

ZH_VERWALTUNGSGERICHT PK.1999.00006 vom 9. Februar 2000

ZH Verwaltungsgericht, 2000-02-09, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_verwaltungsgericht__PK.1999.00006

FR: ZH_VERWALTUNGSGERICHT PK.1999.00006 du 9 février 2000

IT: ZH_VERWALTUNGSGERICHT PK.1999.00006 del 9 febbraio 2000

Regeste

Forderung aus dem öffentlich-rechtlichen Dienstverhältnis | Streitigkeit um Überstundenentschädigung; Anfechtungs- oder Klageverfahren? Ansprüche aus Dienstverhältnissen, die auf einem öffentlichrechtlichen Vertrag beruhen, sind im Klageverfahren direkt beim Verwaltungsgericht geltend zu machen (E. 1). Überstunden sind nach der anwendbaren kommunalen Rechtsgrundlage analog der privatrechtlichen Regelung nur dann zu entschädigen, wenn sie aufgrund einer ausdrücklichen Anordnung geleistet worden sind oder aber mangels einer solchen objektiv notwendig waren und nachträglich genehmigt werden. Wer Überstunden geltend macht, ist dafür beweispflichtig (E. 3). Vorliegend sind keine Überstunden ausdrücklich angeordnet worden, und die zusätzlich geleistete Arbeit war angesichts des nicht explizit festgesetzten Endtermins der Arbeiten objektiv nicht notwendig (E. 4a/b). Jedenfalls lag keine nachträgliche Genehmigung der Überstunden vor, und die teilweise nur rudimentär geführten "Arbeitsrapporte" konnten nach allen Umständen nicht die Grundlage für die Geltendmachung einer Überstundenentschädigung bilden (E. 4c/d). Nachdem während der jahrelangen Dauer des Dienstverhältnisses Überstunden nie konkret geltend gemacht wurden, ist jedenfalls Verzicht auf Entschädigung anzunehmen (E. 4e).

Erwägungen

E. 4

Zunächst ist das Vorliegen der qualitativen Anspruchsvoraussetzungen zu klären, nämlich ob die Beklagte Überstunden angeordnet bzw. ob der Kläger objektiv notwendige Überstunden geleistet sowie gemeldet und die Beklagte deren Leistung stillschweigend genehmigt hat. Die Behauptungs- und Beweislast für diese qualitativen Anspruchsvoraussetzungen trägt der Kläger; wenn er es unterlassen hat, nicht angeordnete Überstunden beim folgenden Zahltag zu reklamieren, so sind an den Beweis des Vorliegens von Überstunden strenge Anforderungen zu stellen. In der Regel gilt die Entgegennahme des gewöhnlichen Lohnes als Verzicht auf die Abgeltung nicht gemeldeter und nicht angeordneter Überstunden (JAR 1981, S. 232 f; SJZ 60/1964, S. 365; Reh binder, Art. 321c N. 3; Staehelin, Art. 321c N. 14). a) Während der Kläger geltend macht, es seien in zahlreichen Fällen Überstunden ausdrücklich angeordnet worden, macht die Beklagte geltend, dass ■ wenn Zusatzarbeit ausdrücklich angeordnet worden sei ■ eine entsprechende Kompensation, Entlastung oder Entschädigung erfolgt sei. Aufgrund des Beweisverfahrens ergibt sich, dass eine ausdrückliche Anweisung zur Leistung von Überstunden nur in zwei Fällen erfolgte, nämlich bei den Ausfällen der Hauswarte J. und K. in den Anlagen "L." bzw. "M.". Aus der Tatsache allein, dass dem Kläger auch andere Arbeiten ausserhalb seines üblichen bzw. durch die wöchentlichen Einsatzpläne bestimmten Pensums aufgetragen wurden, kann

entgegen der Auffassung des Klägers nicht geschlossen werden, es sei damit zwingend die Anordnung von Überstunden verbunden gewesen. Abgesehen davon, dass es seiner Funktion als "fliegender Hauswart" entsprach, bei Bedarf zur Unterstützung der Hauswarte mit festen Anlagen eingesetzt zu werden, führen die Zeugen N., O. und P. übereinstimmend aus, dass bei solchen Einsätzen eine Entlastung beim übrigen Arbeitspensum erfolgte, was bestätigt wird durch die vom Kläger geführten Stundenrapporte: So hat er bei dem von ihm erwähnten Einsatz im März 1994, als er den Hauswart J. vertrat, neben dieser Vertretung nur in geringem Umfang andere Einsätze geleistet. Sodann hat der Kläger in der Parteibefragung eingeräumt, er habe zwar je länger je mehr erkannt, dass für die ihm zugewiesenen Arbeiten die Regelarbeitszeit nicht ausreiche, er habe aber keine direkten Einwände gegen die Arbeitszuteilung erhoben. Auch wenn er seine Vorgesetzten, nämlich die Zeugen N. als Liegenschaftsverwalter im Schulamt und O. als Personalverantwortlichen in der Schulpflege, sowie mehrere Hauswarkollegen wiederholt, erstmals im Dezember 1994, auf das Übermass an Arbeit aufmerksam gemacht haben will und ihm Kompensation in Aussicht gestellt worden sein soll, so weist das nicht auf eine ausdrückliche vorgängige Anordnung, sondern allenfalls auf eine (nachträgliche) Genehmigung von Überstunden hin.

b) Indessen ist schon fraglich, ob die Leistung von Überstunden im behaupteten Umfang objektiv notwendig war. Zwar ist unbestritten, dass der Kläger Arbeiten ausführte, die ihm aufgrund der Einsatzpläne aufgetragen waren. Zusätzlich wurde er zu Arbeitseinsätzen aufgeboten, die kurzfristig notwendig wurden; dass dabei nicht immer ein Auftrag seines Vorgesetzten vorlag, sondern dass er gelegentlich notwendige Arbeiten auch ohne solchen Auftrag bzw. nach Anforderung durch Dritte ausführte, kann ihm entgegen den Einwänden der Beklagten angesichts des weit umschriebenen Auftrags als "fliegender Hauswart" nicht als unzulässige Eigenmacht ausgelegt werden. Jedoch waren zahlreiche der dem Kläger zugewiesenen Arbeiten nicht terminiert und konnten, wenn sie noch nicht erledigt waren, in den Einsatzplan der folgenden Woche übertragen werden. Überstunden zur Erledigung solcher Arbeiten waren demnach nicht objektiv notwendig. Sodann brachte es die Funktion des Klägers als "fliegender Hauswart" mit sich, dass er selber für die Einhaltung seiner Arbeitszeit verantwortlich war; wie der Kläger selber ausführte, ist er darauf von seinem direkten Vorgesetzten, dem Zeugen N., ausdrücklich hingewiesen worden, und auch der Zeuge P. als Hauswartzvertreter gibt an, mit dem Kläger hierüber gesprochen zu haben. Und der Zeuge N. hat den Kläger sogar gerügt, als er diesen an einem Abend mit einer Arbeit beschäftigt fand, für die ein halber Tag tagsüber eingeplant war. Auch die von Zeugen bestätigte Tatsache, dass der Kläger stets erreichbar und ausserhalb der üblichen Arbeitszeiten im Einsatz war, lässt entgegen der Auffassung des Klägers nicht zwingend auf Überstunden schliessen; wie sich aus den separaten Abrechnungen für die Tätigkeit als Vereinshauswart ergibt, war er an zahlreichen Abenden und Wochenenden in dieser Funktion tätig; zudem hat er, wie sich aufgrund seiner eigenen Aussage in der Parteibefragung ergibt, diese Funktion nicht völlig getrennt von derjenigen als "fliegender Hauswart" ausgeübt. Insbesondere auch die von zahlreichen Zeugen bestätigte Tatsache, dass der Kläger mehr als 42 Stunden wöchentlich gearbeitet habe, lässt sich zwanglos mit der zusätzlich entschädigten Tätigkeit unter anderem als Vereinshauswart erklären und vermag entgegen der Auffassung des Klägers noch keineswegs die Leistung von Überstunden zu belegen.

c) Wenn man trotz dieser Umstände annehmen will, dass die vom Kläger geltend gemachten Überstunden objektiv notwendig waren, so stellt sich die Frage der nachträglichen Genehmigung. Der Kläger leitet eine solche daraus ab, dass ihm verschiedentlich die Kompensation von Überstunden in Aussicht gestellt worden sei. Laut der vom Kläger in der

persönlichen Befragung gegebenen Darstellung habe der Zeuge N. ihm eine solche Kompensation in Aussicht gestellt und sie sei gelegentlich möglich gewesen, zum Beispiel Freitag nachmittags. Demgegenüber führte der Zeuge N. aus, er habe im Fall J. (Erkrankung des gleichnamigen Mitarbeiters) Überstunden angeordnet, die der Kläger durch Bezug von 13 Ferientagen nachträglich habe kompensieren können; darüber hinaus habe er keine Kompensation von Überstunden in Aussicht gestellt; ob eine übergeordnete Stelle das getan habe, könne er nicht sagen. Der Zeuge O. als zuständiges Mitglied der Schulpflege bestätigt zwar, eine Kompensation in Aussicht gestellt zu haben, scheint sich aber auf Fälle zu beziehen, in welchen Überstunden angeordnet worden waren, die vorgesehene Kompensation aber nur teilweise möglich war. Dies lässt sich daraus schliessen, dass der Zeuge O. in zwei Fällen Überstunden anordnete, nämlich im bereits erwähnten Fall J. sowie bei einem Einsatz auf der Anlage "M." (Hauswart K.), im Übrigen aber davon ausging, dass der Kläger keine weiteren Überstunden leiste. Auch der Zeuge P. scheint sich auf diese Fälle zu beziehen, wenn er ausführt, der Kläger habe durch längere Ferien kompensieren können. Damit ist der Beweis dafür, dass dem Kläger in anderen Fällen als der ausdrücklich angeordneten Überzeit eine Kompensation in Aussicht gestellt worden ist, nicht erbracht. Ferner scheint der Begriff "Kompensation" nicht nur im Zusammenhang mit Überstunden, das heisst bei Überschreitung der Wochenarbeitszeit von 42 Stunden verwendet worden zu sein, sondern auch dann, wenn wegen eines besonderen Arbeitsanfalls die ordentliche Tagesarbeitszeit nicht eingehalten und der Arbeitnehmer durch längere Freizeit an einem anderen Tag aus eigener Initiative den Ausgleich herstellen konnte (so der Zeuge Q.). Diese Regelung galt auch für den Kläger, wenn einerseits zahlreiche der ihm aufgetragenen Arbeiten nicht auf einen bestimmten Termin zu erledigen waren und er andererseits verschiedentlich darauf hingewiesen worden ist, dass er selber für die Einhaltung seiner Arbeitszeit verantwortlich sei; er scheint denn auch gelegentlich auf diese Weise "kompensiert" zu haben). d) Sodann schliesst der Kläger aus der widerspruchslosen Entgegennahme der von ihm monatlich erstellten Stundenrapporte (Arbeitsrapporte) auf eine Genehmigung der geltend gemachten Überstunden. Der Kläger misst diesen Stundenrapporten die Bedeutung einer Arbeitszeitabrechnung bei, aus der seine Vorgesetzten hätten erkennen müssen, dass er Überzeit geleistet habe. Allerdings hat er in der persönlichen Befragung ausgeführt, er habe diese Rapporte für die Auto-Kilometer geführt; wenn viele Kilometer zusammengekommen seien, habe er so nachweisen können, wo er überall eingesetzt gewesen sei. Auf die direkte Frage, ob man ihn zum Ausfüllen der Stundenrapporte angehalten habe, hat er geantwortet, er habe die Rapporte wegen der Auto-Kilometer führen müssen; er habe aber auch die Stunden aufschreiben wollen, damit der Zeuge N. als sein Vorgesetzter sehe, welchen Arbeitsaufwand er habe. Anders als die Autokilometer-Abrechnung hat der Kläger die Arbeitsstunden per Monatsende nicht saldiert. In zahlreichen dieser Rapporte hat der Kläger für einzelne Tätigkeiten keine Zeitangaben gemacht, sondern diese bloss mit einem Kreuz als erledigt vermerkt (z.B. April 93, Jan. 95, April 95 etc.). Der Zeuge N. bestreitet, je gesagt zu haben, dass er selber diese Stundenzahlen addiere; an eine nach Darstellung des Klägers gefallene Äusserung, dieser brauche die Stunden nicht zu addieren, weil der Vorgesetzte N. das selber tun könne, vermag sich dieser nicht zu erinnern. Dies ist, nachdem das fragliche Geschehen bereits einige Jahre zurückliegt, durchaus einleuchtend und macht entgegen der Auffassung des Klägers den Zeugen N. nicht unglaubwürdig. Zudem sagen die Zeugen übereinstimmend aus, dass die Frage der Überstunden erst nach der Nichtberücksichtigung des Klägers für eine feste Hauswartsstelle zum Gegenstand von Diskussionen wurde. Aufgrund all dieser Umstände ist schon fraglich, ob der Kläger selber

diese Stundenrapporte, die im Übrigen keine genauen Zeitangaben enthalten, als massgebliche Grundlage für seine Entlohnung bzw. als verbindliche Zeitabrechnung zur Geltendmachung allfälliger Überstunden aufgefasst hat. Im Gegensatz zu diesen Stundenrapporten hat er nämlich in den "Arbeitsrapporten für Reinigungspersonal", mit denen er sich laufend solche Leistungen entschädigen liess, die er ausserhalb seines Pflichtenheftes erbrachte, jeweils auf die Minute genau Beginn und Ende einer Tätigkeit, deren genaue Umschreibung, sowie die zu entschädigende Gesamtzeit angegeben und durch Unterschrift bestätigt. Der Kläger konnte deshalb nicht davon ausgehen, dass die im Vergleich dazu nur lückenhaften und nicht unterschriftlich bestätigten Angaben in den "Stundenrapporten" als Grundlagen für die nachträgliche Geltendmachung von Überstunden dienen konnten. Es fehlt demnach schon an einer hinreichenden Meldung der geltend gemachten Überstunden. Zudem musste der Kläger aufgrund seines Dienstvertrages (bzw. des Verweises auf die BVO) wissen, dass Überstunden nur im Falle ausdrücklicher Anordnung entschädigt würden, und ist er mehrmals darauf hingewiesen worden, dass er selber für die Einhaltung seiner Arbeitszeit besorgt sein müsse; selbst wenn der Kläger der Meinung war, er habe mit der Einreichung der Stundenrapporte Überstunden hinreichend geltend gemacht, so musste er aus solchen Äusserungen jedenfalls den Schluss ziehen, dass eine stillschweigende Genehmigung von Überstunden ausgeschlossen war. e) Falls der Kläger tatsächlich mehr als die von der Beklagten anerkannten und kompensierten Überstunden geleistet hat, so waren sie nicht angeordnet, von ihm nicht hinreichend gemeldet und von der Beklagten nicht genehmigt. Bei dieser Ausgangslage kann der Umstand, dass der Kläger sich über Jahre hinweg nicht nur das ordentliche Gehalt sondern auch Vergütungen für ausserordentliche Tätigkeiten widerspruchslos hat auszahlen lassen, nicht anders als Verzicht auf die Vergütung allfälliger weiterer Leistungen gewürdigt werden. Besonders weil der Kläger neben dem Fixum und der Vereinshauswartung über zusätzliche Leistungen minutiös abgerechnet hat, ist davon auszugehen, dass er entweder keinen Anspruch auf weitere Entschädigungen zu haben glaubte oder er jedenfalls auf deren Geltendmachung verzichten wollte. Diesen Schluss legt auch die verschiedentlich wiederholte Aussage des Klägers nahe, dass er einen besonderen Einsatz geleistet habe in der Hoffnung, für eine frei werdende feste Hauswartsstelle berücksichtigt zu werden. Während der Kläger schon ab Dezember 1994 Überstunden geltend gemacht haben will, sagen die Zeugen übereinstimmend aus, dass die Frage der Überstunden erst ein Thema wurde, als der Kläger nicht für die frei werdende Hauswartsstelle berücksichtigt wurde, das heisst kurz vor Auflösung des Dienstverhältnisses. Zudem hat der Kläger unbestrittenermassen vom 15. bis 31. Juli 1996 insgesamt 13 Tage durch Ferienbezug kompensieren können; spätestens in diesem Zeitpunkt hätte er weitere Überstunden geltend machen müssen.

E. 5

Scheitert somit die Klage bereits am Nachweis der qualitativen Voraussetzungen der geltend gemachten Überstunden, so braucht den quantitativen Fragen nicht mehr nachgegangen zu werden. Der vom Kläger beantragte weitere Aktenbeizug kann deshalb unterbleiben. Immerhin ist anzumerken, dass der Kläger im Dezember 1997 freigestellt wurde, was unbestrittenermassen der Kompensation von 168 Überstunden entspricht. Da weder die Einsatzpläne, welche die Arbeitseinsätze des Klägers nur schwerpunktmässig bestimmten, noch die lückenhaften und nicht unterzeichneten Stundenrapporte hinreichende Anhaltspunkte für eine Schätzung abgeben, wäre auch der dem Kläger obliegende Nachweis, mehr als diese kompensierten Überstunden geleistet zu haben, nicht zu erbringen. Das gilt jedenfalls für den Zeitraum vom Juli 1996 bis zur Beendigung des Arbeitsverhältnisses;

allenfalls früher geleistete Überstunden waren nach dem kompensationsweisen Ferienbezug im Juli 1996 ohnehin verfallen. Die Klage ist daher auch unter quantitativen Gesichtspunkten abzuweisen. ... Demgemäss entscheidet das Verwaltungsgericht: 1. Die Klage wird abgewiesen. 2. ...

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