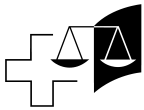


Bundesgericht
Tribunal fédéral
Tribunale federale
Tribunal federal



8C_533/2021

Urteil vom 11. August 2022

I. sozialrechtliche Abteilung

Besetzung
Bundesrichter Wirthlin, Präsident,
Bundesrichter Maillard, Bundesrichterin Heine,
Gerichtsschreiberin Durizzo.

Verfahrensbeteiligte
A. _____,
vertreten durch Rechtsanwalt Martin Schwegler,
Beschwerdeführerin,

gegen

Zentrum für Soziales,
Geschäftsführung, Bankstrasse 3b, 6281 Hochdorf, vertreten durch Rechtsanwältin Salome Krummenacher
und Rechtsanwalt Raetus Cattelan,
Beschwerdegegner.

Gegenstand
Öffentliches Personalrecht (Abgangsentschädigung),

Beschwerde gegen das Urteil des Kantonsgerichts Luzern vom 4. Juni 2021 (7Q 20 2).

Sachverhalt:

A.
A. _____, geboren 1959, war seit 1. Januar 2016 in der Funktion einer Teamleiterin beim
Gemeindeverband Kindes- und Erwachsenenschutzbehörde (KESB) und Sozialberatungszentrum (SoBz)
Region B. _____ beschäftigt. Am 23. Mai 2017 kündigte dieser das Arbeitsverhältnis per 31. August 2017.
A. _____ wehrte sich dagegen beschwerdeweise beim Kantonsgericht Luzern, welches mit Urteil vom 3.
September 2018 feststellte, dass die Kündigung rechtswidrig sei. Die daraufhin durchgeführten
Vergleichsverhandlungen bezüglich der finanziellen Entschädigung blieben erfolglos.

B.
Mit Urteil vom 4. Juni 2021 sprach das Kantonsgericht Luzern A. _____ auf deren Klage hin Ersatz für

entgangenen Lohn von Fr. 27'057.25 (abzüglich darauf entfallende Sozialversicherungs- und Vorsorgebeiträge, zuzüglich der entsprechenden direkt zu begleichenden Beträge der Arbeitgeberin) sowie Ersatz für Bewerbungskosten von Fr. 200.- und für die an der neuen Stelle weggefallene Mobilitätspauschale (Fr. 92.50) zu.

C.

A. _____ lässt Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten führen mit dem Antrag, es seien ihr als Ersatz für entgangenen Lohn Fr. 70'764.50, für die weggefallene Mobilitätspauschale Fr. 1110.- sowie für künftig geringer ausfallende Rentenleistungen der beruflichen Vorsorge Fr. 131'292.40 zuzusprechen, eventualiter sei die Sache an das kantonale Gericht zurückzuweisen. Des Weiteren wird um eine Parteientschädigung für das vorinstanzliche Verfahren betreffend Kündigung in der Höhe von mindestens Fr. 12'200.- statt der mit Urteil vom 3. September 2018 zugesprochenen Fr. 3000.- ersucht. Ein Schriftenwechsel wurde nicht durchgeführt.

Erwägungen:

1.

1.1. Das angefochtene Urteil ist ein Endentscheid einer letzten kantonalen Instanz (Art. 86 Abs. 1 lit. d, Art. 90 BGG) und betrifft ein öffentlich-rechtliches Arbeitsverhältnis, das heisst eine öffentlich-rechtliche Angelegenheit im Sinne von Art. 82 lit. a BGG. Es handelt sich um eine vermögensrechtliche Streitigkeit, weshalb der Ausschlussgrund von Art. 83 lit. g BGG nicht gegeben ist. Die Streitwertgrenze von Fr. 15'000.- (Art. 51 Abs. 1 lit. a, Art. 85 Abs. 1 lit. b BGG) ist erreicht.

1.2. Die Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten kann wegen Rechtsverletzungen gemäss Art. 95 und 96 BGG erhoben werden. Die Verletzung kantonaler Bestimmungen bildet - abgesehen von den hier nicht gegebenen Fällen gemäss Art. 95 lit. c-e BGG - nur dann einen zulässigen Beschwerdegund, wenn eine derartige Rechtsverletzung einen Verstoss gegen Bundesrecht im Sinne von Art. 95 lit. a BGG wie insbesondere etwa das Willkürverbot (Art. 9 BV) zur Folge hat (**BGE 133 II 249** E. 1.2.1; ARV 2009 S. 311, 8C_340/2009 E. 1.2; Urteil 8C_594/2010 vom 25. August 2011 E. 1.2).

Nach der bundesgerichtlichen Praxis liegt Willkür vor, wenn der angefochtene Entscheid offensichtlich unhaltbar ist, mit der tatsächlichen Situation in klarem Widerspruch steht, eine Norm oder einen unumstrittenen Rechtsgrundsatz krass verletzt oder in stossender Weise dem Gerechtigkeitsgedanken zuwiderläuft. Das Bundesgericht hebt einen Entscheid jedoch nur auf, wenn nicht bloss die Begründung, sondern auch das Ergebnis unhaltbar ist; dass eine andere Lösung ebenfalls als vertretbar oder gar zutreffender erscheint, genügt nicht (**BGE 142 V 513** E. 4.2; **139 III 334** E. 3.2.5; **138 I 49** E. 7.1 und 305 E. 4.3; **138 IV 13** E. 5.1; **138 V 74** E. 7; Urteile 8C_69/2015 vom 18. Juni 2015 E. 1.3; 8C_343/2014 vom 27. Januar 2015 E. 2).

Hinsichtlich der Verletzung von Grundrechten gilt eine qualifizierte Rügepflicht. Das Bundesgericht prüft eine solche Rüge nur insofern, als sie in der Beschwerde präzise vorgebracht und begründet worden ist (Art. 106 Abs. 2 BGG). Macht die Beschwerde führende Partei eine Verletzung des Willkürverbots von Art. 9 BV geltend, genügt es nicht, wenn sie einfach behauptet, der angefochtene Entscheid sei willkürlich. Sie hat vielmehr anhand der Erwägungen des angefochtenen Entscheids im Einzelnen aufzuzeigen, inwiefern dieser offensichtlich unhaltbar ist (**BGE 137 V 57** E. 1.3; **134 II 349** E. 3; Urteil 8C_910/2014 vom 20. März 2015 E. 3).

2.

Streitig ist, ob die Vorinstanz Bundesrecht verletzte, indem sie die zufolge rechtswidriger Kündigung geschuldete Entschädigung je auf die im Zeitraum eines Jahres entgangenen Lohnforderungen sowie die entfallene Mobilitätspauschale begrenzte. Umstritten ist des Weiteren die Parteientschädigung im Beschwerdeverfahren betreffend die Rechtmässigkeit der Kündigung.

3.

3.1. Gemäss Vorinstanz besteht nach Feststellung der formellen (Verletzung des rechtlichen Gehörs) sowie auch materiellen Rechtswidrigkeit der Kündigung (gesetzliche Voraussetzungen nicht erfüllt) mit Urteil vom

3. September 2018 gestützt auf § 72 Abs. 2 des luzernischen Personalgesetzes (PG/LU; SRL Nr. 51) Anspruch auf Ersatz des entstandenen Schadens. Praxisgemäss (LGVE 2006 II Nr. 4) sei die entlassene Person finanziell so zu stellen, wie wenn das Arbeitsverhältnis noch ein Jahr länger gedauert hätte. Anspruch auf den angebehrten Ersatz des Verdienstaufschlags bis zur ordentlichen Pensionierung sowie für entgangene Rentenleistungen der beruflichen Vorsorge bestehe indessen nicht. Die Beschwerdeführerin habe nach ihrer Kündigung von September 2017 bis und mit Februar 2018 Arbeitslosenentschädigung bezogen, danach am 1. März 2018 eine neue Stelle bei C. _____ angetreten. Der im Zeitraum eines Jahres nach der Kündigung, das heisst von September 2017 bis August 2018 insgesamt erlittene Verdienstaufschlag belaufe sich (einschliesslich eines Verzugszinses von 5 %) auf Fr. 27'057.25. Des Weiteren seien Bewerbungskosten von insgesamt Fr. 200.- sowie ein Ersatz für die entgangene Mobilitätspauschale (für ein halbes Jahr, von März bis August 2018, Fr. 92.50) geschuldet.

3.2. Die Beschwerdeführerin erneuert ihr im vorinstanzlichen Verfahren gestelltes Begehren auf Schadenersatz in Form sämtlicher finanzieller Ansprüche, die ihr bei Weiterführung des bisherigen Arbeitsverhältnisses bis zur Pensionierung am 31. August 2023 zugestanden hätten. Bis dahin hätte sie insgesamt Fr. 46'328.- mehr verdienen können und danach dank des höheren Umwandlungssatzes der früheren Pensionskasse eine jährlich Altersrente von Fr. 56'090.- statt einer solchen von Fr. 48'640.- erhalten. Sie verlangt eine Entschädigung von insgesamt Fr. 131'292.-. Zur Begründung bringt die Beschwerdeführerin sinngemäss im Wesentlichen vor, die umfangmässige Begrenzung des Schadenersatzes auf die tatsächliche finanzielle Einbusse gegenüber dem Lohn bei hypothetischer Weiterführung des Arbeitsverhältnisses um ein Jahr laufe bei rechtswidrig gekündigten älteren Arbeitnehmern auf eine willkürliche Diskriminierung gegenüber jüngeren hinaus. Ältere Arbeitnehmende seien auf dem Arbeitsmarkt ohnehin schon benachteiligt, denn auch für Kaderpositionen würden eher jüngere ausgewählt. Bei einer Kündigung im fortgeschrittenen Alter verbleibe weniger Zeit, deren finanzielle Folgen, insbesondere bezüglich der Anwartschaften aus der Pensionskasse, noch auszugleichen, zumal ältere Personen auf dem Arbeitsmarkt nur noch eingeschränkte Chancen auf eine Neuanstellung hätten und daher gezwungen seien, auch eine schlechter bezahlte Stelle anzunehmen. Nachdem die Vorinstanz die Rechtswidrigkeit der Kündigung festgestellt habe, verbiete sich zudem die Annahme, dass das Arbeitsverhältnis noch kurz vor der Pensionierung innerhalb eines Jahres hätte aufgelöst werden können. Nicht zuletzt würde damit auch Tür und Tor geöffnet für ordentliche Kündigungen mit vorgeschobenen Gründen, um sich älterer Arbeitnehmer entledigen zu können, was mit der Fürsorgepflicht gerade auch öffentlich-rechtlicher Arbeitgeber nicht zu vereinbaren sei.

4.

4.1. Das Gebot der rechtsgleichen Behandlung (Art. 8 Abs. 1 BV) - und der mit diesem eng verbundene Grundsatz des Willkürverbots (Art. 9 BV) - ist verletzt, wenn ein Erlass hinsichtlich einer entscheidungswesentlichen Tatsache rechtliche Unterscheidungen trifft, für die ein vernünftiger Grund in den zu regelnden Verhältnissen nicht ersichtlich ist, oder wenn er Unterscheidungen unterlässt, die sich aufgrund der Verhältnisse aufdrängen. Die Rechtsgleichheit ist verletzt, wenn Gleiches nicht nach Massgabe seiner Gleichheit gleich oder Ungleiches nicht nach Massgabe seiner Ungleichheit ungleich behandelt wird. Die Frage, ob für eine rechtliche Unterscheidung ein vernünftiger Grund in den zu regelnden Verhältnissen ersichtlich ist, kann zu verschiedenen Zeiten unterschiedlich beantwortet werden, je nach den herrschenden Anschauungen und Zeitverhältnissen. Dem Gesetzgeber bleibt im Rahmen dieser Grundsätze und des Willkürverbots ein weiter Spielraum der Gestaltung, den das Bundesgericht nicht durch eigene Gestaltungsvorstellungen schmälert. Dies gilt insbesondere auch in Besoldungsfragen im öffentlich-rechtlichen Dienstrecht. Den politischen Behörden steht bei der Ausgestaltung der Besoldungsordnung ein grosser Spielraum zu. Innerhalb der Grenzen des Willkürverbots und des Rechtsgleichheitsgebots sind sie befugt, aus der Vielzahl denkbarer Anknüpfungspunkte die Tatbestandsmerkmale auszuwählen, die für die Einteilung und Besoldung massgebend sein sollen, und damit festzulegen, welche Kriterien eine Gleichbeziehungsweise eine Ungleichbehandlung rechtfertigen. Verfassungsrechtlich wird verlangt, dass sich die für die Besoldungshöhe relevanten Anknüpfungspunkte vernünftig begründen lassen. In der Gerichtspraxis werden Motive wie Alter, Dienstalter, Erfahrung, Leistung, Aufgabenbereich oder übernommene Verantwortung als sachliche Kriterien zur Festlegung der Besoldungsordnung erachtet (**BGE 147 I 16 E. 4.2.1; 143 I 1 E. 3.3; 138 I 321 E. 3.2 und 3.3; 137 V 121 E. 5.3; Urteile 8D_9/2013 vom 11. August 2014 E. 4; 8C_6/2013 vom 13. November 2013 E. 3.4).**

Gemäss Art. 8 Abs. 2 BV darf niemand unter anderem wegen des Alters diskriminiert werden. Eine

unzulässige unmittelbare Diskriminierung liegt vor, wenn eine Person allein aufgrund ihrer Zugehörigkeit zu einer bestimmten Gruppe in der Weise qualifiziert ungleich benachteiligt wird, dass damit eine Herabwürdigung oder Ausgrenzung verbunden ist. Von einer indirekten Diskriminierung ist auszugehen, wenn eine Regelung, die keine offensichtliche Benachteiligung von spezifisch gegen Diskriminierung geschützten Gruppen enthält, in ihren tatsächlichen Auswirkungen Angehörige einer solchen Gruppe besonders benachteiligt, ohne dass dies sachlich begründet wäre (**BGE 138 I 265** E. 4.2 und 4.3; Urteile 1C_137/2018 vom 27. November 2018 E. 5.3; 8C_1074/2009 vom 2. Dezember 2010 E. 3.4.2 und 3.4.3).

4.2. Die Vorinstanz stellte bei der Bemessung des Schadenersatzes nach § 72 Abs. 2 PG/LU allein auf das objektive Kriterium einer zeitlichen Begrenzung (entgangene finanzielle Ansprüche innerhalb eines Jahres nach der Kündigung) ab. Dass demgegenüber weitere Umstände des Einzelfalls ausser Betracht bleiben sollen, vermag keine Verletzung des Gleichbehandlungsgebots zu begründen. So hat die Vorinstanz bei der Abfindung zwar das Alter der Beschwerdeführerin zum Zeitpunkt der Kündigung nicht berücksichtigt. Gleiches gilt aber auch hinsichtlich der lediglich kurzen Dauer der Anstellung von rund anderthalb Jahren, was ebenso Anlass zu einer entsprechenden Kürzung geben könnte. Dass die neue Pensionskasse der Beschwerdeführerin einen tieferen Umwandlungssatz vorsieht und ihr, wie geltend gemacht wird, bis zu ihrer Pensionierung nur noch verhältnismässig wenig Zeit bleibt, die dadurch zu erwartende Differenz gegenüber ihren Anwartschaften bei der früheren Pensionskasse finanziell noch auszugleichen, kann daran nichts ändern. Insbesondere liegt darin auch keine (indirekte) Altersdiskriminierung. Die von der Beschwerdeführerin vorgebrachten Argumente zielen letztlich vielmehr auf eine unter dem Aspekt der Gleichbehandlung unzulässige Besserstellung. Die Beschwerdeführerin bringt diesbezüglich vor, dass einer gekündigten 25-jährigen Person mehr Zeit zur Verfügung gestanden hätte, um den finanziellen Verlust in der beruflichen Vorsorge noch aufzuholen. Dieser Vergleich ist aber bereits deshalb unzuverlässig, weil die Stelle der Beschwerdeführerin mit einer leitenden Funktion verbunden war, sodass nicht von vornherein davon ausgegangen werden kann, eine 25-jährige Person hätte bereits über die dafür erforderliche Ausbildung und Erfahrung verfügt. Zudem darf angenommen werden, dass die Beschwerdeführerin gerade wegen ihrer Erfahrung auch einen höheren Lohn als eine jüngere Kollegin erzielte und dementsprechend auch in den Genuss höherer Vorsorgebeiträge gelangte. Dass die Kündigung formell und materiell rechtswidrig war, kann zudem entgegen den Einwänden der Beschwerdeführerin nichts daran ändern, dass, wie von der Vorinstanz festgestellt, eine Beendigung des Arbeitsverhältnisses in der Zukunft nicht auszuschliessen gewesen wäre und damit jedenfalls kein Anspruch auf Weiterbeschäftigung und entsprechende Entlohnung bis zur Pensionierung bestand. Auch wenn bei der von der Vorinstanz zugesprochenen Entschädigung der Anknüpfungspunkt des Alters der Beschwerdeführerin als eines von vielen möglichen Beurteilungskriterien ausser Acht blieb, lässt sich insgesamt keine Verletzung des Gleichbehandlungsgebots oder des Altersdiskriminierungsverbots ausmachen.

5.

5.1. Gerügt wird schliesslich die mit Urteil vom 3. September 2018 zugesprochene Parteientschädigung von Fr. 3000.-. Es handelt sich beim betreffenden Urteil rechtsprechungsgemäss um einen kantonalen Zwischenentscheid, der zusammen mit dem Endentscheid angefochten werden kann (Art. 93 Abs. 3 BGG; Urteile 8C_109/2019 vom 25. September 2019 E. 1.1; 8C_300/2018 vom 16. November 2018 E. 4.4).

5.2. Das kantonale Gericht stützte sich auf § 201 Abs. 1 in Verbindung mit § 202 Abs. 2 VRG/LU (SRL Nr. 40) wonach eine angemessene Parteientschädigung zuzusprechen sei. Es setzte sie unter Berücksichtigung eines doppelten Schriftenwechsels sowie der Bedeutung des Verfahrens für die Klägerin fest.

5.3. Die Beschwerdeführerin macht geltend, die Festsetzung auf pauschal Fr. 3'000.- sei willkürlich. Ihre Aufwendungen hätten sich auf insgesamt 48,8 Stunden belaufen, was bei einem Stundenansatz von Fr. 250.- einen Honoraranspruch von Fr. 12'200.- ergebe. Für Beschwerde und Replik seien insgesamt 22 Seiten verfasst worden.

5.4. Nach ständiger Praxis des Bundesgerichts ergibt sich die Zusprechung einer Parteientschädigung an die obsiegende Partei weder aus den allgemeinen Rechtsgrundsätzen noch aus den Verfahrensgarantien der Bundesverfassung; diese Frage fällt einzig in den Bereich des auf die Sache anwendbaren

Verfahrensrechts. Alleine der Umstand, dass nach der kantonalen Praxis die der obsiegenden Partei zugesprochene Parteientschädigung die tatsächlichen Anwaltskosten nicht voll deckt, ist nicht willkürlich und verletzt auch nicht den Anspruch auf ein faires Verfahren (Urteil 8C_210/2016 vom 24. August 2016 E. 5 und 7.6 mit Hinweisen). Der Entscheid über die zu entrichtende Parteientschädigung muss in der Regel nicht begründet werden. Um überhaupt eine sachgerechte Anfechtung zu ermöglichen, wird eine Begründungspflicht lediglich dann angenommen, wenn sich das Gericht nicht an vorgegebene Tarife oder gesetzliche Regelungen hält oder sofern von einer Partei aussergewöhnliche Umstände geltend gemacht werden oder wenn das Gericht den Rechtsvertreter zur Einreichung einer Kostennote auffordert und die Parteientschädigung abweichend von der Kostennote auf einen bestimmten, nicht der üblichen, praxisgemäss gewährten Entschädigung entsprechenden Betrag festsetzt. Diese Grundsätze sind auch anzuwenden, wenn der Rechtsvertreter ohne vorgängige richterliche Aufforderung eine Kostennote einreicht (Urteil 9C_89/2021 vom 18. November 2021 E. 3.1 mit Hinweisen).

5.5. Inwiefern die nach der bundesgerichtlichen Praxis massgeblichen Grundsätze verletzt worden sein sollten, substantiiert die Beschwerdeführerin nicht. Dass die Beschwerdeführerin im vorinstanzlichen Verfahren eine Kostennote eingereicht hätte, wird nicht geltend gemacht. Der von der Beschwerdeführerin auf Fr. 12'200.- bezifferte Aufwand beruht auf einer nach dem vorinstanzlichen Urteil vom 3. September 2018 datierenden Rechnung des Rechtsvertreters an die Beschwerdeführerin. Es ist des Weiteren nicht erkennbar, dass im vorliegenden Fall aussergewöhnliche Umstände vorgelegen haben sollten, die einen Aufwand von annähernd 50 Stunden zur gerichtlichen Vertretung der Beschwerdeführerin bei der Anfechtung der Kündigung rechtfertigen könnten. Dass die Vorinstanz darauf verzichtet hat, die Beschwerdeführerin einzuladen, eine Aufstellung ihrer Aufwendungen abzugeben, vermag keine Verletzung des rechtlichen Gehörs zu begründen. Es muss daher mit der vorinstanzlichen ermessensweisen Festsetzung der Parteientschädigung auf Fr. 3000.- gestützt auf die massgeblichen kantonalrechtlichen Bestimmungen sein Bewenden haben.

6.
Die Gerichtskosten werden der unterliegenden Beschwerdeführerin auferlegt (Art. 66 Abs. 1 BGG).

Demnach erkennt das Bundesgericht:

- 1.**
Die Beschwerde wird abgewiesen.
- 2.**
Die Gerichtskosten von Fr. 3000.- werden der Beschwerdeführerin auferlegt.
- 3.**
Dieses Urteil wird den Parteien und dem Kantonsgericht Luzern, 4. Abteilung, schriftlich mitgeteilt.

Luzern, 11. August 2022

Im Namen der I. sozialrechtlichen Abteilung
des Schweizerischen Bundesgerichts

Der Präsident: Wirthlin

Die Gerichtsschreiberin: Durizzo