Bundesgericht
Tribunal fédéral
Tribunale federale
Tribunal federal

{T 0/2}

8C 334/2015

Urteil vom 19. August 2015

I. sozialrechtliche Abteilung

Besetzung
Bundesrichterin Leuzinger, Präsidentin,
Bundesrichter Ursprung, Bundesrichterin Heine,
Gerichtsschreiber Hochuli.

Verfahrensbeteiligte
A._____,
vertreten durch Rechtsanwalt Dr. Harry F. Nötzli,
Beschwerdeführerin,

gegen

Hochschule B._____,
vertreten durch Rechtsanwältin Brigitte Schiesser,
Beschwerdegegnerin.

Gegenstand
Öffentliches Personalrecht
(ordentliche Kündigung; Abgangsentschädigung),

Beschwerde gegen den Entscheid
des Bundesverwaltungsgerichts
vom 20. März 2015.

Sachverhalt:

A.

A.a. A._____ war seit 1. Oktober 1986 an der Hochschule B._____ (nachfolgend: Arbeitgeberin oder Beschwerdegegnerin) tätig und übte ab 1. August 1994 die Funktion als Assistentin des Direktors aus. Nachdem am 1. Oktober 2011 die Direktion neu besetzt wurde und sich der neue Direktor im Rahmen der Neuausschreibung der Assistenzstelle per 1. Dezember 2011 für eine andere Kandidatin entschieden hatte, verzichtete die Hochschule B._____ am 16. November 2011 mangels einer kurzfristig verfügbaren Ersatzarbeitsstelle vorübergehend auf die Arbeitsleistung der A._____ und stellte sie frei. Nach erfolgloser Vermittlung einer geeigneten internen Stelle und nachdem A._____ eine einvernehmliche Auflösung des Arbeitsverhältnisses ablehnte, erliess die Hochschule B._____ am 13. September 2013 eine Kündigungsverfügung, wonach A._____ ordentlich auf den 31. Dezember 2013 gekündigt wurde (Kündigungsverfügung Ziff. 1). Neben der Wahrung der Lohnansprüche bei Bestätigung der Freistellung bis zum Arbeitsvertragsende (Kündigungsverfügung Ziff. 2) wurde ein Betrag von maximal Fr. 15'000.- für die Unterstützung des beruflichen Fortkommens (Kündigungsverfügung Ziff. 3) und eine Entschädigung von einem Jahressalär in Höhe von Fr.

106'318.- (Kündigungsverfügung Ziff. 4) zugesprochen.

A.b. Die hiegegen erhobene Beschwerde hiess die Beschwerdekommission mit Entscheid vom 1. Juli 2014 (nachfolgend: Kommissionsentscheid) gut und hob die Kündigung auf, während die Hochschule B._____ angewiesen wurde, A._____ eine Weiterbeschäftigung anzubieten (Kommissionsentscheid Ziff. 2). Die Beschwerdekommission verlängerte zudem die gemäss Kündigungsverfügung Ziff. 2 angeordnete Freistellung bis zum 30. September 2014 (Kommissionsentscheid Ziff. 3).

B.
Die Hochschule B._____ liess dagegen beim Bundesverwaltungsgericht Beschwerde einreichen, welche das Gericht mit Entscheid vom 20. März 2015 im Sinne der Erwägungen teilweise guthiess. Es hob den Entscheid der Beschwerdekommission vom 1. Juli 2014 auf und bestätigte die Auflösung des Arbeitsverhältnisses per 31. Dezember 2013 sowie die teilweise bereits entrichteten Entschädigungen gemäss Ziff. 3 und 4 der Kündigungsverfügung (Dispositiv-Ziff. 1). Darüber hinaus verpflichtete es die Hochschule B._____, A._____ in Ergänzung zur Kündigungsverfügung eine Entschädigung in der Höhe von sechs Monatslöhnen (Basis Bruttolohn plus regelmässig ausgerichtete Zulagen) zu bezahlen (Dispositiv-Ziff. 2). Im Übrigen wies es die Beschwerde der Hochschule B._____ ab (Dispositiv-Ziff. 3).

C.
Mit Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten lässt A._____ unter Aufhebung des angefochtenen Entscheides des Bundesverwaltungsgerichts beantragen, in Bestätigung des Entscheides der Beschwerdekommission vom 1. Juli 2014 sei die Kündigungsverfügung der Hochschule B._____ aufzuheben und Letztere anzuweisen, A._____ rückwirkend ab dem 1. Januar 2014 weiter zu beschäftigen.
Während die Hochschule B._____ auf Abweisung der Beschwerde schliesst, verzichten die Beschwerdekommission und das Bundesverwaltungsgericht auf eine Vernehmlassung.
Mit Eingabe vom 6. Juli 2015 nimmt A._____ zur Vernehmlassung der Hochschule B._____ Stellung und hält an ihren Anträgen fest.

Erwägungen:

1.
Der angefochtene Entscheid des Bundesverwaltungsgerichts betrifft ein auf dem Bundespersonalgesetz beruhendes öffentlich-rechtliches Arbeitsverhältnis. Es handelt sich um eine öffentlich-rechtliche Angelegenheit (Art. 82 lit. a BGG). Mit der anbegehrten Weiterbeschäftigung werden aufgelaufene und zukünftige Lohnforderungen geltend gemacht, weshalb es sich um eine vermögensrechtliche Angelegenheit handelt (Urteil 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 (Urteil 8C 722/2010 vom 25. Mai 2011 E. 1). Die Beschwerde gegen den Entscheid des Bundesverwaltungsgerichts (Art. 86 Abs. 1 Bst. a BGG) ist somit zulässig.

2.
Das Bundesgericht prüft frei die richtige Anwendung des Bundesrechts (Art. 95 lit. a BGG). Es legt seinem Urteil den Sachverhalt zugrunde, den die Vorinstanz festgestellt hat; es kann die Sachverhaltsfeststellung der Vorinstanz auf entsprechende Rüge oder von Amtes wegen berichtigen oder ergänzen, wenn sie offensichtlich unrichtig ist oder auf einer Rechtsverletzung im Sinne von Artikel 95 beruht und wenn die Behebung des Mangels für den Ausgang des Verfahrens entscheidend sein kann (Art. 97 Abs. 1, Art. 105 Abs. 1 und 2 BGG). Offensichtlich unrichtig bedeutet dabei willkürlich (BGE 133 II 249 E. 1.2.2 S. 252). Sachverhaltsrügen unterliegen deshalb dem qualifizierten Rügeprinzip (Art. 106 Abs. 2 BGG); es genügt nicht, einen von den tatsächlichen Feststellungen der Vorinstanz abweichenden Sachverhalt zu behaupten. Vielmehr ist in der

Beschwerdeschrift darzulegen, inwiefern diese Feststellungen willkürlich bzw. unter Verletzung einer verfahrensrechtlichen Verfassungsvorschrift zustande gekommen sind (BGE 133 II 249 E. 1.4.3; Urteil 2C 936/2012 vom 14. Januar 2013 E. 1.4).

3.
Vor Bundesgericht steht gemäss vorinstanzlichem Entscheid unbestritten fest, dass die Hochschule B._____ am 13. September 2013 die Kündigung ohne sachlich hinreichende Gründe im Sinne von Art. 10 Abs. 3 in Verbindung mit Art. 19 Abs. 2 BPG und ohne Verschulden der Beschwerdeführerin per 31. Dezember 2013 ausgesprochen hat. Strittig ist einzig, ob die mit angefochtenem Entscheid bestätigte Verneinung eines Weiterbeschäftigungsanspruchs infolge fehlender Missbräuchlichkeit der Kündigung vom 13. September 2013 bundesrechtskonform ist, oder aber ob im Gegenteil diese Kündigung - wie von der Beschwerdeführerin geltend gemacht - infolge widersprüchlichen Verhaltens und Fürsorgepflichtverletzungen seitens der Arbeitgeberin im Sinne von Art. 34c Abs. 1 lit. b BPG als missbräuchlich zu qualifizieren und folglich ein Anspruch auf Weiterbeschäftigung in Anwendung von Art. 19 Abs. 1 BPG zu bejahen ist. Nach Auffassung der Beschwerdeführerin hat die Hochschule B._____ mit Erlass der strittigen Kündigung auch Art. 4 Abs. 2 lit. g BPG und Art. 328 OR verletzt.

4.

4.1. 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 BPG Geltung hat; Urteil 8C 346/2015 vom 9. Juli 2015 E. 4 mit Hinweis) sowie über den Anspruch 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) zutreffend dargelegt. Darauf wird verwiesen.

4.2. Ergänzend ist darauf hinzuweisen, dass eine Kündigung nur dann missbräuchlich ist, wenn sie aus bestimmten unzulässigen Gründen ausgesprochen wird, welche in Art. 336 OR umschrieben werden, wobei diese Aufzählung nicht abschliessend ist. Grundsätzlich knüpft der sachliche Kündigungsschutz am Motiv der Kündigung an. Die Missbräuchlichkeit kann sich aber auch aus der Art und Weise ergeben, wie die kündigende Partei ihr Recht ausübt. Auch wenn eine Partei die Kündigung rechtmässig erklärt, muss sie das Gebot schonender Rechtsausübung beachten. Sie darf insbesondere kein falsches und verdecktes Spiel treiben, das Treu und Glauben krass widerspricht (BGE 131 III 535 E. 4.2 S. 538 f.; 125 III 70 E. 2b S. 73; 118 II 157 E. 4b/cc S. 166 f.; Urteil 4A 169/2013 vom 18. Juni 2013 E. 4.2.2). Gleich wie den privaten trifft auch den öffentlichen Arbeitgeber gegenüber den Arbeitnehmenden eine Fürsorgepflicht (Art. 328 OR i.V.m. Art. 6 Abs. 2 BPG sowie Art. 4 Abs. 2 lit. b und g BPG; Urteil 1C 245/2008 vom 2. März 2009 E. 4.2).

5.
Zu prüfen ist, ob das Bundesverwaltungsgericht zu Recht die Missbräuchlichkeit der am 13. September 2013 verfügten Kündigung verneint hat.

5.1. Beschwerdeweise wird hiegegen vorgebracht, die Beschwerdegegnerin habe ihre Fürsorgepflicht verletzt, indem sie die Beschwerdeführerin gesetzeswidrig als Direktionsassistentin abgesetzt habe.

5.1.1. Unbestritten ist, dass im Zusammenhang mit dem Stellenantritt des neuen Direktors der Hochschule B._____ die Arbeitsstelle der Beschwerdeführerin als Direktionsassistentin neu ausgeschrieben wurde und im Rahmen dieser Neuausschreibung die Beschwerdeführerin im Bewerbungsverfahren gegenüber einer Mitbewerberin unterlag, weshalb die Beschwerdeführerin von der Weiterausübung dieser Funktion per 1. Dezember 2011 freigestellt wurde. Wie die Beschwerdekommission in ihrem Entscheid vom 1. Juli 2014 korrekt ausführte, ist eine administrative Assistenzstelle eine Vertrauensposition, was von der Beschwerdeführerin zu Recht auch nicht bestritten wird. Es leuchtet daher ein, dass die Hochschule B._____ praxisgemäss bei Neubeset-

zung einer Leitungsfunktion auch die dazugehörige Assistenzstelle neu ausschreibt. Nachdem die Beschwerdeführerin im Rahmen dieser Neuausschreibung ohne ein ihr vorzuwerfendes Fehlverhalten im Vergleich zu einer Mitbewerberin offenbar weniger Vertrauen des neuen Direktors zu gewinnen vermochte, sah sich die Hochschule B._____ gezwungen, in Anwendung von Art. 26 Abs. 2 aBPG (in der bis 30. Juni 2013 gültig gewesenen Fassung) per 1. Dezember 2011 (Stellenantritt der neuen Mitbewerberin) vorübergehend auf die Arbeitsleistung der Beschwerdeführerin in der von ihr bis dahin ausgeübten angestammten Funktion als Direktionsassistentin bis zur Neuplatzierung bei voller Lohnfortzahlung zu verzichten. Der in der Person der Arbeitnehmerin liegende Grund der Freistellung erfordert sodann nicht notwendigerweise ein Fehlverhalten der freigestellten Person, sondern kann sich wie hier unter den gegebenen Umständen der Neubesetzung einer Vertrauensposition als Direktionsassistentin lediglich auf das fehlende Vertrauen des neuen Vorgesetzten stützen. Inwiefern der Beschwerdeführerin dadurch ein Nachteil entstanden ist, wird nicht vorgebracht. Aus der Freistellung vom 16. November 2011 mit Lohnfortzahlung und Unterstützung bei der weiteren Stellensuche kann sie daher keine Beschwer ableiten und ist nach dem Gesagten keine Fürsorgepflichtverletzung erkennbar, weshalb daraus mit der Vorinstanz nicht auf die Missbräuchlichkeit der Kündigung zu schliessen ist.

5.1.2. Des Weiteren ist keine Bundesrechtsverletzung in der Beweiswürdigung gemäss angefochtenem Entscheid zu erkennen, soweit die Vorinstanz ausführte, die Hochschule B._____ habe im Einklang mit Art. 19 Abs. 1 BPG während zwei Jahren versucht, der Beschwerdeführerin eine Weiterbeschäftigung zu ermöglichen. Das beschwerdeweise Vorbringen, diese Unterstützung sei ungenügend gewesen, weil sämtliche Stellen der Hochschule B._____ öffentlich ausgeschrieben werden, ist nicht stichhaltig. Aus Art. 19 Abs. 1 BPG kann nicht abgeleitet werden, eine interne Vermittlung sei einer öffentlichen Ausschreibung vorzuziehen, um jemanden weiter zu beschäftigen. Sodann ermöglichte die Hochschule B._____ der Beschwerdeführerin zwei temporäre Arbeitseinsätze mit dem Ziel, wieder eine neue unbefristete Beschäftigung zu finden. Nach vorinstanzlicher, für das Bundesgericht grundsätzlich verbindlicher Sachverhaltsfeststellung lehnte sie jedoch ein Stellenangebot ab und auf einige angebotene Stellen bewarb sie sich nicht. Insgesamt dauerte die Unterstützung der Hochschule B._____ knapp zwei Jahre an. Gestützt darauf hat das Bundesverwaltungsgericht zu Recht festgestellt, dass die Hochschule B._____ ihre Fürsorgepflicht auch nach der Freistellung nicht verletzte. Denn auch wenn angesichts des langjährigen Anstellungsverhältnisses von einer erhöhten Fürsorgepflicht auszugehen ist, lassen die Bemühungen der Hochschule B._____ während der fast zweijährigen Dauer der Freistellung unter den gegebenen Umständen nicht auf eine Verletzung der Fürsorgepflicht schliessen.

5.2. Die Vorinstanz hat zudem - ohne Bundesrecht zu verletzen - ein widersprüchliches Verhalten anlässlich der Kündigung des Arbeitsverhältnisses seitens der Hochschule B._____ verneint. Das Bundesverwaltungsgericht hat nach einlässlicher Beweiswürdigung zutreffend erkannt, dass die Beschwerdeführerin unter den gegebenen Umständen aus der Tatsache, dass die Kündigung nach erfolgreichem Abschluss eines befristeten Arbeitseinsatzes im Institut C._____ ausgesprochen wurde, nichts zu ihren Gunsten abzuleiten vermag. Denn zum einen stellte die Vorinstanz die Qualität der bei diesem von Anfang an als Temporäreinsatz geplanten Stellvertretungstätigkeit zu keinem Zeitpunkt in Frage. Zum anderen hat die Hochschule B._____ nach der Freistellung bis zum Zeitpunkt der am 13. September 2013 verfügten Kündigung während fast zwei Jahren bei voller Lohnfortzahlung kontinuierlich die - erfolglos gebliebenen - Stellenbewerbungsbemühungen vermittelnd unterstützt. Die Beschwerdeführerin legt nicht dar und es ist nicht ersichtlich, inwiefern die Fortsetzung der Unterstützung bei der Stellensuche für ein paar weitere Monate nach Abschluss des Temporäreinsatzes am Ende der bereits fast zweijährigen erfolglosen Dauer etwas an der Aussichtslosigkeit der weiteren Stellenvermittlungsbemühungen hätte ändern sollen. Die sinngemäss erhobene Behauptung, wonach die Hochschule B._____ nur deshalb so lange mit dem Erlass der Kündigung zugewartet habe, um nach der per 1. Juli 2013 in Kraft getretenen Revision des BPG von den abgeschwächten Kündigungsschutzbestimmungen profitieren zu können, entbehrt mit Blick auf die Akten gemäss angefochtenem Entscheid jeder Grundlage. Nach dem Gesagten finden sich keine Anhaltspunkte, welche auf ein widersprüchliches Verhalten der Beschwerdegegnerin schliessen lassen. Vielmehr ist der Vorinstanz zu folgen, dass die Hochschule B._____ unter den gegebenen Umständen nach der lang andauernden, jedoch erfolglos gebliebenen Stellenvermittlung berechtigterweise am 13. September 2013 das Arbeitsverhältnis per 31. Dezember 2013 kündigte. Weitere Monate zuzuwarten hätte die Situation der Beschwerdeführerin nicht verändert. So er-

hielt sie weiterhin ihren Lohn und bewarb sich noch im selben Jahr auf eine Stelle am Institut D._____. Beschwerdeweise wird demnach nichts vorgebracht, was die vorinstanzliche Beweiswürdigung, wonach die Missbräuchlichkeit der Kündigung zu verneinen ist, als Bundesrechtsverletzung erscheinen liesse.

5.3. Mangels Missbräuchlichkeit der am 13. September 2013 per 31. Dezember 2013 verfügten Kündigung besteht demzufolge kein Anspruch auf Weiterbeschäftigung (Art. 34c Abs. 1 lit. b BPG).

6.
Gegen die vorinstanzliche Begründung der im Rahmen von Art. 34c Abs. 2 BPG zugesprochenen Entschädigungen erhebt die Beschwerdeführerin zu Recht keine Einwände, weshalb es beim angefochtenen Entscheid sein Bewenden hat.

7.
Das Verfahren ist kostenpflichtig. Die unterliegende Beschwerdeführerin 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 der Beschwerdeführerin auferlegt.

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

Luzern, 19. August 2015
Im Namen der I. sozialrechtlichen Abteilung
des Schweizerischen Bundesgerichts

Die Präsidentin: Leuzinger

Der Gerichtsschreiber: Hochuli