

# ZH\_VERWALTUNGSGERICHT PB.2006.00046 vom 27. Juli 2007

ZH Verwaltungsgericht, 2007-07-27, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh\\_verwaltungsgericht\\_\\_PB.2006.00046](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_verwaltungsgericht__PB.2006.00046)

FR: ZH\_VERWALTUNGSGERICHT PB.2006.00046 du 27 juillet 2007

IT: ZH\_VERWALTUNGSGERICHT PB.2006.00046 del 27 luglio 2007

## Regeste

Auflösung des Arbeitsverhältnisses | Auflösung des Arbeitsverhältnisses eines Gefängnisaufsehers [Dem Beschwerdeführer wurde vorgeworfen, die beschlagnahmte Festplatte eines Gefangenen manipuliert bzw. die Manipulation ermöglicht zu haben, weshalb er wegen ungenügenden Verhaltens entlassen wurde.] Zuständigkeit des Verwaltungsgerichts (E. 1.1). Zur Streitwertberechnung (E. 1.2). Dem Verwaltungsgericht ist es verwehrt, die Auflösung eines Dienstverhältnisses rückgängig zu machen. Auf das Hauptbegehren, das Arbeitsverhältnis weiterzuführen, ist deshalb nicht einzutreten (E. 1.3). Ein Anspruch auf mündliche Verhandlung lässt sich aus § 59 Abs. 1 VRG nicht ableiten (E. 2.1). Gestützt auf die neuerdings geänderte Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofes für Menschenrechte (E. 2.2.1) kann sich der Beschwerdeführer - ein entlassener Gefängnisaufseher - prinzipiell auf Art. 6 Abs. 1 EMRK berufen. Sein Anspruch auf eine öffentliche Verhandlung ist somit grundsätzlich zu bejahen. Vorliegend ist allerdings ein Zwischenentscheid zu fällen, weshalb mangels Verfahrensabschlusses keine mündliche Verhandlung durchzuführen ist (E. 2.2). Die Rüge der Befangenheit der Vorinstanz ist verspätet und geht auch inhaltlich fehl (E. 3). Der Sachverhalt ist vorliegend ungenügend abgeklärt worden: Es stehen weder die genaue Zeit noch der Ort der Manipulation an der Harddisk fest. Die Angelegenheit ist zur ergänzenden Sachverhaltsfeststellung an die Vorinstanz zurückzuweisen (E. 4). Kostenfolgen (E. 5). Rechtsmittelbelehrung (E. 6). Teilweise Gutheissung (Rückweisung)

## Erwägungen

### E. 4

Der Beschwerdeführer beanstandet sodann insbesondere eine ungenügende Abklärung des Sachverhalts.

#### E. 4.1

In der "Austrittsverfügung – Ungenügendes Verhalten" vom 7. März 2006 wird die Entlassung des Beschwerdeführers namentlich mit einem Vorfall vom 9. Februar 2006 begründet: An jenem Morgen soll der Beschwerdeführer eine beschlagnahmte Harddisk (die einem Gefängnisinsassen zugeordnet wird) manipuliert oder die Manipulation jener Harddisk ermöglicht haben. Zudem habe der Beschwerdeführer verschiedene Vorhaltungen gegenüber Vorgesetzten formuliert, die auf ein gegenseitig schwer gestörtes Vertrauensverhältnis hinweisen würden. Das Arbeitsverhältnis könne vor dem Hintergrund des gestörten Vertrauensverhältnisses nicht mehr weitergeführt werden, zumal der Beschwerdeführer bereits im März 2004 wegen Nachlässigkeit den Diebstahl seines Mobiltelefons ermöglicht habe, wofür er einen Verweis erhalten habe.

#### **E. 4.1.1**

Nach Auffassung der Vorinstanz ist das dem Beschwerdeführer vorgeworfene Verhalten durch die Akten erstellt, weshalb kein Anlass bestehe, weitere Beweise zu erheben.

#### **E. 4.1.2**

Der Beschwerdeführer führt demgegenüber aus, es könne keine Rede davon sein, der "inkriminierte Sachverhalt" sei durch die Akten erstellt. Die Vorinstanz habe eine unzulässige antizipierte Beweiswürdigung vorgenommen, indem sie auf eine Einvernahme von Zeugen verzichtet habe. Die Würdigung der vorliegenden Indizien erweise sich als "krass willkürlich". Es stehe einzig fest, dass der Beschwerdeführer am 9. Februar 2006 Frühdienst gehabt habe. Es hätten sich freilich teilweise mehrere Personen in den Büroräumen zweier Wohngruppen befunden. Ebenfalls könne als erstellt angesehen werden, dass auf der fraglichen Festplatte eine Manipulation vorgenommen worden sei. Indessen sei der Zeitpunkt der Vornahme der Manipulation nicht als zweifelsfrei bewiesen anzusehen, da die Uhrzeit an einem Computer verstellt werden könne, was zeitliche Manipulationen ermögliche. Es lägen weder Befragungen des betreffenden Gefängnisinsassen noch des Dienstpartners und des Pikettmannes vor, die – letztere beide – im mit dem fraglichen Büro aneinander liegenden Gruppenbüro gewesen seien, von welchem aus eine Sozial- und Sicherheitskontrolle gegeben sei, da die Zwischentüre stets offen stehe; zeitweise seien sie sogar im fraglichen Büro gewesen. Weiter beanstandet der Beschwerdeführer, dass im ganzen Verfahren ausschliesslich durch den Gruppen- und den Abteilungsleiter ermittelt worden sei, wobei das Klima zwischen den beiden Vorgesetzten und dem Beschwerdeführer äusserst angespannt gewesen sei, was die Notwendigkeit einer neutralen Abklärung zusätzlich indiziert hätte.

#### **E. 4.1.3**

Der Beschwerdegegner erklärt zu diesem Punkt der Beschwerdeschrift Folgendes: Aus seinen Abklärungen habe sich zweifelsfrei ergeben, dass ausgeschlossen werden könne, jemand anders als der Beschwerdeführer habe die Festplatte manipuliert oder die Manipulation ermöglicht. Der Sachverständigenbericht stamme von einer neutralen Stelle. Die technischen Abklärungen wiesen eine Manipulation an der Harddisk zweifelsfrei nach. Das Klima zwischen dem Beschwerdeführer und den übrigen drei Gruppenmitgliedern sowie dem Abteilungsleiter sei tatsächlich gespannt gewesen. Dieses Thema sei mit Hilfe eines Supervisors regelmässig in Gruppen-Supervisions-Sitzungen angesprochen und erörtert worden. Einem "Memo" des Personaldiensts vom 3. März 2006 kann entnommen werden, dass der Sachverhalt aufgrund der Aussagen der Teammitarbeitenden, des Vorgesetzten, des Beschwerdeführers selbst, des Berichts der sachverständigen Firma sowie des 'Schichtplans' und der Arbeitsabläufe als erstellt betrachtet werden könne.

#### **E. 4.2**

Aus den Akten geht Folgendes hervor: Es sind keine Aussagen der Teammitarbeitenden und des Vorgesetzten aktenkundig. Der Beschwerdeführer gab bei der Anhörung vom 10. Februar 2006 an, er habe die Harddisk kaum beachtet und nur beiläufig gesehen, dass eine Tragnummer vermerkt sei. Der Vermerk "Pornofilme vorhanden" sei ihm nicht aufgefallen. Am Morgen des 9. Februar 2006 sei ihm die Harddisk heruntergefallen, weil er sich zufällig daran gestossen habe. In seiner Stellungnahme vom 15. Februar 2006 betreffend die Anhörung vom 10. Februar 2006 präziserte und ergänzte der Beschwerdeführer jenen Vorfall im Wesentlichen folgendermassen: Er habe nach seiner

Ankunft seine Tragtasche und eine halbvolle Colaflasche auf die Tischplatte gelegt. Nach Inbetriebnahme des Büros habe er zwei oder drei Seiten von einer E-Mail ausgedruckt. Danach habe er die ausgedruckten Seiten in seiner Tragtasche versorgt und diese wieder an den üblichen Ort platzieren wollen (wo der Gruppenleiter und er jeweils die Taschen versorgten). Dabei – er habe die Tasche am "Henkel" gefasst – habe der Tragriemen die Harddisk und seine Colaflasche mitgerissen. Danach habe er die Harddisk wieder an ihren "vorgängigen" Ort hingelegt. Anlässlich der Anhörung vor Aussprechen der Kündigung vom 3. März 2006 bestritt der Beschwerdeführer, etwas mit der Manipulation zu tun zu haben; es hätte auch jemand anders sein können, da im Raum der Aufseher ein "ständiges Kommen und Gehen" sei. Der Behauptung des Beschwerdeführers, wonach sich teilweise mehrere Personen in den betreffenden Büroräumen befunden hätten, hielt die Beschwerdegegnerin nichts Substantielles entgegen.

#### **E. 4.2.1**

Gemäss Kurzbericht einer auf IT-Forensik spezialisierten Firma vom 27. Februar 2006 wurden am 9. Februar 2006, ca. 12.30 Uhr letztmals Daten auf der Festplatte verändert, unter Verwendung eines Programms, womit digitale Medien betrachtet, bearbeitet und gespeichert werden können. Auf der Festplatte konnten ca. 1'000 Bild- und zwölf Film-Dateien mit pornographischem Inhalt erkannt werden. Die Dateien lagen ausschliesslich in gelöschter Form vor. Sie wurden im Zeitraum zwischen dem 26. Februar 2005 und dem 27. November 2005 auf der Festplatte abgespeichert. Am 9. Februar 2006 wurden "zwischen ca. 0555 und 0600 Uhr" diverse Dateien bzw. Verzeichnisse unter Verwendung des Benutzerprofils eines Gefängnisinsassen manuell gelöscht. Die Sachverständigen empfahlen im Kurzbericht die Sicherstellung des Personalcomputers (PC), aus welchem die Festplatte ausgebaut worden sei, und stellten fest, unter Umständen könnten bei Bedarf durch die Anwendung anderer Analysemethoden weitere Hinweise über die Löschung von Dateien erkannt werden. Abschliessend wurde im Kurzbericht darauf hingewiesen, dass sämtliche Zeitangaben im Bericht auf der Einstellung der im PC eingebauten Uhr basierten, in welchem die untersuchte Festplatte betrieben worden sei. Der PC stand den Sachverständigen nicht zur Verfügung. Eine Kontrolle der Systemzeit des PCs sei durch einen der Gruppenleiter – den Vorgesetzten des Beschwerdeführers – am 24. Februar 2006 erfolgt und habe eine Abweichung von "+ 6 Minuten zur Sollzeit" ergeben.

#### **E. 4.2.2**

Dem Papierausdruck "Planblatt" bzw. "Stempeleditor" ist zu entnehmen, dass der Beschwerdeführer am 9. Februar 2006 Frühdienst hatte und von 05.45 Uhr bis 14.09 Uhr arbeitete; die Einteilung zur Frühschicht ergibt sich auch aus dem Plan Februar 2006. An jenem Tag hatten drei weitere Mitarbeiter in anderen Wohngruppen Frühdienst.

#### **E. 4.3**

Damit ist der Sachverhalt vorliegend ungenügend abgeklärt worden: Der Einwand des Beschwerdeführers, wonach Manipulationen in zeitlicher Hinsicht denkbar sind, erscheint plausibel und ist durch den Beschwerdegegner nicht entkräftet worden. Zudem bestand eine Abweichung von der Sollzeit von sechs Minuten. Mithin steht nicht fest, zu welchem Zeitpunkt die Manipulationen, die sich am 9. Februar 2006 ereignet haben sollen, exakt vorgenommen wurden. Ebenso wenig ist bekannt, an welchem PC die Manipulationen an der Harddisk getätigt wurden. Damit ist unklar, wann und wo die dem Beschwerdeführer

vorgeworfenen Manipulationen an der Festplatte erfolgt sind. Für die Klärung dieser Fragen wird wohl eine weitere Expertise unerlässlich sein. Je nach Ergebnis der ergänzenden Sachverhaltsfeststellung werden sich sodann allenfalls weitere Fragen betreffend die persönliche Verantwortung für die Manipulationen an der Harddisk stellen.

#### **E. 4.4**

Da bedeutsame Teile des Sachverhalts ungenügend abgeklärt wurden, welche das Entscheidfundament betreffen, rechtfertigt sich gestützt auf § 64 Abs. 1 VRG eine Rückweisung der Angelegenheit an die Vorinstanz (Kölz/Bosshart/Röhl, § 60 N. 5, § 64 N. 3).

#### **E. 5**

Mehrere am Verfahren Beteiligte tragen die Kosten in der Regel entsprechend ihrem Unterliegen (§ 70 in Verbindung mit § 13 Abs. 2 Satz 1 VRG). – Bei diesem Ausgang des Verfahrens rechtfertigt es sich, die Kosten den Parteien je zur Hälfte aufzuerlegen.

#### **E. 6**

Nach der Regelung von §§ 90 ff. des Bundesgerichtsgesetzes vom 17. Juni 2005 (BGG) sind letztinstanzliche kantonale Rückweisungsentscheide als Vor- oder Zwischenentscheide im Sinn von Art. 93 BGG zu qualifizieren (Hansjörg Seiler/Nicolas von Werdt/Andreas Güngerich, Bundesgerichtsgesetz, Bern 2007, Art. 90 N. 9, Art. 93 N. 2; vgl. zudem oben 2.2.3). Sie sind daher vor Bundesgericht nur direkt anfechtbar, wenn sie einen nicht wieder gutzumachenden Nachteil bewirken können (lit. a) oder wenn die Gutheissung der Beschwerde sofort einen Endentscheid herbeiführen und damit einen bedeutenden Aufwand an Zeit oder Kosten für ein weitläufiges Beweisverfahren ersparen würde (lit. b). Demgemäss entscheidet die Kammer :

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