

# **BL\_GERICHTE 810 16 349 vom 27. September 2017**

BL Gerichte, 2017-09-27, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bl\\_gerichte\\_810\\_16\\_349](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bl_gerichte_810_16_349)

FR: BL\_GERICHTE 810 16 349 du 27 septembre 2017

IT: BL\_GERICHTE 810 16 349 del 27 settembre 2017

## **Regeste**

Auflösung des Arbeitsverhältnisses

## **Erwägungen**

### **E. 1**

Gemäss § 43 Abs. 2 des Gesetzes über die Verfassungs- und Verwaltungsprozessordnung (VPO) vom 16. Dezember 1993 i.V.m. § 25 des Spitalgesetzes (Spitalgesetz) vom 17. November 2011 und Ziff. 18.4 Abs. 3 des Gesamtarbeitsvertrags Kantonsspital Baselland/Psychiatrie Baselland (GAV) vom 1. Juli 2015 können letztinstanzliche Verfügungen und Entscheide der Organe der Psychiatrie Baselland nach den allgemeinen Bestimmungen über die Verwaltungsrechtspflege beim Kantonsgericht, Abteilung Verfassungs- und Verwaltungsrecht, angefochten werden. Da die Beschwerdeführerin Adressatin des angefochtenen Entscheids ist, ein schutzwürdiges Interesse an dessen Aufhebung hat und die übrigen formellen Voraussetzungen gemäss den §§ 43 ff. VPO erfüllt sind, kann auf die Beschwerde eingetreten werden.

### **E. 2**

Bei der Beurteilung der Beschwerde ist die Kognition des Kantonsgerichts gemäss § 45 Abs. 1 lit. a und b VPO darauf beschränkt, den angefochtenen Entscheid hinsichtlich allfälliger Rechtsverletzungen einschliesslich Überschreitung, Unterschreitung oder Missbrauch des Ermessens sowie die unrichtige oder unvollständige Feststellung des Sachverhalts zu überprüfen bzw. zu prüfen, ob der Beschwerdegegner ein allfälliges Ermessen rechtsfehlerhaft ausgeübt hat. Die Überprüfung der Angemessenheit dagegen ist dem Kantonsgericht verwehrt (§ 45 Abs. 1 lit. c VPO e contrario). 3.1 Die Beschwerdeführerin war bei der Psychiatrie Baselland angestellt. Nach § 26 Abs. 3 Spitalgesetz richteten sich, solange kein Gesamtarbeitsvertrag im Sinne von § 11 Spitalgesetz abgeschlossen war, jedoch längstens bis vier Jahre ab Inkrafttreten des Spitalgesetzes, die Anstellungsbedingungen nach dem Gesetz über die Arbeitsverhältnisse der Mitarbeiterinnen und Mitarbeiter des Kantons (Personalgesetz) vom 25. September 1997. Am 1. Januar 2016 trat der GAV in Kraft. 3.2 Ziff. 10.4 GAV regelt die Beendigung des Arbeitsverhältnisses. Gemäss Ziff. 10.4 Abs. 2 GAV endet das Arbeitsverhältnis durch Ablauf der befristeten Anstellung (lit. a); Kündigung (lit. b); Fristlose Auflösung (lit. c); Auflösung in gegenseitigem Einvernehmen (lit. d); Arbeitsunfähigkeit infolge Invalidität (lit. e); Pensionierung/vorzeitige Pensionierung (lit. f) oder Tod (lit. g). Ziff. 10.4 Abs. 4 GAV sieht vor, dass der Arbeitgeber das Arbeitsverhältnis nach Ablauf der Probezeit kündigen kann, wenn wesentliche Gründe diese Massnahme rechtfertigen. Ein wesentlicher Grund liegt vor, wenn die Mitarbeitenden längerfristig oder dauernd an der Aufgabenerfüllung verhindert sind (Ziff. 10.4 Abs. 4 lit. a GAV; ebenso § 19 Abs. 3 lit. a Personalgesetz). Ab wann ein Fall von längerfristiger oder dauernder Verhinderung an der

Aufgabenerfüllung vorliegt, ist im Einzelfall zu klären ( Noah Birkhäuser , Die Kündigung im öffentlichen Personalrecht des Kantons Basel-Landschaft, Basler Juristische Mitteilungen [BJM] 2009, S. 12 f.; Nicole Schuler Leber , Das Personalrecht des Kantons Basel-Landschaft, in: Biaggini/■Acher mann/■Mathis/■Ott, Staats- und Verwaltungsrecht des Kantons Basel-Landschaft, 3. Band, 2007, S. 161 f.). 3.3 Die Arbeitnehmerin war unbestrittenermassen ab dem 16. Oktober 2014 zu 100 Prozent arbeitsunfähig. Anlässlich des Mitarbeitergesprächs vom 3. Oktober 2016 teilte die Arbeitnehmerin der Arbeitgeberin sodann mit, sie sei weiterhin arbeitsunfähig und könne nicht einschätzen, wie sich ihre Arbeitsfähigkeit entwickeln werde. In Anbetracht dieser langen ununterbrochenen Arbeitsunfähigkeit der Beschwerdeführerin ist ohne weiteres von einer langandauernden Krankheit auszugehen. Zudem war im Zeitpunkt der Kündigung nicht absehbar, dass innert einer angemessenen Frist eine Besserung eintreten würde. Damit ist der Kündigungsgrund der längerfristigen oder dauernden Verhinderung an der Aufgabenerfüllung gegeben. 4.1 Den öffentlichen Arbeitgeber trifft – gleich wie den privaten – eine Fürsorgepflicht gegenüber dem Arbeitnehmer. Diese verpflichtet den Arbeitgeber dazu, die unter den konkreten Umständen zum Schutz von Leben, Gesundheit und persönlicher Integrität der Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmern notwendigen Massnahmen zu treffen (vgl. § 27 und 28 Personalgesetz und Ziff. 9.1 und 9.2 GAV; Urteil des Bundesgerichts 8C\_87/2017 vom 28. April 2017 E. 6.2). Dazu gehört insbesondere auch der Schutz vor Mobbing (vgl. Schuler Leber , a.a.O., S. 144). Nach der bundesgerichtlichen Rechtsprechung ist Mobbing ein systematisches, feindliches, über einen längeren Zeitraum anhaltendes Verhalten, mit dem eine Person an ihrem Arbeitsplatz isoliert, ausgegrenzt oder gar von ihrem Arbeitsplatz entfernt werden soll (Urteile des Bundesgerichts 4A\_487/2015 vom 6. Januar 2016 E. 5.3; 4A\_714/2014 vom 22. Mai 2015 E. 2.2; 8C\_900/2013 vom 5. Mai 2014 E. 4.2; 8C\_446/2010 vom 25. Januar 2011 E. 4 ff.). Der Begriff des Mobbing ist für privatrechtliche wie für öffentlich-rechtliche Arbeitsverhältnisse derselbe ( Ullin Streiff/■Adrian von Kaenel/■Roger Rudolph , in: Arbeitsvertrag, Praxiskommentar zu Art. 319-362 OR, 7. Auflage, Zürich 2012, Art. 328 OR N 17; Urteil des Bundesgerichts 1C\_156/2007 vom 30. August 2007 E. 4.2). Eine ordentliche Kündigung ist unter anderem dann missbräuchlich und damit unrechtmässig, wenn der Arbeitgeber wegen einer Krankheit kündigt, die er selber verschuldet hat. Missbräuchlich ist demzufolge eine Kündigung, wenn die Anstellungsbehörde ihrer Fürsorgepflicht nicht nachkommt, dies zur Krankheit bei einem Arbeitnehmer oder einer Arbeitnehmerin führt und die Anstellungsbehörde dann wegen dieser von ihr selbst zumindest mitverursachten Krankheit kündigt (vgl. Urteil des Bundesgerichts 8C\_707/2009 vom 22. Juni 2010 E. 4.2; Urteil des Kantonsgerichts, Abteilung Verfassungs- und Verwaltungsrecht [KGE VV], vom 18. November 2015 [ 810 15 18] E. 7.2 ). 4.2 Die Arbeitnehmerin macht geltend, sie sei seit dem Jahr 2007 Mobbing ausgesetzt gewesen, daran erkrankt und die letzten 2 Jahre vollständig arbeitsunfähig gewesen. Die Arbeitgeberin dürfe ihr nicht kündigen, da sie die Ursache für die Kündigung selbst gesetzt habe. Sie habe im Jahre 2007 eine Arbeitskollegin ermutigt, sexuelle Bedrängnisse durch einen Arbeitskollegen zu melden. In der Folge hätten Befragungen der Mitarbeiter/-innen stattgefunden und sie sei danach plötzlich gemieden worden. Nachdem sie im Jahr 2014 dem Team mitgeteilt habe, sie habe eine eigene Praxis als Naturärztin, habe sich das Team geschlossen gegen sie gestellt. Im September 2014 habe sie während einer Ferienreise einen extremen Migräneanfall gehabt und Blut erbrechen müssen. Seitdem sei sie vollständig arbeitsunfähig geschrieben. Nach zweijähriger krankheitsbedingter Arbeitsunfähigkeit sei sie am 3. Oktober 2016 zu einem

Gespräch eingeladen worden, worauf man ihr mitgeteilt habe, dass die Klinik den Arbeitsvertrag in gegenseitigem Einvernehmen auflösen wolle. Ihr Wunsch sei, dass die Vorfälle aufgearbeitet und sie rehabilitiert werde, damit wieder ein unvoreingenommenes Arbeitsklima und ein geschützter Raum für Patienten und Mitarbeiter sichergestellt werde, bei dem keine Kollegen oder Patienten irgendwelche Befürchtungen haben müssten. Sie erachte die Kündigung als missbräuchlich, weil die Klinik ihre Fürsorgepflicht ihr gegenüber nicht wahrgenommen habe. Im Gegenteil habe sie zugelassen, dass sie über Jahre hinweg ausgegrenzt worden sei und diese Situation sie schliesslich krankgemacht habe.

4.3 Die Arbeitgeberin hält dem entgegen, die Arbeitnehmerin habe zunehmend Mühe mit den schulmedizinischen Behandlungsansätzen der Klinik geäussert. In den Jahren 2003/2004 habe die Arbeitnehmerin Vorwürfe gegenüber den fachlichen und menschlichen Kompetenzen des Stationsleiters geäussert. Diese Vorwürfe seien durch die Pflegedienstleitung untersucht worden, hätten aber nicht erhärtet werden können. 2007 habe eine Mitarbeiterin eine sexuelle Belästigung gemeldet. Diesbezüglich seien weitere Gespräche geführt und eine externe Untersuchung durchgeführt worden. In diesem Rahmen habe die Arbeitnehmerin weitere Vorwürfe betreffend sexuelle Belästigungen erhoben, die von der betroffenen Mitarbeiterin bestritten worden seien bzw. sich nicht hätten erhärten lassen. In der Folge sei die Arbeitnehmerin, um ihr einen Neustart zu ermöglichen, in eine andere Abteilung versetzt worden. In der Folge seien regelmässige Gespräche geführt worden, um die Versetzung zu begleiten und zu unterstützen. Die Arbeitnehmerin habe mit dem Wechsel Mühe gehabt und sich zunehmend isoliert. Es sei zudem wiederholt zu Anschuldigungen gegenüber anderen Mitarbeitern und zu Kritik an den Behandlungsmethoden gekommen. Auslöser der Arbeitsunfähigkeit seien offenbar Gespräche anlässlich der Teamsupervision im Herbst 2014 gewesen. Im Rahmen der Supervision sei die Arbeitnehmerin mit ihrem Verhalten bei der Arbeit konfrontiert worden; eine entsprechende Kritik habe sie von sich gewiesen und geltend gemacht, aufgrund ihrer Naturarztausbildung seien ihre fachlichen Kompetenzen höher einzustufen, was wohl das interdisziplinäre Team verunsichere. Erstmals im März 2015 habe die Arbeitnehmerin geltend gemacht, dass sie sich vom Team gemobbt fühle. In der Folge habe die Arbeitnehmerin Gespräche verweigert, mit dem Hinweis, sie fühle sich krankheitsbedingt dazu nicht in der Lage. Am 3. Oktober 2016 habe schliesslich ein Gespräch stattgefunden, in welchem die Arbeitnehmerin informiert worden sei, dass sie beabsichtige, das Arbeitsverhältnis zu kündigen bzw. einvernehmlich zu beenden. Offenbar sei die Arbeitnehmerin davon ausgegangen, dass während der dreimonatigen Kündigungsfrist eine weitere Lohnfortzahlung gegeben sei. In der Folge sei die Kündigung erfolgt.

4.4 Die Anforderungen an den Nachweis von Mobbing sind hoch angesetzt. Nicht jede Stresssituation und nicht bereits ein schlechtes Arbeitsklima stellen Mobbing dar. Zwar ermittelt das Kantonsgericht den Sachverhalt von Amtes wegen (§ 12 Abs. 1 VPO). Durch die Untersuchungsmaxime wird eine Beweislast im Sinne einer Beweisführungslast begriffsnotwendig ausgeschlossen. Der Untersuchungsgrundsatz hat jedoch keinen Einfluss auf die objektive Beweislast. Bleibt ein Sachumstand unbewiesen, so greift die allgemeine Beweislastregel von Art. 8 des Schweizerischen Zivilgesetzbuches (ZGB) vom 10. Dezember 1907 im öffentlichen Verfahrensrecht analog. Nach diesem Grundsatz trägt jene Partei die Folgen der Beweislosigkeit, die aus der unbewiesen gebliebenen Tatsache hätte Rechte ableiten können (KGE VV vom 12. August 2015 [ 810 15 94] E. 6.2.2 ; KGE VV vom 17. September 2014 [ 810 14 179] E. 5.1 ; BGE 138 V 218 E. 6; BGE 117 V 261 E. 3b; Kaspar Plüss , in: Griffel [Hrsg.], Kommentar zum Verwaltungsrechtspflegegesetz des

Kantons Zürich, 3. Auflage, Zürich 2014, § 7 VRG/ZH, Rz. 157 ff.). 4.5 Anlässlich der heutigen Parteiverhandlung ergab sich, dass die Beschwerdeführerin in den Jahren 2007/2008 und 2010 Mobbingvorwürfe erhoben hat. Die Auskunftsperson, welche damals als externe Beraterin beigezogen worden ist, bestätigte sodann, dass aus ihrer Sicht die Arbeitssituation im damaligen Zeitpunkt für die Beschwerdeführerin belastend gewesen war. Nach den Vorwürfen in den Jahren 2007/2008 gab die Beschwerdeführerin gegenüber der Auskunftsperson jedoch an, sie fühle sich nun besser unterstützt durch die Abteilungsleiterin und wolle sich selber weiter um die Angelegenheit kümmern. Am 3. April 2008 teilte die Beschwerdeführerin der Auskunftsperson sodann telefonisch mit, die Situation habe sich verbessert und beruhigt und sie wolle die Sache auf sich beruhen lassen. Als sich die Beschwerdeführerin im Oktober/November 2010 erneut bei der Auskunftsperson gemeldet hatte, wurde zwischen der Arbeitnehmerin und der Arbeitgeberin ein Setting vereinbart für den Fall des weiteren Konflikts. Daraufhin informierte die Auskunftsperson die Beschwerdeführerin, dass sie sich wieder bei ihr melden könne. Danach meldete sich die Beschwerdeführerin indes nicht mehr bei der Auskunftsperson. Auch aus den Personalakten ergeben sich keinerlei Hinweise auf Mobbing nach dem Jahr 2010. Vielmehr ergibt sich aus den Akten, dass die Beschwerdeführerin im Rahmen der jährlichen Mitarbeitergespräche die Frage zur "Zufriedenheit der Mitarbeiterin mit der jetzigen Situation" jeweils positiv bewertet hatte. In Anbetracht dieser Umstände ist ein andauerndes systematisch ausgrenzendes Verhalten gegenüber der Beschwerdeführerin nicht nachgewiesen. Ebenso kann der Beschwerdegegnerin nicht vorgehalten werden, sie habe ihre Fürsorgepflicht verletzt. Vielmehr ergibt sich aus den Akten, dass die Beschwerdegegnerin bei den Vorkommnissen und Problemen in den Jahren 2007/2008 und 2010 jeweils Massnahmen ergriffen hat. Sollte es in der Folge weitere Vorfälle gegeben haben, wäre es die Obliegenheit der Beschwerdeführerin gewesen, die Arbeitgeberin bzw. die Vorgesetzten über Probleme zu informieren und auf Mängel hinzuweisen, da die Arbeitgeberin in der Regel nur tätig werden kann, wenn sie informiert ist. Auch im Arbeitsverhältnis hat die Arbeitnehmerin nach Treu und Glauben Eigenverantwortung zu übernehmen. Ebenso kann der Arbeitgeberin nicht vorgehalten werden, sie habe nach der Erkrankung der Beschwerdeführerin ihre Fürsorgepflicht nicht wahrgenommen. Die Arbeitgeberin hat sich in dieser Zeit aktenkundig darum bemüht, mit der Arbeitnehmerin Gespräche zu führen, was die Arbeitnehmerin jedoch mit Hinweis auf ihre Erkrankung ablehnte. Eine Mobbingssituation ist aufgrund der hiervor gemachten Ausführungen somit zu verneinen und eine Fürsorgepflichtverletzung der Arbeitgeberin ist nicht ersichtlich. Da die ordentliche Kündigung damit rechtmässig erfolgte, fällt auch die Zusprechung einer Entschädigung ausser Betracht.

## **E. 5**

Eine Befragung der von der Beschwerdeführerin angebotenen Auskunftsperson, Dr. Werner Tschan, erübrigt sich bei diesem Beweisergebnis, da dieser höchstens die Vorkommnisse im Jahr 2007 aufgrund einer einmaligen früheren Konsultation am 3. Januar 2008 bestätigen und eine retrospektive Einschätzung aufgrund seiner Behandlung der Beschwerdeführerin seit dem 13. November 2014 abgeben könnte, was er bereits schriftlich getan hat. Hingegen kann er keine Auskünfte zur relevanten Situation während den Jahren 2008 bis 2014 erteilen, zumal er unbestrittenermassen während dieser gesamten Zeitdauer nicht mit der Angelegenheit betraut war und sich während dieser Zeit somit auch kein persönliches Bild von der Situation machen konnte.

## **E. 6**

Soweit die Beschwerdeführerin sodann eine Lohnfortzahlung bis zum 28. Februar 2017 verlangt, ist zu berücksichtigen, dass gemäss Ziff. 13.5 GAV bei Absenzen von mehr als 730 Tagen aufgrund der gleichen Krankheit eine erneute Lohnfortzahlung erst nach voller Wiederaufnahme der Arbeit während mindestens sechs Monaten erfolgt. Da die Beschwerdeführerin ab dem 16. Oktober 2014 arbeitsunfähig war und in der Folge die Arbeit nicht wieder aufgenommen wurde, endete die Lohnfortzahlung am 14. Oktober 2016. Eine Lohnfortzahlung bis zum 28. Februar 2017 ist folglich nicht geschuldet. Ob das Verhalten der Beschwerdeführerin darüber hinaus, wie von der Beschwerdegegnerin vorgebracht wird, rechtsmissbräuchlich war, weil sie während der ganzen Dauer der Arbeitsunfähigkeit jegliche Mithilfe unterlassen habe, und im Zeitpunkt des Ablaufs der Lohnfortzahlungspflicht dann aber eine Verletzung der Fürsorgepflicht moniere, kann bei diesem Ergebnis offengelassen werden.

## **E. 7**

Insgesamt erweist sich die Beschwerde somit als unbegründet und ist abzuweisen. 8.1 Es bleibt über die Kosten des Beschwerdeverfahrens zu befinden. Gemäss § 20 Abs. 1 VPO ist das Verfahren vor dem Kantonsgericht kostenpflichtig. Die Verfahrenskosten umfassen die Gerichtsgebühren und die Beweiskosten und werden in der Regel der unterliegenden Partei in angemessenem Ausmass auferlegt (§ 20 Abs. 3 VPO). Dem Ausgang des Verfahrens entsprechend sind die Verfahrenskosten in der Höhe von Fr. 1'800.-- der Beschwerdeführerin aufzuerlegen und mit dem geleisteten Kostenvorschuss in der Höhe von Fr. 1'400.-- zu verrechnen. Die Beschwerdeführerin hat demgemäss noch Verfahrenskosten in der Höhe von Fr. 400.-- zu bezahlen. 8.2 Nach § 21 VPO kann der ganz oder teilweise obsiegenden Partei für den Beizug eines Anwalts bzw. einer Anwältin eine angemessene Parteientschädigung zu Lasten der Gegenpartei zugesprochen werden (Abs. 1). Dem Kanton wird keine Parteientschädigung zugesprochen. Gemeinden und andere Träger öffentlicher Aufgaben haben Anspruch auf eine Parteientschädigung, sofern der Beizug eines Anwalts bzw. einer Anwältin gerechtfertigt war (Abs. 2). Nach der Rechtsprechung des Kantonsgerichts wird gestützt auf § 21 Abs. 2 VPO generell nur ein Anspruch auf Parteientschädigung eingeräumt, wenn der Beizug eines externen Rechtsvertreters im Einzelfall auch für einen Träger öffentlicher Aufgaben mit juristischer Fachkompetenz innerhalb der eigenen Verwaltung gerechtfertigt erscheint. Das Kantonsgericht legt § 21 Abs. 2 VPO restriktiv aus, eine Parteientschädigung ist nur in den genannten Ausnahmefällen gerechtfertigt (vgl. statt vieler: KGE VV vom 3. Februar 2016 [810 14 387] E. 5.2 ). Dies trifft vor allem dann zu, wenn für eine angemessene Prozessvertretung rechtliches Spezialwissen gefordert ist, das über die bei der Rechtsanwendungstätigkeit erforderlichen Kenntnisse hinausgeht und über welches der eigene Rechtsdienst normalerweise nicht verfügt. Die Fragestellungen erweisen sich im vorliegenden Fall nicht als derart komplex, dass in diesem Sinne juristisches Spezialwissen erforderlich gewesen wäre. Aus diesem Grund wird der Beschwerdegegnerin keine Parteientschädigung zugesprochen. Die Parteikosten werden somit wettgeschlagen. Demgemäss wird erkannt: ://: 1. Die Beschwerde wird abgewiesen. 2. Die Verfahrenskosten in der Höhe von Fr. 1'800.-- werden der Beschwerdeführerin auferlegt und mit dem geleisteten Kostenvorschuss in der Höhe von Fr. 1'400.-- verrechnet. Die Beschwerdeführerin hat noch Verfahrenskosten in der Höhe von Fr. 400.-- zu bezahlen. 3. Die Parteikosten werden wettgeschlagen. Präsidentin Gerichtsschreiber

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