

50. Urteil vom 11. Dezember 1946 i. S. Dr. Ammann
gegen Aargau.

Staatsrechtliche Beschwerde wegen Verletzung verfassungsmässiger Rechte gegen die administrative Entlassung eines kantonalen Beamten aus wichtigen Gründen. Die Beschwerde ist nicht zulässig, wenn der Beamte die Rechtsverletzung durch direkte Klage beim Bundesgericht geltend machen oder beseitigen kann (Art. 84 Abs. 2 OG). Vorhandensein dieser Voraussetzung im vorliegenden Fall.

Recours de droit public pour violation des droits constitutionnels, formé contre le congédiement administratif d'un fonctionnaire cantonal, prononcé pour de justes motifs. Le recours n'est pas recevable lorsque le fonctionnaire aurait pu soumettre la violation du droit au Tribunal fédéral par la voie du procès direct (art. 84 ch. 2 OJ). Possibilité d'agir, en l'espèce, par la voie du procès direct.

Ricorso di diritto pubblico per violazione dei diritti costituzionali interposto contro il licenziamento amministrativo d'un funzionario cantonale in base a giusti motivi. Il ricorso non è ricevibile, se il funzionario può sottoporre al Tribunale federale, mediante un processo diretto (art. 84 cifra 2 OGF), la violazione di diritto. Possibilità di promuovere nella fattispecie un'azione diretta.

A. — Dr. phil. Hektor Ammann, geb. 1894, wurde im Jahre 1929 vom Regierungsrat des Kantons Aargau als Staatsarchivar und Kantonsbibliothekar gewählt und als solcher seither alle vier Jahre, das letzte Mal im Jahre 1945 für die am 31. März 1949 ablaufende Amtsperiode, vorbehaltlos bestätigt.

Ende 1945 und anfangs 1946 wurde er in der Presse heftig angegriffen wegen der Rolle, die er im « Falle Hügel » und als Unterzeichner des « Eingabe der 200 » gespielt hatte. Am 10. Januar 1946 wurde im Grossen Rat des Kantons Aargau eine Interpellation eingereicht, mit der die Regierung angefragt wurde, ob sie nicht dafür halte, dass Dr. Hektor Ammann als Staatsangestellter unmöglich geworden sei.

Nach Eingang dieser Interpellation beauftragte der Regierungsrat den Staatsanwalt Dr. Real mit der Durchführung einer administrativen Untersuchung gegen Dr. Ammann zwecks Abklärung seiner politischen Betätigung. Am 29. März 1946 erstattete Dr. Real einen Bericht über

die gemachten Erhebungen. Schon vorher, am 8. Februar 1946, hatte der Regierungsrat die vorläufige Amtseinstellung Dr. Ammann's verfügt. Nach Eingang eines Rechtsgutachtens von Prof. Oswald, datiert vom 24. August 1946, fasste der Regierungsrat am 29. August 1946 den Beschluss, Dr. Ammann auf den 1. September 1946 aus dem Amte als Staatsarchivar und Kantonsbibliothekar des Kantons Aargau und damit aus dem Dienste des Staates zu entlassen, unter bester Verdankung der langjährigen in der genannten Stellung dem Staate geleisteten guten Dienste.

Im Schreiben vom 31. August, mit dem der Regierungsrat diesen Beschluss Dr. Ammann eröffnete, wird im wesentlichen ausgeführt :

« Die Handlungen oder Unterlassungen, die Ihnen nach der Aktenlage zur Last gelegt werden müssen, qualifizieren sich rechtlich als Dienstpflichtverletzungen... Dass Sie z. B. noch im Jahre 1935, als der Nationalsozialismus bereits hinlänglich bekannt war, an nationalsozialistischen Werken mitgearbeitet haben, dass Sie verdächtige Verbindungen pflegten und äusserst heikle politische Aktionen unternahmen, erscheint nicht bloss als ein psychologischer Fehler, sondern als eine gravierende Pflichtwidrigkeit... Höhere Staatsangestellte vertreten nach aussen in einem gewissen Sinne immer auch den Staat selbst und dürfen sich nicht ausschliesslich nur wie Privatgelehrte gerieren. In Ihrer politischen Betätigung und Ihrem Verkehr mit exponierten politischen Persönlichkeiten des Auslandes in einer für unser Land höchst kritischen Zeit liegt eine geistige Untreue gegenüber dem Staat, die mit Ihrem Pflichtenheft als Staatsarchivar und Kantonsbibliothekar nicht vereinbar ist.... Wir wollen Ihnen dabei einräumen, dass Ihre Handlungsweise subjektiv, vom Standpunkt des Verschuldens aus, eine etwas mildere Beurteilung zu rechtfertigen vermag. Durch Ihre verschiedenen Handlungen und Unternehmungen, wir erwähnen hier nur Ihre einflussreiche und führende Mitwirkung bei der bekannten « Eingabe der 200 », haben Sie aber de facto die Mission

unseres Landes erschwert.... Die politische Säuberung, wie wir sie als Folge der nationalsozialistischen Infiltration erlebten, ist nicht nur ein rechtliches, sondern auch ein politisches und psychologisches Problem, das im vorliegenden Fall darin zum Ausdruck kommt, dass das Vertrauen des Volkes in Sie infolge Ihres Verhaltens zerstört ist und dass Sie deshalb in der verantwortungsvollen Stellung eines Staatsarchivars und Kantonsbibliothekars unseres Kantons nicht mehr tragbar sind. Diese Tatsache einer so tiefgehenden Vertrauenskrise veranlasste uns zu der Ihnen heute eröffneten, schwerwiegenden Massnahme.... Ihrem Wunsche um Aushändigung des von Staatsanwalt Dr. Real erstatteten Berichtes über die durchgeführte Untersuchung können wir nicht entsprechen.... (Es) ist festzustellen, dass Sie zu wiederholten Malen in der von Dr. Real durchgeführten Administrativuntersuchung über die Ihnen zur Last gelegten Tatbestände einvernommen wurden und dass Sie dabei alle Ihnen wünschenswert erscheinenden Aufklärungen und Aufschlüsse erteilen konnten. Die Untersuchung ist, wie Sie selbst zugeben, mit aller Sachlichkeit und Vorurteilslosigkeit geführt worden. Damit ist vom Standpunkt allgemeiner Rechtsgrundsätze aus den Anforderungen Genüge getan, die an ein Disziplinarverfahren gestellt werden müssen.... »

B. — Am 30. September 1946 hat Dr. H. Ammann den vorliegenden staatsrechtlichen Rekurs eingereicht mit dem Antrag : Es sei der Beschluss des aargauischen Regierungsrates wegen Verletzung der Art. 4 und 57 BV aufzuheben. Der Rekurrent erhebt folgende Rügen :

a) Es sei ihm bei Durchführung des die Grundlage des angefochtenen Entscheides bildenden Disziplinarverfahrens das rechtliche Gehör verweigert worden. Auch die in § 3 des aarg. Dekretes « betreffend das Dienstverhältnis und die Besoldung der Staatsbeamten » enthaltene Bestimmung, dass ein pflichtvergessener Beamter vorerst durch den Vorgesetzten gemahnt werden solle, habe man missachtet.

b) Die politische Betätigung eines Beamten sei nur zu beanstanden, wenn er eine staatsfeindliche Tätigkeit entfalte « in einer Form, die als Negation des grundlegenden Verhältnisses zwischen Staat und Beamten und der allgemeinen Treuepflicht des Beamten aufgefasst werden muss ». Der angefochtene Entscheid gehe in seiner Begründung weit über diese Abgrenzung zwischen politischer Freiheit und Dienstpflicht hinaus und verletze damit Art. 4 BV. Selbst unter der Voraussetzung, dass die tatsächlichen Feststellungen des angefochtenen Entscheides richtig wären, fehle jeder Anhaltspunkt für eine staatswidrige oder gar staatsfeindliche Tätigkeit des Rekurrenten.

c) Soweit der Entscheid die Mitwirkung des Rekurrenten an der « Eingabe der 200 » zur Entlassungsbegründung heranziehe, liege eine Verletzung des Petitionsrechtes vor. Die Garantie dieses Rechtes habe die Bedeutung, dass Petitionen ohne Hindernisse oder Rechtsnachteile bei den Behörden eingereicht werden dürfen. Übrigens habe die Mitwirkung des Rekurrenten an jener Eingabe schon im Jahre 1941 dem Regierungsrat bekannt sein müssen. Gleichwohl sei der Rekurrent im gleichen Jahre ohne Beanstandung im Amte bestätigt worden.

C. — Der Regierungsrat des Kantons Aargau beantragt — unter Berufung auf ein zweites ausführliches Gutachten von Prof. Oswald — die Abweisung des Rekurses. Er bemerkt u. a. :

« In materieller Beziehung ist vor allem zu prüfen, ob der Regierungsrat durch seine Verfügung vom 29./31. August 1946 den Beschwerdeführer aus *wichtigen Gründen* entlassen oder ob er ihn wegen *disziplinarischer Verfehlungen* seines Amtes enthoben habe. Der Wortlaut des zitierten Beschlusses spricht für die erstere, also für den Rekurrenten mildere Lösung. Der Regierungsrat hat sich in seinen Ausführungen weitgehend an den Vorbericht des Hrn. Prof. Oswald vom 24. August 1946 angelehnt, der auf §. 10 zu der nachstehenden Schlussfolgerung gelangt :

« Ich sehe die politisch tragbare und auch rechtlich beste Lösung des Falles also in einer Kombination von milder Disziplinierung und Entlassung aus wichtigem Grunde. »

Das Bundesgericht zieht in Erwägung :

1. — Neben der disziplinarischen Beamtenentlassung kann das kantonale Recht auch eine bloss administrative Beamtenentlassung aus wichtigen Gründen in Anlehnung an Art. 352 OR zulassen (Entscheid des Bundesgerichts i. S. Bühler vom 12. Juni 1936, abgedruckt in Bl. f. zürch. Rechtspr. Bd. 35 S. 316), was nach der Auffassung der rekursbeklagten Partei (vgl. OSWALD, Hauptgutachten S. 56 ff.) für den Kanton Aargau zutreffen soll.

Aus dem Schreiben, mit dem der Regierungsrat des Kantons Aargau am 31. August 1946 dem Rekurrenten die Entlassung aus dem Staatsdienste mitteilte, ergibt sich nicht mit Bestimmtheit, ob eine disziplinarische oder eine nur administrative Entlassung des Rekurrenten beabsichtigt war. Für eine disziplinarische Entlassung spricht die Bezeichnung der dem Rekurrenten zur Last gelegten Handlungen als « Pflichtverletzungen », sowie auch die Behauptung, dass die gegen den Rekurrenten durchgeführte Untersuchung den Anforderungen entspreche, die an ein « Disziplinarverfahren » gestellt werden müssen. Dagegen weist auf eine bloss administrative Entlassung sowohl der Umstand hin, dass dem Rekurrenten die als Staatsbeamter geleisteten Dienste bestens verdankt wurden, wie auch der Umstand, dass die gegen ihn ergriffene Massnahme vor allem mit einer « Vertrauenskrise » begründet wird, die ihn untragbar gemacht habe.

Diese Unklarheit des Schreibens vom 31. August 1946 hat der Regierungsrat in der Rekursantwort mit den oben unter Lit. C des Tatbestandes wiedergegebenen Erklärungen beseitigt ; denn diese Erklärungen lassen sich nur dahin verstehen, dass zwar der Rekurrent disziplinarisch hätte entlassen werden können, jedoch — wie sich aus dem Wortlaut des regierungsrätlichen Schreibens vom 31. Au-

gust 1946 ergebe — lediglich administrativ, d. h. aus wichtigen Gründen, entlassen worden sei. Etwas anderes besagt auch nicht etwa die in diesem Zusammenhang aus dem Vorgutachten von Prof. Oswald zitierte Stelle. Damit schlug dieser dem Regierungsrat die administrative Entlassung, verbunden mit einer milden Disziplinarstrafe vor (vgl. auch Hauptgutachten S. 92). Der Regierungsrat entschloss sich dann aber, den Rekurrenten lediglich administrativ zu entlassen und von der Ausfällung einer Disziplinarstrafe ganz abzusehen. Bei der Beurteilung der vorliegenden Streitsache ist somit davon auszugehen, dass der Rekurrent nicht disziplinarisch, sondern bloss administrativ entlassen wurde.

2. — Nach Art. 84 Abs. 2 OG ist der staatsrechtliche Rekurs wegen Verletzung verfassungsmässiger Rechte nur zulässig, wenn die behauptete Rechtsverletzung nicht sonstwie durch Klage oder Rechtsmittel beim Bundesgericht oder einer andern Rekursbehörde gerügt werden kann. Der staatsrechtliche Rekurs ist somit auch im Verhältnis zur direkten Klage (Art. 42 OG) subsidiärer Natur (BGE 56 I S. 19 ; BIRCHMEIER, Handbuch z. OG, Art. 42 Note 1), was zur Folge hat, dass das Eintreten auf den vorliegenden Rekurs dann abzulehnen ist, wenn die darin geltend gemachten Rechtsverletzungen beim Bundesgericht durch direkte Klage gerügt werden können oder bei Zulässigkeit dieses Rechtsweges dahinfallen.

a) Wenn der Streitwert von Fr. 4000.— gegeben ist, kann — nach dem dem Art. 42 OG zu Grunde liegenden ältern Begriff der Zivilrechtsstreitigkeit — ein Beamter die ihm aus dem Beamtenverhältnis zustehenden vermögensrechtlichen Ansprüche beim Bundesgericht als einziger Instanz einklagen (BIRCHMEIER, l. c. Art. 42 Note 2). Die dem Rekurrenten im Falle der ungerechtfertigten Entlassung gegen den Kanton Aargau zustehenden vermögensrechtlichen Ansprüche (für Lohnausfall während 2½ Jahren und event. wegen Einbusse des Pensionsanspruches) übersteigen nun aber zweifellos den Betrag von Fr. 4000.—.

Bedeutungslos ist, ob der einem kantonalen Beamten bei ungerechtfertigter administrativer Entlassung gegen den Kanton zustehende vermögensrechtliche Anspruch ein Schadenersatzanspruch oder — in Anlehnung an die Praxis zu Art. 352 OR (BGE 53 II S. 247/9; OSER-SCHÖNENBERGER, Kommentar zu OR Art. 352 No. 36; GRÄSSLI, Die ausserordentliche Kündigung des Dienstvertrages, Berner Diss. 1929, S. 114 ff.; BIRCHMEIER, Der Lohnanspruch aus Dienstvertrag, Zürcher Diss. 1926, S. 91 ff.) — ein Erfüllungsanspruch ist (vgl. hierzu: IMHOF, Das öffentlich-rechtliche Dienstverhältnis, Z. f. Schw. R. Bd. 48 n. F. S. 279 a ff.); denn nicht nur die Schadenersatz- sondern auch die Erfüllungsklage des ungerechtfertigt entlassenen kantonalen Beamten fällt unter den Begriff der zivilrechtlichen Streitigkeit im Sinne von Art. 42 OG (BGE 9 S. 212; 13 S. 347; 16 S. 441, 445; 46 I S. 149 Erw. 2; 49 II S. 417; nicht publizierte Entscheide des Bundesgerichts i. S. Erath vom 31. März 1919; i. S. Huwiler vom 28. Februar 1946, Erw. 1; i. S. Andermatt vom 13. Mai 1946, Erw. 3; i. S. Reiners vom 8. Februar 1946 Erw. 1; unrichtig: BGE 41 II S. 180 ff.). In einem Zivilprozess kann aber das Bundesgericht nicht bloss prüfen, welcher Anspruch einem Beamten beim Fortbestehen des Beamtenverhältnisses zusteht, sondern auch, ob dieses Verhältnis fortbesteht; also auch, ob die Entlassung des Beamten gerechtfertigt war. Die vom Bundesgericht in einem Entscheide vom 1. Oktober 1886 (BGE 12 S. 712 Erw. 5) vertretene gegenteilige Auffassung wurde von FLENER, Bundesstaatsrecht S. 268 Note 7, mit Recht abgelehnt, ebenso von BURCKHARDT, Die wohlverworbenen Rechte des Beamten, in Zeitschr. d. bern. Juristenvereins 64 S. 65 f. (bei einer Kritik des Urteils BGE 41 II S. 175 ff.), und ist durch die spätere bundesgerichtliche Praxis überholt (nicht publizierte Entscheide i. S. Erath vom 31. März 1919; i. S. Müller vom 1. Dezember 1934 Erw. 1; i. S. Bärswyl vom 15. Juli 1937; i. S. Newald vom 26. November 1945 und i. S. Andermatt vom 13. Mai 1946, S. 10; vgl. auch BGE 47 I S. 144). Der Rekurrent

kann somit dem Bundesgericht in einem Zivilprozesse sowohl die Frage vorlegen, ob das aargauische Recht die administrative Entlassung aus wichtigen Gründen kennt, wie auch die Frage, ob im vorliegenden Falle wichtige Gründe für eine Entlassung vorlagen. Hierbei hat der Zivilrichter auch die Vorfrage zu entscheiden, ob die Garantie des Petitionsrechts (Art. 57 BV) es ausschliesse, dass bei Entscheidung der Frage, ob wichtige Gründe vorliegen, die Mitwirkung des Rekurrenten bei der « Eingabe der 200 » mitberücksichtigt werde.

b) Kann aber das Bundesgericht als Zivilgerichtsinstanz die regierungsrätliche Entlassungsverfügung vom 29. August 1946 auf ihre Begründetheit überprüfen, so kommt dieser Verfügung für das Bundesgericht lediglich die Bedeutung einer Parteierklärung zu. Schon aus diesem Grunde kann daher hieran weder ein staatsrechtlicher Rekurs wegen Verweigerung des rechtlichen Gehörs noch ein solcher wegen Willkür oder Verletzung der Petitionsfreiheit geknüpft werden (BGE 43 I S. 206; 72 I S. 15; nicht publizierter Entscheid des Bundesgerichts i. S. Häberli vom 17. März 1939). Der Anspruch auf rechtliches Gehör ist dadurch gewahrt, dass der Rekurrent im Zivilprozess seine Rechte geltend machen kann. Einen Anspruch darauf, dass im staatsrechtlichen Rekursverfahren über die Verfassungsmässigkeit der Entlassungsverfügung entschieden würde, hätte der Rekurrent nur dann, wenn ihm die Gutheissung des staatsrechtlichen Rekurses Vorteile brächte, die ihm bei einer Gutheissung der Zivilklage nicht zufallen würden. Dies trifft aber nicht zu. Die Aufhebung der Entlassungsverfügung durch den Staatsgerichtshof hätte lediglich Bedeutung für eine nachfolgende Erfüllungs- oder Schadenersatzklage und könnte nicht etwa bewirken, dass der Kanton Aargau den Rekurrenten wieder als Staatsarchivar und Kantonsbibliothekar zu beschäftigen hätte. Wie im Privatrecht, so hat auch im öffentlichen Recht der zu Unrecht entlassene Angestellte, sofern nicht ausdrücklich etwas anderes bestimmt ist, keinen Anspruch auf Weiterbeschäftigung.

tigung, sondern lediglich einen Anspruch darauf, dass ihm, solange er die Dienste anbietet, der Arbeitgeber die beim Fortbestehen des Dienstverhältnisses geschuldeten finanziellen Leistungen zukommen lässt (BGE 13 S. 347; IMHOF, 1. c. S. 276 a.; ESCHER, Schweiz. Beamtenrecht, S. 89; LABAND, Staatsrecht des Deutschen Reiches, Bd. I S. 495). Die in Deutschland vereinzelt (vgl. JELLINEK, Verwaltungsrecht, 2. Aufl. S. 198) vertretene Auffassung, dass einem als Beamten angestellten Künstler oder Gelehrten — in analoger Anwendung « bürgerlichrechtlicher » Grundsätze — ein Anspruch auf Beschäftigtwerden zuzuerkennen sei, fällt für das schweizerische Recht schon deshalb ausser Betracht, weil nach schweizerischem Zivilrecht (Art. 332 OR) der zu Unrecht entlassene Angestellte keinen Anspruch auf Weiterbeschäftigung hat. (In Bezug auf die Bundesangestellten vgl. Art. 55 BtG und Art. 123 Abs. 1 OG; auch die letztere Bestimmung gibt dem entlassenen Angestellten keinen « Rechtsanspruch » auf Weiterbeschäftigung, sondern überlässt es dem Ermessen des Bundesgerichtes, ob die Wiederanstellung angeordnet werden soll.)

c) Offen bleiben mag die Frage, ob auf den von einem kantonalen Beamten gegen seine *disziplinarische* Entlassung eingereichten staatsrechtlichen Rekurs einzutreten ist. Zwar kann auch der zu Unrecht disziplinarisch entlassene kantonale Beamte seine Entschädigungsansprüche beim Bundesgericht, als Zivilgerichtsinstanz, geltend machen. Doch lässt sich in einem solchen Falle die Entlassungsverfügung nicht als blosser Parteierklärung des Kantons auffassen. Auch kann nicht wohl angenommen werden, dass durch das Zivilurteil das in der Entlassungsverfügung liegende Strafmoment beseitigt werde. (Das Bundesgericht ist wiederholt auf die von kantonalen Beamten gegen Entlassungs- und Einstellungsverfügungen gerichteten staatsrechtlichen Rekurse eingetreten und zwar hin und wieder auch, wenn es sich hierbei um keine disziplinarische, sondern eine bloss administrative Entlassung handelte. Vgl.

die nicht publizierten Entscheide i. S. Mario Schmid vom 1. November 1930, S. 16; i. S. Salzmann vom 12. Oktober 1934; i. S. Bühler vom 12. Juni 1936; i. S. Wyss vom 15. Januar 1937.)

d) In mehreren Entscheiden hat das Bundesgericht den Standpunkt eingenommen, Voraussetzung für das Nicht-eintreten auf den von einem kantonalen Beamten gegen eine Entlassungsverfügung gerichteten staatsrechtlichen Rekurs sei nicht bloss die Zulässigkeit einer Zivilklage beim Bundesgericht (Art. 42 OG), sondern überdies auch noch, dass der kantonale Richter, an den sich der Beamte mit seinem Schadenersatz- oder Erfüllungsanspruch wenden könne, die Entlassungsverfügung auf ihre Zulässigkeit überprüfen dürfe (nicht publizierte Entscheide des Bundesgerichts i. S. Müller vom 1. Dezember 1934 und i. S. Bärswyl vom 15. Juli 1937; BGE 47 I S. 144/5). Doch an dieser Auffassung kann heute nicht mehr festgehalten werden, nachdem das neue Organisationsgesetz in Art. 84 Abs. 2 — ohne hiebei einen Vorbehalt zu machen — bestimmt, dass die Zulässigkeit der in Art. 42 OG vorgesehenen Klagen den staatsrechtlichen Rekurs ausschliesse. Es ist daher heute für die Eintretensfrage bedeutungslos, dass der aargauische Richter die Entlassungsverfügung des Regierungsrates nicht auf ihre Zulässigkeit überprüfen könnte (Vierteljahresschrift für aarg. Rechtsprechung Bd. 1904 S. 120).

Demnach erkennt das Bundesgericht:

1. Der Regierungsrat des Kantons Aargau wird bei der Erklärung behaftet, dass der Rekurrent durch den angefochtenen Beschluss vom 29. August 1946 nicht disziplinarisch, sondern administrativ (aus wichtigen Gründen) aus dem Amte entlassen worden ist.

2. Soweit die Beschwerde damit nicht gegenstandslos geworden ist, wird darauf nicht eingetreten.