

# **BGer 1P.250/2000 vom 26. Februar 2001**

Bundesgericht, 2001-02-26, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger\\_1P.250\\_2000](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger_1P.250_2000)

FR: TF 1P.250/2000 du 26 février 2001

IT: TF 1P.250/2000 del 26 febbraio 2001

## **Regeste**

Öffentliches Dienstverhältnis

## **Erwägungen**

### **E. 1**

a) Beim angefochtenen Entscheid des Verwaltungsgerichts des Kantons Zug vom 28. März 2000 handelt es sich um einen kantonal letztinstanzlichen Entscheid im Sinne von Art. 86 Abs. 1 OG, gegen den die staatsrechtliche Beschwerde grundsätzlich zulässig ist. b) Nach Art. 90 Abs. 1 lit. b OG muss eine staatsrechtliche Beschwerde die wesentlichen Tatsachen und eine kurz gefasste Darlegung darüber enthalten, welche verfassungsmässigen Rechte bzw. welche Rechtssätze und inwiefern sie durch den angefochtenen Entscheid verletzt worden sind. Im staatsrechtlichen Beschwerdeverfahren prüft das Bundesgericht nur klar und detailliert erhobene Rügen. Auf ungenügend begründete Rügen und rein appellatorische Kritik am angefochtenen Entscheid tritt es nicht ein (vgl. BGE 125 I 71 E. 1c, 492 E. 1b, je mit Hinweisen). Es ist fraglich, ob die vorliegende Beschwerdeschrift diesen Anforderungen an die Beschwerdebegründung, soweit es um Ansprüche auf Leistung wegen missbräuchlicher Kündigung geht, zu genügen vermag und insoweit auf die Beschwerde eingetreten werden kann. Die Frage kann hier offen bleiben; soweit sich der Beschwerdeschrift in diesem Zusammenhang überhaupt Rügen entnehmen lassen, erweisen sie sich jedenfalls als unbegründet, wie sich aus den nachfolgenden Erwägungen ergibt.

### **E. 2**

Der Beschwerdeführer macht geltend, das Verwaltungsgericht habe den Anspruch auf rechtliches Gehör verletzt, eventuell § 70 des Verwaltungsrechtspflegegesetzes des Kantons Zug vom 1. April 1976 (VRG) in willkürlicher Weise nicht angewendet, indem es ihm nach Durchführung des Beweisverfahrens keine Gelegenheit eingeräumt habe, sich vor der Urteilsfällung zum Beweisergebnis zu äussern. a) Der Umfang des Anspruchs auf rechtliches Gehör wird zunächst durch die kantonalen Verfahrensvorschriften umschrieben, deren Auslegung und Anwendung das Bundesgericht unter dem Gesichtswinkel der Willkür prüft. Unabhängig davon greifen die unmittelbar aus Art. 29 Abs. 2 BV folgenden Verfahrensregeln zur Sicherung des rechtlichen Gehörs Platz, die dem Bürger in allen Streitsachen ein bestimmtes Mindestmass an Verteidigungsrechten gewährleisten. Ob der unmittelbar aus Art. 29 Abs. 2 BV folgende Anspruch auf rechtliches Gehör verletzt ist, prüft das Bundesgericht frei (vgl. BGE 126 I 15 E. 2a; 124 I 241 E. 2, je mit Hinweisen). b) Nach § 70 VRG ist, wenn ein Beweisverfahren durchgeführt worden ist, den Parteien Gelegenheit zu geben, sich zum Ergebnis schriftlich oder, bei Anordnung einer Schlussverhandlung, mündlich zu äussern. Das Verwaltungsgericht macht geltend, dass der Beschwerdeführer und sein Rechtsvertreter bei allen Beweisabnahmen persönlich anwesend gewesen seien und vom Recht, Ergänzungsfragen zu stellen, auch Gebrauch gemacht

hätten. Die Protokolle seien dem Rechtsvertreter des Beschwerdeführers zugestellt worden und er habe Gelegenheit erhalten, sich dazu zu äussern. Mit Eingabe vom 22. November 1999 habe der Rechtsvertreter zum Beweisergebnis vorerst einmal insofern kurz Stellung genommen, als er eine Präzisierung zu den Angaben seines Mandanten bezüglich Qualitätskriterien für Belegärzte gemacht habe. Am 3. Dezember 1999 habe er zum Beweisergebnis ausführlich Stellung genommen. c) In seinem Schreiben vom 3. Dezember 1999 hat der Rechtsvertreter des Beschwerdeführers zum Beweisergebnis Stellung genommen. Auch wenn dem keine entsprechende Verfügung des Verwaltungsgerichtes vorausgegangen ist, konnte doch aufgrund der Eingabe ohne Willkür davon ausgegangen werden, dass der Beschwerdeführer damit eine Gelegenheit zur Stellungnahme gemäss § 70 Abs. 1 VRG habe wahrnehmen können. An dieser Beurteilung vermögen insbesondere die Vorbringen des Beschwerdeführers hinsichtlich der Einvernahme des Zeugen B. \_\_\_\_\_ nichts zu ändern, ist doch auch diese schon vor der Stellungnahme vom 3. Dezember 1999 erfolgt. Die erhobenen Rügen der willkürlichen Anwendung von § 70 VRG und der Verletzung des Anspruchs auf rechtliches Gehör erweisen sich soweit als unbegründet.

### **E. 3**

Der Beschwerdeführer rügt im Weiteren eine Verletzung des rechtlichen Gehörs und willkürliche Beweiswürdigung, weil das Verwaltungsgericht auf die Erhebung der von ihm offerierten weiteren Zeugeneinvernahmen, insbesondere auf die verlangte Befragung der Oberärzte und -ärztinnen der GGA des Kantonsspitals Zug verzichtet habe. a) Der Anspruch auf rechtliches Gehör umfasst u.a. das Recht auf Abnahme von rechtzeitig und formgültig angebotenen Beweisen, soweit diese geeignet sind, zur Klärung einer erheblichen Tatsache beizutragen ( BGE 126 I 15 E. 2a/aa ; 124 I 49 E. 3a, 241 E. 2; 124 V 180 E. 1a mit Hinweisen). Nach der Rechtsprechung kann der Richter das Beweisverfahren indessen schliessen, wenn die Beweisanträge eine nicht erhebliche Tatsache betreffen oder offensichtlich untauglich sind oder wenn er aufgrund bereits abgenommener Beweise seine Überzeugung gebildet hat und ohne Willkür in vorweggenommener Beweiswürdigung annehmen kann, dass seine Überzeugung durch weitere Beweiserhebungen nicht geändert würde. Das Bundesgericht greift auf staatsrechtliche Beschwerde hin nur ein, wenn die Beweiswürdigung offensichtlich unhaltbar ist, mit der tatsächlichen Situation in klarem Widerspruch steht, auf einem offenkundigen Versehen beruht oder in stossender Weise dem Gerechtigkeitsgedanken zuwiderläuft ( BGE 125 II 129 E. 5b, 124 I 208 E. 4a, je mit Hinweisen). b) Nach den Erwägungen des Verwaltungsgerichtes ist davon auszugehen, dass - abweichend von den eingereichten Arztzeugnissen - keine Arbeitsunfähigkeit des Beschwerdeführers für den ganzen Monat Januar 1998 bestand. Nach den Feststellungen des Verwaltungsgerichtes ergab sich vielmehr aus den Zeugenaussagen des Leiters des Personalwesens des Kantonsspitals, dass der Beschwerdeführer im Januar 1998 in erheblichem Ausmass gearbeitet hatte, nämlich in einem Umfang, wie es einem durchschnittlichen Monatspensum entsprach, Operationen und Pikettdienst inbegriffen. Die konkreten Angaben des Zeugen stützten sich auf Erhebungen bei der Chefsekretärin des Beschwerdeführers und beim Leiter des Finanz- und Rechnungswesens des Spitals. Die in den Arztzeugnissen ausgewiesene 100%-ige Arbeitsunfähigkeit des Beschwerdeführers wurde auch durch dessen, wenn auch in geringerem Ausmass zugestandene Tätigkeit widerlegt. Zudem bestanden, wie der Beschwerdeführer in seiner Eingabe an das Verwaltungsgericht vom 21. Mai 1998 bezüglich der Zahl der Operationen selber festgestellt hat, offenbar starke jahreszeitliche Unterschiede bei der Arbeitsbelastung. Angesichts der nicht mit mathematischer Genauigkeit feststellbaren erwartungsgemässen

Arbeitsbelastung konnte das Verwaltungsgericht willkürfrei davon ausgehen, dass eine Befragung weiterer Zeugen bezüglich des festgestellten Ausmasses der Arbeitsunfähigkeit zu keinem anderen Ergebnis führen würde und weitere Beweismittel den Entscheid nicht zu beeinflussen vermöchten (vgl. BGE 115 Ia 97 E. 5b S. 101). Die Rüge der Verletzung des rechtlichen Gehörs ist auch insoweit unbegründet.

#### **E. 4**

Der Beschwerdeführer rügt eine willkürliche Rechtsanwendung ( Art. 9 BV ), weil das Verwaltungsgericht § 12 Abs. 2 PG in Abweichung zur Praxis zur analogen Bestimmung von Art. 336c Abs. 2 OR ausgelegt und angewendet und eine Verlängerung des Laufes der Kündigungsfrist trotz der in sie gefallenen, mindestens sechstägigen unverschuldeten Arbeitsunfähigkeit ausgeschlossen habe. a) Gemäss Ziff. 17 des Arbeitsvertrages vom 6. April 1992 kann das Arbeitsverhältnis von beiden Parteien jederzeit unter Einhaltung einer Frist von sechs Monaten auf das Ende eines Monats gekündigt werden. Nach Ziff. 18 des Vertrages gelangen, soweit das Arbeitsverhältnis nicht durch die Vertragsbestimmungen geregelt ist, die einschlägigen Vorschriften des Kantons und subsidiär die einschlägigen Bestimmungen des Obligationenrechts zur Anwendung. Da im Arbeitsvertrag hinsichtlich der krankheitsbedingten Sperrfristen im Kündigungsfall nichts bestimmt ist, finden somit die Bestimmungen des Personalgesetzes und von Art. 336c OR ergänzende Anwendung, wobei letztere Bestimmung nicht als Bundesrecht, sondern bloss als subsidiäres kantonales öffentliches Recht zur Anwendung gelangt (Entscheid des Bundesgerichts vom 8. März 1990 i.S. Dr. Z., Pra 81/1992 Nr. 238 E. 4 S. 937). Das Bundesgericht kann deshalb die Auslegung und Anwendung dieser Bestimmung nur auf Willkür hin überprüfen ( BGE 125 I 7 E. 3a; 118 Ib 326 E. 1b S. 329). b) Nach § 12 Abs. 2 PG wird die Kündigungsfrist bis zum Ablauf der Sperrfrist ( § 11 lit. a-d PG ) unterbrochen, wenn die Kündigung vor Beginn einer Sperrfrist erfolgt, aber die Kündigungsfrist bis zum Beginn der Sperrfrist noch nicht abgelaufen ist. Diese Bestimmung entspricht im Wesentlichen der Regel von Art. 336c Abs. 2 OR . Nach der Rechtsprechung beginnt die gesetzliche oder vertragliche Kündigungsfrist gemäss Art. 336c OR nicht mit dem Empfang der Kündigung, sondern ist sie notwendigerweise durch Rückrechnung vom Endtermin aus zu bestimmen ( BGE 119 II 449 E. 2a; 115 V 437 E. 3b, je mit Hinweisen). Die Kündigungsfrist ist während der Zeit unterbrochen, in der sie mit der Arbeitsunfähigkeit zusammenfällt ( BGE 121 III 107 E. 2a S. 108). Nach dem Sinn und Zweck von Art. 336c Abs. 2 OR soll dem gekündigten Arbeitnehmer trotz zeitweiliger Arbeitsunfähigkeit eine ungekürzte Kündigungsfrist garantiert werden, damit er in der Lage ist, sich nach einer neuen Stelle umzusehen. Die Möglichkeit der Stellensuche soll damit während der Schlussphase des bisherigen Arbeitsverhältnisses gewährleistet sein ( BGE 124 III 346 E. 1a; 115 V 437 E. 3b S. 441). Bei der Auslegung von Art. 336c Abs. 2 OR geht die Rechtsprechung davon aus, dass der Gesetzgeber den Kündigungsschutz nicht nur für Arbeitsunfähigkeit von einer gewissen Mindestdauer gewähren wollte und in der Regel auch eine kurze Arbeitsunfähigkeit den Lauf der Kündigungsfrist zu hemmen vermag. Ausnahmen sind gegebenenfalls unter dem Blickwinkel des Rechtsmissbrauchs ( Art. 2 Abs. 2 ZGB ) zu prüfen ( BGE 115 V 437 E. 3d S. 442). Wann die Berufung auf ein bestimmtes Recht als rechtsmissbräuchlich erscheint, ist anhand der konkreten Umstände des Einzelfalles zu bestimmen (vgl. BGE 121 III 60 E. 3d, S. 63 mit Hinweis). Lehre und Rechtsprechung haben dazu verschiedene Fallgruppen entwickelt (vgl. BGE 125 III 257 E. 2a; Mayer-Maly, Basler Kommentar, N 46 ff. zu Art. 2 ZGB ), wozu insbesondere auch die Rechtsausübung zu zählen ist, die ohne schützenswertes Interesse erfolgt oder zu einem krassen Missverhältnis berechtigter

Interessen führen würde ( BGE 123 III 200 E. 2b S. 203; 120 II 105 E. 3a S. 108 mit Hinweisen). c) Der Beschwerdeführer macht geltend, dass vom Grundsatz der Verlängerung der Kündigungsfrist nach Lehre und Rechtsprechung nur abgewichen werden dürfe, wenn die Krankheit ganz unbedeutend sei und (kumulativ) keine Arbeitnehmerinteressen betroffen würden. Diese Voraussetzungen lägen nicht vor. Er, der Beschwerdeführer, sei während sechs Tagen vollständig und hernach weitere Tage mindestens teilweise arbeitsunfähig gewesen. Er habe sich einer Synovektomie unterziehen müssen, welche normalerweise eine zweiwöchige völlige Arbeitsunfähigkeit und hernach eine längere Zeit andauernder teilweiser Arbeitsunfähigkeit zur Folge habe. Es liege nahe, dass er durch eine erhebliche Einschränkung seiner Mobilität behindert worden sei, eine neue Stelle zu finden oder eine selbständige Tätigkeit aufzubauen. Im Übrigen sei seitens des Verwaltungsgerichts auch zu Recht nicht festgestellt worden, dass und allenfalls worin ein Rechtsmissbrauch begründendes krasses Missverhältnis der Interessen bestehen sollte. Zu berücksichtigen sei, so der Beschwerdeführer weiter, dass der Beschwerdegegner ihn in einem Alter entlassen habe, in welchem er vorhersehbar keine neue vergleichbare Arbeitsstelle mehr finden werde. Durch die kurzfristige Freistellung sei ihm auch die Möglichkeit genommen worden, weiterhin seine vertragsgemässe private Arztpraxis zumindest bis zum Ende der Kündigungsdauer in den Räumen des Kantonsspitals weiterzuführen. Durch die vom Beschwerdegegner veranlasste Publizität sei er zudem einseitig und zu Unrecht öffentlich angeprangert worden, was insbesondere auch die Aufnahme einer selbständigen Erwerbstätigkeit sehr erschwert habe. Die Veranlassung eines Strafverfahrens wegen Urkundenfälschung gegen ihn und den ihn behandelnden Arzt runde das Bild systematischer und bewusster Schikane ab. In diesem Zusammenhang hätte das Verwaltungsgericht auch das missbräuchliche Verhalten des Arbeitgebers in Rechnung stellen müssen, der sich letztlich darauf berufe, er, der Beschwerdeführer, habe den Nachteil daraus zu tragen, dass er entgegen einem medizinisch naheliegenden und nicht zu beanstandenden Arbeitsunfähigkeitszeugnis vorzeitig und unter Inkaufnahme eigener gesundheitlicher Risiken im Interesse des Arbeitgebers zur teilweisen Arbeit zurückkehrte, statt sich der empfohlenen Bettruhe zu ergeben. d) In seinem Urteil hat sich das Verwaltungsgericht auf den Standpunkt gestellt, dass der Lauf der Kündigungsfrist durch die Arbeitsunfähigkeit des Beschwerdeführers im Januar 1998 nicht verlängert wurde, da sich ein Beharren auf eine Verlängerung als rechtsmissbräuchlich erweisen würde. Da die Arbeitsunfähigkeit lediglich ganz zu Beginn der Kündigungsfrist bestanden habe und der Beschwerdeführer anschliessend bis zum Ablauf der Kündigungsfrist noch während vier Monaten vom Dienst freigestellt gewesen sei, habe ausreichend Möglichkeit zur Stellensuche bestanden, so dass die durch Art. 336c Abs. 2 OR geschützten Arbeitnehmerinteressen praktisch nicht tangiert würden. Im Verhältnis zur Dauer der Kündigungsfrist müsse die Dauer der Arbeitsunfähigkeit zudem als unbedeutend erscheinen und sei jedenfalls eine Verlängerung der Kündigungsfrist um einen weiteren Monat zu verneinen. Dieser Entscheid kann entgegen dem Beschwerdeführer nicht als willkürlich bezeichnet werden. Willkürlich ist ein Entscheid nicht schon dann, wenn eine andere Lösung ebenfalls als vertretbar erscheint oder gar vorzuziehen wäre, sondern erst wenn er offensichtlich unhaltbar ist, zur tatsächlichen Situation in klarem Widerspruch steht, eine Norm oder einen unumstrittenen Rechtsgrundsatz krass verletzt oder in stossender Weise dem Gerechtigkeitsgedanken zuwiderläuft ( BGE 125 I 166 E. 2a; 125 II 10 E. 3a S. 15; 129 E. 5b). Nach dem Beweisverfahren vor Verwaltungsgericht war vorliegend davon auszugehen, dass sich der Beschwerdeführer am 30. Dezember 1997 einer notwendigen

Knieoperation zu unterziehen hatte und jedenfalls nach seiner Heimkehr am 31. Dezember 1997 für mehrere Tage arbeitsunfähig war. In einem Arzteugnis vom 30. Dezember 1997 wurde er zunächst bis 14. Januar 1998, in einem weiteren Zeugnis vom 15. bis 31. Januar 1998 als 100 % arbeitsunfähig erklärt. Demgegenüber hat der Beschwerdeführer aber bereits ab dem 7. Januar 1998 wieder Sprechstunde abgehalten und nach den Beweiserhebungen des Verwaltungsgerichtes in einem erheblichen Ausmass, und zwar im Umfang eines durchschnittlichen Monatspensums, Operationen und Pikettdienst inbegriffen, gearbeitet. Mit seiner Tätigkeit hat der Beschwerdeführer die Tragweite der ihm in den Arzteugnissen attestierten Arbeitsunfähigkeit somit selber relativiert, und das Verwaltungsgericht konnte deshalb ohne Willkür davon ausgehen, dass die Arbeitsunfähigkeit nur von geringerer als der behaupteten Dauer war. Der Beschwerdeführer hat denn auch seine Arbeit schon am 7. Januar 1998 wieder aufgenommen und im Januar 1998 sein übliches Pensum als Chefarzt bewältigt. Wenn das Verwaltungsgericht deshalb zum Schluss kam, dass die Arbeitsunfähigkeit nur von unbedeutender Dauer und im Verhältnis zur sechsmonatigen Kündigungsfrist praktisch ohne Auswirkungen war, erscheint dies jedenfalls nicht als willkürlich, zumal das Verwaltungsgericht auch in Betracht gezogen hat, dass dem Beschwerdeführer aufgrund der Freistellung ab 1. März 1998 eine zusätzliche Gelegenheit zur Stellensuche zur Verfügung stand. Was der Beschwerdeführer dagegen einwendet, ist offensichtlich unbegründet.

#### **E. 5**

Zusammenfassend erweist sich die staatsrechtliche Beschwerde als unbegründet und ist abzuweisen, soweit darauf eingetreten werden kann. Dem Ausgang des Verfahrens entsprechend hat der Beschwerdeführer die bundesgerichtlichen Kosten zu tragen ( Art. 156 Abs. 1 OG ).

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.