

ZH_VERWALTUNGSGERICHT VB.2013.00685 vom 5. März 2014

ZH Verwaltungsgericht, 2014-03-05, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_verwaltungsgericht__VB.2013.00685

FR: ZH_VERWALTUNGSGERICHT VB.2013.00685 du 5 mars 2014

IT: ZH_VERWALTUNGSGERICHT VB.2013.00685 del 5 marzo 2014

Regeste

Kündigung des Arbeitsverhältnisses | [Ordentliche Kündigung mit sofortiger Freistellung eines kommunalen Angestellten (Küchenchef in einem Altersheim) wegen als glaubhaft gewerteter Vorwürfe der sexuellen Belästigung zweier ihm unterstehender Küchenpraktikantinnen, für deren Ausbildung er zuständig war. Gegen den vorinstanzlichen Entscheid - Zusprechung einer Entschädigung von drei Bruttomonatslöhnen wegen formeller Mängel der Kündigung - hatten sowohl die Gemeinde als auch der Angestellte Beschwerde erhoben.] Vereinigung der beiden Beschwerdeverfahren (E. 1.2). Streitwertberechnung nach der vom Bundesgericht angewandten Methode (Art. 51 Abs. 1 lit. a BGG) kann in personalrechtlichen Streitigkeiten zu unbilligen Resultaten führen, indem vor Vorinstanz regelmässig kostenlose Verfahren vor Verwaltungsgericht für die Parteien unerwartet kostenpflichtig werden. Dies führt zu einer untunlichen Einschränkung des Anwendungsbereichs von § 65a Abs. 3 Satz 1 VRG. Die Streitwertberechnung hat daher nach dem Gravamensystem zu erfolgen. Zuständigkeit der Kammer (E. 1.3) Zulässigkeit einer vom kantonalen Personalrecht abweichenden kommunalen Regelung zum Kündigungsschutz, die insbesondere das Ansetzen einer Bewährungsfrist ins Ermessen der Gemeinde stellt (E. 2.1 f.). Glaubhaftigkeit der Aussagen zweier dem Beschwerdeführer unterstellter junger Frauen (E. 4.3.1-4). Die ihm vorgeworfenen Verhaltensweisen stellen sexuelle Belästigungen nach Art. 4 GIG und mithin einen sachlichen Kündigungsgrund im Sinn der kommunalen Personalverordnung dar (E. 4.3.5). Angesichts der Schwere des persönlichen Fehlverhaltens des Beschwerdeführers erweist sich die ordentliche Kündigung (ohne vorangehende Verwarnung) mit sofortiger Freistellung als verhältnismässig (E. 5). Der Verzicht seitens der Beschwerdeführerin auf die Durchführung von Mitarbeiterbeurteilungen sowie auf die Ansetzung einer Bewährungsfrist vor der Kündigung stellen vorliegend keine formellen Mängel der Kündigung dar (E. 6.1). Jedoch verletzte sie den Gehörsanspruch des Beschwerdeführers im Zusammenhang mit der ihr obliegenden Begründungspflicht sowie seinem Recht auf vorgängige Äusserung und Anhörung (E. 6.2). Keine Heilung der formellen Mängel der Kündigungsverfügung (E. 7). Diese formellen Mängel führen zu einer Entschädigungspflicht der Gemeinde. Vorliegend ist eine Entschädigung von zwei Bruttomonatslöhnen angemessen (E. 8). Keine Subrogation von Ansprüchen wegen von einer Arbeitslosenkasse geleisteter Arbeitslosenentschädigung (E. 9). Teilweise Gutheissung der Beschwerde im Verfahren VB.2013.00685 (Zusprechung einer Entschädigung von zwei - statt wie im bezirksrätlichen Beschluss drei - Bruttomonatslöhnen) Teilweise Gutheissung der Beschwerde im Verfahren VB.2013.00707 (Aufhebung eines Abzugs von der auszurichtenden Entschädigung) Abweichende Meinung einer Minderheit der Kammer

Erwägungen

E. 7

Die festgestellten Gehörsverletzungen können nicht als durch das Rekursverfahren geheilt betrachtet werden: Eine Heilung von Gehörsverletzungen ist grundsätzlich möglich, jedoch nur mit Zurückhaltung anzunehmen (vgl. zur Auseinandersetzung mit Praxis und Lehre etwa VGr, 29. August 2001, PB.2001.00011, E. 5b = ZBl 102/2001, S. 581; RB 1995 Nr. 23). Eine Heilung setzt jedenfalls voraus, dass die unterlassene Gehörsgewährung in einem Rechtsmittelverfahren nachgeholt wird, welches eine Prüfung im gleichen Umfang wie durch die Vorinstanz gestattet (vgl. etwa BGE 124 II 132 E. 2d). Das Verwaltungsgericht legt § 18 Abs. 3 Satz 1 PG in konstanter Praxis dahingehend aus, dass ein Anspruch auf Aufhebung der Kündigung und Wiedereinstellung ausgeschlossen ist (vgl. VGr, 1. April 2009, PB.2009.00002, E. 2.1 – 20. August 2003, PB.2003.00014, E. 8b Abs. 3 –

E. 11

Abs. 3 AVIG (vgl. Thomas Nussbaumer, Arbeitslosenversicherung in: Ulrich Meyer [Hrsg.], Soziale Sicherheit, Basel 2007, S. 2143 ff., 2230 ff. und insbesondere 2231). Der Umstand, dass das Arbeitsverhältnis bei Ansetzung einer Bewährungsfrist um mindestens drei Monate verlängert worden wäre, wurde von der Vorinstanz – im Grundsatz zu Recht – lediglich als ein Kriterium für die Festlegung der Höhe der Entschädigung berücksichtigt und ändert daran nichts. Dafür, dass es sich um Lohn oder Lohnersatz handle, spricht entgegen dem Dafürhalten der Arbeitslosenkasse auch nicht, dass die Vorinstanz – wiederum grundsätzlich zu Recht – festhielt, die Entschädigung sei auf das Ende des Arbeitsverhältnisses (30. Juni 2012) fällig geworden und ab diesem Zeitpunkt zu verzinsen (§ 70 in Verbindung mit § 28 Abs. 1 Satz 2 VRG): Gemäss Art. 339 Abs. 1 OR werden sämtliche Forderungen aus einem Arbeitsverhältnis mit dessen Auflösung fällig (Portmann, Art. 339 OR N. 1). Die Verzinsung als Verzugsfolge setzt bei Beendigung des unbefristeten Arbeitsverhältnisses durch Kündigung mit dem Ablauf der Kündigungsfrist ein (Adrian Staehelin, Zürcher Kommentar, 1996, Art. 339 OR N. 12). Dementsprechend ist auf der zuzusprechenden Entschädigung kein Abzug zugunsten der Arbeitslosenkasse vorzunehmen, sondern hat der Beschwerdeführer darauf vollumfänglich Anspruch. 10. Damit ist die Beschwerde der Beschwerdeführerin teilweise gutzuheissen und Dispositiv-Ziff. I des vorinstanzlichen Entscheids vom 12. September 2013 insofern abzuändern, als dem Beschwerdeführer eine Entschädigung von (statt drei) zwei – vollen – Bruttomonatslöhnen ausbezahlt ist. Die Beschwerde des Beschwerdeführers ist insofern teilweise gutzuheissen, als von der zuzusprechenden Entschädigung kein Abzug in der Höhe von Fr. 4'780.45 zu machen ist, der der Arbeitslosenkasse W zuzusprechen wäre. Dispositiv-Ziff. II des vorinstanzlichen Entscheids ist dementsprechend aufzuheben.

E. 11.1

In personalrechtliche Streitigkeiten mit einem Streitwert bis Fr. 30'000.- werden keine Gerichtskosten erhoben (§ 65a Abs. 3 Satz 1 VRG). Vorliegend wird diese Grenze in beiden Verfahren nicht erreicht (vgl. oben 1.3 Abs. 6 f.). Deren Vereinigung kann nicht dazu führen, dass trotz jeweiliger Kostenfreiheit der Verfahren bei getrennter Behandlung eine Kostenpflicht resultiert (vgl. Kölz/Bosshart/Röhl, Vorbem. zu §§ 4–31 N. 35).

E. 11.2

D a der Beschwerdeführer nicht mehrheitlich obsiegt, ist ihm keine Parteientschädigung zuzusprechen (§ 17 Abs. 2 und § 13 Abs. 2 Satz 1 VRG).

E. 12

Der Streitwert nach Art. 51 Abs. 1 lit. a BGG beläuft sich auf Fr. 22'817.45 für die Beschwerde der Gemeinde X bzw. Fr. 19'992.05 für die Beschwerde von A (siehe dazu oben 1.3 Abs. 1 und 6 f.). In beiden Fällen beträgt er folglich mehr als Fr. 15'000.-, so dass in der Rechtsmittelbelehrung des folgenden Dispositivs auf die Beschwerde in öffentlichrechtlichen Angelegenheiten nach Art. 82 ff. BGG zu verweisen ist (Art. 85 Abs. 1 lit. b e contrario BGG). Demgemäss die Kammer : Die Verfahren VB.2013.00685 und VB.2013.00707 werden vereinigt; und erkennt :

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