

ZH_VERWALTUNGSGERICHT VB.2017.00314 vom 25. Oktober 2017

ZH Verwaltungsgericht, 2017-10-25, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_verwaltungsgericht__VB.2017.00314

FR: ZH_VERWALTUNGSGERICHT VB.2017.00314 du 25 octobre 2017

IT: ZH_VERWALTUNGSGERICHT VB.2017.00314 del 25 ottobre 2017

Regeste

Kündigung des Arbeitsverhältnisses | [Der Beschwerdeführer wendet sich gegen die Höhe der ihm von der Vorinstanz infolge formell sowie materiell mangelhafter Kündigung zugesprochenen Entschädigung von zwei Monatslöhnen.] Erweist sich die Kündigung als missbräuchlich oder sachlich nicht gerechtfertigt und wird der oder die Angestellte nicht wiederingestellt, so bemisst sich die Entschädigung gemäss § 18 Abs. 3 Satz 1 PG nach den Bestimmungen des Obligationenrechts über die missbräuchliche Kündigung (E. 3.2). Die Höhe der Entschädigung wird ermessensweise unter Würdigung aller Umstände des Einzelfalls festgelegt; daher ist Zurückhaltung geboten bzw. ist es nicht angezeigt, aus der Praxis des Verwaltungsgerichts starre Schematisierungen zur Festlegung der Höhe der Entschädigung abzuleiten; hinzu kommt, dass das Verwaltungsgericht die Ermessensausübung der Vorinstanz nicht frei prüfen kann, da die Kognition im Beschwerdeverfahren beschränkt ist (E. 4.1). Die Pönalfunktion bei den Folgen einer unrechtmässigen Kündigung muss auch für kurze Anstellungsverhältnisse zum Tragen kommen; hierbei fällt nun aber ins Gewicht, dass dem privaten Arbeitsvertragsrecht formelle Kündigungsschutzvorschriften wie jene in § 19 PG fremd sind; deshalb wäre es verfehlt, die Entschädigung für die Angestellten nach Personalgesetz durch ein schematisches Zusammentragen der verletzten formellen Kündigungsschutzvorschriften festzulegen (E. 4.2). Abweisung.

Erwägungen

E. 4

Abteilung VB.2017.00314 Urteil des Einzelrichters vom 25. Oktober 2017 Mitwirkend: Verwaltungsrichter Marco Donatsch, Gerichtsschreiberin Sonja Güntert. In Sachen A, vertreten durch RA B, Beschwerdeführer, gegen Staat Zürich, vertreten durch das Amt C des Kantons Zürich, Beschwerdegegner, betreffend Kündigung des Arbeitsverhältnisses, hat sich ergeben: I. Der 1972 geborene A wurde per Anfang Mai 2015 beim Amt C des Kantons Zürich mit einem Beschäftigungsgrad von 80 % als juristischer Mitarbeiter angestellt. Mit Verfügung vom 22. Oktober 2015 wurde das Anstellungsverhältnis auf Ende November 2015 aufgelöst. II. A rekurrierte gegen die Kündigungsverfügung und beantragte eine Entschädigung in der Höhe von vier Monatslöhnen. Mit Entscheid vom 18. April 2017 hiess die Direktion D des Kantons Zürich den Rekurs teilweise gut und verpflichtete das Amt C, A eine Entschädigung von zwei Monatslöhnen zu entrichten. III. Mit Beschwerde vom 19. Mai 2017 an das Verwaltungsgericht liess A beantragen, unter Entschädigungsfolge sei das Amt C sei zu verpflichten, ihm eine Entschädigung von insgesamt vier Monatslöhnen zu bezahlen, und der Rekursentscheid insoweit aufzuheben. Die Direktion D verzichtete ausdrücklich auf Vernehmlassung; das Amt C reichte am

26. Juni 2017 eine Beschwerdeantwort ein. Der Einzelrichter erwägt: 1. 1.1 Gemäss § 70 in Verbindung mit § 5 Abs. 1 des Verwaltungsrechtspflegegesetzes vom 24. Mai 1959 (VRG, LS 175.2) prüft das Verwaltungsgericht seine Zuständigkeit von Amts wegen. Diese ist bei Rekursentscheiden einer Direktion in personalrechtlichen Streitigkeiten gegeben (vgl. § 41 in Verbindung mit §§19 ff. sowie §§ 42–44 e contrario VRG). Da auch die übrigen Prozessvoraussetzungen erfüllt sind, ist auf die Beschwerde einzutreten. 1.2 Nach § 38b Abs. 1 lit. c VRG ist gerichtsintern der Einzelrichter für die Geschäftserledigung zuständig, wenn der Streitwert Fr. 20'000.- nicht übersteigt. Im Streit liegt antragsgemäss einzig die Festsetzung der Höhe der Entschädigung wegen der unrechtmässigen Kündigung, wobei der Beschwerdeführer vor Verwaltungsgericht zwei zusätzliche Monatslöhne als Entschädigung beantragt. Gemäss Anstellungsverfügung vom 24. April 2015 beträgt der Monatslohn des Beschwerdeführers Fr. 7'746.60 (auf Basis 12tel), sodass der Streitwert rund Fr. 15'500.- beträgt und die Sache damit durch den Einzelrichter zu erledigen ist. 1.3 Der Beschwerdegegner hat am 26. Juni 2017 (Poststempel) eine Beschwerdeantwort eingereicht; die Zustellung der fristauslösenden Verfügung des Verwaltungsgerichts – Einladung zur Einreichung einer Beschwerdeantwort innert 30 Tagen seit Zustellung – erfolgte am 24. Mai 2017, sodass diese Frist am 23. Juni 2017 endete. Die verspätet eingereichte Beschwerdeantwort ist daher aus dem Recht zu weisen. 2. Die Vorinstanz kommt zum Schluss, dass der Beschwerdegegner die formellen Kündigungsvorschriften verletzt habe, da keine Mitarbeiterbeurteilung bzw. kein gleichwertiges Verfahren durchgeführt und keine Bewährungsfrist angesetzt worden sei. Das Verhalten des Beschwerdeführers erreiche sodann – selbst wenn die Vorbringen des Beschwerdegegners zuträfen – noch nicht die Schwere, welche ein sachlicher Grund für eine Kündigung voraussetze. Im Zusammenhang mit der Freistellungsverfügung vom 24. August 2015 sei schliesslich der Gehörsanspruch verletzt worden. Die Entlassung stelle daher einen erheblichen Eingriff in die Persönlichkeit des Beschwerdeführers dar; andererseits gelte es zu berücksichtigen, dass der Beschwerdeführer im Zeitpunkt der Kündigung erst seit rund sechs Monaten für den Beschwerdegegner tätig gewesen, 45 Jahre alt sei und keine Familienpflichten bestünden. Unter diesen Umständen erscheine eine Entschädigung von zwei Monatslöhnen als angemessen. 3. 3.1 Nach § 18 Abs. 2 des Personalgesetzes vom 27. September 1998 (PG, LS 177.10) darf die Kündigung durch den Staat nicht missbräuchlich sein und setzt sie einen sachlich zureichenden Grund voraus. Bevor die Anstellungsbehörde eine Kündigung aufgrund mangelnder Leistung oder unbefriedigenden Verhaltens ausspricht, räumt sie der oder dem Angestellten eine angemessene Bewährungsfrist von laängstens sechs Monaten ein; von einer Bewährungsfrist kann ausnahmsweise abgesehen werden, wenn feststeht, dass sie ihren Zweck nicht erfüllen kann (§ 19 Abs. 1 PG). Vorwürfe, die zu einer Kündigung Anlass geben, müssen durch eine Mitarbeiterbeurteilung oder durch ein gleichwertiges Verfahren belegt werden (§ 19 Abs. 2 PG). 3.2 Erweist sich die Kündigung als missbräuchlich oder sachlich nicht gerechtfertigt und wird der oder die Angestellte nicht wiederingestellt, bemisst sich die Entschädigung gemäss § 18 Abs. 3 Satz 1 PG nach den Bestimmungen des Obligationenrechts (OR, SR 220) über die missbräuchliche Kündigung. Dies gilt sowohl für formell als auch für materiell mangelhafte Kündigungen (VGr, 1. Juni 2011, PB.2010.00022, E. 4.1 – 12. August 2005, PB.2005.00018, E. 5.2 – 9. April 2010, PB.2010.00002, E. 4.1). Laut Art. 336a Abs. 2 Satz 1 OR wird die Entschädigung unter Würdigung aller Umstände des Einzelfalls festgesetzt; sie darf aber den Betrag von sechs Monatslöhnen nicht übersteigen (vgl. zur Höhe der Entschädigung und dem

diesbezüglichen Ermessen Ullin Streiff/Adrian von Kaenel/Roger Rudolph, Arbeitsvertrag, 7. A., Zürich etc. 2012, Art. 336a N. 3 f.). Sie dient sowohl der Bestrafung wie auch der Wiedergutmachung und ist nach der bundesgerichtlichen Rechtsprechung ein mit der Konventionalstrafe vergleichbares Rechtsinstitut eigener Art (BGE 123 III 391 E. 3c; vgl. auch Wolfgang Portmann, Basler Kommentar, 2011, Art. 336a OR N. 1). Im Rahmen der Festsetzung der Entschädigungshöhe sind sowohl die pönale Komponente als auch die Wiedergutmachungsfunktion der Entschädigung zu berücksichtigen. Im Hinblick auf das Strafmoment sind die Schwere der Verfehlung der arbeitgebenden Person sowie ihre wirtschaftlichen Verhältnisse und die Schwere des Eingriffs in die Persönlichkeit der Angestellten zu berücksichtigen. Das Verschulden bemisst sich dabei insbesondere nach dem Anlass der Kündigung, allfälligem Mitverschulden der Arbeitnehmenden, dem Vorgehen bei der Kündigung und der Art des Arbeitsverhältnisses. Im Hinblick auf die Wiedergutmachungsfunktion sind sodann die wirtschaftlichen Auswirkungen der Kündigung für die Arbeitnehmenden zu berücksichtigen, namentlich deren Alter, berufliche Stellung, soziale Situation, die Schwierigkeiten einer Wiedereingliederung in das Arbeitsleben, die konjunkturelle Lage auf dem Arbeitsmarkt und die Dauer des Arbeitsverhältnisses (vgl. VGr, 17. Mai 2004, PB.2004.00002, E. 2.2). Das Verwaltungsgericht hat in jüngerer Zeit etwa einer 48 Jahre alten und seit 3 ½ Jahren bei der Arbeitgeberin tätigen Angestellten 2 Monatslöhne Entschädigung wegen materiell fehlerhafter Kündigung (VGr, 25. Juli 2016, VB.2016.0046, E. 7.2 f. [nicht unter www.vgrzh.ch]), einem während der Probezeit entlassenen Angestellten wegen formell und materiell mangelhafter Kündigung 1 ½ Monatslöhne (VGr, 27. April 2016, VB.2015.00373, E. 5.2), einer während der Probezeit missbräuchlich entlassenen Angestellten 2 Monatslöhne (VGr, 9. März 2016, VB.2015.00656, E. 5.3), einer seit 5 Jahren für die Arbeitgeberin tätigen Angestellten wegen unterlassener Ansetzung einer Bewährungsfrist 2 Monatslöhne (VGr, 10. Februar 2016, VB.2015.00566, E. 8.2 [nicht unter www.vgrzh.ch]) und einem 52 Jahre alten und 27 Jahre für die Arbeitgeberin tätigen Angestellten sowie einer gleichaltrigen, während 7 Jahren bei der Arbeitgeberin beschäftigten Arbeitnehmerin wegen formell und materiell mangelhafter Kündigung jeweils 5 Monatslöhne (VGr, 2. Dezember 2012, VB.2015.00105, E. 6.2, und 7. März 2012, VB.2011.00595, E. 7 Abs. 3) zugesprochen (vgl. zum Ganzen VGr, 23. November 2016, VB.2016.00460, E. 3.3.2).

E. 4.1

Nach dem Gesagten wird die Höhe der Entschädigung bei einer unrechtmässigen Kündigung ermessensweise unter Würdigung aller Umstände des Einzelfalls festgelegt. Die Einräumung des Ermessensspielraums dient damit in erster Linie der Umsetzung eines Einzelfallermessens (vgl. zu diesem Konzept Benjamin Schindler, Verwaltungsermessen – Gestaltungs Kompetenzen der öffentlichen Verwaltung in der Schweiz, Zürich etc. 2010, Rz. 427 ff.). Daher ist Zurückhaltung geboten bzw. ist es nicht angezeigt, aus der Praxis des Verwaltungsgerichts starre Schematisierungen zur Festlegung der Entschädigungshöhe abzuleiten. Hinzu kommt, dass das Verwaltungsgericht die Ermessensausübung der Vorinstanz nicht frei prüfen kann, da die Kognition im Beschwerdeverfahren beschränkt ist. Es kann nur die qualifiziert falsche Ermessensbetätigung oder die unrichtige oder ungenügende Sachverhaltsermittlung gerügt werden (§ 50 Abs. 1 VRG; zum Ganzen Marco Donatsch in: Alain Griffel [Hrsg.], Kommentar zum Verwaltungsrechtspflegegesetz des Kantons Zürich [VRG], 3. A., Zürich etc. 2014, § 50 N. 24 ff.; ferner VGr, 16. September 2015, VB.2014.00567, E. 3.4). Die Rüge der Unangemessenheit ist vorliegend nicht

zulässig (§ 50 Abs. 2 VRG). Das Verwaltungsgericht hat nicht sein eigenes Ermessen anstelle desjenigen der Vorinstanz zu setzen.

E. 4.2

Die Vorinstanz qualifiziert die Kündigung durch den Beschwerdegegner sowohl als materiell wie auch als formell mangelhaft. In einer solchen Konstellation wird die Entschädigung in der verwaltungsgerichtlichen Praxis regelmässig im oberen Bereich der bis zu sechs Monatslöhne betragenden Entschädigungshöhe festgelegt. Es bedarf daher besonderer Umstände, dass die Vorinstanz bei dieser rechtlichen Würdigung der Kündigung die Entschädigung bei zwei Monatslöhnen festlegt. Die Vorinstanz erblickt diese namentlich in der kurzen Anstellungsdauer von lediglich sechs Monaten im Zeitpunkt des Aussprechens der Kündigung und der persönlichen Situation des Beschwerdeführers. Es trifft zu, dass die Dauer des Anstellungsverhältnisses ein wesentliches Kriterium bei der Festlegung der Höhe der Entschädigung bildet und gerade bei langjährigen Anstellungen häufig hohe Entschädigungen zugesprochen werden. Daraus lässt sich nun aber nicht im Umkehrschluss folgern, dass bei einer kurzen Anstellungsdauer die Höhe der Entschädigung immer im unteren Bereich festzulegen wäre. Nach Ablauf der Probezeit greifen die formellen Kündigungsschutzvorschriften des Personalgesetzes, wobei § 18 Abs. 1 Vollzugsverordnung zum Personalgesetz vom 19. Mai 1999 (LS 177.111) namentlich Raum für die Ansetzung einer kurzen Bewährungsfrist lässt; zudem beträgt die Kündigungsfrist im ersten Dienstjahr (nach Ablauf der Probezeit) nur einen Monat (§ 17 Abs. 1 lit. a PG). Die Pönalfunktion bei den Folgen einer unrechtmässigen Kündigung muss daher auch für ein kurzes Anstellungsverhältnis zum Tragen kommen. Dabei fällt nun aber ins Gewicht, dass dem privaten Arbeitsvertragsrecht – worauf sich die Bemessung der Entschädigung abstützt (§ 18 Abs. 3 Satz 1 PG) – formelle Kündigungsschutzvorschriften wie jene in § 19 PG fremd sind. Daher wäre es verfehlt, die Entschädigung für die Angestellten nach Personalgesetz durch ein schematisches Zusammentragen der verletzten formellen Kündigungsschutzvorschriften festzulegen. Zudem fällt ins Gewicht, dass entgegen dem Vorbringen des Beschwerdeführers nicht erkennbar ist, weshalb es ihm objektiv nicht möglich sein sollte, eine neue Stelle zu finden. Der Beschwerdeführer ist 45-jährig, er verfügt über einen juristischen Hochschulabschluss, und es treffen ihn keine familiären Unterstützungspflichten.

E. 4.3

Zusammenfassend ergibt sich damit, dass sich die von der Vorinstanz zugesprochene Entschädigung in der Höhe zweier Monatslöhne im noch vertretbaren Ermessensbereich, bewegt, welcher der Vorinstanz bei deren Festlegung zukommt. Unter Berücksichtigung der konkreten Umstände des Einzelfalls wird sowohl der pönalen Komponente als auch der Wiedergutmachungsfunktion durch die Zusprechung eines Drittels der gesetzlichen Maximalentschädigung gerade noch Rechnung getragen, sodass sich der angefochtene Entscheid nicht als rechtsverletzend erweist.

E. 5

Die Beschwerde ist demgemäss abzuweisen. Der Streitwert beträgt weniger als Fr. 30'000.-, sodass die Gerichtskosten auf die Gerichtskasse zu nehmen sind (§ 65a Abs. 3 VRG). Bei diesem Verfahrensausgang hat der Beschwerdeführer keinen Anspruch auf Entrichtung einer Parteientschädigung (vgl. § 17 Abs. 2 VRG).

E. 6

Weil der Streitwert mehr als Fr. 15'000.- beträgt, ist als Rechtsmittel auf die Beschwerde in öffentlichrechtlichen Angelegenheiten nach Art. 82 ff. des Bundesgerichtsgesetzes vom 17. Juni 2005 (BGG, SR 173.110) zu verweisen (Art. 85 Abs. 1 lit. b BGG).

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