kläger seinen Reini- gungsaufgaben und den damit zusammenhängenden Dokumentations- pflichten nachkam, ergibt sich aus den vorliegenden Beweisen kein klares Bild. Im Mitarbeiterbeurteilungsbogen vom 4. Juni 2020 (Klageantwortbei- lage 4) wurde beispielsweise positiv gewürdigt, dass der Kläger die Reini- gungsarbeiten qualitativ gut ausgeführt habe. Von daher erstaunt es, dass G. die regelmässige Durchführung der Wasserproben durch den Kläger in Zweifel zu ziehen scheint, weil vereinzelt Einträge in den dazugehörigen Dokumentationen fehlten (Protokoll, S. 21), zumal sie ihm an anderer Stelle attestierte, er habe alle altbekannten Arbeiten (zu denen auch Wasserproben gehören) sehr genau, gewissenhaft und gut ausgeführt (Protokoll, S. 20 f.). Der Kläger gab an, er habe die Wasserproben immer durchgeführt und auch die stündlichen Reinigungen stets erledigt. Dementsprechend zufrieden seien die Badegäste mit der Sauberkeit des Bades gewesen und hätten sich auch dahingehend geäußert. Es könne aber sein, dass ein Eintrag zu den Wasserproben oder eine Visierung der stündlichen Reinigungen in der anfänglichen Hektik des neuen Betriebs vielleicht einmal vergessen gegangen sei. Die Störungsprotokolle seien zu Beginn noch gar nicht vorhanden gewesen, sondern erst im Laufe der Zeit von G. organisiert worden, während er die Blätter zu den Wasserproben auf den neuesten Stand gebracht und digitalisiert habe (Protokoll, S. 18). Die Aussage, wonach die Wasserproben und die stündlichen Reinigungen immer durchgeführt und eingetragen wurden, die erforderlichen Dokumentationen aber zu Beginn nur lückenhaft vorhanden waren und zum Teil vom Kläger erarbeitet wurden, bestätigte auch der Zeuge E.. Dieser führte zudem aus, dass für die Wasseraufbereitung ein anderer Badmeister (H.) zuständig gewesen sei, der sich als einziger mit der betreffenden Anlage ausgekannt habe (Protokoll, S. 3 f. und 6). Die Zeugin F. erklärte, der Kläger habe sehr zuverlässig und exakt gearbeitet - 18 - (Protokoll, S. 10). Soweit sie es mitbekommen habe, habe er die Stör- ungsprotokolle ausgefüllt, die Wasserproben durchgeführt, die Rückspü- lung der Filter besorgt und die stündlichen Reinigungen erledigt. Die Garde- roben seien beim Schichtwechsel immer sauber und die Protokolle ausge- füllt gewesen, wobei es manchmal Unstimmigkeiten gegeben habe, ob die Einträge am richtigen Ort erfolgt seien. Wären die Rückspülungen der Filter nicht gemacht worden, hätte sich die Wasserqualität rapide verschlechtert und der Filter irgendwann dichtgemacht (Protokoll, S. 12 f.). Wie die Verantwortlichkeiten beim Hallenbadbetrieb genau geregelt waren und ob die Verantwortung für die zeitgerechte Organisation aller für den Hallenbadbetrieb erforderlichen Dokumentationen allein beim Kläger lag und er dieser nicht nachkam (vgl. dazu die Aussagen von G., Protokoll, S. 21, und C., Protokoll, S. 27), vermag das Verwaltungsgericht nicht einzuordnen und lässt sich weder aus den Prozessakten noch den Aussagen an der Partei- und Zeugenbefragung eindeutig schliessen. Dasselbe gilt für die Frage, wie oft und von wem die Dokumentations- pflichten vernachlässigt wurden. Dafür sind die von der Beklagten einge- reichten Unterlagen (Duplik-Beilagen 4, 5, 8 und 9) weder hinreichend auf- schlussreich (selbsterklärend) noch repräsentativ. Ausserdem wurde die- ses Thema auch an der

Teamsitzung vom 5. Juni 2020 erörtert (vgl. Duplik- Beilage 7). Die Aussage von G., die Vernachlässigung der Dokumentationspflichten durch den Kläger sei bei nachträglichen Kontrollen zum Vorschein gekommen (Protokoll, S. 21), ist wenig konkret und nicht objektivierbar. Immerhin räumte sie auch ein, dass am Anfang (nach der Einführung des neuen Führungsmodells) eine allgemein schwierige Zeit gewesen sei, was nicht am Kläger gelegen habe (Protokoll, S. 22). Die Zeugin F. sprach gar davon, dass Frau G., die zugestandenermassen nicht aus dem Metier stammt (Protokoll, S. 21), manchmal mit einer Situation überfordert gewesen sei (Protokoll, S. 11). Eine Vernachlässigung der Reinigungspflichten oder eine generelle Vernachlässigung der diesbezüglichen Dokumentationspflichten durch den Kläger lässt sich demzufolge nicht zweifelsfrei nachweisen. In den Augen der Betriebsleiterin mag er zu langsam bzw. zu wenig "aktiv" oder effizient gewesen sein (vgl. Protokoll, S. 4 und 28), was aber für sich genommen noch keine Rückschlüsse auf ein ungenügendes Engagement zulässt. Nicht alle Menschen verfügen über das gleiche Arbeitstempo und oftmals geht ein hohes Arbeitstempo zu Lasten einer sorgfältigen und genauen Arbeitsweise. Damit, dass der Kläger sein Wissen und seine Erfahrung ungenügend in den Betrieb eingebracht hätte, hat eine eher langsame Arbeitsweise ohnehin nichts zu tun. Auch die dem Kläger vorgeworfene verzögerte Umsetzung von Neuerungen bzw. neuen Betriebsabläufen (vgl. dazu Klageantwortbeilage 4; Protokoll, S. 3, 20 f. und 27) würde eher auf eine mangelnde Flexibilität als auf eine fehlende Bereitschaft hinweisen, sein Wissen

- 19 - und seine Erfahrungen zum Wohle des Betriebs einzusetzen und mit anderen zu teilen.

#### **E. 4.4.7**

Dem Kläger wird sodann zur Last gelegt, er habe eigenmächtig und ohne Meldung an die Betriebsleiterin Dienste mit anderen Badmeistern abgetauscht, um sich selber und zum Nachteil seiner Kollegen maximale Freizeit (durch die Kompensation von angehäuften Gleitzeitguthaben) zu verschaffen. Zu diesem Thema wurde an der Teamsitzung vom 5. Juni 2020 definiert, unter welchen Voraussetzungen Dienste untereinander abgetauscht werden dürfen und darüber eine schriftliche Mitteilung an die Betriebsleiterin zu erfolgen hat. "Überzeiten" dürften nicht auf Vorrat gemacht werden, hiess es damals (vgl. Duplik-Beilage 7). An der Parteibefragung vor Verwaltungsgericht präzisierte jedoch G., sie habe einfach gefordert, dass Dienste jeweils gegen gleiche Dienste (z.B. Wochenenddienste gegen Wochenenddienste) auszutauschen seien und keine hohen Gleitzeitüberhänge oder negative Gleitzeitsaldi angehäuften werden dürften, um die Einsatzplanung nicht unnötig zu erschweren und eine faire Freizeitverteilung unter den angestellten Badmeistern zu gewährleisten. Das habe sie schon an der Teamsitzung vom 17. März 2020 angesprochen. Danach sei es zu keinen solchen unerwünschten Dienstabtauschen mehr gekommen. Vorher habe es dazu keine klaren Regelungen gegeben (Protokoll, S. 22 f.). Diese Angaben wurden auch von E. als Zeuge im Wesentlichen so bestätigt, wobei es hervorzuheben gilt, dass es während seiner (des Zeugen) Zeit (zwischen Dezember 2019 bis Juli 2020) seitens des Klägers, der im Rufe gestanden habe, gerne Dienste abzutauschen um die dadurch gewonnene Freizeit am Stück kompensieren zu können, offenbar zu keinem solchen Verhalten (mehr) gekommen ist (Protokoll, S. 7). Der Kläger seinerseits legte Wert auf die Feststellung, dass ohne die Zustimmung der Kollegen keine Dienste abgetauscht worden seien und schliesslich auch die Betriebsleiterin darüber informiert worden sei (Protokoll, S. 15). Des Weiteren soll der Kläger nicht

abgesprochene Ferien bezogen haben. Dieser Vorwurf betrifft den Ferienbezug des Klägers in der Zeit vom 23. Dezember 2020 bis 3. Januar 2021 (vgl. dazu die Duplik-Beilagen 11 und 12). Auf Vorhalt des Gerichts, wonach dieser Ferienbezug mit Rücksicht auf den hohen positiven Feriensaldo des Klägers doch eigentlich im Interesse des in dieser Zeit ohnehin geschlossenen Hallenbadbetriebs gelegen habe, betonte G., sie habe dem Kläger diesen Ferienbezug nicht verweigert, sondern einfach gesagt, in Zukunft müsse mit den Teamkollegen abgesprochen werden, wer wann Ferien beziehe und welche Feiertagsdienste übernehme, damit eine ausgeglichene und faire Lösung resultiere und nicht jemand an allen Tagen über Weihnachten und Neujahr arbeiten müsse (Protokoll, S. 26).

- 20 - Insgesamt erweisen sich daher die Vorwürfe des eigenmächtigen Dienstabtauschs und des eigenmächtigen Ferienbezugs zumindest für die Zeit ab 20. Januar 2020 nicht als stichhaltig. Abgesehen davon kann in den geschilderten Vorkommnissen erneut kein mangelndes Engagement oder eine mangelnde Bereitschaft des Klägers, sein Wissen und seine Erfahrungen zum Wohle des Betriebs einzusetzen, gesehen werden, auch wenn es sich beim Kläger um einen gewieften Ferienstrategen gehandelt haben sollte.

#### **E. 4.4.8**

Die Missachtung der Weisung der Betriebsleiterin vom 1. Juni 2020, wonach am Folgetag alle gemeinsam ihren Dienst um 8.00 Uhr antreten sollten (vgl. Duplik-Beilage 13) – der Kläger stempelte sich hingegen am 2. Juni 2020 schon um 6:49 Uhr ein (vgl. Duplik-Beilage 14) – erklärte der Kläger an der Parteibefragung vor Verwaltungsgericht damit, dass sein Badmeisterkollege H. ihn darum gebeten habe, eher anzufangen, um ihm bei etwas behilflich zu sein (Protokoll, S. 19). Ob diese Darstellung zutrifft, kann letztlich offenbleiben, weil der (einmalige) Vorfall jedenfalls nicht den Schweregrad erreichte, um dem Kläger unterstellen zu können, er habe sich vorwiegend um seine eigenen Belange gekümmert und zu wenig Rücksicht auf die betrieblichen Interessen genommen bzw. sich zu wenig für den Betrieb eingesetzt.

#### **E. 4.4.9**

Ein weiterer gewichtiger Vorwurf, wonach der Kläger Verwandten, Freunden und Bekannten gratis Einlass ins Hallenbad gewährt, dazu gefälschte oder "liegendebliebene" (herrenlose, von Gästen vergessene) Eintrittskarten verwendet und dadurch den Betrieb finanziell geschädigt habe, betrifft klar nicht die mangelnde Bereitschaft des Klägers, sein Wissen und seine Erfahrung zugunsten des Betriebs einzusetzen und mit der Vorgesetzten und Arbeitskollegen (kooperativ bzw. gemeinschaftlich) zusammenzuarbeiten. Dasselbe gilt für den Vorwurf, der Kläger habe mit seiner und einer weiteren Familie während der pandemiebedingten Betriebsschliessung (am 31. Januar 2021) das Hallenbad benützt (vgl. dazu das Abmahnungsschreiben vom 19. Februar 2021 [Klageantwortbeilage 3]). Der Kläger gibt zu respektive streitet nicht ab, dass er das Hallenbad am 31. Januar 2021 während der pandemiebedingten Betriebsschliessung mit Personen aus seinem familiären Umfeld/Bekanntenkreis benutzte und ihnen dafür Eintrittskarten zuhielt, die nicht von ihnen bezahlt worden waren (Protokoll, S. 15 ff.). Streitig ist im Wesentlichen lediglich, ob die Karten gefälscht waren oder ob es sich um Fundgegenstände handelte, die dem Badpersonal allgemein zur Verfügung standen und von ihnen auch verwendet werden durften. Ob gefälschte Eintrittskarten verwendet und dadurch der Hallenbadbetrieb geschädigt wurde oder sich der Kläger mit der Verwen-

- 21 - dung "liegendebliebener" Eintrittskarten oder der Benützung des Hallenba- des während der Betriebsschliessung den Weisungen seiner Vorgesetzten widersetzte, konnte an der Partei- und Zeugenbefragung nicht restlos ge- klärt werden. Der Zeuge E. sagte sinngemäss aus, es sollte allen Badmeistern klar gewesen sein, dass gefundene Eintrittskarten nicht von ihnen verwendet werden durften (Protokoll, S. 5). Der Kläger selber äusser- te sich zu dieser Frage widersprüchlich, indem er einmal angab, unter dem alten Führungsmodell hätten gefundene Eintrittskarten für den Eigenge- brauch, nicht aber für Dritte verwendet werden dürfen (Protokoll, S. 15), an anderer Stelle jedoch ausführte, er habe aus Gewohnheitsrecht gehandelt, als er die Badeintritte vom 31. Januar 2021 mit liegendebliebenen Eintritts- karten finanziert habe. Sein einziges Fehlverhalten erblickte er darin, dass er das Bad mit seiner Familie/seinen Bekannten während einer pandemie- bedingten Schliessung benützte (Protokoll, S. 16). Auch verwickelte er sich in Widersprüche bei seinen Erklärungen dazu, weshalb er gefundene Ein- trittskarten in seiner persönlichen, nicht für alle Mitarbeiter zugänglichen Schublade aufbewahrte (Protokoll, S. 17). Gleichwohl konnte ihm ein Be- trug durch die Verwendung gefälschter Eintrittskarten nie (einwandfrei) nachgewiesen werden (Protokoll, S. 24 f. und 29), sodass er sich nur, aber immerhin vorhalten lassen muss, regelwidrig das Bad benützt und gefunde- ne Eintrittskarten zweckentfremdet zu haben. Ein entsprechendes Fehlver- halten des Klägers kommt in der beanstandeten Formulierung des Zeugnis- texts allerdings nicht oder zumindest nicht hinreichend zum Ausdruck. Dafür hätte, wenn überhaupt, eine treffendere Formulierung gewählt wer- den müssen.

#### **E. 4.4.10**

Unter all diesen Umständen liegen der beanstandeten Zeugnispassage kei- ne nachweisbaren Tatsachen zugrunde, die das negative Werturteil über den Kläger, wonach es ihm "in der Eingewöhnungsphase des neuen (Füh- rungs-)Modells nicht immer gelungen sei, sein Wissen und seine Erfahrung in dem in unserem Betrieb (der Beklagten) praktizierten kooperativen Stil einzubringen" und wonach man "gerne mehr von seinem breiten Erfah- rungsschatz profitiert" hätte, rechtfertigen würden.

#### **E. 4.5**

Umgekehrt blieb aber auch der Kläger den zweifelsfreien Beweis eines überdurchschnittlichen Engagements schuldig. Zwar sagten die Zeugen E. und F. übereinstimmend aus, dass der Kläger sehr hilfsbereit gewesen sei und ihnen immer mit Rat und Tat zur Seite gestanden habe (Protokoll, S. 4 und 10). E. gab zu Protokoll, der Kläger habe ihn in die diversen Arbeitsabläufe eingeführt und ihn mit dem Tagesablauf eines Badmeisters vertraut gemacht (Protokoll, S. 3). Das dürfte jedoch zu den Aufgaben des Klägers gehört haben (vgl. dazu die Duplik-Beilage 1) und braucht daher nicht speziell gewürdigt zu werden, solange aus den Zeugenaussagen – wie aus denjenigen von E. – nicht geschlossen werden muss, er habe

- 22 - diesbezüglich Überdurchschnittliches geleistet. E. erwähnte in diesem Kontext eine gute Einführung mit zutreffenden Erklärungen (im Gegensatz zu denjenigen von H.) zur Ausführung der Reinigungsarbeiten (Protokoll, S. 7 f.). Relativierend ist zu diesem Thema anzufügen, dass E. beim Pro- bezeitgespräch noch seine ungenügende Einarbeitung kritisiert hatte (vgl. Duplik-Beilage 10). Nach dem Engagement des Klägers befragt führte Zeu- ge E. aus, sie seien alle (offenbar einschliesslich den Kläger) nicht überdurchschnittlich engagiert gewesen, weil sie nach dem Hallenbadum- bau mit viel

Neuem und Unbekanntem konfrontiert worden seien und keine genügenden Instruktionen (der Herstellerfirma und der Bauleitung) erhalten hätten (Protokoll, S. 3 f.). F. empfand die Einführung durch den Kläger als sehr gut und wies auf seine grosse Kompetenz und seinen grossen Wissensschatz gerade im technischen Bereich hin. Sie habe ihn immer anrufen können, wenn sie irgendwo angestanden sei. Manchmal habe er auch in seiner Freizeit vorbeigeschaut und ihr seine Hilfe (bei Reparaturen) angeboten oder Reparaturen übernommen, zu welcher Techniker nicht in der Lage gewesen seien (Protokoll, S. 9 und 13 f.). Während der Betriebsschliessung habe er Eigeninitiative entwickelt und von sich aus spontan die Fassaden des Saunagebäudes abgeschliffen und neu gestrichen und sich der Dampfbadsteuerung angenommen. Um einen älteren, handicaperten Badegast (Frau mit Rollator) habe er sich speziell gekümmert (Protokoll, S. 14). Zudem sei er sehr offen auch für andere Arbeiten gewesen und habe sich während Betriebsschliessungen gerne auch für das Bauamt engagiert (Protokoll, S. 12). Ob der Kläger auch in anderer Hinsicht derart engagiert war, wie es Frau F. für ihre Unterstützung durch ihn, für bestimmte Reparaturen und Renovationen sowie für die Arbeiten ausserhalb seines Pflichtenhefts beschrieb, liess sich jedoch an der Partei- und Zeugenbefragung nicht eindeutig feststellen. G. liess verlauten, bei der Sanierung des Saunagebäudes und Arbeiten im Garten habe sich der Kläger sehr engagiert gezeigt, als Badmeister aber nicht unbedingt (Protokoll, S. 26). Vieles deutet für das Verwaltungsgericht darauf hin, dass die Zusammenarbeit zwischen dem Kläger und der Betriebsleiterin von Anfang an nicht harmonierte (vgl. dazu die Aussagen F., Protokoll, S. 10 f.; die Aussagen des Klägers, Protokoll, S. 20), was beim wesentlich erfahreneren Kläger als die neu eingesetzte Betriebsleiterin zu entsprechenden Frustrationen führte (Protokoll, S. 10). Erfahrungsgemäss sind solche Voraussetzungen der Einsatzbereitschaft von Mitarbeitern eher abträglich oder zumindest nicht gerade förderlich. Dass der Kläger durchaus kooperativ war und die ihm erteilten Aufträge (manchmal offenbar auch zähneknirschend) erfüllte (vgl. die Aussagen F., Protokoll, S. 11) spricht noch nicht für ein besonderes Engagement. Dasselbe gilt für ein pünktliches Erscheinen am Arbeitsplatz (Aussage F., Protokoll, S. 10), auch wenn es branchenunüblich sein sollte.

- 23 - Bei einer Gesamtwürdigung der verschiedenen Partei- und Zeugen- aussagen erscheint es keineswegs ausgeschlossen, dass der Kläger die alltäglichen Aufgaben eines Badmeisters zwar mit dem von ihm zu erwartenden durchschnittlichen, aber nicht notwendigerweise mit überdurchschnittlichem Engagement verrichtete.

#### **E. 4.6**

Als Zwischenergebnis ist somit festzuhalten, dass der beanstandete Passus, d.h. der sechste Absatz des Zeugnistextes ersatzlos aus dem Zeugnis zu streichen ist, nachdem er zweifelsohne geeignet ist, das wirtschaftliche Fortkommen des Klägers zu erschweren, indem ein künftiger Arbeitgeber aufgrund des im beanstandeten Passus enthaltenen negativen Werturteils davon absehen könnte, den Kläger anzustellen. Am Anspruch des Klägers auf Weglassung eines negativen Werturteils, dem keine nachgewiesenen Tatsachen zugrunde gelegt werden können, ändert auch der Umstand nichts, dass der Kläger zwischenzeitlich wieder Anstellungen gefunden hat (vgl. dazu die Arbeitszeugnisse späterer Anstellungen gemäss Eingabe des Klägers vom 1. April 2022). Der erste Satz des sechstens Absatzes macht ohne das daran anschliessende negative Werturteil im dritten Satz keinen Sinn und auf die grosse Erfahrung des Klägers (zweiter Satz) wird bereits an anderer Stelle des Zeugnistextes (Absatz 4) hingewiesen. Für das vom Kläger beantragte, ins Gegenteil verkehrte positive Werturteil über ihn, mit welchem das kooperative Einbringen seines

Wissens und seiner grossen Erfahrung speziell erwähnt würden, mit der damit verbundenen besonderen Gewichtung der Einsatzbereitschaft des Klägers, was den Eindruck eines überdurchschnittlichen Engagements entstehen lässt, besteht hingegen nach dem in Erw. 4.5 vorne Ausgeführten ebenfalls keine genügende Beweisgrundlage. Neben seiner grossen Erfahrung wird bereits an anderen Zeugnisstellen auf sein fundiertes Fachwissen und dessen Umsetzung in der Praxis (Absatz 4), seine Zuverlässigkeit, sein Pflichtbewusstsein, seine selbständige Arbeitsweise und sein Geschick im Umgang mit Reinigungsgeräten und Maschinen (Absatz 3) sowie die kooperative und angenehme Zusammenarbeit mit ihm (Absatz 5) hingewiesen. Diese Hinweise erfassen die besonderen Verdienste des Klägers treffender. 5.

## **E. 5**

Die Beklagte reichte am 27. und 28. Januar 2022 die angeforderten Unterlagen nach.

### **E. 5.1**

Der Kläger rügt überdies, dass das Arbeitszeugnis vom 17. Mai 2021 (Klagebeilage 5) als Zwischenzeugnis, nicht als Schlusszeugnis formuliert sei, auf das er Anspruch habe. Als Schlusszeugnis müsse das Arbeitszeugnis auf den 30. Juni 2021, den Tag der Beendigung seines Anstellungsverhältnisses datiert werden. Obendrein müsse es vom Gemeindeammann und Gemeindegemeinschafter jeweils persönlich, nicht bloss in Vertretung unterzeichnet werden.

- 24 -

### **E. 5.2**

Der Argumentation des Klägers, es liege kein Schlusszeugnis vor, kann nicht gefolgt werden. Das Arbeitszeugnis vom 17. Mai 2021 (Klagebeilage 5) ist eindeutig als Schlusszeugnis formuliert. Es wird im Gegensatz zu der ersten Fassung vom 8. April 2021 (Klagebeilage 7) nicht als "Zwischenzeugnis", sondern als "Arbeitszeugnis" betitelt, ist im Unterschied zur ersten Fassung in der Vergangenheitsform abgefasst, erwähnt die Dauer des Arbeitsverhältnisses bis zu dessen Beendigung am 30. Juni 2021 und enthält eine Schlussformel mit Hinweis auf die Beendigungsart (Kündigung durch den Kläger) sowie mit Zukunftswünschen. Zwischenzeugnisse sind im Präsens zu formulieren, und zwar auch dann, wenn das Ende des Arbeitsverhältnisses, zum Beispiel während laufender Kündigungsfrist, absehbar ist. Ebenso ist im Zwischenzeugnis ein Hinweis auf das nahende Vertragsende in aller Regel unzulässig (vgl. STREIFF/VON KAENEL/RUDOLPH, a.a.O., Art. 330a N 2a). Eine andere Frage ist, ob das Schlusszeugnis korrekt datiert ist. Grundsätzlich hat das Ausstelldatum der Wahrheit, mithin dem effektiven Ausstelldatum zu entsprechen und darf dementsprechend weder vor- noch rückdatiert werden (STREIFF/VON KAENEL/RUDOLPH, a.a.O., Art. 330a N 5b; FISCHER, a.a.O., S. 14). Nur in absoluten Ausnahmefällen soll von der Wahrheit abgewichen werden, beispielsweise, wenn wegen Nachlässigkeit des Arbeitgebers das Zeugnis erst viel später ausgestellt wird (FISCHER, a.a.O., S. 14), oder im Falle der Zeugnisänderung nach einem Berichtsprozess (STREIFF/VON KAENEL/RUDOLPH, a.a.O., Art. 330a N 5b). Falls das Schlusszeugnis – wie hier – vor dem Tag der rechtlichen Beendigung des Arbeitsverhältnisses ausgestellt wurde, ist das Datum der tatsächlichen Ausstellung anzugeben, nicht dasjenige der rechtlichen Beendigung des Arbeitsverhältnisses (ENZLER, a.a.O., S. 41 f.). Davon ist aber dann eine Ausnahme zu machen, wenn die Differenz zwischen dem Ausstell- und dem Enddatum derart gross ist, dass sich der

Rückschluss auf eine Freistellung des Arbeitnehmers aufdrängt. Eine Freistellung darf nämlich gegen den Willen des Arbeitnehmers nur im Zeugnis erwähnt oder angedeutet werden, wenn andernfalls ein falsches Bild (über die gesammelte Berufserfahrung des Arbeitnehmers) entstünde (vgl. STREIFF/VON KAENEL/ RUDOLPH, a.a.O., Art. 330a N 3e). Dass das Zeugnis effektiv am 17. Mai 2021 ausgestellt wurde, ergibt sich aus dem dazugehörigen Beschlussprotokoll zur Sitzung des Gemeinderats vom 17. Mai 2021, an welcher die Verabschiedung des Arbeitszeugnisses beschlossen wurde (Klageantwortbeilage 1). Mit Schreiben vom 28. Mai 2021 (Klagebeilage 8) nahm der Rechtsvertreter des Klägers zur abgeänderten Zeugnisfassung Stellung und ging fälschlicherweise vom Vorliegen eines Zwischenzeugnisses aus (Klagebeilage 8), genauso wie die Beklagte

- 25 - im Antwortschreiben vom 15. Juni 2021 (Klagebeilage 9) samt Gemeinderat gemäss Beschlussprotokoll zur Sitzung vom 14. Juni 2021 (Klageantwortbeilage 2). Im vorliegenden Fall lagen zwischen dem Ausstelldatum (17. Mai 2021) und dem Enddatum (30. Juni 2021) rund sechs Wochen. Das ist eine relativ lange Zeitspanne für den Bezug von Restferien und/oder eines positiven Gleitzeitsaldos. Entsprechend erlaubt das Ausstelldatum Rückschlüsse darauf, dass der Kläger ab 17. Mai 2021 freigestellt war. Folglich gibt es einen triftigen Grund, vom Wahrheitsgebot ausnahmsweise abzuweichen und von der Beklagten eine Anpassung des Ausstelldatums an das Datum der Beendigung des Arbeitsverhältnisses zu verlangen. In diesem Sinne ist das nach Massgabe der Vorgaben in Erw. 4.6 vorne inhaltlich abzuändernde Arbeitszeugnis neu auf den 30. Juni 2021 zu datieren.

### **E. 5.3**

Unzutreffend ist zwar die Auffassung des Klägers, er habe in jedem Fall Anspruch darauf, dass das Schlusszeugnis vom Gemeindeammann und Gemeindeschreiber jeweils persönlich unterzeichnet werde. Der Arbeitnehmer hat keinen Anspruch auf Unterzeichnung durch eine bestimmte Person oder umgekehrt darauf, dass eine bestimmte Person nicht unterzeichne. Wichtig ist lediglich, dass es sich bei der unterzeichnenden Person um eine solche in hierarchisch übergeordneter Stellung handelt (STREIFF/VON KAENEL/RUDOLPH, a.a.O., Art. 330a N 3d; Fischer, a.a.O., S. 22 f.). Erforderlich ist weiter, dass die unterzeichnenden Personen für den Leser identifizierbar sind. Eine unleserliche Unterschrift ohne Klarstellung, um wen es sich beim Unterzeichner handelt, genügt daher nicht (STREIFF/VON KAENEL/ RUDOLPH, a.a.O., Art. 330a N 3d). Ist eine juristische Person Arbeitgeberin, müssen die Identität des unterschreibenden Zeugnisausstellers, diejenige des vertretenen Arbeitgebers und die Art des Vertretungsverhältnisses ohne weiteres dem Arbeitszeugnis entnommen werden können, um einer allfälligen Verwechslungsgefahr vorzubeugen. Nebst der Identität des Zeugnisausstellers sollte auch dessen Funktion angegeben werden. Unzulässig ist es, das Arbeitszeugnis durch einen nicht dem Betrieb des Arbeitgebers angehörenden Stellvertreter unterschreiben zu lassen (ENZLER, a.a.O., S. 39 f.). Das Zeugnis vom 17. Mai 2021 wurde vom damaligen Vizeammann I. und der Gemeindeschreiberin-Stellvertreterin J. unterzeichnet. Die Unterschrift von I. ist gut lesbar und daraus, dass er in Vertretung des Gemeindeammanns D. unterzeichnete, erhellt, dass er dem Gemeinderat angehörte und seine Unterschrift in dieser Funktion leistete (siehe § 46 des Gesetzes über die Einwohnergemeinden vom 19. Dezember 1978 [Gemeindegesezt, GG; SAR 171.100]). Etwas weniger gut lesbar ist zwar die Unterschrift von J., doch lässt sie sich aufgrund

dessen, dass für den/die Gemeindeschreiber/in jeweils eine offizielle Stellvertretung gewählt

- 26 - oder angestellt wird (vgl. § 40 GG), anhand der Personalangaben zu den Mitarbeitenden der Gemeindeverwaltung im Internetauftritt der Beklagten nachvollziehen, wer diese Unterschrift geleistet hat, nämlich die Gemeindeschreiber-Stellvertreterin J.. Die geleisteten Unterschriften sind insofern grundsätzlich nicht zu beanstanden. Weil jedoch das Arbeitszeugnis ohnehin inhaltlich angepasst und neu datiert, folglich noch einmal neu ausgestellt werden muss, ist es von Gemein- devertretern zu unterzeichnen, die am 30. Juni 2021 bereits im Amt waren und es aktuell noch sind, also vorzugsweise von Gemeindeammann D. persönlich (Vizeammann I. ist nicht mehr im Amt) und von Gemeindeschreiber C. oder dessen Stellvertreterin J., unter Angabe ihrer Funktionen. 6. Zusammenfassend ist der Inhalt des Arbeitszeugnisses vom 17. Mai 2021 (Klagebeilage 5) insofern zu beanstanden, als der sechste Absatz des Zeugnistextes ein negatives Werturteil ohne nachweisbare sachliche Grundlage enthält. Auf der anderen Seite vermochte der Kläger die Berech- tigung eines gegenteiligen positiven Werturteils nicht nachzuweisen. Dem- nach ist in teilweiser Gutheissung der vorliegenden Klage der vom Kläger beanstandete Passus (Absatz 6 des Arbeitszeugnisses; "Per 1. Januar 2020 hat das Hallenbad Q. ein neues Führungsmodell eingeführt, was beim Hallenbad Veränderungen im Unterstellungsverhältnis sowie bezüglich Organisation, Aufgabe, Kompetenzen und Verantwortungen zur Folge hatte. A. ist ein sehr erfahrener Badmeister. Es gelang ihm in der Eingewöhnungsphase des neuen Modells nicht immer, sein Wissen und seine Erfahrung in dem in unserem Betrieb praktizierten kooperativen Stil einzubringen. Gerne hätten wir von seinem breiten Erfahrungsschatz mehr profitiert.") ersatzlos zu streichen. Ausserdem ist das Zeugnis neu auf den 30. Juni 2021 (rechtliche Beendigung des Arbeitsverhältnisses) zu datieren und vom Gemeindeammann sowie vom Gemeindeschreiber oder dessen Stellvertreterin unter Funktionsangabe zu unterzeichnen. III. 1. Im Verfahren vor Verwaltungsgericht werden bis zur vorliegend nicht er- reichten Streitwertgrenze von Fr. 30'000.00 – nach der Praxis des Verwal- tungserichts entspricht der Streitwert eines Arbeitszeugnisses in der Re- gel einem Nettomonatslohn – keine Verfahrenskosten erhoben (§ 41a Abs. 1 PersG). 2.

## **E. 6**

Mit Eingabe vom 1. April 2022 nahm der Kläger zu Vorbringen in der Duplik Stellung. C. 1. An der Verhandlung vom 7. April 2022 hörte das Verwaltungsgericht E. und F. (ehemalige Arbeitskollegen des Klägers im Hallenbad Q.) als Zeugen an. Der Kläger und seitens der Beklagten G. (Betriebsleiterin des Hallenbads Q.), D. (Gemeindeammann) sowie C. (Gemeindeschreiber) wurden als Partei bzw. Parteivertreter zur Sache befragt. Alsdann erhielten die Parteien Gelegenheit zu einer abschliessenden Stellungnahme zum Beweisergebnis. 2. Im Anschluss an die Verhandlung hat das Verwaltungsgericht den Fall be- raten und entschieden. Das Verwaltungsgericht zieht in Erwägung: I. 1.

## **E. 7**

April 2022 [nachfolgend: Protokoll], S. 25). Die Unzufriedenheit der Be- triebsleiterin mit der Badeaufsicht des Klägers kam auch im Mitarbeiter- beurteilungsbogen vom 4. Juni 2020 (Klageantwortbeilage 4) sowie im Pro- tokoll der Teamsitzung vom 5. Juni 2020 (Duplik-Beilage 7) zum Ausdruck, worin ausgeführt wurde, die Badeaufsicht des Klägers und allenfalls von weiteren Badmeistern sollte aktiver gestaltet und die Zeit im Badmeister-

raum auf ein Minimum reduziert werden. Gegenüber F. erwähnte G., sie (Frau F.) sei mehr in Bewegung als ihre beiden Badmeister-Kollegen, was sie sich so wünsche. F. selber hatte allerdings nicht den Eindruck, dass sich der Kläger zu wenig bewege (Protokoll, S. 13). Der Kläger gab zudem zu bedenken, dass er von der Kabine aus via diverser Bildschirme eine gute Übersicht über alle Becken gehabt habe. Er sei aber auch unterwegs gewesen. Ihre Auffassungen dazu hätten sich einfach stark unterschieden (Protokoll, S. 19). Gemäss dem Zeugen E. gab es keine Regeln dazu, wie die Badeaufsicht zu gestalten war. Mündlich sei kommuniziert worden, die Badmeister sollten sich zu den Leuten begeben. Verlangt worden sei das aber nicht (Protokoll, S. 7).

- 15 - Demnach darf es dem Kläger nicht ohne weiteres als mangelndes Engagement oder als Weigerung, sein Wissen und seine Erfahrung zum Wohle des Betriebs einzusetzen und mit anderen zu teilen, ausgelegt werden, dass er den Vorstellungen von G. über die Art und Weise der Ausführung der Badeaufsicht nicht gerecht wurde.

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.