

11. Personalrecht

11.1 §§ 10, 13 und 24 PG

Regeste:

§§ 10 und 13 PG – Die ordentliche Kündigung im öffentlich-rechtlichen Arbeitsverhältnis bedarf eines sachlichen Grundes, der mit der Anstellung direkt im Zusammenhang stehen und von einer gewissen Schwere sein muss; ein Verschulden des Angestellten ist nicht notwendig (Erw. 2b). Erweist sich das Vertrauensverhältnis zwischen Vorgesetzter und Angestelltem als zerrüttet und eine Verbesserung der Situation durch mildere Massnahmen als unmöglich, ist ein sachlicher Grund gegeben (Erw. 3b).

§ 24 PG – Der Angestellte hat nach zehn Dienstjahren Anspruch auf eine Abgangsentschädigung, wenn die Entlassung ohne Verschulden erfolgte (Erw. 2d). Wurden dem Angestellten verschiedene Angebote gemacht, wie das Arbeitsverhältnis in veränderter Form weitergeführt werden könnte, und lehnte dieser sämtliche Vorschläge ohne konkrete Gegenvorschläge ab, erfolgt die Entlassung nicht unverschuldet (Erw. 3e).

Aus dem Sachverhalt:

Z. arbeitete seit dem 1. Februar 1992 bei der X.-Direktion des Kantons Zug, wobei er seit 1999 in einer stellvertretenden Funktion tätig war. Am 1. Mai 2009 wurde B. die direkte Vorgesetzte von Z. Nachdem das Arbeitsklima zwischen Z. und B. sich zunehmend verschlechtert hatte und eine Konfliktklärung durch einen externen Berater erfolglos blieb, wurden diverse Anpassungen des Dienstverhältnisses von Z. wie Funktionsänderungen und eine Reduktion des Beschäftigungsgrads geprüft. Diese lehnte Z. allesamt ab. In der Folge erhob Z. den Vorwurf, er werde von seiner Vorgesetzten gemobbt, worauf eine externe Spezialistin beauftragt wurde, die Vorwürfe zu begutachten. In ihrem Bericht vom 13. November 2014 kam sie zum Schluss, dass das Vertrauensverhältnis zwischen B. und Z. zwar zerrüttet sei, man das Verhalten von B. gegenüber Z. allerdings nicht als Mobbing bezeichnen könne. In der Folge wurde Z. ein Vorschlag für eine einvernehmliche Auflösung des Arbeitsverhältnisses per 31. Oktober 2015 unterbreitet, welchen Z. ablehnte. Mit Verfügung vom 18. März 2015 löste die X.-Direktion das Arbeitsverhältnis mit Z. schliesslich per 31. Oktober 2015 auf. Dagegen erhob Z. am 9. April 2015 Verwaltungsbeschwerde beim Regierungsrat. Am 22. September 2015 wies der Regierungsrat des Kantons Zug die Beschwerde ab, soweit er darauf eintrat.

Mit Verwaltungsgerichtsbeschwerde vom 26. Oktober 2015 beantragte Z., es sei der Entscheid des Regierungsrates aufzuheben, es sei die Kündigung des Kantons aufgrund der Verletzung von Verfahrensvorschriften sowie wegen der erheblich unrichtigen Feststellung des Sachverhaltes durch die Vorinstanz und die Beschwer-

degegnerin als missbräuchlich zu bezeichnen und aufzuheben. Zudem seien ihm aufgrund der missbräuchlichen Kündigung eine Entschädigung von neun Monatsgehältern und eine Abgangsentschädigung von sechs Monatsgehältern zuzusprechen. Eventualiter sei die Angelegenheit an die Vorinstanz zur Neubeurteilung zurückzuweisen. Zur Begründung führte er u.a. an, er selbst und weitere Mitarbeiter seien wiederholt unangemessenem Verhalten der Vorgesetzten ausgesetzt gewesen. Die Massnahmen zur Klärung der Situation seien ungenügend gewesen und es seien allein sein Verhalten und seine Leistungen thematisiert worden. Die Kündigung sei gemäss Aktenlage nicht von ihm verschuldet, nicht angemessen sowie nicht verhältnismässig. Der Regierungsrat des Kantons Zug beantragte mit Stellungnahme vom 30. November 2015 die vollumfängliche und kostenfällige Abweisung der Beschwerde.

Aus den Erwägungen:

(...)

2. Vorliegend (...) bestand unbestrittenermassen ein unbefristetes öffentlich-rechtliches Dienstverhältnis, welches durch Kündigung des Kantons per 31. Oktober 2015 aufgelöst wurde.

a) Gemäss § 8 des Gesetzes über das Arbeitsverhältnis des Staatspersonals (Personalgesetz) vom 1. September 1994 (PG, BGS 154.21) endet ein unbefristetes öffentlich-rechtliches Arbeitsverhältnis in der Regel durch schriftliche Kündigung seitens des Mitarbeiters oder des Kantons. Gestützt auf § 10 Abs. 1 PG kann der Kanton das Arbeitsverhältnis unter Einhaltung der für die Mitarbeiterinnen und Mitarbeiter geltenden Kündigungsfristen und Kündigungstermine kündigen. Vor der Kündigung ist dem Mitarbeiter das rechtliche Gehör zu gewähren und die Kündigung ist zu begründen (§ 10 Abs. 3 PG). Bevor eine Kündigung ausgesprochen wird, ist nach § 10 Abs. 4 PG die Angemessenheit weniger weitreichender Massnahmen zu erwägen wie förmliche Erteilung eines Verweises, Gehaltskürzung, Aufschub oder Verweigerung der Treue- und Erfahrungszulage, Zuweisung anderer Arbeit, Versetzung an eine andere Stelle (Funktionsänderung) oder Androhung der Entlassung. Eine Kündigung seitens des öffentlichen Arbeitgebers ist nichtig und entfaltet keine Rechtswirkung, wenn sie während bestimmter Sperrfristen erklärt wird (§ 11 und § 12 PG). Missbräuchlich ist eine Kündigung seitens des Arbeitgebers gemäss § 13 PG dann, wenn Verfahrensvorschriften verletzt wurden oder wenn sie sich nicht auf sachliche Gründe stützen lässt. Eine missbräuchliche Kündigung begründet Anspruch auf Entschädigung, welche abhängig vom Dienstalter drei bis höchstens neun Monatsgehälter beträgt. Hingegen kann aus einer missbräuchlichen Kündigung kein Anspruch auf Fortführung des Arbeitsverhältnisses abgeleitet werden (§ 14 PG).

b) Die ordentliche Kündigung im öffentlich-rechtlichen Arbeitsverhältnis bedarf eines sachlichen Grundes. Gründe dieser Art müssen mit der Anstellung direkt im Zusammenhang stehen oder sich doch auf diese auswirken, sachlich haltbar und von einer gewissen Schwere sein. Ein Verschulden des Angestellten ist nicht massgebend. Eine einmalige geringfügige Beanstandung genügt nicht, verlangt wird vielmehr ein sachlicher Grund von einer gewissen Schwere bzw. wiederholtes oder andauerndes Fehlverhalten. Zur Kündigung eines Angestelltenverhältnisses genügen auch objektive, nicht vom Arbeitnehmer verschuldete Gründe, wie gesundheitliche Probleme oder fachliches Unvermögen sowie die Vertrauenswürdigkeit beeinträchtigende Verhaltensweisen. Die Gründe müssen die Fortsetzung des Arbeitsverhältnisses jedoch nicht als unzumutbar erscheinen lassen (Entscheid des Zürcher Verwaltungsgerichts vom 2. September 1999, RB ZH 1999 163). Eine ohne sachliche Gründe ausgesprochene Kündigung kann in der Regel nicht durch das Nachschieben von Kündigungsgründen, die sich erst nach der Entlassung zugetragen haben, geheilt werden. Hingegen ist es zulässig und geboten, nachträgliche Vorkommnisse zu berücksichtigen, mit denen bereits im Entlassungszeitpunkt vorhandene Kündigungsgründe untermauert und erhärtet werden. Ebenso ist es statthaft, die Kündigung nachträglich mit Tatsachen zu begründen, die im Entlassungszeitpunkt zwar bestanden haben, der kündigenden Partei jedoch nicht bekannt gewesen sind und auch nicht haben bekannt sein können (Bernische Verwaltungsrechtsprechung, BVR 1999 433; vgl. Peter Hänni, *Das öffentliche Dienstrecht, Eine Fallsammlung*, 2. Aufl., Zürich 2008, S. 558 ff.). Weitere sachlich haltbare (triftige) Gründe zur ordentlichen Beendigung des Angestelltenverhältnisses sind folgenden Beispielen aus der Rechtsprechung verschiedener Kantone zu entnehmen: Fehlender Wille zur Zusammenarbeit, inexistentes gegenseitiges Vertrauen, undenkbare Zusammenarbeit; gestörtes Vertrauensverhältnis; quantitativ und qualitativ ungenügende Arbeitsleistungen; persönliche Schwierigkeiten sowohl mit Unterstellten als auch mit Vorgesetzten, die das Vertrauens- und Arbeitsverhältnis nachhaltig ungünstig beeinflussen; mangelhafte Leistungen des Angestellten und Spannungen zwischen diesem und seinem Vorgesetzten; mangelnde Sozialkompetenz, bei welcher eine Angestellte über einen längeren Zeitraum hinweg und bei unterschiedlichen Gelegenheiten immer wieder von Neuem Anlass zu Kritik bot, wobei die Kritik nicht bloss von einer Seite, sondern von Schülern, Eltern und Lehrerkollegen kam; ungenügende Arbeitsleistungen, die trotz Beizug von fachlicher Unterstützung nicht verbessert werden konnten; minimalistische Grundeinstellung bei der Umsetzung des Lehr- und Erziehungsauftrags (vgl. zum Ganzen: Peter Hänni, a.a.O., S. 567 f., mit weiteren Verweisen).

c) Im öffentlich-rechtlichen Dienstverhältnis gilt es weiter das Willkürverbot, den Grundsatz von Treu und Glauben sowie den Grundsatz der Verhältnismässigkeit zu beachten. Letzterer findet seinen Niederschlag explizit in § 10 Abs. 4 PG, indem vor der Entlassung weniger weitreichende Massnahmen seitens des Arbeitgebers zu prüfen sind. Die Kündigung muss daher zur Lösung eines Problems nicht nur geeignet, sondern auch erforderlich sein. Die Abwägung der gegenseitigen Interes-

sen muss eine Kündigung als gerechtfertigt erscheinen lassen (vgl. zum Ganzen: Matthias Michel, Beamtenstatus im Wandel, Zürich 1998, S. 301). Bei dieser Interessenabwägung kann bei Personen mit Beispielsfunktionen, wie dies zum Beispiel bei Lehrpersonen der Fall ist, ein strengerer Massstab an die Integrität angelegt werden. Andererseits ist auch die Dauer des bisher bestehenden Arbeitsverhältnisses in die Interessenabwägung miteinzubeziehen, ist doch eine Kündigung für einen langjährigen Mitarbeiter von einschneidenderer Bedeutung als für einen Jüngeren.

d) Gemäss § 24 Abs. 1 PG hat der Mitarbeiter Anspruch auf eine Abgangsentschädigung, wenn das Arbeitsverhältnis seitens des Kantons gekündigt wird, ohne dass der Mitarbeiter durch schuldhaftes Verhalten begründeten Anlass zur Auflösung des Arbeitsverhältnisses gegeben hat. (...)

d/aa) Die Abgangsentschädigung ist eine Zuwendung aus Billigkeitsgründen: Langverdienenden Mitarbeiterinnen und Mitarbeitern soll unter anderem im Fall der Kündigung durch den Kanton eine Anerkennung in finanzieller Form für die geleisteten Dienste erbracht werden. Die Billigkeit gebietet es gleichzeitig, die Abgangsentschädigung auf Fälle zu begrenzen, in welchen die Mitarbeiterin bzw. der Mitarbeiter den Dienst schuldlos verlassen muss, eine Entlassung also ohne Verschulden erfolgt (Bericht und Antrag des Regierungsrates vom 1. Februar 1994 zum Gesetz über das Arbeitsverhältnis des Staatspersonals, Vorlage Nr. 130.4, Laufnummer 8257, S. 66).

(...)

d/cc) Im Personalrecht des Bundes gilt die Auflösung des Arbeitsverhältnisses unter anderem dann als verschuldet, wenn der Arbeitgeber es kündigt wegen: a. Verletzung wichtiger gesetzlicher oder vertraglicher Pflichten; b. Mängeln in der Leistung oder im Verhalten; c. mangelnder Eignung, Tauglichkeit oder Bereitschaft, die im Arbeitsvertrag vereinbarte Arbeit zu verrichten; d. mangelnder Bereitschaft zur Verrichtung zumutbarer anderer Arbeit (Art. 31 Abs. 1 lit. a BPV i.V.m. Art. 10 Abs. 3 lit. a–d BPG).

d/dd) Nach Rechtsprechung und Praxis im Bereich der Regelungen zur Abgangsentschädigung ist die Auflösung eines Arbeitsverhältnisses dann als schuldlos zu betrachten, wenn die Gründe, die zu einer Entlassung geführt haben, von der angestellten Person überwiegend nicht zu vertreten sind. Typische Fälle sind die Aufhebung der Stelle oder der Tatbestand, dass der oder die Angestellte die gewachsenen Anforderungen der Stelle aufgrund mangelnder Eignung nicht erfüllen kann (Fritz Lang, Das Züricher Personalgesetz vom 27. September 1998, in: Helbling/Polodna [Hrsg.]: Personalrecht des öffentlichen Dienstes, Bern 1999, S. 70; Urteil des Bundesgerichts 8C_809/2010 vom 18. Februar 2011 Erw. 4.1).

d/ee) Gemäss der bundesgerichtlichen Rechtsprechung ist die Auflösung eines öf-

fentlich-rechtlichen Dienstverhältnisses dann als unverschuldet zu betrachten, wenn sie hauptsächlich auf Gründen beruht, die ausserhalb der Person des betreffenden Mitarbeiters liegen bzw. auf Tatsachen, für die er nicht als verantwortlich gelten darf. Für die Annahme eines Verschuldens genügt nicht jede Dienstpflichtverletzung oder jedes missliebige Verhalten des Mitarbeiters. Es muss eine gewisse Schwere der Veranlassung gefordert werden. Fehlt sie und wird bloss eine Kleinigkeit als Anstoss für den Entschluss zur Auflösung des Dienstverhältnisses angeführt, so liegt die Vermutung nahe, dass daneben auch nicht genannte Gründe bestehen, die weniger beim Mitarbeiter als bei der Verwaltung selber liegen, und dass das Verhalten des Mitarbeiters als Vorwand genommen wird, um Zwecke zu erreichen, die im Grunde und hauptsächlich aus administrativen Gesichtspunkten angestrebt wurden. Umgekehrt kann der Mitarbeiter, der zufolge seines Verhaltens, für das er verantwortlich ist, der Verwaltung unzumutbar geworden ist, nicht einwenden, die Massnahme sei von ihm unverschuldet, selbst wenn sie zusätzlich durch einige Tatsachen, die ausserhalb seiner Person liegen oder für die er nicht verantwortlich ist, bedingt worden ist (BGE 118 V 248 Erw. II. 2c, mit Verweis auf die Praxis in BGE 103 Ib 261 Erw. 8c). Verschulden bedeutet mehr als blosser Verursachung. Sie setzt voraus, dass der Arbeitnehmer die Kündigung hätte vermeiden können, beispielsweise durch das Erbringen der erwarteten Leistung oder die geforderte Verhaltensänderung, wenn solches dem Mitarbeiter zumutbar und aufgrund der persönlichen Verhältnisse objektiv auch möglich gewesen wäre (Urteile des Verwaltungsgericht des Kantons Zürich: PB.2009.00013 vom 13. Januar 2010 Erw. 6.3; PB.2005.00061 vom 17. Mai 2006, Erw. 2.4.2).

3. Strittig und zu prüfen ist vorliegend, ob der Regierungsrat mit seinem Entscheid die von der X.-Direktion verfügte Auflösung des öffentlich-rechtlichen Dienstverhältnisses in rechtswidriger Weise geschützt hat. Würde sich die Kündigung als missbräuchlich herausstellen, hätte der Beschwerdeführer Anspruch auf eine Entschädigung. Eine Aufhebung der Kündigung, wie es der Beschwerdeführer auch beantragt, ist jedoch nicht möglich. Weiter hätte der Beschwerdeführer Anspruch auf eine Abgangsentuschädigung, wenn er zur Kündigung nicht durch schuldhaftes Verhalten begründeten Anlass gegeben hätte.

a) Nachdem der Beschwerdeführer rügte, es seien Verfahrensvorschriften verletzt worden, ist zunächst zu prüfen, ob die X.-Direktion als Arbeitgeberin bei der Kündigung vom 18. März 2015 formell richtig vorgegangen ist.

a/aa) Gemäss § 10 Abs. 1 PG kann der Kanton das Arbeitsverhältnis unter Einhaltung der für die Mitarbeiterinnen und Mitarbeiter geltenden Kündigungsfristen und Kündigungsstermine kündigen. Die für den vorliegenden Fall einschlägige Frist findet sich in § 9 Abs. 2 lit. c PG und beträgt aufgrund der über 20-jährigen Anstellungsdauer des Beschwerdeführers sechs Monate. Mit Kündigung vom 18. März 2015 wurde das Arbeitsverhältnis per 31. Oktober 2015 aufgelöst, womit sowohl die Vor-

aussetzung der Kündigung «auf Monatsende» als auch diejenige der sechsmonatigen Kündigungsfrist erfüllt wurden (...).

a/bb) Weiter ist den Mitarbeiterinnen und Mitarbeitern vor der Kündigung das rechtliche Gehör zu gewähren und es ist die Kündigung zu begründen (§ 10 Abs. 3 PG). Die Gewährung des rechtlichen Gehörs stellt das Recht der betroffenen Person dar, sich vor Erlass eines in ihre Rechtsstellung eingreifenden Aktes zur Sache äussern zu können. Von der Behörde wird dabei verlangt, dass sie die Vorbringen tatsächlich hört, sorgfältig und ernsthaft prüft und in ihrer Entscheidungsfindung angemessen berücksichtigt (vgl. statt vieler: Urteil des Bundesgerichts 8C_258/2014 vom 15. Dezember 2014 Erw. 7.2.2). Vorliegend wurde dem Beschwerdeführer mit Schreiben vom 21. Januar 2015 das rechtliche Gehör zur in Erwägung gezogenen Entlassung gewährt (...). Dem Beschwerdeführer wurden die Beweggründe des Arbeitgebers ausführlich dargelegt und es wurde ihm die Gelegenheit gegeben, auf dieses Schreiben zu reagieren. Mit Schreiben vom 5. Februar 2015 nahm der Beschwerdeführer dazu Stellung (...). Es kann somit festgehalten werden, dass dem Beschwerdeführer das rechtliche Gehör im Sinne von § 10 Abs. 3 PG gewährt wurde. Der Beschwerdeführer bringt hierzu jedoch vor, es sei ihm bereits am 28. April 2014 durch B. das rechtliche Gehör gewährt worden (...) und obwohl er damals umfangreich Stellung genommen habe, seien seine Einwände nicht gewürdigt worden. Deshalb habe er beim zweiten rechtlichen Gehör auf eine umfassende Stellungnahme verzichtet, da mit der Ankündigung der Kündigung auf Anfang 2015 durch den Amtsleiter schon deutlich gemacht worden sei, dass eine wirksame Partizipation am Entscheid der X.-Direktion nicht mehr gegeben gewesen sei. Diese Argumentation überzeugt indes nicht, liess doch die Direktion bzw. der Kanton im Nachgang zur Stellungnahme zum rechtlichen Gehör vom 28. Mai 2014 und zur Besprechung vom 18. Juni 2014 (...) die vom Beschwerdeführer erhobenen Mobbingvorwürfe professionell von einer externen Fachperson abklären und wurde damit klar aufgezeigt, dass solche Stellungnahmen und Vorwürfe sehr wohl gewürdigt und weiter abgeklärt werden. Im Übrigen liegt es aber in der Natur der Sache, dass die verfügende Behörde die Absicht zum Entscheid grundsätzlich schon vor der Gewährung des rechtlichen Gehörs gefasst hat. Die Direktion ist somit beim ersten rechtlichen Gehör ihren Pflichten durchaus nachgekommen. Beim zweiten und vorliegend entscheidenden rechtlichen Gehör brachte der Beschwerdeführer keine weiteren stichhaltigen Argumente vor, sondern er bestätigte geradezu, dass das Vertrauensverhältnis zwischen ihm und seiner Vorgesetzten zerrüttet war, wie dies auch schon die externe Expertin, D., in ihrem Bericht festgehalten hatte (...). Insofern gab es für die Direktion keinen Anlassgrund, von der beabsichtigten Kündigung abzusehen. Dies ändert aber nichts daran, dass dem Beschwerdeführer das rechtliche Gehör einwandfrei gewährt wurde und seine Vorbringen gehört, sorgfältig und ernsthaft geprüft und in der Entscheidungsfindung angemessen berücksichtigt wurden. Festzuhalten ist weiter, dass die Kündigungsverfügung vom 18. März 2015 ausführlich begründet wurde, sodass auch § 10 Abs. 3 PG Genüge getan wurde.

a/cc) Was die Erwägung milderer Massnahmen im Sinne von § 10 Abs. 4 PG betrifft, so wurde dem Beschwerdeführer anlässlich der Sitzung vom 4. März 2014 (...) zunächst angeboten, die Funktion als [Stellvertreter] zugunsten einer guten Zusammenarbeit mit B. aufzugeben, was für den Beschwerdeführer indes ausgeschlossen war (...). Nachdem dann auch eine diskutierte Änderung der Zuständigkeitsbereiche nicht zu einer Lösung führte, wies der Amtsleiter, F., darauf hin, dass er unter diesen Umständen die einzige Möglichkeit in einer angeordneten Funktionsänderung bzw. in der Ergreifung rechtlicher Schritte sehe (...). Nach weiteren Diskussionen fragte der Amtsleiter B., ob sie eine Lösung sehe, bei welcher der Beschwerdeführer seine Stellvertreterfunktion beibehalten könne. B. verneinte dies und führte aus, sie sehe den Beschwerdeführer einzig in der Funktion eines Fachbereichsleiters, der gewisse Fachbereiche leite, aber sicherlich nicht verbunden mit einer Besoldungsreduktion. Der Beschwerdeführer entgegnete, dass eine Abgabe der Stellvertreterfunktion für ihn nicht verhandelbar sei (...). Danach gab B. an, sie könnte sich mit der Beibehaltung der Stellvertretungsfunktion einverstanden erklären, wenn der Beschwerdeführer sein Arbeitspensum auf 80% reduzieren würde. Dies wiederum führte dazu, dass der Amtsleiter dem Beschwerdeführer als letzten Vorschlag die Pensenreduktion auf 80% mit Beibehaltung der Stellvertretungsfunktion und den genannten Zuständigkeiten und eine Besoldung in der bisherigen Lohnklasse unterbreitete (...). Gegen Ende der Sitzung relativierte der Amtsleiter die Absolutheit seiner Aussage und gab dem Beschwerdeführer die Möglichkeit, einen klaren, konkreten und strukturierten Vorschlag vorzubringen, mit welchem er dann zu B. gehe und der von dieser dann beurteilt werde. Wenn man dann keine Einigung finde, sehe er keine andere Lösung, als den Rechtsweg zu beschreiten (...). Mit Schreiben vom 2. April 2014 teilte der Beschwerdeführer dem Amtsleiter in der Folge mit, er freue sich, die Zusammenarbeit (...) mit allen Beteiligten fortzusetzen (...). Dabei nahm der Beschwerdeführer weder zum Vorschlag der Pensenreduktion Stellung noch lehnte er diesen explizit ab. Zudem machte er auch keinen neuen Vorschlag. Mit Schreiben vom 28. April 2014 wurde dem Beschwerdeführer mitgeteilt, man prüfe derzeit eine Funktionsänderung mit einer Reduktion des Beschäftigungsgrades. Zu der beabsichtigten Anordnung werde ihm das rechtliche Gehör gewährt (...). Daraufhin nahm der Beschwerdeführer mit Schreiben vom 28. Mai 2014 ausführlich Stellung, lehnte dabei die Reduktion des Pensums sowie die Funktionsänderung ab, wies auf seine während 22 Jahren stets korrekte, anständige und wohlwollende Verhaltensweise hin und zählte am Ende zehn Punkte auf, über die B. ihrerseits nachdenken solle (...). Auch an der Besprechung vom 18. Juni 2014 mit F. und G. hielt der Beschwerdeführer an seinem Standpunkt fest. Bei dieser Besprechung reichte er offenbar auch ein Schreiben «Feststellungen für die Besprechung vom Mittwoch, 18. Juni 2014» vom 17. Juni 2014 ein, mit welchem er der Direktion bzw. dem Kanton unter anderem mitteilte, dass Mobbing an Mitarbeitenden nicht unterbunden werde (...). Aus diesem Grunde wurde das personalrechtliche Verfahren zwecks einer Untersuchung der Mobbingvorwürfe sistiert. Nachdem die Mobbingvorwürfe von der externen Fachperson, D., mit Bericht vom 13. November 2014 (...) nicht bestätigt werden konnten, wurde dem Beschwerdeführer vom Kanton anfangs Dezember 2014 die einvernehmliche

Auflösung des Arbeitsverhältnisses per 31. Oktober 2015 (erstmöglicher Zeitpunkt einer Frühpensionierung) mit Auszahlung einer Entschädigung im Umfang von sechs Monatsgehältern vorgelegt (...). Da der Beschwerdeführer auch diese Variante ablehnte, kam es in der Folge – wie bereits erwähnt – zur Gewährung des rechtlichen Gehörs und zur Kündigungsverfügung vom 18. März 2015. Vor diesem Hintergrund kann ohne weiteres festgehalten werden, dass der Kanton vor der Kündigung weniger weitreichende Massnahmen im Sinne von § 10 Abs. 4 PG nicht nur geprüft, sondern diese dem Beschwerdeführer auch zur Kenntnis gebracht hat, diese vom Beschwerdeführer jedoch allesamt abgelehnt wurden. Andere Massnahmen waren zur Verbesserung des Arbeitsklimas und des Vertrauensverhältnisses zwischen den beteiligten Personen offensichtlich nicht zweckmässig. Die Kompromissbereitschaft auf Seiten des Kantons bzw. des Amtsleiters und der direkten Vorgesetzten B. war durchwegs vorhanden, diejenige auf Seiten des Beschwerdeführers jedoch nicht. Indem Letzterer auf seinem Standpunkt beharrte, verhinderte er die Weiterführung der Zusammenarbeit und liess dem Kanton nichts anderes übrig, als das Arbeitsverhältnis einseitig aufzulösen.

a/dd) Mithin ist nicht ersichtlich, inwiefern im Rahmen der Auflösung des Arbeitsverhältnisses mit dem Beschwerdeführer Verfahrensvorschriften verletzt worden wären. Die Kündigung erfolgte formell korrekt gemäss § 10 PG und wurde diesbezüglich zu Recht vom Regierungsrat geschützt.

b) Nachdem somit keine Verfahrensvorschriften verletzt wurden, verbleibt zu prüfen, ob sich die X.-Direktion bei der Kündigung auf sachliche Gründe abstützen konnte oder nicht:

b/aa) In der Kündigungsverfügung vom 18. März 2015 führte die Direktion als Begründung an, es gehe aus sämtlichen Stellungnahmen des Beschwerdeführers zur Zusammenarbeit mit B. deutlich hervor, dass er sie weder als Mensch noch als seine Vorgesetzte akzeptiert habe und sie auch nie als solche akzeptieren werde. Er erkenne offensichtlich, dass sie als seine Vorgesetzte Entscheidungsträgerin und damit legitimiert sei, auch ohne Einbezug der Mitarbeitenden Entscheide zu treffen und Weisungen zu erteilen, an die er sich auch trotz seiner langjährigen Funktion als Stellvertreter zu halten habe. Er zeige keinerlei Willen, sich ihr hierarchisch unterzuordnen. Insbesondere aus der Stellungnahme vom 5. Februar 2015 gehe hervor, dass er ihr auch die Befähigung abspreche, sachgerechte Entscheide zu treffen, indem er ihr unterstelle, sie treffe Entscheide ohne Rücksicht auf die Sache nur um ihm damit ihre Überlegenheit zu demonstrieren. Dementsprechend hinterfrage er ihre Entscheidungen beständig, prüfe sie auf ihren Sinn hin und kritisiere diese teilweise auch vor Anderen. Damit fehle es beim Beschwerdeführer nicht nur an der für seine Funktion als Stellvertreter notwendigen Loyalität und dem notwendigen Respekt gegenüber B., den er ihr nicht in erster Linie wegen ihrer Person, sondern wegen ihrer Funktion als seiner Vorgesetzten schulde, sondern auch an seiner Ver-

trauenswürdigkeit. Wie auch der Bericht von D. bestätige, habe dies zur Folge, dass es gegenseitig an der notwendigen Vertrauensbasis für eine fruchtbare Zusammenarbeit fehle, womit längerfristig nicht nur die Gesundheit der beiden Beteiligten, sondern auch das betriebliche Interesse an einer gut funktionierenden [Amtstätigkeit] gefährdet sei.

b/bb) Der Regierungsrat nahm zu diesen Punkten einzeln und ausführlich Stellung und schützte die Kündigung letztlich mit der zusammenfassenden Begründung, dass die Zusammenarbeit zwischen B. und dem Beschwerdeführer nicht funktioniert habe. Immer wieder seien grosse Spannungen aufgetreten und das gegenseitige Vertrauen habe immer mehr gefehlt. Die Schwierigkeiten, die die beiden Parteien miteinander bekundet hätten, hätten zu so grossen Spannungen geführt, dass im Herbst 2011 eine Mediation und im Herbst 2014 ein Bericht zur Abklärung von Mobbing-Vorwürfen gegen B. in Auftrag gegeben worden seien. Alle Klärungs- und Schlichtungsversuche hätten jeweils – wenn überhaupt – nur eine vorübergehende Verbesserung der Situation gebracht. Damit sei die Basis für eine gute Zusammenarbeit und letztlich auch das reibungslose Funktionieren [des Amts] nicht mehr gewährleistet gewesen. In ihrer Gesamtheit liessen die Umstände die Auflösung des Arbeitsverhältnisses deshalb als sachlich begründet erscheinen. Eine weitere Zusammenarbeit zwischen B. und dem Beschwerdeführer sei schlicht nicht denkbar gewesen.

b/cc) Der Beschwerdeführer hingegen rügt diesbezüglich, es werde jegliche Beweisführung verweigert. Die gemachten Anschuldigungen seien haltlos und es gebe keinen einzigen Anhaltspunkt, der dies stützen würde. Vielmehr sei es eine Tatsache, dass er während 23 Jahren nachweislich ohne Fehl und Tadel für den Kanton Zug gearbeitet habe, was Vorgesetzte, Mitarbeitende, Kollegen und externe Stellen vollumfänglich bestätigen könnten. Ursache und Grund für die Kündigung seien letztlich einzig und alleine die von ihm (...) im Juni 2011 gemachten Vorwürfe betreffend Mobbing/Bossing gewesen. Diese seien im Übrigen weder abgeklärt worden noch seien die Probleme aufgearbeitet worden. Eine Verbindung zwischen den Kündigungsgründen und dem Bericht von D. sei unzulässig, da D. in ihrem Bericht keinen einzigen der von der X.-Direktion geltend gemachten Vorwürfe und Kündigungsgründe aufführe bzw. als richtig bestätige.

b/dd) Die Argumente des Beschwerdeführers vermögen jedoch nicht zu überzeugen und sind teilweise nicht nachvollziehbar. Die «Anschuldigungen» sind keineswegs haltlos, sondern wurden sogar durch den ausführlichen externen Bericht von D. vom 13. November 2014 bestätigt. In diesem Bericht wird nach erfolgter Prüfung der Akten und nach Anhörung von B. und des Beschwerdeführers im Fazit (...) klar festgehalten, dass das Vertrauensverhältnis zwischen dem Beschwerdeführer und seiner Vorgesetzten zerrüttet sei. Dass dem tatsächlich so war, lässt sich ohne weiteres durch die Akten belegen, geht aus ihnen doch das von Beginn weg schwierige

Verhältnis zwischen dem Beschwerdeführer und seiner Vorgesetzten mit diversen Aussprachen, Bereinigungsversuchen und externen Beratern deutlich hervor. Es ist nachvollziehbar, dass eine weitere Zusammenarbeit im Rahmen einer Stellvertretung für die Vorgesetzte, B., nicht mehr denkbar war. Wäre das Arbeitsklima nämlich nicht schwer beeinträchtigt gewesen, wären die diversen Aussprachen und Aufarbeitungen offensichtlich nicht notwendig geworden. Weil bei der Beurteilung der sachlichen Gründe ein Verschulden eines Mitarbeiters nicht massgebend ist (vgl. Erw. 2b), erübrigen sich an dieser Stelle grundsätzlich Weiterungen zur Entstehung des Konflikts zwischen dem Beschwerdeführer und seiner Vorgesetzten. Fakt ist, dass das Vertrauensverhältnis zerrüttet, das Arbeitsklima schlecht und eine weitere fruchtbare Zusammenarbeit undenkbar war (...). Es entspricht einer allgemeinen Erfahrung, dass ein gravierend gestörtes Arbeitsklima sich über kurz oder lang negativ auf den Betrieb selber auswirkt und dass die Beendigung des Arbeitsverhältnisses in einem Fall von Vertrauensverlust grundsätzlich im öffentlichen Interesse liegt. Weiter sind die betrieblichen Interessen ein sachliches Kriterium, das bei der Wahl, wem zu kündigen ist, berücksichtigt werden darf (Urteil des Bundesgerichts 8C_995/2012 vom 27. Mai 2013 Erw. 3.3 mit weiteren Hinweisen). Ein sachlicher Grund lag damit ohne weiteres vor (vgl. auch die in Erw. 2b erwähnte Fallsammlung) und es war für die X.-Direktion auch naheliegend, die Situation durch Auflösung des Arbeitsverhältnisses mit dem Beschwerdeführer – und nicht etwa demjenigen mit seiner Vorgesetzten – zu bereinigen. Eine Verbesserung der Situation durch mildere Massnahmen war aufgrund der Ablehnung des Beschwerdeführers indes nicht möglich und eine Auflösung des Arbeitsverhältnisses mit der Vorgesetzten des Beschwerdeführers aus betrieblicher Sicht mit grösseren Nachteilen verbunden, sodass einzig die ordentliche Beendigung des Arbeitsverhältnisses des Beschwerdeführers übrig blieb. Würde man der Argumentation des Beschwerdeführers folgen und die Kündigung selbst vor diesem klaren Hintergrund als missbräuchlich qualifizieren, hätte dies unweigerlich zur Folge, dass öffentlich-rechtliche Dienstverhältnisse de facto kaum je ordentlich kündbar wären, was weder vom Gesetzgeber beabsichtigt noch sinnvoll wäre. Mithin hat der Beschwerdeführer die formell korrekte und auf sachlichen Gründen beruhende Kündigung hinzunehmen; gleichzeitig hat er sich selbst zuzuschreiben, dass er auf die Angebote der X.-Direktion nicht eingegangen ist und im Gegenzug auch keine eigenen Vorschläge eingereicht hat. Somit ist der Entscheid des Regierungsrates diesbezüglich nicht zu beanstanden. Ebenso wenig zu beanstanden ist vor diesem Hintergrund, dass die Vorinstanzen auf die Befragung von Zeugen und die Abnahme weiterer Beweise verzichtet haben. Der Konflikt, welcher während sechs Jahren nicht endgültig beseitigt werden konnte, und die Bestätigung des zerrütteten Vertrauensverhältnisses durch die externe Fachperson waren ausreichend, um das Vorliegen eines sachlichen Grundes bejahen bzw. bestätigen zu können.

c) Den Ausführungen des Beschwerdeführers entgegen war die Kündigung weiter auch verhältnismässig. Die Massnahme war geeignet, das Arbeitsklima bei der Amtsstelle bzw. bei der X.-Direktion zu verbessern und durch eine Neubesetzung

der Arbeitsstelle das Vertrauensverhältnis zur Vorgesetzten, B., wieder herzustellen. Die Massnahme war weiter auch erforderlich, zumal der Beschwerdeführer mildere Massnahmen wie etwa die Versetzung, die Änderung des Stellenbeschriebs bzw. die Funktionsänderung oder eine Pensenreduktion nicht akzeptierte. Andere mildere Massnahmen wie etwa eine Verwarnung oder eine Verweigerung der Treue- und Erfahrungszulage waren nicht geeignet, um das Vertrauensverhältnis zwischen dem Beschwerdeführer und seiner Vorgesetzten zu verbessern. Insofern blieb der X.-Direktion trotz der langjährigen Anstellungsdauer nichts anderes übrig, als das Arbeitsverhältnis mit dem Beschwerdeführer aufzulösen. Aus betrieblicher Sicht ist ferner nachvollziehbar, dass die Kündigung gegen den Beschwerdeführer und nicht etwa gegen dessen Vorgesetzte ausgesprochen wurde, sind die betriebsinternen Auswirkungen doch grundsätzlich umso geringer, je tiefer ein Mitarbeiter hierarchisch gestellt ist. Der angefochtene Regierungsratsbeschluss ist auch in dieser Hinsicht nicht zu beanstanden.

d) Ergänzend ist festzuhalten, dass die vorliegend umstrittene Kündigung nicht während einer Sperrfrist nach § 11 PG ausgesprochen wurde und sie daher auch nicht nichtig ist. Da im Übrigen ein Anspruch auf Fortführung des Arbeitsverhältnisses selbst aus einer missbräuchlichen Kündigung nicht abgeleitet werden könnte (§ 14 Abs. 3 PG), ist der Antrag des Beschwerdeführers auf Aufhebung der Kündigung abzuweisen.

e) Zu prüfen ist weiter der Anspruch des Beschwerdeführers auf eine Abgangsent-schädigung nach § 24 PG.

e/aa) Hierzu ist zunächst auf die vorstehende Erw. 2d zu verweisen, wonach im Personalrecht des Bundes zum Beispiel bereits die mangelnde Bereitschaft zur Verrichtung anderer zumutbarer Arbeit als Verschulden des Mitarbeiters gilt. Ganz allgemein ist ein Verschulden unter anderem dann gegeben, wenn der Mitarbeiter die Kündigung hätte vermeiden können. In casu wurden dem Beschwerdeführer verschiedene Angebote gemacht, wie man das Arbeitsverhältnis in veränderter Form hätte weiterführen können (vgl. vorstehende Erw. 3a/cc). Der Beschwerdeführer lehnte aber sämtliche Vorschläge der X.-Direktion ab und machte darüber hinaus auch keine konkreten Gegenvorschläge, sondern beharrte darauf, dass er sich immer korrekt verhalten habe und die weitere Zusammenarbeit einer grundlegenden Aufarbeitung bedürfe. Dass eine Aufarbeitung der Konflikte aber nach sechs Jahren und mehreren nicht erfolgreichen Bereinigungsversuchen nicht mehr möglich war, liegt auf der Hand. Insofern war diese Anregung des Beschwerdeführers nicht zielführend. (...) Mithin lässt sich ohne weiteres festhalten, dass der Beschwerdeführer nicht nur keine Bereitschaft zur Verrichtung anderer zumutbarer Arbeit zeigte, sondern er seine Kündigung mit der Annahme eines der genannten Vorschläge auch hätte vermeiden können. Insofern hat er damit durch schuldhaftes Verhalten zur Auflösung des Arbeitsverhältnisses begründeten Anlass gegeben, weswegen ihm zu

Recht keine Abgangssentschädigung zugesprochen und dies vom Regierungsrat zu Recht geschützt wurde.

(...)

4. Zusammenfassend ist festzuhalten, dass der Regierungsrat korrekt und ohne Rechtsverletzung die von der X.-Direktion verfügte Kündigungsverfügung geschützt hat. Mit dem erwiesenermassen zerrütteten Vertrauensverhältnis zwischen dem Beschwerdeführer und seiner Vorgesetzten lag ein sachlicher Kündigungsgrund vor und aufgrund der Ablehnung sämtlicher milderer Massnahmen gab der Beschwerdeführer auch durch schuldhaftes Verhalten begründeten Anlass zur Auflösung des Arbeitsverhältnisses, weswegen ihm keine Abgangssentschädigung auszurichten war. Die von der Vorinstanz vorgenommenen Abklärungen und Ausführungen halten der gerichtlichen Prüfung stand. Mit seinen Einschätzungen und Bewertungen hat der Regierungsrat sein Ermessen weder missbraucht noch überschritten. Der angefochtene Entscheid ist nicht zu beanstanden und die Beschwerde als unbegründet abzuweisen.

(...)

Urteil des Verwaltungsgerichts vom 20. Juni 2016, V 2015 129
bestätigt durch Bundesgericht in BGer 8C_560/2016 vom 30. November 2016

11.2 §§ 99 und 132 Abs. 1 GG; § 70 Abs. 1 PG

Regeste:

§§ 99 und 132 Abs. 1 GG – Die Rechte und Pflichten der Mitarbeiterinnen bzw. Mitarbeiter einer Gemeinde richten sich nach dem (Gemeinde-)Gesetz und nach dem Dienst- und Besoldungsreglement der Gemeinde. Soweit Bestimmungen fehlen, werden die kantonalen Vorschriften sinngemäss angewendet. Dies gilt auch für Kirchgemeinden (Erw. 1c).

§ 70 Abs. 1 PG – Verweist das Personalreglement einer Kirchgemeinde für den Rechtsschutz ausdrücklich auf das kantonale Verwaltungsrechtspflegegesetz (VRG), werden zunächst die verfahrensrechtlichen Bestimmungen des kantonalen Personalgesetzes anwendbar, welche wiederum auf das VRG verweisen. Ansprüche aus dem Arbeitsverhältnis sind in diesem Fall nicht klageweise geltend zu machen, sondern es ist das verwaltungsrechtliche Beschwerdeverfahren durchzuführen (Erw. 3). Für die Zusprechung einer Abgangssentschädigung ist erstinstanzlich allein die Anstellungsbehörde zuständig. Eine Entschädigung als Folge einer missbräuchlichen Kündigung kann dagegen nur die Beschwerdeinstanz – vorliegend der Regierungsrat – feststellen (Erw. 4b).