

# **BGer 1C\_130/2024 vom 30. Juli 2024**

Bundesgericht, 2024-07-30, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger\\_1C\\_130\\_2024](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger_1C_130_2024)

FR: TF 1C\_130/2024 du 30 juillet 2024

IT: TF 1C\_130/2024 del 30 luglio 2024

## **Erwägungen**

### **E. 1**

Die Beschwerde richtet sich gegen einen Endentscheid ( Art. 90 BGG ) einer letzten kantonalen Instanz ( Art. 86 Abs. 1 lit. d BGG ), der ein öffentlich-rechtliches Arbeitsverhältnis, d. h. eine Angelegenheit des öffentlichen Rechts betrifft ( Art. 82 lit. a BGG ). Der auf dem Gebiet öffentlich-rechtlicher Arbeitsverhältnisse zu beachtende Ausschlussgrund ( Art. 83 lit. g BGG ) kommt nicht zur Anwendung, da der zu beurteilende Streit (Anfechtung einer Kündigung mit den einhergehenden finanziellen Forderungen) vermögensrechtlicher Natur ist. Die Streitwertgrenze von Fr. 15'000.- (Art. 85 Abs. 1 lit. b in Verbindung mit Art. 51 Abs. 1 lit. a BGG ) ist erreicht. Da auch die übrigen Sachurteilsvoraussetzungen gegeben sind, ist auf die Beschwerde vorbehaltlich zulässiger und genügend begründeter Rügen (vgl. Art. 42 Abs. 2 und Art. 106 Abs. 2 i. V. m. Art. 95 ff. BGG ; nachfolgende E. 2.2) einzutreten.

### **E. 2.1**

Mit der Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten kann insbesondere die Verletzung von Bundes- und Völkerrecht gerügt werden ( Art. 95 lit. a und b BGG ), ferner die Verletzung von kantonalen verfassungsmässigen Rechten ( Art. 95 lit. c BGG ). Abgesehen davon überprüft das Bundesgericht die Anwendung des kantonalen Rechts nicht als solche. Jedoch kann gerügt werden, diese Anwendung widerspreche dem Bundesrecht, namentlich dem Willkürverbot gemäss Art. 9 BV ( BGE 142 II 369 E. 2.1 mit Hinweisen).

### **E. 2.2**

Das Bundesgericht wendet das Recht von Amtes wegen an ( Art. 106 Abs. 1 BGG ), prüft jedoch unter Berücksichtigung der allgemeinen Rüge- und Begründungspflicht ( Art. 42 Abs. 1 und 2 BGG ) nur die geltend gemachten Vorbringen, sofern rechtliche Mängel nicht geradezu offensichtlich sind ( BGE 142 I 135 E. 1.5). Erhöhte Anforderungen an die Begründung gelten, soweit die Verletzung von Grundrechten gerügt wird ( Art. 106 Abs. 2 BGG ; BGE 133 II 249 E. 1.4.2 mit Hinweisen). In der Beschwerde ist klar und detailliert unter Bezugnahme auf und in Auseinandersetzung mit den entscheidenden Erwägungen des angefochtenen Entscheids darzulegen, inwiefern der angefochtene Akt die angerufenen Rechte verletzt ( BGE 146 IV 297 E. 1.2 ; 145 I 121 E. 2.1 ; 143 I 377 E. 1.2; je mit Hinweisen).

### **E. 2.3**

Das Bundesgericht legt seinem Urteil den Sachverhalt zu Grunde, den die Vorinstanz festgestellt hat ( Art. 105 Abs. 1 BGG ). Diese Sachverhaltsfeststellung kann nur gerügt werden, wenn sie offensichtlich unrichtig ist oder auf einer Rechtsverletzung im Sinne von Art. 95 BGG beruht und wenn die Behebung des Mangels für den Ausgang des Verfahrens entscheidend sein kann ( Art. 97 Abs. 1 BGG ). Eine offensichtlich unrichtige

Sachverhaltsfeststellung liegt nach ständiger Rechtsprechung vor, wenn die vorinstanzliche Beweiswürdigung schlechterdings unhaltbar ist, d. h. wenn die Behörde in ihrem Entscheid von Tatsachen ausgeht, die mit der tatsächlichen Situation in klarem Widerspruch stehen oder auf einem offenkundigen Fehler beruhen. Dass eine andere Lösung ebenfalls möglich erscheint, genügt nicht ( BGE 146 IV 88 E. 1.3.1; 143 IV 241 E. 2.3.1; je mit Hinweisen). Eine entsprechende Rüge ist substantiiert vorzubringen. Andernfalls können Rügen mit Bezug auf einen Sachverhalt, der von den Feststellungen im angefochtenen Entscheid abweicht, nicht berücksichtigt werden (Art. 42 Abs. 2 i. V. m. Art. 106 Abs. 2 BGG ; BGE 137 III 226 E. 4.2; 133 II 249 E. 1.4.3; je mit Hinweisen).

#### **E. 2.4**

Gemäss der ständigen Praxis des Bundesgerichts ist ein Entscheid willkürlich, wenn er offensichtlich unhaltbar ist, mit der tatsächlichen Situation in klarem Widerspruch steht, eine Norm oder einen unumstrittenen Rechtsgrundsatz krass verletzt oder in stossender Weise dem Gerechtigkeitsgedanken zuwiderläuft. Das Bundesgericht hebt einen Entscheid jedoch nur auf, wenn nicht bloss die Begründung, sondern auch das Ergebnis unhaltbar ist; dass eine andere Lösung ebenfalls als vertretbar oder gar zutreffender erscheint, genügt nicht ( BGE 144 I 170 E. 7.3 mit Hinweisen).

#### **E. 3**

Im Zeitpunkt der Kündigung hat der Beschwerdeführer bereits neun Monate wegen vollständiger Arbeitsunfähigkeit gefehlt, wie die Vorinstanz im angefochtenen Urteil darlegt. Sie bejaht daher, dass der Kündigungsgrund einer längerfristigen Verhinderung der Aufgabenerfüllung im Sinne von § 21a Abs. 2 lit. a des Personal- und Besoldungsgesetzes des Kantons Schwyz vom 26. Juni 1991 (PG/SZ; SRSZ 145.110) erfüllt gewesen sei. Eine Kündigung könne dennoch missbräuchlich im Sinne von § 21f Abs. 1 PG /SZ (richtig: § 21a Abs. 1 PG /SZ) i. V. m. Art. 336 OR (SR 220) sein. Sie prüft in der Folge die Mobbing- bzw. Bossingvorwürfe des Beschwerdeführers, kommt jedoch zum Schluss, dass die wenigen, konkreten Handlungen und Umstände, die der Beschwerdeführer kritisiert, nur einen kurzen Zeitraum betreffen und nicht die Qualität von Mobbing bzw. Bossing aufweisen würden. Nicht nur Mobbing bzw. Bossing könnten eine wegen krankheitsbedingter Arbeitsunfähigkeit ausgesprochene Kündigung als missbräuchlich erscheinen lassen, möglich sei dies vielmehr auch gestützt auf die Fürsorgepflicht des Arbeitgebers ( Art. 6 Abs. 2 PG /SZ i. V. m. Art. 328 OR ) sowie auf die Bestimmungen über den Gesundheitsschutz im Bundesgesetz über die Arbeit in Industrie, Gewerbe und Handel (Arbeitsgesetz, ArG; SR 822.11). Es sei der Frage nachzugehen, ob der Arbeitgeber vorliegend aufgrund seiner Arbeitsorganisation und der damit einhergehenden Arbeitslast nicht gebührend auf die Gesundheit des Beschwerdeführers Rücksicht genommen habe. Die Vorinstanz kommt zum Ergebnis, insgesamt hätten die Arbeitsorganisation oder die konkreten Anweisungen der Vorgesetzten nicht zu einer systematischen Überbeanspruchung des Klägers geführt. Auch wenn die vermutlich psychische Erkrankung zumindest teilweise durch eine arbeitsplatzbezogene Belastung verursacht worden sei, sei auf Seiten des Arbeitgebers keine Fürsorgepflichtverletzung nachweisbar, welche die Kündigung als missbräuchlich erscheinen liesse. Bei dieser Sachlage könne auf die beantragte Einvernahme der behandelnden Ärzte als Zeugen verzichtet werden, da auch bei einem Zusammenhang zwischen der Belastung am Arbeitsplatz und der Erkrankung eine relevante Fürsorgepflichtverletzung des Arbeitgebers nicht nachweisbar sei. Ein krasses Missverhältnis der Interessen könne ferner eine Kündigung ebenfalls als missbräuchlich

erscheinen lassen. Besonderes Gewicht sei diesem Grundsatz bei älteren, langjährigen Mitarbeiterinnen und Mitarbeitern zuzumessen. Aus dem Verhältnismässigkeitsgrundsatz und der Fürsorgepflicht ergebe sich zudem, dass vor einer Kündigung Alternativen zu prüfen seien. Der Beschwerdeführer sei im Zeitpunkt der Kündigung 51 Jahre alt gewesen. Dieses Alter stelle unter dem Gesichtspunkt der Verhältnismässigkeit für sich grundsätzlich keine besonderen Handlungsanforderungen an den Arbeitgeber bei Eintritt einer (arbeitsplatzbedingten) Arbeitsunfähigkeit oder einer beabsichtigten Auflösung des Arbeitsverhältnisses. Allerdings sei der Beschwerdeführer bis zur Erkrankung bereits 25 Jahre für die Kantonspolizei tätig gewesen und habe sich während dieser langen Dienstzeit in einem Bereich spezialisiert, der auf dem freien Arbeitsmarkt nur beschränkt offene Stellen zur Verfügung halte. Dies würde grundsätzlich bedingen, dass der Arbeitgeber vor der Kündigung des krankheitsbedingt arbeitsunfähigen Beschwerdeführers konkrete Massnahmen zur Wiedereingliederung (z.B. Coaching, psychiatrische oder psychologische Abklärung bezüglich der emotionalen Belastbarkeit, reduzierte Arbeitszeiten) prüft und vornimmt. Dem sei der Arbeitgeber vorliegend nicht nachgekommen. Allerdings bilde der Anfang des Eingliederungsprozesses immer die Abklärung der medizinischen Situation. Diesbezüglich sei der Arbeitgeber auf die Mitwirkung des Arbeitnehmers angewiesen und diesem komme eine Mitwirkungspflicht zu. Der Beschwerdeführer habe vorliegend nicht über seinen gesundheitlichen Zustand berichtet und auch dem Vertrauensarzt nicht erlaubt, Informationen an den Arbeitgeber zu geben. Dem Arbeitgeber sei es vorliegend deshalb nicht möglich gewesen, sich ein Bild über die Gesundheitssituation des Beschwerdeführers zu machen, was für die Abklärung von Eingliederungsmöglichkeiten unabdingbar gewesen wäre. Entsprechend hätten auch keine Eingliederungsmassnahmen geprüft werden können. Die Kündigung sei mithin auch unter dem Gesichtspunkt der Verhältnismässigkeit nicht missbräuchlich.

#### **E. 4**

Vor Bundesgericht rügt der Beschwerdeführer eine offensichtlich unrichtige und rechtsverletzende Sachverhaltsfeststellung durch die Vorinstanz ( Art. 97 Abs. 1 BGG ). Das Verwaltungsgericht habe die von ihm beantragte Zeugeneinvernahme in willkürlicher antizipierter Beweiswürdigung abgelehnt und dadurch das rechtliche Gehör verletzt ( Art. 29 Abs. 2 BV ).

#### **E. 4.1**

Nach ständiger Rechtsprechung zu Art. 29 Abs. 2 BV können die Behörden ohne Verletzung des rechtlichen Gehörs auf die Abnahme weiterer Beweise verzichten, wenn sie in vorweggenommener (antizipierter) Beweiswürdigung annehmen können, ihre Überzeugung werde durch weitere Beweiserhebungen nicht geändert ( BGE 147 IV 534 E. 2.5.1 ; 136 I 229 E. 5.3; je mit Hinweisen). Die Rüge unzulässiger antizipierter Beweiswürdigung prüft das Bundesgericht somit - wie die übrige Beweiswürdigung der Vorinstanz - nur unter dem Aspekt der Willkür ( BGE 147 IV 534 E. 2.5.1 mit Hinweisen).

#### **E. 4.2**

Der Beschwerdeführer wollte seine Hausärztin sowie den ihn behandelnden Facharzt für Psychiatrie und Psychotherapie als Zeugen zur Ursache seiner Erkrankung befragen lassen, was die Vorinstanz ablehnte. Sie begründete dies sinngemäss damit, dass mit einer solchen Befragung allenfalls ein Zusammenhang zwischen der Erkrankung und der Arbeit, nicht jedoch eine Fürsorgepflichtverletzung des Arbeitgebers nachgewiesen werden könne. Darin

ist keine Willkür zu erkennen. Die Handlungen und Umstände, die vom Beschwerdeführer kritisiert wurden, hat die Vorinstanz im Einzelnen geprüft und ist zum Schluss gekommen, dass diese keine Fürsorgepflichtverletzung erkennen liessen. Es ist nicht willkürlich, in vorweggenommener Beweisführung davon auszugehen, dass die beantragte Zeugenbefragung keine neuen Tatsachen hervorgebracht hätte, die eine Fürsorgepflichtverletzung des Arbeitgebers hätten belegen können, zumal nicht ersichtlich ist, dass der Beschwerdeführer diese nicht selbst hätte einbringen können. Der Beschwerdeführer betont, die Zeugenbefragung hätte nicht einen Zusammenhang zwischen seiner Krankheit und einer (blossen) arbeitsplatzbezogenen Belastung nachweisen können, sondern zwischen seiner Krankheit und der persönlichkeitsverletzenden und herabsetzenden Behandlung durch seine Vorgesetzten. An der Beurteilung der vorinstanzlichen Begründung ändert dies nichts.

#### **E. 4.3**

Der Verzicht auf die beantragte Befragung der beiden Zeugen erweist sich daher nicht als willkürlich, auch verletzt dieser den Anspruch des Beschwerdeführers auf rechtliches Gehör nicht.

#### **E. 5**

Der Beschwerdeführer rügt in verschiedenem weiterem Zusammenhang, die Vorinstanz habe den Sachverhalt willkürlich festgestellt und damit Art. 29 Abs. 2 BV (rechtliches Gehör) und Art. 97 BGG verletzt.

#### **E. 5.1**

Der Anspruch auf rechtliches Gehör gilt auch im öffentlichen Personalrecht uneingeschränkt. Im Rahmen der Kündigung eines Arbeitsverhältnisses darf die zuständige Behörde erst nach Kenntnisnahme der gesamten entscheiderelevanten Sachlage und mithin erst nach Anhörung der betroffenen Person zu einer Entscheidung gelangen. Der Anspruch ist verletzt, wenn eine Entlassung schon vor der Anhörung faktisch feststeht (Urteile 8C\_340/2014 vom 15. Oktober 2014 E. 5.2, nicht publ. in: BGE 140 I 320 ; 8C\_187/2011 vom 14. September 2011 E. 6.2; je mit Hinweisen).

#### **E. 5.1.1**

Der Beschwerdeführer bringt vor, die Vorinstanz habe den entscheidenden und erstellten Fakt kurzerhand wegfallen lassen, dass das Kommando der Kantonspolizei nachweislich bereits definitiv entschieden hatte, eine Weiterbeschäftigung des Beschwerdeführers innerhalb der Kantonspolizei werde nicht mehr möglich sein, bevor dem Beschwerdeführer das rechtliche Gehör eingeräumt wurde.

#### **E. 5.1.2**

Dem Beschwerdeführer kann diesbezüglich nicht gefolgt werden. Die Vorinstanz nimmt zwar nicht direkt, aber doch indirekt Bezug auf die Aussage des Kommandos der Kantonspolizei, wonach eine Weiterbeschäftigung des Beschwerdeführers innerhalb der Kantonspolizei nicht mehr möglich sein werde. Im Schreiben vom 22. Juni 2022, auf das sich die Vorinstanz bezieht, ist diese Aussage nämlich enthalten. Die Vorinstanz interpretiert sie jedoch anders als der Beschwerdeführer nicht als definitive Entscheidung, sondern als noch zu bestätigenden, provisorischen Zwischenstand der Meinungsbildung. Auch wenn die Aussage sehr absolut wirkt, ist eine solche Auslegung unter dem Blickwinkel der Willkür nicht zu beanstanden. Es ist dabei zu berücksichtigen, dass nicht

das Kommando der Kantonspolizei, sondern das Sicherheitsdepartement über die Kündigung entscheidet und sich dieses nicht bereits dahingehend geäußert hatte, bevor es dem Beschwerdeführer das rechtliche Gehör am 30. Juni 2022 einräumte. Ohnehin war eine mögliche Kündigung bereits am 29. März 2022 Gegenstand der Personalbesprechung mit dem Beschwerdeführer. Die Vorinstanz weist zudem zu Recht darauf hin, dass beim Arbeitgeber zu diesem Zeitpunkt grundsätzlich bereits die Absicht bestehen könne, das Arbeitsverhältnis aufzulösen, ansonsten der Arbeitnehmer dazu nicht angehört werden müsste. Entscheidend sei, dass der Beschluss zur Auflösung des Arbeitsverhältnisses im Zeitpunkt der Gewährung des rechtlichen Gehörs noch nicht endgültig gefasst und folglich nicht ausgeschlossen sei, dass der Arbeitgeber auf sein Vorhaben zurückkomme (in diesem Sinne auch die Urteile des BVGer A-76/2022 vom 19. Dezember 2023 E. 3.1.3; A-1246/2018 vom 29.10.2018 E. 3.2; je mit Hinweisen). Es erscheint vorliegend nicht ausgeschlossen, dass der Arbeitgeber auf die von ihm geäußerte Kündigungsabsicht hätte zurückkommen können, weshalb die diesbezüglichen Erwägungen der Vorinstanz und ihre Sachverhaltsfeststellung nicht gegen Bundesrecht verstossen.

### **E. 5.2**

Soweit der Beschwerdeführer kritisiert, die Vorinstanz habe die erstellte persönlichkeitsverletzende und herabsetzende Behandlung des Beschwerdeführers ohne Begründung einfach weggelassen und damit auch nicht gewürdigt, kann ihm ebenfalls nicht gefolgt werden. So ist es namentlich unzutreffend, dass die Vorinstanz den fraglichen Zeitraum unzulässig einschränkt, behandelt sie doch auch die Vorfälle aus den Jahren 2011 und 2015. Zudem geht sie auf die einzelnen Vorfälle ein und begründet, weshalb sie darin kein Mobbing bzw. Bossing erkennen kann. Gleiches gilt in Bezug auf die mutmassliche systematische Überbeanspruchung des Beschwerdeführers und den Vorwurf der Persönlichkeitsverletzungen. Die Vorinstanz hat diese Vorwürfe entgegen den Vorbringen des Beschwerdeführers geprüft. Auch die übrigen Einwände vermögen daran nichts zu ändern.

### **E. 5.3**

Der Beschwerdeführer macht geltend, der angefochtene Entscheid basiere schliesslich auf einer weiteren willkürlichen Sachverhaltsfeststellung durch die Vorinstanz, nämlich insofern, als die Missachtung der Verfahrensvorschriften ( Art. 29 BV ) nicht schwer wiegen würden. Dies insbesondere weil sie davon ausgegangen sei, die fraglichen, vorenthaltenen Aktenstücke hätten für die Begründung der Kündigung keine Rolle gespielt. Der Beschwerdeführer nennt in der Folge mehrere Gründe, weshalb seine Verfahrensrechte verletzt worden seien. Die Vorinstanz hatte die Verletzung seiner Verfahrensrechte im Zusammenhang mit einer Aktennotiz festgestellt, die ihm verspätet, nämlich erst nach der Kündigung, zugestellt worden war. Dies führte auch zu einer teilweisen Gutheissung seiner Beschwerde, die bei der Auferlegung der Verfahrenskosten berücksichtigt wurde. Weiter sprach die Vorinstanz dem Beschwerdeführer deswegen eine Abfindung in der Höhe eines Monatslohns zu. Einige der Gründe, die der Beschwerdeführer nun vorbringt, stützt er gleich selbst auf die Ausführungen der Vorinstanz, womit er zumindest eingesteht, dass die Vorinstanz diese bereits berücksichtigt hat. Mit seinen Ausführungen vermag er nicht aufzuzeigen, inwiefern die vorinstanzliche Sachverhaltsfeststellung den Anforderungen von Art. 97 BGG nicht genügen soll. Es scheint ihm bei dieser Rüge ohnehin weniger um die Sachverhaltsfeststellung der Vorinstanz als vielmehr um deren rechtliche Würdigung und damit die Rechtsanwendung der Vorinstanz zu gehen. Darauf deutet auch, dass er diese

Rüge unter den Titel "Unrichtige Feststellung des Sachverhalts nach Art. 97 BGG (betr. 'Missachtung von Verfahrensvorschriften') sowie willkürliche Anwendung des kantonalen Rechts" gestellt hat. In Bezug auf die angeblich willkürliche Rechtsanwendung beschränkt er sich jedoch darauf zu rügen, die Vorinstanz habe die falsche Fassung des kantonalen Personal- und Besoldungsgesetzes auf den Fall angewendet. Er unterlässt es jedoch, aufzuzeigen, inwiefern dies im konkreten Fall - auch im Ergebnis - willkürlich sei (vgl. vorne E. 2.4). Insoweit ist auf die Beschwerde nicht einzutreten.

#### **E. 6**

Aus diesen Erwägungen ist die Beschwerde abzuweisen, soweit darauf einzutreten ist. Das Verfahren ist kostenpflichtig. Der unterliegende Beschwerdeführer hat die Gerichtskosten zu tragen ( Art. 66 Abs. 1 BGG ).

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