

# ZH\_VERWALTUNGSGERICHT VB.2019.00504 vom 11. Dezember 2019

ZH Verwaltungsgericht, 2019-12-11, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh\\_verwaltungsgericht\\_\\_VB.2019.00504](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_verwaltungsgericht__VB.2019.00504)

FR: ZH\_VERWALTUNGSGERICHT VB.2019.00504 du 11 décembre 2019

IT: ZH\_VERWALTUNGSGERICHT VB.2019.00504 del 11 dicembre 2019

## Regeste

fristlose Auflösung des Arbeitsverhältnisses | Der Beschwerdeführer fälschte mehrfach und über einen mehrjährigen Zeitraum auf Spesenformularen die Unterschrift seines Vorgesetzten (E. 3.1). Das Fehlverhalten des Beschwerdeführers ist objektiv geeignet, die für das Anstellungsverhältnis notwendige Vertrauensposition zu zerstören, zumal dem Beschwerdeführer eine besondere Vertrauens- und Verantwortungsposition bei der Beschwerdegegnerin zukam (E. 3.3). Die fristlose Entlassung des Beschwerdeführers erweist sich deshalb als rechtmässig (E. 3.4). Abweisung.

## Erwägungen

### E. 4

Abteilung VB.2019.00504 Urteil der 4. Kammer vom 11. Dezember 2019 Mitwirkend: Abteilungspräsidentin Tamara Nüssle (Vorsitz), Verwaltungsrichter Marco Donatsch, Verwaltungsrichter Martin Bertschi, Gerichtsschreiber Christoph Raess. In Sachen A, vertreten durch RA B, Beschwerdeführer, gegen Zürcher Hochschule für Angewandte Wissenschaften (ZHAW), vertreten durch RA C, Beschwerdegegnerin, betreffend fristlose Auflösung des Arbeitsverhältnisses, hat sich ergeben: I. A (geboren 1966) war seit Anfang Februar 2006 an der Zürcher Hochschule für Angewandte Wissenschaften (ZHAW; vormals Zürcher Hochschule Winterthur) angestellt. Mit Verfügung vom 20. November 2018 löste die ZHAW das Anstellungsverhältnis mit A fristlos auf. II. Mit Beschluss vom 4. Juli 2019 wies die Rekurskommission der Zürcher Hochschulen den dagegen erhobenen Rekurs, soweit darauf einzutreten sei, ab (Dispositiv-Ziff. I), nahm die Verfahrenskosten auf die Staatskasse (Dispositiv-Ziff. II) und sprach A in Dispositiv-Ziff. III keine Parteientschädigung zu. III. Am 7. August 2019 liess A Beschwerde beim Verwaltungsgericht führen und beantragen, unter Entschädigungsfolge sei die Austrittsverfügung und fristlose Kündigung unter Berücksichtigung einer sechsmonatigen Kündigungsfrist in eine ordentliche Kündigung umzuwandeln und sei ihm somit der Lohn bis 31. Mai 2019 auszurichten. Weiter beantragte er die Ausrichtung einer Entschädigung in der Höhe von fünf Monatslöhnen. Die Rekurskommission der Zürcher Hochschulen liess sich am 14./15. August 2019 mit dem Schluss auf Abweisung der Beschwerde vernehmen. Die ZHAW liess mit Beschwerdeantwort vom 10. September 2019 die Abweisung der Beschwerde unter Kosten- und Entschädigungsfolgen beantragen. Die Kammer erwägt: 1. 1.1 Gegen einen erstinstanzlichen Rekursentscheid der Rekurskommission der Zürcher Hochschulen über personalrechtliche Anordnungen einer Fachhochschule steht die Beschwerde an das Verwaltungsgericht offen (vgl. §§ 41 ff. des Verwaltungsrechtspflegegesetzes vom 24. Mai 1959 [VRG, LS 175.20] und § 36 Abs. 4 des Fachhochschulgesetzes vom 2. April 2007 [FaHG, LS 414.10]). Weil auch die weiteren

Prozessvoraussetzungen erfüllt sind, ist auf die Beschwerde einzutreten. 1.2 Der Beschwerdeführer verlangt eine Lohnfortzahlung für eine Dauer von sechs Monaten sowie eine Entschädigung von fünf Monatslöhnen. Der Streitwert beträgt rund Fr. 160'000.-, sodass die Angelegenheit in die Zuständigkeit der Kammer fällt (§ 38 Abs. 1 in Verbindung mit § 38b Abs. 1 lit. c e contrario VRG). 2. 2.1 Die Personalverordnung der Zürcher Fachhochschule vom 16. Juli 2008 (LS 414.112) enthält mit Bezug auf die hier umstrittene fristlose Entlassung keine eigenen Regelungen, weshalb gemäss § 14 Abs. 1 FaHG auf die für das übrige Staatspersonal anwendbaren Bestimmungen namentlich des Personalgesetzes vom 27. September 1998 (PG, LS 177.10) zurückzugreifen ist. Nach § 16 lit. c in Verbindung mit § 22 Abs. 1 Satz 1 PG kann das Arbeitsverhältnis aus wichtigen Gründen beidseits ohne Einhaltung von Fristen jederzeit aufgelöst werden. Als wichtiger Grund gilt dabei jeder Umstand, bei dessen Vorhandensein nach Treu und Glauben die Fortsetzung des Arbeitsverhältnisses nicht zumutbar ist (§ 22 Abs. 2 PG). § 22 Abs. 4 Satz 1 PG verweist betreffend Tatbestand und Rechtsfolgen der fristlosen Auflösung ergänzend auf die Bestimmungen des Obligationenrechts (OR, SR 220). Entsprechend kann zur Auslegung von § 22 PG die Rechtsprechung zu Art. 337 und 337c OR angemessen berücksichtigt werden; dabei ist den Besonderheiten des öffentlichen Dienstes Rechnung zu tragen (BGr, 26. Juni 2014, 8C\_146/2014, E. 3.3). 2.2 Nach ständiger Rechtsprechung des Verwaltungsgerichts ist die fristlose Auflösung eines Arbeitsverhältnisses seitens des Arbeitgebers nur zulässig, wenn die geltend gemachten Vorkommnisse einerseits objektiv geeignet sind, die für das Arbeitsverhältnis wesentliche Vertrauensgrundlage zu zerstören oder zumindest so tiefgreifend zu erschüttern, dass dem Arbeitgeber die Fortsetzung des Anstellungsverhältnisses nicht zumutbar ist. Andererseits müssen sie auch tatsächlich zu einer derartigen Zerstörung oder Erschütterung des gegenseitigen Vertrauens geführt haben. Sind die Verfehlungen weniger schwerwiegend, müssen sie trotz Verwarnung wiederholt vorgekommen sein. Ob ein wichtiger Grund vorliegt, bestimmt sich nach den konkreten Umständen des Einzelfalls. Dabei ist unter anderem die Stellung der betroffenen Person zu berücksichtigen, namentlich ob diese eine besondere Vertrauens- oder Verantwortungsposition bekleidet (vgl. BGE 130 III 28 E. 4.1, 127 III 86 E. 2c). Für das Vorliegen eines wichtigen Grundes ist auch von Bedeutung, wie lange das Arbeitsverhältnis bereits gedauert hat. So vermögen Verfehlungen eines langjährigen Arbeitnehmers das durch die längere Dauer gefestigte Vertrauensverhältnis weniger zu erschüttern als solche eines neu Eingetretenen. Die fristlose Kündigung ist ultima ratio und muss dem Grundsatz der Verhältnismässigkeit entsprechen. Sie ist insbesondere dann unzulässig, wenn mildere Massnahmen wie zum Beispiel Verwarnung, vorübergehende Freistellung oder ordentliche Kündigung zur Verfügung stehen, um die eingetretene Störung des Arbeitsverhältnisses in zumutbarer Weise zu beheben (zum Ganzen VGr, 31. Januar 2018, VB.2017.00654, E. 2.1 – 13. Juli 2016, VB.2016.00152, E. 2.3 – 26. Juli 2012, VB.2012.00184, E. 2.3 und E. 6 – 2. Mai 2007, PB.2006.00020, E. 6 – je mit weiteren Hinweisen). 3. 3.1 Das tatsächliche Fehlverhalten des Beschwerdeführers, welches seitens der Beschwerdegegnerin die fristlose Kündigung veranlasste, ist unbestritten: Um Spesen vergütet zu erhalten, sind die Mitarbeitenden der Beschwerdegegnerin gehalten, diese in einem internen Verarbeitungssystem zu erfassen, das Spesenformular auszudrucken, zu unterzeichnen und sodann unter Beilage der Originalbelege von der zuständigen Person, in der Regel der/dem Vorgesetzten, datieren und unterzeichnen zu lassen. Nach dieser Zweitunterschrift werden die Spesenbelege an die Lohnbuchhaltung weitergeleitet und zur Auszahlung freigegeben. Mitte Oktober 2018 kam beim direkten Vorgesetzten des Beschwerdeführers der Verdacht

auf, dass die Zweitunterschrift auf einer Spesenabrechnung des Beschwerdeführers gar nicht von ihm, d. h. dem Vorgesetzten, stammen könne. In Folge erhärtete sich nach weiterführenden internen Kontrollen und einer externen graphologischen Untersuchung der Verdacht, dass im Zeitraum Januar 2014 bis September 2018 die Zweitunterschrift auf Spesenformularen des Beschwerdeführers in mehr als zehn Fällen gefälscht worden seien. Am 15. November 2018 wurde der Beschwerdeführer – nach Rückkehr von einer längeren Auslandsreise – damit konfrontiert, und dieser gab unumwunden zu, die Unterschrift seines Vorgesetzten gefälscht zu haben. Am selben Tag gewährte die Beschwerdegegnerin dem Beschwerdeführer das rechtliche Gehör zur in Erwägung zu ziehenden fristlosen Kündigung und erstattete zudem Strafanzeige. Mit Stellungnahme vom 19. November 2018 bestätigte der Beschwerdeführer sein Fehlverhalten, entschuldigte sich in aller Form dafür und betonte noch, dass es sich bei den abgerechneten Spesen in der Sache nicht um irreguläre Speseneingaben gehandelt habe. Am 20. November 2018 sprach die Beschwerdegegnerin die fristlose Kündigung aus. Das Vertrauensverhältnis sei endgültig zerstört und eine Fortsetzung des Anstellungsverhältnisses unter diesen Umständen nicht mehr zumutbar. Mit seiner Beschwerde bringt der Beschwerdeführer im Wesentlichen vor, dass die Beschwerdegegnerin nicht zu Schaden gekommen sei und er sich nicht bereichert habe. So habe die Beschwerdegegnerin Strafanzeige wegen Urkundenfälschung und nicht auch wegen unrechtmässiger Bereicherung oder Veruntreuung eingereicht. Damit habe er lediglich die internen Weisungen in Bezug auf die Unterzeichnung von Spesenbelegen nicht befolgt. Es liege damit nicht ein schwerwiegender Verstoss gegen die Treuepflicht vor, der eine fristlose Kündigung rechtfertige. Diese sei unverhältnismässig.

3.2 Nach der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichts ist es unzulässig, ein öffentlich-rechtliches Anstellungsverhältnis auf den blossen Verdacht einer strafbaren Handlung hin aufzulösen, weil nach Art. 32 Abs. 1 der Bundesverfassung vom 18. April 1999 (BV, SR 101) jede Person bis zu ihrer rechtskräftigen Verurteilung als unschuldig gilt. Von der Verdachtskündigung zu unterscheiden ist die Kündigung, welche aufgrund eines erstellten Sachverhalts, aber unabhängig von dessen noch nicht feststehender strafrechtlicher Würdigung ausgesprochen wird. Eine Kündigung verstösst somit nur dann gegen die Unschuldsvermutung, wenn sie gerade mit dem noch ungeklärten Vorwurf der Strafbarkeit des fraglichen Verhaltens begründet wird (VGr, 13. Juli 2016, VB.2016.00152, E. 3.2 – 13. Januar 2010, PB.2009.00013, E. 3.4 – 21. Juli 2010, PB.2010.00012, E. 6.1). Die strafrechtliche Würdigung des Fehlverhaltens des Beschwerdeführers spielt damit für die personalrechtliche Beurteilung der Rechtmässigkeit der fristlosen Kündigung keine Rolle. Daher geht das Vorbringen des Beschwerdeführers, dass durch sein Fehlverhalten, d. h. durch die Fälschung der Unterschrift seines Vorgesetzten auf den Spesenformularen, der Beschwerdegegnerin gar kein finanzieller Schaden entstanden sei, da die Spesen so oder anders zu vergüten gewesen wären, an der Sache vor. Entscheidend ist unter personalrechtlichem Gesichtspunkt vielmehr, ob allein die Fälschungen der Unterschrift auf den Spesenbelegen das Vertrauensverhältnis derart erschüttert haben, dass eine Fortsetzung des Dienstverhältnisses unzumutbar erscheint.

3.3 Gemäss der privatrechtlichen Rechtsprechung des Bundesgerichts stellt die Fälschung von Arbeitsrapporten oder Ähnlichem einen schwerwiegenden Verstoss gegen die arbeitnehmerische Treuepflicht dar, welcher den Arbeitgeber bzw. die Arbeitgeberin objektiv zur fristlosen Kündigung ohne vorgängige Mahnung berechtigt (BGr, 2. November 2015, 4A\_395/2015, E. 3.6 – 4. August 2005, 4C.114/2005, E. 2.5 – 12. August 2002, 4C.149/2002, E. 1.3). Zu dieser Kategorie von Pflichtverletzungen gehört etwa auch die unkorrekte Arbeitszeiterfassung, wenn diese

Pflichtwidrigkeit vorsätzlich begangen wird (VGr, 7. Dezember 2016, VB.2016.00413, E. 5.6 [nicht auf [www.vgrzh.ch](http://www.vgrzh.ch) veröffentlicht]). Nach § 49 PG haben sich Angestellte rechtmässig zu verhalten. Die Fälschung von Unterschriften auf Spesenformularen stellt daher selbstredend eine schwerwiegende Verletzung der personalrechtlichen Treuepflicht dar. Der Umstand, dass der Beschwerdeführer durch die Fälschung der für die Auszahlung der Spesen notwendigen Zweitunterschrift keine ungerechtfertigten Spesenvergütungen erhielt, ändert daran nichts. Die Beschwerdegegnerin als Arbeitgeberin muss darauf vertrauen dürfen, dass Angestellte die internen Weisungen zur Spesenvergütung befolgen. Nur durch die Zweitunterschrift ist in einer Organisation in der Grösse der Beschwerdegegnerin überhaupt eine effiziente Kontrolle der Spesenvergütungen möglich. Der Beschwerdeführer hat mehrfach und über einen mehrjährigen Zeitraum die Unterschrift seines direkten Vorgesetzten gefälscht. Dieses Fehlverhalten ist objektiv geeignet, die für das Anstellungsverhältnis notwendige Vertrauensgrundlage zu zerstören, zumal dem Beschwerdeführer eine besondere Vertrauens- und Verantwortungsposition bei der Beschwerdegegnerin zukam. In diesen Funktionen repräsentierte der Beschwerdeführer die Beschwerdegegnerin nicht nur gegenüber Studierenden, sondern auch gegenüber Kunden. Unter diesen Umständen war der Beschwerdegegnerin die Weiterbeschäftigung des Beschwerdeführers auch nur während der ordentlichen Kündigungsfrist nicht mehr zumutbar. 3.4 Da sich die fristlose Entlassung gestützt auf die vorliegenden Erwägungen als rechtmässig erweist, hat der Beschwerdeführer weder Anspruch auf Schadenersatz im Sinn des § 22 Abs. 4 Satz 1 PG in Verbindung mit Art. 337c Abs. 1 OR noch auf eine Entschädigung gemäss § 22 Abs. 4 Satz 1 PG in Verbindung mit Art. 337c Abs. 3 OR. Nach dem Gesagten ist die Beschwerde abzuweisen.

#### **E. 4.1**

Bei personalrechtlichen Angelegenheiten ist das verwaltungsgerichtliche Verfahren bis zu einem Streitwert von Fr. 30'000.- kostenfrei (§ 65a Abs. 3 Satz 1 VRG). Dieser Schwellenwert wird hier bei Weitem überschritten (vgl. oben E. 1.2), weshalb im vorliegenden Beschwerdeverfahren Kosten zu erheben sind. Ausgangsgemäss sind die Gerichtskosten dem Beschwerdeführer aufzuerlegen (§ 65a Abs. 2 in Verbindung mit § 13 Abs. 2 Satz 1 VRG). Eine Parteientschädigung ist ihm nicht zuzusprechen (§ 17 Abs. 2 VRG).

#### **E. 4.2**

Die Beschwerdegegnerin ersucht ebenfalls um eine Parteientschädigung. Dem Gemeinwesen steht in der Regel keine Parteientschädigung zu, weil das Erheben und Beantworten von Rechtsmitteln zu den angestammten amtlichen Aufgaben gehört und Behörden gegenüber Privaten meist einen Wissensvorsprung aufweisen (RB 2008 Nr. 18 E. 2.3.1 Abs. 2). Hier besteht keine Veranlassung, von dieser Regel abzuweichen, weshalb auch der Beschwerdegegnerin keine Parteientschädigung zuzusprechen ist.

#### **E. 5**

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