

Personalrecht. Art. 18 Abs. 1 und 2 PV. Fristlose Kündigung aus wichtigem Grund. Als wichtiger Grund gilt jeder Umstand, der die Fortsetzung des Arbeitsverhältnisses nach Treu und Glauben unzumutbar macht. Als ultima ratio ist die fristlose Entlassung erst dann zulässig, wenn dem Vertragspartner auch nicht mehr zugemutet werden darf, das Arbeitsverhältnis durch ordentliche Kündigung aufzulösen oder bei fester Vertragsdauer deren Ende abzuwarten. Die fristlose Entlassung ist ausgeschlossen, wenn mildere Massnahmen zur Verfügung stehen. Bei der Beurteilung der Verhältnismässigkeit sind die konkreten Umstände des Einzelfalls zu würdigen, so die Stellung und Verantwortung des Arbeitnehmers sowie die Natur und Dauer des Vertragsverhältnisses. Je kürzer die Restdauer des Arbeitsverhältnisses, desto weniger ist der Rückgriff auf die fristlose Kündigung zulässig. Bei älteren und verdienten Mitarbeitern gilt eine erhöhte arbeitgeberische Fürsorgepflicht. Im konkreten Fall war die fristlose Kündigung gegenüber einem Angehörigen der Kantonspolizei nicht verhältnismässig. Dieser war zum Zeitpunkt der Kündigung 63 Jahre alt und während knapp 43 Jahren im Dienst. Sein Verhalten gab, von vereinzelt Bagatellfällen und bis zum Vorfall, der zur Kündigung führte, zu keinen Beanstandungen Anlass. Aufgrund der bevorstehenden Frühpensionierung hätte das Arbeitsverhältnis nur noch 4 Monate fortgeführt werden müssen. Gutheissung der Verwaltungsgerichtsbeschwerde.

Obergericht, 10. März 2017, OG V 16 39

Aus den Erwägungen:

1. a) Die angefochtene Verfügung vom 26. September 2016 ist als personalrechtliche Verfügung im Sinne von Art. 71 Abs. 1 Personalverordnung (PV, RB 2.4211) nach den Bestimmungen der VRPV direkt mit Verwaltungsgerichtsbeschwerde beim Obergericht anfechtbar (Art. 71 Abs. 2 PV). Das angerufene Obergericht des Kantons Uri (Verwaltungsrechtliche Abteilung) ist damit zur Beurteilung der vorliegenden Verwaltungsgerichtsbeschwerde örtlich, sachlich und funktionell zuständig.

2. In der Sache ist strittig und zu prüfen, ob die von der Vorinstanz am 26. September 2016 gegenüber dem Beschwerdeführer ausgesprochene fristlose Kündigung rechtmässig erfolgte.

a) Die Vorinstanz hat erwogen, es seien an den Beschwerdeführer in seiner Funktion als Dienstchef-Stellvertreter und als Mitglied des mittleren Kadern hohe Anforderungen bezüglich Verhaltens und Einhaltung der einschlägigen Vorschriften zu stellen. Er habe eine Vorbilds- und Vertrauensfunktion. Der Beschwerdeführer habe im Wissen, dass seine Lebenspartnerin in alkoholisiertem Zustand einen Parkschaden verursacht habe, einer ausgerückten Polizeipatrouille telefonisch mitgeteilt, dass diese nicht an die Unfallstelle ausrücken müsse. Es bestehe der Verdacht, dass der Beschwerdeführer mit seinem Telefonanruf den Verkehrsunfall seiner Lebenspartnerin habe vertuschen und eine Tatbestandsaufnahme habe verhindern wollen. Damit habe er sich mutmasslich der Begünstigung, eventuell Hinderung einer Amtshandlung oder Amtsanmassung beziehungsweise Amtsmissbrauch oder ähnlicher Delikte schuldig gemacht. Hierbei handle es sich zwar erst um einen Verdacht, das Verhalten des Beschwerdeführers sei aber unabhängig von einer strafrechtlichen Verurteilung nicht zu akzeptieren. Die Weiterführung des Arbeitsverhältnisses sei nach dem Vorfall vom 26. August 2016 und der damit

verbundenen erschütterten Vertrauensbasis sowie Beeinträchtigung des Ansehens der Arbeitgeberin nicht mehr zumutbar.

b) Der Beschwerdeführer bringt im Wesentlichen vor, es fehlten wichtige Gründe für die fristlose Auflösung des Arbeitsverhältnisses. Eine fristlose Entlassung sei nur gerechtfertigt, wenn sich der Arbeitnehmer «besonders schwere» Verfehlungen hat zuschulden kommen lassen oder weniger schwere Verfehlungen trotz Verwarnung wiederholt vorgekommen seien. Vorliegend habe ein einmaliger Vorfall Anlass zur Kündigung gegeben. Der Beschwerdeführer habe in den letzten Jahren keine Dienstvorschriften verletzt. Frühere Verfehlungen hätten eigentliche Bagatelldfälle betroffen und er habe jeweils sehr gute Beurteilungen von den Vorgesetzten erhalten. Es müssten daher an die Schwere der Verfehlung hohe Anforderungen gestellt werden. Zu bedenken sei ferner, dass der Beschwerdeführer ein Gesuch um vorzeitigen Altersrücktritt per 31. Januar 2017 gestellt habe. Die fristlose Kündigung sei unverhältnismässig und widerspreche im Übrigen auch der Praxis der Vorinstanz, gemäss welcher dem Arbeitnehmer die Gelegenheit geboten werde, das Arbeitsverhältnis von sich aus ordentlich zu kündigen. Die Vorinstanz habe sodann während rund zwei Wochen überhaupt nichts unternommen, weshalb die fristlose Kündigung ohnehin verspätet erklärt worden sei.

c) Kantonale Angestellte unterstehen den Bestimmungen des kantonalen Personalrechts, namentlich der Personalverordnung und des Personalreglements (RB 2.4213) (Art. 1 Abs. 1 PV). Die Beendigung des kantonalen Arbeitsverhältnisses ist in den Art. 14 ff. PV geregelt. Danach endet das Arbeitsverhältnis beim unbefristeten Arbeitsverhältnis unter anderem durch Kündigung (Art. 14 lit. a und Art. 15 Abs. 1 PV). Aus wichtigen Gründen kann das Arbeitsverhältnis beidseitig ohne Einhaltung von Fristen und ohne Beachtung der festen Vertragsdauer jederzeit aufgelöst werden (Art. 18 Abs. 1 PV, «fristlose Kündigung»). Als wichtiger Grund gilt jeder Umstand, der die Fortsetzung des Arbeitsverhältnisses nach Treu und Glauben unzumutbar macht (Art. 18 Abs. 2 PV). Als ultima ratio ist die fristlose Entlassung erst dann zulässig, wenn dem Vertragspartner auch nicht mehr zugemutet werden darf, das Arbeitsverhältnis durch ordentliche Kündigung aufzulösen oder bei fester Vertragsdauer deren Ende abzuwarten. Sie setzt eine besonders schwere Verletzung der Arbeitspflicht oder anhaltende Verfehlungen des Gekündigten voraus. Ob die dem Arbeitnehmer vorgeworfene Pflichtverletzung die erforderliche Schwere erreicht, entscheidet sich nicht allgemein, sondern hängt von den Umständen des Einzelfalls ab, insbesondere von der Stellung und Verantwortung des Arbeitnehmers sowie von der Natur und Dauer des Vertragsverhältnisses. Die fristlose Entlassung ist ausgeschlossen, wenn mildere Massnahmen wie Verwarnung, vorübergehende Freistellung, ordentliche Kündigung zur Verfügung stehen (zum Ganzen: BGE 8C_146/2014 vom 26.06.2014 E. 5.4; vergleiche auch BGE 8C_258/2014 vom 15.12.2014 E. 8.1 mit Hinweisen).

d) Der Vorinstanz ist beizupflichten, dass der Beschwerdeführer in seiner Funktion als Dienstchef-Stellvertreter und als Mitglied des mittleren Kadern der Kantonspolizei hohen Anforderungen an ein korrektes und integrires Verhalten zu genügen hat (vergleiche Art. 24 Polizeireglement [PolR, RB 3.8127]). Die Vertrauenswürdigkeit der Polizei ist ein hohes öffentliches Gut und Handlungen, welche geeignet sind, das Vertrauen in die Polizei zu erschüttern, sind personalrechtlich nicht hinzunehmen. Ins Gewicht fällt vorliegend, dass der Beschwerdeführer aus privaten Interessen in einen laufenden Polizeieinsatz eingegriffen hat, indem er eine ausgerückte Polizeipatrouille telefonisch kontaktierte und dieser mitteilte, die Angelegenheit, weswegen die Ausrückung erfolgte und welche den von der Lebenspartnerin verursachten Parkschaaden betraf, habe sich erledigt. Auch wenn über den genauen Wortlaut des Telefonats unterschiedliche Angaben gemacht wurden, ist nicht einzusehen, weshalb der Beschwerdeführer ausserdienstlich eine sich im Einsatz befindliche Polizeipatrouille in dieser Angelegenheit anzurufen gehabt hätte. Hätte sich die Angelegenheit tatsächlich erledigt gehabt, hätten die Unfallbeteiligten selber die Polizeizentrale kontaktieren können. Diese hätte der Patrouille dann allenfalls das Kommando zum Rückzug geben können. Ein Anruf des Beschwerdeführers war dienstlich weder erforderlich noch angezeigt, sondern

deplatziert. Im Übrigen hatte sich – wie die Intervention einer Drittperson zeigte – die Sache gerade nicht erledigt. Personalrechtliche Konsequenzen waren damit durchaus angezeigt. Insoweit sind die Ausführungen des Beschwerdeführers zur strafrechtlichen Würdigung seines Verhaltens unbehelflich. Es ist unerheblich, ob die Sache mit dem Parkschaden grundsätzlich auch ohne Beizug der Polizei hätte geregelt werden können (vergleiche Verwaltungsgerichtsbeschwerde vom 17.10.2016, S. 12 Ziff. 22.7.1). Tatsache ist, dass die Polizei hinzugezogen wurde und der Beschwerdeführer mit seinem Telefonanruf in einen laufenden Polizeieinsatz eingegriffen hatte. Für diesen Eingriff bestand aber, wie erwähnt, kein dienstlicher Anlass. Auch die Ausführungen zu den weiteren Straftatbeständen gehen letztlich an der Sache vorbei und sind im hängigen Strafverfahren und nicht im vorliegenden personalrechtlichen Verfahren zu klären (Verwaltungsgerichtsbeschwerde a.a.O., S. 13 ff. Ziff. 22.7.2 ff.). Wie der Beschwerdeführer selber feststellt, ist die Kündigung aufgrund eines festgestellten Sachverhalts auch unabhängig von der strafrechtlichen Würdigung zulässig (Verwaltungsgerichtsbeschwerde a.a.O., S. 9 Ziff. 21.3). Der Sachverhalt im vorliegenden Fall ist in seinem äusseren Ablauf grundsätzlich unbestritten. Der Beschwerdeführer hat im Zusammenhang mit einem Parkschaden, verursacht durch seine Lebenspartnerin, einer deswegen ausgerückten Polizeipatrouille ohne dienstlichen Anlass mitgeteilt, die Sache habe sich erledigt. Diese Äusserungen haben dazu geführt, dass die ausgerückte Patrouille wendete und zunächst nicht an den Einsatzort fuhr. Erst die Intervention einer Drittperson hat schliesslich dazu geführt, dass die Patrouille doch noch an den Einsatzort gelangte. Unabhängig von der strafrechtlichen Würdigung handelt es sich beim Telefonanruf des Beschwerdeführers entgegen seiner Auffassung nicht um eine «blosse Information, wie sie auch jeder Private gegenüber der Polizei machen kann» (Verwaltungsgerichtsbeschwerde a.a.O., S. 15 Ziff. 22.7.7). Ein Privater wird üblicherweise nicht über die Nummer des Diensthandys einer ausgerückten Polizeipatrouille und über die vorgesetzte Stellung des Beschwerdeführers verfügen. Er wird auch nicht wissen, welcher Polizist sich gerade im Patrouillendienst befindet, um einen gezielten Telefonanruf tätigen zu können. Es ist der Vorinstanz demnach grundsätzlich zu folgen, wenn sie das Verhalten des Beschwerdeführers als inakzeptabel einstuft. Zu klären ist indes, ob die fristlose Kündigung des Arbeitsverhältnisses die verhältnismässige Massnahme im konkreten Fall war.

3. a) Bei der Beurteilung der Verhältnismässigkeit der Massnahme sind die konkreten Umstände des Einzelfalls zu würdigen (E. 2c hievore). Namentlich kann nicht von der Dauer des konkreten Arbeitsverhältnisses und den persönlichen Eigenschaften des Arbeitnehmers abstrahiert werden. Zu berücksichtigen ist auch die Restdauer des Arbeitsverhältnisses. Je kürzer die Bindung an das Arbeitsverhältnis, desto weniger ist der Rückgriff auf die fristlose Entlassung zulässig (Adrian Staehelin, Zürcher Kommentar, 2014, N. 4 zu Art. 337 OR; Streiff/von Kaenel/Rudolph, Arbeitsvertrag, Praxiskommentar zu Art. 319 - 362 OR, 7. Aufl., Zürich 2012, N. 16 zu Art. 337 mit Hinweisen). Bei älteren und verdienten Mitarbeitern gilt zudem eine erhöhte arbeitgeberische Fürsorgepflicht, der Arbeitgeber ist hier in erhöhtem Masse zu schonendem Vorgehen bei der Kündigung gehalten (BGE 132 III 122 E. 5.4, 4A_384/2014 vom 12.11.2014 E. 4.2.2). Erst recht bei dieser Kategorie von Mitarbeitern ist eine fristlose Kündigung ausgeschlossen, wenn mildere Massnahmen zur Verfügung stehen.

b) Der Beschwerdeführer war zum Zeitpunkt der fristlosen Kündigung 63 Jahre alt. Er stand während knapp 43 Jahren im Dienst der Kantonspolizei und sein Verhalten gab, von vereinzelt Bagatellfällen abgesehen und bis zum Vorfall vom 26. August 2016, zu keinen Beanstandungen Anlass. Er wurde mehrmals befördert und war zuletzt Dienstchef-Stellvertreter der Kantonspolizei. Diese Umstände dürfen beim Kündigungsentscheid nicht ausgeblendet werden. Gegenüber dem Beschwerdeführer galt eine erhöhte Fürsorgepflicht und eine Verpflichtung zu besonders schonendem Vorgehen bei der Kündigung.

c) Der Beschwerdeführer stellte ferner ein Gesuch um vorzeitigen Altersrücktritt per 31. Januar 2017, wie er auch in seiner Stellungnahme vom 20. September 2016 an die Vorinstanz ausführte (S. 10 Ziff. 28). Der Zeitraum, während welchem das Arbeitsverhältnis

mit dem Beschwerdeführer hätte fortgeführt werden müssen, betrug somit lediglich vier Monate. Gemessen an den 43 Dienstjahren eine verschwindend geringe Dauer. Als mildere Massnahme hätte im konkreten Fall die Beendigung des Arbeitsverhältnisses per 31. Januar 2017 gegebenenfalls verbunden mit einer Freistellung offen gestanden. Auch eine ordentliche Kündigung unter Einhaltung der Kündigungsfrist verbunden mit einer Freistellung wäre denkbar gewesen. Auch ist der vorliegende Fall nur bedingt mit dem von der Vorinstanz angerufenen BGE 8C_146/2014 vom 26. Juni 2014 vergleichbar. Diesem Fall lag ein über mehrere Jahre dauerndes Fehlverhalten zugrunde und der dortige Arbeitnehmer gab auch in der Vergangenheit wegen fehlender Korrektheit und Professionalität im Verhalten Anlass zu Beanstandungen (E. 4.1 f.). Im vorliegenden Fall liegen die Fakten jedoch anders (E. 3b hievore).

d) Unter den dargelegten Umständen erweist sich die fristlose Kündigung im konkreten Fall nicht als verhältnismässig. Die Verwaltungsgerichtsbeschwerde ist somit gutzuheissen und es ist festzustellen, dass die fristlose Kündigung vom 26. September 2016 ungerechtfertigt erfolgte. Damit soll das Verhalten des Beschwerdeführers aber weder bagatellisiert noch gar akzeptiert werden. Personalrechtlich waren Massnahmen, wie erwähnt, durchaus angebracht. Zudem wird im Strafverfahren zu klären sein, inwiefern sich der Beschwerdeführer eines strafbaren Verhaltens schuldig gemacht hat.