

Bundesgericht  
Tribunal fédéral  
Tribunale federale  
Tribunal federal



**8C\_372/2023**

**Urteil vom 7. August 2023**

**IV. öffentlich-rechtliche Abteilung**

Besetzung  
Bundesrichter Wirthlin, Präsident,  
Bundesrichter Maillard, Bundesrichterin Heine,  
Gerichtsschreiberin Kopp Käch.

Verfahrensbeteiligte  
A. \_\_\_\_\_,  
vertreten durch MLaw Artur Terekhov,  
Beschwerdeführerin,

*gegen*

Kanton Zürich,  
vertreten durch die Berufsfachschule X. \_\_\_\_\_,  
Beschwerdegegner.

Gegenstand  
Öffentliches Personalrecht (ordentliche Kündigung),

Beschwerde gegen das Urteil des Verwaltungsgerichts des Kantons Zürich vom 30. März 2023  
(VB.2022.00612).

**Sachverhalt:**

**A.**

**A.a.** Die 1968 geborene A. \_\_\_\_\_ war seit September 2002 an der heutigen Berufsfachschule X. \_\_\_\_\_ zunächst als Lehrbeauftragte, später als Berufsschullehrperson bzw. "Berufsschullehrperson mbA" angestellt. Nach einer schriftlichen Verwarnung/Dienstanweisung vom 28. Oktober 2020 und einer Verfügung betreffend vorsorgliche Einstellung im Amt mit Gewährung des rechtlichen Gehörs vom 7. Dezember 2020 löste die Berufsfachschule X. \_\_\_\_\_ das Arbeitsverhältnis mit Verfügung 18. Januar 2021 per 31. August 2021 auf, zog die Verfügung vom 7. Dezember 2020 in Wiedererwägung und stellte A. \_\_\_\_\_ bis zum Ende ihres Anstellungsverhältnisses wiederum vorsorglich im Amt ein. Zur Begründung wurde insbesondere angeführt, A. \_\_\_\_\_ habe durch mehrfache Verstösse gegen im Zusammenhang mit Covidmassnahmen getroffene Dienstanweisungen sowie mangelnde Bereitschaft zur Änderung ihres Verhaltens die Treuepflicht verletzt und sich ungebührlich sowie unkollegial verhalten.

**A.b.** Den dagegen erhobenen Rekurs vom 18. Februar 2021 überwies die Bildungsdirektion des Kantons Zürich aufgrund einer Vorbefassung am 12. April 2021 an den Regierungsrat des Kantons Zürich. Dieser hiess den Rekurs mit Beschluss vom 31. August 2022 teilweise gut und sprach A. \_\_\_\_\_ wegen eines (nicht schwerwiegenden) formellen Mangels eine Entschädigung in der Höhe eines Monatslohns zu; im Übrigen wies er den Rekurs ab.

**B.**

Die hiegegen erhobene Beschwerde wies das Verwaltungsgericht des Kantons Zürich mit Urteil vom 30. März 2023 ab.

**C.**

Mit Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten lässt A. \_\_\_\_\_ beantragen, das angefochtene Urteil sei aufzuheben und der Kanton Zürich sei zu verpflichten, ihr wegen ungerechtfertigter Kündigung eine (zusätzliche) Entschädigung von (brutto wie netto) Fr. 52'124.25 sowie eine Abfindung von (brutto) Fr. 106'733.25 zu bezahlen; eventualiter sei die Sache in grundsätzlicher Gutheissung der Beschwerde zu neuem Entscheid an die Vorinstanz zurückzuweisen.

Das Bundesgericht holte die vorinstanzlichen Akten ein. Ein Schriftenwechsel wurde nicht durchgeführt.

**Erwägungen:****1.**

Das angefochtene Urteil des Verwaltungsgerichts des Kantons Zürich betrifft ein öffentlich-rechtliches Arbeitsverhältnis, d.h. eine öffentlich-rechtliche Angelegenheit im Sinne von Art. 82 lit. a BGG. Aufgrund der geltend gemachten Entschädigungsansprüche handelt es sich um eine vermögensrechtliche Angelegenheit, und es liegt kein Ausschlussgrund vor (Art. 83 lit. g BGG). Die vorinstanzlich streitig gebliebenen Entschädigungsforderungen übersteigen die Streitwertgrenze von Fr. 15'000.- (Art. 51 Abs. 1 lit. a, Art. 85 Abs. 1 lit. b BGG). Die Beschwerdeführerin ist als Adressatin des angefochtenen Urteils besonders berührt und hat ein schutzwürdiges Interesse an dessen Aufhebung (Art. 89 Abs. 1 BGG). Die Beschwerde ist somit grundsätzlich zulässig.

**2.**

**2.1.** Die Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten kann wegen Rechtsverletzung gemäss Art. 95 f. BGG erhoben werden. Die Anwendung von kantonalem Recht als solchem bildet - abgesehen von den hier nicht gegebenen Fällen gemäss Art. 95 lit. c-e BGG - nicht Beschwerdegrund. Überprüft werden kann insoweit nur, ob der angefochtene Entscheid auf willkürlicher Gesetzesanwendung beruht oder ob das Gesetz oder seine Anwendung sonstwie gegen übergeordnetes Recht verstossen (**BGE 137 V 57** E. 1.3; vgl. auch **BGE 138 I 225** E. 3.1; je mit Hinweisen).

**2.2.** Das Bundesgericht wendet das Recht von Amtes wegen an (Art. 106 Abs. 1 BGG), doch prüft es, unter Berücksichtigung der allgemeinen Rüge- und Begründungspflicht (Art. 42 Abs. 1 und 2 BGG), nur die geltend gemachten Vorbringen, sofern allfällige weitere rechtliche Mängel nicht geradezu offensichtlich sind (**BGE 147 I 73** E. 2.1; **145 V 57** E. 4.2). Hinsichtlich der Verletzung von Grundrechten, insbesondere der hier geltend gemachten Verletzung des Willkürverbots, gilt eine qualifizierte Rügepflicht (Art. 106 Abs. 2 BGG; zum Ganzen: **BGE 138 I 274** E. 1.6 mit Hinweisen).

Das Bundesgericht legt seinem Urteil den Sachverhalt zugrunde, den die Vorinstanz festgestellt hat (Art. 105 Abs. 1 BGG). Es kann deren Sachverhaltsfeststellung nur berichtigen oder ergänzen, wenn sie offensichtlich unrichtig ist oder auf einer Rechtsverletzung im Sinne von Art. 95 BGG beruht (Art. 105 Abs. 2 BGG).

**2.3.** Gemäss Rechtsprechung liegt Willkür vor, wenn der angefochtene Entscheid offensichtlich unhaltbar ist, mit der tatsächlichen Situation in klarem Widerspruch steht, eine Norm oder einen unumstrittenen Rechtsgrundsatz krass verletzt oder in stossender Weise dem Gerechtigkeitsgedanken zuwiderläuft. Das Bundesgericht hebt einen Entscheid jedoch nur auf, wenn nicht bloss die Begründung, sondern auch das Ergebnis unhaltbar ist. Dass eine andere Lösung ebenfalls als vertretbar oder gar zutreffender erscheint, genügt nicht (**BGE 148 III 95** E. 4.1). Willkür lässt sich nicht allein dadurch belegen, dass die von der Vorinstanz gezogenen Schlüsse nicht mit der Darstellung der beschwerdeführenden Partei übereinstimmen (vgl. **BGE 142 II 433** E. 4.4). Auf ungenügend begründete Rügen und bloss allgemein gehaltene, appellatorische Kritik am angefochtenen Entscheid geht das Bundesgericht nicht ein (Art. 42 Abs. 1 und 2 BGG; **BGE 144 V 50** E. 4.2 mit Hinweis).

**3.**

**3.1.** Streitig und zu prüfen ist, ob die Vorinstanz eine Rechtsverletzung im Sinne des Art. 95 BGG beging, indem sie die Rechtmässigkeit der ordentlichen Auflösung des Arbeitsverhältnisses gemäss Verfügung vom 18. Januar 2021 bestätigte und einen (weiteren) Entschädigungsoder einen Abfindungsanspruch der Beschwerdeführerin verneinte.

**3.2.** Die für die Beurteilung der Beschwerde massgebenden Rechtsgrundlagen wurden im angefochtenen Urteil zutreffend dargelegt. Darauf wird verwiesen (E. 3 des angefochtenen Urteils).

**3.3.** Anwendbar sind vorliegend mithin das Personalgesetz des Kantons Zürich vom 27. September 1998 (PG; LS 177.10) sowie die Vollzugsverordnung zum Personalgesetz vom 19. Mai 1999 (VVO; LS 177.111). Hervorzuheben ist, dass die Kündigung durch den Kanton nach § 18 Abs. 2 PG einen sachlich zureichenden Grund voraussetzt und nicht missbräuchlich nach den Bestimmungen des Obligationenrechts (OR) sein darf. Gemäss § 16 Abs. 1 lit. a VVO besteht ein sachlich zureichender Grund namentlich dann, wenn mangelhafte Leistungen oder unbefriedigendes Verhalten vorliegen. Soweit hier Art. 336a OR als

rechtliche Beurteilungsgrundlage herangezogen wird, ist festzuhalten, dass die Regelung des OR als ergänzendes kantonales Recht zur Anwendung gelangt, dies mit den bereits dargelegten kognitionsrechtlichen Regeln (vgl. **BGE 140 I 320** E. 3.3; Urteil 8C\_271/2023 vom 19. Juni 2023 E. 3.3; je mit Hinweisen; vgl. auch E. 2.2 hiervor).

#### 4.

Die Vorinstanz erkannte, dass der Beschwerdegegner das Arbeitsverhältnis nach Massgabe der anwendbaren Bestimmungen basierend auf einem rechtlich zulässigen Kündigungsgrund in formeller Hinsicht korrekt aufgelöst habe.

**4.1.** Zusammenfassend habe die Schulleitung der Berufsfachschule X. \_\_\_\_\_ im Rahmen des Covidschutzkonzepts nach Erlaubnis des Mittelschul- und Berufsbildungsamts am 26. Oktober 2020 rechtmässig eine generelle Maskentragpflicht auch während des Unterrichts angeordnet und die Lehrpersonen sowie die weiteren Mitarbeitenden um möglichst rasche Umsetzung dieser Massnahme gebeten. Entsprechend wäre die Beschwerdeführerin gehalten gewesen, die Maskentragpflicht für Schülerinnen und Schüler um- bzw. durchzusetzen, was sie trotz mehrfacher Aufforderung nicht bzw. nur ungenügend getan habe. Namentlich habe sie einen Tag nach Anordnung der Massnahme im Unterricht ein kontroverses Video gezeigt, das den Fokus auf die (angeblich) gesundheitsschädigende Wirkung der Maskentragpflicht gelegt habe. Zudem habe sie sich gegenüber der Schulleitung sowie einer grossen Anzahl von Schülerinnen und Schülern kritisch über die Maskentragpflicht geäussert, das angeordnete Schutzkonzept in Frage gestellt und gesagt, sie nötige niemanden zum Tragen einer Maske, was zur Folge gehabt habe, dass die angeordnete Massnahme in ihrem Unterricht nicht konsequent eingehalten worden sei. Dadurch habe sich das Risiko der Verbreitung des Coronavirus in einer Zeit stark ansteigender Fallzahlen erhöht und sei die Aufrechterhaltung des Präsenzunterrichts gefährdet worden. Durch ihr Verhalten habe die Beschwerdeführerin die Dienst- bzw. Treuepflicht verletzt, was zusammen mit ihrer diesbezüglichen Uneinsichtigkeit und der fehlenden Gesprächsbereitschaft das Vertrauensverhältnis zunächst beeinträchtigt und schliesslich ganz zerstört habe. Ein sachlicher Kündigungsgrund sei mithin gegeben und die Kündigung sei weder unverhältnismässig noch missbräuchlich gewesen.

**4.2.** Die Verfahrensrechte der Beschwerdeführerin seien sodann gewahrt worden. Namentlich liege weder bezüglich der Verwarnung/ Dienstanweisung vom 28. Oktober 2020 noch bezüglich der am 7. Dezember 2020 verfügten vorsorglichen Einstellung im Amt oder der ohne vorgängige Ansetzung einer Bewährungsfrist und ausserordentliche Mitarbeiterbeurteilung erlassenen Kündigungsverfügung vom 18. Januar 2021 eine Verletzung des rechtlichen Gehörs vor. Der Regierungsrat habe den Beschwerdegegner daher zu Unrecht zur Leistung einer Entschädigung verpflichtet, was jedoch aufgrund des Verbots der *reformatio in peius* nicht korrigiert werden könne.

**4.3.** Da die Beschwerdeführerin die Auflösung des Arbeitsverhältnisses selbst verschuldet habe, entfalle schliesslich ein Anspruch auf eine Abfindung.

#### 5.

**5.1.** Die vorinstanzliche Beurteilung beruht auf einer einlässlichen Würdigung der Sach- und Rechtslage. Die Vorbringen in der Beschwerde vermögen, soweit überhaupt sachbezüglich, nicht aufzuzeigen, inwiefern die Sachverhaltsfeststellung und die daraus gezogenen rechtlichen Schlüsse willkürlich sein sollten, zumal sie sich ohne Befassung mit den vorinstanzlichen Erwägungen im Wesentlichen wiederum auf eine Darlegung der eigenen Sichtweise beschränken.

**5.2.** Die von der Beschwerdeführerin zunächst erneut erhobenen Rügen betreffend formelle Rechtswidrigkeit der streitigen Kündigung, namentlich betreffend mehrfache Verletzung des Anspruchs auf rechtliches Gehör gemäss Art. 29 Abs. 2 BV, verfangen nicht.

**5.2.1.** Die Vorinstanz legte diesbezüglich überzeugend und willkürfrei dar, die am 7. Dezember 2020 verfügte vorsorgliche Einstellung im Amt sei im Begleitschreiben dazu mit gleichzeitiger Gewährung des rechtlichen Gehörs wie auch erneut in der Kündigungsverfügung vom 18. Januar 2021 ausreichend begründet worden.

**5.2.2.** Das kantonale Gericht befasste sich sodann einlässlich mit dem grundsätzlichen Erfordernis der Ansetzung einer Bewährungsfrist nach § 19 Abs. 1 Satz 1 PG und verwies auf den Ausnahmetatbestand von § 19 Abs. 1 Satz 2 PG, wonach der Verzicht auf die Bewährungsfristansetzung ausnahmsweise zulässig sei, wenn feststehe, dass sie ihren Zweck nicht erfülle. Dies sei insbesondere bei einem unwiederbringlich zerstörten Vertrauensverhältnis der Fall. Es stellte willkürfrei fest, dass die Beschwerdeführerin die Durchführung eines Gesprächs betreffend Bewährungsfrist und -ziele selber verunmöglicht hatte und ab 15. Januar 2021 feststand, dass eine Bewährungsfrist ihren Zweck nicht mehr erfüllen konnte. Soweit die Beschwerdeführerin geltend macht, sie habe das Gespräch als sinnlos erachtet, weil dort Themen hätten besprochen werden sollen, die dem anwaltlichen Berufsgeheimnis unterlägen, fasst sie die in der E-Mail betreffend Einladung zum Gespräch/nochmalige Gewährung des rechtlichen Gehörs vom 12. Januar 2021 angegebenen Gründe zu eng. Aus dem E-Mailverkehr ergibt sich unmissverständlich, dass es dabei um die Ansetzung einer Bewährungsfrist mit klaren Zielvorgaben und die

Gewährung des rechtlichen Gehörs zu einer Kündigung des Arbeitsverhältnisses aufgrund unbefriedigenden Verhaltens gegangen wäre, das der Beschwerdeführerin im Rahmen einer ausserordentlichen Mitarbeiterbeurteilung hätte eröffnet werden sollen. Zudem durfte das kantonale Gericht aus der Stellungnahme der Beschwerdeführerin vom 21. Dezember 2020 und der E-Mail vom 15. Januar 2021 willkürfrei schliessen, dass diese nach wie vor nicht bereit war, die Weisungen der Arbeitgeberin zu befolgen, die sie selber als nicht zulässig erachtete. Die vorinstanzliche Bejahung eines Ausnahmetatbestands ist bei der dargelegten Ausgangslage jedenfalls nicht willkürlich, wie dies die Beschwerdeführerin rügt.

**5.2.3.** Soweit die Beschwerdeführerin schliesslich eine Verletzung ihres Anspruchs auf rechtliches Gehör darin sieht, dass ihr Akteneinsichtsrecht durch Anonymisierung von Reklamationsmails und Schülerbefragungen auf unzulässige Weise eingeschränkt worden sei, kann ihr ebenfalls nicht gefolgt werden. Der Anspruch auf rechtliches Gehör umfasst als persönlichkeitsbezogenes Mitwirkungsrecht namentlich alle Befugnisse, die einer Partei einzuräumen sind, damit sie in einem Verfahren ihren Standpunkt wirksam zur Geltung bringen kann (**BGE 144 I 11 E. 5.3** mit Hinweisen). Dies war der Beschwerdeführerin im zu beurteilenden Kündigungsverfahren möglich. Da sie die ihr in anonymisierter Form unterbreiteten Beanstandungen wie das Zeigen eines maskenkritischen Videos und das Nichtdurchsetzen der Maskentragpflicht im Unterricht selber eingestand, hätte die Aufhebung der Anonymisierung nichts zu ihren Gunsten geändert.

**5.3.** Was die Rechtmässigkeit der Kündigung in materiellrechtlicher Hinsicht anbelangt, legte das kantonale Gericht die Vorkommnisse in ihrem zeitlichen Ablauf seit August 2020 ausführlich dar. Es zeigte auf, dass die kritisierte Ausweitung der Maskentragpflicht auf den Unterricht per 26. Oktober 2020 als Massnahme zur Verhinderung einer Weiterverbreitung des Coronavirus und Aufrechterhaltung des Präsenzbetriebs gestützt auf die Verordnung vom 19. Juni 2020 über Massnahmen in der besonderen Lage zur Bekämpfung der Covid-19-Epidemie (Covid-19-Verordnung besondere Lage; AS 2020 2213 ff.) rechtmässig war. Dass sich die Beschwerdeführerin im Unterricht kritisch zur Maskentragpflicht äusserte, ein entsprechendes Video einer Arbeitsmedizinerin zeigte und niemanden zum Tragen einer Maske "nötigte", ist, wie bereits in E. 5.2.3 hiervoor erwähnt, unbestritten. Die Vorinstanz stellte daher willkürfrei fest, dass die Beschwerdeführerin die angeordnete Massnahme trotz Verwarnung bzw. Dienstanweisung vom 28. Oktober 2020 nicht (genügend) umsetzte, sondern vielmehr in Frage stellte, wodurch sie ihre Dienst- und Treuepflicht verletzte. Die unterlassene Durchsetzung der Maskentragpflicht ist, wie das kantonale Gericht nachvollziehbar aufzeigte, entgegen der Auffassung der Beschwerdeführerin nicht von der Meinungsäusserungsfreiheit geschützt. Zudem haben Staatsangestellte Äusserungen und Handlungen zu unterlassen, die ihre Treue und loyale Pflichterfüllung in Frage stellen. Die Beschwerdeführerin vermag nach Gesagtem nicht aufzuzeigen, inwiefern die Schlussfolgerung der Vorinstanz willkürlich sein soll, wonach sie durch ihr Verhalten und ihre diesbezügliche Uneinsichtigkeit das Vertrauensverhältnis mit der Arbeitgeberin schwer beeinträchtigt und schliesslich zusammen mit der fehlenden Gesprächsbereitschaft ganz zerstört habe, was einen sachlichen Kündigungsgrund darstelle.

Ins Leere zielt sodann auch der Einwand einer missbräuchlichen Kündigung, legte doch das kantonale Gericht überzeugend dar, dass es sich nicht um eine Rache Kündigung wegen des Gesuchs um Begründung der vorsorglichen Einstellung im Amt handelte, sondern um eine Kündigung infolge Verletzung der Treuepflicht und daraus resultierendem Vertrauensverlust. Bei dieser Ausgangslage durfte es - ohne in Willkür zu verfallen - vom Vorliegen eines sachlich zureichenden Grunds für eine ordentliche Kündigung im Sinne des kantonalen Personalrechts und von deren Verhältnismässigkeit ausgehen.

**5.4.** Zusammenfassend lassen die Vorbringen der Beschwerdeführerin die vorinstanzliche Beurteilung im Rahmen der in E. 2 hiervoor dargelegten Kognition insgesamt nicht als willkürlich oder sonstwie verfassungswidrig erscheinen, weshalb es beim angefochtenen Urteil sein Bewenden hat.

## **6.**

Dem Ausgang des Verfahrens entsprechend hat die unterliegende Beschwerdeführerin die Gerichtskosten zu tragen (Art. 66 Abs. 1 BGG).

### **Demnach erkennt das Bundesgericht:**

#### **1.**

Die Beschwerde wird abgewiesen.

#### **2.**

Die Gerichtskosten von Fr. 3'000.- werden der Beschwerdeführerin auferlegt.

#### **3.**

Dieses Urteil wird den Parteien, dem Verwaltungsgericht des Kantons Zürich und dem Regierungsrat des Kantons Zürich schriftlich mitgeteilt.

Luzern, 7. August 2023

Im Namen der IV. öffentlich-rechtlichen Abteilung  
des Schweizerischen Bundesgerichts

Der Präsident: Wirthlin

Die Gerichtsschreiberin: Kopp Käch