

ZH_VERWALTUNGSGERICHT VB.2021.00817 vom 28. Oktober 2021

ZH Verwaltungsgericht, 2021-10-28, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_verwaltungsgericht__VB.2021.00817

FR: ZH_VERWALTUNGSGERICHT VB.2021.00817 du 28 octobre 2021

IT: ZH_VERWALTUNGSGERICHT VB.2021.00817 del 28 ottobre 2021

Regeste

Rechtsverweigerung | [Der Beschwerdeführer erblickt in der Weigerung der Beschwerdegegnerin, eine anfechtbare Verfügung namentlich zur Gültigkeit der Auflösung seines Anstellungsverhältnisses zu erlassen, eine Rechtsverweigerung.] Die Kündigung des Beschwerdeführers vom 19. Mai 2020 leidet zwar an formellen Fehlern; diese haben indes keine Nichtigkeit zur Folge (E. 3). Der Beschwerdeführer wäre vielmehr grundsätzlich gehalten gewesen, fristgerecht Rekurs gegen den Beschluss vom 19. Mai 2020 zu erheben. Zwar gelangte der anwaltlich vertretene Beschwerdeführer immerhin fristgerecht an die Beschwerdegegnerin und verlangte die Zustellung einer anfechtbaren Verfügung. Spätestens nach Empfang des Antwortschreibens der Beschwerdegegnerin hätte er jedoch innert 30 Tagen Rekurs bei der Vorinstanz erheben müssen. Die Kündigung ist demnach unangefochten in Rechtskraft erwachsen und darin, dass sich die Beschwerdegegnerin weigerte, eine anfechtbare Verfügung zu den Punkten "Vorliegen/Gültigkeit der Kündigung", "Begründung der Kündigung" und "Anspruch auf Leistungen gemäss § 16b–17 VVO" zu erlassen, keine Rechtsverweigerung zu erblicken (zum Ganzen E. 4.1–4.3). Der Beschwerdeführer forderte die Beschwerdegegnerin jedoch auch zum Entscheid über seine (allfälligen) Ansprüche auf Abfindung sowie auf Auszahlung seines Ferien- und Mehrarbeitsguthabens auf, worüber die Beschwerdegegnerin bis heute keinen Beschluss gefasst hat. Folglich hat sie im betreffenden Umfang das Rechtsverweigerungsverbot verletzt (zum Ganzen E. 4.4). Teilweise Gutheissung.

Erwägungen

E. 4

Subeventualiter zu Ziffer 3 sei die Beschwerdegegnerin anzuhalten, das Schreiben des Linksunterzeichneten vom 2. Juli 2020 als Rekurs zu behandeln und an die Vorinstanz zu überweisen.

E. 4.1

Die Vorinstanz weist das Rechtsmittel des Beschwerdeführers ab, weil es dieser unterlassen habe, rechtzeitig Rekurs gegen den Kündigungsbeschluss vom 19. Mai 2020 zu erheben, sodass die Kündigung rechtskräftig geworden sei und der Beschwerdegegnerin keine Rechtsverweigerung nach Art. 29 Abs. 1 BV vorgeworfen werden könne, wenn sie der Aufforderung des Beschwerdeführers um Erlass einer anfechtbaren Verfügung nicht nachgekommen sei.

E. 4.2

Nach § 22 Abs. 1 Satz 1 VRG ist der Rekurs in Fällen wie dem vorliegenden innert 30 Tagen bei der Rekursinstanz schriftlich einzureichen. Der Fristenlauf beginnt am Tag

nach der Mitteilung des angefochtenen Aktes (§ 22 Abs. 2 VRG). Angefochten werden können dabei – mit hier nicht interessierenden Ausnahmen – lediglich Anordnungen (§ 19 Abs. 1 lit. a VRG). Die Anordnung kann im Wesentlichen mit der Verfügung gleichgesetzt werden. Als Verfügungen gelten autoritative, einseitige, individuell-konkrete Anordnungen der Behörde, die in Anwendung von Verwaltungsrecht ergangen, auf Rechtswirkungen ausgerichtet sowie verbindlich und erzwingbar sind (vgl. Art. 5 Abs. 1 des Bundesgesetzes über das Verwaltungsverfahren vom 20. Dezember 1968 [SR 172.021]; BGE 141 II 233 E. 3.1, 139 V 143 E. 1.2, 133 V 50 E. 4.1.2 [je mit Hinweisen]). Der Verfügungsbegriff ist materieller Natur (VGr, 14. November 2019, VB.2019.00543, E. 2.2, und 9. Januar 2019, VB.2018.00458, E. 3.2). Das heisst, die äussere Form des Verwaltungshandelns ist nicht entscheidend. Vielmehr ist für die Beurteilung, ob ein behördlicher Akt als Verfügung einzustufen ist, einzig darauf abzustellen, ob materiell die vorgenannten Kriterien einer Verfügung erfüllt sind; auch die formell mangelhafte Verfügung, so etwa die ohne entsprechende Bezeichnung und Rechtsmittelbelehrung ergangene, ist – unter Vorbehalt der Nichtigkeit – eine Verfügung (zum Ganzen Martin Bertschi/Kaspar Plüss in: Alain Griffel [Hrsg.], Kommentar zum Verwaltungsrechtspflegegesetz des Kantons Zürich [VRG], 3. A., Zürich etc. 2014 [Kommentar VRG], Vorbemerkungen zu §§ 4–31 N. 18 und N. 24; Peter Karlen, Schweizerisches Verwaltungsrecht, Zürich etc. 2018, S. 204 f.; vgl. auch BGE 143 III 162 E. 2.2.1). Das Verhalten der Adressatinnen und Adressaten einer Verfügung, die formell mangelhaft eröffnet wird, ist nach Treu und Glauben (Art. 5 Abs. 3 der Bundesverfassung vom 18. April 1999 [SR 101]) zu beurteilen. Wenn etwa eine Person ein behördliches Schreiben empfängt, das erkennbar Verfügungsqualität haben könnte, ist sie gehalten, sich innerhalb angemessener Frist nach der Bedeutung des Schreibens zu erkundigen oder eine anfechtbare Verfügung anzufordern, wenn sie den Rechtsweg offenhalten will. Sie kann das Schreiben nicht einfach ignorieren (zum Ganzen Bertschi/Plüss, Vorbemerkungen zu §§ 4–31 N. 24; ferner statt vieler BGr, 16. September 2020, 9C_71/2020, E. 4.2.2, und 10. Oktober 2007, 2C_244/2007, E. 2.5 mit Hinweis namentlich auf BGE 129 II 125 E. 3.3). Fehlt einer Anordnung nicht nur die Rechtsmittelbelehrung, sondern ist auch umstritten, ob überhaupt deren Verfügungscharakter erkennbar war, vermag allerdings nur eine grobe prozessuale Unsorgfalt der betroffenen Partei die Unklarheit eines formal nicht als Verfügung abgefassten Schreibens aufzuwiegen (zum Ganzen BGr, 15. Februar 2021, 8C_595/2020, E. 2.3; BGE 129 II 125 E. 3.3 f.; VGr, 8. Juni 2022, VB.2021.00762, E. 2.2 [noch nicht publiziert], und 12. September 2005, PB.2005.00032, E. 4.5).

E. 4.3

Wie bereits dargelegt wurde, liess die Formulierung des dem Beschwerdeführer ausgehändigten Protokollauszugs der Sitzung des Gemeinderats der Beschwerdegegnerin vom 19. Mai 2020, womit dieser die Auflösung des Anstellungsverhältnisses mit dem Beschwerdeführer per 30. September 2020 "beschliesst", keine Zweifel hinsichtlich des Verfügungscharakters der betreffenden Anordnung. Mit dem Hinweis auf die geplante Restrukturierung des Bereichs "Jugend" sowie auf den Umstand, dass der Jugendtreff aus diesem Grund bis auf Weiteres geschlossen bleibe und dem Beschwerdeführer "keine andere zumutbare Stellung angeboten werden kann", weist jene zudem eine hinreichende Begründung auf (vgl. VGr, 29. August 2001, PB.2001.00011, E. 4c/bb). Dass der Beschwerdeführer diese Begründung als bloss vorgeschoben erachtet, vermag daran nichts zu ändern. Entgegen seinem Dafürhalten kam ihm somit kein Anspruch gemäss § 18 Abs. 1 PG auf eine schriftliche Begründung der Kündigung vom 19. Mai 2019 zu. Mit der

Beschwerdegegnerin und der Vorinstanz ist vielmehr davon auszugehen, dass der Beschwerdeführer grundsätzlich gehalten gewesen wäre, fristgerecht Rekurs gegen den Beschluss vom 19. Mai 2020 zu erheben. Anzumerken ist allerdings, dass der vorgenannte Beschluss keine Rechtsmittelbelehrung enthielt, weshalb die erste Reaktion des Beschwerdeführers darauf wohl als genügend angesehen und davon ausgegangen werden muss, dass die Kündigung nicht innert der ordentlichen Rechtsmittelfrist in Rechtskraft erwuchs. So gelangte der Beschwerdeführer immerhin fristgerecht an die Beschwerdegegnerin und verlangte die Zustellung einer anfechtbaren Verfügung. Spätestens nach Empfang des Antwortschreibens der Beschwerdegegnerin vom 19. August 2020, worin diese unzweideutig zum Ausdruck brachte, die Auflösung des Anstellungsverhältnisses bereits rechtskräftig verfügt zu haben, hätte der anwaltlich vertretene Beschwerdeführer jedoch innert 30 Tagen Rekurs bei der Vorinstanz erheben müssen. Darin, dass er weitere zwei Monate zuwartete, bevor er einen Rekurs wegen Rechtsverweigerung bei der Vorinstanz erhob, bzw. sich stattdessen zunächst erneut an die Beschwerdegegnerin wandte, ist mithin eine grobe prozessuale Unsorgfalt zu erblicken. Nicht gefolgt werden kann dem Beschwerdeführer in diesem Zusammenhang auch, wenn er im Sinn einer Eventualbegründung geltend macht, die Beschwerdegegnerin hätte sein Schreiben vom 2. Juli 2020 der Vorinstanz als Rekurs gegen den Beschluss vom 19. Mai 2020 weiterleiten müssen. Wie ihm die Vorinstanz zu Recht entgegenhält, behielt er sich in der fraglichen Eingabe "[d]ie Anfechtung der Kündigung [...] ausdrücklich" vor und kann in solchen Fällen, jedenfalls bei anwaltlich vertretenen Parteien, auf die (fristwahrende) Weiterleitung einer Eingabe verzichtet werden (Wiederkehr/Plüss, N. 1648; vgl. VGr, 18. November 2020, VB.2020.00616, E. 3.2; siehe ferner BGr, 14. April 2021, 2C_70/2021, E. 6.1 f., und 25. Juli 2018, 2C_372/2018, E. 4.1.3 ff.). Spätestens nach dem Empfang des Schreibens der Beschwerdegegnerin vom 19. August 2020 hätte die Rechtsvertretung des Beschwerdeführers zudem nicht mehr auf eine Weiterleitung vertrauen dürfen und – bei, wie erwähnt, noch laufender Rekursfrist – (direkt) Rekurs bei der Vorinstanz erheben müssen.

E. 4.4

Darin, dass sich die Beschwerdegegnerin weigerte, eine anfechtbare Verfügung zu den Punkten "Vorliegen/Gültigkeit der Kündigung", "Begründung der Kündigung gemäss § 18 Abs. 1 PG ZH" und "Anspruch auf Leistungen gemäss § 16b–17 VVO" zu erlassen, ist demnach keine Rechtsverweigerung im Sinn von Art. 29 Abs. 1 BV zu erblicken. Mit Eingabe vom 7. September 2020 forderte der Beschwerdeführer die Beschwerdegegnerin jedoch vergeblich zum Entscheid nicht nur über die genannten Punkte, sondern auch über seine (allfälligen) Ansprüche auf Abfindung nach § 26 PG sowie auf Auszahlung seines Ferien- und Mehrarbeitsguthabens auf. Die betreffenden rein vermögensrechtlichen Ansprüche bildeten nicht Gegenstand des Beschlusses vom 19. Mai 2020, weshalb sie der Beschwerdeführer – entgegen der Beschwerdegegnerin – nach der gefestigten Praxis des Verwaltungsgerichts auch noch nach dessen Rechtskraft und unabhängig davon geltend machen konnte (VGr, 2. Februar 2022, VB.2021.00252, E. 4.4 mit Hinweis). Indem die Beschwerdegegnerin darüber bis heute keinen Beschluss gefasst hat, begeht sie eine Rechtsverweigerung. Daran vermögen die von der Beschwerdegegnerin im vorliegenden Verfahren vorgebrachten Gründe für eine Verneinung eines Anspruchs des Beschwerdeführers auf Abfindung sowie eines solchen auf Ferien- bzw. Mehrarbeitsentschädigung nichts zu ändern; diese hätten vielmehr in einer anfechtbaren Anordnung festgehalten werden müssen. Sodann können die verschiedenen Schreiben der

Rechtsvertreterin der Beschwerdegegnerin die notwendige Verfügung schon deshalb nicht ersetzen, weil eine von der Gemeinde mandatierte Rechtsanwältin bzw. ein mandatiertes Rechtsanwaltschaftsmangels Behördenfunktion offenkundig nicht zuständig ist für den Erlass von Verfügungen (VGr, 22. November 2017, VB.2017.00391, E. 3.4). Unzureichend sind auch die Ausführungen der Beschwerdegegnerin zu den "Ferien- [...] Überstunden- oder Abfindungsansprüchen" des Beschwerdeführers (allein) in den Erwägungen des "rein vorsorglich" gefällten Beschlusses vom 15. Dezember 2020. Folglich hat die Beschwerdegegnerin im betreffenden Umfang das Rechtsverweigerungsverbot verletzt. Es gilt, dies im Dispositiv festzustellen und die Beschwerdegegnerin anzuweisen, das Versäumte innert nützlicher Frist nachzuholen (Bosshart/Bertschi, § 19 N. 53).

E. 5

Nach dem Gesagten ist die Beschwerde teilweise gutzuheissen. Es ist festzustellen, dass die Beschwerdegegnerin das Rechtsverweigerungsverbot insofern verletzt hat, als sie über die vom Beschwerdeführer geltend gemachten Ansprüche auf Ausrichtung einer Abfindung nach § 26 PG und Ausbezahlung seines Ferien- bzw. Mehrarbeitsguthabens keinen Beschluss gefasst hat. Sie ist zudem anzuweisen, das Versäumte innert 30 Tagen nachzuholen. Im Übrigen ist die Beschwerde abzuweisen.

E. 6

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 überschritten, weshalb im vorliegenden Beschwerdeverfahren Kosten zu erheben sind. Ausgangsgemäss sind die Gerichtskosten zu einem Drittel der Beschwerdegegnerin und zu zwei Dritteln dem Beschwerdeführer aufzuerlegen (§ 65a Abs. 2 in Verbindung mit § 13 Abs. 2 VRG). Dem überwiegend unterliegenden Beschwerdeführer ist keine Parteientschädigung zuzusprechen (§ 17 Abs. 2 VRG). Das Gemeinwesen hat sodann in der Regel keinen Anspruch auf eine Parteientschädigung, weil das Erheben und Beantworten von Rechtsmitteln zu den angestammten amtlichen Aufgaben bzw. zur üblichen Amtstätigkeit gehört (VGr, 28. Oktober 2021, VB.2021.00569, E. 7.2 mit Hinweisen; Kaspar Plüss, Kommentar VRG, § 17 N. 51). Hier besteht keine Veranlassung, von diesem Grundsatz abzuweichen.

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