

# **BGer 8C 932/2015 vom 23. August 2016**

Bundesgericht, 2016-08-23, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger\\_8C\\_932\\_2015](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger_8C_932_2015)

FR: TF 8C 932/2015 du 23 août 2016

IT: TF 8C 932/2015 del 23 agosto 2016

## **Regeste**

Öffentliches Personalrecht (Beendigung) | Öffentliches Dienstverhältnis

## **Erwägungen**

### **E. 1**

Angefochten ist ein Endentscheid einer letzten kantonalen Instanz ( Art. 86 Abs. 1 lit. d, Art. 90 BGG ). Dieser bestätigt die Rechtmässigkeit der ausgesprochenen Kündigung im Rahmen eines öffentlich-rechtlichen Anstellungsverhältnisses und betrifft somit eine öffentlich-rechtliche Angelegenheit im Sinn von Art. 82 lit. a BGG . Mit der angebehrten Weiterbeschäftigung werden aufgelaufene und zukünftige Lohnforderungen geltend gemacht, weshalb es sich um eine vermögensrechtliche Angelegenheit handelt (Urteile 8C\_334/2015 vom 19. August 2015 E. 1 und 8C\_722/2010 vom 25. Mai 2011 E. 1). Der Ausschlussgrund von Art. 83 lit. g BGG ist somit nicht gegeben. In vermögensrechtlichen Angelegenheiten ist die Beschwerde auf dem Gebiet der öffentlich-rechtlichen Arbeitsverhältnisse zulässig, wenn der Streitwert nicht weniger als Fr. 15'000.- beträgt ( Art. 85 Abs. 1 lit. b BGG ). Lautet ein Begehren nicht auf Bezahlung einer bestimmten Geldsumme, setzt das Bundesgericht gemäss Art. 51 Abs. 2 BGG den Streitwert nach Ermessen fest. Vom Ausgang des Verfahrens hängen Lohnforderungen ab, welche die Streitwertgrenze von Fr. 15'000.- klar überschreiten. Eine genauere Bestimmung des Streitwerts ist unter diesen Umständen nicht erforderlich (Urteile 8C\_334/2015 vom 19. August 2015 E. 1 und 8C\_722/2010 vom 25. Mai 2011 E. 1). Auf die Beschwerde ist demnach grundsätzlich einzutreten.

### **E. 2.1**

Die Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten kann wegen Rechtsverletzung gemäss Art. 95 f. BGG erhoben werden. Der vorinstanzliche Entscheid stützt sich in der Sache auf kantonales Recht. Als Beschwerdegrund kommt im Wesentlichen die Verletzung von Bundesrecht, insbesondere von verfassungsmässigen Rechten der Bundesverfassung in Frage ( Art. 95 BGG ). Die Anwendung des kantonalen Rechts als solches bildet nicht Beschwerdegrund. Überprüft werden kann insoweit nur, ob der angefochtene Entscheid auf willkürlicher Gesetzesanwendung beruht oder ob das Gesetz oder seine Anwendung sonst wie gegen übergeordnetes Recht verstossen (vgl. BGE 133 II 249 E. 1.2.1 S. 251 f.). Hinsichtlich der Verletzung von Grundrechten und von kantonalem und interkantonalem Recht gilt eine qualifizierte Rügepflicht (vgl. Art. 106 Abs. 2 BGG ). Das Bundesgericht prüft eine solche Rüge nur insofern, als sie in der Beschwerde präzise vorgebracht und begründet worden ist ( Art. 106 Abs. 2 BGG ; BGE 136 I 49 E. 1.4.1 S. 53). Wird eine Verletzung des Willkürverbots geltend gemacht, muss im Einzelnen dargelegt werden, inwiefern der angefochtene Entscheid an einem qualifizierten und offensichtlichen Mangel leidet. Auf ungenügend begründete Rügen und bloss allgemein gehaltene, appellatorische

Kritik am angefochtenen Entscheid tritt es nicht ein ( BGE 133 II 396 E. 3.2 S. 400 ; 130 I 258 E. 1.3 S. 262).

## **E. 2.2**

Das Bundesgericht legt seinem Urteil den Sachverhalt zugrunde, den die Vorinstanz festgestellt hat ( Art. 105 Abs. 1 BGG ). Es kann deren Sachverhaltsfeststellung berichtigen oder ergänzen, wenn sie offensichtlich unrichtig ist oder auf einer Rechtsverletzung im Sinne von Art. 95 BGG beruht ( Art. 105 Abs. 2 BGG ) und wenn die Behebung des Mangels für den Ausgang des Verfahrens entscheidend sein kann ( Art. 97 Abs. 1 BGG ). "Offensichtlich unrichtig" bedeutet dabei "willkürlich" ( BGE 133 II 249 E. 1.2.2 S. 252). Die Beweiswürdigung durch das kantonale Gericht verletzt namentlich dann Bundesrecht, wenn es den Sinn und die Tragweite eines Beweismittels offensichtlich falsch einschätzt, ohne sachlichen Grund ein wichtiges und für den Ausgang des Verfahrens entscheidendes Beweismittel nicht beachtet oder aus den abgenommenen Beweisen unhaltbare Schlüsse gezogen hat ( BGE 129 I 8 E. 2.1 S. 9; Urteil 8C\_909/2011 vom 31. Mai 2012 E. 2.2).

## **E. 2.3**

Die Rüge der willkürlichen Auslegung des kantonalen Rechts ist zulässig ( Art. 95 lit. a BGG ). Willkürlich ist eine Auslegung oder Anwendung des Gesetzes nicht schon dann, wenn eine andere Lösung ebenfalls vertretbar erscheint oder gar vorzuziehen wäre, sondern erst dann, wenn sie offensichtlich unhaltbar ist, zur tatsächlichen Situation in klarem Widerspruch steht, eine Norm oder einen unumstrittenen Rechtsgrundsatz krass verletzt oder in stossender Weise dem Gerechtigkeitsgedanken zuwiderläuft. Wegen Willkür ist ein Entscheid überdies nur aufzuheben, wenn nicht bloss die Begründung, sondern auch das Ergebnis unhaltbar ist ( BGE 134 II 124 E. 4.1 S. 133, 133 I 149 E. 3.1 S. 153, je mit Hinweisen). Erforderlich ist sodann, dass die Willkürüge in einer den Anforderungen von Art. 106 Abs. 2 BGG genügenden Weise substantiiert wird. Dabei wird die Praxis zum Rügeprinzip gemäss Art. 90 Abs. 1 lit. b des früheren Bundesrechtspflegegesetzes vom 16. Dezember 1943 (OG) weitergeführt ( BGE 133 II 249 E. 1.4.2 S. 254; Urteil 8C\_251/2010 vom 29. Juni 2010 E. 1.3). Es obliegt dem Beschwerdeführer namentlich darzulegen, inwiefern der angefochtene Entscheid gegen die gerügten Grundrechte verstossen soll. Das Bundesgericht prüft nur klar und detailliert erhobene und, soweit möglich, belegte Rügen. Auf ungenügend begründete Rügen und bloss allgemein gehaltene, appellatorische Kritik am angefochtenen Entscheid tritt es nicht ein ( BGE 130 I 258 E. 1.3 S. 262, 129 I 113 E. 2.1 S. 120, je mit Hinweisen).

## **E. 3**

Strittig ist, ob die vorinstanzliche Bestätigung der am 28. Oktober 2013 verfügten Kündigung bundesrechtswidrig ist.

## **E. 4**

Die Vorinstanz hat die Bestimmungen und Grundsätze über die Auflösung eines Arbeitsverhältnisses gestützt auf das Personalgesetz des Kantons Bern vom 16. September 2004 (PG [nachfolgend: PG/BE]; BSG 153.01; in der hier anwendbaren Fassung vom 2. April 2008) und insbesondere die Kündigung infolge triftiger Gründe gemäss Art. 25 Abs. 2 PG /BE zutreffend dargelegt. Darauf wird verwiesen.

## **E. 5.1**

Das kantonale Gericht hat nach eingehender Beweiswürdigung erkannt, dass die Kündigung vom 28. Oktober 2013 aus sachlich zureichenden, triftigen Gründen im Sinne von Art. 25 Abs. 2 PG /BE ausgesprochen wurde. Die Leistungen des Beschwerdeführers seien wiederholt - und nicht erstmals im Jahre 2012 - in denselben Bereichen beanstandet worden. Daran änderten auch die mehrheitlichen A-Qualifikationen (Zielvorgaben oder Leistungserwartungen erfüllt bzw. gute Leistungen) nichts. Nach den B-Qualifikationen (Zielvorgaben oder Leistungserwartungen teilweise erfüllt bzw. ausreichende Leistungen) in den Jahren 2006, 2009 und 2011 sei es dem Beschwerdeführer auch im ersten Halbjahr 2012 nicht gelungen, die vorgegebenen Ziele zu erreichen. Verschiedene Massnahmen hätten zu keiner nachhaltigen Verbesserung geführt. Praxisgemäss habe demnach der Beschwerdegegner unter den gegebenen Umständen gesamthaft zu Recht auf die Erfüllung des Kündigungsgrundes im Sinne von Art. 25 Abs. 2 lit. a PG /BE (ungenügende Leistungen) geschlossen. Das Unvermögen des Beschwerdeführers, berechnete Kritik anzunehmen, und die fehlende Fähigkeit, seine eigene Einschätzung zu hinterfragen, hätten das Arbeitsklima zusehends verschlechtert. So sei er für die ganze Abteilung zu einer Belastung geworden. Er habe für diese Situation seine direkte Vorgesetzte verantwortlich gemacht. Trotz des von ihr immer wieder entgegengebrachten Wohlwollens habe er schwere persönliche Vorwürfe gegen sie erhoben. Insofern sei nicht zu beanstanden, dass der Beschwerdegegner die strittige Kündigung auch auf Art. 25 Abs. 2 lit. c PG /BE (nachhaltige Störung des Arbeitsklimas) abgestützt habe. Schliesslich hat die Vorinstanz in sorgfältiger Abwägung der sich gegenüber stehenden Interessen erkannt, dass die Kündigung auch dem Erfordernis der Verhältnismässigkeit genügt. So berücksichtigte das kantonale Gericht insbesondere nicht nur die gehäuften krankheitsbedingten Absenzen und die vor dem Kündigungstermin fast erfüllten sechzehn Dienstjahre des Beschwerdeführers. Vielmehr trug es auch der Fürsorgepflicht des Arbeitgebers angemessen Rechnung. Aus den Akten und der vorinstanzlichen Instruktionsverhandlung zog es die Schlussfolgerung, nicht nur die direkte Vorgesetzte, sondern auch die Amtsleitung habe sich wiederholt und ausreichend um Beilegung des Konflikts und um Unterstützungsmassnahmen bemüht. Weder der Support durch einen sogenannten "Götti" als Ratgeber ab 2005 noch ein Coaching zwecks Verbesserung der Kommunikation ab 2007 und auch nicht der Neustart im ersten Halbjahr 2012 mit neutraler und enger Begleitung durch die stellvertretende Amtsleiterin im Einvernehmen mit dem Beschwerdeführer zeigten eine nachhaltige Wirkung. In der Folge gewichtete die Vorinstanz das Interesse des Beschwerdegegners an der Entlassung des Beschwerdeführers als schwer. Zudem zog das kantonale Gericht in Betracht, der Beschwerdeführer habe sich im vorinstanzlichen Verfahren einer vergleichsweise vorgeschlagenen gütlichen Einigung mit Erstreckung der Kündigungsfrist verschlossen.

## **E. 5.2**

Demgegenüber beanstandet der Beschwerdeführer, die Vorinstanz habe in willkürlicher Sachverhaltsfeststellung und Beweiswürdigung auf Bejahung der Kündigungsgründe von Art. 25 Abs. 2 lit. a und c PG /BE geschlossen. Zudem habe sie die Frage der Verhältnismässigkeit willkürlich gewürdigt.

## **E. 6.1**

Soweit der Beschwerdeführer einleitend eine Verletzung des Anspruchs auf rechtliches Gehör geltend macht und behauptet, die Vorinstanz habe die angebotenen Beweise zum Beleg der Ungültigkeit der Kündigung nicht abgenommen, fehlt es an einer

nachvollziehbaren Begründung. Welche Beweisanträge das kantonale Gericht im Einzelnen zu welchen konkreten Tatsachenbehauptungen angeblich bundesrechtswidrig verweigert habe, legt der Beschwerdeführer nicht dar. Auch kann keine Rede davon sein, der vorinstanzliche Entscheid sei mangels ausreichender Begründung nicht sachgerecht anfechtbar gewesen (vgl. dazu BGE 142 II 49 E. 9.2 S. 65 ; 136 I 229 E. 5.2 S. 236 mit Hinweisen). Soweit die Vorinstanz in zulässiger antizipierter Beweiswürdigung auf weitere Beweismassnahmen verzichtet hat, kann einzig Willkür gerügt werden ( BGE 136 I 229 E. 5.3 S. 236 f. mit Hinweisen; Urteil 1C\_135/2013 vom 16. Dezember 2013 E. 2; vgl. auch Urteil 8C\_447/2016 vom 3. August 2016 E. 4.2 mit Hinweis). Für die behauptete Verletzung des Willkürverbots findet sich in der Beschwerde keine rechtsgenügende Begründung (vgl. hievore E. 2.1 i.f.). Auch hinsichtlich des Vorwurfes der Verletzung des Diskriminierungsverbots genügt die Beschwerde den Begründungsanforderungen nicht.

### **E. 6.2**

Nach unbestrittener Sachverhaltsfeststellung der Vorinstanz erhielt der Beschwerdeführer auf das Jahr 2012 hin mit seinem Einverständnis wieder ein übliches Portfolio. Durch Einführung regelmässiger Standortgespräche im Beisein der stellvertretenden Amtsleiterin und der verantwortlichen Mitarbeiterin des Personaldienstes des Amtes sollte in neutraler und enger Begleitung ein Neustart angegangen werden. Der Beschwerdeführer stellte nicht in Abrede, dass ihm gemäss angefochtenem Entscheid anlässlich des dritten Standortgespräches vom 13. Juni 2012 vorgeworfen wurde, die Ziele weder quantitativ noch qualitativ erreicht zu haben. Er führte dies jedoch auf mangelnde Unterstützung seitens seiner direkten Vorgesetzten zurück. Dennoch schloss das kantonale Gericht nicht allein daraus auf anhaltende, die Kündigung rechtfertigende ungenügende Leistungen ( Art. 25 Abs. 2 lit. a PG /BE). Vielmehr zog es im Rahmen der bundesrechtskonformen Würdigung der Aktenlage auch die Erkenntnisse aus der vorinstanzlichen Instruktionsverhandlung mit ein. Zwar wurden die Leistungen des Beschwerdeführers in den jährlichen Mitarbeiterbeurteilungen jeweils stets mindestens mit "B" als genügend bewertet. Mit Blick auf die in vorangegangenen Jahren schon vor der Kündigung wiederholt ausgesprochenen B-Qualifikationen sowie basierend auf der einschlägigen verwaltungsgerichtlichen Praxis der Vorinstanz stuft das kantonale Gericht die Leistungen des Beschwerdeführers insgesamt dennoch als ungenügend ein. Letzterer legt nicht dar und es ist nicht ersichtlich, inwiefern die Vorinstanz dadurch das Willkürverbot oder sonstwie Bundesrecht verletzt hätte. Was der Beschwerdeführer im Übrigen gegen die Bejahung des Kündigungsgrundes im Sinne von Art. 25 Abs. 2 lit. a PG /BE vorbringt, beschränkt sich auf appellatorische Kritik, worauf nicht weiter einzugehen ist.

### **E. 6.3**

Gleiches trifft zu auf die Einwände gegen die vorinstanzliche Bejahung des Kündigungsgrundes von Art. 25 Abs. 2 lit. c PG /BE. Laut vorinstanzlicher Sachverhaltsfeststellung waren die Arbeitsverhältnisse in der Abteilung des Beschwerdeführers teilweise nicht optimal. Dennoch galt dies nicht nur für den Beschwerdeführer, sondern auch alle anderen Objektverantwortlichen in derselben Abteilung gleichermassen. Auch stellte das kantonale Gericht fest, dass sich die Vorgesetzten im Umgang mit dem Beschwerdeführer nicht immer bestmöglich verhalten hätten. Trotzdem ist gemäss angefochtenem Entscheid erstellt, dass die direkte Vorgesetzte wiederholt die positiven Aspekte in der Arbeitsleistung des Beschwerdeführers hervorgehoben und ihren Willen zur weiteren Zusammenarbeit mit ihm zum Ausdruck

gebracht hat. Demgegenüber führten die konstante Widerrede des Beschwerdeführers, seine mangelnde Fähigkeit, berechtigte Kritik anzunehmen, und seine wiederholt erhobenen massiven Vorwürfe gegen seine direkte Vorgesetzte zu einer zunehmenden Erschwerung der Zusammenarbeit und einer nachhaltigen Belastung des Arbeitsklimas ( Art. 25 Abs. 2 lit. c PG /BE). Inwiefern diese Schlussfolgerung der Vorinstanz angesichts der differenzierten Beweiswürdigung des kantonalen Gerichts offensichtlich unhaltbar (vgl. E. 2 hievon) sein soll, zeigt der Beschwerdeführer nicht auf. Soweit er sein eigenes, "nicht immer ganz emotionsloses Verhalten" eingesteht, sich jedoch gegen die vorinstanzliche Schlussfolgerung auf mitunter "auch positive Rückmeldungen" beruft, begnügt er sich mit appellatorischer Kritik am angefochtenen Entscheid. Darauf ist nicht weiter einzugehen.

#### **E. 6.4**

Inwiefern das kantonale Gericht bei Verneinung einer Verletzung des Verhältnismässigkeitsgrundsatzes ( Art. 5 Abs. 2 BV ) im Zusammenhang mit der strittigen Kündigung das Diskriminierungsverbot ( Art. 8 Abs. 2 BV ) verletzt habe, vermag der Beschwerdeführer nicht in einer der qualifizierten Rügepflicht genügenden Weise aufzuzeigen. Insbesondere aufgrund der langjährigen Entwicklung mit schon früh erkennbarem Konfliktmuster zwischen dem Beschwerdeführer und seiner direkten Vorgesetzten ist nachvollziehbar und unvermeidlich, dass es im Laufe der Jahre beidseitig zu Fehlleistungen kam. Dass die Vorinstanz angesichts der von Seiten der Vorgesetzten jahrelang geübten beachtlichen Geduld eine Verletzung des Verhältnismässigkeitsgrundsatzes durch die schliesslich verfügte strittige Kündigung verneint hat, ist unter den gegebenen Umständen jedenfalls mit Blick auf die Vorbringen des Beschwerdeführers nicht als willkürlich zu bezeichnen.

#### **E. 6.5**

Nach dem Gesagten ist die vorinstanzliche Bestätigung der triftigen Kündigungsgründe im Sinne von Art. 25 Abs. 2 lit. a und c PG /BE nicht als bundesrechtswidrig zu beanstanden. Gleiches gilt in Bezug auf die verneinte Verletzung des Verhältnismässigkeitsgrundsatzes durch die strittige Verfügung. Damit hat es beim angefochtenen Entscheid sein Bewenden.

#### **E. 7**

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.