

# ZH\_VERWALTUNGSGERICHT PB.2004.00067 vom 4. Juli 2001

ZH Verwaltungsgericht, 2001-07-04, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh\\_verwaltungsgericht\\_\\_PB.2004.00067](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_verwaltungsgericht__PB.2004.00067)

FR: ZH\_VERWALTUNGSGERICHT PB.2004.00067 du 4 juillet 2001

IT: ZH\_VERWALTUNGSGERICHT PB.2004.00067 del 4 luglio 2001

## Regeste

Auflösung des Arbeitsverhältnisses | Fristlose Entlassung eines PC-Supporters (Datenschutzproblematik) Gemäss anwendbarem Personalstatut richtet sich die fristlose Auflösung des Arbeitsverhältnisses nach den Bestimmungen des OR (E. 2.1). Tragweite von Art. 337 Abs. 2 OR (E. 2.2). Die personalrechtlichen Pflichten des Beschwerdegegners ergeben sich aus seiner Ausbildung, seiner beruflichen Stellung und den relevanten Bestimmungen des Personalstatuts. Der Beschwerdegegner war verpflichtet, das ihm anvertraute Administratoren-Passwort sorgfältig zu benutzen und für Zugriffe auf fremde Daten die vorgängige Zustimmung der betroffenen Person einzuholen (E. 2.3). Vorfälle, die zur fristlosen Auflösung des Arbeitsverhältnisses führten (E. 2.4). Die fristlose Entlassung war gerechtfertigt. Der Beschwerdegegner beging schwere Pflichtverletzungen, indem er wiederholt und trotz Abmahnung durch seine Arbeitgeberin ohne vorgängige Zustimmung auf fremde Mailkonten zugriff. Für die Beschwerdeführerin war die Fortsetzung des Arbeitsverhältnisses und das Abwarten des ordentlichen Kündigungstermins nicht zumutbar (E. 2.5+6). Aufgrund der Wahrheitspflicht durften im Arbeitszeugnis die Verfehlungen des Beschwerdegegners erwähnt werden. Die Datierung hatte grundsätzlich ebenfalls wahrheitsgemäss zu erfolgen (E. 3). Kostenfolgen (E. 4). Gutheissung

## Volltext

Zürich Verwaltungsgericht 05..2.09.0 PB.2004.00067 Zurich Verwaltungsgericht 05..2.09.0 PB.2004.00067 Zurigo Verwaltungsgericht 05..2.09.0 PB.2004.00067

Auflösung des Arbeitsverhältnisses | Fristlose Entlassung eines PC-Supporters (Datenschutzproblematik) Gemäss anwendbarem Personalstatut richtet sich die fristlose Auflösung des Arbeitsverhältnisses nach den Bestimmungen des OR (E. 2.1). Tragweite von Art. 337 Abs. 2 OR (E. 2.2). Die personalrechtlichen Pflichten des Beschwerdegegners ergeben sich aus seiner Ausbildung, seiner beruflichen Stellung und den relevanten Bestimmungen des Personalstatuts. Der Beschwerdegegner war verpflichtet, das ihm anvertraute Administratoren-Passwort sorgfältig zu benutzen und für Zugriffe auf fremde Daten die vorgängige Zustimmung der betroffenen Person einzuholen (E. 2.3). Vorfälle, die zur fristlosen Auflösung des Arbeitsverhältnisses führten (E. 2.4). Die fristlose Entlassung war gerechtfertigt. Der Beschwerdegegner beging schwere Pflichtverletzungen, indem er wiederholt und trotz Abmahnung durch seine Arbeitgeberin ohne vorgängige Zustimmung auf fremde Mailkonten zugriff. Für die Beschwerdeführerin war die Fortsetzung des Arbeitsverhältnisses und das Abwarten des ordentlichen Kündigungstermins nicht zumutbar (E. 2.5+6). Aufgrund der Wahrheitspflicht durften im Arbeitszeugnis die Verfehlungen des Beschwerdegegners erwähnt werden. Die Datierung hatte grundsätzlich ebenfalls wahrheitsgemäss zu erfolgen (E. 3). Kostenfolgen (E. 4). Gutheissung

Verwaltungsgericht des Kantons Zürich: PB.2004.00067 Standard Suche | Erweiterte Suche | Hilfe Druckansicht Geschäftsnummer: PB.2004.00067 Entscheidart und -datum: Endentscheid vom 09.03.2005 Spruchkörper: 4. Abteilung/4. Kammer Weiterzug: Dieser Entscheid ist rechtskräftig. Rechtsgebiet: Personalrecht Betreff: Auflösung des Arbeitsverhältnisses Fristlose Entlassung eines PC-Supporters (Datenschutzproblematik) Gemäss anwendbarem Personalstatut richtet sich die fristlose Auflösung des Arbeitsverhältnisses nach den Bestimmungen des OR (E. 2.1). Tragweite von Art. 337 Abs. 2 OR (E. 2.2). Die personalrechtlichen Pflichten des Beschwerdegegners ergeben sich aus seiner Ausbildung, seiner beruflichen Stellung und den relevanten Bestimmungen des Personalstatuts. Der Beschwerdegegner war verpflichtet, das ihm anvertraute Administratoren-Passwort sorgfältig zu benutzen und für Zugriffe auf fremde Daten die vorgängige Zustimmung der betroffenen Person einzuholen (E. 2.3). Vorfälle, die zur fristlosen Auflösung des Arbeitsverhältnisses führten (E. 2.4). Die fristlose Entlassung war gerechtfertigt. Der Beschwerdegegner beging schwere Pflichtverletzungen, indem er wiederholt und trotz Abmahnung durch seine Arbeitgeberin ohne vorgängige Zustimmung auf fremde Mailkonten zugriff. Für die Beschwerdeführerin war die Fortsetzung des Arbeitsverhältnisses und das Abwarten des ordentlichen Kündigungstermins nicht zumutbar (E. 2.5+6). Aufgrund der Wahrheitspflicht durften im Arbeitszeugnis die Verfehlungen des Beschwerdegegners erwähnt werden. Die Datierung hatte grundsätzlich ebenfalls wahrheitsgemäss zu erfolgen (E. 3). Kostenfolgen (E. 4). Gutheissung Stichworte: ABMAHNUNG ARBEITSZEUGNIS BEENDIGUNG DES DIENSTVERHÄLTNISSES DATENSCHUTZ DATIERUNG EDV FRISTLOSE KÜNDIGUNG GEMEINDE KÜNDIGUNGSFRIST PARTEIENTSCHÄDIGUNG PERSÖNLICHKEITSRECHT PFLICHTVERLETZUNG SORGFALTSPFLICHT UNZUMUTBARKEIT VERTRAUEN VERTRAUENSGRUNDLAGE WAHRHEITSPFLICHT WEISUNG WICHTIGER GRUND WOHLWOLLEN Rechtsnormen: Art. 330a OR Art. 337 OR § 46 Abs. 2 PG § 46 Abs. 3 PG § 17 Abs. II VRG Publikationen: - keine - Gewichtung: (1 von hoher / 5 von geringer Bedeutung) Gewichtung: 3 I. Die Stadt X stellte B mit Verfügung vom 23. Juli 2002 per 1. Oktober 2002 unbefristet als PC-Supporter an. Aufgrund seiner beruflichen Funktion war B das Administratoren-Passwort bekannt. Am 22. September 2003 griff er ohne vorgängige Erlaubnis auf ein persönliches Mailkonto eines Angestellten zu. Nachdem dies festgestellt worden war, fand am 24. September 2003 eine Sitzung statt, an der B, sein Vorgesetzter, sowie der zweite PC-Supporter teilnahmen. Dabei wurde B unter anderem auf die Datenschutzbestimmungen hingewiesen. Wenige Wochen später griff B wiederum und mehrmals auf das private Mailkonto einer Mitarbeiterin zu, nach eigenen Angaben um zu sehen, ob diese seine Nachrichten schon gelesen habe. Nach Kenntnis der erneuten Zugriffe eröffnete die Arbeitgeberin B am 23. Oktober 2003 die fristlose Auflösung des Arbeitsverhältnisses, da durch die unerlaubten Zugriffe das Vertrauensverhältnis vollständig zerstört sei. Gemäss der gleichentags übergebenen Kündigungsverfügung endete die Lohnzahlung am 23. Oktober 2003. Weiter wurde festgehalten, Mehrzeit- und Feriensaldo würden ausbezahlt, womit alle gegenseitigen Ansprüche aus dem Arbeitsverhältnis abgegolten seien. Die Kündigung stützte sich auf Art. 21 des Personalstatuts der Stadt X vom 5. Juli 2000. II. Dagegen liess B beim Bezirksrat Y rekurrieren und im Wesentlichen die Bezahlung von sechs Monatslöhnen und die Ausstellung eines Arbeitszeugnisses und einer Arbeitsbestätigung beantragen. Der Bezirksrat hiess das Rechtsmittel nach Durchführung eines zweiten Schriftenwechsels mit Beschluss vom 29. Juli 2004 teilweise gut. Er sprach B insgesamt vier Monatslöhne zu und

schützte dessen Antrag betreffend Abänderung des inzwischen ausgestellten Arbeitszeugnisses und der Arbeitsbestätigung. III. Mit Beschwerde vom 20. September 2004 liess die Stadt X vor Verwaltungsgericht folgende Anträge stellen: " 1. Der Beschluss der Vorinstanz vom 29. Juli 2004 sei aufzuheben und die Verfügung der Beschwerdeführerin vom 23. Oktober 2003 sei zu bestätigen. Dabei seien auch das von der Beschwerdeführerin am 31. Oktober 2003 ausgestellte Zeugnis und die Arbeitsbestätigung vom 28. Oktober 2003 zu bestätigen; 2. Eventualiter sei von einer Entschädigung gemäss Art. 337c Abs. 3 OR abzusehen; 3. Der Beschwerdeführerin sei eine angemessene Entschädigung auch für das vorinstanzliche Verfahren zuzusprechen. Allfällige Kosten seien dem Beschwerdegegner zu überbinden." B liess demgegenüber die vollumfängliche Abweisung der Beschwerde sowie die Bestätigung des vorinstanzlichen Beschlusses beantragen, unter "vollen Entschädigungsfolgen zu Lasten der Beschwerdeführerin". Die Kammer zieht in Erwägung: 1. Das Verwaltungsgericht ist gemäss § 74 Abs. 1 des Verwaltungsrechtspflegegesetzes vom 24. Mai 1959 (VRG) für die Behandlung von Beschwerden gegen personalrechtliche Rekursentscheide des Bezirksrats zuständig. Dies gilt neben der Frage der Zulässigkeit von Kündigungen auch für Streitigkeiten betreffend Arbeitszeugnisse (VGr, 4. Juli 2001, VB.2001.00006, E. 1a, [www.vgrzh.ch](http://www.vgrzh.ch)). Der Beschwerdegegner anerkennt das vorinstanzliche Urteil, worin ihm statt der beantragten sechs Monatslöhne nur deren vier zugesprochen wurden. Von den vier Monatslöhnen zu je Fr. 5'865.- brutto sind die von der Arbeitslosenkasse geleisteten Beiträge in der Höhe von Fr. 11'275.25 brutto abzuziehen. Damit beziffert sich der Streitwert auf weniger als Fr. 20'000.-, weshalb grundsätzlich der Einzelrichter oder die Einzelrichterin zum Entscheid berufen ist (§ 38 Abs. 2 VRG). Jedoch geht es in der Beschwerde zusätzlich um eine Streitigkeit betreffend das Arbeitszeugnis und die Arbeitsbestätigung. Dieser fehlt es nach der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichts an einem Streitwert (VGr, 4. Juli 2001, PB.2001.00006, E. 1b, [www.vgrzh.ch](http://www.vgrzh.ch)). Somit ist die Streitsache in Dreierbesetzung zu erledigen (§ 38 Abs. 1 VRG). 2. 2.1 Auf Arbeitsverhältnisse des Gemeindepersonals sind die Bestimmungen des Personalgesetzes vom 27. September 1998 (PG; LS 177.10) sinngemäss anwendbar, soweit die Gemeinden keine eigenen Vorschriften erlassen (§ 72 des Gemeindegesetzes vom 6. Juni 1926; LS 131.1). Für Angestellte der Stadt X gilt das Personalstatut vom 5. Juli 2000 (im Folgenden: PeSta). Nach Art. 21 PeSta kann das Arbeitsverhältnis aus wichtigen Gründen beidseitig und ohne Einhaltung von Fristen jederzeit aufgelöst werden (Abs. 1). Als wichtiger Grund gilt jeder Umstand, bei dessen Vorhandensein nach Treu und Glauben die Fortsetzung des Arbeitsverhältnisses nicht zumutbar ist (Abs. 2). Tatbestand und Rechtsfolgen der fristlosen Auflösung richten sich nach den Bestimmungen des Obligationenrechts (OR) (Abs. 4). Somit ist Art. 337 OR anwendbar (vgl. auch Peter Hänni in: Thomas Geiser/Peter Münch, Stellenwechsel und Entlassung, Basel/Frankfurt a. M. 1997, Rz. 6.35; Martin Bertschi, Auf der Suche nach dem einschlägigen Recht im öffentlichen Personalrecht, ZBl 12/2004, S. 617 ff., 636). 2.2 Nach Art. 337 Abs. 2 OR gilt als wichtiger Grund namentlich jeder Umstand, bei dessen Vorhandensein dem Kündigenden nach Treu und Glauben die Fortsetzung des Arbeitsverhältnisses nicht mehr zugemutet werden darf. Das Gericht hat den unbestimmten Gesetzesbegriff auszulegen und zu prüfen, ob im Einzelfall ein "wichtiger Grund" vorliegt (Art. 337 Abs. 3 OR; vgl. Jürg Brühwiler, Kommentar zum Einzelarbeitsvertrag, 2. A., Bern etc. 1996, Art. 337 N. 1). Die Unzumutbarkeit, das Arbeitsverhältnis bis zum nächsten ordentlichen Kündigungstermin fortzuführen, muss sowohl objektiv als auch subjektiv begründet sein. Die Verfehlung muss einerseits objektiv geeignet sein, die für das

Arbeitsverhältnis wesentliche Vertrauensgrundlage zu zerstören oder zumindest so tief greifend zu erschüttern, dass dem Arbeitgeber die Fortsetzung des Vertrags nicht mehr zuzumuten ist. Andererseits muss sie auch tatsächlich zu einer derartigen Zerstörung oder Erschütterung des gegenseitigen Vertrauens geführt haben. Ist die Verfehlung des Arbeitnehmers weniger schwer wiegend, so muss sie trotz Verwarnung wiederholt vorgekommen sein (BGE 130 III 213 E. 3.1; BGr, 4. April 2003, 4C.357/2002, E. 3; BGr, 8. April 2004, 4C.36/2004, E. 3.2 [letztere beide unter [www.bger.ch](http://www.bger.ch)]). Als Verfehlung des Arbeitnehmers gilt im Allgemeinen die Verletzung einer Vertragspflicht, aber auch andere Vorfälle können eine fristlose Auflösung rechtfertigen. Straftaten, welche der Arbeitnehmer im Rahmen seiner Arbeitstätigkeit oder auch im Privatleben zulasten der Mitarbeiter, des Arbeitgebers, aber auch von Kunden oder Dritten begeht, können einen wichtigen Grund für eine fristlose Entlassung bilden, ohne dass es einer vorgängigen Verwarnung bedürfte (BGE 130 III 28 E. 4.1; BGr, 8. Oktober 2002, 4C.112/2002, E. 5, [www.bger.ch](http://www.bger.ch)).

2.3 Zunächst ist zu prüfen, worin die – für die Streitigkeit relevanten – personalrechtlichen Pflichten des Beschwerdegegners bestanden. Der Beschwerdegegner war als PC-Supporter angestellt und kannte als Administrator das erforderliche Passwort, um sich Zugang zu verschiedenen Daten zu beschaffen. Er wurde mündlich darüber instruiert, für welchen Zweck das Passwort benutzt werden könnte. In seiner Ausbildung soll der Beschwerdegegner unter anderem die theoretische Prüfung im Rahmen der Diplomprüfung der Genossenschaft Schweizerisches Informatik-Zertifikat (SIZ) abgelegt haben. Dies blieb unbestritten. Prüfungsstoff waren unter anderem auch rechtliche Grundlagen. Beispielsweise hatten die Prüfungskandidaten Persönlichkeitsverletzungen im Bereich des Datenschutzes zu erkennen und relevante Normen des eidgenössischen Datenschutzgesetzes zu erläutern. In der Anstellungsverfügung vom 23. Juli 2002 wurde ausdrücklich auf die Anwendbarkeit des Personalstatuts der Stadt X hingewiesen. Der Beschwerdegegner war somit verpflichtet, sich auch an diese Bestimmungen zu halten. Nach Art. 33 Abs. 1 PeSta bearbeitet die Stadt nur Personendaten ihrer Angestellten, die für das Arbeitsverhältnis notwendig und geeignet sind. Zu einem anderen Zweck dürfen Personendaten ohne Zustimmung der betroffenen Personen nicht bearbeitet werden. Als Angestellter der Stadt hatte der Beschwerdegegner diese Vorgaben bei seiner Tätigkeit als PC-Supporter zu beachten. Zusammenfassend war der Beschwerdegegner aufgrund seiner Ausbildung, seiner beruflichen Stellung und der relevanten Bestimmungen des Personalstatuts verpflichtet, das ihm anvertraute Administratoren-Passwort sorgfältig zu benutzen. Für allfällige Zugriffe auf fremde Daten, die sich aus der Supportertätigkeit ergaben, hatte er die vorgängige Zustimmung der betroffenen Person einzuholen.

2.4 Anlass für die fristlose Auflösung des Arbeitsverhältnisses waren die folgenden Vorfälle: Am 22. September 2003 griff der Beschwerdegegner anerkanntermassen auf fremde Daten zu, ohne die vorgängige Zustimmung der betroffenen Person eingeholt zu haben. Aufgrund dieses Vorfalls wurde am 24. September 2003 eine ausserordentliche Teamsitzung abgehalten. Der genaue Inhalt jenes Gesprächs ist umstritten. Nach Angaben der Beschwerdeführerin wurde der Beschwerdegegner direkt auf den Zugriff vom 22. September 2003 angesprochen und gestand diesen ein. Dabei habe er aber geltend gemacht, die fraglichen Daten für den Supportfall gebraucht zu haben, wobei die Lektüre des von ihm selbst verfassten Mails für ihn der "praktischste" Weg gewesen sei, um zu den notwendigen Informationen zu gelangen. Der Beschwerdegegner und der zweite PC-Supporter seien in der Folge vom Vorgesetzten mündlich angewiesen worden, künftig jegliche Art von Zugriffen auf persönliche Daten wie das Laufwerk "P" (Laufwerk für

private Dateien der Angestellten), Mail-Accounts etc. zu unterlassen. Derartige Zugriffe seien nur erlaubt, wenn die betroffene Person vorgängig ihr ausdrückliches Einverständnis erklärt habe. Ansonsten liege eine Verletzung der Bestimmungen zum Datenschutz und der Persönlichkeitsrechte der betroffenen Person vor. Es sei betont worden, dass Zugriffe, die diesen Grundsatz verletzen, unter keinen Umständen geduldet werden könnten. Demgegenüber bringt der Beschwerdegegner vor, am 24. September 2003 sei "dieser geschäftliche Vorgang" besprochen worden und der Vorgesetzte sei "anderer Ansicht" gewesen. Dieser habe erklärt, wie die Arbeitsabläufe auszusehen hätten, und ihn aufgefordert, "Sorge zu tragen um die Verantwortung im Umgang mit dem Administrator-Passwort". Ein Datenbereich, der unabdingbar zu meiden sei, sei jedoch namentlich nicht genannt worden. Am 13., 15., 16. und 20. Oktober 2003 griff der Beschwerdegegner insgesamt sechsmal auf das private Mailkonto einer Angestellten zu um nachzuschauen, ob seine an sie gesandten E-Mails schon gelesen bzw. geöffnet worden waren. Es soll sich dabei um eine private Angelegenheit gehandelt haben.

2.5 Ob ein wichtiger Grund vorliegt, der eine fristlose Kündigung rechtfertigt, ist insbesondere aufgrund der Stellung und Verantwortung des Arbeitnehmers, Art und Dauer des Arbeitsverhältnisses sowie Art und Bedeutung der Verfehlung zu beurteilen (BGE 130 III 28 E. 4.1).

2.5.1 Der Beschwerdegegner war zum Zeitpunkt der Verfehlungen etwa ein Jahr bei der Beschwerdeführerin angestellt. Als PC-Supporter hatte er eine verantwortungsvolle Stellung inne, zumal ihm aufgrund des ihm als Administrator anvertrauten Passwortes grundsätzlich die Möglichkeit offen stand, jederzeit ungehindert umfassenden Einblick in fremde Daten zu nehmen. Eine derartige Stellung setzt ein besonders ausgeprägtes Vertrauensverhältnis zwischen Arbeitnehmer und Arbeitgeberin voraus. Die Arbeitgeberin musste sich bedingungslos darauf verlassen können, dass der Beschwerdegegner das Administratoren-Passwort nur zu beruflichen Zwecken und nur nach vorgängiger Zustimmung der vom Zugriff betroffenen Person verwenden würde. Die Verfehlungen des Beschwerdegegners wiegen schwer. Auch wenn nach seinen Angaben in der Ausbildung die "Supporterproblematik nie auch nur gestreift" worden sein soll, musste ihm bewusst gewesen sein, dass ihm das Administratoren-Passwort nicht zu beliebigen Zugriffen ohne vorgängige Einwilligung der betroffenen Person berechtigen würde. Wegen seiner Ausbildung und des seiner Anstellung zugrunde liegenden Personalstatuts war der Beschwerdegegner zweifellos sensibilisiert für die Datenschutzproblematik (oben 2.3). Zudem wurde er bereits bei der Bekanntgabe des Passwortes mündlich darüber instruiert, zu welchen Zwecken er dieses benutzen könne. Schon mit dem ersten Vorfall vom 22. September 2003 beging der Beschwerdegegner eine klare Pflichtverletzung, indem er ohne vorgängige Zustimmung der betroffenen Person auf ein fremdes Mailkonto zugriff. Inwieweit er dabei tatsächlich fremde Daten zur Kenntnis nahm, ist nicht von Belang; es genügt, wenn er theoretisch unbeschränkten Zugang zu diesen Daten hatte, ohne den Betroffenen darüber informiert zu haben (vgl. BGE 130 III 28 E. 4.3).

2.5.2 Der genaue Inhalt der ausserordentlichen Teamsitzung vom 24. September 2003 ist umstritten (oben 2.4 Abs. 2). Aber selbst wenn der Darstellung des Beschwerdegegners gefolgt wird, steht fest, dass Anlass und Thema der Sitzung der zwei Tage zuvor durch den Beschwerdegegner erfolgte Zugriff bildete und der Vorgesetzte dabei seine Missbilligung über das Vorgehen des Beschwerdegegners klar zum Ausdruck brachte. Zudem erläuterte der Vorgesetzte nochmals die Arbeitsabläufe, wies explizit auf den Datenschutz hin und forderte den Beschwerdegegner auf, das Administratoren-Passwort sorgfältig zu benutzen. Diese Äusserungen stellten inhaltlich eindeutig eine Abmahnung bzw. eine Weisung bezüglich

personalrechtlicher Pflichten dar. Damit musste dem Beschwerdegegner die Pflichtwidrigkeit seines Vorgehens klar sein und ebenso, dass Derartiges nicht mehr geduldet würde. Wenn er geltend macht, es sei ihm nach der Sitzung nicht bewusst gewesen, dass seine Handlungsweise im Supportfall in den Augen seines Vorgesetzten eine Zuwiderhandlung gegen die Regeln bedeutet habe, so ist dies unglaubwürdig und als unbeachtliche Schutzbehauptung zu qualifizieren. Nur kurze Zeit nach dieser ausserordentlichen Sitzung und nach der darin erfolgten Abmahnung durch die Arbeitgeberin griff der Beschwerdegegner erneut ohne vorgängige Zustimmung und mehrmals auf ein fremdes Mailkonto zu. Damit versties er wiederum und in noch verstärktem Ausmass gegen seine personalrechtlichen Pflichten. Die angeblich private Natur dieses zweiten Vorfalls ist unerheblich, denn der Beschwerdegegner verfügte einzig aufgrund seiner Anstellung als PC-Supporter und des in ihn gesetzten Vertrauens über das Administratoren-Passwort, und nur dadurch war ihm der Zugriff auf das fremde Mailkonto möglich. Die Verfehlungen sind als Pflichtverletzungen zu qualifizieren, weshalb weder die Motive des Beschwerdegegners für die Zugriffe eine Rolle spielen noch, inwieweit dabei Interessen weiterer Mitarbeitender verletzt wurden. Zudem missbrauchte der Beschwerdeführer damit in erheblicher Weise das Vertrauen, welches die Arbeitgeberin in ihn eigentlich hätte setzen dürfen.

2.6 Die fristlose Auflösung des Arbeitsverhältnisses ist einerseits nach einer schweren Pflichtverletzung gerechtfertigt, andererseits wenn die Pflichtverletzung zwar weniger schwer wiegt, jedoch trotz Abmahnung wiederholt erfolgte. Der Beschwerdegegner hatte zwar grundsätzlich Zugriffsrechte aufgrund seiner Supporterstellung; diese waren jedoch beschränkt, und das Administratoren-Passwort durfte nur mit Sorgfalt und nach Einholung der Zustimmung der betroffenen Person benutzt werden. Der korrekte Umgang mit dem Administratoren-Passwort ist für die Funktion eines PC-Supporters geradezu zentral und damit eine für das Arbeitsverhältnis wesentliche Vertrauensgrundlage (vgl. BGr, 4. April 2003, 4C.357/2002, E. 3, [www.bger.ch](http://www.bger.ch)). Die Arbeitgeberin muss sich in diesem Punkt absolut auf das einwandfreie und sorgfältige Vorgehen des Arbeitnehmers verlassen können. Der wiederholte Zugriff auf fremde Mailkonten ohne vorgängige Zustimmung der betroffenen Personen und nach deutlicher Abmahnung durch die Arbeitgeberin stellt deshalb eine schwere Pflichtverletzung dar. Die Verfehlungen des Beschwerdegegners führten in objektiver und subjektiver Hinsicht zur Zerstörung der Vertrauensgrundlage oder doch mindestens zu einer tief greifenden Erschütterung des Vertrauens. Nachdem es sich beim Beschwerdegegner nicht um einen langjährigen Mitarbeiter drehte und er trotz Abmahnung nach seiner ersten Verfehlung erneut pflichtwidrig handelte, hätte die Beschwerdeführerin damit zu rechnen gehabt, dass er trotz erneuter Abmahnung wieder unzulässigerweise auf fremde Mailkonten zugreifen würde. Somit war für sie die Fortsetzung des Arbeitsverhältnisses und das Abwarten des ordentlichen Kündigungstermins nicht zumutbar. Bei dieser Sachlage braucht nicht geprüft zu werden, inwieweit die Datenzugriffe allenfalls zusätzlich gegen Gesetzesrecht (Strafrecht, zivilrechtliches Persönlichkeitsrecht, Datenschutzgesetz) verstiesen. Immerhin ist darauf hinzuweisen, dass der elektronische Briefverkehr durch Art. 13 der Bundesverfassung vom 18. April 1999 geschützt ist (BGE 130 III 28 E. 4.2).

Zusammenfassend lag ein wichtiger Grund vor, der die fristlose Auflösung des Arbeitsverhältnisses rechtfertigte. Die Beschwerde ist diesbezüglich gutzuheissen.

3. Die Beschwerdeführerin beantragt, das Arbeitszeugnis vom 31. Oktober 2003 und die Arbeitsbestätigung vom 28. Oktober 2003 zu bestätigen. Im Streite liegen lediglich die Datierung der beiden Schreiben (Ende der ordentlichen Kündigungsfrist oder Datum der

fristlosen Entlassung) sowie der Hinweis auf die fristlose Auflösung des Arbeitsverhältnisses im Arbeitszeugnis. 3.1 Das Personalstatut der Stadt X enthält keine Regelungen betreffend die Formulierung von Arbeitszeugnissen. Somit sind die Bestimmungen des kantonalen Personalgesetzes anwendbar (oben 2.1). Gemäss § 46 Abs. 2 PG können Angestellte jederzeit ein Zeugnis verlangen, das über Art und Dauer des Arbeitsverhältnisses sowie über ihre Leistungen und ihr Verhalten Auskunft gibt. Auf besonderes Verlangen der Angestellten hat sich das Zeugnis auf Angaben über die Art und Dauer des Arbeitsverhältnisses zu beschränken (Abs. 3). Für die Auslegung dieser Vorschrift ist sinngemäss die Rechtsprechung zu Art. 330a OR heranzuziehen (VGr, 4. Juli 2001, VB.2001.00006, E. 2a, [www.vgrzh.ch](http://www.vgrzh.ch)). Bei der Formulierung von Arbeitszeugnissen sind – nebst weiteren Grundsätzen – insbesondere die Grundsätze der Wahrheit und des Wohlwollens zu beachten. Oberstes Gebot für die Arbeitgeber ist dabei die Wahrheitspflicht. Die Arbeitnehmenden haben deshalb keinen Anspruch auf Bestätigung dessen, was Arbeitgeber in guten Treuen nicht erklären können (vgl. dazu Susanne Janssen, *Die Zeugnispflicht des Arbeitgebers*, Bern 1996, S. 71 ff., mit Hinweisen). Die Angaben im Zeugnis müssen objektiv richtig sein (Manfred Reh binder, *Berner Kommentar*, 1985, Art. 330a OR N. 7+14; Adrian Staehlin/Frank Vischer, *Zürcher Kommentar*, 1996, Art. 330a OR N. 10). Weil der Grundsatz des Wohlwollens seine Schranke an der Wahrheitspflicht findet, darf und muss ein Zeugnis auch ungünstige Tatsachen und Bewertungen enthalten, sofern diese charakteristisch sind und nicht bloss einmalige Vorfälle oder Umstände betreffen (VGr, 7. Januar 2004, VB.2003.00016, E. 4.4, [www.vgrzh.ch](http://www.vgrzh.ch); BGr, 17. Juli 2002, 2A.118/2002, E. 2.2, [www.bger.ch](http://www.bger.ch); vgl. sodann Reh binder, Art. 330a N. 14, Staehelin/Vischer, Art. 330a N. 10). Der Grund für die Beendigung des Arbeitsverhältnisses und die Motive dafür dürfen gegen den Willen des oder der Arbeitnehmenden nur erwähnt werden, wenn sie zur Würdigung des Gesamtbilds beitragen, was bedeutet, dass nur Kündigungsgründe von einigem Gewicht zu nennen sind (VGr, 10. Juli 2002, ZBl 104/2003 S. 185, E. 10d/dd S. 223, mit Hinweisen [Leitsatz in RB 2002 Nr. 132]). 3.2 Aufgrund der Wahrheitspflicht durfte die Beschwerdeführerin die fristlose Auflösung des Arbeitsverhältnisses im Arbeitszeugnis erwähnen, auch wenn dies dem Beschwerdegegner zum Nachteil gereichen würde. Die Kündigungsgründe waren von einigem Gewicht, und die fristlose Kündigung hat sich als rechtmässig erwiesen (vgl. oben 2.6). Der Beschwerdegegner beging schwere Pflichtverletzungen. Somit war ihre Erwähnung im Arbeitszeugnis zulässig. Sie war auch erforderlich, da sich die Beschwerdeführerin andernfalls einem unzumutbaren Haftungsrisiko ausgesetzt hätte (Brühwiler, Art. 330a N. 5; Janssen, S. 76). Das Arbeitszeugnis muss das Datum der Ausstellung enthalten. Wie alle anderen Angaben ist dieses wahrheitsgemäss zu verurkunden. Ein Vor- oder Rückdatieren ist deshalb nach herrschender Lehre auch im Einverständnis der Parteien grundsätzlich nicht zulässig. Abgesehen von hier nicht interessierenden Ausnahmefällen ist das effektive Ausstellungsdatum anzugeben, selbst wenn dieses bei einem Schlusszeugnis vor dem Tag der rechtlichen Beendigung des Arbeitsverhältnisses liegt (Janssen, S. 97 f., mit Hinweisen). Die Datierung des Arbeitszeugnisses und der Arbeitsbestätigung sind deshalb vorliegend nicht zu beanstanden. 3.3 Somit sind das Arbeitszeugnis vom 31. Oktober 2003 und die Arbeitsbestätigung vom 28. Oktober 2003 nicht abzuändern. Die Beschwerde ist auch in diesem Punkt gutzuheissen und der vorinstanzliche Entscheid aufzuheben. 4. Für personalrechtliche Streitigkeiten mit einem Streitwert von unter Fr. 20'000.- werden keine Gerichtskosten erhoben; vorbehalten bleibt die Kostenaufgabe an die unterliegende Partei,

die durch ihre Prozessführung einen unangemessenen Aufwand verursacht hat (§ 80b VRG). Wo – wie hier in Bezug auf die Streitigkeit über das Arbeitszeugnis und die Arbeitsbestätigung – ein unmittelbar bezifferbarer Streitwert fehlt, sind in sinngemässer Anwendung von § 80b VRG nur Gerichtskosten zu erheben, wenn es um Entscheidungen von grosser Tragweite geht (vgl. Alfred Kölz/Jürg Bosshart/Martin Röhl, Kommentar zum Verwaltungsrechtspflegegesetz des Kantons Zürich, 2. A., Zürich 1999, § 80b N. 3). Der Beschwerdegegner hat keinen unangemessenen Aufwand verursacht, und die Streitsache ist noch nicht von grosser Tragweite. Somit sind die Kosten auf die Gerichtskasse zu nehmen (VGr, 4. Juli 2001, PB.2001 00006, E. 3, [www.vgrzh.ch](http://www.vgrzh.ch)). Da die Beschwerdeführerin obsiegt hat, steht ihr zwar grundsätzlich eine Parteientschädigung zu (§ 17 Abs. 2 VRG). Das Gemeinwesen besitzt jedoch in der Regel keinen Anspruch auf Parteientschädigung. Vor allem grössere und leistungsfähigere Gemeinwesen haben sich so zu organisieren, dass sie Verwaltungsstreitsachen selbst durchfechten können, denn die Erhebung und Beantwortung von Rechtsmitteln gehört zu den angestammten amtlichen Aufgaben (Kölz/Bosshart/Röhl, § 17 N. 19, mit Hinweisen). Die Beschwerdeführerin ist eine Stadt. Sie gehört zu den grösseren Gemeinden des Kantons Zürich. Zudem liegt kein aussergewöhnlicher Fall vor. Eine Parteientschädigung ist ihr deshalb nicht zuzusprechen. Demgemäss entscheidet die Kammer : 1. In Gutheissung der Beschwerde wird der Beschluss des Bezirksrats Y vom 29. Juli 2004 aufgehoben. 2. Das Arbeitszeugnis vom 31. Oktober 2003 und die Arbeitsbestätigung vom 28. Oktober 2003 werden bestätigt. 3. Die Gerichtsgebühr wird festgesetzt auf Fr. 2'000.--; die übrigen Kosten betragen: Fr. 60.-- Zustellungskosten, Fr. 2'060.-- Total der Kosten. 4. Die Gerichtskosten werden auf die Gerichtskasse genommen. 5. Eine Parteientschädigung wird nicht zugesprochen. 6. Mitteilung an ...

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