

Zeitschrift: Zeitschrift für schweizerisches Recht = Revue de droit suisse = Rivista di diritto svizzero = Revista da dretg svizzer : Halbband II. Referate und Mitteilungen des SJV

Herausgeber: Schweizerischer Juristenverein

Band: 53 (1934)

Artikel: Die Rolle des Selbstverschuldens bei der Personalversicherung des Bundes

Autor: Wimmer, W.

DOI: <https://doi.org/10.5169/seals-896073>

Nutzungsbedingungen

Die ETH-Bibliothek ist die Anbieterin der digitalisierten Zeitschriften auf E-Periodica. Sie besitzt keine Urheberrechte an den Zeitschriften und ist nicht verantwortlich für deren Inhalte. Die Rechte liegen in der Regel bei den Herausgebern beziehungsweise den externen Rechteinhabern. Das Veröffentlichen von Bildern in Print- und Online-Publikationen sowie auf Social Media-Kanälen oder Webseiten ist nur mit vorheriger Genehmigung der Rechteinhaber erlaubt. [Mehr erfahren](#)

Conditions d'utilisation

L'ETH Library est le fournisseur des revues numérisées. Elle ne détient aucun droit d'auteur sur les revues et n'est pas responsable de leur contenu. En règle générale, les droits sont détenus par les éditeurs ou les détenteurs de droits externes. La reproduction d'images dans des publications imprimées ou en ligne ainsi que sur des canaux de médias sociaux ou des sites web n'est autorisée qu'avec l'accord préalable des détenteurs des droits. [En savoir plus](#)

Terms of use

The ETH Library is the provider of the digitised journals. It does not own any copyrights to the journals and is not responsible for their content. The rights usually lie with the publishers or the external rights holders. Publishing images in print and online publications, as well as on social media channels or websites, is only permitted with the prior consent of the rights holders. [Find out more](#)

Download PDF: 08.02.2026

ETH-Bibliothek Zürich, E-Periodica, <https://www.e-periodica.ch>

Die Rolle des Selbstverschuldens bei der Personalversicherung des Bundes.

Von Dr. Wilh. Wimmer, Bern.

INHALTSVERZEICHNIS.	Seite
Einleitung	230
§ 1. Die statutarischen Begriffe „Nichtwiederwahl“ und „Entlassung“	233
§ 2. Allgemeines über die Verschuldensfrage	234
§ 3. Die Rolle des Verschuldens bei den verschiedenen Arten der Auflösung des Dienstverhältnisses	236
A. Beamtenverhältnis	236
I. Allgemeines	236
II. Nichtwiederwahl	237
III. Disziplinarische Entlassung	241
1. Allgemeine Bemerkungen	241
2. Die Praxis des Bundesgerichtes	245
a) Zum Begriff „schwere Dienstpflichtverletzungen“	245
b) Die Verantwortlichkeit des psychopathisch veranlagten Beamten	246
c) Alkoholismus und Dienstpflicht	246
d) Sittliche Verfehlungen	249
e) Eigentumsdelikte	251
f) Gehorsamsverweigerung	254
g) Staatsfeindliche Propaganda im Dienste	255
h) Fortgesetzte Dienstpflichtverletzungen	255
IV. Auflösung des Beamtenverhältnisses aus wichtigen Gründen	256
1. Allgemeine Bemerkungen	256
2. Dienstuntauglichkeit	258
3. Konkurs und fruchtlose Pfändung	259
4. Verlust der Wahlfähigkeit	260
5. Allgemeiner Auflösungsgrund des Art. 55 Beamte	264
B. Provisorisches Beamtenverhältnis	265

C. Angestelltenverhältnis	266
I. Allgemeines	266
II. Nichtwiederernennung	268
III. Kündigung des Dienstverhältnisses	269
IV. Disziplinarische Entlassung	269
V. Auflösung des Dienstverhältnisses aus wichtigen Gründen	270
D. Arbeiterverhältnis	271
I. Allgemeines	271
II. Kündigung des Dienstverhältnisses	272
III. Auflösung des Dienstverhältnisses aus wichtigen Gründen	272
IV. Disziplinarische Entlassung	275
§ 4. Die Würdigung des Verschuldens im Sinne der Kassen- statuten bei den administrativen Entlassungen und der Nichtwiederwahl	276
Schlusswort	283

Einleitung.

Der Bund besitzt zwei Personalversicherungskassen, eine für die allgemeine Bundesverwaltung und eine für die Bundesbahnen. Die erste führt den Namen „Versicherungskasse für die eidgenössischen Beamten, Angestellten und Arbeiter“, die zweite nennt sich „Pensions- und Hilfskasse für das Personal der schweizerischen Bundesbahnen“.

Die Tätigkeit der beiden Kassen besteht in der Hauptsache in der Versicherung. Daneben befassen sie sich auch mit dem Sparwesen. Die Spareinrichtung kommt als Vorstufe des Versicherungsverhältnisses oder als Ersatz für dasselbe in Betracht, wenn der Bundesbedienstete die Bedingungen für die Aufnahme in die Versicherung nicht erfüllt. Die Rolle der Spareinrichtung im Tätigkeitsbereich der Kassen ist indessen nur untergeordneter Natur, was schon daraus hervorgeht, dass auf Ende 1933 von 60,848 Angehörigen beider Kassen bloss 3379 Spareinleger waren.

Die Kassen haben eigene Rechnungsführung¹⁾ und sind nach den Prinzipien der Versicherung aufgebaut. Die Prämien werden aber nicht allein von den Kassenangehörigen, sondern zum Teil vom Bunde geleistet, dessen Beitrag sogar der überwiegende ist. Vom Standpunkt der Mittelbeschaffung aus sind daher die Kassen als ein Mittelding zwischen der privaten Personenversicherung und der staatlichen Fürsorgeeinrichtung zu betrachten.

Anspruch auf Kassenleistungen²⁾ haben die Kassenangehörigen nicht nur im Falle der Invalidität und bei Erreichung eines bestimmten Lebens- oder Dienstalters, sondern auch wenn sie nach wenigstens fünf Dienstjahren ohne ihr Verschulden nicht wiedergewählt oder entlassen werden. Ausserdem sind die Hinterlassenen der Kassenangehörigen gegen die wirtschaftlichen Folgen des Todes ihres Ernährers versichert.

In einem weiteren Sinne kann daher die eidgenössische Personalversicherung als eine Versicherung gegen den (unverschuldeten) Verlust der Stellung im Bundesdienst, bzw. des Bundeseinkommens, betrachtet werden.

Beim Tode des Kassenangehörigen bereitet die Ausrichtung der Kassenleistungen in der Regel keine Schwierigkeiten; abgesehen von den eher seltenen Fällen, wo ein erwerbsunfähiger Witwer (Art. 34 der Statuten der beiden Kassen) oder erwerbsunfähige und bedürftige Waisen über achtzehn Jahre (Art. 35 der gleichen Statuten) als Bezugsberechtigte in Betracht kommen, lässt sich die

¹⁾ Sie besitzen dagegen als (unselbständige) Abteilungen der Bundes-, bzw. Bundesbahnverwaltung nicht eigene Rechtspersönlichkeit.

²⁾ Unter Kassenleistungen versteht man das, was die Kassen beim Eintritt eines Versicherungsfalles (Invalidität, Tod usw.) zu prästieren haben (Renten, einmalige Abfindungen usw.). Die bloße Rückzahlung der vom Beamten einbezahlten Beiträge (sog. Abgangsentschädigung) hat nicht den Charakter einer Kassenleistung.

Anspruchsberechtigung ohne weiteres auf Grund der Zivilstandseintragungen feststellen.

Ähnlich verhält es sich im Falle des Rücktrittes des Bundesbediensteten wegen Erreichung der Alters- oder Dienstaltersgrenze.

Für die Invalidierung stellt die Verwaltung auf den Befund des verwaltungsärztlichen Dienstes ab. Man hat es also hauptsächlich mit einer medizinischen Frage zu tun. Der Invalidierte verliert durch die Invaliditätserklärung den Anspruch auf die Besoldung, erwirbt aber dafür einen solchen auf Pension oder Abfindung.

Grössere Schwierigkeiten bereitet die Behandlung von Kassenangehörigen, die nicht wiedergewählt oder entlassen werden. Die Frage, ob die Massnahme als vom Kassenangehörigen verschuldet oder nicht verschuldet zu betrachten sei (Art. 24, Abs. 2, und Art. 41 der Statuten der beiden Kassen), ist nicht immer leicht zu beantworten. Bei Bejahung der Verschuldensfrage wird der Kassenangehörige durch den Entscheid bedeutend empfindlicher getroffen, als wenn ein anderer Auflösungsgrund des Dienstverhältnisses in Frage stünde. Ausser dem mit der Stelle verbundenen Dienst Einkommen verliert er den Anspruch auf Kassenleistungen. Nur die von ihm in die Kasse einbezahlten Beiträge (sog. Abgangsentschädigung) erhält er zurück.

Der Gesetzgeber hat sich allerdings bemüht, die Folgen der verschuldeten Nichtwiederwahl oder Entlassung, wie sie sich aus dem Statutenrecht ergeben, zu mildern. Art. 56 des Beamtengesetzes bestimmt, dass dem verschuldet Entlassenen oder Nichtwiedergewählten, sofern berücksichtigungswerte Verhältnisse vorliegen, an Stelle der ordentlichen Kassenleistungen eine einmalige Unterstützung oder wiederkehrende Unterstützungen in Rentenform bewilligt werden können, und zwar im Ausmass bis 75% der statutarischen Leistungen. Die Gewährung solcher Unterstützungen (die auch zugunsten der Hinterbliebenen bewilligt werden können) liegt indessen im aus-

schliesslichen Ermessen der Verwaltung und setzt ausserdem Bedürftigkeit seitens des Ansprechers voraus.

Trotz der eingeführten Milderung kommt daher der Verschuldensfrage bei der Nichtwiederwahl und der Entlassung besondere Bedeutung für die Kassenangehörigen zu. Wegen der Unsicherheit, die vielfach darüber besteht, wie bei diesen Arten der Auflösung des Dienstverhältnisses das Verschuldensmoment vom Gesichtspunkte der Kassenleistungen aus zu würdigen ist, dürfte es sich lohnen, diese Verhältnisse einer nähern Prüfung zu unterziehen. Dies soll im nachfolgenden geschehen. Dabei muss gleich bemerkt werden, dass man zu einer allseitigen und befriedigenden Lösung der aufgeworfenen Frage nur gelangen kann, wenn man sich im klaren ist über die Tragweite der Ausdrücke „Nichtwiederwahl“ und „Entlassung“ sowie darüber, was alles dem Kassenangehörigen als „Verschulden“ angerechnet werden darf. Es wird daher nötig sein, sich mit diesen Begriffen und Verhältnissen besonders eingehend zu befassen.

Der Einfachheit halber beschränken wir die Untersuchung auf die Versicherten; die Übertragung der gewonnenen Ergebnisse auf die Spareinleger kann zu Schwierigkeiten nicht Anlass geben. Wir werden zitieren: die eidg. Versicherungskasse mit „Kasse I“, die Pensions- und Hilfskasse der Bundesbahnen mit „Kasse II“, das Beamtengesetz vom 30. Juni 1927 mit „BeamtG“ und die Beamtenordnungen für die allgemeine Bundesverwaltung und die Bundesbahnen, vom 24. Oktober 1930, mit „BO I“ bzw. „BO II“.

§ 1.

Die statutarischen Begriffe „Nichtwiederwahl“ und „Entlassung“.

Bei der Aufstellung der Statuten der beiden Kassen stand das Beamtenverhältnis im Vordergrund. Dies kommt besonders zum Ausdruck in der vom Statutengeber gebrauchten Terminologie. So passt die Ausdrucksweise

„wenn sie ohne eigenes Verschulden nicht wiedergewählt oder entlassen werden“ (Art. 24, Abs. 2, und Art. 41 Statuten I und II) wohl für den Beamten; auf den Angestellten und den Arbeiter ist sie nur in beschränktem Umfange anwendbar. Abgesehen davon, dass nach dem Sprachgebrauch der Verwaltung der Angestellte nicht „gewählt“, sondern „ernannt“ wird, ist eine feste Anstellungsdauer nur für einzelne Angestelltenkategorien vorgesehen; für die übrigen Angestellten und für sämtliche Arbeiter kommt infolgedessen eine „Wiederwahl“ (bzw. „Wiederernennung“) nicht in Betracht. Desgleichen kennt das Arbeiterverhältnis als solches die Entlassung, wie sie beim Beamten- und Angestelltenverhältnis vorkommt, nicht. An Stelle derselben treten die Kündigung und die Auflösung des Dienstverhältnisses aus wichtigen Gründen.

Trotz der erwähnten Unstimmigkeiten kann in Ansehung des persönlichen Geltungsbereiches der Statuten und des diesen zugrunde liegenden Zweckgedankens kein Zweifel darüber bestehen, dass der Statutengeber mit „Nichtwiederwahl“ auch die „Nichtwiederernennung“ beim Angestellten und mit „Entlassung“ alle Arten der Auflösung des Dienstverhältnisses durch die Verwaltung, mit Ausnahme der Invalidierung, bezeichnen wollte, also ausser der disziplinarischen Entlassung auch die Auflösung des Dienstverhältnisses aus wichtigen Gründen und die durch Kündigung herbeigeführte (vgl. BGE vom 14. Juli 1932 i. S. Grauwiler c. Kasse I, wo die von der Verwaltung vorgenommene Kündigung des Anstellungsverhältnisses eines Bereiteraspiranten als „Entlassung“ im Sinne der Kassenstatuten aufgefasst wird).

§ 2.

Allgemeines über die Verschuldensfrage.

Die Statuten der Personalversicherungskassen unterscheiden zwischen verschuldeter und unverschuldeter Nichtwiederwahl und Entlassung.

Bei der dem Beamtenverhältnis besonders eigenen disziplinarischen Entlassung wird von der Verwaltung ohne weiteres angenommen, dass sie als verschuldete Entlassung im Sinne der Kassenstatuten zu betrachten ist. Die Verwaltung geht dabei von der Erwägung aus, dass die disziplinarische Entlassung ein ganz beträchtliches Verschulden des Beamten voraussetzt, nämlich schwere oder fortgesetzte Dienstpflichtverletzungen, und dass dieser durch keine andere Auflösungsart empfindlicher getroffen werden kann. Zum gleichen Schluss gelangt auch das Bundesgericht in seinem Urteil vom 6. Oktober 1932 i. S. O. S. gegen SBB (58 I 336 ff.), wenn auch auf Grund anderer Erwägungen. Aus dem Umstande, dass es im Kassenprozess selbständig prüfen muss, ob die disziplinarische Entlassung gerechtfertigt sei (BeamtG Art. 60, Abs. 2), folgert das Bundesgericht, dass eine disziplinarische Entlassung dann als „unverschuldet“ im Sinne der Kassenstatuten zu gelten habe, wenn sie sich bei Nachprüfung im Kassenprozess als ungerechtfertigt erweise. Das Verschulden, das den Anspruch auf die Pension ausschliesst, müsse ein solches sein, das die disziplinarische Entlassung zu begründen vermag.

Die andern Arten der Auflösung des Dienstverhältnisses, für die wir in der Folge zum Unterschied von der disziplinarischen Entlassung die Bezeichnung administrative Entlassungen verwenden werden, nämlich die Auflösung aus wichtigen Gründen und die Kündigung, setzen nicht notwendigerweise ein Verschulden des Bediensteten voraus. Das gleiche ist zu sagen mit Bezug auf die Nichtwiederwahl. Aus diesem Grunde schreiben auch die Beamtenordnungen vor, dass im Falle der Auflösung des Beamtenverhältnisses aus wichtigen Gründen sowie im Falle der Nichtwiederwahl die Verwaltung dem Beamten zu eröffnen habe, ob die Massnahme als von ihm „verschuldet“ im Sinne der Kassenstatuten zu betrachten sei (BO I Art. 63 und 64; BO II Art. 55 und 56).

Bei jeder administrativen Entlassung und jeder Nichtwiederwahl muss daher die Verwaltung auch einen Entscheid über die Verschuldensfrage treffen. Zur Bejahung dieser Frage genügt nicht schon die Feststellung, dass irgendein Verschulden des Bediensteten die Massnahme veranlasst hat; das Verschulden des Bediensteten muss vielmehr derart sein, dass der Ausschluss aus der Verwaltung als verschuldete Entlassung oder Nichtwiederwahl im Sinne der Kassenstatuten gelten kann.

Bevor wir uns mit den Gesichtspunkten näher befassen, die für die Beurteilung der Verschuldensfrage im angedeuteten Sinne in Betracht kommen, sollen in einem besondern Abschnitte die verschiedenen Arten der Auflösung des Dienstverhältnisses (einschliesslich der Nichtwiederwahl) und die Rolle, die bei jeder derselben das Verschulden des Dienstpflichtigen spielt, einer eingehenden Würdigung unterzogen werden. Nur dergestalt wird es möglich sein, einen Überblick über sämtliche Verhältnisse zu gewinnen, die für die Beurteilung des versicherungsrechtlichen Verschuldens bei der Nichtwiederwahl und den administrativen Entlassungen von Bedeutung sind.

§ 3.

Die Rolle des Verschuldens bei den verschiedenen Arten der Auflösung des Dienstverhältnisses.

A. Beamtenverhältnis.

I. Allgemeines.

Beamter ist, wer infolge Wahl Träger eines im Ämterverzeichnis aufgeführten Amtes wird (Art. 1 BeamtG).

Die Auflösung des Dienstverhältnisses kann beim Beamten erfolgen durch

1. Nichtwiederwahl bei Ablauf der Amtsdauer (Art. 57 BeamtG);

2. disziplinarische Entlassung (Art. 31, Abs. 1, Ziff. 9 BeamtG);
3. Geltendmachung eines wichtigen Grundes (Art. 55 BeamtG).

II. Nichtwiederwahl.

Der Beamte wird für eine Amtsdauer von drei Jahren gewählt (Art. 6 BeamtG). Will die Verwaltung das Beamtenverhältnis auf den Ablauf der Amtsdauer nicht erneuern, so hat sie ihren Entscheid dem Beamten drei Monate im voraus unter Angabe der Gründe zu eröffnen. Gleichzeitig muss sie ihm mitteilen, ob die Massnahme im Sinne der Statuten der betreffenden Personalversicherungskasse als Nichtwiederwahl aus eigenem Verschulden gelte (BO I, Art. 64; BO II, Art. 56).

Obgleich der Beamte keinen Anspruch auf Wiederwahl hat, wird von der Verwaltung das Dienstverhältnis nur dann nicht erneuert, wenn besondere Gründe eine solche Massnahme erfordern. Diese können personalpolitischer Natur sein (Abbau der sich als zu gross erwiesenen Personalbestände) oder sich aus dem Verhalten des Beamten (dienstliches oder ausserdienstliches) ergeben. Während im erstern Falle ein Verschulden des Beamten ausgeschlossen ist, kann im zweiten die Beantwortung der Verschuldensfrage in Ansehung der Kassenleistungen Schwierigkeiten bereiten. Dies trifft namentlich dann zu, wenn sich der Beamte im Laufe der Zeit für die Besorgung des Amtes als unfähig oder nicht mehr geeignet erwiesen hat. Handelt es sich dabei um einen in vorgerücktem Alter stehenden Staatsdiener mit langer Dienstzeit, so wird die Verwaltung meistens ohne peinliche Untersuchung der Frage, ob und gegebenenfalls in welchem Masse er selbst an den Verhältnissen schuld ist, zu seiner Pensionierung schreiten³⁾. Erscheinen Rücksichten nach dieser Richtung

³⁾ Solche Pensionierungen werden im Sprachgebrauch der Verwaltung „administrative Invalidierungen“ genannt; im Sinne der Kassenstatuten sind es unverschuldete Nichtwiederwahlen oder Entlassungen.

hin nicht angebracht und muss der Beamte für die in der Amtsführung aufgetretenen Mängel und Unzulänglichkeiten verantwortlich erklärt werden, so hat man es mit einem Fall pflichtwidrigen Verhaltens zu tun, der nach Art. 30, Abs. 1 BeamtG die disziplinarische Verantwortlichkeit des Beamten begründet. Es erhebt sich dann die Frage, ob die Verwaltung den fehlbaren Beamten auf Ende der Amtsdauer ohne Durchführung eines Disziplinarverfahrens nicht wiederwählen könne und, bejahendenfalls, ob die Massnahme als vom Beamten verschuldet im Sinne der Statuten der Personalversicherungskassen zu betrachten sei.

Von Gesetzes wegen ist die Verwaltung befugt, den Anlass der Erneuerungswahlen zu benützen, um sich pflichtvergessener Beamter durch einfache Nichtbestätigung im Amte zu entledigen. Dementsprechend wird auch von den Beamtenordnungen kein besonderes Verfahren vorgeschrieben für den administrativen Entscheid, der bei einer Nichtwiederwahl hinsichtlich der Verschuldensfrage vom Standpunkte der Leistungen der Personalversicherungskassen aus getroffen werden muss. Die vom BeamtG der Verwaltung eingeräumte Befugnis ist jedoch durch einen Beschluss des Bundesrates bedeutend eingeschränkt worden. Darnach soll, jedesmal wenn Verletzungen der Dienstpflicht vorliegen, das Disziplinarverfahren durchgeführt und der Entscheid über die Erneuerung oder Nichterneuerung des Dienstverhältnisses nötigenfalls bis nach Beendigung dieses Verfahrens verschoben werden⁴⁾. Es müssen somit die Voraussetzungen der disziplinarischen Entlassung erfüllt und das Disziplinarverfahren durchgeführt worden sein, damit eine Nichtwiederwahl mit dem disziplinarischen Verhalten des Beamten begründet werden kann. Die Anrufung des Bundesgerichtes als Disziplinargerichtshof soll nicht dadurch umgangen werden, dass die Verwaltung den Ablauf

⁴⁾ Bundesratsbeschluss über die Wiederwahlen für die Amtsdauer 1933/35, vom 23. Juli 1932, Art. 6.

der Amtsdauer abwartet und den fehlbaren Beamten einfach nicht wiederwählt.

Trotz der gesetzlich auf drei Jahre beschränkten Amtsdauer verhält es sich also so, dass die Verwaltung den Beamten wegen seines persönlichen (dienstlichen oder ausserdienstlichen) Verhaltens nur dann nicht wiederwählen kann, wenn die Nichteignung oder ungenügende Befähigung durch Umstände hervorgerufen worden sind, die nicht den Tatbestand einer „Dienstpflichtverletzung“ ergeben. Muss den obwaltenden Verhältnissen zufolge auf eine Verletzung der Dienstpflichten geschlossen werden, so ist das Disziplinarverfahren durchzuführen und es kann dann der Ausschluss des Beamten von der Verwaltung nur verfügt werden, wenn sich dieser „schwerer oder fortgesetzter Dienstpflichtverletzungen“ schuldig gemacht hat. Dadurch wird die dreijährige Amtsdauer für den Beamten, der sich dienstlich und ausserdienstlich einwandfrei aufführt, faktisch in ein lebenslängliches Anstellungsverhältnis umgewandelt.

Für die Würdigung der erwähnten bundesrätlichen Anordnung ist allerdings nicht zu übersehen, dass sie als Ausfluss des Ermessens der Verwaltung von dieser abgeändert oder widerrufen werden kann, ohne dadurch mit dem Gesetz in Konflikt zu geraten. Wegen Nichtbeachtung der Anordnung ihm gegenüber kann der Beamte Beschwerde innerhalb der Verwaltung führen; ein vermögensrechtlicher Anspruch, der die Zuständigkeit des Bundesgerichtes begründen würde, lässt sich dagegen aus der Unterlassung nicht herleiten.

Keine besondern Vorschriften bestehen darüber, wie zu verfahren sei, wenn sich bei einem Beamten auf Ende der Amtsdauer ein wichtiger Grund im Sinne von Art. 55 BeamtG einstellt. Soll, ähnlich wie beim Vorliegen einer Dienstpflichtverletzung, der Entscheid über die Erneuerung oder Nichterneuerung des Beamtenverhältnisses erst getroffen werden, nachdem das für die Auflösung des Dienstverhältnisses aus wichtigen Gründen

vorgeschriebene Verfahren durchgeführt worden ist? Eine nähere Prüfung dieser Frage ergibt, dass Anordnungen in diesem Sinne nicht notwendig sind. Durch das Institut der „wichtigen Gründe“ wollte der Gesetzgeber der Verwaltung ein Mittel an die Hand geben, um beim Vorliegen besonderer Tatbestände, die sich nicht als eigentliche Dienstpflichtverletzungen charakterisieren, aber dennoch die Entfernung des Beamten aus der Verwaltung als geboten erscheinen lassen, das Dienstverhältnis auch während der Amtsdauer aufzulösen (bzw. umzugestalten). Stellen sich solche Gründe gegen Ende einer Amtsdauer ein, so kann der Ausschluss des Beamten aus der Verwaltung im Wege der Nichterneuerung des Dienstverhältnisses bewirkt werden. Beide Verfahren („wichtige Gründe“ und Nichtwiederwahl) bieten die gleichen Garantien für den Beamten in bezug auf den Rechtsschutz. Im einen wie im andern Falle wird er vorerst von der beabsichtigten Massnahme unterrichtet und es wird ihm reichlich Gelegenheit zur Äusserung, bzw. Rechtfertigung gegeben. Sowohl der Nichtwiedergewählte als der aus wichtigen Gründen Entlassene kann gegen die Massnahme innerhalb der Verwaltung Beschwerde führen; dem einen wie dem andern steht es frei, gestützt auf Art. 60 BeamtG, bzw. Art. 17 des Verwaltungs- und Disziplinarrechtspflegesetzes, beim Bundesgericht auf Zuerkennung der statutarischen Leistungen der Personalversicherungskasse zu klagen, wenn ihm diese von der Verwaltung mit der Begründung abgesprochen werden, er habe die Massnahme selbst verschuldet. Auf eine Entschädigung neben den Leistungen der Personalversicherungskasse (Art. 55, Abs. 4 BeamtG) hat der aus wichtigen Gründen auf Ablauf der Amtsdauer Entlassene ebensowenig wie der Nichtwiedergewählte Anspruch, weil das Dienstverhältnis nicht vorzeitig, d. h. nicht vor Ende der Amtsdauer, aufgelöst wird. Wesentlich verschieden liegen die Verhältnisse bei der disziplinarischen Entlassung, wo der Betroffene u. a. auch die Möglichkeit besitzt, die Rückgängigmachung der

Massnahme durch Urteil des Disziplinargerichtshofes zu erwirken.

III. Disziplinarische Entlassung⁵⁾.

1. Allgemeine Bemerkungen.

Die disziplinarische Entlassung kann ausgesprochen werden gegenüber dem Beamten, der sich „schwerer oder fortgesetzter Dienstpflichtverletzungen“ schuldig gemacht hat (BeamtG Art. 31, Abs. 4). Wann eine Dienstpflichtverletzung als eine schwere oder fortgesetzte im Sinne des BeamtG zu betrachten sei, darüber befinden die zuständigen Disziplinarinstanzen der Verwaltung und, im Beschwerdefalle, das als Disziplinargerichtshof amtierende Bundesgericht.

Wir haben bereits in anderm Zusammenhange ausgeführt, dass die periodischen Erneuerungswahlen nicht dazu benutzt werden sollen, Beamte, die sich gegen die Dienstvorschriften vergangen haben, aus der Verwaltung ohne Durchführung des Disziplinarverfahrens auszumerzen. Eine Umgehung des Disziplinarverfahrens soll aber auch nicht während der Amtsdauer in der Weise erfolgen, dass der fehlbare Beamte auf Grund von Art. 55 BeamtG aus „wichtigen Gründen“ entlassen wird. In diesem Sinne hat sich bereits der Bundesrat in der Botschaft zum BeamtG (Bundesbl. 1924, III, 119) ausgesprochen. Es heisst dort:

„Wir legen Wert darauf, dass die Sicherung der Verwaltung vor pflichtwidrigen Individuen im Wege der Disziplinar-massnahme und in den Formen des Disziplinarverfahrens bewerkstelligt werde und dass die Auflösung oder Umgestaltung des Dienstverhältnisses nicht gestützt auf Art. 55 des Entwurfes Platz greife.“

⁵⁾ Über die rechtliche Natur der Beamtendisziplinarstrafe und insbesondere über das Verhältnis des Disziplinarrechtes zum Strafrecht siehe Kirchhofer, Die Disziplinarrechtspflege beim Bundesgericht, Zeitschrift für Schweiz. Recht, 1933, S. 3 ff.

Dieser Auffassung hat sich das Bundesgericht nach dem Inkrafttreten des BeamtG in seinem Urteil vom 22. Dezember 1930 i. S. B. gegen Zolldepartement (56 I 489) angeschlossen. Das Gericht fand, dass, wenn sich die Verwaltung auf eine Verletzung der Dienstpflicht beruft, sie nicht die Entlassung aus wichtigen Gründen aussprechen dürfe (jedenfalls nicht ohne die Zustimmung des Beamten), weil dieser sonst der materiellen und formellen Garantien verlustig ginge, mit denen der Gesetzgeber die Disziplinarbeschwerde ausgestattet hat. Diese Garantien bestehen in der Möglichkeit der Wiedereinsetzung in das Amt sowie im Recht der Einsichtnahme der Akten und der persönlichen Verteidigung vor Gericht. Offen gelassen wurde vom Bundesgericht die Frage, ob die Verwaltung zwischen den beiden genannten Arten der Auflösung des Dienstverhältnisses wählen könne, wenn neben eigentlichen Dienstpflichtverletzungen Tatbestände vorliegen, die Anlass zur Auflösung des Dienstverhältnisses aus wichtigen Gründen geben können.

Die Befolgung des Grundsatzes, dass Pflichtwidrigkeiten des Beamten nur disziplinarisch geahndet werden sollen, bietet in der Praxis insofern Schwierigkeiten, als die Begriffe „Dienstpflichtverletzung“ und „wichtiger Grund“ ineinander überfließen und es daher nicht möglich ist, zwischen ihnen eine klare Grenze zu ziehen.

Die „Dienstpflichten“ des Beamten beschränken sich nicht auf das engere Gebiet seiner Amtstätigkeit; sie greifen auch auf sein Privatleben über. Das BeamtG (Art. 24) verlangt vom Beamten, dass er sich auch ausser Dienst tadellos aufführe. Der Beamte, dessen ausserdienstliches Verhalten nicht einwandfrei ist, verletzt daher seine Dienstpflichten⁶⁾ und wird disziplinarisch strafbar. Sehr

⁶⁾ Es mag allerdings paradox erscheinen, eine Verletzung der Dienstpflichten des Beamten mit seinem ausserdienstlichen Verhalten begründen zu wollen. Der Ausdruck „Dienstpflichten“ wird in Art. 30 BeamtG offenbar im Sinne von „Amts- oder Beamtenpflichten“ verwendet.

deutlich kommt dieser Gedanke zum Ausdruck in der Botschaft zum BeamtG (Erläuterungen zum Art. 23 des Entwurfes). Es heisst dort:

„Der Bund als Dienstherr kann nicht dulden, dass sich der Dienstpflichtige in und ausser Dienst in staatsfeindlichem Sinne betätige oder ein Verhalten zur Schau trage, das ihm die allgemeine Achtung der Volksgenossen entzieht, die Autorität gegenüber Untergebenen zerstört und ein erspriessliches Arbeiten im Dienste mit Vorgesetzten, Gleichgestellten und Untergebenen beeinträchtigt oder verunmöglicht. Dem Dienstherrn muss auch vorbehalten bleiben, in geeigneter Weise einzuschreiten, von seiner Disziplinargewalt Gebrauch zu machen, wenn der Dienstpflichtige die Grenzen dessen überschreitet, was allgemein als Sitte, Takt und Anstand gefordert werden darf“ (Bundesbl. 1924, III, 99).

Dieser Auffassung liegt die bekannte Lehre des Treueverhältnisses zwischen Staat und Staatsdiener zugrunde, das letztern auch im Privatleben zu einem achtungswürdigen Verhalten verpflichtet. Die strikte Anwendung dieses Grundsatzes kann allerdings sehr weit führen und verursacht in der Praxis nicht selten Schwierigkeiten. Als Beispiel hiefür sei der Fall eines Hausskandals erwähnt, der von einem Beamten (Güterarbeiter) der Bundesbahnen verursacht worden war und zu polizeilicher Intervention geführt hatte. Die Bundesbahnverwaltung erblickte darin einen Verstoß gegen Art. 24, Abs. 1 BeamtG, d. h. eine Dienstpflichtverletzung. Das Bundesgericht, das sich als Disziplinargerichtshof mit dem Fall zu befassen hatte, vermied es, zur Frage der dienstlichen Charakterisierung dieses Vorkommnisses Stellung zu nehmen, indem es erklärte, es hätte die Entlassung jedenfalls schon im Hinblick auf die übrigen Verfehlungen dieses Bediensteten verfügt werden dürfen (BGE 58 I 353).

Über den Begriff der „wichtigen Gründe“ orientieren die Ausführungen im nächsten Abschnitt. Hier sei lediglich darauf hingewiesen, dass nach dem Wortlaut von Art. 55

BeamtG die Wahlbehörde vom Recht der Auflösung des Beamtenverhältnisses aus wichtigen Gründen unabhängig von der disziplinarischen Entlassung Gebrauch machen kann. Trotzdem wird von der Verwaltung bei Konkurrenz von Dienstpflichtverletzungen (im engeren Sinne des Wortes) und „wichtigen Gründen“ stets das Disziplinarverfahren durchgeführt. Nur wenn rein ausserdienstliche Verfehlungen in Frage stehen, behält sich die Verwaltung das Recht vor, sich für die Auflösung des Dienstverhältnisses auf einen wichtigen Grund zu berufen. So wurde von ihr aus wichtigen Gründen ein Beamter entlassen, der sich ausserdienstlich gegen ein minderjähriges Mädchen sittlich vergangen hatte (vgl. den im folgenden Abschnitt näher besprochenen Entscheid des Bundesgerichtes vom 29. September 1930 i. S. R. W. gegen SBB). Da anlässlich der Beurteilung dieses Falles das Bundesgericht das Vorgehen der Verwaltung nicht beanstandete, muss angenommen werden, dass es grundsätzlich die Betrachtungsweise der administrativen Instanzen billigte.

Darüber, wann im Einzelfalle der Tatbestand der „schweren oder fortgesetzten Dienstpflichtverletzung“ als erfüllt zu betrachten sei, orientieren in erster Linie die Entscheide des Bundesgerichtes als Beamtenkammer. In Betracht kommen dabei nicht allein die Entscheide dieser Kammer als Disziplinargerichtshof, sondern auch solche, die sie gestützt auf Art. 60 BeamtG, bzw. Art. 17 des Verwaltungs- und Disziplinarrechtspflegegesetzes, über streitige vermögensrechtliche Ansprüche des Beamten gegen den Bund trifft. Dem disziplinarisch Entlassenen steht nämlich nach der Praxis des Bundesgerichtes die Wahl zwischen Disziplinarbeschwerde und Klage auf Kassenleistungen zu. Er kann letztere beim Bundesgericht nach Ablauf der für die Disziplinarbeschwerde festgesetzten dreissigtägigen Frist einreichen und es kommt ihm dann die für die Kassenstreitigkeiten geltende zweijährige Klagefrist zugute (BGE 58 I 341, Erw. 1). Im Kassen-

prozess muss das Bundesgericht, gleichwie bei der Disziplinarbeschwerde, prüfen, ob die Massnahme vom Kläger verschuldet worden ist, d. h. ob die disziplinarische Entlassung gerechtfertigt war. Es trifft also auch hier einen Entscheid über die Rechtmässigkeit der Entlassungsverfügung⁷⁾.

Um die letztgenannte Art von Entscheiden von denjenigen zu unterscheiden, die auf Disziplinarbeschwerden hin getroffen werden, sollen sie in der nachfolgenden Darstellung der bundesgerichtlichen Praxis jeweilen durch die Bezeichnung „Kassenprozess“ kenntlich gemacht werden.

2. Die Praxis des Bundesgerichtes.

a) Zum Begriff „schwere Dienstpflichtverletzungen“.

Obgleich Art. 31, Ziffer 4 BeamtG von Dienstpflichtverletzungen in der Mehrzahl spricht, genügt eine einzige schwere Dienstpflichtverletzung, damit die gesetzlichen Voraussetzungen für die Entlassung erfüllt seien (BGE 57 I 162/163 und 59 I 298).

⁷⁾ Man kann sich des Eindruckes nicht erwehren, dass diese Doppelspurigkeit im Verfahren eine Überspannung des Rechtsschutzprinzipes in sich schliesst, die kaum in der Absicht des Gesetzgebers gelegen sein kann. Es ist nicht zu übersehen, dass auch bei der Disziplinarbeschwerde die Ansprüche des Gemassregelten gegenüber der Personalversicherungskasse in jeder Hinsicht gewahrt bleiben. Wird nämlich die Beschwerde vom Bundesgericht gutgeheissen, ohne dass gleichzeitig die Wiederanstellung des Entlassenen verfügt wird, so hat dieser ohne weiteres Anspruch auf die statutarischen Leistungen der Personalversicherungskasse wegen unverschuldeter Entlassung. Kann aber der disziplinarisch Entlassene von der Disziplinarbeschwerde absehen und sich darauf beschränken, die Kassenleistungen einzuklagen, so besteht für das Gericht nicht mehr die Möglichkeit, die Wiederanstellung anzuordnen, die sich unter Umständen als die geeignetste Massnahme erweisen kann. Dementsprechend tritt auch eine unnötige Belastung der Personalversicherungskassen ein, die gehalten sind, dem zu Unrecht Gemassregelten Abfindungen oder lebenslängliche Renten auszurichten.

b) Die Verantwortlichkeit des psychopathisch veranlagten Beamten.

Der Begriff „Psychopathie“ wird heute von den Psychiatern ausserordentlich weit gefasst. Verstanden wird darunter sozusagen jedes von der Norm abweichende Verhalten eines Menschen. Während es sich also in vielen Fällen bei der psychopathischen Veranlagung um eine ausgesprochene Geisteskrankheit handeln kann, kommt ihr in andern nur die Bedeutung einer Charakteranomalie oder Eigentümlichkeit zu, wie aussergewöhnliche Pünktlichkeit, peinliche Gewissenhaftigkeit, erhöhte Initiative, Impulsivität, Energie usw.

Wie sich aus den in der Folge angeführten Einzelentscheiden des Bundesgerichtes als Disziplinargerichtshof ergibt, betrachtet dasselbe den psychopathisch veranlagten Beamten für die begangenen Dienstpflichtverletzungen nur dann als nicht verantwortlich, wenn gestützt auf die medizinischen Gutachten angenommen werden muss, dass er zufolge der krankhaften Veranlagung die nötige Kraft, seinen Trieben zu widerstehen, nicht aufbringen konnte.

c) Alkoholismus und Dienstpflicht.

Allgemeine Stellungnahme des Bundesgerichtes, namentlich vom Gesichtspunkte des Bahnbetriebes aus.

In seinem Entscheide vom 3. November 1932 i. S. G. B. gegen SBB (58 I 353) führt das Bundesgericht folgendes aus:

„Alkoholmissbrauch ist mit der dienstlichen Stellung und daher mit den Amtspflichten eines Beamten, der im Betriebsdienste der Bahn beschäftigt wird, deshalb unvereinbar, weil er die Fähigkeit beeinträchtigt, den Dienst mit derjenigen Zuverlässigkeit zu erfüllen, die im Hinblick auf die Gefährlichkeit des Bahnbetriebes und die damit verbundene besondere Verantwortung gefordert werden muss; insofern kann der Alkoholismus eine Verletzung der dem Beamten nach Art. 21, Abs. 1 BeamtG obliegenden Pflichten bedeuten, auch soweit er nicht in Formen

auftritt, die als Verstoss gegen Art. 24, Abs. 1 BeamtG erscheinen.

Der ausserdienstliche Alkoholismus hat als Dienstpflichtverletzung zu gelten, insofern er den dienstlichen Betrieb ernstlich zu gefährden geeignet ist. Man kann der Bahnverwaltung nicht zumuten, mit dem Vorgehen gegen einen Beamten zuzuwarten, bis sich seine Unfähigkeit richtiger Diensterfüllung infolge Alkoholmissbrauches im Dienste selbst äussert. Die Verwaltung muss vorbeugen können, um Gefährdungen des Betriebes zuvorzukommen. Alkoholmissbrauch wird deshalb mit Recht von der Bahnverwaltung bekämpft (A.D.V. Nr. 10). Er darf auch unter Umständen, als Dienstpflichtverletzung, disziplinarischer Ahndung unterworfen werden, wobei die anwendbare Disziplinarstrafe durch die Schwere der Verfehlung bedingt ist. Besonders schwer ist die Verfehlung des Beamten, der die vorsorglichen Massnahmen der Verwaltung, die getroffen werden, um ihm das Verbleiben im Dienst zu ermöglichen, umgeht und hintertreibt.“

Trunkenheit im Dienst.

Unmittelbaren Anlass zur disziplinarischen Entlassung des Beschwerdeführers (Bahnhofarbeiter mit Beamten-eigenschaft) gaben einmaliges Antreten des Dienstes in angetrunkenem Zustande und das Wegbleiben von der Arbeit ohne triftigen Grund an zwei aufeinander folgenden Tagen. Obschon sich diese Verfehlungen an sich nicht als ausserordentlich schwerer Natur erwiesen, erachtete das Bundesgericht die Entlassung als gerechtfertigt, und zwar in Anbetracht der zahlreichen früheren Pflichtwidrigkeiten ähnlicher Art, welche die Verwaltung zu immer strengerem Einschreiten gegen den Fehlbaren genötigt und schliesslich dessen Versetzung in das provisorische Dienstverhältnis herbeigeführt hatten. Nach dem medizinischen Gutachten musste allerdings erbliche Belastung und Verminderung der Willenskraft zufolge chronischen Alkoholismus angenommen werden; ein geistiger

oder intellektueller Defekt, der beim Beschwerdeführer die nötige Kraft, seinem Triebe zu widerstehen, ausgeschlossen hätte, war aber nicht festgestellt worden (BGE vom 18. Juni 1931 i. S. C. B. gegen SBB).

Auf Trunksucht zurückzuführende Dienstvergehen (Kassenprozess).

Ein Weichenwärter der Bundesbahnen war wegen verschiedener auf Trunksucht zurückzuführender Dienstvergehen in das provisorische Dienstverhältnis versetzt, dann zum Bahnhofarbeiter degradiert und schliesslich disziplinarisch entlassen worden. Er berief sich auf das Zeugnis eines Nervenarztes, demzufolge er wegen Psychopathie, verbunden mit Alkoholismus und organischen Defekten, als invalid und für seinen Zustand nur teilweise verantwortlich zu betrachten sei. Das Bundesgericht wies die auf Zuerkennung von Kassenleistungen gerichtete Klage ab, nachdem sich der beigezogene Experte gegen das Vorhandensein einer Geisteskrankheit ausgesprochen hatte. Das Gericht fand, dass nur Schwächung der Willenskraft infolge der angenommenen Trinkergewohnheiten vorliege, und dass sich der Kläger zu der für eine Heilung notwendigen Willensanstrengung hätte aufraffen können (BGE vom 14. Juli 1931 i. S. E. M. gegen Kasse II).

Bruch des Abstinenzversprechens.

Einem wegen Alkoholismus mit Degradation und Versetzung ins Provisorium bestraften Bahnarbeiter war nach seiner Wiederaufnahme ins Beamtenverhältnis ein Abstinenzversprechen abgenommen worden. Er hielt es aber nicht und erschien sogar in angetrunkenem Zustande im Dienst. Da er schon früher ein ähnliches Versprechen gebrochen hatte, wurde er disziplinarisch entlassen. Das Bundesgericht stellte sich auf den Standpunkt, dass der Bruch des Abstinenzversprechens eine Dienstpflichtverletzung in sich schliesse, wenn das Versprechen einem alkoholgefährdeten Beamten abgenommen worden sei, besonders aber dann, wenn die Verwaltung, wie es in casu zutraf, dem Alkoholiker eine Entwöhnungskur ermöglicht hatte. Im Hinblick auf die früheren, auf Alkoholismus

zurückzuführenden Verfehlungen hielt das Gericht die disziplinarische Entlassung als gerechtfertigt. Wenn auch einzelne Disziplinwidrigkeiten zufolge der Bestimmung von Art. 32, Abs. 4 BeamtG gewissermassen als verjährt anzusehen seien, so könne man sie bei der Würdigung der Verschuldensfrage doch nicht ganz ausser acht lassen.

Auf das vom Beschwerdeführer unter Berufung auf erbliche Belastung gestellte Begehren, von einem Psychiater auf seine Zurechnungsfähigkeit hin untersucht zu werden, trat das Bundesgericht nicht ein. Da sich der Beschwerdeführer während der Jahre, in denen er im provisorischen Dienstverhältnis stand, enthalten konnte, unterliege er einem unwiderstehlichen Drange zum Trinken nicht. Es sei nicht anzunehmen, dass seine Zurechnungsfähigkeit derart herabgesetzt sei, dass die Verantwortlichkeit hierfür verneint werden müsste (BGE vom 21. Dezember 1932 i. S. H. A. gegen SBB, 58 I 386 ff.).

Ausserdienstlicher Alkoholismus.

Ein Güterarbeiter der Bundesbahnen hatte sich folgender Verfehlungen schuldig gemacht: Trunkenheit ausser Dienst, Hausskandal, wiederholter Bruch von Abstinenzverpflichtungen, Weigerung, eine Alkoholentwöhnungskur durchzumachen. Er war seit Jahren dem Trunke ergeben, wenn auch seine Alkoholexzesse meistens in die dienstfreie Zeit fielen. Alle Ermahnungen und Vorstellungen der Verwaltung sowie die von dieser getroffenen Vorkehren, um ihn von seinem Laster abzubringen, waren ohne Erfolg geblieben. Ärztlicherseits war er für den Alkoholismus verantwortlich erklärt worden. Das Bundesgericht fand, dass unter diesen Umständen die disziplinarische Entlassung als zu Recht erfolgt betrachtet werden musste (BGE vom 3. November 1932 i. S. G. B. gegen SBB).

d) Sittliche Verfehlungen.

Sittliche Verfehlungen während der Dienstzeit (Kassenprozess).

Ein Beamter hatte sich in sittlicher Beziehung gegenüber unmündigen Kindern während der Dienstzeit (im

Wartesaal und Schalterraum eines Bahnhofes) vergangen und war deswegen zu einer Gefängnisstrafe von zwei Monaten bedingt verurteilt worden. Hierauf wurde er von der Verwaltung disziplinarisch entlassen. Gestützt auf ein ärztliches Gutachten, das ihn als psychopathisch veranlagt bezeichnete, klagte der Entlassene die Kassenleistungen ein. Die Klage wurde mit folgender Begründung abgewiesen: Der Umstand, dass die Verfehlungen auf einer geminderten Willenskraft oder, wie der vom Kläger befragte Experte feststellte, auf einer psychopathischen Veranlagung beruhen, rechtfertige es nicht, die Entlassung als „unverschuldet“ im Sinne der Kassenstatuten anzusehen. Es lägen keine Vorgänge vor, die darauf schliessen liessen, dass der Kläger seine Schwäche bei gehöriger Bemühung nicht hätte beherrschen können (BGE vom 14. Juli 1931 i. S. G. J. gegen Kasse II).

*Auf anormale Sexualempfindungen zurückzuführende
Verfehlungen (Kassenprozess).*

Grund der disziplinarischen Entlassung: unsittliche Handlungen, begangen während der Dienstzeit an jungen Nebendarbeitern. Der Kläger behauptete, für seine Handlungen nicht verantwortlich zu sein. Das Bundesgericht wies die Klage aus ähnlichen Erwägungen wie im zuletzt erörterten Falle ab. Die Verfehlungen seien allerdings auf eine erworbene perverse Sexualempfindung zurückzuführen; der Kläger hätte aber gleichwohl die Kraft für ein korrektes Verhalten aufbringen können, wenn er gewollt hätte. Die Minderung der Willenskraft, die nach den medizinischen Experten tatsächlich bestand, rechtfertige es nicht, die Entlassung als „unverschuldet“ im Sinne der Statuten der Pensionskasse anzusehen. Der Beamte habe Schwächen, die mit der Achtung und Würde eines öffentlichen Bediensteten unvereinbar seien, zu bekämpfen. Dies gelte auch für Beamte mit anormalen Veranlagungen und Neigungen (BGE vom 19. Februar 1931 i. S. F. F. gegen Kasse II).

e) Eigentumsdelikte.

Beraubung von Postsendungen (Kassenprozesse).

1. Ein Postbeamter war wegen Beraubung von Postsendungen disziplinarisch entlassen worden. Eine gegen ihn eröffnete strafgerichtliche Untersuchung wurde gestützt auf psychiatrische Gutachten „wegen mangelnden Beweises der Zurechnungsfähigkeit“ eingestellt. Der gerichtliche Experte war in einem ersten Gutachten zu folgendem Schlusse gelangt: „Die Zurechnungsfähigkeit des P. war zur Zeit der Begehung der strafbaren Handlungen in mittlerem bis schwerem Masse vermindert, da seine freie Willensbestimmung weitgehend eingeschränkt war.“ In einem Nachtragsgutachten wurde vom Experten sogar die Möglichkeit eingeräumt, dass die freie Willensbestimmung ganz aufgehoben war.

Das Bundesgericht, das zu entscheiden hatte, ob im Hinblick auf die psychopathische Veranlagung die Entlassung des Beamten als von ihm verschuldet zu betrachten sei, bejahte die Frage und wies dementsprechend die Klage ab. Es ging dabei von folgenden Erwägungen aus: Die Frage der strafrechtlichen Verantwortlichkeit ist nicht gleichbedeutend mit der Verschuldensfrage nach Art. 24, Abs. 2 Statuten I und II. Infolgedessen seien für die Beurteilung der letztern Frage die vorerwähnten psychiatrischen Gutachten nicht ohne weiteres massgebend. Die Entlassung wegen Diebstahls bei Ausübung des Amtes könne nur dann als unverschuldet gelten, wenn dem Täter das Bewusstsein der Rechtswidrigkeit fehlte, sei es, weil er infolge Geisteskrankheit zu Erwägungen dieser Art überhaupt nicht fähig war, sei es, weil der krankhaft übersteigerte Aneignungstrieb solche Erwägungen zeitweise nicht aufkommen liess. Der krankhaft übersteigerte Aneignungstrieb entschuldige an sich den Diebstahl solange nicht, als das noch rege Bewusstsein der Rechtswidrigkeit dem Täter ermöglicht hätte, dagegen anzukämpfen. Dass der Betreffende infolge von Geisteskrankheit überhaupt nicht mehr fähig gewesen sei, das Rechtswidrige seines

Verhaltens einzusehen, nehme auch die Expertise nicht an. Aus dieser ergebe sich aber auch nicht, dass die Einsicht in das Unrechtmässige seines Handelns bei ihm auch nur zeitweise völlig ausgelöscht gewesen wäre. Überdies sei die Expertise von tatbeständlichen Annahmen ausgegangen, die von der Postverwaltung und vom Oberarzt widerlegt worden seien. Mildernde Umstände kämen keine in Betracht. Insbesondere könne nicht von einer Notlage gesprochen werden (BGE vom 11. Mai 1933 i. S. P. gegen Generaldirektion der Post- und Telegraphenverwaltung, 59 I 90 ff.).

2. In einem weiteren Fall von Beraubung von Postsendungen durch einen Postbeamten hatte der Entlassene in dem gegen die Verwaltung angestrenzten Kassenprozess geltend gemacht, dass er die Diebstähle in einem Zustande der Bewusstseinstrübung begangen habe. Diesen Zustand führte er gestützt auf ärztliche Gutachten auf im Dienste erlittene Unfälle zurück, die organische Veränderungen des Zentralnervensystems hervorgerufen haben sollten. Das vom Psychiater zuhanden des Strafrichters abgegebene Gutachten kam zu folgendem Schluss: „Es besteht die Möglichkeit, sogar Wahrscheinlichkeit, dass G. bei der Begehung seiner strafbaren Handlungen sich im Zustande einer Bewusstseinstrübung befunden hat. Mit Sicherheit lässt sich das, da G. im Einmanddienst war, nicht feststellen. Die Willensfreiheit ist in solchen Fällen hochgradig beschränkt.“ Ein von G. nach seiner Verurteilung zu einer bedingt erlassenen Freiheitsstrafe eingeholtes weiteres medizinisches Gutachten lautete ähnlich wie das erste.

Das Bundesgericht wies die Klage ohne Anordnung einer Oberexpertise ab. Es ging dabei von folgenden Erwägungen aus. Die medizinischen Gutachten seien für das Gericht nicht unbedingt massgebend. Es sei unwahrscheinlich, dass die Dämmerzustände beim Kläger immer nur dann eingetreten seien, wenn er allein war; ausserdem hätten sich diese Zustände auch in anderer Beziehung im Dienste bemerkbar machen müssen. Auffallend sei

ferner, dass der Kläger sich bei der Untersuchung an die Einzelumstände der Diebstähle sehr gut zu erinnern vermochte, und dass er bei der Begehung derselben alle Vorkehren traf, um unentdeckt zu bleiben. Schon der Umstand, dass der Kläger, der zum mindesten jeweils nachträglich bewusst geworden ist, dass er Diebstähle begangen hatte, die Vorgesetzten darüber nicht aufklärte, genüge, um die disziplinarische Entlassung zu rechtfertigen (BGE vom 21. Februar 1934 i. S. A. G. gegen Kasse I).

Unterschlagung eines Fundgegenstandes und Aneignung von Bahngut (Kassenprozess).

Ein Bahnhofarbeiter wurde entlassen, weil er einen Fundgegenstand (Handtasche) nicht abgeliefert und einige Lokomotivbriketts sowie zwei Handwagen Kohlenabfälle entwendet hatte. Der Entlassene machte geltend, er hätte sich in einer Notlage befunden und sei ausserdem für seine Verfehlungen nicht verantwortlich, weil geisteskrank. Das Bundesgericht fand, dass die Verfehlungen an und für sich, weil schwerer Natur, die Entlassung gerechtfertigt hätten; die Notlage des Klägers und die medizinisch festgestellte schwere psychopathische Veranlagung liessen indessen diese Strafe als den Umständen nicht ganz angemessen erscheinen. Das Gericht betrachtete infolgedessen den Kläger als ohne sein Verschulden entlassen und sprach ihm die statutarische Pension zu (BGE vom 6. Oktober 1932 i. S. O. S. gegen Kasse II).

Verwendung von Kassengeldern zu Privatzwecken.

1. Der Entlassene war geständig, einer Personenkasse der Bundesbahnen, die er gemeinsam mit andern Kollegen verwaltete (sog. Gemeinschaftskasse), wiederholt Geld entnommen und dieses für persönliche Zwecke verwendet zu haben. Das Bundesgericht wies die von ihm gegen die Entlassung eingereichte Beschwerde mit folgender Begründung ab: Kassenbeamten gelten als Vertrauensposten. Der Beschwerdeführer habe das Vertrauen, das die Verwaltung bei der Übertragung des Amtes in ihn

setzte, missbraucht und damit eine schwere Dienstpflichtverletzung begangen. Die Verwaltung durfte unter diesen Umständen die disziplinarische Entlassung verfügen, auch wenn anerkannt werde, dass der Beschwerdeführer die der Kasse entnommenen Beträge zurückzuerstatten beabsichtigte, und weitere Milderungsgründe, auf die er sich berufen konnte, mit in Betracht gezogen werden (BGE vom 22. Oktober 1931 i. S. W. S. gegen SBB).

2. Aus den gleichen Erwägungen wie im vorbesprochenen Falle wies das Bundesgericht die Beschwerde eines Chefs der Güterexpeditionen der Bundesbahnen ab, welcher der ihm anvertrauten Kasse einen Betrag von Fr. 1261.20 entnommen hatte und deswegen disziplinarisch entlassen worden war. Der Betreffende, der das Defizit noch während der Kassenrevision deckte, hatte geltend gemacht, dass er unverschuldet in gedrängte Lage geraten war und seine Bemühungen, sich ein Darlehen zu verschaffen, um die Kasse wieder in Ordnung zu bringen, bisher ohne Erfolg geblieben waren (BGE vom 20. Dezember 1933 i. S. L. gegen SBB, 59 I 298).

f) Gehorsamsverweigerung.

Schwere, die disziplinarische Entlassung rechtfertigende Dienstpflichtverletzungen erblickte das Bundesgericht darin, dass

1. ein Beamter in Missachtung wiederholter Anordnungen der Verwaltung ein von ihm bekleidetes öffentliches Amt nicht niedergelegt und sein ausserhalb des Dienstortes gelegenes Domizil nicht nach diesem verlegt hatte (BGE vom 22. Dezember 1930 i. S. B. gegen Zolldepartement, 56 I 489 ff.);

2. ein Beamter trotz mehrmaliger Aufforderung der vorgesetzten Stelle einem Versetzungsbefehl in unentschuldbarer Weise nicht Folge geleistet hatte (BGE vom 22. Februar 1929 i. S. A. B. gegen Eidgenossenschaft).

g) Staatsfeindliche Propaganda im Dienste.

Ein Beamter der Bundesbahnen, der während der Arbeitszeit im Arbeitslokal an vier Mitarbeiter eine kommunistische Hetz- und Propagandaschrift verteilt hatte, wurde von der Verwaltung disziplinarisch entlassen. Das Bundesgericht wies die Disziplinarbeschwerde ab. Es erblickte im Vorgehen des Beamten eine Aufforderung zu einer Betätigung, die auf Untergrabung der Disziplin, Störung des öffentlichen Betriebes und gewaltsamen Umsturz ausgehe. Eine solche Betätigung des Beamten schliesse eine schwere Dienstpflichtverletzung in sich (BGE vom 26. März 1931 i. S. R. S. gegen SBB, 57 I 154 ff.).

h) Fortgesetzte Dienstpflichtverletzungen.

1. Ein Beamter hatte sich an ein und demselben Tage eine Reihe dienstlicher Verfehlungen zuschulden kommen lassen: verspätete Krankmeldung, Ungehorsam gegenüber Anordnungen und Befehlen von Vorgesetzten, reglements-widriges Verlassen des Dienstortes, alles verbunden mit ungebührlichem Benehmen gegenüber Vorgesetzten. Während des hierüber eingeleiteten Disziplinarverfahrens versuchte der Angeschuldigte eine Verspätung im Dienst-antritt durch unwahre Angaben zu entschuldigen. Das Bundesgericht erachtete damit den Tatbestand der fortgesetzten Dienstpflichtverletzung als erfüllt und die Entlassung als gerechtfertigt (BGE vom 26. November 1931 i. S. G. C. gegen SBB).

2. Der Rechnungsführer auf einer Station der Bundesbahnen hatte sich in der Amtsführung Unregelmässigkeiten zuschulden kommen lassen. Diese bestanden in der Hauptsache darin, dass er unter unrichtige Additionen sein Kontrollzeichen setzte, ohne sie nachgeprüft zu haben, fiktive Sendungen oder solche anderer Art als Obstsendungen (für die von der Alkoholverwaltung Rabatte gewährt werden) buchte sowie einer Firma in Überschreitung seiner Kompetenzen Waaglohnrückvergütungen zusicherte

und die daherigen Quittungen mit falschen Angaben versah. Wegen dieser Verfehlungen wurde er von der Verwaltung strafrechtlich und disziplinarisch verfolgt, wobei die Überweisung an den Strafrichter in der Annahme geschah, dass Unredlichkeiten vorlagen. Die strafgerichtliche Untersuchung bestätigte indessen diese Annahme nicht, so dass der Fehlbare vom Strafrichter bloss zu einer Busse von Fr. 50 wegen Amtspflichtverletzung im Sinne von Art. 53, lit. f des Bundesstrafrechtes verurteilt wurde. Die Verwaltung erachtete aber die dem Rechnungsführer zur Last fallenden Verfehlungen als genügend, um dessen disziplinarische Entlassung auszusprechen.

Das Bundesgericht hielt die Versetzung ins Provisorium als die dem konkreten Tatbestand (den es unabhängig vom Strafrichter frei zu würdigen habe) besser entsprechende disziplinarische Lösung. Es ging dabei namentlich von der Erwägung aus, dass der Beschwerdeführer bisher nicht gewarnt worden war (mangels früherer Entdeckung der Unregelmässigkeiten), und dass ihm durch die Versetzung ins Provisorium die Möglichkeit geboten werde, die begangenen Fehler durch künftiges einwandfreies Verhalten wieder gutzumachen und dadurch wieder in definitive Anstellung zu gelangen (BGE vom 25. Januar 1934 i. S. J. K. gegen SBB).

IV. Auflösung des Beamtenverhältnisses aus wichtigen Gründen.

1. Allgemeine Bemerkungen.

Nach Art. 55 BeamtG kann die Wahlbehörde das Beamtenverhältnis vor Ablauf der Amtsdauer aus „wichtigen Gründen“ auflösen, und zwar unabhängig von der disziplinarischen Entlassung. In der Regel ist der Beamte von der Auflösung des Dienstverhältnisses drei Monate im voraus in Kenntnis zu setzen; die Massnahme kann aber, wenn die Verhältnisse es rechtfertigen, auch mit sofortiger Wirkung beschlossen werden.

In Anlehnung an die vom OR (Art. 352) für den Dienstvertrag vorgesehene Ordnung gilt als wichtiger Grund jeder Umstand, bei dessen Vorhandensein der Wahlbehörde nach Treu und Glauben die Fortsetzung des Dienstverhältnisses nicht zugemutet werden kann. Besonders aufgeführt werden im Gesetze folgende wichtige Gründe: Dienstuntauglichkeit, Konkurs, fruchtlose Pfändung, Verlust der Wahlfähigkeit (Art. 2 BeamtG) und Eintritt von Ausschlussverhältnissen (Art. 7 BeamtG). Bei weiblichen Beamten kann als wichtiger Grund für die Auflösung des Beamtenverhältnisses auch die Verehelichung geltend gemacht werden.

Wie bereits in anderem Zusammenhange hervorgehoben, lässt sich das Anwendungsgebiet der Entlassung aus wichtigen Gründen gegenüber demjenigen der disziplinarischen Entlassung nicht genau abgrenzen. Stellt man einzig auf den Wortlaut des Gesetzes ab, so kann in der grossen Mehrzahl der Fälle der gleiche Tatbestand sowohl Anlass zur Auflösung des Dienstverhältnisses aus wichtigen Gründen als zur disziplinarischen Entlassung geben. Die Praxis, die sich hinsichtlich der Anwendung der beiden Auflösungsarten herausgebildet hat, stützt sich einerseits auf Anordnungen der Verwaltung, anderseits auf die Rechtsprechung des Bundesgerichtes. Sie ist im vorhergehenden, von der disziplinarischen Entlassung handelnden Abschnitt eingehend besprochen worden, so dass wir hier nicht näher darauf einzutreten brauchen.

Einzelne wichtige Gründe schliessen ein Verschulden des Beamten von vorneherein aus. Zu diesen gehören der Eintritt von Ausschlussverhältnissen nach Art. 7 BeamtG und, bei weiblichen Beamten, die Verehelichung⁸⁾. Bei

⁸⁾ Von der Erwägung ausgehend, dass der Ehemann von Gesetzes wegen verpflichtet ist, für den Unterhalt der Frau zu sorgen, gibt das BeamtG den Beamtinnen, deren Dienstverhältnis wegen Verehelichung aufgelöst wird, kein Recht auf Pension oder Abfindung; sie erhalten bloss die einbezahlten Beiträge nebst Zinsen zurück (BeamtG Art. 79).

andern wichtigen Gründen kommt es für die Beantwortung der Frage, ob und in welchem Masse ein Verschulden des Beamten vorliege, auf die näheren Umstände des Falles an. Von diesem Gesichtspunkte aus sollen im Nachstehenden die hauptsächlich in Betracht kommenden wichtigen Gründe einer nähern Würdigung unterzogen werden.

2. Dienstuntauglichkeit.

Der häufigst vorkommende Fall der Dienstuntauglichkeit ist die medizinische Invalidität, d. h. die Amts- oder Dienstunfähigkeit aus gesundheitlichen Gründen. Diese hat die Versetzung in den Ruhestand (sog. Invalidierung im Sinne der Statuten der Personalversicherungskassen) zur Folge⁹⁾. Die Dienstuntauglichkeit kann aber auch bestehen in der (nicht medizinisch begründeten) ungenügenden Befähigung oder Eignung zur Ausübung des Amtes.

Wir haben bereits in anderem Zusammenhange gesehen, dass es bei der nichtmedizinischen Dienstuntauglichkeit oft schwierig ist, zu beurteilen, ob ein pflichtwidriges, disziplinarische Ahndung rechtfertigendes Verhalten des Beamten vorliege oder nicht. Schwierigkeiten ergeben sich namentlich dann, wenn die Dienstuntauglichkeit auf besondere Charaktereigenschaften des Beamten zurückzuführen ist. Man denke nur an den Fall eines Beamten, dessen Arbeitsleistungen durchaus befriedigen, der aber wegen seines überheblichen, rechthaberischen Wesens bei Kollegen und Publikum ständig anstösst und zu unliebsamen Auftritten Anlass gibt. Da Belehrungen und Ermahnungen nichts nützen, ist sein weiteres Verbleiben im Dienst geeignet, das gute Einvernehmen unter dem

⁹⁾ Hat sich bei der verwaltungsärztlichen Untersuchung auf Invalidierung herausgestellt, dass die Dienstuntauglichkeit auf grobes Verschulden des Beamten zurückzuführen ist, so kann die Verwaltung die statutarische Rente oder Abfindung des Invalidierten bis auf die Hälfte herabsetzen (Art. 15 Statuten I; Art. 14 Statuten II).

Personal zu beeinträchtigen und dem Ansehen der Verwaltung zu schaden. In den meisten Fällen dieser Art wird es schwer halten, dem Beamten konkrete Verletzungen der Dienstpflicht in der Masse nachzuweisen, dass die disziplinarische Entlassung damit begründet werden könnte. Dies namentlich dann, wenn etwa die Verwaltung bei der Anstellung nicht mit der erforderlichen Umsicht vorgegangen sein sollte. Es ist nämlich Pflicht des Arbeitgebers, sich über Charakter, Vorleben und Fähigkeiten der Personen, die er in seinen Dienst aufnehmen will, zu erkundigen; für die Folgen eines Mangels an Diligenz in dieser Beziehung hat er selbst aufzukommen.

Verzichtet die Verwaltung nach sorgfältiger Abwägung all dieser Gesichtspunkte auf die Einleitung eines Disziplinarverfahrens und erscheint es andererseits auch nicht angängig, den Ablauf der Amtsdauer abzuwarten, um sich solch ungeeigneter Elemente zu entledigen, so bleibt nichts anderes übrig, als die Auflösung des Dienstverhältnisses durch Geltendmachung des wichtigen Grundes der „Dienstuntauglichkeit“ herbeizuführen.

3. Konkurs und fruchtlose Pfändung.

Konkurs¹⁰⁾ und fruchtlose Pfändung können Anlass zur Auflösung des Beamtenverhältnisses aus wichtigen Gründen geben, auch wenn kein oder nur ein geringes Verschulden seitens des Konkursiten oder fruchtlos Gepfändeten vorliegt. Dies namentlich dann, wenn im Hinblick auf seine dienstliche Stellung zu befürchten ist, dass er nicht mehr die nötige Autorität gegenüber dem Personal besitze, oder dass sein weiteres Verbleiben im Dienste dem Ansehen der Verwaltung schade.

Mit dem Entscheid über die im Einzelfalle zu treffenden Massnahmen wird die Verwaltung, Ausnahmefälle vorbehalten, auch beim Konkurs am besten zuwarten,

¹⁰⁾ Der Beamte kann den Konkurs anrufen, indem er sich beim Gericht zahlungsunfähig erklärt (Art. 191 des Schuldbetreibungs- und Konkursgesetzes).

bis das Verfahren abgeschlossen ist. Es empfiehlt sich dies auch deswegen, weil die öffentlich-rechtlichen Folgen, wie die Einstellung im Stimmrecht, die Unfähigkeit zur Bekleidung öffentlicher Ämter, zur Ausübung patentierter Berufsarten usw. (vgl. Bundesgesetz vom 29. April 1920 betr. die öffentlich-rechtlichen Folgen der fruchtlosen Pfändung oder des Konkurses) erst nach Schluss des Konkursverfahrens ausgesprochen werden.

Sind nachteilige Folgen für die Verwaltung nicht zu befürchten, ist die Zahlungsunfähigkeit in der Hauptsache auf Umstände zurückzuführen, die der Beamte nicht zu verantworten hat, und werden gegen ihn keine öffentlich-rechtlichen Folgen im Sinne des Bundesgesetzes vom 29. April 1920 verhängt, so wird die Wahlbehörde in der Regel von der Auflösung des Beamtenverhältnisses Umgang nehmen oder sich mit dessen Umgestaltung begnügen.

Für die Würdigung der Verschuldensfrage ist nicht ohne Bedeutung, dass die kantonalen Gesetzgebungen das vorgenannte Bundesgesetz nicht nach einheitlichen Gesichtspunkten vollziehen, in dessen Anwendung also verschieden vorgehen. Einzelne Kantone sehen öffentlich-rechtliche Folgen überhaupt nicht vor; in andern sind diese Folgen bald an strengere, bald an mildere Voraussetzungen geknüpft.

4. Verlust der Wahlfähigkeit.

Der Beamte büsst die Wahlfähigkeit dann ein,

1. wenn er nicht mehr einen unbescholtenen Leumund genießt,
2. wenn er aus irgendeinem Grunde entmündigt wird.

Verlust des guten Leumundes.

Wir schicken voraus, dass das BeamtG in Art. 2 neben dem Verlust des guten Leumundes die Einstellung in der bürgerlichen Ehrenfähigkeit und die Unfähigkeit zur Bekleidung eines öffentlichen Amtes als besondere, die Wahlfähigkeit ausschliessende Tatbestände erwähnt. Da aber der Verlust der bürgerlichen

Rechte und Ehren gleichbedeutend mit dem Verlust des guten Leumundes ist, behandeln wir unter diesem allgemeinen Titel auch die vorerwähnten, im Gesetz besonders angeführten Wahlunfähigkeitsgründe.

Unter „bürgerliche Rechte und Ehren“ ist nach Burckhardt¹¹⁾ die Fähigkeit zu verstehen, öffentliche Funktionen im weitesten Sinne auszuüben, nämlich das politische Recht des Stimm- und Wahlrechtes, die Fähigkeit, öffentliche Ämter zu bekleiden oder auch Nebenämter auszuüben, wie die des Geschwornen, des Gerichts- oder Urkundszeugen, des Vormundes, des Anwaltes vor Gericht; denn zur Ausübung amtlicher Verrichtungen bedarf man nach gemeiner Rechtsanschauung der vollen Ehrenhaftigkeit. Der Beamte, dem von der zuständigen richterlichen oder administrativen Behörde wegen mangelhafter Ehrenhaftigkeit die Fähigkeit abgesprochen wird, alle oder einzelne der hiavor erwähnten Funktionen auszuüben, büsst infolgedessen die Wahlfähigkeit ein. Meistens treten diese Rechtsfolgen infolge strafgerichtlichen Urteils, Ausspändung oder Konkurs ein.

Abgesehen von den vorgenannten Fällen, wo die Beeinträchtigung der Ehrenhaftigkeit und daher auch des guten Leumundes des Bürgers die unmittelbare Folge einer behördlichen Verfügung ist, beurteilt die Verwaltung selbständig, ob die für die Wahlfähigkeit erforderliche Voraussetzung des unbescholtenen Leumundes als nicht mehr erfüllt zu betrachten sei. Die Verwaltung kann sich dabei auf die von den Gemeindebehörden ausgestellten Leumundszeugnisse berufen, gebunden ist sie aber an diese Erklärungen in keiner Weise.

Da der Begriff „guter Leumund“ kein genauer und eindeutiger, vielmehr ein sehr dehnbarer ist, muss, auch wegen der weittragenden Folgen, die sich für den Betroffenen ergeben können, bei der Prüfung der Frage, ob gewisse Vorgänge geeignet sind, den Verlust des guten

¹¹⁾ Kommentar zur Bundesverfassung, 3. Aufl., S. 397.

Leumundes herbeizuführen, sehr vorsichtig zu Werke gegangen werden. Bei der Verwaltung eingehende Beschwerden und Anzeigen über schlechte Aufführung von Beamten werden daher von dieser mit der grössten Sorgfalt und Gewissenhaftigkeit geprüft. Sie gibt den Angeschuldigten reichlich Gelegenheit zur Äusserung und Rechtfertigung und wendet das Mittel der Auflösung des Beamtenverhältnisses nur dann an, wenn genügendes Beweismaterial vorliegt und die Umstände die Massnahme in jeder Hinsicht als angezeigt erscheinen lassen. Macht der aus diesem wichtigen Grunde Entlassene ein Entschädigungsbegehren beim Bundesgericht geltend (BeamtG Art. 55, Abs. 4), so ist die Verwaltung hinsichtlich der Tatsachen, die sie veranlasst haben, ihm den guten Leumund abzusprechen, beweispflichtig. Das Gericht prüft selbständig, ob die Massnahme in Ansehung des Verhaltens des Beamten gerechtfertigt war.

Dass der Verlust des guten Leumundes durch die verschiedensten Umstände herbeigeführt werden kann, bedarf wohl keiner näheren Begründung. Eine wichtige Rolle spielen dabei sittliche Verfehlungen, Trunksucht und Schuldenmacherei.

Über die Auflösung des Beamtenverhältnisses wegen Verlustes des guten Leumundes, bzw. der Wahlfähigkeit, liegt ein Entscheid des Bundesgerichtes vor, der vom Standpunkt der Beurteilung der Verschuldensfrage im Hinblick auf die Leistungen der Personalversicherungskassen aus besonderes Interesse bietet.

Ein Beamter der Bundesbahnen war wegen unsittlicher Handlungen, begangen zum Nachteil eines minderjährigen Mädchens, zu sechs Monaten Korrektionshaus verurteilt und daraufhin von der Verwaltung aus wichtigen Gründen entlassen worden, obgleich es sich um ausserdienstliche Verfehlungen handelte und das Gericht die Strafe bedingt erlassen hatte. Im Sinne der Statuten der Personalversicherungskasse war die Massnahme von der Verwaltung als vom Kläger verschuldet bezeichnet

worden, was den Verlust der Kassenleistungen nach sich zog. Das Bundesgericht wies die Klage des Entlassenen auf Zusprechung dieser Leistungen mit folgender Begründung ab: Nach Art. 55 BeamtG gehöre zu den wichtigen Gründen, die die Verwaltung zur sofortigen Aufhebung des Dienstverhältnisses ermächtigen, auch der Verlust der Wahlfähigkeit. Der Kläger sei nicht mehr als wahlfähig zu betrachten, weil er infolge der entehrenden Strafe nicht mehr einen unbescholtenen Leumund genieße, der nach Art. 2 BeamtG Bedingung für die Wahlfähigkeit sei. Da nur der ohne eigenes Verschulden entlassene Beamte Anrecht auf Kassenleistungen habe, könne dem Kläger, der vom Gericht für seine Handlungen als verantwortlich erklärt worden sei, ein solcher Anspruch nicht zustehen (BGE vom 29. September 1930 i. S. R. W. gegen SBB).

Was diesen Entscheid besonders interessant macht, ist der Umstand, dass der Kläger geglaubt hatte, seinen Anspruch auf Kassenleistungen auf das Urteil des gleichen Gerichtes vom 8. Februar 1926 i. S. Rhätische Bahn gegen G. (A. S. 52 II 68) stützen zu können. Damals schützte das Gericht die Klage des wegen ausserdienstlicher Verfehlungen (Teilnahme an einem nächtlichen Überfall) entlassenen Bahnangestellten auf Anerkennung des Pensionsanspruches. Die Frage, ob letzterer die Stelle „ohne eigenes Verschulden“ im Sinne der Statuten der Pensionskasse verloren hatte, wurde vom Gericht bejaht, wobei es von folgenden Erwägungen ausging: Auch ein ausserdienstliches Verhalten könne als „eigenes Verschulden“ in Betracht kommen, die Verfehlung müsse aber, sei es in Anbetracht ihrer Schwere, sei es vermöge ihrer Beschaffenheit und ihrer Wirkungen, geeignet sein, das Bahnunternehmen irgendwie nachteilig zu beeinflussen.

In seinem Urteil über die Verfehlungen des Bundesbahnbediensteten hob das Bundesgericht hervor, dass sich der Fall nicht ohne weiteres mit dem vom Kläger als

Präjudiz angerufenen vergleichen lasse. Abgesehen von mehreren tatbeständlichen Verschiedenheiten sei in Betracht zu ziehen, dass der Angestellte der Rhätischen Bahn zu dieser in einem privatrechtlichen, vom Obligationenrecht beherrschten Dienstvertragsverhältnis stand, so dass das Vorliegen wichtiger Entlassungsgründe nach Art. 352 OR zu entscheiden war, während das Anstellungsverhältnis des Bundesbahnbediensteten nach den Bestimmungen des öffentlichen Rechtes, wozu Art. 55 BeamtG gehöre, zu beurteilen sei.

Entmündigung.

Die Entmündigung kann ausgesprochen werden wegen Geisteskrankheit oder Geistesschwäche, Verschwendung, Trunksucht, lasterhaften Lebenswandels, Misswirtschaft und Verurteilung zu einer Freiheitsstrafe von einem Jahr oder darüber (ZGB Art. 369—371). Tritt bei einem Beamten ein solcher Bevormundungsfall während der Amtsdauer ein und gibt dieser Anlass zur Auflösung des Beamtenverhältnisses aus wichtigen Gründen, so wird die Verwaltung nach sorgfältiger Prüfung der Verhältnisse — bei Geisteskrankheit oder Geistesschwäche auf Grund des Befundes des medizinischen Experten — zu würdigen haben, ob und inwieweit die Massnahme als durch den Beamten verschuldet zu betrachten sei.

Ausgenommen in Fällen, wo einem Entmündigten ein Beistand gegeben wird (ZGB Art. 392, Ziffern 2 und 3), übt die Beistandschaft an und für sich keinen Einfluss auf die Wahlfähigkeit einer Person aus.

5. Allgemeiner Auflösungsgrund des Art. 55 BeamtG.

Ausser den bereits besprochenen Auflösungsgründen (Konkurs, fruchtlose Pfändung, Verlust der Wahlfähigkeit, Entmündigung) kann das Beamtenverhältnis aus wichtigen Gründen gestützt auf Art. 55 BeamtG aufgelöst werden, wenn zufolge der obwaltenden besondern Verhältnisse der Wahlbehörde nach Treu und Glauben die Fortsetzung des Beamtenverhältnisses nicht zugemutet werden kann.

Das Anwendungsgebiet dieser allgemeinen Klausel ist indessen sehr beschränkt, einesteils weil die wichtigsten Auflösungsgründe im Gesetze besonders erwähnt sind, sodann weil, wie wir bereits gesehen haben, Tatbestände, die einen wichtigen Grund abgeben können, gleichzeitig aber Verstösse gegen die Disziplin in sich schliessen, nach dem Disziplinarrecht zu behandeln sind.

Auf diesen allgemeinen Auflösungsgrund stützte der Bundesrat seinen Beschluss vom 2. Dezember 1932 über den Ausschluss der Kommunisten aus der Bundesverwaltung (eidg. Gesetzessammlung, Bd. 48, S. 780). Darnach gilt die Zugehörigkeit zur kommunistischen Partei der Schweiz und die Mitwirkung an kommunistischen Organisationen als wichtiger Grund für die Auflösung des Dienstverhältnisses. Begründet wurde die Massnahme damit, dass Art. 13, Abs. 2 des BeamtG dem Beamten untersagt, einer Vereinigung anzugehören, die den Streik von Beamten vorsieht oder anwendet oder die sonstwie in ihren Zwecken oder in den dafür bestimmten Mitteln rechtswidrig oder staatsgefährlich ist. Nach dem gleichen Beschluss gilt die in Anwendung desselben ausgesprochene Auflösung des Dienstverhältnisses in Hinsicht auf die Ansprüche an die Personalversicherungskassen als vom Dienstpflichtigen selbstverschuldet¹²⁾.

B. Provisorisches Beamtenverhältnis.

Das provisorische Beamtenverhältnis (im BeamtG „provisorisches Dienstverhältnis“ genannt) ist ein eigenartiges, durch disziplinarische Verfügung geschaffenes Dienstverhältnis. Es unterscheidet sich vom gewöhnlichen

¹²⁾ Vor Erlass des genannten Beschlusses hatte das Bundesgericht die Disziplinarbeschwerde eines Beamten abgewiesen, dessen Entlassung damit begründet worden war, er habe während der Arbeitszeit im Arbeitslokal an seine Mitarbeiter eine kommunistische Hetz- und Propagandaschrift verteilt. Vgl. hierüber das im vorhergehenden Abschnitte unter Ziffer 2, „g. Staatsfeindliche Propaganda im Dienste“ Gesagte.

Beamtenverhältnis im wesentlichen darin, dass der ins Provisorium Versetzte nicht mehr der Garantie der Amtsdauer und der gesetzlichen Besoldung teilhaftig ist (Beamt G Art. 31, Abs. 1, Ziffer 8; BO I Art. 25; BO II Art. 20).

Das Verhältnis kann aufgelöst werden:

- a) sofort, wenn wichtige Gründe vorliegen,
- b) durch schriftliche Voranzeige (d. h. Kündigung) auf vierzehn Tage,

wobei auch hier die Verwaltung dem Betroffenen schriftlich mitzuteilen hat, ob die Massnahme im Sinne der Statuten der Personalversicherungskasse als Entlassung aus eigenem Verschulden zu betrachten sei¹³).

Beruft sich die Verwaltung auf einen wichtigen Grund, so gilt hinsichtlich der Verschuldensfrage sinngemäss das für diese Auflösungsart beim Beamtenverhältnis Gesagte.

C. Angestelltenverhältnis.

I. Allgemeines.

Es ist beabsichtigt, in Ausführung von Art. 62 Beamt G die Beziehungen der „Angestellten“ zum Bunde als Arbeitgeber in einem besondern Statut zu regeln. Das Statut soll aber nur allgemeine Richtlinien und Grundsätze enthalten; angesichts der Vielgestaltigkeit des Angestelltenverhältnisses wird den einzelnen Verwaltungen überlassen bleiben müssen, im Wege von Dienstreglementen die näheren Anstellungsbedingungen für die für sie in Betracht kommenden Angestelltenkategorien festzusetzen.

Bis zum Erlasse dieses Statuts gilt die vorläufige Angestelltenordnung vom 7. Januar 1928. Diese bundesrätliche Verordnung bezeichnet als Angestellten, wer vom Bundesrat oder von einer ihm nachgeordneten Amtsstelle oder von einem eidgenössischen Gerichte an-

¹³) Die disziplinarische Entlassung fällt somit bei diesem Verhältnis dahin. Deswegen gibt es für den ins Provisorium Versetzten auch keine Disziplinarbeschwerde an das Bundesgericht (BGE 59 I 93 und Kirchhofer, a. a. O. S. 19).

gestellt ist und dabei weder die Eigenschaft eines Beamten noch diejenige eines im Tag- oder Stundenlohn beschäftigten Arbeiters hat¹⁴). In der Hauptsache handelt es sich um Aushilfspersonal, provisorisches Personal und Personal, das nicht ständig und ausschliesslich im Bundesdienste beschäftigt ist. Nicht als Angestellte gelten Personen im Auftrags- oder Werkvertragsverhältnis und Lehrlinge.

Für die meisten Angestelltenkategorien bestehen schon jetzt besondere Regulative. Während einzelne derselben die Anstellungsbedingungen abschliesslich regeln¹⁵), lassen andere Raum für besondere Abmachungen mit den Stellenanwärtern¹⁶). Vollständig frei in der Festsetzung der Anstellungsbedingungen ist die Verwaltung nach der gegenwärtigen Ordnung nur bei einigen wenigen Angestelltenverhältnissen (so z. B. bei Experten, deren Dienste nur vorübergehend in Anspruch genommen werden).

Entsprechend den verschiedenen Angestelltenkategorien können auch die Anstellungsbedingungen verschieden sein. So besteht für die Posthalter, Telegraphisten, Telephonisten, Postablagehalter und Landbriefträger, gleichwie für die Beamten, eine feste Anstellungsdauer von drei Jahren, während beim Aushilfspersonal der allgemeinen Bundesverwaltung die Anstellung in der Regel auf unbestimmte Zeit erfolgt, wobei beide Teile das Recht

¹⁴) Ob diese Definition bei der endgültigen Ordnung wird aufrecht erhalten werden können, erscheint fraglich. Nach derselben sollten auch die diplomatischen Vertreter im Auslande und die Professoren und Dozenten der Eidg. Technischen Hochschule Angestellteneigenschaft besitzen; die bundesrätliche Botschaft vom 7. April 1930 über das Ämterverzeichnis (Bundesblatt 1930 I 327) bezeichnet aber diese Funktionäre als „in andern Arbeitsverhältnissen stehend“, d. h. als nicht zu den Beamten, Angestellten und Arbeitern gehörend.

¹⁵) Vgl. z. B. den Bundesratsbeschluss vom 26. September 1931 über das Dienstverhältnis der Landbriefträger (Gesetzessammlung, Bd. 48, S. 546).

¹⁶) Vgl. Art. 4 der bundesrätlichen Verordnung vom 7. Mai 1918 betr. die Anstellung von Aushilfspersonal in der Bundesverwaltung (Gesetzessammlung, Bd. 34, S. 513).

haben, das Dienstverhältnis jeweilen auf Monatsschluss unter einmonatlicher Voranzeige zu kündigen. Ob neben der Nichterneuerung des Dienstverhältnisses, bzw. der Kündigung desselben, noch andere Auflösungsmöglichkeiten in Betracht kommen (disziplinarische Entlassung, Rücktritt aus wichtigen Gründen), beurteilt sich nach dem Inhalt des im Einzelfalle massgebenden Regulativs, bzw. nach den Bestimmungen der Anstellungsurkunde. So erklärt der bereits erwähnte Bundesratsbeschluss über das Dienstverhältnis der Landbriefträger die Bestimmungen des BeamtG und der Beamtenordnung als sinngemäss anwendbar, soweit im Bundesratsbeschluss selbst nichts Gegenteiliges bemerkt ist.

Zusammenfassend kann gesagt werden, dass die Auflösung des Angestelltenverhältnisses je nach dessen Ausgestaltung im konkreten Falle herbeigeführt werden kann durch

1. Nichtwiedererneuerung bei Ablauf der Anstellungsdauer;
2. Kündigung;
3. disziplinarische Entlassung;
4. Geltendmachung eines wichtigen Grundes.

II. Nichtwiederernennung.

Für die Erneuerung, bzw. Nichterneuerung, des Angestelltenverhältnisses bei Ablauf der dreijährigen Anstellungsdauer sind die gleichen Gesichtspunkte massgebend wie für die Erneuerung oder Nichterneuerung des Beamtenverhältnisses anlässlich der periodischen Wahlen. Es wird daher auf das, was in letzterer Beziehung gesagt wurde, verwiesen. Gleichwie beim Beamtenverhältnis hat die Verwaltung dem Angestellten, den sie nicht bestätigen will, rechtzeitig zu eröffnen, ob sie die Massnahme als von ihm verschuldet oder nicht verschuldet im Sinne der Kassenstatuten betrachtet. Sodann gilt auch für das Angestelltenverhältnis der Grundsatz, dass der

Ablauf der Anstellungsdauer von der Verwaltung nicht dazu benutzt werden soll, um die Durchführung eines Disziplinarverfahrens zu umgehen.

III. Kündigung des Dienstverhältnisses¹⁷⁾.

Die Kündigung des Dienstverhältnisses wird im Angestelltenverhältnis für beide Teile dann vorzusehen sein, wenn die Anstellung auf unbestimmte Zeit erfolgt. Die Verwaltung ist theoretisch in der Ausübung des Kündigungsrechtes vollständig frei. Praktisch ist sie darin, gleichwie bei der Ausübung des Rechtes der Nichtwiederernennung, nach zwei Richtungen hin gehemmt. Einmal muss sie auch hier den Grundsatz anwenden, dass bei pflichtwidrigem Verhalten des Angestellten das Disziplinarverfahren durchzuführen ist (vorausgesetzt natürlich, dass eine Disziplinargewalt des Bundes im konkreten Fall besteht). Sodann muss sie sich stets vor Augen halten, dass der Angestellte, dem ohne sein Verschulden gekündigt wird, Anspruch auf die statutarischen Leistungen der Personalversicherungskassen hat. Über die Folgen, die sich an die Kündigung nach dieser Richtung hin knüpfen, muss der Angestellte von der Verwaltung rechtzeitig unterrichtet werden.

IV. Disziplinarische Entlassung.

Die disziplinarische Entlassung kommt beim Angestelltenverhältnis als Auflösungsgrund dann in Betracht, wenn gestützt auf Art. 62 BeamtG die von der disziplinarischen Verantwortlichkeit handelnden Bestimmungen dieses Gesetzes (Art. 30—34) anwendbar erklärt oder für diese Art der Verantwortlichkeit besondere Vorschriften auf-

¹⁷⁾ Wir lehnen uns hier an die Terminologie der Verordnung vom 7. Mai 1918 über das Aushilfspersonal an; richtiger wäre es, beim öffentlich-rechtlichen Dienstverhältnis von der „Auflösung“ desselben durch den Bund oder den Bediensteten zu sprechen.

gestellt worden sind¹⁸⁾. Wie der Begriff der „Dienstpflichtverletzung“ dabei auszulegen ist, hängt von der Umschreibung der Pflichten des Angestellten im konkreten Falle ab.

Der disziplinarisch Entlassene kann den Entscheid der Verwaltung nicht an das Bundesgericht weiterziehen. Art. 34 des Verwaltungs- und Disziplinarrechtspflegesetzes räumt dieses Recht nur dem Beamten ein¹⁹⁾.

V. Auflösung des Dienstverhältnisses aus wichtigen Gründen.

Diese Art der Auflösung des Dienstverhältnisses kann von der zuständigen Behörde (Bundesrat oder die von ihm hierzu ermächtigte Stelle) auf Grund von Art. 62 BeamtG vorgesehen werden. Es gelangt dann Art. 55 BeamtG oder Art. 352 OR zur Anwendung, je nachdem auf die erste oder die zweite dieser Bestimmungen abgestellt wird. Materiell unterscheiden sich die beiden Bestimmungen voneinander darin, dass Art. 55 BeamtG einige Tatbestände aufzählt (so die Verehelichung des weiblichen Beamten), die nach dem Obligationenrecht keinen wichtigen Grund für die Auflösung des Dienstverhältnisses abgeben würden. Nicht alle diese besondern Tatbestände des BeamtG kommen notwendigerweise beim Angestelltenverhältnis vor. Diesem Umstande wird Rechnung getragen werden müssen, wenn für den Angestellten grundsätzlich Art. 55 BeamtG als anwendbar erklärt wird.

Im übrigen kann hinsichtlich der „wichtigen Gründe“ auf die Ausführungen unter dem gleichen Titel beim Beamtenverhältnis und beim Arbeiterverhältnis verwiesen werden.

¹⁸⁾ Dem öffentlichen Bediensteten kann von der Verwaltung eine disziplinarische Verantwortlichkeit auch durch blosse Verfügung auferlegt werden (vgl. hierüber ImHof, Das öffentlich-rechtliche Dienstverhältnis, Referat Juristentag 1929, S. 342a).

¹⁹⁾ Vgl. Kirchhofer, Die Disziplinarrechtspflege beim Bundesgericht, Zeitschrift für Schweiz. Recht, 1933, S. 19.

D. Arbeiterverhältnis.

I. Allgemeines.

Eine Definition des Begriffes „Bundesarbeiter“ gibt uns die Botschaft des Bundesrates an die Bundesversammlung über das Ämterverzeichnis vom 7. April 1930 (Bundesblatt 1930 I 327). Darnach gelten als Arbeiter diejenigen Personen, die in dieser Eigenschaft im Tag- oder Stundenlohn beschäftigt werden und entweder nach den Normen des Fabrikgesetzes oder sonstwie mit kürzeren Kündigungsfristen angestellt sind, gleichgültig, ob sie bleibend oder vorübergehend im Bundesdienste stehen und ohne Rücksicht darauf, ob sie ausschliesslich darin beschäftigt werden oder nicht²⁰⁾.

²⁰⁾ Es ist um so notwendiger, durch eine klare und erschöpfende Begriffsbestimmung die Personen kenntlich zu machen, die in einem Arbeiterverhältnis zum Bunde stehen, als bei einer ganzen Reihe von Ämtern, deren Träger Beamteneigenschaft besitzen, die Amtsbezeichnung das Wort „Arbeiter“ enthält. Dies ist beispielsweise bei folgenden Ämtern der Bundesbahnen der Fall: Bahnarbeiter, Bahnhofarbeiter, Fahrdienstarbeiter, Gepäckarbeiter, Güterarbeiter, Kraftwerker, Magazinarbeiter, Lagerhausarbeiter, Rangierarbeiter, Stationsarbeiter, Arbeiter elektrischer Anlagen.

Die Frage, ob das Dienstverhältnis des (nicht Beamteneigenschaft besitzenden) Bundesarbeiters als ein privatrechtliches oder öffentlich-rechtliches anzusehen sei, ist umstritten (vgl. Huber, Das Dienstverhältnis des Bundesarbeiters, Zürcher Diss. 1928, und die dort zitierte Literatur). Vornehmlich vom Privatrecht beherrscht wird das Verhältnis der der Fabrikgesetzgebung unterstellten Bundesarbeiter, und zwar zufolge besonderer Anordnung des Gesetzgebers (Art. 20 des Fabrikgesetzes). Nach der Terminologie der für diese Arbeiter geltenden dienstlichen Erlasse zu schliessen, dürfte die Anwendung der Privatrechtsordnung auf dieselben den Absichten der Verwaltungsorgane des Bundes entsprechen (vgl. beispielsweise Titel und Inhalt der „Fabrikordnung und Dienstvertragliche Bestimmungen der eidg. Munitionsfabrik Thun“). Bei andern Kategorien von Bundesarbeitern sind die Rechtsbeziehungen zwischen Bund und Arbeiter wiederum so geregelt, dass eher auf Zugehörigkeit zum öffentlichen Recht geschlossen werden könnte. So unterstehen die nicht der

Beim Arbeiter kann die Auflösung des Dienstverhältnisses herbeigeführt werden durch:

1. Kündigung;
2. Geltendmachung eines wichtigen Grundes im Sinne von Art. 352 OR;
3. (in vereinzelt Fällen) disziplinarische Entlassung.

II. Kündigung des Dienstverhältnisses.

Nach den zivilrechtlichen Grundsätzen über den Dienstvertrag braucht der Arbeitgeber keinen Grund für die Kündigung anzugeben, da das Kündigungsrecht ein zum voraus, und zwar für beide Teile, ausbedungenes Recht ist, ein Verschulden der Gegenpartei also nicht notwendigerweise zur Voraussetzung hat. Vom Standpunkt der Statuten der Personalversicherungskassen aus fällt aber die Kündigung, wie schon erwähnt, unter den allgemeinen Begriff der „Entlassung“. Stehen daher Leistungen dieser Kassen in Frage und erachtet der Bund, dass die Kündigung des Verhältnisses durch ihn als vom Arbeiter verschuldet im Sinne der Kassenstatuten zu betrachten sei, so hat er dies dem Arbeiter rechtzeitig zu eröffnen. In Ermangelung einer solchen Mitteilung ist der Arbeiter zur Annahme berechtigt, dass er im Sinne der Kassenstatuten „unverschuldet entlassen“ worden sei und daher Anspruch auf die statutarischen Kassenleistungen habe.

III. Auflösung des Dienstverhältnisses aus wichtigen Gründen.

Eine wichtige Rolle spielt beim Arbeiterverhältnis die Auflösung des Dienstverhältnisses aus wichtigen Grün-

Fabrikgesetzgebung unterworfenen Tagelohnarbeiter der Telegraphen- und Telephonverwaltung der Disziplinargewalt des Bundes. Wie auch theoretisch das Bundesarbeiterverhältnis konstruiert wird, darf nicht vergessen werden, dass der Bundesrat es in der Hand hat, gestützt auf Art. 62, BeamtG, die Normen des Beamtenrechtes in weitgehendem Masse auf die Bundesarbeiter anwendbar zu erklären.

den. Die gesetzliche Grundlage bildet hier Art. 352 OR, auf den regelmässig in den Fabrikordnungen und Arbeitsreglementen hingewiesen wird. Dieser Artikel bezeichnet als wichtigen Grund, der zur sofortigen Auflösung des Dienstverhältnisses berechtigt, jeden Umstand, bei dessen Vorhandensein dem Zurücktretenden (Dienstherr oder Dienstpflichtiger) aus Gründen der Sittlichkeit oder nach Treu und Glauben die Fortsetzung des Verhältnisses nicht mehr zugemutet werden darf.

Darüber, was im Einzelfalle als wichtiger Grund vom Dienstherrn geltend gemacht werden kann, haben sich die Gerichte in zahlreichen Entscheidungen ausgesprochen²¹⁾. Es würde zu weit führen, hier auf die Entscheide näher einzutreten, die für das Bundesarbeitsverhältnis von Interesse sein können. Wir beschränken uns daher darauf, die sich aus diesen Entscheiden ergebenden, für unsere Zwecke wichtigsten Grundsätze und Richtlinien hervorzuheben. Wir schicken dabei voraus, dass der Begriff „wichtiger Grund“ sehr dehnbar ist und dem Ermessen des Richters grossen Spielraum lässt.

Da die Gerichte im Einzelfalle darauf abstellen, ob nach den konkreten Umständen dem Dienstherrn zugemutet werden konnte, den Arbeiter weiterhin in seinem Dienste zu behalten, scheiden bei der Würdigung der Frage, ob ein wichtiger Grund vorliegt, leichtere Verfehlungen des Arbeiters von vorneherein aus. Solche können aber dann einen wichtigen Grund abgeben, wenn sie trotz Verwarnung beharrlich wiederholt werden.

Da Voraussetzung eines erträglichen Zusammenarbeitens zwischen Dienstherrn und Dienstpflichtigen die gegenseitige Achtung ist, berechtigen gröbere Verstösse des Arbeiters gegen dieses Respektverhältnis (wie Verleumdungen, Ehrverletzungen, Tätlichkeiten, unsittliche Anforderungen) den Dienstherrn zur sofortigen

²¹⁾ Vgl. hierüber M. Grässli, Die ausserordentliche Kündigung des Dienstvertrages, Berner Diss. 1929, und Sammlung Weiss, Art. 352 OR.

Auflösung des Verhältnisses. Dabei ist es nicht einmal nötig, dass der Dienstherr persönlich durch die Handlung oder Äusserung des Dienstpflichtigen verletzt worden sei; es genügt, wenn der Untergebene irgendeinen Vorgesetzten verletzt hat.

Gröbliche Missachtung der übernommenen Pflicht, die Arbeit mit Sorgfalt auszuführen, kann vom Arbeitgeber als wichtiger Grund zur vorzeitigen Beendigung des Dienstverhältnisses geltend gemacht werden.

In gleicher Weise können Unredlichkeiten des Dienstpflichtigen als Entlassungsgrund angerufen werden, weil vom Arbeiter Ehrlichkeit in den dienstlichen Verrichtungen ohne weiteres vorausgesetzt werden darf.

Unwahre Angaben seitens des Dienstpflichtigen können einen wichtigen Grund abgeben, wenn sie für die Begründung des Dienstverhältnisses bestimmend gewesen sind und sich nach Lage der Verhältnisse für den Dienstherrn nicht die Pflicht ergab, nähere Erkundigungen einzuziehen. Eine Erkundigungspflicht besteht namentlich dann, wenn es sich um persönliche Angaben über die Fähigkeiten oder um den in früherer Stellung bezogenen Lohn handelt.

Größere Verletzungen der Pflicht zur Leistung von Diensten sowie die Verleitung von Mitarbeitern zum Vertragsbruch berechtigen den Dienstherrn zur sofortigen Auflösung des Dienstverhältnisses. In Betracht kommt hier namentlich wiederholtes unentschuldigtes Wegbleiben von der Arbeit und die Arbeitsverweigerung.

Ein wichtiger Grund kann auch im Alkoholismus erblickt werden, wenn sich daraus eine Vernachlässigung der Pflichten des Arbeiters oder sogar eine Gefährdung des Betriebes ergibt.

Die Integrität des Privatlebens spielt beim Arbeiterverhältnis nicht die gleiche Rolle wie beim Beamtenverhältnis. Aus der privaten Lebensführung des Arbeiters lassen sich wichtige Gründe nur dann herleiten, wenn die in Betracht kommenden Tatbestände geeignet

sind, das Dienstverhältnis in der einen oder andern Weise nachteilig zu beeinflussen.

Dagegen kann die strafgerichtliche Verurteilung des Dienstpflichtigen wegen eines vorsätzlich begangenen Deliktes während der Dauer des Dienstverhältnisses als Entlassungsgrund angerufen werden. Ob auch eine fahrlässig begangene strafbare Handlung oder eine vor der Begründung des Dienstverhältnisses erfolgte strafgerichtliche Verurteilung als wichtiger Grund betrachtet werden kann, hängt von den Umständen des Einzelfalles, bzw. davon ab, wie weit die Erkundigungspflicht des Dienstherrn geht.

Die für die eidgenössischen Betriebe aufgestellten Fabrikordnungen und „Dienstvertraglichen Bestimmungen“ enthalten meistens eine Aufzählung der wichtigsten Tatbestände, die vom Arbeitgeber als wichtige Gründe geltend gemacht werden können. Für das Personal der eidgenössischen Munitionsfabrik Thun kommen beispielsweise als solche Auflösungsgründe in Betracht:

a) Widersetzlichkeit, Verweigern der Arbeit sowie unanständiges Benehmen und Drohungen gegen Vorgesetzte und Mitarbeiter;

b) Misshandlung von Arbeitern oder Rauferei innerhalb der Fabrikanlage;

c) Veruntreuungen und alle andern gerichtlich strafbaren und ehrenrührigen Vergehen;

d) böswillige Beschädigung von Fabrikeigentum;

e) wiederholtes Blaumachen;

f) Trunkenheit in der Fabrik oder wiederholtes Erscheinen in betrunkenem Zustande sowie ein Verhalten, das das Zusammenarbeiten stört oder die Sicherheit des Betriebes gefährdet.

IV. Disziplinarische Entlassung.

Wird der Bundesarbeiter auf Grund von Art. 62 BeamtG der Disziplinalgewalt des Bundes unterstellt, so gilt für ihn das, was hinsichtlich dieser Art der Auflösung

des Dienstverhältnisses für den Angestellten gesagt wurde. Aus Gründen der Gleichbehandlung des Personals wird auch ihm gegenüber der Grundsatz anzuwenden sein, dass das Disziplinarverfahren nicht durch Kündigung des Dienstverhältnisses oder Auflösung desselben aus wichtigen Gründen umgangen werden soll.

§ 4.

Die Würdigung des Verschuldens im Sinne der Kassenstatuten bei den administrativen Entlassungen und der Nichtwiederwahl.

Den Ausführungen in § 2 hiervoor ist zu entnehmen, dass die disziplinarische Entlassung als „verschuldete Entlassung“ im Sinne der Statuten der Personalversicherungskassen zu betrachten ist. Hierüber stimmen die Praxis der Verwaltung und die Rechtsprechung des Bundesgerichtes überein. Zu lösen bleibt daher nur die Frage, wann bei den administrativen Entlassungen („wichtige Gründe“ und Kündigung) und den Nichtwiederwahlen, zu denen das persönliche Verhalten des Bediensteten Anlass gibt, der statutarische Tatbestand der „verschuldeten Entlassung“ und „verschuldeten Nichtwiederwahl“ als erfüllt zu betrachten ist. Genügt da jedes Verschulden oder muss ein qualifiziertes Verschulden vorliegen, ähnlich wie bei der disziplinarischen Entlassung? Mit dieser Frage hat sich auch das Bundesgericht schon befasst, wie den folgenden Ausführungen im Urteil vom 6. Oktober 1932 i. S. O. S. gegen SBB (58 I 345) zu entnehmen ist:

„Nach Art. 24, Abs. 2 der Kassenstatuten haben Anspruch auf Pension die Versicherten, die ‚ohne eigenes Verschulden‘ entlassen worden sind. Diese Bestimmung kann ihrem Wortlaut nach dahin verstanden werden, dass jedes Verschulden genügt, um Kassenansprüche auszuschliessen, was dazu führen würde, die Pensionsberechtigung stets zu verneinen, wenn der Versicherte irgendwie durch sein Verhalten zu der Entlassung Anlass gegeben hat.

Wie es sich in dieser Beziehung bei administrativen Entlassungen verhält, kann dahingestellt bleiben. Hier handelt es sich nur darum, welche Bedeutung der Vorschrift bei disziplinarischen Entlassungen zukommt.“

Für die Würdigung der vom Bundesgericht offen gelassenen Frage muss folgendes in Betracht gezogen werden:

Die Absicht des Gesetzgebers bei der Errichtung der beiden Kassen ging offensichtlich dahin, Versicherungsinstitutionen zugunsten des Personals zu schaffen. In den Kassenstatuten (Art. 2) ist der Zweck der Kassen dementsprechend umschrieben. Er besteht in der Versicherung des Personals. Dabei ist hervorzuheben, dass der bundesrätliche Entwurf zum Versicherungskassengesetz vom 30. September 1919 die Kasse I als „Hilfskasse für die eidgenössischen Beamten, Angestellten und Arbeiter“ bezeichnete, die eidgenössischen Räte aber die Bezeichnung „Hilfskasse“ in „Versicherungskasse“ abänderten. Der Berichterstatter der ständerätlichen Kommission, auf deren Vorschlag die Änderung beschlossen wurde, begründete diesen damit, dass die Hilfe, um die es sich im Gesetze handle, im wesentlichen in der Versicherung bestehe (Stenogr. Bull. 1919, Ständerat S. 246).

Die gleiche Auffassung kommt auch in der Rechtsprechung des Bundesgerichtes zum Ausdruck. In seinem Urteil vom 14. Dezember 1927 i. S. Waadtländische Versicherung auf Gegenseitigkeit gegen Häfliger (53 II 498) hat sich dieses Gericht, wenigstens im Prinzip, für die Gleichbehandlung der Beamtenversicherung mit der privaten Personenversicherung ausgesprochen, und zwar im Hinblick darauf, dass der Beamte den Anspruch auf die Versicherungssumme nicht unentgeltlich erwirbt.

Das Vorherrschen des Versicherungsgedankens bei der Regelung der Pensionsverhältnisse des eidgenössischen Personals hinderte den Gesetzgeber selbstverständlich nicht, in den Statuten der beiden Kassen Bestimmungen aufzunehmen, die den diesen Institutionen auch inne-

wohnenden Fürsorgecharakter in besonderer Weise zum Ausdruck bringen. So wird die Gewährung von Kassenleistungen in gewissen Fällen davon abhängig gemacht, dass der Ansprecher bedürftig oder wenigstens erwerbsunfähig sei. Nur der erwerbsunfähige Witwer einer Versicherten kann Anspruch auf eine Witwenrente erheben (Art. 34 Statuten I und II). Waisen über 18 Jahre haben nur dann Anrecht auf Kassenleistungen, wenn sie dauernd erwerbsunfähig und bedürftig sind (Art. 35 Statuten I und II). Die Witwe eines Versicherten, die sich wieder verheiratet, wird mit dem dreifachen Jahresbetrag der Witwenrente abgefunden (Art. 33 Statuten I und II); sie verliert den Anspruch auf weitere Kassenleistungen, weil sie einen neuen Versorger gefunden hat. Ja, die Statuten gehen so weit, dass sie die Kassen ermächtigen, dem Anspruchsberechtigten die Verfügung über die Kassenleistungen ganz oder teilweise zu entziehen, wenn er einen ungehörigen Gebrauch davon macht (Art. 18, Abs. 3 Statuten I und II).

Trotz des ausgeprägten Fürsorgecharakters der erwähnten Bestimmungen kann es nach dem Gesagten nicht zweifelhaft sein, dass bei der Auslegung des Statutenrechtes und bei in diesem vorkommenden Lücken in erster Linie auf das Privatversicherungsrecht zurückzugreifen ist.

Wie stellt sich nun die Privatversicherung zur Verschuldensfrage?

Das Versicherungsvertragsgesetz ermächtigt den Versicherer nur dann zur Kürzung seiner Leistung, wenn das Ereignis vom Versicherten grobfahrlässig²²⁾ herbeigeführt worden ist; ein leichtes Verschulden des Versicherten bleibt ohne Einfluss auf die Leistungspflicht des Versicherers. Für die Versicherung gelten somit nicht die allgemeinen Haftungsgrundsätze (Art. 99 OR). Es liesse

²²⁾ Grobe Fahrlässigkeit liegt vor, wenn nach den Umständen des Einzelfalles eine besonders schwere Verletzung der im normalen Verkehr üblichen und erforderlichen Sorgfalt anzunehmen ist.

sich mit dem Zweck der Versicherung, die in der Sicherung der wirtschaftlichen Existenz des Versicherten liegt, nicht vereinbaren, wenn schon ein geringes Verschulden des letztern die Verwirkung des Versicherungsanspruches nach sich ziehen könnte²³⁾.

Die Versicherung soll auch dem Bundesbediensteten in ökonomischer Beziehung eine gewisse Beruhigung bringen; dieser Zweck wäre aber nicht erreicht, wenn schon eine leichte Verletzung der Dienstpflichten die Verwaltung zur Absprechung der Kassenleistungen berechtigen würde.

Die gleichen Überlegungen dürften den Statutengeber dazu geführt haben, im Invalidierungsfalle eine Kürzung der Leistungen der Personalversicherungskassen nur bis zu 50% und nur dann zuzulassen, wenn die Invalidität durch grobes Selbstverschulden des Versicherten herbeigeführt worden ist (Art. 15 Statuten I; Art. 14 Statuten II)²⁴⁾. Die Anwendbarkeit dieser Bestimmung setzt allerdings voraus, dass der Anspruch auf Invalidenrente seitens der zuständigen Verwaltungsinstanz grundsätzlich anerkannt worden sei (vgl. BGE 58 I 358); auch bezieht sie sich, wie schon erwähnt, nur auf den Fall der Invalidität²⁵⁾. Allein, es ist nicht zu übersehen, dass, je nachdem ein strenger oder weniger strenger Maßstab angelegt wird, der gleiche Tatbestand einmal zur Pensionierung unter Anwendung von Art. 15, bzw. 14 der

²³⁾ Roelli, Kommentar zum Versicherungsvertragsgesetz, Bd. I, S. 193.

²⁴⁾ Keiner Kürzung unterliegen die Kassenansprüche der Hinterbliebenen.

²⁵⁾ Grobes Selbstverschulden wird namentlich dann angenommen, wenn ein geistig normaler Versicherter infolge fortgesetzten Alkoholmissbrauches sich physisch oder psychisch schadet und deshalb vorzeitig pensioniert werden muss. Im übrigen vergleiche hinsichtlich der Handhabung des Rentenkürzungsartikels durch die Verwaltung: Wimmer, Die Gestaltung des Rechtsschutzes bei den Besoldungs-, Pensions- und andern vermögensrechtlichen Ansprüchen aus dem Bundesbeamtenverhältnis, Zeitschrift für Schweiz. Recht, Bd. 52, S. 254/259.

Statuten, ein anderes Mal zur Absprechung der Kassenleistungen im Wege der verschuldeten Nichtwiederwahl oder Entlassung führen kann. Namentlich trifft dies beim Alkoholmissbrauch zu, wo es oft weniger von den Begleitumständen als vom Ermessen der zuständigen Instanzen abhängt, ob der Entscheid auf verschuldete Entlassung oder auf Invalidierung unter Kürzung des Pensionsanspruches lautet (vgl. BGE 58 I 359). Es wäre nun nicht einzusehen, weshalb für die Absprechung der Kassenleistungen im Falle der Nichtwiederwahl, der Kündigung oder beim Bestehen eines wichtigen Grundes ein geringeres Verschulden genügen sollte, als es vom Statutengeber für die Kürzung des Anspruches verlangt wird, nachdem dieser von der zuständigen Behörde grundsätzlich anerkannt worden ist.

Für die Nichtberücksichtigung leichter Verfehlungen des Versicherten bei der Beurteilung der Verschuldensfrage sprechen auch Billigkeitserwägungen personalpolitischer Natur. Wie wir bereits gesehen haben, setzt die disziplinarische Entlassung, die beim Beamtenverhältnis eine wichtige Rolle spielt, ein qualifiziertes Verschulden voraus. Beim Arbeitsverhältnis, wo die Kündigung den am meisten vorkommenden Auflösungsgrund des Dienstverhältnisses bildet, ist diese Massnahme an den Nachweis eines Verschuldens nicht gebunden. Bei wörtlicher Auslegung der Art. 24 und 41 der Kassenstatuten brauchte die Kündigung vom Bunde als Arbeitgeber nur mit einem geringen Verschulden des Arbeiters in Verbindung gebracht zu werden, damit dieser des Anspruches auf Kassenleistungen verlustig ginge. Gegenüber dem Beamten ergäbe sich hieraus eine kaum zu rechtfertigende ungleiche Behandlung des Bundesarbeiters.

Alle diese Erwägungen legen den Schluss nahe, dass bei der Nichtwiederwahl und bei den administrativen Entlassungen die Verwirkung des Anspruches auf Kassenleistungen nur dann Platz zu greifen habe, wenn ein grobes Verschulden des Versicherten vorliegt.

Kommen für die Würdigung der Verschuldensfrage nur Verletzungen der Dienstpflicht im engeren Sinne des Wortes (im Gegensatz zu rein ausserdienstlichen Verfehlungen) in Betracht, so wird man im Interesse der Gleichbehandlung des Personals am besten für alle Bundesbediensteten auf die im BeamtG (Art. 31) für die disziplinarische Entlassung aufgestellten Verschuldensmerkmale abstellen. Darnach wäre die Verschuldensfrage jedesmal dann zu bejahen, wenn sich der Bedienstete „schwerer oder fortgesetzter Dienstpflichtverletzungen“ schuldig gemacht hat. Ein derart geartetes Verschulden ist unzweifelhaft auch als „grobes Verschulden“ anzusehen.

Grössere Schwierigkeiten bereitet die Beurteilung des Grades des Verschuldens bei ausserdienstlichen Verfehlungen. Einheitliche Gesichtspunkte für das gesamte Bundespersonal lassen sich hier nicht aufstellen. Ob im konkreten Falle ein Verschulden vorliege und ob dasselbe in versicherungsrechtlicher Beziehung als grobes Verschulden zu werten sei, bestimmt sich nach dem Pflichtenkreis der in Betracht kommenden Personalkategorie.

Wie wir früher gesehen haben, umfasst beim Beamtenverhältnis die Dienst-, bzw. Amtspflicht auch das ausserdienstliche Verhalten, soweit durch dasselbe die Interessen des Amtes gefährdet werden. Der Beamte hat alles zu unterlassen, was das Vertrauen seiner Vorgesetzten und seiner Mitbürger in ihn als Amtsperson erschüttern und dem Ansehen des Amtes schaden könnte (BeamtG Art. 24). Jede gröbliche Missachtung dieses Gebotes schliesst ein grobes Verschulden des Beamten in sich.

Nicht so strenge Anforderungen werden hinsichtlich des ausserdienstlichen Verhaltens an die nicht als Beamte im Dienste des Bundes stehenden Personen gestellt (vorausgesetzt natürlich, dass die Beamten-gesetzgebung nicht auf sie analog anwendbar erklärt worden sei). Bei diesen Bediensteten wird ein Verschulden in der Regel nur dann angenommen, wenn die in Betracht

kommende rechtswidrige private Handlung oder nicht einwandfreie Lebensführung geeignet ist, das dienstliche Verhältnis nachteilig zu beeinflussen oder die Interessen des Arbeitgebers erheblich zu gefährden. Um zu beurteilen, ob eine dieser Voraussetzungen als erfüllt zu betrachten ist, wird man am zweckmässigsten auf die von den Gerichten bei der Auslegung des Begriffes „wichtige Gründe“ (Art. 352 OR) befolgte Praxis abstellen. Ist der Tatbestand ein solcher, dass daraus ein „wichtiger Grund“ hergeleitet werden kann, bzw. könnte, so wird regelmässig auch auf grobes Verschulden geschlossen werden können, weil leichte Verfehlungen des Bediensteten einen wichtigen Grund nicht abzugeben vermögen. Es sei in dieser Beziehung besonders verwiesen auf das von uns bereits zitierte Urteil des Bundesgerichtes vom 8. Februar 1926 i. S. Rhätische Bahn gegen G., dem das Anstellungsverhältnis unter Annahme eines Verschuldens im Sinne der Pensionskassenstatuten gekündigt worden war, weil er an einem nächtlichen Überfall teilgenommen hatte und deswegen bedingt zu einem Monat Gefängnis verurteilt worden war (BGE 52 II 68). Das Bundesgericht fand, dass es sich rechtfertige, für die Beurteilung der Frage, ob „Verschulden“ im Sinne der Pensionskassenstatuten vorliege, auf die Ordnung abzustellen, die Platz gegriffen hätte, wenn das Dienstverhältnis aus „wichtigen Gründen“ aufgelöst worden wäre. Das Urteil führt in dieser Beziehung folgendes aus:

„Streitig ist, ob der Kläger nach Art. 22 und 27 der Statuten der Pensions- und Hilfskasse der Beklagten Anspruch auf Pensionierung habe, oder ob er diesen Anspruch deswegen eingebüsst habe, weil der Verlust seiner Stelle auf sein eigenes Verschulden zurückzuführen sei, während die Frage, ob die im Art. 4 des Anstellungsvertrages umschriebenen Voraussetzungen für eine vorzeitige Auflösung des Dienstverhältnisses aus wichtigen Gründen gegeben waren, dadurch gegenstandslos geworden ist, dass die Beklagte sich bereit erklärt hat, dem Kläger das

Gehalt bis zum Ablauf der zweijährigen Amtsperiode auszuzahlen, auf deren Ende sie zur Kündigung des Vertrages berechtigt war. Mit Rücksicht darauf, dass die statutarischen Leistungen der Pensions- und Hilfskasse einen wesentlichen Teil der Gegenleistung der Beklagten an ihre Angestellten für deren dienstliche Verrichtungen ausmachen und diesen Leistungen eine beträchtliche wirtschaftliche Bedeutung für die Angestellten und deren Familienangehörige zukommt, darf jedoch bei Handhabung der statutarischen Bestimmungen über die Pensionsberechtigung und deren Verlust von der im Anstellungsvertrag getroffenen Ordnung der vorzeitigen Auflösung des Dienstverhältnisses nicht gänzlich abgesehen werden, sondern es rechtfertigt sich, auf diese Ordnung speziell bei der Auslegung des Begriffes des in Art. 22 und 27 der Statuten vorgesehenen „Verschuldens“ eines Angestellten mit-
abzustellen.“

Inwieweit sich aus dem Privatleben des Bundesbediensteten „wichtige Gründe“ im Sinne von Art. 352 OR herleiten lassen, ist von uns bei der Erörterung dieses Auflösungsgrundes beim Arbeitsverhältnis untersucht worden, so dass wir uns hier darauf beschränken können, auf die dortigen Ausführungen zu verweisen.

Schlusswort.

Das Ergebnis unserer Untersuchung lässt sich in folgende Leitsätze, bzw. Postulate (Ziffern 3—5) zusammenfassen:

1. Wird der bei einer Personalversicherungskasse des Bundes Versicherte aus eigenem Verschulden nicht wiedergewählt oder entlassen, so verwirkt er den Anspruch auf Leistungen dieser Kassen (Art. 24, Abs. 2, und Art. 41 Statuten I und II).

2. Im Sinne der Kassenstatuten gilt:

- a) als Nichtwiederwahl die Nichtbestätigung im Amte oder in der Anstellung beim Ablauf einer Amts- oder Anstellungsdauer;
- b) als Entlassung jede Art der Auflösung des Dienstverhältnisses durch die Verwaltung, mit Ausnahme der Invalidierung.

3. Unter „eigenem Verschulden“ des Versicherten kann vom Statutengeber nur grobes Verschulden gemeint worden sein. Die für das Versicherungsrecht geltenden allgemeinen Grundsätze und das Erfordernis der Gleichbehandlung des Personals unter gleichen Verhältnissen lassen eine andere Deutung nicht zu.
4. Liegen Verletzungen der Dienstpflicht im engern Sinne des Wortes vor (im Gegensatz zu rein ausserdienstlichen Verfehlungen), so ist grobes Verschulden bei sämtlichen Bundesbediensteten dann anzunehmen, wenn sich der Betreffende „schwerer oder fortgesetzter Pflichtwidrigkeiten“ schuldig gemacht hat.
5. Handelt es sich um ausserdienstliche Verfehlungen, so schliesst beim Beamten jeder grobe Verstoss gegen die Treuepflicht und die Pflicht zur Vertrauenswürdigkeit (Art. 22 und 24 BeamtG) ein grobes Verschulden in sich; beim übrigen Bundespersonal ist die Voraussetzung des groben Verschuldens dann als erfüllt zu betrachten, wenn die in Frage stehende rechtswidrige private Handlung oder nicht einwandfreie Lebensführung geeignet ist, den Tatbestand eines „wichtigen Grundes“ im Sinne von Art. 352 OR abzugeben.
-