

ZH_VERWALTUNGSGERICHT PB.2006.00020 vom 2. Mai 2007

ZH Verwaltungsgericht, 2007-05-02, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_verwaltungsgericht__PB.2006.00020

FR: ZH_VERWALTUNGSGERICHT PB.2006.00020 du 2 mai 2007

IT: ZH_VERWALTUNGSGERICHT PB.2006.00020 del 2 maggio 2007

Regeste

Auflösung des Arbeitsverhältnisses (Fristlose Kündigung) | Fristlose Kündigung Der Beschwerdeführer war seit 2002 Chef des kantonalen Steueramts. Der Regierungsrat löste das Arbeitsverhältnis mit fristloser Kündigung auf. Vor Verwaltungsgericht bestreitet der Beschwerdeführer die Rechtmässigkeit der Kündigung und verlangt Lohn bis zum Ende der ordentlichen Kündigungsfrist sowie eine Entschädigung in der Höhe von drei Monatslöhnen. Zuständigkeit, Streitwert (E. 1). Die fristlose Kündigung setzt wichtige Gründe voraus, bei deren Vorhandensein nach Treu und Glauben die Fortsetzung des Arbeitsverhältnisses unzumutbar ist (Art. 22 Abs. 1 und 2 PG). Tatbestand und Rechtsfolgen der fristlosen Auflösung richten sich nach den Bestimmungen des Obligationenrechts (E. 3). Die fristlose Kündigung ist grundsätzlich unverzüglich nach der Kenntnis des wichtigen Grundes zu erklären. Eine gewisse Bedenkzeit wird der berechtigten Person allerdings zugestanden, insbesondere wenn die Arbeitgeberin eine juristische Person ist, die infolge ihrer Kompetenzordnung längere Zeit für die Entscheidung benötigt, etwa weil diese durch ein mehrköpfiges Organ gefällt werden muss (E. 4.1). Konkret stellt sich die Frage, ob eine Zeitspanne von neun Tagen zwischen dem Ablauf der dem Beschwerdeführer eingeräumten Frist zur Stellungnahme und der fristlosen Kündigung durch den Regierungsrat zu lang war (E. 4.2.2). Dies wird aus verschiedenen Gründen verneint (E. 4.2): Einmal verschafft der Anspruch auf rechtliches Gehör auch einen Anspruch darauf, dass die Behörde Vorbringen sorgfältig und ernsthaft prüft. Es kann und darf vom Regierungsrat daher nicht erwartet werden, dass er seinen Entscheid bereits während der Frist zur Stellungnahme vorbereitet, um die fristlose Kündigung gleich nach Fristablauf auszusprechen (E. 4.2.5). Ausserdem handelt es sich um einen komplexen Sachverhalt, über den der Regierungsrat als mehrköpfiges, mit stark arbeitsbelasteten Mitgliedern besetztes Gremium zu entscheiden hatte. Ferner lagen innerhalb der neuntägigen Zeitspanne noch die Osterfeiertage (E. 4.2.6). Dass dem Beschwerdeführer der Lohn aus sozialen Gründen für weitere zehn Tage (bis zum Monatsende) ausbezahlt wurde, darf nicht als Hinweis auf die Zumutbarkeit einer weiter dauernden Anstellung verstanden werden und spricht damit nicht gegen die Zulässigkeit der fristlosen Kündigung (E. 5). Im Übrigen war die fristlose Kündigung nach der Würdigung der Gesamtumstände auch inhaltlich gerechtfertigt: Einmal wies die Amtsführung des Beschwerdeführers gewisse Mängel auf (E. 7). Insbesondere war jedoch entscheidend, dass der Beschwerdeführer den offensichtlichen Irrtum über seine Berechtigung, einen akademischen Titel zu führen, unaufgeklärt liess (E. 8). Abweisung

Erwägungen

E. 4

Abteilung PB.2006.00020 Entscheid der 4. Kammer vom 2. Mai 2007 Mitwirkend: Abteilungspräsident Jso Schumacher (Vorsitz) , Verwaltungsrichter Rudolf Bodmer, Ersatzrichter Martin Bertschi, Gerichtsssekretärin Eliane Schlatter. In Sachen A , vertreten durch Rechtsanwalt B, Beschwerdeführer , gegen Staat Zürich, vertreten durch den Regierungsrat des Kantons Zürich, dieser vertreten durch die Finanzdirektion des Kantons Zürich, Walcheplatz 1, 8090 Zürich, Beschwerdegegner , betreffend Auflösung des Arbeitsverhältnisses (Fristlose Kündigung), hat sich ergeben: I. A wurde vom Regierungsrat mit Beschluss vom 30. April 2002 als Chef des Steueramts mit Stellenantritt am 1. Juni 2002 angestellt. Vorher war er in leitender Funktion bei der Firma X tätig gewesen. Die Finanzdirektion beauftragte am 11. November 2005 Dr. C, Abteilungsvorsitzender am Bezirksgericht Zürich und Ersatzrichter am Obergericht, mit einer Administrativuntersuchung gegen A, um die Vorwürfe abzuklären, dieser habe bei Steuereinschätzungen rechtswidrige Anordnungen erteilt. Untersucht wurden 24 Steuerfälle, deren Überprüfung gemäss einer Befragung von Mitarbeitenden des Steueramts angezeigt erschien. In ihrem Schlussbericht vom 17. März 2006 hielten Dr. C und lic. iur. D fest, A habe in fünf Fällen das Prinzip des rechtsgleichen Vollzugs des Steuerrechts und in zwei dieser Fälle auch das Prinzip des gesetzeskonformen Vollzugs verletzt; in sieben Fällen seien Kompetenzanmassungen bzw. Umgehungen des vorgegebenen Verfahrenswegs festzustellen; schliesslich habe A in einem Fall in richterliche Befugnisse eines Mitarbeiters eingegriffen und das Ermessen krass überschritten. Die Fälle betrafen zum Teil mehrere Steuerpflichtige. Anscheinend habe A in einzelne Fälle eingegriffen, wenn die Steuerpflichtigen sich an ihn gewandt hätten, ohne dass er daraus persönliche Vorteile habe erzielen wollen; in einzelnen Fällen könne angenommen werden, dass er "selber aus einer wohl kaum ganz richtig verstandenen 'Wirtschaftsfreundlichkeit' unstatthafte Zugeständnisse gemacht oder den Druck aus 'standortwettbewerblichen Gründen' an Mitarbeiter weitergegeben" habe. In Bezug auf die Personalführung wurde festgestellt, A habe in einzelnen Fällen "Leute missbräuchlich eingesetzt und grossen Druck erzeugt", und es bestehe der Eindruck, zumindest in Teilen des Steueramts herrsche ein "Klima der Angst, Irritation und Verunsicherung". Der Bericht empfahl abschliessend, nicht näher bezeichnete personalrechtliche Massnahmen gegen A zu prüfen. Mit Schreiben vom 22. März 2006 räumte die Finanzdirektion A Gelegenheit zur Stellungnahme ein, die dieser mit Schreiben seines Rechtsvertreters vom 3. April 2006 wahrnahm. Mittlerweile war A auf sein eigenes Gesuch hin per 1. April 2006 freigestellt worden, nachdem gegen ihn Anklage wegen Falschbeurkundung im Rahmen seiner Tätigkeit für die Firma X erhoben worden war. Mit Schreiben vom 6. April 2006 teilte die Finanzdirektion A mit, der Regierungsrat erwäge die fristlose Auflösung des Arbeitsverhältnisses, und setzte ihm eine nicht erstreckbare Frist zur Stellungnahme bis zum 11. April 2006 an. Begründet wurde dies damit, dass A gemäss dem Schlussbericht der Administrativuntersuchung erstens gegen das Gebot der rechtsgleichen Behandlung von Steuerpflichtigen sowie gegen gesetzliche Bestimmungen verstossen habe und dass zweitens durch sein Fehlverhalten gegenüber Mitarbeitenden schwerwiegende Führungsprobleme entstanden seien. Drittens habe er den Regierungsrat nicht über dessen Irrtum aufgeklärt, wonach er einen akademischen Titel besitze, und viertens sei aufgrund der Anklageerhebung die für die Amtsführung erforderliche Autorität derart beeinträchtigt, dass die weitere Ausübung der Leitungsfunktion im Steueramt nicht mehr realistisch sei. A liess hierauf dem Finanzdirektor am 11. April 2006 mitteilen, dass er das Arbeitsverhältnis unter Wahrung der ordentlichen Frist, also auf den 31. Oktober 2006, kündige. Mit Beschluss vom

19. April 2006 (RRB Nr. 599/2006) löste der Regierungsrat das Arbeitsverhältnis aus wichtigen Gründen per sofort – unter Lohnzahlung bis zum 30. April 2006 – auf, wobei er die Kündigung als von A verschuldet erklärte. II. Gegen diesen Beschluss liess A am 22. Mai 2006 Beschwerde ans Verwaltungsgericht mit folgenden Anträgen erheben: "1. Ziff. I des Dispositivs von RRB 599/2006 sei aufzuheben und es sei festzustellen, dass die fristlose Kündigung nicht zulässig war; 2. der Regierungsrat sei anzuweisen, dem Beschwerdeführer bis zum Ablauf der ordentlichen Kündigungsfrist den Lohn auszuzahlen, vorbehältlich der Ansprüche der Arbeitslosenversicherung; 3. es sei dem Beschwerdeführer eine Entschädigung von drei Monatslöhnen infolge ungerechtfertigter fristloser Entlassung zu bezahlen; ... 4. Es sei dem Beschwerdeführer die Möglichkeit zu geben mitzuteilen, welche Beträge im Sinn von Art. 337c Abs. 2 OR [Obligationenrecht] anzurechnen sind", alles unter Kosten- und Entschädigungsfolgen zu Lasten des Regierungsrats. Zur Begründung liess er im Wesentlichen geltend machen: Zum einen habe der Regierungsrat die fristlose Kündigung nicht rechtzeitig ausgesprochen; zum andern lägen auch keine genügenden materiellen Gründe für eine fristlose Kündigung vor. Die Administrativuntersuchung sei ohne das nötige Fachwissen durchgeführt worden; die Vorwürfe seien unzutreffend. Die Anmassung des akademischen Titels würde aus verschiedenen Gründen keine Grundlage für eine fristlose Kündigung bilden, selbst wenn der Vorwurf stimmen sollte. Was die Anklageerhebung im Zusammenhang mit der früheren Tätigkeit bei der Firma X betreffe, so sei die fristlose Kündigung auf den blossen Verdacht einer strafbaren Handlung hin unzulässig, und im Übrigen habe der Finanzdirektor die Anklage anlässlich der Freistellung sinngemäss als von untergeordneter Bedeutung für das Anstellungsverhältnis von A bezeichnet. In der Beschwerdeantwort vom 29. Juni/3. Juli 2006 beantragte die Finanzdirektion namens des Kantons Zürich Abweisung der Beschwerde unter Kosten- und Entschädigungsfolgen zulasten von A. In Replik und Duplik hielten die Parteien an ihren Anträgen fest. Die Kammer zieht in Erwägung: 1. Die Beschwerde richtet sich gegen eine personalrechtliche Anordnung des Regierungsrats gemäss § 74 Abs. 1 des Verwaltungsrechtspflegegesetzes vom 24. Mai 1959 (VRG; LS 175.2). Die Eintretensvoraussetzungen sind erfüllt. Aufgrund des Streitwerts ist die Kammer zur Behandlung der Sache zuständig (§ 80c in Verbindung mit § 38 Abs. 1 und 2 VRG): Bei einem Jahreslohn von rund Fr. 250'000.- ergibt sich aus Antrag 3 ein Streitwert von Fr. 62'500.-. Antrag 2 beinhaltet Lohn von anfangs Mai bis Ende Oktober 2006, also von sechs Monaten, was nochmals Fr. 125'000.- ergibt. Abzüglich der Fr. 15'000.-, die sich der Beschwerdeführer anrechnen lässt, beläuft sich der Streitwert von Antrag 2 somit auf Fr. 110'000.-. Damit beträgt der Streitwert gesamthaft Fr. 172'500.-. 2. Der Beschwerdeführer macht im Rahmen der Ausführungen zu den Kündigungsgründen geltend, der Regierungsrat habe die Würdigungen der Administrativuntersuchung unbesehen übernommen und den Einwand der fehlenden fachlichen Kompetenz des Untersuchungsführers nicht berücksichtigt. Aus den Beschwerdeanträgen sowie der Systematik und der Formulierung der Beschwerdebegründung ist zu entnehmen, dass mit diesen Vorbringen nur die Ergebnisse der Administrativuntersuchung in Zweifel gezogen werden sollen und nicht etwa die Verletzung des Anspruchs auf rechtliches Gehör (Art. 29 Abs. 2 der Bundesverfassung vom 18. April 1999 [BV]; § 31 des Personalgesetzes vom 27. September 1998 [PG; LS 177.10]) gerügt werden soll. Eine solche Rüge wäre auch nur schon deshalb nicht berechtigt, weil der Regierungsrat bereits in seiner Aufforderung vom 6. April 2006 zur Stellungnahme die Vorbringen des Beschwerdeführers ausdrücklich – wenn auch summarisch – zurückgewiesen hat. 3. Nach § 22 Abs. 1 PG kann das

Arbeitsverhältnis aus wichtigen Gründen beidseits ohne Einhaltung von Fristen jederzeit – schriftlich und mit Begründung – aufgelöst werden. Als wichtiger Grund gilt jeder Umstand, bei dessen Vorhandensein nach Treu und Glauben die Fortsetzung des Arbeitsverhältnisses nicht zumutbar ist (§ 22 Abs. 2 PG). Tatbestand und Rechtsfolgen der fristlosen Auflösung richten sich nach den Bestimmungen des Obligationenrechts (§ 22 Abs. 4 PG). Praxis und Lehre zu Art. 337 OR sind somit bei der Auslegung von § 22 PG heranzuziehen, unter dem Vorbehalt von Abweichungen aufgrund des Gesetzes, des Verfassungsrechts oder allgemeiner Rechtsgrundsätze des öffentlichen Rechts.

E. 4.1

Die fristlose Kündigung ist unverzüglich nach der Kenntnis des wichtigen Grundes zu erklären; andernfalls wird das Recht zur sofortigen Auflösung des Arbeitsverhältnisses verwirkt: Einerseits ist aus einem längeren Zuwarten nach Treu und Glauben zu schliessen, dass die Fortsetzung des Arbeitsverhältnisses doch zumutbar ist; andererseits soll ein betroffener Arbeitnehmer nicht über Gebühr in der Ungewissheit verbleiben, ob er mit sofortiger Wirkung entlassen werde (Manfred Rehbinder, Berner Kommentar, 1992, Art. 337 OR N. 16 S. 141; Adrian Staehelin/Frank Vischer, Zürcher Kommentar, 1996, Art. 337 OR N. 35). Aufgrund der schwerwiegenden Folgen der fristlosen Kündigung wird der berechtigten Person jedoch eine gewisse Bedenkzeit eingeräumt, um die Entscheidung mit der notwendigen Sorgfalt vorbereiten zu können (Gustav Wachter, Der Untergang des Rechts zur fristlosen Auflösung des Arbeitsverhältnisses, ArbR 1990, S. 37 ff., 42 f.). Diese Frist bestimmt sich nach den Umständen des jeweiligen konkreten Falls (Wachter, S. 41 f.). In der Regel liegt sie bei etwa 2–3 Arbeitstagen, doch kann sie bei Vorliegen besonderer Umstände bis etwa eine Woche betragen (BGE 130 III 28 E. 4.4 mit Hinweisen; BGr, 16. Mai 2002, 4C.345/2001, E. 3.2, www.bger.ch). Letzteres gilt vor allem, wenn die Arbeitgeberin eine juristische Person ist, die infolge ihrer Kompetenzordnung längere Zeit für die Entscheidung benötigt, etwa wenn diese durch ein mehrköpfiges Organ gefällt werden muss (BGr, 13. Dezember 2005, 4C.291/2005, E. 3.2, www.bger.ch; 21. Mai 1995, JAR 1997 S. 208 ff.; Rehbinder, Art. 337 N. 16 lit. a; Staehelin/Vischer, Art. 337 N. 35; Ullin Streiff/Adrian von Kaenel, Arbeitsvertrag, 6. A., Zürich etc. 2006, Art. 337 N. 17; Wachter, S. 43 f.). Wird eine Stellungnahme der zu kündigenden Person eingeholt, so verlängert sich die Bedenkzeit um die Zeitspanne bis zu deren Eintreffen bzw. bis zum Ende der Anhörungsfrist (BGr, 10. Februar 2004, 2A.518/2003, E. 5.2, www.bger.ch; BGE 93 II 18). In der Literatur wird vereinzelt die Auffassung vertreten, dies gelte nur für zwingend vorzunehmende Anhörungen (Denis Humbert/Alfons Volken, Fristlose Entlassung [Art. 337 OR], Unter besonderer Berücksichtigung der Verdachtskündigung und der Erklärung der fristlosen Entlassung, AJP 2004, S. 564 ff., 574, wobei jedenfalls die dort angeführten Belege diese Aussage nicht stützen). Ist die Sachverhaltsermittlung erst mit der Stellungnahme abgeschlossen, so beginnt die Frist mit deren Eintreffen zu laufen (Humbert/Volken, S. 574 f.; Wachter, S. 47 mit Hinweis). In der Lehre wird die strenge Praxis in Bezug auf die Fristen teilweise kritisiert (Humbert/Volken, S. 572 ff.; Streiff/von Kaenel, Art. 337 N. 17 a.E. mit weiteren Hinweisen).

E. 4.2.1

Die fristlose Kündigung wurde hier in erster Linie mit den Vorwürfen begründet, die sich aus dem Schlussbericht über die Administrativuntersuchung ergaben. Nachdem der Beschwerdeführer mit Schreiben vom 3. April 2006 (eingetroffen am 4. April 2006) zu diesem Bericht Stellung genommen hatte, setzte ihm die Finanzdirektion am 6. April 2006

eine Frist bis zum 11. April 2006, um sich zur ins Auge gefassten sofortigen Auflösung des Arbeitsverhältnisses zu äussern. Das Schreiben vom 11. April 2006, mit dem der Beschwerdeführer sein Arbeitsverhältnis auf den 31. Oktober 2006 kündigte und zugleich den Verzicht auf eine Stellungnahme mitteilte, wurde per Kurier am gleichen Tag dem Finanzdirektor überbracht. Der Regierungsrat entschied über das Geschäft in der übernächsten ordentlichen Sitzung, jener vom 19. April 2006; der Entscheid wurde dem Rechtsvertreter des Beschwerdeführers am 20. April 2006 überbracht.

E. 4.2.2

Im vorliegenden Fall lautet die entscheidende Frage, ob die Zeitspanne zwischen dem 11. April 2006, als der Beschwerdeführer der Finanzdirektion seine Kündigung und den Verzicht auf eine Stellungnahme mitteilte, und dem 20. April 2006, als die fristlose Kündigung dem Rechtsvertreter des Beschwerdeführers zugestellt wurde, zu lang war. Dies gilt unabhängig davon, ob die Bedenkzeit bereits mit dem Eintreffen der Stellungnahme vom 3. April 2006, also am 4. April 2006, oder erst am 11. April 2006 begann: Da die Gewährung des rechtlichen Gehörs zur in Aussicht gestellten Verfügung zwingend war (Art. 29 Abs. 2 BV; § 31 PG), wäre die Frist für die entsprechende Stellungnahme jedenfalls miteinzuberechnen (vgl. BGr, 10. Februar 2004, 2A.518/2003, E. 5.2, www.bger.ch). Diese Frist wurde zügig angesetzt und nicht zu lange bemessen. Dass die Untersuchung nicht rechtzeitig eingeleitet worden wäre, nachdem genügende Hinweise auf allfällige Unregelmässigkeiten zusammengekommen waren, oder dass sie nicht rasch genug durchgeführt worden wäre, wird nicht geltend gemacht und ergibt sich auch nicht aus den Akten.

E. 4.2.3

Der Beschwerdeführer macht geltend, dass sich der Regierungsrat so hätte einrichten müssen, dass er nach dem Eintreffen der Stellungnahme eine sofortige Kündigung hätte aussprechen können. Insbesondere hätte der Regierungsrat die Möglichkeit eines sofortigen Entscheids für den denkbaren Fall vorsehen müssen, dass der Beschwerdeführer auf eine Stellungnahme verzichtete und deshalb keine weitere Auseinandersetzung mit dessen Argumenten notwendig würde. Die vom Gesetz vorgesehenen Möglichkeiten des Präsidialentscheids bei Dringlichkeit oder der ausserordentlichen Sitzung hätten genutzt werden müssen.

E. 4.2.4

Laut der bundesgerichtlichen Praxis zum Arbeitsvertragsrecht muss ein Arbeitgeber die fristlose Entlassung sofort – ohne weitere Überlegungsfrist – nach dem Abschluss von Abklärungen aussprechen, sofern nur zu ermitteln war, ob ein von Anfang an klarer Vorwurf zutrifft oder nicht. In einem solchen Fall könne der Arbeitgeber nämlich bereits während der Abklärungen überlegen, wie er reagieren wolle, wenn sich der Vorwurf als zutreffend erweise (BGr, 25. September 2006, 4C.188/2006, E. 2 mit weiteren Hinweisen, www.bger.ch). Es fragt sich, ob der Arbeitgeber entsprechend auch die Frist, die er dem Arbeitnehmer zur Stellungnahme eingeräumt hat, zum Überdenken der Möglichkeiten nutzen muss.

E. 4.2.5

Gegen die erwähnte Bundesgerichtspraxis wird eingewendet, dass sie beachtenswerten, praktischen Interessen der Beteiligten widerspreche und auch logisch nicht überzeuge, weil die Abklärungen den Beginn des Fristenlaufs aufschieben, die Frist aber nicht abändern

oder hinfällig machen könnten (Humbert/Volken, S. 574 f.). Vor allem aber steht einer analogen Anwendung dieser Praxis auf den vorliegenden Fall ein spezifisch öffentlichrechtlicher Grund entgegen: Der Anspruch auf rechtliches Gehör verschafft der betroffenen Person nicht nur das Recht, sich zu äussern, sondern auch einen Anspruch darauf, dass die Behörde ihre Vorbringen sorgfältig und ernsthaft prüft und in der Entscheidungsfindung berücksichtigt (vgl. Michele Albertini, *Der verfassungsmässige Anspruch auf rechtliches Gehör im Verwaltungsverfahren des modernen Staates*, Bern 2000, S. 367 ff.). Deshalb darf die Behörde nicht ermuntert oder gar verpflichtet werden, noch vor Ablauf der entsprechenden Frist einen Entscheid für den Fall vorzubereiten, dass die betroffene Person auf eine Stellungnahme verzichtet. Sie könnte dann nämlich versucht sein, auf eine allfällige Stellungnahme inhaltlich nicht gebührend einzugehen, um sich nicht dem Einwand auszusetzen, sie habe zuviel Zeit für die Überprüfung irrelevanter Äusserungen aufgewendet und auf diese Weise das Recht auf sofortige Entlassung verwirkt. Somit würde die Gefahr geschaffen, dass der Anspruch auf rechtliches Gehör ausgehöhlt würde, was mit der Tragweite dieses verfassungsmässigen Rechts nicht vereinbar wäre. Das Bundesgericht hat denn auch im Fall der fristlosen Kündigung eines öffentlichrechtlichen Arbeitsverhältnisses nicht angenommen, dass die Arbeitgeberschaft ihren Entscheid bereits während der Frist zur Stellungnahme vorzubereiten habe (BGr, 10. Februar 2004, 2A.518/2003, E. 5.2, www.bger.ch).

E. 4.2.6

Bei der Prüfung der konkreten Umstände des vorliegenden Falls ist zunächst zu beachten, dass er einen durchaus komplexen Sachverhalt betrifft. Sodann teilte der Beschwerdeführer in seinem am selben Tag zugestellten Schreiben vom 11. April 2006 zwar den Verzicht auf eine Stellungnahme zur in Aussicht genommenen Verfügung mit, doch kündigte er zugleich sein Arbeitsverhältnis unter Wahrung der ordentlichen Kündigungsfrist auf den 31. Oktober 2006. Damit schuf er eine veränderte Situation, deren Auswirkungen der Regierungsrat mit der gleichen Sorgfalt zu prüfen hatte, mit der er eine inhaltliche Stellungnahme hätte überprüfen müssen. Aufgrund der gesetzlichen Verfahrensvorschriften, namentlich § 38 Abs. 3 des Gesetzes betreffend die Organisation und Geschäftsordnung des Regierungsrates und seiner Direktionen vom 26. Februar 1899 (OGRR; LS 172.1), wonach die Anträge der Direktionen dem Regierungsrat in Beschlussesform vorzulegen sind, und weil der Entscheid von einem siebenköpfigen Organ zu treffen war, konnte auch nicht erwartet werden, dass der Regierungsrat seinen Beschluss bereits an der ordentlichen Sitzung vom 12. April 2006, also nach weniger als einem Arbeitstag, treffen würde. § 12 OGRR sieht vor, dass "in minder wichtigen, jedoch dringlichen Fällen einzelne Geschäfte" durch Präsidialentscheid erledigt werden können, wobei "[s]olche Verfügungen ... in der nächsten Sitzung der Genehmigung der Gesamtbehörde zu unterbreiten" sind. Da der hier zu beurteilende Entscheid nicht einen "minder wichtigen" Fall betraf und der Schwebezustand wegen der Notwendigkeit einer Genehmigung durch die Gesamtbehörde nicht beendet worden wäre, wäre ein Vorgehen nach § 12 OGRR nicht angemessen gewesen. Der Regierungsrat war sodann auch nicht gehalten, einen Termin für eine ausserordentliche Sitzung im Sinn von § 39 f. OGRR zu vereinbaren: Zum einen fielen im vorliegenden Fall die Osterfeiertage in die fragliche Woche bis zur nächsten ordentlichen Sitzung. Zum andern muss sich auch der Regierungsrat auf die von Praxis und Lehre anerkannte Notwendigkeit einer verlängerten Bedenkzeit bei fristlosen Kündigungen durch juristische Personen mit komplizierteren Entscheidungsstrukturen stützen können, namentlich angesichts der Arbeitsbelastung seiner Mitglieder, die als bekannt gelten kann. Es ist weiter zu

berücksichtigen, dass gerade das Einhalten der üblichen Abläufe auch geeignet war, die Ungewissheit des Beschwerdeführers zu verringern: Dieser durfte und musste angesichts der Umstände damit rechnen, dass der Regierungsrat den Entscheid an der ordentlichen Sitzung vom 19. April 2006 fällen würde. Darauf deutete im Übrigen auch die Ankündigung der Finanzdirektion im Schreiben vom 6. April 2006 hin, sie werde nach Prüfung der Stellungnahme des Beschwerdeführers dem Regierungsrat Antrag für das weitere Vorgehen stellen.

E. 4.2.7

Zusammenfassend: Angesichts der Anforderungen des Anspruchs auf rechtliches Gehör, angesichts der Komplexität des zu beurteilenden Sachverhalts, angesichts der Organisation des Regierungsrats, angesichts der Vorausssehbarkeit der Verfahrensabläufe, durch welche die Ungewissheit des Beschwerdeführers über den Zeitpunkt des Entscheids stark relativiert wurde, und weil die Osterfeiertage in die Bedenkzeit fielen, erweist sich die fristlose Kündigung, die beim Beschwerdeführer neun Tage bzw. fünf Arbeitstage nach dessen Verzicht auf eine Stellungnahme eintraf, nicht als verspätet.

E. 4.2.8

Ob auch die Tatsache, dass der Beschwerdeführer im fraglichen Zeitraum bereits freigestellt war, eine längere Bedenkfrist rechtfertigen würde, kann demnach offen bleiben. Dies wird in Praxis und Lehre teilweise mit der Begründung bejaht, in einem solchen Fall könne aus dem vorläufigen Ausbleiben der Kündigung nicht geschlossen werden, die weitere Zusammenarbeit sei zumutbar (Arbeitsgericht Zürich, 27. Dezember 1988, JAR 1990 S. 254; Gabriel Aubert, in: Luc Thévenoz/Franz Werro [Hrsg.], Commentaire romand, Code des obligations I, Genf u.a. 2003, Art. 337 N. 11 a.E.). Dagegen wird eingewendet, auch hier dürfe der Arbeitnehmer nicht in der Ungewissheit verbleiben, ob das Anstellungsverhältnis fristlos gekündigt werde (Stahelin/Vischer, Art. 337 N. 35).

E. 4.3

Der Beschwerdeführer wurde mit der Frage, ob er über einen Studienabschluss verfüge, erstmals am 9. März 2006 in einer Besprechung konfrontiert. Er äussert die Vermutung, es sei womöglich schon länger bekannt gewesen, dass er keinen akademischen Titel erworben habe.

E. 4.3.1

Ist ein Grund zur fristlosen Auflösung des Arbeitsverhältnisses der kündigungsberechtigten Person nicht hinreichend bekannt, beginnt die Erklärungsfrist mit der definitiven Kenntnis des Grundes. Wird die betroffene Person angehört, verlängert sich die Bedenkzeit entsprechend – zumindest wenn die Anhörung zwingend vorgeschrieben ist, was bei der Kündigung durch einen öffentlichrechtlichen Arbeitgeber der Fall ist; dient die Stellungnahme der Sachverhaltsabklärung, beginnt die Bedenkfrist erst mit deren Abgabe zu laufen (vorn 4.1). Wird trotz konkretem Verdacht die Untersuchung und Aufklärung unterlassen, führt dies allerdings zum Verlust des Rechts auf fristlose Kündigung (Rehbinder, Art. 337 N. 16 lit. b; Wachter, S. 45 ff.).

E. 4.3.2

Laut der Aktennotiz zur Besprechung vom 9. März 2006 waren es "neu aufgetauchte Unsicherheiten" bezüglich des Studienabschlusses, die zur entsprechenden Frage führten. Wenn die Beweislast für die Tatsachen, aus denen das Recht zur fristlosen Kündigung

abgeleitet wird, bei der kündigenden Person liegt (BGE 130 III 213 E. 3.2; Stachelin/Vischer, Art. 337 N. 42), so muss die Beweislast für die Behauptung, dieses Recht sei durch Aufschieben der Untersuchung trotz einem konkreten Verdacht verwirkt worden, bei der gekündigten Person liegen. Dies ergibt sich aus der in Art. 8 des Zivilgesetzbuchs verankerten, hier im Sinn eines allgemeinen Rechtsgrundsatzes anwendbaren Regel, wonach diejenige Partei das Vorhandensein einer behaupteten Tatsache zu beweisen hat, die aus ihr Rechte ableitet. Der Beschwerdeführer vermag die Behauptung nicht näher zu begründen, wonach schon länger bekannt gewesen sei, dass er keinen akademischen Titel habe. Im Übrigen liesse sich gemäss den Regeln über die fristlose Kündigung aufgrund eines Dauerzustands selbst hieraus noch nicht ohne weiteres ableiten, dass das Kündigungsrecht verwirkt wäre (vgl. Wachter, S. 48 ff.). Es kann dem Beschwerdegegner sodann nicht vorgehalten werden, er habe nicht umgehend reagiert; da das Administrativverfahren in jenem Zeitpunkt seinem Abschluss entgegenging – die Besprechung fiel in jenen Zeitraum, in dem aufgrund der Stellungnahme des Beschwerdeführers zum Entwurf der Schlussbericht erstellt wurde –, drängte es sich geradezu auf, die an sich selbständigen Vorwürfe im selben Verfahren weiterzubehandeln. Darin scheinen die Beteiligten an der Besprechung vom 9. März 2006, an der im Übrigen noch eine einvernehmliche Auflösung des Arbeitsverhältnisses ins Auge gefasst wurde, gemäss der Aktennotiz sinngemäss übereingekommen zu sein. Dem Beschwerdeführer wurde entsprechend auch in dieser Sache am 6. April 2006 eine Frist zur Stellungnahme bis zum 11. April 2006 eingeräumt. In Bezug auf die Bedenkfrist des Regierungsrats kann daher auf die obenstehenden Erwägungen (4.2) verwiesen werden.

E. 4.4

Nachdem gegen den Beschwerdeführer am 31. März 2006 Anklage wegen Urkundenfälschung im Zusammenhang mit seiner früheren beruflichen Tätigkeit bei der Firma X erhoben worden war, wurde er auf sein eigenes Gesuch hin noch am selben Tag von der Finanzdirektion mit Wirkung ab 1. April 2006 freigestellt. Bis zur fristlosen Kündigung traten in dieser Angelegenheit keine neuen relevanten Ereignisse ein. Mit der Freistellung fiel deshalb diese Sache als Grund der fristlosen Kündigung grundsätzlich ausser Betracht: Die berechnigte Person ist an ihre erste Reaktion gebunden; hat sie die Wahl zwischen mehreren Gestaltungsrechten, so verliert sie mit der Option für das eine die Möglichkeit der Ausübung der andern. Deshalb darf zum Beispiel keine fristlose Kündigung ausgesprochen werden, wenn aus denselben Gründen bereits eine ordentliche Kündigung erfolgt ist oder bloss eine Verwarnung ausgesprochen wurde (BGE 123 III 86 E. 2b; Streiff/von Kaenel, Art. 337 N. 15 mit weiteren Hinweisen). Mit dem Hinweis auf die Unschuldsvermutung in der Medienmitteilung vom 31. März 2006 zur Freistellung brachte die Finanzdirektion überdies zum Ausdruck, dass sie die Anklageerhebung nicht als Grund für weiter gehende personalrechtliche Massnahmen ansah. Fraglich ist, ob der Beschwerdegegner infolge des Abschlusses des Administrativuntersuchungsverfahrens auf die Anklageerhebung zurückkommen durfte, was offen bleiben kann (vgl. hinten 8.4 und 9).

E. 5

Der Regierungsrat hat das Arbeitsverhältnis per sofort aufgelöst, jedoch die Auszahlung des Lohns bis zum Ende des Monats beschlossen. In der Lehre zum Arbeitsvertragsrecht ist umstritten, ob eine vorzeitige Kündigung – d.h. eine Kündigung mit verkürzter Frist bzw. eine sofortige Kündigung unter Einräumung einer sogenannten Sozialfrist im Sinn eines Entgegenkommens zugunsten der gekündigten Person – zulässig ist, wenn eine fristlose

Kündigung ausgesprochen werden könnte, oder ob ein solches Vorgehen anzeigt, dass die Weiterbeschäftigung des Gekündigten zumutbar ist (für Ersteres: Reh binder, Art. 337 N. 19; Manfred Reh binder/Wolfgang Portmann, Basler Kommentar, 2003, Art. 337 OR N. 6; Staehelin/Vischer, Art. 337 N. 40; für Letzteres: Jürg Brühwiler, Kommentar zum Einzelarbeitsvertrag, 2. A., Bern etc. 1996, Art. 337 N. 12; Streiff/von Kaenel, Art. 337 N. 14). Das Bundesgericht scheint bei privatrechtlichen Arbeitsverhältnissen die Zulässigkeit einer vorzeitigen Kündigung unter Gewährung einer Sozialfrist dann anzunehmen, wenn die Frist im Interesse der gekündigten, nicht der kündigenden Partei liegt (BGr, 27. Oktober 2003, 4C.174/2003, E. 3.2.1 f., www.bger.ch). Dies muss umso mehr für das kantonalzürcherische Personalrecht gelten, weil der Kanton Zürich laut dem Willen des Gesetzgebers ein sozialer Arbeitgeber sein soll (vgl. Antrag und Weisung des Regierungsrates vom 22. Mai 1996 zum Personalgesetz, ABl 1996 II 1105 ff., 1139 f.). Die Auszahlung des Lohns aus sozialen Gründen für weitere zehn Tage bis zum Ende des Monats entspricht diesem Ziel. Sie darf daher nicht als Hinweis auf die Zumutbarkeit einer weiter dauernden Anstellung des Beschwerdeführers verstanden werden und spricht nicht gegen die Zulässigkeit der fristlosen Kündigung.

E. 6

Zu prüfen ist somit, ob die fristlose Kündigung inhaltlich gerechtfertigt war. Nach Art. 337 Abs. 2 OR, auf den § 22 Abs. 4 PG verweist, gilt als wichtiger Grund namentlich jeder Umstand, bei dessen Vorhandensein der kündigenden Person nach Treu und Glauben die Fortsetzung des Arbeitsverhältnisses nicht mehr zugemutet werden darf. Die fristlose Kündigung ist ultima ratio und muss dem Grundsatz der Verhältnismässigkeit entsprechen. Sie ist ausgeschlossen, wenn der kündigenden Person mildere Massnahmen zur Verfügung stehen, um die eingetretene Störung des Arbeitsverhältnisses in zumutbarer Weise zu beheben (Staehelin/Vischer, Art. 337 N. 4 mit Hinweisen; VGr, 8. August 2006, PB.2006.00017, E. 3.1, www.vgrzh.ch). Eine Verfehlung des Arbeitnehmers muss einerseits objektiv geeignet sein, die für das Arbeitsverhältnis wesentliche Vertrauensgrundlage zu zerstören oder zumindest so tiefgreifend zu erschüttern, dass dem Arbeitgeber die Fortsetzung des Arbeitsverhältnisses nicht mehr zuzumuten ist. Andererseits muss sie auch tatsächlich zu einer derartigen Zerstörung oder Erschütterung des gegenseitigen Vertrauens geführt haben (gegen diese zweite Voraussetzung: Streiff/von Kaenel, Art. 337 N. 2 S. 735 mit weiteren Hinweisen). Wiegen die Verfehlungen des Arbeitnehmers weniger schwer, so müssen sie trotz Verwarnung wiederholt vorgekommen sein (BGE 130 III 213 E. 3.1). Weniger gewichtige Vorfälle, die für sich allein die fristlose Kündigung nicht rechtfertigen, können bei ihrem Zusammentreffen einen wichtigen Grund darstellen (Staehelin/Vischer, Art. 337 N. 9; Streiff/von Kaenel, Art. 337 N. 5 lit. d S. 741). Ob ein wichtiger Grund vorliegt, ist nach der Art des Arbeitsverhältnisses und der zu leistenden Arbeit zu beurteilen; an höhere Angestellte sind strengere Anforderungen zu stellen als an Angestellte in untergeordneter Stellung (BGE 130 III 28 E. 4.1; VGr, 8. August 2006, PB.2006.00017, E. 3.2.2, www.vgrzh.ch). Auch die Dauer des Arbeitsverhältnisses ist zu berücksichtigen (Staehelin/Vischer, Art. 337 N. 6). Wenn im Folgenden die vorgebrachten Gründe für die fristlose Kündigung grundsätzlich einzeln geprüft werden, so ist doch zu beachten, dass der Regierungsrat letztlich das Gesamtbild als entscheidend betrachtete.

E. 7.1

Der Regierungsrat hebt hervor, dass die Administrativuntersuchung schwerwiegende Mängel in der Amtsführung durch den Beschwerdeführer aufgezeigt habe. Dessen Verbleib im Amt sei insbesondere nicht mehr zumutbar gewesen, weil er unter Umgehung der verordnungsmässigen Zuständigkeiten zu Gunsten von Steuerpflichtigen Einzelentscheide gefällt habe, welche den Grundsatz der rechtsgleichen Behandlung der Steuerpflichtigen verletzt und teilweise direkt gegen die Steuergesetzgebung verstossen hätten. Hinzu kämen die in der Untersuchung festgestellten Führungsmängel. Der Beschwerdeführer wendet hiergegen im Wesentlichen ein, dass die Untersuchungsführer kein unternehmenssteuerrechtliches Fachwissen besässen. Ohne die Situation bei der Amtsübernahme durch den Beschwerdeführer, dessen ursprünglichen Auftrag und dessen sehr gute Qualifikationen bis zum Wechsel im Amt des Finanzdirektors zu berücksichtigen, habe sich der Untersuchungsbericht auch in materiellrechtlicher Hinsicht einseitig auf die Aussagen der Auskunftspersonen – Angestellte des Steueramts sowie den Vorgänger des Beschwerdeführers – abgestützt, soweit diese übereingestimmt hätten. Die einzelnen Vorwürfe würden bestritten.

E. 7.2

Das Verwaltungsgericht würdigt den Untersuchungsbericht frei (§ 70 in Verbindung mit § 7 Abs. 4 VRG). Es scheint zuzutreffen, dass die Untersuchungsführer nicht über spezielle Kenntnisse des (Unternehmens-)Steuerrechts verfügen. Solche wurden jedenfalls nie geltend gemacht, und Dr. C scheint ihr Fehlen in seinem Schreiben vom 24. Januar 2006 an den Rechtsvertreter des Beschwerdeführers auch einzuräumen. Sodann trifft auch zu, dass der Untersuchungsbericht in manchen – nicht in allen – Fällen die Annahme, der Beschwerdeführer habe gegen materielles Recht verstossen, mit der übereinstimmenden Ansicht der Auskunftspersonen begründet. Im Untersuchungsbericht wird die Kritik des Beschwerdeführers, bei dieser Vorgehensweise werde der ihm erteilte Auftrag zur Reorganisation des Amts zuwenig berücksichtigt, sinngemäss mit der Begründung für unerheblich erklärt, an der Geltung von Gesetz, Verordnung, Weisungen und Richtlinien sowie der verfassungsmässigen Prinzipien vermöge dieser Auftrag nichts zu ändern. Diese Argumentation greift jedoch zu kurz: Bei der Auslegung der genannten Normen und Prinzipien können im Einzelfall oft in guten Treuen verschiedene Lösungen vertreten werden. Haltbar kann auch eine Meinung sein, die derjenigen sämtlicher Auskunftspersonen widerspricht – ungeachtet dessen, dass Letztere unbestrittenermassen alle fachkundig sind: Gemäss dem Bericht der Vermittlungsagentur vom 17. September 2001 an den damaligen Finanzdirektor suchte dieser für die Stelle des Chefs des Steueramts einen Quereinsteiger, der Schwung in das eher konservativ geführte Amt bringe, alte Zöpfe abschneide und die Strukturen modernisiere. Entsprechend wurde denn auch in der Stellenausschreibung ein "Manager und Macher" gesucht, für den die "Anwendung von modernen Führungsinstrumenten ... selbstverständlich" sei und der sich "an modernen, dynamischen Strukturen" orientiere. In der Mitarbeiterbeurteilung vom 7. Juni 2004 wird explizit positiv vermerkt, dass der Beschwerdeführer die Defizite der Untergebenen und der früheren Geschäftsleitung zu verbessern suche. Der Beschwerdeführer wurde demnach mit dem Auftrag angestellt, das Amt grundlegend umzugestalten. Angesichts dieser Umstände wurde im Untersuchungsbericht generell zu wenig berücksichtigt, dass der Vorgänger des Beschwerdeführers wie auch die Mitarbeitenden des Steueramts von den früheren Verhältnissen im Amt gleichermaßen geprägt sein könnten und dass deshalb selbst die von ihnen einhellig vertretenen Auslegungen sowohl von organisatorischen als auch von materiellen Normen nicht zwingend die einzig zutreffenden Lösungen darstellen müssen.

Wie sich aus den folgenden Erwägungen ergibt, hat dies jedoch im Ergebnis keinen entscheidenden Einfluss. Deshalb betreffen auch die Rügen des Beschwerdeführers, eine Auskunftsperson – sein Vorgänger im Amt – sei trotz Befangenheit faktisch als Sachverständiger aufgetreten und die Untersuchungsführer hätten nicht über genügend Kenntnis des Unternehmenssteuerrechts verfügt, für das Ergebnis des vorliegenden Entscheids irrelevante Umstände.

E. 7.3.1

Der Untersuchungsbericht wirft dem Beschwerdeführer Eigenmacht bei der Unterzeichnung sogenannter Rulings sowie unstatthafte Eingriffe in Buchprüfungen und in ein Steuerhinterziehungsverfahren vor. Der Beschwerdeführer hat dagegen in der Stellungnahme vom 8. Februar 2006 vorgebracht, er habe "in welcher Sache auch immer" für das Steueramt entscheiden dürfen und können. Angesichts dessen sind die im Untersuchungsbericht als verletzt bezeichneten organisatorischen Bestimmungen sowie die anwendbaren Rechtsgrundsätze näher zu betrachten.

E. 7.3.2

Nach § 106 Abs. 1 des Steuergesetzes vom 8. Juni 1997 (StG; LS 631.1) obliegt die Durchführung des Gesetzes im Kanton dem kantonalen Steueramt. Dieses nimmt unter anderem die Einschätzung vor (§ 107 Abs. 1 StG) und ahndet Steuerhinterziehungen (§ 243 Abs. 1 StG). Gemäss § 106 Abs. 2 StG regelt der Regierungsrat die Organisation des kantonalen Steueramts, einschliesslich der Zuständigkeiten der Steuerkommissäre, Revisoren, juristischen Sekretäre und weiteren Mitarbeiter. Die untersuchten Vorgänge fanden teilweise statt, als noch der Beschluss des Regierungsrates über die Organisation des kantonalen Steueramtes vom 14. Oktober 1998 (RRB OKStA; OS 54, 723) galt, teilweise nach dem Inkrafttreten der Verordnung über die Organisation des kantonalen Steueramtes vom 28. April 2004 (VO OKStA; LS 631.51). Gemäss § 2 VO OKStA trägt der Chef des Steueramts die Verantwortung für die Geschäftsführung. Zu seinen Aufgaben gehört unter anderem die Leitung des Steueramts, der Fachstäbe und einzelner Dienstabteilungen sowie der Erlass der in die Zuständigkeit des Steueramts fallenden allgemeinen Anordnungen (§ 6 lit. a, b und e VO OKStA). Die Fachstäbe unterstützen die Geschäftsleitung in Sachfragen (§ 9 VO OKStA). Für die Einschätzungen sind die Divisionen zuständig; die Durchführung von Buchprüfungen im Einschätzungsverfahren obliegt der Division Bücherrevision. Bei wirtschaftlich und rechtlich bedeutenden Angelegenheiten haben die Divisionen den Chef des Steueramts und den Fachstab Einschätzungspraxis zu informieren (§ 10 lit. a und e, § 11 lit. a, b und g VO OKStA). Die Koordination der Einschätzungspraxis mit dem betreffenden Fachstab ist Sache des Chef-Stellvertreters (§ 7 lit. d VO OKStA). Für Untersuchung und Entscheid in Nachsteuer- und Hinterziehungsverfahren ist die Dienstabteilung Spezialdienste zuständig (§ 19 lit. a VO OKStA). Gemäss lit. C Ziff. I.1 (Rz. 7) des früheren RRB OKStA oblagen dem Chef des Steueramts unter anderem die Amtsleitung, der Erlass der in die Zuständigkeit des Steueramts fallenden allgemeinen Anordnungen, die Koordination der Einschätzungspraxis und die Kontrolle der Tätigkeit der Hauptabteilungen (lit. a, b und e).

E. 7.3.3

Die Verwaltung ist hierarchisch strukturiert (vgl. für den Kanton Zürich: Tobias Jaag, Staats- und Verwaltungsrecht des Kantons Zürich, 3. A., Zürich etc. 2005, Rz. 1405 ff.). Die übergeordnete Amtsstelle oder der übergeordnete Amtsträger ist demnach befugt,

generelle Weisungen und konkrete Anordnungen zu erlassen und auch in einer bestimmten Sache anstelle der untergeordneten Dienststelle oder Person zu handeln (sogenanntes Evokations- oder Selbsteintrittsrecht; vgl. zum Ganzen Fritz Gygi, *Verwaltungsrecht*, Bern 1986, S. 63; Blaise Knapp, *Grundlagen des Verwaltungsrechts*, 2. A., Basel/Frankfurt a.M. 1992, Nrn. 7 ff. [besonders in Bezug auf die Exekutivspitze]; Pierre Moor, *Droit administratif*, Vol. III, Bern 1992, S. 9 ff.; vgl. auch Ernst Blumenstein/Peter Locher, *System des schweizerischen Steuerrechts*, 6. A., Zürich 2002, S. 386 f., zu den Weisungskompetenzen der Aufsichtsbehörde im Steuerwesen; für die Bundesverwaltung: Art. 47 Abs. 4 f. des Regierungs- und Verwaltungsorganisationsgesetzes vom 21. März 1997 [SR 172.010]). Den genannten Grundsätzen entsprechend geht die Literatur zum Zürcher Steuergesetz davon aus, dass es aufgrund der hierarchischen Struktur der Verwaltung selbst der übergeordneten Finanzdirektion bzw. dem Regierungsrat erlaubt ist, konkrete Weisungen zur Erledigung einer einzelnen Steuersache zu erlassen (Felix Richner et al., *Kommentar zum harmonisierten Zürcher Steuergesetz*, 2. A., Zürich 2006, § 110 N. 9, § 265 N. 11).

E. 7.3.4

Die entsprechende Kompetenz kommt auch dem Chef des Steueramts zu. Dem Gesetz sind keine gegenteiligen Hinweise zu entnehmen. Daran ändert nichts, dass der Wortlaut von § 107 Abs. 1 StG, demgemäss das kantonale Steueramt die Einschätzung vornimmt, während § 88 Abs. 1 des Steuergesetzes vom 8. Juli 1951 (GS IV, 247) noch den Steuerkommissär für zuständig erklärt hatte, nicht die vom Beschwerdeführer angenommene Bedeutung hat. Mit dem neuen Wortlaut sollte nämlich nicht das Amt als Ganzes – und damit dessen Chef – gegenüber den Steuerkommissären gestärkt werden; es handelt sich gemäss der Weisung des Regierungsrats vielmehr um eine im Wesentlichen formelle Änderung. Sie sollte ermöglichen, dass die Revisoren der damaligen Abteilungen für Bücherrevisionen ohne spezielle Ermächtigung der Finanzdirektion Einschätzungen vornehmen konnten und dass Spezialverfahren von Personen, die eine andere Funktionsbezeichnung trugen (etwa von juristischen Sekretären), erledigt werden konnten (Antrag und Weisung des Regierungsrates vom 13. Juli 1994 zum Steuergesetz, ABl 1994 II 1335 ff., 1498). Im Kantonsrat führte der Kommissionspräsident aus, dass mit der neuen Formulierung nach aussen die Zuständigkeit des Amts unterstrichen werden sollte (Prot. KR 1995–1999, 4867). Ebenso wenig beschränkt die Verordnung die Kompetenzen des Chefs des Steueramts, die sich aus dem hierarchischen Aufbau der Verwaltung ergeben. So überträgt § 2 VO OKStA dem Chef des Steueramts die Verantwortung für die Geschäftsführung, deren Korrelat die Leitungsbefugnisse sind (vgl. in Bezug auf die Bundesverwaltung: Botschaft vom 20. Oktober 1993 zum Regierungs- und Verwaltungsorganisationsgesetz, BBl 1993 III 997 ff., 1098; Giovanni Biaggini in: Bernhard Ehrenzeller et al. [Hrsg.], *Die schweizerische Bundesverfassung*, Zürich etc. 2002, Art. 178 N. 16). Dabei spielt im vorliegenden Zusammenhang keine Rolle, dass die Verantwortung des Amtschefs – im Gegensatz zu derjenigen des Finanzdirektors und des Gesamtregierungsrats – nicht politischer Natur ist. Die Verordnung regelt die Kompetenzen des Amtschefs auch nicht abschliessend: Die §§ 6–8 VO OKStA teilen (offensichtlich im bewussten Gegensatz zu den §§ 10–21 VO OKStA) dem Chef des Steueramts, dem Chef-Stellvertreter und dem Stabschef nicht "Aufgaben", sondern "Hauptaufgaben" zu (so bereits lit. C Ziff. 1.1 [Rz. 7] RRB OKStA). Daran ändert der Wortlaut von § 6 lit. b, § 10 lit. e und § 11 lit. g VO OKStA nichts, obwohl dieser bei isolierter Betrachtung suggerieren mag, dass der Amtschef auch in "wirtschaftlich und rechtlich bedeutenden

Angelegenheiten" bloss passiver Empfänger von Informationen sein dürfe und dass diesem demzufolge nur der Weg über den Erlass allgemeiner Anordnungen im Sinn von § 6 lit. b VO OKStA bliebe, wollte er diese Informationen verwerten. Eine solche Auslegung wäre im Übrigen auch kaum wirklichkeitsnah. Aus alledem folgt, dass die Verordnung zwar die Kompetenzen des Amtschefs im Einzelfall – im Gegensatz zu dessen Zuständigkeit zum Erlass allgemeiner Anordnungen – nicht erwähnt und somit auch nicht regelt, sie aber auch nicht ausschliesst. Sollte der Untersuchungsbericht davon ausgehen, dass Durchbrechungen der Zuständigkeiten gemäss Verordnung generell nicht mit dem Hierarchieprinzip gerechtfertigt werden können, wäre ihm somit nicht zu folgen. Immerhin enthält die Verordnung Anhaltspunkte dafür, dass solche Entscheidungen grundsätzlich im koordinierten Zusammenwirken des Amtschefs, gegebenenfalls der Geschäftsleitung, der zuständigen Fachstäbe und der zuständigen Divisionen erfolgen sollten (vgl. §§ 5, 9, 10 lit. e und 11 lit. g VO OKStA). In Bezug auf die frühere Rechtslage gilt sinngemäss dasselbe.

E. 7.3.5

Praxis und Lehre äussern sich kaum zu Umfang und Voraussetzungen der Weisungsbefugnis und des Evokationsrechts eines Amtsvorstehers in Einzelfällen. Ausgangspunkt entsprechender Überlegungen muss sein, dass die Organisationsvorschriften letztlich der effizienten Durchsetzung des materiellen Rechts gemäss den Anforderungen des Verfassungsrechts dienen; Letztere ergeben sich im Steuerrecht namentlich aus dem Legalitätsprinzip und der Rechtsgleichheit, bei der verschiedene – hier nicht im Einzelnen interessierende – steuerrechtliche Teilgehälter unterschieden werden (vgl. Art. 5 Abs. 1, Art. 8 Abs. 1 sowie Art. 127 Abs. 1 und 2 BV; Art. 2, Art. 19 Abs. 1, 3 und 4 der Verfassung des eidgenössischen Standes Zürich vom 18. April 1869 [GS I, 3] bzw. Art. 2 Abs. 1, Art. 11 Abs. 1 sowie Art. 125 Abs. 1 und 2 der Verfassung des Kantons Zürich vom 27. Februar 2005 [KV; LS 101]; BGE 131 II 562 E. 3.1, 128 I 240 E. 2.3). Entsprechend will das Hierarchieprinzip nicht die Machtfülle des Vorgesetzten als Selbstzweck absichern, sondern die Verpflichtung der Verwaltung auf die korrekte und einheitliche Umsetzung der im demokratischen Verfahren zustande gekommenen Rechtsnormen (vgl. Giovanni Biaggini, Theorie und Praxis des Verwaltungsrechts im Bundesstaat, Basel/Frankfurt a.M. 1996, S. 48 f. mit Hinweisen; Gygi, S. 63; vgl. auch Moor, S. 10). Weisungsbefugnis und Evokationsrecht können daher nicht voraussetzungslos ausgeübt werden; die blosser Berufung auf das Hierarchieprinzip zu ihrer Begründung greift zu kurz. Die Inanspruchnahme der Leitungsfunktionen muss mit der Aufgabe der Verwaltung übereinstimmen: Sie muss letztlich der Rechtsverwirklichung dienen. Allerdings muss dem Amtschef beim Entscheid über die Ausübung seiner Leitungsbefugnisse ein grosser Ermessensspielraum zukommen. Dies ergibt sich daraus, dass sie notwendiges Gegenstück zu seiner Verantwortlichkeit sind (§ 2 VO OKStA; vorn 7.3.4).

E. 7.3.6

Aufgrund des weiten Ermessensspielraums des Amtschefs sind verschiedenste Gründe für die Inanspruchnahme des Weisungs- oder des Evokationsrechts denkbar, etwa die rechtliche, politische oder wirtschaftliche Bedeutung eines Falles, die Durchsetzung einer Praxisänderung oder auch Mängel der Verfahrensleitung durch die eigentlich zuständige Verwaltungseinheit oder Person. Selbst die Verbesserung des Umgangstons kommt als Grund in Frage, obwohl im hier interessierenden Zeitraum noch keine Bestimmung in Kraft

stand, die wie der heutige Art. 70 Abs. 2 KV die Verwaltung auf "kooperativ[es]" und "bürgerfreundlich[es]" Handeln verpflichtet hätte. Zielvorgaben wie "Kundenorientiertheit" und "Dialogkultur ... zwischen Mitarbeitern und Steuerpflichtigen", die der Beschwerdeführer in seiner Stellungnahme vom 8. Februar 2006 anführte, waren zwar in der fraglichen Zeit noch nicht in der Rechtsordnung verankert, aber keineswegs unzulässig.

E. 7.3.7

Die Frage, ob die Ausübung der konkreten Weisungsbefugnis oder des Evokationsrechts rechtmässig war, kann nur anhand einer Gesamtbetrachtung der betreffenden Fälle beantwortet werden. Zu prüfen ist erstens das Ziel oder der Grund der Eingriffe, wobei nach dem Gesagten nur ein klar sachfremder Grund bereits für sich allein genommen auf eine unzulässige Ausübung der Weisungsbefugnis oder des Evokationsrechts schliessen liesse. Zweitens sind die gewählten Mittel, drittens ist das Verhältnis von Ziel und Mitteln und viertens ist das Ergebnis des Eingriffs zu beachten.

E. 7.4

In Bezug auf die konkreten Vorwürfe ist Folgendes festzuhalten:

E. 7.4.1

Das "Ruling" – die Verständigung über bestimmte Elemente des steuerrechtlich relevanten Sachverhalts – hat keine ausdrückliche gesetzliche Grundlage. Es gilt aber als zulässig und beidseitig bindend, soweit es – anders als die unzulässigen Steuerabmachungen bzw. -abkommen – auf eine gesetzmässige Einschätzung abzielt. Verständigungen, die dem klaren Gesetzeswortlaut widersprechen, sind dagegen unzulässig (VGr, 24. November 2004, SB.2004.00025, E. 2.2.2 mit Hinweisen, www.vgrzh.ch; RB 2003 Nr. 95; Richner et al., Vorbem. zu §§ 119–131 N. 18). Da eine spezielle Regelung fehlt, ist davon auszugehen, dass sich die Zuständigkeit für den Abschluss von Rulings nach den allgemeinen Zuständigkeiten für die Einschätzung richtet. Der Untersuchungsbericht wirft dem Beschwerdeführer in fünf Fällen vor, ohne (genügenden) Einbezug des Steuerkommissärs und der allenfalls zuständigen Fachstäbe Rulings unterzeichnet zu haben. Der Beschwerdeführer stellt dies nicht grundsätzlich in Abrede, wenn er die Sachverhaltsdarstellungen auch teilweise relativiert. Anscheinend handelte er jeweils auf Kontaktnahme durch die betreffenden Steuerpflichtigen hin; als Begründung nennt er allgemein Kundenfreundlichkeit und Beschleunigung der Entscheidungsprozesse. In drei Fällen sollte der Zuzug Steuerpflichtiger in den Kanton Zürich erleichtert werden. Die Begründungen als solche sind haltbar. Indem der Beschwerdeführer sich nicht an die ordentlichen Zuständigkeiten hielt und sein Vorgehen sowie seine Entscheide nur mangelhaft oder gar nicht mit den grundsätzlich in der Sache zuständigen Stellen und ihrer Praxis koordinierte, nahm er allerdings Gefährdungen der Durchsetzung elementarer Verfassungsgrundsätze – namentlich des Legalitätsprinzips und der Rechtsgleichheit – ohne entsprechende Notwendigkeit in Kauf. Immerhin ist zu seinen Gunsten anzufügen, dass nicht abschliessend geklärt erscheint, inwieweit er die Kontrolle bei Rulings verbessert hat (vgl. die Stellungnahmen vom 8./10. Februar 2006 und den Untersuchungsbericht).

E. 7.4.2

Die Buchprüfungen erfolgen seit dem 1. Juni 2004 durch die Division Bücherrevision (§ 11 lit. a VO OKStA); vorher war die Abteilung für Bücherrevisionen hierfür zuständig (lit. C Ziff. IV.3 lit. a [Rz. 19] RRB OKStA). Der Untersuchungsbericht kommt zum Schluss, dass der Beschwerdeführer in zwei Fällen – einmal ohne, einmal mit Erfolg – auf Intervention

der betroffenen Steuerpflichtigen hin versucht hat, die Durchführung einer bereits beschlossenen Buchprüfung zu unterbinden. Der erste Fall betraf einen Bekannten des Beschwerdeführers, wobei laut Untersuchungsbericht kein Ausstandsgrund gegeben war. Der Beschwerdeführer gibt allerdings an, in diesem Fall bloss eine "zeitnahe Entscheidfindung" nahegelegt und den "Auftrag ..., Verantwortung wahrzunehmen und den Revisionsfall speditiv zu Ende zu bringen", erteilt zu haben, weil der Steuerpflichtige sich über die lange Verfahrensdauer beklagt habe. Der Untersuchungsbericht stützt sich in diesem Fall auf die Aussage des damaligen Stellvertreters des Beschwerdeführers (und späteren Chefs ad interim des Steueramts), weil an der Richtigkeit von dessen Darstellung "keine ernsthaften und unüberwindbaren Zweifel" bestünden und dieser "auch kaum ein Interesse an einer unrichtigen Bezeichnung seines Vorgesetzten haben" könne, während sich die Behauptung des Beschwerdeführers "nicht ganz überzeugend" anhöre. Damit wird die Folgerung, es sei der Darstellung des Stellvertreters zu folgen, allerdings nicht schlüssig begründet; die vorsichtigen Formulierungen scheinen letztlich implizit einzuräumen, dass der Sachverhalt nicht genügend erstellt ist. So könnte namentlich ein Missverständnis vorgelegen haben. Im zweiten Fall gibt aber der Beschwerdeführer sinngemäss zu, den Verzicht auf eine Buchprüfung durchgesetzt zu haben, die bereits beschlossen und, so die unbestrittene Darstellung des Untersuchungsberichts, gemäss der anscheinend festen Praxis aufgrund der früheren Steuerakten angezeigt war. Der Beschwerdeführer begründet dies damit, dass der damalige Finanzdirektor ihm den Auftrag gegeben habe, das laut dem Steuerpflichtigen unangemessene Verhalten des Steuerkommissärs zu überprüfen. Selbst wenn dies zutreffen sollte, war das vom Beschwerdeführer gewählte Vorgehen nicht nachvollziehbar: Er stützte sich anscheinend weitgehend auf die Angaben des Steuerpflichtigen und holte nur bei einem Teamleiter Informationen ein, ohne den Steuerkommissär oder den Revisor zu kontaktieren. Schliesslich besteht kein Zusammenhang zwischen den angeblichen Beanstandungen des Steuerpflichtigen und dem Entscheid; so ist nicht einzusehen, weshalb der Fall zum Beispiel nicht einem andern Steuerkommissär hätte übertragen werden können. Zudem fällt der Beschwerdeführer einen isolierten Entscheid: Weder hielt er sich an die bestehende Praxis zu den Voraussetzungen von Buchprüfungen noch handelte er in der Absicht, eine Praxisänderung einzuführen. Die Ausübung des Evokationsrechts durch den Beschwerdeführer erweist sich daher in diesem Fall als nicht statthaft. In Bezug auf die Eingriffe in die Buchprüfungen ist somit zusammenfassend festzuhalten: Aufgrund der dem Verwaltungsgericht vorliegenden Akten ist zwar dem Beschwerdeführer im ersten Fall nur der Vorwurf zu machen, dass er sich zumindest in einer rechtlichen Grauzone bewegt hat. Im zweiten Fall ist jedoch ein Kompetenzmissbrauch festzustellen, der zu einer ungerechtfertigten Bevorzugung eines Steuerpflichtigen im Verfahren führte.

E. 7.4.3

Schliesslich wirft der Untersuchungsbericht dem Beschwerdeführer vor, unzulässigerweise in ein Steuerhinterziehungsverfahren eingegriffen zu haben, indem er durchsetzte, dass die Voraussetzungen einer Selbstanzeige der betreffenden Steuerpflichtigen im Sinn von § 235 Abs. 3 StG unzutreffenderweise als anerkannt gelten sollten und dass gestützt darauf unüblich tiefe Bussen ausgefällt wurden. Der Beschwerdeführer räumt die Intervention ein, bestreitet aber ihre Rechtswidrigkeit. Er bezweckte nach seinen eigenen Angaben, das Steuerhinterziehungsverfahren gegen vier Manager einer Unternehmung rasch abzuschliessen, um den Verkauf der Unternehmung – und damit diese selbst und indirekt deren Steueraufkommen – nicht zu gefährden. Es hätten zudem Klagen über die Effizienz

und den Umgangston des zuständigen juristischen Sekretärs vorgelegen, weshalb er diesen genau habe beaufsichtigen wollen. Bei der Steuerhinterziehungsbusse handelt es sich um eine echte kriminalrechtliche Strafe; das Steuerhinterziehungsverfahren betrifft eine strafrechtliche Anklage im Sinn von Art. 6 Abs. 1 der Europäischen Menschenrechtskonvention. Daraus folgt, dass das Verwaltungsverfahren zusammen mit dem allenfalls anschliessenden gerichtlichen Verfahren den entsprechenden völker- und verfassungsrechtlichen Anforderungen, namentlich dem Fairnessprinzip, zu genügen hat (vgl. RB 2000 Nr. 135; Weisung zum Steuergesetz, ABl 1994 II 1540 f.; Richner et al., Vorbem. zu §§ 243–259 N. 18 ff.; vgl. auch Roman Sieber, Art. 182 DBG N. 6, in: Martin Zweifel/Peter Athanas [Hrsg.], Kommentar zum schweizerischen Steuerrecht, Bd. I/2b, Bundesgesetz über die direkte Bundessteuer [DBG], Art. 83–222, Basel etc. 2000). In der Lehre wird deshalb die Regelung der Zuständigkeit, wie sie auf Verordnungsstufe vorgenommen wurde, kritisiert, weil sie die gesetzlich vorgesehene und vom Gesetzgeber ausdrücklich gewollte Trennung des Nach- und des Strafsteuerverfahrens wieder rückgängig mache (Richner et al., Vorbem. zu §§ 243–259 N. 14). Der Strafbescheid (§ 251 StG) ist zwar kein Urteil, kommt einem solchen aber in der Wirkung gleich, wenn die gerichtliche Beurteilung nicht verlangt wird (Richner et al., § 251 N. 1 und 3; vgl. auch BGE 124 I 76). Die Person, welche die Untersuchung führt, ist zwar kein Richter, doch ist ihre Funktion vorläufig – unter Vorbehalt eines späteren Gerichtsverfahrens – als richterlich zu betrachten. Allerdings ist ihre Unabhängigkeit in Bezug auf die Untersuchungsführung und den Erlass des Strafbescheids gesetzlich nicht verankert, im Gegensatz zu derjenigen der Staatsanwälte beim Erlass eines Strafbefehls nach §§ 317 ff. der Strafprozessordnung vom 4. Mai 1919 (LS 321; vgl. § 20 der Verordnung über die Organisation der Oberstaatsanwaltschaft und der Staatsanwaltschaften vom 27. Oktober 2004 [LS 213.21]; Niklaus Schmid, § 317 StPO N. 7 ff. [1997], in: Andreas Donatsch/Niklaus Schmid, Kommentar zur Strafprozessordnung des Kantons Zürich vom 4. Mai 1919, Zürich 1998). Doch fragt sich, ob sie aufgrund der Funktion der Betreffenden gleichwohl vorausgesetzt werden müsste, was hier nicht zu entscheiden ist (vgl. auch BGE 124 I 76, 112 Ia 142 E. 2a). Der Regierungsrat stellt sich jedenfalls auf den Standpunkt, die Sachbearbeitenden im Steuerhinterziehungsverfahren seien an die Weisungen der Finanzdirektion und der Amtsleitung gebunden und insofern nicht unabhängig (Antrag des Regierungsrats vom 28. Juni 2006 zur Einzelinitiative KR-Nr. 308/2004 betreffend Änderung des kantonalen Steuergesetzes [Verfahren betreffend Steuerhinterziehung], Ziff. 5 lit. c, S. 10). Zwar kann dem Beschwerdeführer die Inanspruchnahme eines Weisungsrechts im Steuerhinterziehungsverfahren unabhängig davon, ob ein solches gegeben ist, grundsätzlich nicht zum Vorwurf gemacht werden, da auch der Regierungsrat die Existenz eines solchen Weisungsrechts annimmt. Doch musste ihm bewusst sein, dass aufgrund der Natur dieses Verfahrens jedenfalls erhöhte Anforderungen an die Regularität des Ablaufs zu stellen sind. Das vom Beschwerdeführer genannte Motiv für seine Intervention – selbst wenn man es wohlwollend als fiskalisch bezeichnen wollte – erscheint nicht schlüssig und vermag den Eingriff in ein solches Verfahren keinesfalls zu rechtfertigen. Daran ändert auch das weitere Umfeld dieses Falles, auf das sich der Beschwerdeführer beruft, nichts. Dem Untersuchungsbericht ist deshalb zu folgen, wenn er konstatiert, dass der Beschwerdeführer in kompetenzwidriger Weise und mit materiell nicht haltbarem Ergebnis "in richterliche Befugnisse eines Mitarbeiters" eingegriffen habe.

E. 7.4.4

Der Untersuchungsbericht rügt mit Bezug auf die meisten der geprüften Fälle die teilweise oder gänzliche materielle Unrichtigkeit von Entscheiden und Rulings des Beschwerdeführers. Hierzu ist zunächst festzuhalten, dass dem Beschwerdeführer höchstens in einem Fall – dem genannten Steuerhinterziehungsverfahren – vorgeworfen wird, bewusst inhaltlich unrichtig entschieden zu haben. Sodann ist ihm immerhin zugute zu halten, dass aus der Einigkeit verschiedener Angestellter und des früheren Chefs des Steueramts in Bezug auf materielle Fragen nicht abgeleitet werden kann, es gebe keine andern vertretbaren Meinungen. Ob und inwieweit die beanstandeten Entscheidungen des Beschwerdeführers trotz ihrem Abweichen von der üblichen Praxis materiell haltbar sind, ist allerdings nicht massgebend und braucht daher auch nicht näher überprüft zu werden: Wie dem Untersuchungsbericht zu entnehmen ist und nicht bestritten wird, hat der Beschwerdeführer punktuell, meist auf Kontaktnahme durch die betreffenden Steuerpflichtigen hin, in bestimmte Verfahren eingegriffen und abweichend von der Praxis entschieden. Wenn er in der Stellungnahme vom 3. April 2006 ausführen liess, ihm seien Praxisänderungen als rechtsungleiche Gesetzesanwendung ausgelegt worden, überzeugt dies deshalb nicht: Die Interventionen des Beschwerdeführers erfolgten, wie sein Rechtsvertreter in der Stellungnahme vom 10. Februar 2006 einräumt, unsystematisch – bzw. die Systematik lag höchstens darin, dass er sich Einzelfallentscheide aufgrund von Opportunitätsüberlegungen vorbehalten wollte. Sein Eingreifen war demnach von vornherein gar nicht darauf ausgerichtet, die Anforderungen an Praxisänderungen zu erfüllen (namentlich Ernsthaftigkeit und Sachlichkeit der für die neue Praxis sprechenden Gründe, Grundsätzlichkeit der Änderung, Überwiegen des Interesses an der richtigen Rechtsanwendung gegenüber demjenigen an der Rechtssicherheit; vgl. dazu etwa Blumenstein/Locher, S. 29; Ulrich Häfelin/Georg Müller/Felix Uhlmann, Allgemeines Verwaltungsrecht, 5. A., Zürich etc. 2006, Rz. 509 ff. mit Hinweisen). Der Beschwerdeführer nahm mit diesem Vorgehen die Missachtung grundlegender Prinzipien des Steuerrechts, namentlich des Legalitätsprinzips und der Rechtsgleichheit, in Kauf.

E. 7.4.5

Als Fazit ist somit festzuhalten, dass die Sachverhaltsdarstellungen des Untersuchungsberichts nicht ernsthaft angezweifelt werden können, vom einen Fall der Intervention bei einer Buchprüfung abgesehen. Was die rechtliche Würdigung betrifft, so ist dem Bericht in zwei Punkten nicht zu folgen: Erstens kann die Inanspruchnahme des Weisungs- und des Evokationsrechts wegen der hierarchischen Struktur der Verwaltung nur unter bestimmten Voraussetzungen als Kompetenzmissbrauch bezeichnet werden; zweitens kann aufgrund der vorhandenen Informationen nicht als erwiesen gelten, dass materielles Recht verletzt wurde – vom genannten Steuerhinterziehungsverfahren abgesehen. Dem Beschwerdeführer ist aber der Vorwurf zu machen, dass er sein Weisungs- und Evokationsrecht in einer Weise ausübte, die den gesetzmässigen und rechtsgleichen Vollzug des Steuerrechts und damit auch die Rechtssicherheit erkennbar gefährden musste: Er griff punktuell und auf Veranlassung bestimmter Steuerpflichtiger in einzelne Verfahren ein, dies um der Kundenfreundlichkeit willen und aufgrund des Standortwettbewerbs, also im Hinblick auf Ziele, die den genannten Verfassungsgrundsätzen nachgeordnet sind. Dennoch vernachlässigte er die Sicherungen, welche die Zuständigkeitsordnung zur Wahrung der Rechtmässigkeit bot, nämlich die Koordination mit der Geschäftsleitung, den Fachstäben und den Sachbearbeitenden. Die Rechtmässigkeit des Vollzugs wurde dadurch insgesamt gefährdet. Der Beschwerdeführer übte somit sein Weisungs- und Evokationsrecht übers Ganze gesehen in nicht gerechtfertigter Weise aus. Unstatthaft

verhielt er sich sodann in zwei Einzelfällen, nämlich bei der Verhinderung einer beschlossenen Buchprüfung sowie beim Eingriff in ein laufendes Steuerhinterziehungsverfahren. Damit verunmöglichte oder gefährdete er den gesetzeskonformen und rechtsgleichen Vollzug.

E. 7.5

Gestützt auf den Untersuchungsbericht sowie aufgrund von anonymen Eingaben aus dem Steueramt wirft der Regierungsrat dem Beschwerdeführer Führungsmängel vor, die sein weiteres Verbleiben im Amt als unzumutbar erscheinen liessen. Der Bericht kommt zum Schluss, dass zumindest in Teilen des Steueramts ein "Klima der Angst, Irritation und Verunsicherung" geherrscht und der Beschwerdeführer eine grosse Distanz zu den Mitarbeitenden gepflegt habe. Der Beschwerdeführer bemängelt, dass die Motive der Auskunftspersonen nicht hinterfragt worden seien, sein Personaldossier nicht beigezogen worden sei und die Aussagen im Widerspruch zu seinen sehr guten früheren Qualifikationen stünden. Wie der Untersuchungsbericht und der Regierungsrat anerkennen, hatte der Beschwerdeführer seine Stelle mit dem Auftrag angetreten, das Steueramt zu reorganisieren und zu modernisieren. Es trifft auch zu, dass unter anderem die Führung der Mitarbeitenden in der Mitarbeiterbeurteilung vom 7. Juni 2004 und im Zwischenzeugnis vom 30. April 2005 – also bis zum Wechsel an der Spitze der Finanzdirektion – als gut bewertet wurden. Allerdings wurde in der Mitarbeiterbeurteilung immerhin angemerkt, dass die als "ausreichend" bezeichnete Kommunikation, namentlich die Information, verbessert werden müsse. Gewiss kommen in den anonymen Eingaben an den neuen Finanzdirektor teilweise Frustrationen über die Reorganisationsmassnahmen zum Ausdruck, die in solchen Fällen wohl zwangsläufig entstehen und über deren Berechtigung hier nicht zu entscheiden ist. Dass der Beschwerdeführer – samt der neuen Geschäftsleitung des Steueramts – den Mitarbeitenden zu wenig Wertschätzung entgegenbrachte, ist jedoch ein ständiger Vorwurf. In der Stellungnahme des Rechtsvertreters vom 10. Februar 2006 wird denn auch eingeräumt, dass der Kontakt zu den Mitarbeitenden für den Beschwerdeführer nicht prioritär war. Die Eingaben und die in ihnen gehäuft geäusserten – in vielem übereinstimmenden und teilweise recht differenzierten – Vorwürfe können nicht anders denn als Ausdruck eines starken generellen Unbehagens interpretiert werden. Dieser Eindruck wird vom Untersuchungsbericht gestützt. Daraus muss geschlossen werden, dass der Beschwerdeführer die Ansprüche an die Mitarbeiterführung, die bei seiner Anstellung ebenfalls formuliert worden waren ("viel Flair für Mitarbeiterführung", Hinwendung zum "offene[n] Gespräch", "sehr gute kommunikative Fähigkeiten", "ausgeprägte Sozialkompetenz" gemäss dem Bericht der Vermittlungsagentur vom 17. September 2001 "Sozialkompetenz", "ausgeprägte Kommunikations- und Verhandlungsfähigkeit" gemäss Stellenausschreibung) nicht zu erfüllen vermochte.

E. 7.6.1

Als Fazit ist festzuhalten, dass der Untersuchungsbericht zu Recht Kompetenzmissbräuche und Führungsmängel des Beschwerdeführers konstatiert. Weil die fristlose Kündigung gestützt auf einen andern Grund bzw. auf eine Gesamtwürdigung ausgesprochen werden durfte (dazu hinten 8), ist letztlich nicht entscheidend, ob diese Beanstandungen allein eine fristlose Kündigung gerechtfertigt hätten. Wohl zu verneinen wäre dies aufgrund der Verfahrensvorschriften von § 19 PG für Kündigungen wegen mangelnder Leistung oder unbefriedigenden Verhaltens in Bezug auf die Führungsmängel. Hier fiel zudem in Betracht, dass der Beschwerdeführer noch in der Mitarbeiterbeurteilung vom 7. Juni 2004 –

dort mit gewissen Vorbehalten – und im Zwischenzeugnis vom 30. April 2005 insoweit als gut qualifiziert wurde (vgl. auch zu den Anforderungen an eine ordentliche Kündigung aufgrund einer neuen Beurteilung nach einem Führungswechsel: VGr, 10. Juli 2002, ZBl 104/2003 S. 185 E. 6d/aa und bb sowie 6e/aa [Leitsatz: RB 2002 Nr. 130]; zu den Anforderungen an eine vorzeitige Entlassung aus wichtigen Gründen nach früherem Recht, konkret wegen Führungsmängeln: VGr, 22. März 2000, PB.1999.00021, E. 4b, c und f, www.vgrzh.ch).

E. 7.6.2

In Bezug auf die Kompetenzmissbräuche sind die Ergebnisse des Berichts gemäss den obigen Ausführungen teilweise zu relativieren. Zugunsten des Beschwerdeführers ist sodann zu vermerken, dass die Beanstandungen in Zusammenhang stehen mit seinem Auftrag zur Schaffung von mehr "Kundennähe", mit dem Anforderungsprofil und mit Eigenschaften, die in den früheren Qualifikationen ausdrücklich gelobt wurden: So wurde der Beschwerdeführer als "Manager und Macher" angestellt, der sich "gerne und erfolgreich im politischen Umfeld" bewegen und "sich an modernen, dynamischen Strukturen" orientieren sollte (so die Stellenbeschreibung); er sollte das Amt reorganisieren und im bewussten Gegensatz zum Stil seines Vorgängers führen; die Mitarbeiterbeurteilung vom 7. Juni 2004 und das Zwischenzeugnis vom 30. April 2005 hoben seine Selbständigkeit, sein unternehmerisches Denken und seine Entscheidungsfreudigkeit positiv hervor. Entsprechend hält der Untersuchungsbericht denn auch fest, dass der Beschwerdeführer nicht etwa zur persönlichen Bereicherung handelte, sondern im Sinn einer falsch verstandenen Kundenfreundlichkeit und jedenfalls in bestimmten Fällen zur Stärkung des Kantons Zürich im wirtschaftlichen Standortwettbewerb. Der Vorwurf, die Leitungsinstrumente in ungerechtfertigter Weise angewandt zu haben, wird sodann relativiert durch den grundsätzlich weiten Ermessensspielraum, der einem Amtschef bei der Ausübung seines Weisungs- und Evokationsrechts zukommt, und den daraus folgenden Unsicherheiten in Bezug auf dessen Grenzen. Dem Beschwerdeführer kann schliesslich auch nicht vorgeworfen werden, dass er sich bei der Ausübung seiner Kompetenzen nicht an Usancen hielt, denn diese sollte er ja gerade ändern. Allerdings hätte ihm bewusst sein müssen, dass die Gefährdung der Durchsetzung elementarer, verfassungsrechtlich verankerter Grundsätze des Steuerrechts oder gar deren Missachtung weder von seinem Modernisierungsauftrag noch von einer positiven Mitarbeiterbeurteilung abgedeckt sein konnte. Namentlich das unstatthafte Unterbinden einer Buchprüfung und die klar rechtswidrigen Anweisungen zugunsten der Steuerpflichtigen in einem Steuerhinterziehungsverfahren dürften – gerade vor dem Hintergrund einer wiederholten Geringschätzung grundlegender Prinzipien des Steuerrechts – eine fristlose Kündigung rechtfertigen.

E. 7.6.3

Wegen des Vorliegens eines weiteren Grunds für die fristlose Entlassung ist die Amtsführung des Beschwerdeführers jedoch – wie erwähnt – ohnehin nicht für sich allein, sondern nur für die Würdigung der Gesamtumstände von Belang. Insofern braucht hier lediglich festgehalten zu werden, dass die Amtsführung jedenfalls sehr bedenkliche Mängel zeigte und zur Untermauerung der fristlosen Kündigung herangezogen werden durfte (vgl. dagegen BGr, 28. August 1997, JAR 1998 S. 222 E. 2d, wonach die Vorinstanz die Verhältnismässigkeit einer fristlosen Kündigung unter anderem wegen der "untadeligen Arbeitsleistung" des Gekündigten verneinen durfte).

E. 8.1

Der Regierungsrat bewertete es als Verstoss gegen die Treuepflicht im Sinn von § 49 PG und als Grund zur fristlosen Entlassung, dass der Beschwerdeführer den offensichtlichen und massgeblichen Irrtum über seine Berechtigung, einen akademischen Titel zu führen, nicht aufgeklärt habe. Nach Lehre und Praxis rechtfertigen falsche Angaben des Stellenbewerbers über Fähigkeiten, Kenntnisse und Ausbildungen, die für die betreffende Stelle massgebend sind, im Allgemeinen die fristlose Entlassung, wobei die Lehre teilweise die sofortige Auflösung des Arbeitsverhältnisses unter Berufung auf einen Willensmangel als dogmatisch richtigere oder als alternative Lösung bezeichnet (vgl. Brühwiler, Art. 337 N. 2 lit. b S. 362; Streiff/von Kaenel, Art. 337 N. 5 lit. c; Rémy Wyler, Droit du travail, Bern 2002, S. 372). Allerdings sind stets die gesamten Umstände zu würdigen. Das Bundesgericht verneinte deshalb eine Ermessensüberschreitung oder eine andere Bundesrechtsverletzung, als eine kantonale Vorinstanz in einem Fall zum Schluss gekommen war, die unrichtigen Behauptungen des betreffenden Arbeitnehmers, er verfüge über ein Fachdiplom, erfüllten die Voraussetzungen für eine fristlose Kündigung nicht; es merkte aber an, in der Sache selbst liege wohl ein "Grenzfall" vor (BGr, 28. August 1997, JAR 1998 S. 222, besonders E. 2d).

E. 8.2

Dem Beschwerdeführer wurde vom Beschwerdegegner – zu Unrecht – der Titel "lic. rer. pol." zugeordnet. Dies geht laut dem Beschwerdeführer auf ein Versehen der Agentur zurück, die seine Anstellung vermittelte; er habe den vertraulichen Bericht, in dem dieser Studienabschluss aufgeführt wurde, nie gesehen. Dazu ist immerhin anzumerken, dass die Informationen über den Beschwerdeführer in diesem Bericht grundsätzlich auf dessen eigenen Angaben beruhen müssen. Es kann hier jedoch offen bleiben, ob sich der Beschwerdeführer allenfalls gegenüber der Vermittlungsagentur missverständlich ausgedrückt hat. Zunächst ist festzuhalten, dass – entgegen seiner Behauptung – in der Stellenausschreibung ein Hochschulabschluss erwartet wurde und ein solcher somit für den Regierungsrat bedeutsam war, was für den Beschwerdeführer erkennbar war. Sodann musste dem Beschwerdeführer auffallen, dass ihm dieser Titel zugeschrieben wurde: So wird er in der Anrede des Schreibens vom 12. April 2002 aufgeführt, mit dem der damalige Finanzdirektor dem Beschwerdeführer mitteilte, dessen Anstellung dem Gesamtreferenzrat beantragen zu wollen; er findet sich in der Anstellungsverfügung (RRB Nr. 728/2002 vom 30. April 2002) und in der entsprechenden Pressemitteilung sowie in einer ganzen Reihe von an den Beschwerdeführer gerichteten Verfügungen, deren letzte vom 4. Januar 2005 stammt. Es ist nicht glaubhaft, dass der Beschwerdeführer die Erwähnung des fraglichen Titels in all diesen Dokumenten nicht bemerkt habe. Eine Korrektur wäre trotz der Arbeitsbelastung, auf die er sich in diesem Zusammenhang beruft, ohne weiteres möglich gewesen. Anzuzweifeln ist auch die Behauptung des Beschwerdeführers, er habe im Rahmen der Reorganisation des Steueramts im Jahr 2005 den Auftrag erteilt, den Eintrag im internen Adressverzeichnis zu korrigieren: Im Staatskalender des Kantons Zürich 2005/2006, abgeschlossen Mitte Juli 2005, ist der Titel jedenfalls nach wie vor verzeichnet (S. 137), während die Reorganisation bereits im Zwischenzeugnis vom 30. April 2005 als abgeschlossen bezeichnet wurde. Die Frage kann jedoch offen bleiben, da es sich ohnehin um eine verspätete und – weil eine direkte Information des Finanzdirektors angezeigt gewesen wäre – ungenügende Reaktion gehandelt hätte.

E. 8.3

Der Beschwerdegegner hat mit der Beschwerdeantwort drei vom Beschwerdeführer unterzeichnete Verfügungen aus den Jahren 2002 bis 2004 eingereicht, um zu belegen, dass dieser den Titel – anders als von ihm behauptet – auch aktiv geführt habe. Vorab ist zu prüfen, ob diese nachträglich eingereichten Beweismittel noch zu berücksichtigen sind. Form und Verfahren von Kündigungen durch einen öffentlichrechtlichen Arbeitgeber richten sich nach dem öffentlichen Recht, wobei namentlich der Anspruch auf rechtliches Gehör zu beachten ist (Martin Bertschi, Auf der Suche nach dem einschlägigen Recht im öffentlichen Personalrecht, ZBl 105/2004, S. 617 ff., 637 mit weiteren Hinweisen). Hierauf deutet auch der Wortlaut von § 22 Abs. 4 PG hin, wonach sich nur "Tatbestand und Rechtsfolgen" der fristlosen Auflösung des Arbeitsverhältnisses nach dem Obligationenrecht richten; diese Auslegung wird von den Materialien bestätigt, laut denen die Verweisung nur Art. 337 Abs. 1 und 2 (sowie Art. 337c Abs. 3) OR erfassen sollte (Weisung zum Personalgesetz, ABl 1996 II 1175). Demnach ist die Zulässigkeit der Noven allein nach § 52 VRG – und nicht etwa aufgrund der privatrechtlichen Praxis zum Nachschieben von Kündigungsgründen – zu beurteilen. Da es sich um neue tatsächliche Behauptungen im Rahmen des Streitgegenstands bzw. die entsprechenden Beweismittel handelt, ist sie ohne weiteres zu bejahen (vgl. Alfred Kölz/Jürg Bosshart/Martin Röhl, Kommentar zum Verwaltungsrechtspflegegesetz des Kantons Zürich, 2. A., Zürich 1999, § 52 N. 9 ff.). Die betreffenden Verfügungen sind also im vorliegenden Verfahren zu beachten. Somit hat als erwiesen zu gelten, dass der Beschwerdeführer den Titel "lic. rer. pol." auch aktiv verwendete, indem er Dokumente unterzeichnete, in denen sein Name samt diesem Titel aufgeführt wurde.

E. 8.4

Bei der Würdigung der Umstände des vorliegenden Falls ist zu beachten, dass eine Täuschungsabsicht des Beschwerdeführers im Anstellungsverfahren nicht belegt ist – ungeachtet dessen, dass es für den Beschwerdeführer naheliegend gewesen wäre, den Irrtum des Finanzdirektors, der in der Anrede des Schreibens vom 12. April 2002 offensichtlich geworden war, bereits in seinem Antwortschreiben vom 15. April 2002 zu berichtigen, in dem er ausdrücklich die Anstellungsbedingungen bestätigte. Gravierend ist jedoch, dass der Beschwerdeführer über Jahre hinweg den Irrtum über seine Berechtigung, einen Titel zu führen, nicht aufgeklärt hat, obwohl er ihn bemerkt haben musste. Dies gilt auch, wenn die Angaben des Beschwerdeführers in der Duplik zutreffen, dass er selber keine Dokumente mit dem Titel erstellte oder erstellen liess und dass er ihn extern nicht verwendete und sich nicht damit brüstete. Massgebend ist sodann die exponierte Stellung des Beschwerdeführers, der eine der höchsten und bedeutendsten Verwaltungsstellen des Kantons Zürich bekleidete (vgl. Vollzugsverordnung vom 19. Mai 1999 zum Personalgesetz [LS 177.111], Anhang 1: Einreichungsplan). Hinzu kommen die Mängel der Amtsführung, vor allem die unzulässigen Eingriffe zur Unterbindung einer Buchprüfung und in ein Steuerhinterziehungsverfahren, die nicht gerechtfertigten Durchbrechungen der Zuständigkeitsvorschriften sowie die Gefährdung der Durchsetzung elementarer Grundsätze des Steuerrechts und in geringerem Mass die Probleme bei der Personalführung. Die Anstellung hatte mit knapp vier Jahren noch nicht besonders lange gedauert; dass der Beschwerdeführer bereits von sich aus das Arbeitsverhältnis gekündigt hatte, ist nicht von entscheidender Bedeutung. In Würdigung aller Umstände war die fristlose Kündigung somit gerechtfertigt.

E. 9

Der Regierungsrat begründet die fristlose Kündigung schliesslich mit der Anklageerhebung im Zusammenhang mit der früheren Tätigkeit des Beschwerdeführers bei der Firma X. Selbst wenn diese überhaupt noch berücksichtigt werden dürfte (dazu vorn 4.4), liesse sie sich kaum zur Begründung der fristlosen Kündigung heranziehen, was aber hier nicht abschliessend zu beurteilen ist.

E. 9.1

Im Schrifttum zum Arbeitsvertragsrecht ist umstritten, ob die fristlose Verdachtskündigung zulässig ist – ob also bereits Verdachtsmomente für das Vorliegen einer strafbaren Handlung eine fristlose Kündigung rechtfertigen (vgl. dazu Daniel Egli, Die Verdachtskündigung nach schweizerischem und deutschem Recht, Bern 2000, S. 16 ff., besonders 56 ff.; Humbert/Volken, S. 566 ff., je mit einer Darstellung der unterschiedlichen Meinungen; BGr, 3. Januar 2006, 4C.317/2005, E. 5.3, www.bger.ch). Das Verwaltungsgericht hat tendenziell bejaht – wenn es die Frage auch letztlich offen gelassen hat –, dass der öffentlichrechtliche Arbeitgeber an die Unschuldsvermutung nach Art. 32 Abs. 1 BV gebunden und damit die Verdachtskündigung ausgeschlossen ist (VGr, 21. Dezember 2005, PB.2005.00034, E. 5.3.2 f., www.vgrzh.ch). Ist aber die Unschuldsvermutung massgebend, muss die Berücksichtigung des Verdachts konsequenterweise auch dann ausser Betracht fallen, wenn er nicht als einziger Grund zur Rechtfertigung der Kündigung, sondern nur im Rahmen der Gesamtabwägung der Umstände vorgebracht wurde. Nicht von Belang ist, dass eine Anklageerhebung erfolgte, da selbst eine nicht rechtskräftige (zum Beispiel erstinstanzliche) Verurteilung die Geltung der Unschuldsvermutung nicht berührt (vgl. VGr, 21. Dezember 2005, PB.2005.00034, E. 5.3.2 f., www.vgrzh.ch). Wie erwähnt, sind diese Fragen auch im vorliegenden Fall nicht abschliessend zu beantworten.

E. 9.2

Von der Verdachtskündigung muss der Fall unterschieden werden, in dem die Kündigung aufgrund eines bestimmten, erstellten Sachverhalts erfolgt, aber unabhängig von dessen noch nicht feststehender strafrechtlicher Würdigung. Da die fristlose Kündigung kein strafbares Verhalten des Gekündigten voraussetzt, könnte sie gemäss den allgemeinen Regeln in einem solchen Fall grundsätzlich zulässig sein – wie im Übrigen der vorliegende Entscheid zeigt (vorn 7 f.; vgl. auch BGE 132 II 161 E. 4.3, wobei jener Fall in verschiedener Hinsicht anders gelagert war als der hier zu behandelnde; VGr, 21. Dezember 2005, PB.2005.00034, E. 5.3 Ingress, www.vgrzh.ch). Der Beschwerdegegner behauptet zwar in der Beschwerdeantwort, der Beschwerdeführer habe unbestrittenermassen objektiv unrichtige Tatsachen beurkundet. Dieser Vorwurf wird jedoch zum einen nicht belegt und ist zum andern in dieser Form ohnehin zu vage, um als Grund für eine fristlose Kündigung in Betracht zu kommen.

E. 10

Die Beschwerde ist gemäss den obigen Ausführungen abzuweisen. Der Beschwerdeführer stellte den Prozessualantrag, es sei ihm die Möglichkeit zur Mitteilung einzuräumen, welche Beträge im Sinn von Art. 337c Abs. 2 OR an die verlangte Entschädigung anzurechnen seien. Entsprechend hat er mit der Replik eine solche Zusammenstellung eingereicht, auf die hier angesichts des Verfahrensausgangs nicht einzugehen ist. Damit ist auch der Antrag des Beschwerdegegners in der Duplik gegenstandslos geworden, es sei ihm

dieses Dokument unter Einräumung einer Frist zur Stellungnahme zuzustellen, wenn es für das vorliegende Urteil von Bedeutung sei.

E. 11.1

Da der Streitwert nicht unter Fr. 20'000.- liegt (vgl. vorn 1), sind Gerichtskosten zu erheben (§ 80b VRG). Die Kosten sind dem unterliegenden Beschwerdeführer aufzuerlegen (§ 80c in Verbindung mit §§ 70 und 13 Abs. 2 Satz 1 VRG).

E. 11.2

Dem Beschwerdeführer steht aufgrund seines Unterliegens keine Parteientschädigung zu (§ 17 Abs. 2 VRG). Aber auch dem Beschwerdegegner ist eine Parteientschädigung zu versagen, da keiner der Gründe vorliegt, derentwegen dem Gemeinwesen eine solche zugesprochen werden könnte (vgl. Kölz/Bosshart/Röhl, § 17 N. 19 f.). Demgemäss entscheidet die Kammer :

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