

# FR\_GERICHTE 601 2014 148 vom 30. Dezember 2015

FR Kantonsgericht, 2015-12-30, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/fr\\_gerichte\\_601\\_2014\\_148](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/fr_gerichte_601_2014_148)

FR: FR\_GERICHTE 601 2014 148 du 30 décembre 2015

IT: FR\_GERICHTE 601 2014 148 del 30 dicembre 2015

## Regeste

Entscheid des I. Verwaltungsgerichtshof des Kantonsgerichts | Amtsträger der Gemeinwesen

## Erwägungen

### E. 1

a) Damit das Kantonsgericht auf die Beschwerde eintreten und diese materiell behandeln kann, müssen die Prozessvoraussetzungen gegeben sein. Diese umschreiben die Umstände beziehungsweise Erfordernisse, die erfüllt sein müssen, damit ein Begehren in einem bestimmten Verfahren vor einer bestimmten Behörde materiell beurteilt werden kann. Sie sind von Amtes wegen zu prüfen (Art. 16 Abs. 1 des Gesetzes vom 23. Mai 1991 über die Verwaltungsrechtspflege [VRG; SGF 150.1]). Sind die Prozessvoraussetzungen nicht gegeben, wird auf die Beschwerde nicht eingetreten (BERTSCHI, in Kommentar zum Verwaltungsrechtspflegegesetz des Kantons Zürich, 3. Aufl. 2014, Vorbemerkungen zu §§ 19-28a N. 50).

Kantonsgericht KG Seite 3 von 10 b) Das Kantonsspital ist eine öffentlich-rechtliche Anstalt mit eigener Rechtspersönlichkeit (Art. 4 Abs. 1 des Gesetzes vom 27. Juni 2006 über das freiburger spital [HFRG; SGF 822.0.1]). Gestützt auf Art. 37 Abs. 1 HFRG untersteht das Dienstverhältnis der in einem öffentlichen Spital arbeitenden Personen dem Gesetz vom 17. Oktober 2011 über das Staatspersonal (StPG; SGF 122.70.1). Das Kantonsspital ist Anstellungsbehörde. Demnach ist das Arbeitsverhältnis zwischen ihm und dem Beschwerdeführer öffentlich-rechtlicher Natur. Nach Art. 132 Abs. 1 StPG kann jeder Entscheid, den eine Behörde in Anwendung des StPG über einen Mitarbeiter fällt, mit einer Beschwerde an die jeweils vorgesetzte Behörde bis hin zum Staatsrat angefochten werden. Überdies können die Beschwerdeentscheide des Staatsrats mit einer Beschwerde an das Kantonsgericht weitergezogen werden. Somit ist dessen Zuständigkeit zur Beurteilung der vorliegenden Beschwerde gegeben (vgl. auch Art. 114 Abs. 1 lit. a VRG). c) Die Beschwerdelegitimation steht ausser Frage (vgl. Art. 76 lit. a VRG). Die Beschwerde wurde innert der dreissigtägigen Beschwerdefrist (Art. 79 Abs. 1 VRG) eingereicht und entspricht formal und inhaltlich grundsätzlich den gesetzlichen Anforderungen (Art. 80 ff. VRG; vgl. immerhin unten E. 7).

### E. 2

Zur Beurteilung liegt ein öffentlich-rechtliches Rechtsverhältnis vor. Allerdings kann im Bereich des öffentlichen Dienstrechts auf die Bestimmungen des Obligationenrechts vom 30. März 1911 (OR; SR 220) sowie auf die Lehre und Rechtsprechung des Privatrechts zurückgegriffen werden, aber nur insoweit, als das öffentliche Recht keine eigenen Regeln vorsieht; überdies muss die privatrechtliche Bestimmung sich auch auf dem Gebiet des

öffentlichen Rechts als sachgerecht erweisen (BGE 134 I 159 E. 3; BGE 132 II 161 E. 3). Normen, die aus dem Privatrecht übernommen werden und im Rahmen einer verwaltungsrechtlichen Rechtsbeziehung zur Anwendung kommen, gelten nicht als Privatrecht, sondern als subsidiäres öffentliches Recht beziehungsweise als ergänzendes kantonales Recht (BGE 138 I 232 E. 2.4; HÄFELIN/MÜLLER/UHLMANN, Allgemeines Verwaltungsrecht, 6. Aufl. 2010, N. 305 ff.).

### **E. 3**

Mit der Verwaltungsgerichtsbeschwerde kann die Verletzung des Rechts, einschliesslich der Überschreitung oder des Missbrauchs des Ermessens, gerügt sowie eine unrichtige und unvollständige Feststellung des rechtserheblichen Sachverhalts geltend gemacht werden (Art. 77 Abs. 1 lit. a und b VRG). Die Unangemessenheit kann vor dem Kantonsgericht nur gerügt werden, wenn die Angelegenheit das Gebiet der öffentlichen Abgaben oder der Sozialversicherungen betrifft oder sie der Beschwerde an eine zur Überprüfung dieser Rüge befugte Behörde unterliegt oder ein Gesetz diesen Beschwerdegrund ausdrücklich vorsieht (Art. 78 Abs. 2 lit. a-c VRG). Solange die Vorinstanz ihr Ermessen pflichtgemäss ausübt, ist es dem Gericht verwehrt, sein eigenes Ermessen anstelle der Vorinstanz zu setzen (vgl. BVR 2012 S. 193 E. 1.2 S. 195).

### **E. 4**

a) Vor dem Kantonsgericht ist nicht mehr streitig, dass der Beschwerdeführer keine höhere leitende Tätigkeit ausgeübt hatte und infolgedessen für die Beurteilung der vorliegenden Angelegenheit (auch) die Bestimmungen des Bundesgesetzes über die Arbeit in Industrie, Gewerbe und Handel vom 13. März 1964 (Arbeitsgesetz, ArG; SR 822.11) zur Anwendung gelangen. Nach diesem Gesetz betrug die wöchentliche Höchstarbeitszeit für die hier strittige Zeitspanne - 1. Oktober 2008 bis 30. Juni 2011 - 50 Stunden (Art. 9 Abs. 1 lit. b ArG). b) Nach Art. 58 StPG wird die Arbeitsdauer des Personals in den Ausführungsbestimmungen festgelegt (Abs. 2). Im Rahmen der in den Ausführungsbestimmungen festgelegten Arbeitsdauer können die Direktionen und Anstalten je nach Bedürfnis der

Kantonsgericht KG Seite 4 von 10 Dienststellen und der Personalkategorien verschiedene Arbeitszeitmodelle vorsehen (Abs. 3). Dementsprechend setzte der Staatsrat die wöchentliche Arbeitsdauer auf 42 Stunden fest (Art. 40 Abs. 1 des Reglements vom 17. Dezember 2002 über das Staatspersonal [StPR; SGF 122.70.11]). Für Assistenzärzte beträgt die Sollarbeitszeit im Quartaldurchschnitt 50 Stunden pro Woche (Art. 9 Abs. 1 des Beschlusses des Staatsrats vom 11. Juli 2000 über das Dienstverhältnis der Assistenzärztinnen und -ärzte der kantonalen Spitäler und Dienste [SGF 822.0.42]). Für Oberärzte gibt es keine spezielle Regelung. In den Anstellungsverträgen, welche der Beschwerdeführer am 2. September 2008 und am 10. Juni 2010 mit dem Kantonsspital abgeschlossen hatte, wird hinsichtlich der Arbeitsdauer auf die Allgemeinen Bestimmungen zum Arbeitsvertrag für Oberärzte hingewiesen. Danach bestimmt sich die Arbeitsdauer nach der betriebsorganisatorischen Notwendigkeit in einem Spital, mit dem Vorbehalt, dass der Oberarzt zeitlich nicht übermässig eingesetzt werden soll. Demnach ist davon auszugehen, dass der Beschwerdeführer als Oberarzt gemäss Art. 12 Abs. 2 lit. b ArG in der Woche durchschnittlich 50 Stunden zu arbeiten hatte. c) Überstundenarbeit ist jede die normale Arbeitszeit überschreitende Arbeit. Unter normaler Arbeitszeit ist diejenige Arbeitszeit zu verstehen, die einzelvertraglich oder durch Kollektivvertrag vereinbart, durch

Normalarbeitsvertrag bestimmt oder die betriebsüblich ist, jedoch die gesetzliche Höchstarbeitszeit von 50 Stunden pro Woche nicht überschreitet. Überstundenarbeit, welche die gesetzliche Höchstarbeitszeit überschreitet, heisst Überzeitarbeit (REHBINDER/STÖCKLI, Berner Kommentar, 2010, Art. 321c OR N. 1). Nach Art. 12 Abs. 2 lit. b ArG darf die Überzeit für den einzelnen Arbeitnehmer zwei Stunden im Tag nicht überschreiten, ausser an arbeitsfreien Werktagen oder in Notfällen, und im Kalenderjahr insgesamt nicht mehr betragen als 140 Stunden für Arbeitnehmer mit einer wöchentlichen Höchstarbeitszeit von 50 Stunden. d) Aufgrund von Art. 59 StPG können die Mitarbeiter des Kantonsspitals verpflichtet werden, Überstunden zu leisten. Diese Überstunden müssen noch im laufenden Jahr durch Freizeit ausgeglichen werden. Ist dies nicht möglich, haben die Mitarbeiter Anspruch auf eine Vergütung (Abs. 1). Wenn es die Funktion erfordert, können die Mitarbeiter verpflichtet werden, besondere Dienstzeiten wie Nachtdienst, Pikettdienst oder Präsenzdienst leisten (Abs. 2). Art. 49 Abs. 1 StPR präzisiert, dass als Überstunden die Arbeitsstunden gelten, die auf Anordnung oder mit dem ausdrücklichen Einverständnis des Vorgesetzten zusätzlich zur ordentlichen Arbeitszeit geleistet werden. Diesbezüglich sehen weder die Spitalgesetzgebung noch die Anstellungsverträge oder die dazu gehörenden Allgemeinen Bestimmungen Regelungen vor. e) Der Beschwerdeführer scheint die Begriffe "Überstunden" und "Überzeit" nicht auseinanderzuhalten. Mit seinem Rechtsbegehren beantragt er, es sei ihm für "seine geleisteten Überstunden" eine Entschädigung auszurichten. In den Ausführungen in der Beschwerdeschrift spricht er allerdings mehrmals von "Überzeit" und entsprechend hat er seinen Anspruch auch berechnet (vgl. Ziff. 3 Beschwerdebeurteilung). Wie es sich tatsächlich verhält, braucht nicht geprüft zu werden, da es für die Beurteilung der vorliegenden Angelegenheit darauf nicht ankommt.

## **E. 5**

Es steht ausser Frage, dass der Beschwerdeführer während seiner Anstellung als Oberarzt Überstunden beziehungsweise Überzeit geleistet hat. Mit den entsprechenden Zahlungen, welche im Dezember 2010 und Oktober 2011 geleistet wurden, erachtet das Kantonsspital diese Mehrleistungen als abgegolten. Demgegenüber macht der Beschwerdeführer geltend, es stünden ihm darüber hinaus weitere Ansprüche zu. Wie es sich damit verhält, ist im Folgenden zu prüfen.

Kantonsgesicht KG Seite 5 von 10 a) Der Staatsrat ist der Auffassung, dass das Kantonsspital von der Notwendigkeit, Überstunden zu leisten, wusste beziehungsweise darum hätte wissen müssen. Demnach käme dem Umstand, dass der Beschwerdeführer die Anzahl Überstunden nicht gemeldet hätte, keine Bedeutung zu. Zudem wäre es dem Kantonsspital ohne weiteres zumutbar gewesen, ihn danach zu fragen. Die Behauptung des Kantonsspitals, der Beschwerdeführer habe während des ganzen Arbeitsverhältnisses die monatlichen Lohnabrechnungen nie beanstandet, sei unglaubwürdig, denn es habe doch selbst erklärt, dass die Zahlungen der Überstunden für die Jahre 2009 und 2010 mit den betroffenen Ärzten in gegenseitigem Einvernehmen erfolgten und dazu dienten, den Streit betreffend Überstunden zu Ende zu führen. Somit habe der Beschwerdeführer mit der Entgegennahme seines Lohns grundsätzlich nicht auf die Überstundenentschädigung verzichtet. Allerdings habe er die Überstundenauszahlung vom Dezember 2010 für die Jahre 2009 und 2010 vorbehaltlos entgegengenommen. Zumindest gehe aus den Akten nichts Gegenteiliges hervor und er selber habe nicht dargelegt, er hätte den Betrag beziehungsweise die Anzahl der vergüteten Überstunden bestritten. Somit habe das

Kantonsspital davon ausgehen können, dass die in den Jahren 2009 und 2010 geleisteten Überstunden abgegolten sind. Gleiches gelte für die im Jahr 2011 geltend gemachten Überstunden. Der Beschwerdeführer habe im Oktober 2011 eine Pauschalentschädigung von CHF 12'500.- erhalten und diese Entschädigung beziehungsweise die damit vergütete Anzahl Überstunden nicht bestritten. Damit sei davon auszugehen, dass ebenfalls für die von Januar bis Juni 2011 geleisteten Überstunden abgegolten wurden. Des Weiteren habe der Beschwerdeführer nicht dargelegt, wie viele Überstunden er in den Monaten Oktober bis Dezember 2008 geleistet habe, sondern sich begnügt vorzubringen, von Oktober 2008 bis Juni 2011 insgesamt 2'844 Stunden zu viel gearbeitet zu haben. Bei einer Zeitspanne von  $2\frac{3}{4}$  Jahren ergäbe dies durchschnittlich 1'034 Stunden pro Jahr beziehungsweise 21,5 Stunden pro Woche, wenn von insgesamt 48 Arbeitswochen pro Jahr ausgegangen werde. Darauf könne nicht abgestellt werden. Nebstdem kämen den vom Beschwerdeführer eingereichten Stempelkarten keine volle Beweiskraft zu. Daraus würden weder nicht anrechenbare Pausen (zum Beispiel Mittagszeit) noch allenfalls anders zu bewertende Dienste (wie inaktive Pikettdienste) hervorgehen. Ebenso wenig ersichtlich sei, ob ihm die in seinem Vertrag ausdrücklich genannten Kompensationswochen zugestanden worden seien. Trotzdem würden sich aus den Stempelkarten gewisse Hinweise ergeben. So habe der Beschwerdeführer im Oktober 2008 (fünf Wochen) insgesamt 273 Stunden und 6 Minuten gearbeitet. Allerdings hätte er wohl während der letzten Woche (27. - 31. Oktober) eine Woche Ferien bezogen. Während den übrigen vier Wochen weise er somit insgesamt höchstens 223 Stunden und 6 Minuten, also etwa  $55\frac{3}{4}$  Stunden pro Woche beziehungsweise  $5\frac{3}{4}$  Stunden zu viel aus. Aus der Stempelkarte für den Monat November 2008 ergebe sich ein geleistetes Studentotal von höchstens 213 Stunden und 16 Minuten beziehungsweise eine Arbeitszeit von etwa  $53\frac{1}{3}$  Stunden pro Woche, das heisst etwa  $3\frac{1}{3}$  Stunden zu viel. Es scheine, dass der Beschwerdeführer in diesem Monat wohl eine gewisse Anzahl Überstunden kompensiert habe; für einige Tage seien nämlich weder geleistete noch geschuldete Stunden aufgeführt. Gleiches gelte für den Monat Dezember 2008. In diesem Monat habe er wohl 192 Stunden und 41 Minuten deklariert, was bei einem Monat mit 4,5 Wochen eine durchschnittliche Wochenarbeitszeit von etwa 43 Stunden erbebe. Möglicherweise habe er aber an gewissen Tagen keine Arbeit geleistet. Unter Berücksichtigung der Ungenauigkeit dieser Stempelkarten sei davon auszugehen, dass der Beschwerdeführer entgegen seinem Vorbringen in den Monaten von Oktober bis Dezember 2008 keine Überzeit geleistet beziehungsweise nicht mehr als 50 Stunden pro Woche gearbeitet habe.

Kantonsgesicht KG Seite 6 von 10 b) Demgegenüber bringt der Beschwerdeführer vor, dass schon zu Beginn seiner Tätigkeit die gesetzliche Höchstleistungszeit nicht eingehalten worden sei. Das Kantonsspital habe von der Notwendigkeit, Überstunden zu leisten, gewusst, weshalb davon auszugehen sei, dass diese demzufolge auch angeordnet wurden. Dass die Überstunden im geltend gemachten Umfang tatsächlich geleistet wurden, habe der Staatsrat implizit anerkannt. Entgegen dessen Auffassung habe jedoch die vorbehaltlose Entgegennahme einer teilweisen Abgeltung von Überstunden im Dezember 2010 und Oktober 2011 keinesfalls eine Verwirkung weiterer Abgeltungsansprüche zu bedeuten. Die damals geleisteten Auszahlungen seien nie mit ihm (dem Beschwerdeführer) besprochen worden. Auch sei ihm unklar gewesen, um welche Überstunden es sich dabei überhaupt handelte und insbesondere wie das Kantonsspital den Betrag festlegte; der Betrag sei einseitig und ohne jegliche vorherige Ankündigung mit dem Monatslohn ausbezahlt worden. Er habe den Betrag keinesfalls aktiv entgegen genommen, sondern dieser sei ihm

lediglich automatisch auf sein Lohnkonto überwiesen worden. Gleich verhalte es mit der im Oktober 2011 vorgenommenen Zahlungen. Ohnehin sei ein nachträglicher Verzicht des Arbeitnehmers auf eine Entschädigung für bereits geleistete Überstundenarbeit ungültig. In den Monaten Oktober bis Dezember 2008 habe er 272 Überstunden geleistet, was vom Staatsrat hätte von Amtes wegen abgeklärt werden müssen. c) Nach Ansicht des Kantonsspitals ist die Beschwerde nicht begründet. Weder würde eine unvollständige oder unrichtige Feststellung des rechtserheblichen Sachverhalts gerügt noch erklärt, inwiefern die Ausführungen in der Beschwerde geeignet sein sollten, eine Änderung des angefochtenen Entscheids herbeizuführen. Der Beschwerdeführer habe lediglich die von ihm erstellten Stempelkarten eingereicht. Weitergehende Beweismittel hätte er nicht vorgebracht und er hätte auch keine Beweisanträge gestellt. Der Staatsrat habe festgehalten, dass die Überzeit nicht erstellt sei und den Stempelkarten keine Beweiskraft zukomme, umso weniger als sie Mängel aufweisen würden. Der Beschwerdeführer erkläre in keiner Weise, inwiefern der angefochtene Entscheid in diesem Punkt fehlerhaft sein soll, sondern begnüge sich, pauschal zu behaupten, er habe Überzeit von insgesamt 2'844 Stunden geleistet, ohne jedoch eine präzise Rüge im Zusammenhang mit dem angefochtenen Entscheid zu formulieren. Die Stempelkarten seien ohne Kenntnis des Kantonsspitals erstellt worden und von diesem nie überprüft beziehungsweise ihm während des Arbeitsverhältnisses nie zur Genehmigung unterbreitet worden. Im Zusammenhang mit den Stempelkarten sei zu erwähnen, dass von Januar bis Ende März 2009 eine Test-Phase durchgeführt worden sei, während der kurzfristig ein Stempel-System für Oberärzte eingeführt worden sei. Die Dauer dieser Test-Phase sei befristet gewesen, was sowohl dem Beschwerdeführer als auch den übrigen Oberärzten mitgeteilt worden sei. Mit den Oberärzten sei auch vereinbart worden, dass eine Weiterbenützung der Stempelanlagen nach März 2009 keinerlei Verbindlichkeit für das Kantonsspital hätte. Dies ergebe sich daraus, dass während der dreimonatigen Test-Phase eine Person die gestempelten Zeiten zu überprüfen und allenfalls zu korrigieren hatte. Nur so habe sichergestellt werden können, dass die gestempelten Zeiten auch wirklich den realen Arbeitszeiten entsprachen. Nach Ablauf der Test-Phase habe eine solche Kontrolle nicht mehr bestanden und die entsprechenden Stempelkarten seien vom Kantonsspital nie validiert worden. Demnach komme der Überstundenrechnung des Beschwerdeführers keine Beweiskraft zu und er könne daraus keinen Anspruch auf Entschädigung ableiten. Nebstdem werde die Behauptung des Beschwerdeführers, der Staatsrat habe implizit anerkannt, dass die Überstunden im geltend gemachten Umfang tatsächlich geleistet wurden, bestritten. Diese Aussage lasse sich auf keine Stelle im angefochtenen Entscheid stützen. Vielmehr habe der Staatsrat erwogen, dass die vom Beschwerdeführer behauptete Überzeitarbeit nicht erwiesen sei

Kantonsgericht KG Seite 7 von 10 und insbesondere den Stempelkarten keine Beweiskraft zukomme. Des Weiteren halte das Kantonsspital an seiner Meinung, die vom Staatsrat bestätigt wurde, fest, dass die Überstunden beziehungsweise die Überzeitarbeit mit den Auszahlungen für die Jahre 2009, 2010 und 2011 vollständig abgegolten worden seien. Die Zahlungen seien "pauschal", also per Saldo aller Ansprüche erfolgt. Wenn der Beschwerdeführer nun erstmals vorbringe, die Auszahlungen seien nie mit ihm besprochen worden, einseitig und für ihn überraschend erfolgt, sei darauf nicht einzutreten. Immerhin seien die Beträge im Rahmen einer gütlichen Einigung, welche zwischen dem Kantonsspital sowie den Oberärzten und den Chefärzten getroffen worden sei, ausgerichtet worden, und vorab mit dem Beschwerdeführer und mit dessen vorgesetzten Chefarzt, Prof.

B. \_\_\_\_\_, besprochen worden. Wenn der Beschwerdeführer der Ansicht gewesen sei, dass die pauschalen Auszahlungen unzureichend waren oder wenn es für ihn unklar gewesen sei, weshalb ihm diese Beträge überhaupt überwiesen wurden und wie sich diese errechneten, so wäre es ihm unter diesen Umständen obliegen, nachzufragen oder gegebenenfalls die Höhe der Auszahlungen zu bestreiten. Dass er dies nicht getan habe, sei wohl auch darauf zurückzuführen, dass es ihm eben sehr wohl klar gewesen sei, um was für Zahlungen es sich dabei gehandelt habe. Aber selbst wenn zwischen ihm und dem Kantonsspital hinsichtlich der Überstunden/Überzeit kein Vergleich geschlossen worden sei, könnte er daraus nichts zu seinen Gunsten ableiten. Ihm seien im Dezember 2010 und im Oktober 2011 jeweils, für ihn erkennbar, pauschale Überstunden-/Überzeitschädigungen ausbezahlt worden. Nach Treu und Glauben hätte er nach deren Erhalt reagieren sollen, sofern er diese nicht akzeptieren wollte oder der Ansicht gewesen sei, sie seien ungenügend beziehungsweise wenn er sich weitere Entschädigungsansprüche vorbehalten wollte. Der Umstand, dass er die Zahlungen in keiner Weise beanstandete, lasse sein späteres Verhalten, nämlich das plötzliche Einfordern von weiteren Überstunden, in einem unvereinbaren Widerspruch mit seiner früheren Untätigkeit treten.

#### **E. 6**

a) Die Beschwerdeschrift muss die Begehren des Beschwerdeführers und deren Begründung enthalten, andernfalls kann auf die Beschwerde nicht eingetreten werden (Art. 81 Abs. 1 VRG). In der Begründung muss dargelegt werden, in welchen Punkten der angefochtene Entscheid auf einem unrichtigen Sachverhalt beruht. Es ist nicht Aufgabe des Gerichts, systematisch die für die eine oder andere Partei günstigen Tatsachenelemente zu erforschen (GRIFFEL, in Kommentar zum Verwaltungsrechtspflegegesetz des Kantons Zürich, 3. Aufl. 2014, § 7 N. 33). Dies setzt voraus, dass der Beschwerdeführer sich substantiiert mit den massgeblichen Erwägungen des angefochtenen Entscheids auseinandersetzen hat (vgl. oben E. 4). b) Nach dem Gesagten ist es nicht Sache des Staatsrats und/oder des Kantonsgerichts abzuklären, wann allenfalls der Beschwerdeführer wie viele Überstunden geleistet hat. Des Weiteren ist dem Kantonsspital insofern zuzustimmen, dass der Beschwerdeführer, wenn überhaupt, sich nur sehr rudimentär mit dem angefochtenen Entscheid auseinandersetzt. Immerhin legt er dar, weshalb mit den Auszahlungen vom Dezember 2010 und Oktober 2011 seine Ansprüche nicht verwirkt sind. Darüber hinaus kann das Gericht aufgrund des Prinzips der Rechtsanwendung von Amtes wegen und im Sinn einer Motivsubstitution einen im Ergebnis richtigen Entscheid aus anderen als den bereits geltend gemachten rechtlichen Gründen bestätigen oder eine Beschwerde aus anderen als in der Beschwerdeschrift ausdrücklich geltend gemachten Rechtsgründen gutheissen (vgl. DONATSCH, in Kommentar zum Verwaltungsrechtspflegegesetz des Kantons Zürich, 3. Aufl. 2014, § 52 N. 37). Vor diesem Hintergrund und unter Berücksichtigung aller Umstände des vorliegenden konkreten Einzelfalls

Kantonsgesicht KG Seite 8 von 10 besteht keine Veranlassung, auf die Beschwerde beziehungsweise auf die vom Beschwerdeführer aufgeworfenen Argumente nicht einzutreten, umso weniger als sich dessen Vorbringen auf den vom Staatsrat festgehaltenen Sachverhalt stützen.

#### **E. 7**

a) Macht ein Arbeitnehmer eine Entschädigung für Überstunden beziehungsweise Überzeit geltend, so hat er zu beweisen, dass er Überstunden beziehungsweise Überzeit geleistet hat. Dieser Nachweis kann ihm aber erleichtert werden, sofern nach der Natur der Sache ein strikter Beweis nicht möglich oder nicht zumutbar ist. So braucht der Arbeitnehmer nicht jede einzelne Überstunde konkret nachzuweisen, wenn feststeht, dass er regelmässig weit über die normale Arbeitszeit hinaus gearbeitet hat; diesfalls ist die Anzahl der Überstunden gerichtlich zu schätzen. Sodann liegt es am Arbeitgeber, die eingeklagten Forderungen substantiiert zu bestreiten. Dies gilt namentlich dann, wenn der Arbeitgeber auf eine Zeiterfassung verzichtet und die Stunden nicht mit letzter Gewissheit nachweisbar sind. Demnach können sich auch Aufstellungen des Arbeitnehmers über die geleisteten Arbeitszeiten als aussagekräftig und beweistauglich erweisen, sofern kein Grund besteht, an ihrer Glaubwürdigkeit zu zweifeln. In solchen Fällen lässt das Bundesgericht mitunter auch ein Beweismass der überwiegenden Wahrscheinlichkeit genügen. Allerdings reicht der Nachweis, die entsprechende Mehrarbeit erbracht zu haben, für sich alleine nicht aus. Vielmehr muss aufgezeigt werden, dass es sich um Überstunden beziehungsweise Überzeit im Sinn der einschlägigen Bestimmungen handelt. Dies ist ohne Weiteres der Fall, wenn der Arbeitgeber die Überstunden ausdrücklich angeordnet hat. Eine Abgeltungspflicht besteht ausserdem für nachträglich vom Arbeitgeber bewilligte Überstunden. Eine solche Genehmigung kann auch stillschweigend erfolgen, indem der Arbeitgeber auf gemeldete Überstunden keinen Einspruch erhebt. Schliesslich können Überstunden vorliegen, wenn sie ohne Wissen und Willen des Arbeitgebers geleistet wurden, aber objektiv notwendig waren oder der Arbeitnehmer sie zumindest in guten Treuen als notwendig erachten durfte. Den Nachweis der Notwendigkeit der Überstunden hat der Arbeitnehmer nicht zu erbringen, wenn er beweist, dass der Arbeitgeber über die Leistung der Überstunden informiert war. Aufgrund seiner Treuepflicht hat der Arbeitnehmer Überstunden, die er ohne Wissen des Arbeitgebers leistet, grundsätzlich innert nützlicher Frist anzuzeigen, sodass der Arbeitgeber darauf reagieren kann. Diese Anzeige soll nicht der zeitnahen Überprüfung der geltend gemachten Überstunden dienen, sondern dem Arbeitgeber ermöglichen, organisatorische Massnahmen zur Verhinderung künftiger Mehrarbeit vorzukehren. Aus welchem Grund beziehungsweise in welcher Form der Arbeitnehmer seinem Arbeitgeber die geleisteten Überstunden kommuniziert, ist unerheblich. Wesentlich ist, dass dem Arbeitgeber anhand der Rapporte die Möglichkeit zur Kenntnisnahme offen steht. Ob er diese effektiv wahrnimmt, ist irrelevant. Weiss der Arbeitgeber um die Notwendigkeit der geleisteten Mehrarbeit oder müsste er zumindest darum wissen, ist eine Anzeige entbehrlich. Falls der Arbeitgeber nach den Umständen mindestens im Grundsatz erkennen muss, dass die reguläre Arbeitszeit für die Erledigung der Aufgaben nicht ausreicht, ist ihm - sofern er den genauen Umfang der geleisteten Überstunden kennen will - zuzumuten, sich beim Arbeitnehmer zu erkundigen. Letzterer darf sodann mit der Angabe des Umfangs der Mehrarbeit zuwarten, bis eine Aussage darüber möglich ist, ob und in welchem Umfang längerfristig ein zusätzlicher Zeitbedarf für die Bewältigung der ihm übertragenen Aufgaben besteht. Dies gilt insbesondere dann, wenn die Möglichkeit eines zeitlichen Ausgleichs für die geleisteten Überstunden besteht oder ein Ausgleich durch Freizeit vertraglich vereinbart ist (zum Ganzen Urteil BVGer A-5705/2014 vom 29. April 2015 E. 6.2.1 ff. mit zahlreichen Hinweisen).

Kantonsgericht KG Seite 9 von 10 b) Der Meinung des Beschwerdeführers, der Staatsrat hätte die Anzahl Überstunden implizit anerkannt, ist nicht zu folgen. Derartiges ist dem angefochtenen Entscheid nicht zu entnehmen, auch sinngemäss nicht. Sodann ist

festzustellen, dass der Beschwerdeführer nicht behauptet, dass das Kantonsspital ausdrücklich Überstunden beziehungsweise Überzeit angeordnet hätte oder dass er ihm solche irgendwann zur Genehmigung unterbreitet hätte. Allerdings steht ausser Diskussion, dass der Beschwerdeführer, Mehrleistungen erbracht hatte. Dass sie über das hinausgingen, was das Kantonsspital mit den Zahlungen vom Dezember 2010 und Oktober 2011 abgegolten hat, vermag der Beschwerdeführer jedoch nicht zu belegen. Er will seine Mehrleistungen ausschliesslich mit den von ihm eingereichten Stempelkarten beweisen. Allerdings steht fest, dass diese nur während einer dreimonatigen Testphase von einer verantwortlichen Person überprüft und allenfalls korrigiert wurden. Hinzu kommt, dass die Stempelkarten unvollständig sind, da weder die Ruhepausen noch die Ferien verzeichnet sind. Der Beschwerdeführer behauptet auch nicht, er hätte vor dem Geltendmachen seiner Ansprüche (19. April 2012) dem Kantonsspital die Stempelkarten zur Überprüfung und/oder Genehmigung unterbreitet. Jedenfalls hat das Kantonsspital die angeblich erbrachten Mehrleistungen des Beschwerdeführers zu keinem Zeitpunkt ausdrücklich anerkannt. Konkrete Einsatzpläne oder Zeiterfassungen von Seiten des Kantonsspitals liegen nicht vor. Es ist, wie oben unter E. 6 gesagt, Sache des Beschwerdeführers, sich substantiiert mit den Erwägungen im angefochtenen Entscheid auseinanderzusetzen, er muss seine Behauptungen und Einwände in der Beschwerdeschrift darlegen und im Rahmen der Mitwirkungspflicht (Art. 47 und 48 VRG) die Beweismittel nennen (PLÜSS, § 7 N. 105). Dies hat er nicht getan, sondern darauf verwiesen, dass der Staatsrat, Unklarheiten von Amtes wegen hätte abklären müssen. Die Untersuchungspflicht (Art. 45 VRG) der Behörden gilt nicht absolut. Sie wird durch die Mitwirkungspflichten und -rechte der Parteien begrenzt. Diese gelten vor allem dann, wenn eine Partei in einem Verfahren eigene Rechte oder Ansprüche geltend macht. Falls bestimmte Tatsachen für die Behörden nicht oder nur schwer zugänglich sind, ergeben sich Mitwirkungspflichten auch aus dem Grundsatz von Treu und Glauben (BGE 132 II 113 E. 3.2). c) Auch wenn es als erstellt gilt, dass der Beschwerdeführer Überstunden beziehungsweise Überzeit geleistet hat, liegen aber für die geltend gemachten Mehrleistungen keine Beweise vor. Auch wurden die angeblich erbrachten Mehrleistungen, die über die Zahlungen vom Dezember 2010 und Oktober 2011 hinausgehen, vom Kantonsspital nachträglich als Überstunden beziehungsweise Überzeit weder anerkannt noch stillschweigend genehmigt. Der Beschwerdeführer hätte Anlass gehabt, das Kantonsspital über seine Mehrleistungen zu informieren, umso mehr als seine Mehrleistung beträchtliche Ausmasse angenommen hatte. Es ist erstaunlich, dass er nie vorstellig wurde, namentlich auch nicht nach den im Dezember 2010 und Oktober 2011 erfolgten Zahlungen.

#### **E. 8**

Die Beschwerde erweist sich demnach als unbegründet, weshalb sie abzuweisen und der angefochtene Entscheid des Staatsrats zu bestätigen ist.

#### **E. 9**

Bei diesem Ausgang des Verfahrens gilt der Beschwerdeführer als unterliegende Partei, weshalb er die Kosten des Verfahrens, die auf CHF 5'000 Franken festgesetzt und mit dem geleisteten Kostenvorschuss zu verrechnen sind, zu übernehmen hat (Art. 131 Abs. 1 VRG; Art. 1 und 2 des Tarifs vom 17. Dezember 1991 der Verfahrenskosten und Entschädigungen in der Verwaltungsjustiz [TarifVj; SGF 150.12]). Der Saldo des Kostenvorschusses ist dem Beschwerdeführer zurückzuerstatten.

**E. 10**

Der Beschwerdeführer hat keinen Anspruch auf eine Parteientschädigung (Art. 137 Abs. 1 VRG), jedoch ist dem Kantonsspital eine solche zuzusprechen. Sobald ein Entscheid finanzielle Folgen nach sich ziehen kann, ist davon auszugehen, dass die Vermögensinteressen im Sinn von Art. 139 VRG betroffen sind (vgl. FZR 1994 S. 232). Infolgedessen haben die Rechtsanwälte Gillon und Tinguely Anspruch auf eine Parteientschädigung. Sie machen einen Zeitaufwand von insgesamt 32 Stunden geltend, allein für die Redaktion der Beschwerdeantwort (soweit nachvollziehbar) über 22 Stunden, was angesichts der Schwierigkeit des Falls als übersetzt zu erachten ist. Aus diesem Grund ist das Honorar herabzusetzen. Die Parteientschädigung wird auf CHF 6'310.65 festgesetzt (Honorar: CHF; 5'750.-; Auslagen: CHF 93.20; Mehrwertsteuer: CHF 467.45). Der Hof erkennt: I. Die Beschwerde vom 10. Oktober 2014 wird, soweit darauf eingetreten wird, abgewiesen. Der Entscheid des Staatsrats vom 8. September 2014 wird bestätigt. II. Die dem Staat Freiburg geschuldeten Gerichtskosten von CHF 5'000.- werden dem Beschwerdeführer auferlegt und mit dem von ihm geleisteten Kostenvorschuss verrechnet; der Saldo des Kostenvorschusses wird ihm zurückerstattet. III. Der Beschwerdeführer A.\_\_\_\_\_ wird verpflichtet, den Rechtsanwälten Gillon und Tinguely eine Parteientschädigung von CHF 6'310.65 (inkl. MwSt.) zu bezahlen. IV. Zustellung. Gegen diesen Entscheid kann innert 30 Tagen ab Zustellung Beschwerde beim Bundesgericht, Luzern, eingereicht werden. Gegen die Festsetzung der Höhe der Verfahrens- und Parteikosten ist die Einsprache an die Behörde, die entschieden hat, zulässig, sofern nur dieser Teil des Entscheides angefochten wird (Art. 148 VRG). Freiburg, 30. Dezember 2015/jha Präsidentin Gerichtsschreiber-Praktikant

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