Bundesgericht
Tribunal fédéral
Tribunale federale
Tribunal federal

{T 0/2}

8C 346/2015

Urteil vom 9. Juli 2015

I. sozialrechtliche Abteilung

Besetzung
Bundesrichterin Leuzinger, Präsidentin,
Bundesrichter Frésard, Bundesrichterin Heine,
Gerichtsschreiberin Riedi Hunold.

Verfahrensbeteiligte
A._____,
vertreten durch Rechtsanwältin Dr. Susanne Raess,
Beschwerdeführer,

gegen

Bundesamt B._____,
Beschwerdegegner.

Gegenstand
Öffentliches Personalrecht,

Beschwerde gegen den Entscheid
des Bundesverwaltungsgerichts
vom 8. April 2015.

Sachverhalt:

A.
A._____ war ab 1. Februar 2009 für das Bundesamt B._____ tätig. Mit Schreiben vom 3. Dezember 2013 wurde er ermahnt und am 19. Dezember 2013 wurde ihm das rechtliche Gehör zur beabsichtigten Kündigung gewährt. Nachdem A._____ längere Zeit arbeitsunfähig gewesen und ein Einigungsversuch gescheitert war, verfügte das Bundesamt B._____ am 29. Juli 2014 die Kündigung des Arbeitsverhältnisses per 31. Oktober 2014 unter sofortiger Freistellung. Dabei hielt das Bundesamt B._____ fest, die Auflösung des Arbeitsverhältnisses gelte als vom Arbeitnehmer verschuldet, da seit längerer Zeit unterschiedliche Auffassungen bezüglich Arbeitsverhalten und Arbeitsleistung bestünden und der Arbeitnehmer verschiedentlich die Weisungen und Mahnungen seitens des Arbeitgebers missachtet habe; damit liege eine Verletzung der Treuepflicht vor. Zudem habe der Arbeitnehmer auch die Arbeit nicht gemäss den Vorgaben erledigt, was ebenfalls einen Kündigungsgrund darstelle.

B.
A._____ liess dagegen Beschwerde beim Bundesverwaltungsgericht einreichen. Dieses wies das Gesuch um Wiederherstellung der aufschiebenden Wirkung am 14. Oktober 2014 ab; auf die dagegen erhobene Beschwerde trat das Bundesgericht mit Urteil 8C 833/2014 vom 1. Dezember 2014 nicht ein. Das Bundesverwal-

tungsgericht wies die Beschwerde am 8. April 2015 ab.

C.
A._____ lässt Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten führen mit dem Antrag, es sei der vorinstanzliche Entscheid aufzuheben und ihm eine andere zumutbare Arbeit zuzuweisen; eventualiter sei ihm eine Entschädigung in der Höhe von sechs bis zwölf Monatslöhnen zuzusprechen.

Erwägungen:

1.
Die Sachurteilsvoraussetzungen sind erfüllt, da die Beschwerde unter Einhaltung der gesetzlichen Frist (Art. 100 Abs. 1 BGG) und Form (Art. 42 BGG) von einer durch die Entscheidung besonders berührten Partei mit einem schutzwürdigen Interesse an deren Aufhebung oder Änderung (Art. 89 Abs. 1 BGG) eingereicht wurde und sich das Rechtsmittel gegen einen von einer zulässigen Vorinstanz (Art. 86 Abs. 1 lit. a BGG) gefällten Endentscheid (Art. 90 BGG) in einer Angelegenheit des öffentlichen Rechts (Art. 82 lit. a BGG) richtet und keine der in Art. 83 BGG erwähnten Ausnahmen greift. Weiter ist der erforderliche Streitwert nach Art. 85 Abs. 1 lit. b BGG gegeben.

2.
Nach Art. 105 BGG legt das Bundesgericht seinem Urteil den Sachverhalt zugrunde, den die Vorinstanz festgestellt hat (Abs. 1). Es kann diese Sachverhaltsfeststellung von Amtes wegen berichtigen oder ergänzen, wenn sie offensichtlich unrichtig ist oder auf einer Rechtsverletzung im Sinne von Art. 95 BGG beruht (Abs. 2). Die Voraussetzungen für eine Sachverhaltsrüge nach Art. 97 Abs. 1 BGG und für eine Berichtigung des Sachverhalts von Amtes wegen nach Art. 105 Abs. 2 BGG stimmen im Wesentlichen überein. Soweit es um die Frage geht, ob der Sachverhalt willkürlich oder unter verfassungswidriger Verletzung einer kantonalen Verfahrensregel ermittelt worden ist, sind strenge Anforderungen an die Begründungspflicht der Beschwerde gerechtfertigt. Entsprechende Beanstandungen sind vergleichbar mit den in Art. 106 Abs. 2 BGG genannten Rügen. Demzufolge genügt es nicht, einen von den tatsächlichen Feststellungen der Vorinstanz abweichenden Sachverhalt zu behaupten. Vielmehr ist in der Beschwerdeschrift nach den erwähnten gesetzlichen Erfordernissen darzulegen, inwiefern diese Feststellungen willkürlich bzw. unter Verletzung einer verfahrensrechtlichen Verfassungsvorschrift zustande gekommen sind. Andernfalls können Vorbringen mit Bezug auf
einen Sachverhalt, der von den Feststellungen im angefochtenen Entscheid abweicht, nicht berücksichtigt werden. Vorbehalten bleiben offensichtliche Sachverhaltsmängel im Sinne von Art. 105 Abs. 2 BGG, die dem Richter geradezu in die Augen springen (BGE 133 IV 286 E. 6.2 S. 288; 133 II 249 E. 1.4.3 S. 255).

3.
Der Beschwerdeführer rügt eine willkürliche Sachverhaltsfeststellung, da die Vorinstanz verschiedene Sachverhaltselemente, die er vorgebracht habe, nicht gehört und nicht beachtet habe. Weiter macht er geltend, es liege kein zulässiger Kündigungsgrund vor resp. es handle sich um eine missbräuchliche Kündigung, so dass er Anspruch auf Weiterbeschäftigung, allenfalls auf eine Entschädigung habe.

4.
Die Vorinstanz hat die Bestimmungen und Grundsätze über die Auflösung eines Arbeitsverhältnisses gestützt auf das Bundespersonalrecht (Art. 10 Abs. 3 BPG in der seit 1. Juli 2013 in Kraft stehenden Fassung; bis 30. Juni 2013 Art. 12 Abs. 6 BPG; vgl. auch die Botschaft des Bundesrates vom 31. August 2011 zu einer Änderung des Bundespersonalgesetzes, BBl 2011 6703, 6714, wonach Art. 10 Abs. 3 BPG mit dem bisherigen Art. 12 Abs. 6 BPG identisch ist, so dass die dazu ergangene Rechtsprechung auch unter der Herrschaft von Art. 10 Abs. 3 PBG Geltung hat; vgl. auch Urteil 8C 500/2013 vom 15. Januar 2014 E. 7), einschliesslich des Anspruchs auf Weiterbeschäftigung bei missbräuchlicher Kündigung (Art. 34c Abs. 1 lit. b BPG; vgl. auch Art. 336 OR; BGE 136 III 513 E. 2.3 S. 514; 132 III 115 E. 2 S. 116), sowie die allgemeine Sorgfalts- und Treuepflicht (Art. 20 Abs. 1 BPG) zutreffend dargelegt. Darauf wird verwiesen.

5.

Bezüglich der Rüge der willkürlichen Sachverhaltsfeststellung und Verletzung des rechtlichen Gehörs gibt der Beschwerdeführer wortwörtlich und über mehrere Seiten seine Ausführungen aus der vorinstanzlichen Beschwerde wieder. Er legt jedoch nicht dar, in welchen Punkten die Vorinstanz willkürlich bzw. unter Verletzung des rechtlichen Gehörs den massgebenden Sachverhalt erstellt haben soll. Dies stellt keine Auseinandersetzung mit dem vorinstanzlichen Entscheid dar und genügt der qualifizierten Begründungspflicht nicht, so dass nicht weiter darauf einzugehen ist (vgl. E. 2 und Art. 106 Abs. 2 BGG).

6.

6.1. Vorweg ist festzuhalten, dass die Mahnung vom 3. Dezember 2013 die Anforderungen an Rüge- und Warnfunktion erfüllt. Denn es ist nicht zwingend vorgeschrieben, dass diese mit einer zeitlich begrenzten Bewährungsfrist zu verbinden ist (vgl. zu den Voraussetzungen der schriftlichen Verwarnung etwa die Urteile 8C 358/2009 vom 8. März 2010 E. 4.3.1 und 1C 245/2008 vom 2. März 2009 E. 5, publiziert in Pra 2009 Nr. 74 S. 496; vgl. auch Rudolf Ursprung/Dorothea Riedi Hunold, Schwerpunkte der neueren bundesgerichtlichen Rechtsprechung zum öffentlichen Personalrecht, ZBl 114/2013 S. 295, 299). Zudem kann den im Rahmen der Besprechung der Mahnung zusätzlich ausgehändigten Unterlagen entnommen werden, welches Verhalten in den folgenden Wochen vom Beschwerdeführer erwartet wurde. Die Ansetzung einer Bewährungsfrist, wie der Beschwerdeführer sie versteht, ist häufig auch nicht zweckmässig. Dies gilt im hier zu beurteilenden Fall umso mehr, geht es doch beim nunmehr erwarteten Verhalten im Wesentlichen darum, dass er die allen Arbeitnehmern auferlegte Arbeitszeiterfassung korrekt vornimmt, sich an die Arbeitszeiten hält sowie die inhaltlichen Weisungen seiner Vorgesetzten - auch dies eigentlich eine Selbstverständlichkeit - befolgt.
Inwiefern die Einhaltung dieser grundlegenden Arbeitnehmerpflichten bloss befristet erfüllt werden sollte, ist nicht nachvollziehbar.

6.2. Weiter ist festzuhalten, dass zu den Tatbeständen, welche eine Kündigung infolge Verletzung wichtiger gesetzlicher oder vertraglicher Pflichten rechtfertigen, auch die Nichteinhaltung der Arbeitszeitregelung gehört; d.h. etwa bei wiederholter Nichteinhaltung der Blockzeiten, bei unkorrekten Angaben über die Präsenzzeiten oder bei Erbringung der Arbeit an einem andern als dem vereinbarten Arbeitsort (vgl. dazu etwa Urteil 1C 277/2007 vom 30. Juni 2008, E. 4.3 sowie Ursprung/Riedi Hunold, a.a.O., S. 299).

6.3. Der Beschwerdeführer macht geltend, anlässlich des Personalgesprächs vom 21./22. November 2013 sei ihm nochmals eine Chance gegeben worden; die ihm vorgeworfenen Anlässe, welche seitens des Bundesamtes B._____ zur Kündigung führten, würden sich aber auf Begebenheiten vor diesem Datum beziehen. Aus diesem Grund sei der angegebene Kündigungsgrund nicht zulässig.
Dem Beschwerdeführer wurde am 3. Dezember 2013 eine Mahnung überreicht, welche - wie oben dargelegt - die Anforderungen an Rüge- und Warnfunktion erfüllt; in diesem Schreiben wurde ein weiteres Mal detailliert, welches Verhalten bezüglich Arbeitszeit und Arbeitszeiterfassung erwartet wird. Die Kündigung vom 19. Dezember 2013 erfolgte, weil der Beschwerdeführer in der Arbeitszeiterfassung für den Monat November 2013, welche er am 6. Dezember 2013 weiterleitete, mehrere, zum Teil qualifiziert falsche Angaben zu seiner geleisteten Arbeitszeit machte. So liegt der 19. November 2013, an welchem er nicht im Büro erschien (vgl. dazu die E-Mailkorrespondenz vom 19. November 2013), aber mehrere Stunden Arbeitszeit notierte, zwar vor der Mahnung vom 3. Dezember 2013; das vorgeworfene Verhalten, nämlich die falsche Angabe, an diesem Tag gearbeitet zu haben, erfolgte aber am 6. Dezember 2013, mithin nach Erhalt der Mahnung. Dasselbe gilt für die übrigen unzutreffenden Arbeitszeiterfassungen. Die Rüge, der Kündigungsgrund datiere vor Erlass der Mahnung, geht somit fehl.

6.4. Wie der Beschwerdeführer zutreffend festhält, beinhaltet die Treuepflicht von Art. 20 Abs. 1 BPG auch die Pflicht des Arbeitnehmers, den Arbeitgeber auf ihm im Rahmen seiner Tätigkeit aufgefallene Mängel hinzuweisen, um diesen vor Schaden zu bewahren (vgl. Peter Helbling, in: Portmann/Uhlmann [Hrsg.], Bundespersonalgesetz [BPG], 2013, N. 20 und 34 zur Art. 20 BPG). Diese Pflicht geht jedoch nicht soweit, dass der Arbeitnehmer berechtigt wäre, infolge von ihm als Fehler wahrgenommenen Umständen gegen diesbezüglich explizite Anweisungen des Arbeitgebers zu verstossen. Dies ist Ausfluss des Subordinationsverhältnisses, welches allen Arbeitsverhältnissen inhärent ist (vgl. Art. 6 Abs. 2 BPG in Verbindung mit Art. 321d OR; Helbling,

a.a.O., N. 26 zu Art. 6 BPG).
Die vom Beschwerdeführer gerügten inhaltlichen Mängel am von ihm zu bearbeitenden Projekt wurden von seinen Vorgesetzten entgegengenommen und zum Teil auch als zutreffend bezeichnet. Der Beschwerdeführer wurde jedoch mehrfach darauf hingewiesen, dass das Projekt sich in einem Stadium befinde, in welchem darauf keine Rücksicht mehr genommen werden könne und man auf dem eingeschlagenen Weg weiterzugehen habe, sprich trotz dieser Schwächen keine Korrekturen am Projekt mehr vorgenommen werden könnten. Unter diesen Umständen bedarf es keines fachlichen Gutachtens zur Klärung der vom Beschwerdeführer am Projekt erhobenen Mängel. Vielmehr ist mit der Vorinstanz festzuhalten, dass das Verhalten des Beschwerdeführers - Nichtbefolgung der Weisungen seiner Vorgesetzten - eine schwere Verletzung seiner vertraglichen Pflichten darstellt.

6.5. Was schliesslich den Vorwurf betrifft, die Kündigung sei missbräuchlich erfolgt, ist auch dies unbehelflich. Das Bundesamt B._____ war als Arbeitgeber weder verpflichtet, zusätzlich zu den durchgeführten Massnahmen eine externe Stelle zur Klärung des inhaltlichen Konflikts zwischen dem Beschwerdeführer und seinem Vorgesetzten beizuziehen, noch war es gehalten, dem Beschwerdeführer ein Angebot zum Home-Office zu machen. Schliesslich ist auch die Feststellung der Vorinstanz zutreffend, dass die Problematik mit der Arbeitszeiterfassung nicht zur Kaschierung des inhaltlichen Konflikts benutzt wurde, sondern sich parallel dazu entwickelte; es handelt sich somit nicht um einen vorgeschobenen Kündigungsgrund.

7.
Nachdem die Auflösung des Arbeitsverhältnisses durch das Bundesamt B._____ gestützt auf Art. 10 Abs. 3 lit. a BPG nicht zu beanstanden ist und auch keine missbräuchliche Kündigung vorliegt, erübrigen sich weitere Ausführungen zum Anspruch auf Weiterbeschäftigung resp. zur Ausrichtung einer Entschädigung nach Art. 34b oder Art. 34c BPG.

8.
Das Verfahren ist kostenpflichtig. Der unterliegende Beschwerdeführer hat die Gerichtskosten zu tragen (Art. 66 Abs. 1 BGG).

Demnach erkennt das Bundesgericht:

1.
Die Beschwerde wird abgewiesen.

2.
Die Gerichtskosten von Fr. 3'000.- werden dem Beschwerdeführer auferlegt.

3.
Dieses Urteil wird den Parteien und dem Bundesverwaltungsgericht schriftlich mitgeteilt.

Luzern, 9. Juli 2015
Im Namen der I. sozialrechtlichen Abteilung
des Schweizerischen Bundesgerichts

Die Präsidentin: Leuzinger

Die Gerichtsschreiberin: Riedi Hunold