

ZH_VERWALTUNGSGERICHT PB.2004.00078 vom 20. April 2005

ZH Verwaltungsgericht, 2005-04-20, DE

Quelle: https://mcp.opencaselow.ch/entscheid/zh_verwaltungsgericht__PB.2004.00078

FR: ZH_VERWALTUNGSGERICHT PB.2004.00078 du 20 avril 2005

IT: ZH_VERWALTUNGSGERICHT PB.2004.00078 del 20 aprile 2005

Regeste

Lohnfortzahlung | Auflösung eines Arbeitsverhältnisses im Bereich Universität/Universitätsspital (USZ) Die Zuständigkeit des Verwaltungsgerichts ist sowohl bei der Beurteilung einer Anstellung der Universität als auch des USZ zu bejahen (E. 1). Zum Streitwert (E. 2). Schon gemäss früherem Recht (E. 3.1) unterstanden Professorinnen und Professoren, die gleichzeitig als Klinikdirektoren tätig waren, dem Personalrecht der Spitalträgerschaft in Bezug auf die spitalspezifischen Belange und dem Personalrecht der Universität bezüglich ihrer Tätigkeit in Forschung, Lehre und universitärer Dienstleistung. Mit dem Beschwerdeführer bestanden somit zwei verschiedene Anstellungsverhältnisse (E. 3.2). Der Beschwerdeführer durfte sich auch nach Treu und Glauben nicht auf eine gegenteilige Rechtslage verlassen (E. 3.3). Die fehlende Ermächtigung des Regierungsrats zum Erlass der das Arbeitsverhältnis auflösenden Verfügung führt nicht zur Nichtigkeit derselben. Es wurde kein wesentliches Verfahrensrecht verletzt (E. 4). Es liegt kein Verstoss gegen den Grundsatz der Parallelität der Formen vor (E. 5). Das Arbeitsverhältnis mit dem Beschwerdeführer wurde aufgelöst. Dabei kann offen bleiben, ob es sich um eine einseitige Kündigung des Beschwerdeführers ("Kündigungsschreiben") oder eine einvernehmliche Auflösung des Arbeitsverhältnisses handelte (E. 6). Das "Kündigungsschreiben" enthielt keine Bedingung im Rechtssinn und war deshalb gültig (E. 7). Mit der Beendigung des Anstellungsverhältnisses zum USZ fiel die Lohnzahlungspflicht weg. Es bestand weder eine Verpflichtung zur Entrichtung der Klinikdirektorenzulage noch des Honoraranteils aus - nicht mehr geleisteter - privatärztlicher Tätigkeit (E. 8). Kostenfolgen (E. 9). Abweisung

Erwägungen

E. 4

Das Anstellungsverhältnis mit dem Universitätsspital fusste auf einer Verfügung der Gesundheitsdirektion, die offenbar bereits am 28. Mai 2001 verfasst, jedoch formell erst am 11. September 2001 erlassen wurde und auf den 1. Januar 2000 zurückwirkte. Der Regierungsrat als zuständige Anstellungsbehörde (vgl. oben 3.2) ermächtigte die Gesundheitsdirektion mit Beschluss vom 5. September 2001 zum Erlass dieser Verfügung. Die Verfügung der Gesundheitsdirektion vom 10. Mai 2002 betreffend den Rücktritt des Beschwerdeführers als Klinikdirektor beruht hingegen nicht auf einer Ermächtigung bzw. nachträglichen Genehmigung des Regierungsrats.

E. 4.1

Eine Verfügung, die ohne Ermächtigung der an sich zuständigen Behörde erlassen wurde, ist grundsätzlich mit einem Fehler behaftet (vgl. Ulrich Häfelin/Georg Müller, Allgemeines

Verwaltungsrecht, 4. A., Zürich etc. 2002, Rz. 947). Damit stellt sich die Frage nach der Folge dieser Fehlerhaftigkeit. Die Nichtigkeit einer Verfügung ist jederzeit und von sämtlichen staatlichen Instanzen von Amtes wegen zu beachten. Sie setzt nach der in Praxis und Lehre allgemein anerkannten Evidenztheorie voraus, dass der Mangel der Verfügung besonders schwer und offensichtlich oder zumindest leicht erkennbar ist und zudem die Rechtssicherheit durch die Nichtigkeitsfolge nicht ernsthaft gefährdet wird (BGE 129 I 361 E. 2.1, mit Hinweisen; Häfelin/Müller Rz. 956). Die sachliche oder funktionelle Unzuständigkeit der verfügenden Behörde stellt nach Praxis und Lehre in der Regel einen Nichtigkeitsgrund dar – insbesondere sofern absolute Unzuständigkeit vorliegt –, wobei das Gebot der Rechtssicherheit auch hier zum gegenteiligen Ergebnis führen kann (BGE 127 II 32 E. 3g, 115 II 415 E. 3b; Max Imboden/René Rhinow, Schweizerische Verwaltungsrechtsprechung, Band I, 6. A., Basel/Frankfurt a.M. 1986, Nr. 40 B Va 1; Häfelin/Müller, Rz. 961; Jürg Martin, Leitfaden für den Erlass von Verfügungen, Zürich 1996, S. 200 ff.). Ein Teil der Lehre geht von der Anfechtbarkeit der Verfügung aus, wenn diese auf dem Rechtsmittelweg oder im Rahmen der Aufsicht von der zuständigen Behörde überprüft wird. Nichtigkeit darf jedenfalls nicht leichthin angenommen werden und die Grenze zwischen Anfechtbarkeit und Nichtigkeit ist im Einzelfall aufgrund einer Interessenabwägung zu ziehen (BGE 115 II 415 E. 3b; Häfelin/Müller, Rz. 956; VGr, 29. August 2001, VB.2001.00011, E. 3b, mit Hinweisen, www.vgrzh.ch).

E. 4.2

Die Gesundheitsdirektion war nicht absolut unzuständig zum Erlass der Verfügung vom 10. Mai 2002. Nach damaliger Praxis hätte es lediglich noch der Ermächtigung bzw. nachträglichen Genehmigung durch den Regierungsrat bedurft, wie dies bereits bei der Anstellungsverfügung der Fall gewesen war. Gegen die absolute Unzuständigkeit der Gesundheitsdirektion spricht zudem die nur kurz nach Erlass der Verfügung erfolgte Änderung der Vollzugsverordnung zum Personalgesetz, wonach die Zuständigkeit für Anstellung und Entlassung von Chefärztinnen und -ärzten ausdrücklich auf die Gesundheitsdirektion übertragen wurde (§ 12 Abs. 3 VVPG, siehe oben 3.1 Abs. 3). Die im relevanten Zeitpunkt noch notwendige Ermächtigung bzw. Genehmigung des Regierungsrats erscheint damit als unwesentliche Formsache. Dem Beschwerdeführer ging keine Rechtsmittelinstanz verloren, da Anfechtungsobjekt ohnehin die Verfügung der Gesundheitsdirektion gewesen wäre und keine "rückwirkende Gestaltungsverfügung" des Regierungsrats, sondern lediglich ein Genehmigungsbeschluss – wie bei der Anstellung – erforderlich gewesen wäre. Der Verfahrensmangel erscheint vorliegend keineswegs als besonders gravierend, und es wurde kein wesentliches Verfahrensrecht verletzt (vgl. dazu Benjamin Schindler, Die "formelle Natur" von Verfahrensgrundrechten, ZBl 106/2005, S. 169 ff., 171+174, mit Hinweisen). Mithin ist die Nichtigkeit der Verfügung vom 10. Mai 2002 zu verneinen. Eine Rückweisung der Sache würde lediglich einen formalistischen Leerlauf darstellen und zu einer unnötigen Verfahrensverlängerung führen (VGr, 29. August 2001, VB.2001.00011, E. 5b, mit Hinweisen, www.vgrzh.ch; 18. Dezember 2002, VB.2002.00016, E. 4c). Im Übrigen ist auf die zutreffenden Ausführungen der Vorinstanz zu verweisen (§ 70 in Verbindung mit § 28 Abs. 1 Satz 2 VRG).

E. 5

Der Beschwerdeführer macht geltend, ein auf Verfügung beruhendes öffentlichrechtliches Anstellungsverhältnis könne nur durch eine rechtsgestaltende Verfügung wieder aufgelöst werden. Die feststellende Verfügung vom 10. Mai 2002 sei deshalb rechtswidrig und

nichtig. Damit behauptet der Beschwerdeführer sinngemäss eine Verletzung des Grundsatzes der Parallelität der Formen. Dieser Grundsatz leitet sich aus dem Legalitätsprinzip ab (Art. 5 Abs. 1 der Bundesverfassung vom 18. April 1999). Er besagt unter anderem, dass eine Rechtsnorm im gleichen Verfahren geändert oder aufgehoben werden muss, wie sie erlassen wurde (René Rhinow/Beat Krähenmann, Schweizerische Verwaltungsrechtsprechung, Ergänzungsband, Basel/Frankfurt a.M. 1990, Nr. 59 B Ia, S. 185). Der Grundsatz erlangte in der Rechtsprechung namentlich Bedeutung bei der Frage, ob Gesetzesrecht durch Verordnungsrecht abgeändert werden kann (BGE 112 Ia 136 E. 3c, mit Hinweisen), ob eine Verordnung durch einen Tarifvertrag eingeschränkt werden kann (BGr, 4. Mai 2001, H 150/01, E. 4.2.2, www.bger.ch) und wie es sich verhält, wenn Praxisänderungen nicht ordnungsgemäss publiziert werden (BGE 126 V 183 E. 5b; BGr, 17. April 2004, U 341/03 E. 1, www.bger.ch). Das Dispositiv der Verfügung vom 10. Mai 2002 enthält zwar dem Wortlaut nach sowohl feststellende als auch rechtsgestaltende Elemente und unterscheidet sich damit in formeller Hinsicht von der rein rechtsgestaltend formulierten Anstellungsverfügung vom 11. September 2001. Materiell betrachtet sind jedoch auch die Dispositiv-Ziffern I und III der späteren Verfügung rechtsgestaltender Natur. Die Abweichung der in den beiden Verfügungen gewählten Form erscheint – anders als in der oben angeführten Rechtsprechung – nicht als wesentlich. Durch die allenfalls unpräzise Formulierung der Verfügung vom 10. Mai 2002 wurde der Beschwerdeführer nicht schlechter gestellt, als wenn rein rechtsgestaltend verfügt worden wäre. Die Wirkung der Verfügung – und damit die Auflösung des Arbeitsverhältnisses (vgl. unten 6) – trat jedenfalls per Ende März 2002 ein. Dem Beschwerdeführer entstanden keine Rechtsnachteile. Insbesondere wurde ihm auch das rechtliche Gehör ausreichend gewährt. Eine Woche vor Erlass der Verfügung vom 10. Mai 2002 legte die Gesundheitsdirektion dem Beschwerdeführer nämlich den voraussichtlichen Inhalt dieser Verfügung dar und stellte es ihm frei, sich dazu zu äussern (vgl. unten 6.2 letzter Absatz). Der Beschwerdeführer reagierte jedoch nicht auf dieses Schreiben. Wenn er nun eine Verletzung des rechtlichen Gehörs rügt, so stellt dies ein widersprüchliches Verhalten dar, das keinen Rechtsschutz verdient.

E. 6.1

Die Auflösung des Arbeitsverhältnisses zwischen dem Beschwerdeführer und dem USZ richtet sich nach dem Personalgesetz (oben 3.2). Die Beendigung des Arbeitsverhältnisses ist unter anderem durch einseitige Kündigung und Auflösung in gegenseitigem Einvernehmen möglich (§ 16 Abs. 1 lit. a+c PG). Die Kündigungsfrist beträgt im dritten Dienstjahr zwei Monate, für Angehörige des höheren Kadern sechs Monate, wobei im Interesse der Flexibilität die Abkürzung oder Verlängerung der Kündigungsfrist im gegenseitigen Einvernehmen für den Einzelfall vorbehalten bleibt (§ 17 Abs. 1 lit. b und Abs. 2+3 PG; vgl. Fritz Lang, Das Zürcher Personalgesetz vom 27. September 1998, in: Peter Helbling/Tomas Poledna, Personalrecht des öffentlichen Dienstes, Bern 1999, S. 67). Währenddem für die Kündigung durch den Staat § 18 ff. PG gilt, ist die Kündigung seitens des Arbeitnehmers nicht näher geregelt. Bei einer Beendigung des Arbeitsverhältnisses im gegenseitigen Einvernehmen kann von den Bestimmungen des Personalgesetzes abgewichen werden (§ 23 Abs. 1 PG).

E. 6.2

Bereits an einer Sitzung vom 21. Dezember 2001 betreffend die – hier im Übrigen nicht relevante – Situation in der Klinik X wurde dem Beschwerdeführer der freiwillige Rücktritt

nahe gelegt. Dieser erklärte, er habe am selben Morgen dem Dekan ein Mail zugestellt, in welchem er den freiwilligen Rücktritt angeboten habe, weil auch er zum Schluss gekommen sei, dies sei die einzige vernünftige Lösung. Am 14. Januar 2002 richtete der Beschwerdeführer folgenden Brief an den Universitätsrat, die Universitätsleitung, das Universitätsspital und in Kopie an die Gesundheitsdirektion: " Sehr geehrte Damen und Herren Im Nachgang zu meinen kürzlichen Besprechungen mit der Spitaldirektion ist es mein Anliegen, im Hinblick auf eine Entbindung von meinen Funktionen eine einvernehmliche Lösung zu erzielen. Gerne bitte ich die Universitätsleitung und die Direktion des Universitätsspitals um Kontaktnahme zwecks Abschluss einer entsprechenden Vereinbarung. (...)" Die Gesundheitsdirektorin legte in einem Brief an die Rechtsabteilung des USZ vom 18. Januar 2002 die Rahmenbedingungen für den Rücktritt des Beschwerdeführers in der Klinik X fest. Von diesem Schreiben wurde der Beschwerdeführer offenbar nicht in Kenntnis gesetzt. Anlässlich eines Telefongesprächs vom 24. Januar 2002 mit dem Rechtsvertreter des Beschwerdeführers erklärte die Gesundheitsdirektion, falls die Rücktrittserklärung des Beschwerdeführers nicht bis am 28. Januar 2002 erfolge, werde ein Administrativverfahren eröffnet. Der Beschwerdeführer wandte sich in der Folge mit Schreiben vom 28. Januar 2002 an die Direktion des Universitätsspitals. Der Brief mit dem Betreff "Rücktritt von der Funktion als Direktor der Klinik X des Universitätsspitals" lautet folgendermassen: " (...) Ich komme zurück auf mein Schreiben vom 14. Januar 2002, worin ich meine Bereitschaft zu Verhandlungen über den Rücktritt von meiner Funktion als Direktor der Klinik X am USZ angeboten habe. Nach den Verhandlungen während der letzten 2 Wochen erkläre ich mein Einverständnis, per Ende März 2002 von meinen Funktionen in der Klinik vollumfänglich zurückzutreten. Aufgrund von noch zu beziehenden Ferientagen erfolgt die faktische Uebergabe an die interimistische Leitung am 15. März 2002. Ab sofort werde ich operativ ausschliesslich in meinem Spezialgebiet tätig sein und bis zum 15. März 2002 die Behandlungen abschliessen bzw. an andere Aerzte übergeben. Alle weiteren Details werden in einer separaten Vereinbarung geregelt, insbesondere die Fortzahlung des monatlichen Salairs, Fragen der Rentenversicherung und die Kompensation des Verdienstaufschlags. (...)" Gleichentags bestätigte die Direktion des Universitätsspitals den Erhalt dieses Schreibens, worin der Beschwerdeführer den Rücktritt als Direktor der Klinik X per Ende März 2002 (mit faktischer Übergabe per 15. März 2002) erkläre. Sie wies den Beschwerdeführer darauf hin, die operative Tätigkeit habe sich ab sofort auf das Spezialgebiet des Beschwerdeführers zu beschränken; bezüglich des Professorengehalts und Fragen der Rentenversicherung sei die Universitätsleitung zuständig. Für den Wegfall der im Bereich der Klinik anfallenden Privathonorare werde von der Gesundheitsdirektion keine Kompensation gewährt werden können, da die Erlaubnis zur privatärztlichen Tätigkeit zur Übernahme von Privatpatienten auf eigene Rechnung und eigenes Risiko ermächtige und die entsprechende Berechtigung – und damit die Möglichkeit zur Generierung von Honoraren – automatisch dahinfalle. Auf dieses Schreiben reagierte der Beschwerdeführer nicht. Am 26. Februar 2002 versandte er ein Rundschreiben an ... mit folgender Einleitung: "Wie Sie sicher bereits wissen, habe ich im Dezember 2001 meinen Rücktritt von der Position des Klinikdirektors angeboten, der im Januar zum 1.4.2002 angenommen wurde". Die Gesundheitsdirektion teilte dem Beschwerdeführer bzw. dessen Vertreter mit Schreiben vom 2. Mai 2002 mit, sie sei nach wie vor an einer "formellen Erledigungserklärung gemeinsam mit der Universität" interessiert. Falls diese auf der Basis eines ihm übermittelten Vorschlags nicht bis am 8. Mai 2002 realisiert sei, werde sie das Anstellungsverhältnis mit dem Beschwerdeführer

als Klinikdirektor "als durch seine Rücktrittserklärung und entsprechendes Akzept der Spitalleitung per Ende März 2002 förmlich beendet" erklären. Sodann wurde der voraussichtliche Inhalt der Verfügung dargelegt und es dem Beschwerdeführer freigestellt, sich dazu zu äussern und allenfalls noch geltend gemachte Forderungen zu spezifizieren. Darauf erfolgte keine Reaktion seitens des Beschwerdeführers. Die Gesundheitsdirektion erliess am 10. Mai 2002 eine entsprechende Verfügung (oben I Abs. 2).

E. 6.3

Der Beschwerdeführer ist der Auffassung, sein Schreiben vom 28. Januar 2002 habe nicht als Kündigung verstanden werden dürfen und es könne keine Rede sein von einer Auflösung des Arbeitsverhältnisses in gegenseitigem Einvernehmen. Zudem behauptet er, nicht gekündigt zu haben. Der Wortlaut des Schreibens vom 28. Januar 2002 ist unklar. Bei Unklarheit wird nach der privatrechtlichen Praxis und Lehre die Erklärung zulasten der erklärenden Partei ausgelegt (Peter Münch in: Thomas Geiser/Peter Münch [Hrsg.], Stellenwechsel und Entlassung, Basel/Frankfurt a.M. 1997, Rz. 1.16; Adrian Staehelin/Frank Vischer, Zürcher Kommentar, 1996, Art. 335 OR N. 4; beide mit weiteren Hinweisen). Soweit nicht feststeht, dass die empfangende Partei die Erklärung tatsächlich so verstanden hat, wie sie von der erklärenden gemeint war, hat die Auslegung nach dem Vertrauensprinzip zu erfolgen. Danach sind Willenserklärungen so auszulegen, wie sie vom Empfänger in guten Treuen verstanden werden durften und mussten (BGE 129 III 118 E. 2.5; Peter Gauch et al., Schweizerisches Obligationenrecht Allgemeiner Teil, Band I, 8. A., Zürich 2003, N. 207, mit Hinweisen). Auch das spätere Verhalten der Parteien kann von Bedeutung sein um festzustellen, wie die Erklärung zur Zeit ihrer Abgabe verstanden wurde bzw. verstanden werden musste (vgl. auch Peter Jäggi/Peter Gauch, Zürcher Kommentar, 1980, Art. 18 OR N. 308+417 OR; Wolfgang Wiegand, Basler Kommentar, 1996, Art. 18 OR N. 29). Der Beschwerdeführer erklärte im Schreiben vom 28. Januar 2002 sein "Einverständnis, per Ende März 2002 von meinen Funktionen in der Klinik vollumfänglich zurückzutreten". Zum damaligen Zeitpunkt wurde er bereits rechtlich vertreten. Aufgrund der vorangegangenen Verhandlungsphase von mehreren Wochen und des Verhaltens des Beschwerdeführers nach Abgabe seiner "Rücktrittserklärung" durfte dieses Schreiben nach Treu und Glauben als Willensäusserung verstanden werden, das Arbeitsverhältnis per Ende März 2002 zu beenden, entweder im Sinne einer einseitigen Kündigungserklärung oder einer Zustimmung zur Auflösung des Arbeitsverhältnisses im gegenseitigen Einvernehmen. Das USZ antwortete noch am selben Tag und wies den Beschwerdeführer auf die finanziellen Folgen hin. Diesem Schreiben widersprach der Beschwerdeführer nicht. Auch auf das am 2. Mai 2002 ergangene Schreiben der Gesundheitsdirektion, worin dem Beschwerdeführer das rechtliche Gehör gewährt wurde, erfolgte keine Reaktion des Beschwerdeführers. Er verzichtete darauf, konkrete Forderungen geltend zu machen.

E. 6.4

Der Beschwerdeführer behauptet, die Direktion des USZ sei nicht zuständig gewesen "zum Abschluss einer Vereinbarung" mit ihm. Zudem habe er das Schreiben der Direktion des USZ vom 28. Januar 2002 "nie erhalten"; dieses sei klinikintern verteilt worden zu einem Zeitpunkt, in dem der Beschwerdeführer "praktisch kaum mehr in der Klinik tätig" gewesen sei. Für die vom Beschwerdeführer behauptete Unzuständigkeit der Direktion des USZ ist auf die Ausführungen der Vorinstanz zu verweisen: Die Personalverantwortung lag bei der Gesundheitsdirektion und dem USZ, weshalb auch die Spitaldirektion sowohl zu

Verhandlungen mit dem Beschwerdeführer betreffend die Auflösung seines Arbeitsverhältnisses als auch zur Entgegennahme seines Kündigungsschreibens befugt war (§ 70 in Verbindung mit § 28 Abs. 1 Satz 2 VRG; vgl. zudem oben 3.2). Die Behauptung, den Brief des USZ nie erhalten zu haben, ist aktenwidrig: In der Rekurschrift hielt der Beschwerdeführer fest, die Direktion des USZ habe ihn mit Schreiben vom 28. Januar 2002 von seiner Tätigkeit als Klinikdirektor entbunden; das Schreiben wurde als Beilage 7 verwendet. Zudem erfolgte die "faktische Übergabe" an die interimistische Leitung gemäss dem Wunsch des Beschwerdeführers Mitte März 2002, weshalb er sich offensichtlich auch nach dem 28. Januar 2002 noch in der Klinik aufhielt und Zugang zur intern verteilten Post hatte. Schliesslich erwähnte der Beschwerdeführer in seinem Rundschreiben vom 26. Februar 2002, der von ihm angebotene "Rücktritt" sei "im Januar" angenommen worden. Wenn der Beschwerdeführer weiter behauptet, er habe mit der Formulierung "Rücktritt von der Funktion als Direktor der Klinik X" nur einen "faktischen Rücktritt" gemeint und nicht die rechtliche Beendigung des Anstellungsverhältnisses, so ist dies nicht stichhaltig: In seinem Schreiben unterschied er selbst zwischen seinem vollumfänglichen Rücktritt von seinen Funktionen per Ende März 2002 und der "faktischen Übergabe an die interimistische Leitung" am 15. März 2002. Nach dem Vertrauensprinzip konnte diese Formulierung nur dahingehend verstanden werden, dass die faktische Aufgabe der Tätigkeit als Klinikdirektor per Mitte März 2002, die rechtliche Auflösung des Arbeitsverhältnisses jedoch per Ende März 2002 gemeint war. Dafür spricht auch der Ferienbezug vor Ende März 2002, wie die Vorinstanz – auf deren Ausführungen wiederum verwiesen werden kann – zutreffend bemerkte (§ 70 in Verbindung mit § 28 Abs. 1 Satz 2 VRG).

E. 6.5

Zusammenfassend wurde das Arbeitsverhältnis zwischen dem Beschwerdeführer per Ende März 2002 aufgelöst. Ob das Schreiben des Beschwerdeführers vom 28. Januar 2002 als einseitige Kündigungserklärung oder als Zustimmung zu einer einvernehmlichen Auflösung des Arbeitsverhältnisses zu werten ist, kann dabei offen gelassen werden.

E. 7

Der Beschwerdeführer macht geltend, das Schreiben vom 28. Januar 2002 habe Bedingungen enthalten und bedingte Kündigungen seien ungültig. Nach Praxis und Lehre zum Obligationenrecht handelt es sich bei der Kündigung um ein Gestaltungsrecht. Gestaltungsrechte sind grundsätzlich bedingungsfeindlich, weshalb die Kündigung vorbehaltlos und unbedingt erklärt werden muss, es sei denn, der Eintritt der Bedingung hänge allein vom Willen der Empfängerin bzw. des Empfängers der Erklärung ab (vgl. BGE 123 III 246 E. 3 a.A.; Jürg Brühwiler, Kommentar zum Einzelarbeitsvertrag, 2. A., Bern etc. 1996, Art. 335 N. 2a; Manfred Rehbinder, Berner Kommentar, 1992, Art. 335 OR N. 1). Andernfalls ist die bedingte Kündigung "unbeachtlich und wirkungslos", also nichtig (Stahelin/Vischer, Art. 335 N. 5; Andreas von Tuhr/Hans Peter, Allgemeiner Teil des Schweizerischen Obligationenrechts, Bd. I, 3. A., Zürich 1979, S. 225). Der Beschwerdeführer erklärte im zweiten Absatz seines Schreibens vom 28. Januar 2002 sein Einverständnis, von den Funktionen in der Klinik vollumfänglich zurückzutreten, äusserte sich zum Zeitpunkt des "Rücktritts" und der faktischen Übergabe an die interimistische Leitung sowie zum Bezug der ihm noch zustehenden Ferientage. Im dritten Absatz fügte er an, "alle weiteren Details (...), insbesondere die Fortzahlung des monatlichen Salairs, Fragen der Rentenversicherung und die Kompensation des Verdienstausfalls" würden in einer separaten Vereinbarung geregelt. Sowohl der Wortlaut des Schreibens als auch die

Umstände vor und nach dem 28. Januar 2002 sprechen gegen das Vorliegen einer Bedingung im Sinne einer ungewissen zukünftigen Tatsache. Nach der vom Beschwerdeführer gewählten Formulierung erfolgte lediglich ein Verweis auf eine separate Regelung für die "weiteren Details". Diesen "Details" mass er offenbar keine grosse Bedeutung zu. Der Beschwerdeführer brachte keinerlei Bedingung, Vorbehalt oder Ähnliches an und machte seinen "Rücktritt" nicht ausdrücklich vom Zustandekommen einer separaten Vereinbarung abhängig. Er hatte sich nach mehrwöchigen Verhandlungen dazu entschieden, die Klinik zu verlassen, und das Schreiben somit nach einer intensiven Auseinandersetzung mit der Frage der Auflösung des Arbeitsverhältnisses formuliert. Zu jenem Zeitpunkt wurde er bereits anwaltlich beraten und vertreten (oben 3.3 Abs. 2). Auch in den beiden Rundbriefen vom Februar 2002 brachte der Beschwerdeführer keinerlei Vorbehalt zu seinem Rücktritt als Klinikdirektor an. Zudem reagierte der Beschwerdeführer – bis zum Rekursverfahren – nicht auf die beiden Schreiben des USZ und der Gesundheitsdirektion vom 28. Januar und 2. Mai 2002 (oben 6.2 Abs. 3+4). Hierzu hätte jedoch Anlass bestanden, wenn der Beschwerdeführer den dritten Absatz seines "Rücktrittsschreibens" als Bedingung aufgefasst hätte. Dies verkennt der Beschwerdeführer. Nach dem Gesagten steht somit bereits fest, dass die Auflösung des Arbeitsverhältnisses nicht von einer Bedingung abhängig gemacht wurde. Auf die Befragung des damaligen Rechtsvertreters als Zeuge kann nach einer antizipierten Beweiswürdigung deshalb unter Wahrung des rechtlichen Gehörsanspruchs verzichtet werden (vgl. VGr, 24. März 2004, VB.2003.00459, E. 2.4, www.vgrzh.ch).

E. 8

Der Beschwerdeführer bringt vor, von einer Kündigung "unter Verzicht auf Kündigungsfrist und sämtliche Lohnansprüche" könne nicht die Rede sein.

E. 8.1

Die Beendigung des Arbeitsverhältnisses erfolgte gemäss Schreiben des Beschwerdeführers vom 28. Januar 2002 per Ende März 2002, das heisst mit einer Kündigungsfrist von zwei statt sechs Monaten. Das USZ und die Gesundheitsdirektion waren mit dieser verkürzten Frist einverstanden. Eine Abkürzung der Kündigungsfrist im gegenseitigen Einvernehmen ist zulässig (§ 17 Abs. 3 PG). Die Unterschreitung der Kündigungsfrist – entgegen der Auffassung des Beschwerdeführers liegt kein "Verzicht" vor – steht somit der Beendigung des Arbeitsverhältnisses per Ende März 2002 nicht entgegen.

E. 8.2

Die Auflösung des Anstellungsverhältnisses per Ende März 2002 führt ab jenem Zeitpunkt zum Wegfall der Lohnzahlungspflicht. Dies gilt insbesondere für die jährliche Direktorenzulage von Fr. ... Mit Anstellungsverfügung vom 11. September 2001 bewilligte die Gesundheitsdirektion die privatärztliche Tätigkeit des Beschwerdeführers in begrenztem Rahmen. Als Entgelt für die Bewilligung zur Tätigkeit des Beschwerdeführers auf eigene Rechnung hatte der Beschwerdeführer 50 % des Honorars abzugeben. Die Rechnungsstellung erfolgte über die Finanzabteilung des USZ. Diese Bewilligung beruhte auf dem Universitätsratsbeschluss vom 5. November 1999 und dem Regierungsratsbeschluss vom 5. September 2001. Dem Beschwerdeführer wurde darin die privatärztliche Tätigkeit und die Rechnungsstellung an die von ihm persönlich behandelten Patienten gestattet. Die administrative Rechnungsstellung durch die Finanzabteilung des USZ spricht nicht gegen eine selbständige Tätigkeit auf eigene Rechnung. Die Rechtsnatur der

privatärztlichen Tätigkeit braucht hier jedoch nicht näher bestimmt zu werden. Aufgrund der Umschreibung in den massgeblichen Verfügungen steht nämlich zweifellos fest, dass der Anspruch auf 50 % des Honoraranteils nur entstand, sofern der Beschwerdeführer aufgrund persönlicher Behandlung von Patientinnen und Patienten überhaupt Honorar generierte. Somit fiel dieser Anspruch bereits mit der faktischen Aufgabe der privatärztlichen Tätigkeit Mitte März 2002 dahin.

E. 8.3

Zusammenfassend stehen dem Beschwerdeführer weder eine Fortzahlung des jährlichen Klinikdirektorenzuschlags noch eine Entschädigung für das entgangene Honorar aus privatärztlicher Tätigkeit zu.

E. 9

Nach dem Gesagten gilt es die Beschwerde vollumfänglich abzuweisen. Der Streitwert liegt über Fr. 20'000.-, weshalb das Verfahren nicht kostenlos ist (§ 80b VRG). Bei der Festsetzung der Gerichtsgebühr sind der Zeitaufwand des Gerichts, die Schwierigkeit des Falles und das tatsächliche Streitinteresse zu berücksichtigen (§ 2 der Gebührenverordnung des Verwaltungsgerichts vom 26. Juni 1997, GebV VGr, LS 175.252). Angesichts sämtlicher Umstände und des Streitwerts von knapp Fr. ... (oben 2.1) ist die Gerichtsgebühr bei Fr. ... festzusetzen (§ 3 GebV VGr). Bei diesem Ausgang des Verfahrens bleibt dem Beschwerdeführer die beantragte Parteientschädigung versagt (§ 17 Abs. 2 VRG). Demgemäss entscheidet die Kammer :

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