

BGer 4A 496/2008 vom 22. Dezember 2008

Bundesgericht, 2008-12-22, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger_4A_496_2008

FR: TF 4A 496/2008 du 22 décembre 2008

IT: TF 4A 496/2008 del 22 dicembre 2008

Regeste

Arbeitsvertrag; fristlose Entlassung | Vertragsrecht

Erwägungen

E. 1

Nach Art. 75 Abs. 1 BGG ist die Beschwerde gegen Entscheide letzter kantonaler Instanzen zulässig. Das bedeutet, dass der kantonale Rechtsmittelzug ausgeschöpft sein muss, bevor die Beschwerde an das Bundesgericht offensteht. Gemäss Art. 359 Ziff. 3 in Verbindung mit Art. 7 ZPO /BE kann im Kanton Bern gegen Urteile der Zivilkammern des Appellationshofes mit Nichtigkeitsklage geltend gemacht werden, der Anspruch auf rechtliches Gehör sei verletzt worden (Berger/Güngerich, Zivilprozessrecht, 2008, Rz. 1078 ff. und 1087 ff.; Leuch/Marbach/Kellerhals/Sterchi, Die Zivilprozessordnung für den Kanton Bern, 5. Aufl., 2000, N. 6a ff. zu Art. 359 ZPO /BE). Soweit die Beschwerdeführerin eine Verletzung des Gehörsanspruchs (Art. 29 Abs. 2 BV) rügt, weil die Vorinstanz einen Notfall bejaht habe, "ohne abzuklären, ob bei der konkreten Patientin im konkreten Fall gestützt auf die konkrete Medikation und gestützt auf den konkreten Sturzunfall tatsächlich ein erhöhtes Risiko innerer Blutungen bestanden habe", kann darauf nicht eingetreten werden. Im Übrigen sind die Sachurteilsvoraussetzungen erfüllt. Namentlich ist der für die Beschwerde in Zivilsachen in arbeitsrechtlichen Fällen erforderliche Streitwert erreicht (Art. 74 Abs. 1 lit. a BGG). Unter Vorbehalt rechtsgenügender Begründung (Art. 42 BGG) ist demnach auf die Beschwerde einzutreten.

E. 2

Das Bundesgericht legt seinem Urteil den Sachverhalt zugrunde, den die Vorinstanz festgestellt hat (Art. 105 Abs. 1 BGG). Es kann die Sachverhaltsfeststellung der Vorinstanz nur berichtigen oder ergänzen, wenn sie offensichtlich unrichtig ist oder auf einer Rechtsverletzung im Sinne von Art. 95 BGG beruht (Art. 105 Abs. 2 BGG). Überdies muss die Behebung des Mangels für den Ausgang des Verfahrens entscheidend sein (Art. 97 Abs. 1 BGG). Neue Tatsachen und Beweismittel dürfen nur soweit vorgebracht werden, als der Entscheid der Vorinstanz dazu Anlass gibt (Art. 99 Abs. 1 BGG). Der Beschwerdeführer, der die Sachverhaltsfeststellungen der Vorinstanz anfechten will, muss substantiiert darlegen, inwiefern die Voraussetzungen einer Ausnahme gemäss Art. 105 Abs. 2 BGG gegeben sind und das Verfahren bei rechtskonformer Ermittlung des Sachverhalts anders ausgegangen wäre; andernfalls kann ein Sachverhalt, der vom im angefochtenen Entscheid festgestellten abweicht, nicht berücksichtigt werden. Der Beschwerdeführer kann sich dabei nicht damit begnügen, den bestrittenen Feststellungen eigene tatsächliche Behauptungen gegenüberzustellen oder darzulegen, wie die Beweise seiner Ansicht nach zu würdigen gewesen wären. Vielmehr hat er klar und substantiiert

aufzuzeigen, inwiefern die gerügten Feststellungen bzw. die Unterlassung von Feststellungen offensichtlich unrichtig sind oder auf einer Rechtsverletzung im Sinne von Art. 95 BGG beruhen. Auf eine Kritik an den tatsächlichen Feststellungen der Vorinstanz, die diesen Anforderungen nicht genügt, ist nicht einzutreten (vgl. BGE 133 II 249 E. 1.4.3; 133 III 350 E. 1.3, 393 E. 7.1, 462 E. 2.4; 133 IV 286 E. 6.2). Soweit in einer Beschwerde in Zivilsachen Willkür in der Ermittlung des Sachverhalts geltend gemacht wird, ist zu beachten, dass dem Sachrichter in der Beweiswürdigung ein breiter Ermessensspielraum zusteht; der Beschwerdeführer hat daher darzulegen, inwiefern das kantonale Gericht sein Ermessen missbraucht, insbesondere offensichtlich unhaltbare Schlüsse gezogen, erhebliche Beweise übersehen oder willkürlich ausser Acht gelassen habe (vgl. BGE 132 III 209 E. 2.1 ; 129 I 8 E. 2.1; 120 Ia 31 E. 4b S. 40; 118 Ia 28 E. 1b S. 30).

E. 3

Nach Art. 337 OR kann der Arbeitgeber wie der Arbeitnehmer das Arbeitsverhältnis aus wichtigen Gründen jederzeit fristlos auflösen (Abs. 1). Als wichtiger Grund gilt jeder Umstand, bei dessen Vorhandensein dem Kündigenden nach Treu und Glauben die Fortsetzung des Arbeitsverhältnisses nicht mehr zugemutet werden darf (Abs. 2). Über das Vorhandensein solcher Umstände entscheidet das Gericht nach seinem Ermessen (Abs. 3). Derartige Ermessensentscheide überprüft das Bundesgericht an sich frei. Es übt dabei aber Zurückhaltung und schreitet nur ein, wenn die Vorinstanz grundlos von in Lehre und Rechtsprechung anerkannten Grundsätzen abgegangen ist, wenn sie Tatsachen berücksichtigt hat, die für den Entscheid im Einzelfall keine Rolle spielen dürfen, oder wenn sie umgekehrt Umstände ausser Betracht gelassen hat, die hätten beachtet werden müssen. Es greift ausserdem in Ermessensentscheide ein, wenn sich diese als offensichtlich unbillig, als in stossender Weise ungerecht erweisen (BGE 130 III 28 E. 4.1 S. 32, 213 E. 3.1 S. 220; 129 III 380 E. 2 S. 381 f., je mit Hinweisen). Nach der Rechtsprechung zu Art. 337 OR ist eine fristlose Entlassung nur bei besonders schweren Verfehlungen des Arbeitnehmers gerechtfertigt. Diese müssen einerseits objektiv geeignet sein, die für das Arbeitsverhältnis wesentliche Vertrauensgrundlage zu zerstören oder zumindest so tiefgreifend zu erschüttern, dass dem Arbeitgeber die Fortsetzung des Vertrags nicht mehr zuzumuten ist, und andererseits auch tatsächlich zu einer derartigen Zerstörung oder Erschütterung des gegenseitigen Vertrauens geführt haben. Sind die Verfehlungen weniger schwerwiegend, so müssen sie trotz Verwarnung wiederholt vorgekommen sein (BGE 130 III 28 E. 4.1 S. 31; 213 E. 3.1 S. 220 f.; 129 III 380 E. 2.1 S. 382 mit Hinweisen). Ob die dem Arbeitnehmer vorgeworfene Pflichtverletzung die erforderliche Schwere erreicht, lässt sich nicht allgemein sagen, sondern hängt von den konkreten Umständen des Einzelfalles ab (BGE 127 III 153 E. 1a S. 155; 116 II 145 E. 6a S. 150).

E. 4.1

Vorliegend kam die Vorinstanz zum Schluss, dass die Beschwerdeführerin die mündlich und schriftlich erteilte Weisung, die Patientin C. _____ stündlich zu kontrollieren, missachtet hatte. Dies allein stelle noch keine massive Pflichtverletzung dar. Darüber hinaus sei aber erstellt, dass sie die pikettendiensthabende Pflegefachfrau trotz Vorliegens eines - für sie erkennbaren - Notfalls nicht alarmiert und damit die klaren (und ihr bekannten) Richtlinien des Schweizerischen Roten Kreuzes verletzt habe, wonach Pflegehelferinnen SRK Notfälle erkennen, Hilfe holen und die Patienten lagern müssen (Ziffer 1.4 Checkliste). Indem sie sodann die Wunde der Patientin C. _____ versorgt habe, habe sie eine ausserhalb ihrer Kompetenzen als Pflegehelferin SRK liegende

Handlung vorgenommen. Angesichts der Tatsache, dass die Beschwerdeführerin während des Nachtdienstes die alleinige Verantwortung für die betagten Menschen im Seniorenheim getragen habe und damit die Einhaltung der Vorschriften betreffend Verhalten in Notfällen für die Arbeitgeberin (für die Beschwerdeführerin erkennbar) von existenzieller Bedeutung gewesen sei, müsse die Verletzung dieser klaren Richtlinien des Schweizerischen Roten Kreuzes als eine massive Verletzung der Berufspflicht einer Pflegehelferin SRK eingestuft werden.

E. 4.2

Die Beschwerdeführerin bestreitet, eine (schwere) Pflichtverletzung begangen zu haben. Erstens habe sie sich in Bezug auf die Wundversorgung keine Kompetenzen angemasst, weil diese jedem medizinischen Laien zustehe, der grundlegendste Erste-Hilfe-Kenntnisse besitze. Zweitens habe bei der Patientin C. _____ keine Notfallsituation bestanden. Drittens habe die Beschwerdeführerin die Patientin C. _____ nicht unsachgemäss und für die Patientin unzumutbar, sondern nach Massgabe ihrer Möglichkeiten gelagert. Und viertens hätte mit der sofortigen Alarmierung ohnehin nicht ein bedeutend früheres Eintreffen der Pflegefachfrau erreicht werden können.

E. 4.3

Mit ihren Vorbringen vermag die Beschwerdeführerin nicht durchzudringen.

E. 4.3.1

Die Vorinstanz stellte fest, die Wundversorgung sei ausserhalb der Kompetenzen einer Pflegehelferin SRK gelegen. Diese Feststellung entkräftet die Beschwerdeführerin nicht, indem sie einfach das Gegenteil behauptet (vgl. Erwägung 2).

E. 4.3.2

Das Gleiche gilt in Bezug auf die unsachgemässe Lagerung. Nach den verbindlichen Feststellungen der Vorinstanz liess die Beschwerdeführerin die Patientin C. _____ für längere Zeit (mindestens 40-50 Minuten) auf einer dünnen, nur 1 mm dicken und 1 m langen Matte auf dem kalten Fussboden liegen. Die Beschwerdeführerin hält dem entgegen, die Gummimatte sei jedenfalls dicker als 1 mm gewesen. Zudem habe sie bei den Beinen der Patientin die Decke untergeschoben und unter den Kopf der Patientin ein Kissen gelegt. Damit trägt sie keine hinlänglich begründeten Sachverhaltsrügen vor (vgl. Erwägung 2). Ohnehin vermöchten die von ihr eingefügten Elemente nichts an der Beurteilung zu ändern. Es bliebe dabei, dass die Beschwerdeführerin die gestürzte Patientin auf einer sehr dünnen Matte während mindestens 40-50 Minuten auf dem kalten Fussboden liegen liess, anstatt sofort Hilfe anzufordern. Die Vorinstanz führte zudem die Lagerung und die Unmöglichkeit für die Beschwerdeführerin, die Patientin aus eigener Kraft in ihr Bett zu heben, als Umstand an, der mit dazu beitrug, dass die Beschwerdeführerin einen Notfall hätte erkennen und die diensthabende Pflegefachfrau alarmieren müssen. Dies ist nicht zu beanstanden.

E. 4.3.3

Die Beschwerdeführerin ist der Ansicht, die Vorinstanz hätte das Vorliegen eines Notfalles nicht bejahen dürfen, ohne beweismässig abzuklären, ob tatsächlich ein ausgesprochen hohes Risiko innerer Blutungen und ein vorbestehender kritischer Zustand der Patientin vorgelegen habe. Zumindest hätte sie den Beweisanspruch der Beschwerdeführerin auf Befragung von Dr. med. E. _____ gutheissen müssen. Auf die von der

Beschwerdeführerin in diesem Zusammenhang erhobene Rüge einer Verletzung des rechtlichen Gehörs kann mangels Ausschöpfung des kantonalen Instanzenzuges nicht eingetreten werden (vgl. Erwägung 1). Nicht begründet ist die im Weiteren geltend gemachte Verletzung des Untersuchungsgrundsatzes von Art. 343 Abs. 4 OR. Die Vorinstanz verzichtete auf die Anhörung von Herrn Dr. med. E. _____, weil es für die Frage, ob ein Notfall vorgelegen habe, nicht auf die Sicht eines Arztes ankomme, sondern auf die Sicht einer Pflegehelferin SRK. Die Untersuchungsmaxime ist nicht verletzt, wenn ein als ungeeignet eingestuftes Beweisantrag nicht abgenommen wird. Die Vorinstanz hielt dafür, aufgrund des kritischen Gesundheitszustandes der 94-jährigen Patientin C. _____, der zur Anordnung der stündlichen Kontrollgänge geführt habe, hätte jeder Vorfall bei dieser Patientin als Notfall betrachtet werden müssen. Eine derart engmaschige Überwachung - mit Unterstützung des Babyphones - werde nur bei Patienten in kritischem Zustand angeordnet. Die Patientin C. _____ habe blutverdünnende Medikamente eingenommen, womit das Risiko einer inneren Blutung nach einem Sturz ausgesprochen hoch gewesen sei. Damit habe jeder Vorfall als Notfall gelten müssen. Nach Auffassung der Beschwerdeführerin ist es medizinisch schlicht falsch und damit willkürlich anzunehmen, es bestehe ein erhebliches Risiko innerer Blutungen nach einem Sturz, nur weil eine Patientin blutverdünnende Medikamente einnehme. Auch sei es willkürlich, aus der Anordnung einstündlicher Kontrollgänge und Unterstützung mittels Babyphone auf einen kritischen Gesundheitszustand zu schliessen. Im Gegenteil: bei einer Patientin in wirklich kritischem Zustand wären eine Sitzwache angeordnet oder Massnahmen getroffen worden, dass die Patientin gar nicht erst aus dem Bett fallen könne. Die dahingehenden Ausführungen der Beschwerdeführerin bleiben jedoch im rein Appellatorischen verhaftet und vermögen weder eine willkürliche Beweiswürdigung noch eine offensichtlich unrichtige Sachverhaltsfeststellung darzutun (vgl. Erwägung 2). Sie verkennt zudem einmal mehr, dass es nicht ausschlaggebend ist, ob nach der Bewertung eines Arztes tatsächlich ein Notfall im medizinischen Sinn vorgelegen hat, sondern ob für die Beschwerdeführerin als Pflegehelferin SRK mit beschränkten Kompetenzen eine Notfallsituation gegeben war, welche die Alarmierung der diensthabenden Pflegefachfrau erforderlich machte. Dass Letzteres der Fall war, hat die Vorinstanz willkürfrei erkannt. Die Beschwerdeführerin beanstandet schliesslich, die Vorinstanz behaupte aktenwidrig, der Blutverlust sei gross gewesen. Dies trifft jedoch nicht zu. Die Vorinstanz stellte nicht fest, der Blutverlust sei gross gewesen, sondern die Beschwerdeführerin habe die heftig blutende Wunde der Patientin C. _____ verbunden. Diese sei gemäss den Aussagen der Beschwerdeführerin in einer Blutlache gelegen. Zu Recht wurde auch dies zu den Umständen gerechnet, welche die Beschwerdeführerin zur Annahme eines Notfalles und zur Erfüllung der entsprechenden Pflichten, mithin zur Alarmierung der pikettdiensthabenden Pflegefachfrau, hätten veranlassen müssen.

E. 4.3.4

Der Beschwerdeführerin kann auch nicht gefolgt werden, wenn sie der Vorinstanz vorwirft, sie hätte abklären müssen, wann genau die Pflegefachfrau erschienen wäre, wenn sie von der Beschwerdeführerin alarmiert worden wäre. Dies war nicht entscheidend. Wesentlich war einzig, dass die Beschwerdeführerin die klare Pflicht hatte, bei einem Notfall umgehend die Pflegefachfrau zu alarmieren. Die Vorinstanz hielt zu Recht fest, dass es nicht im Ermessen der Pflegehelferinnen SRK stand, darüber zu befinden, ob bei einem Notfall die Pflegefachfrau alarmiert wird.

E. 4.4

Aufgrund der Feststellungen bezüglich der Missachtung der mündlich und schriftlich erteilten Weisung, die Patientin C. _____ stündlich zu kontrollieren, der Kompetenzüberschreitung und bezüglich der Verletzung der Pflicht, bei einem Notfall die pikettdiensthabende Pflegefachfrau zu alarmieren, ist die Beurteilung der Vorinstanz, dass ein wichtiger Grund für die fristlose Kündigung gegeben war, nicht zu beanstanden. Dabei wurde namentlich die unterlassene Alarmierung der Pflegefachfrau und damit die Verletzung der klaren Richtlinien des Schweizerischen Roten Kreuzes unter den Umständen des Falles zu Recht als eine schwerwiegende Verletzung der Berufspflichten einer Pflegehelferin SRK eingestuft.

E. 5

Die Vorinstanz liess offen, ob der Beschwerdeführerin die fristlose Entlassung angedroht worden war, wenngleich sie deutliche Anhaltspunkte dafür sah, dass die Beschwerdeführerin vorgängig tatsächlich verwarnet worden war. Denn eine vorgängige Verwarnung sei in casu nicht nötig gewesen, da die Pflichtverletzung schwerwiegend sei. Die Beschwerdeführerin rügt dies als bundesrechtswidrig. Wäre sie verwarnet worden, hätte sie sich in Zukunft anders verhalten. Eine Bundesrechtsverletzung liegt nicht vor. Zwar ist nach der Rechtsprechung eine fristlose Kündigung wegen eines nicht besonders schwer wiegenden Fehlverhaltens nur dann zulässig, wenn es trotz Verwarnung erneut zum beanstandeten Verhalten kommt (vgl. Erwägung 3 vorne). Hier geht es jedoch - wie die Vorinstanz zutreffend erkannt hat (vorstehende Erwägung 4) - nicht um ein einfaches Fehlverhalten, sondern um eine besonders schwere Pflichtverletzung, die eine fristlose Entlassung auch dann zu rechtfertigen vermöchte, wenn tatsächlich keine vorgängige Verwarnung ausgesprochen worden wäre.

E. 6

Die Beschwerdeführerin macht geltend, sie hätte bis zum Ablauf der ordentlichen Kündigungsfrist nur noch im Tagdienst (wo sie nicht allein für sämtliche Patienten verantwortlich gewesen wäre) eingeteilt werden können. Damit sei die Möglichkeit eines milderen Mittels erstellt und die Zulässigkeit einer fristlosen Entlassung ausgeschlossen. Dass der alleinige Einsatz im Tagdienst möglich gewesen wäre, ist eine reine Behauptung der Beschwerdeführerin und durch nichts erstellt. Ohnehin würden die Erwägungen der Vorinstanz zur Unzumutbarkeit einer Weiterbeschäftigung der Beschwerdeführerin auch hier gelten. Danach war der Vorfall den Bewohnern des Heimes bekannt geworden, was den Einsatz der Beschwerdeführerin auch im Tagdienst schwierig gemacht hätte. Die Beschwerdegegnerin riskierte zudem, bei einem weiteren Vorfall gegenüber den Bewohnern oder deren Angehörigen zu haften oder sogar ihre Betriebsbewilligung zu verlieren.

E. 7

Die Beschwerde ist abzuweisen, soweit darauf eingetreten werden kann. Bei diesem Verfahrensausgang wird die Beschwerdeführerin kosten- und entschädigungspflichtig (Art. 66 Abs. 1 und Art. 68 Abs. 2 BGG), wobei für die Festsetzung der Gerichtsgebühr Art. 65 Abs. 4 lit. c BGG Anwendung findet, da der Streitwert weniger als Fr. 30'000.-- beträgt.