

# Obergericht des Kantons Zürich

Verwaltungskommission



---

Geschäfts-Nr. VR190005-O/U

Mitwirkend: Der Obergerichtspräsident lic. iur. M. Burger, Oberrichterin Dr. D. Scherrer und Oberrichterin lic. iur. F. Schorta sowie die Gerichtsschreiberin lic. iur. A. Leu

## **Beschluss vom 29. Oktober 2019**

in Sachen

**A.**\_\_\_\_\_,  
Rekurrent

gegen

**B.**\_\_\_\_\_,  
Rekursgegner

betreffend **Rekurs gegen die Verfügung des Generalsekretärs vom 5. Juni 2019 (VP190234-...)**

**Erwägungen:**

**I.**

1. Am 5. Juni 2019 erliess der Generalsekretär des B.\_\_\_\_\_ (nachfolgend: Rekursgegner) eine Verfügung, wonach das Arbeitsverhältnis mit A.\_\_\_\_\_ (nachfolgend: Rekurrent) unter Einhaltung der Kündigungsfrist infolge langandauernder Krankheit per 30. November 2019 aufgelöst werde. Gleichzeitig verfügte der Rekursgegner, dass dem Rekurrenten eine Abfindung von vier Monatslöhnen inkl. Anteil 13. Monatslohn ausgerichtet und er verpflichtet werde, innerhalb von vier Monaten nach Beendigung des Arbeitsverhältnisses erzielt es Erwerbseinkommen rechtzeitig zu melden (act. 3).
2. Gegen diese Verfügung erhob der Rekurrent mit Eingabe vom 9. Juli 2019 innert Frist Rekurs und ersuchte darum, die Abfindung auf acht Monatslöhne des Jahresgrundlohnes, inklusive Anteil 13. Monatslohn, zu erhöhen (act. 1).
3. Mit Verfügung vom 18. Juli 2019 setzte die Verwaltungskommission dem Rekursgegner Frist zur schriftlichen Stellungnahme an (act. 4). Dieser stellte mit Eingabe vom 27. August 2019 den folgenden Antrag (act. 7):  
"Der Rekurs sei vollumfänglich abzuweisen; Kosten seien keine zu erheben (§ 13 Abs. 3 VRG)."
4. Die Eingabe des Rekursgegners wurde dem Rekurrenten mit Verfügung vom 3. September 2019 (act. 9) zur freigestellten Stellungnahme zugestellt. Dieser reichte am 27. September 2019 innert Frist seine Replik ein (act. 11) und hielt an seinem Rekursantrag fest.
5. Die Stellungnahme des Rekurrenten wird dem Rekursgegner mit dem vorliegenden Beschluss zugestellt.

## II.

1. Gemäss § 33 des Personalgesetzes (PG, LS 177.10) i.V.m. § 19 Abs. 1 lit. a des Verwaltungsrechtspflegegesetzes (VRG, LS 175.2) i.V.m. § 18 Abs. 1 lit. a der Verordnung über die Organisation des B.\_\_\_\_\_ (LS 212.51) ist die Verwaltungskommission zur Behandlung des vorliegenden Rekurses zuständig.
2. Als durch die Austrittsverfügung direkt Betroffener ist der Rekurrent zum vorliegenden Rekurs im Sinne von § 21 VRG legitimiert.

## III.

1. Gemäss der Austrittsverfügung vom 5. Juni 2019 (act. 3) löste der Rekursgegner das Arbeitsverhältnis mit dem Rekurrenten infolge einer langandauernden Krankheit auf. Der Verfügung zufolge sei im Mai 2018 ein erster Integrationsversuch unternommen worden, nachdem der Rekurrent seit dem 1. November 2017 über mehrere Monate hinweg gänzlich ausgefallen sei. Dieser Arbeitsversuch sei aber nicht nachhaltig erfolgreich gewesen. Vielmehr sei der Rekurrent per 12. Juli 2018 wieder zu 100 Prozent arbeitsunfähig geworden. Daher habe man in der Folge eine vertrauensärztliche Untersuchung eingeleitet. Diese habe ergeben, dass der Rekurrent an der angestammten Tätigkeit als Mitarbeiter im Inkasso weiterhin vollumfänglich arbeitsunfähig sei, jedoch in Bezug auf eine andere Stelle eine uneingeschränkte Arbeitsfähigkeit bestehe. Entgegen dem Vorschlag des Rekurrenten könne ihm in der Abteilung Finanzen & Controlling kein angepasster Arbeitsplatz mit auf ihn zugeschnittenen Tätigkeiten angeboten werden. Dies sei betrieblich nicht umsetzbar. Die Ablehnung des diesbezüglichen Vorschlages des Rekurrenten sei demnach nicht auf den fehlenden Willen des Arbeitgebers zurückzuführen, sondern auf die betrieblichen Anforderungen und Bedürfnisse, welche ein entsprechendes Vorgehen nicht zulassen würden. Dasselbe gelte für ein Arbeiten von zu Hause aus. Für Arbeiten im Be-

reich der ... sei der Rekurrent sodann nicht ausgebildet, da die Abläufe verglichen mit jenen in der Abteilung Finanzen & Controlling komplett verschieden seien.

2. Der Rekurrent bringt zur Begründung des Rekurses (act. 1) im Wesentlichen vor, es handle sich um eine ungerechtfertigte Kündigung. Es wäre möglich gewesen, ihn am B.\_\_\_\_\_ weiter zu beschäftigen. Dieses habe von ihm, dem Rekurrenten, vorgebrachte Vorschläge abgelehnt. Nachdem ihm am 9. April 2019 die anstehende Kündigung mitgeteilt worden sei, habe er von seinem Recht auf rechtliches Gehör Gebrauch gemacht. Dieses sei negiert worden. Am 12. Juni 2019 sei ihm sodann die Austrittsverfügung vom 5. Juni 2019 übergeben worden. Der fehlende Wille zur Ummöblierung eines Büros dürfe kein Grund sein, um einen Mitarbeiter nicht weiter zu beschäftigen. In der Abteilung Finanzen & Controlling seien sodann zwei neue Mitarbeitende angestellt worden. Auch werde im September 2019 eine ehemalige Angestellte wieder eingestellt. Es wäre somit durchaus möglich gewesen, ihm, dem Rekurrenten, einen angemessenen Arbeitsplatz zur Verfügung zu stellen. Das Burnout sei auf die unstrukturierten Arbeitsabläufe und die stetig zunehmende Arbeitsbelastung zurückzuführen. Aufgrund dieser erschwerten Bedingungen und wegen der Erwähnung des Kündigungsgrundes infolge langanhaltender Krankheit im Arbeitszeugnis sei die Abfindung in der Höhe von vier Monatslöhnen zu tief ausgefallen. Sie sei auf acht Monatslöhne zu erhöhen.
- 3.1. Der Rekursgegner begründet seinen Antrag auf Abweisung des Rekurses (act. 7) zusammengefasst damit, die Kündigung sei rechtmässig erfolgt und die Abfindung sei unter Würdigung der massgebenden Umstände mit vier Monaten genügend hoch festgesetzt worden. Der Rekurrent sei per 1. Februar 2014 in der Abteilung Finanzen & Controlling als Mitarbeiter des Inkassos in einem Vollzeitpensum eingestellt worden. Nachdem er ab dem 1. November 2017 infolge Krankheit vollständig ausgefallen sei, sei im Dezember 2017 ein Case Management vereinbart worden. Im Februar 2018 sei sodann eine vertrauensärztliche Untersuchung beantragt worden. Im Gut-

achten habe der Vertrauensarzt eine vollständige Genesung in Aussicht gestellt. Nach zwei Gesprächen mit verschiedenen Teilnehmern im Februar bzw. April 2018 habe man am 2. Mai 2018 mit der Reintegrationsphase begonnen und den vereinbarten Arbeitsversuch aufgenommen. Zu Beginn des Arbeitsversuches sei man von einer Arbeitsunfähigkeit von 80 Prozent ausgegangen, per 1. Juni 2018 sei diese auf 60 Prozent reduziert worden. Während des Arbeitsversuches sei es zu gesundheitlichen Rückschlägen gekommen. Schliesslich sei die Arbeitsunfähigkeit des Rekurrenten rückwirkend auf den 2. Juli 2018 auf 100 Prozent erhöht worden. Dabei sei im massgeblichen Arzteugnis festgestellt worden, dass eine Rückkehr und Wiederaufnahme der Wiedereingliederungsmassnahme am aktuellen Arbeitsplatz medizinisch nicht indiziert sei, jedoch eine Tätigkeit zu 40 Prozent für das Team an einem reizarmen Arbeitsplatz ausserhalb des Teams bzw. in einem anderen Bereich. Der Wechsel an einen reizarmen Arbeitsplatz habe man dem Rekurrenten nicht anbieten können, da die Tätigkeit im Inkasso per se mit andauernden, belastenden und intensiven Kontakten zu Drittpersonen verbunden sei. In der Folge sei es aufgrund von Differenzen zu einem Wechsel in der Person der Case Managerin gekommen. Am 6. September 2018 habe die zweite vertrauensärztliche Untersuchung stattgefunden. Der Gutachter, welcher bereits das erste Gutachten erstellt habe, sei zum Ergebnis gelangt, dass von einer arbeitsplatzbezogenen, vollen Arbeitsunfähigkeit für den angestammten Arbeitsplatz auszugehen sei, jedoch für eine andere Stelle ab sofort eine uneingeschränkte Arbeitsfähigkeit bestehe. Das B.\_\_\_\_\_ sei darüber mit Schreiben vom 19. November 2018 orientiert worden. Für die Zeit vom 1. November 2018 bis 30. April 2019 sei dem Rekurrenten eine vollumfängliche Arbeitsunfähigkeit bescheinigt worden. Für die Zeit vom 1. Mai 2019 bis 30. Juni 2019 sei ebenfalls eine fehlende Arbeitsfähigkeit attestiert worden, jedoch mit dem Zusatz, dass für eine angepasste Stelle in einer anderen Abteilung und in einem anderen Arbeitsbereich eine 100-prozentige Arbeitsfähigkeit gegeben sei. In der Folge sei dem Rekurrenten bescheinigt worden, dass er für die Zeit vom 1. Juli 2019 bis zum 30. November 2019 nicht arbeitsfähig sei. Bereits mit Verfügung des Re-

kursgegners vom 19. Oktober 2018 sei dem Rekurrenten per 12. November 2018 die ausserordentliche Lohnfortzahlung gemäss § 99 Abs. 4 der Vollzugsverordnung zum Personalgesetz (PG VVO, LS 177.111) im Umfang von 75% bis 11. November 2019 gewährt worden. In einem Gespräch am 9. April 2019 sei der Rekurrent über die voraussichtliche Kündigung per 30. November 2019 orientiert worden. Nachdem der Rekurrent dazu habe Stellung nehmen können, sei ihm die schriftliche Kündigungsverfügung am 12. Juni 2019 übergeben worden.

- 3.2. In rechtlicher Hinsicht sehe § 16 lit. a PG eine Beendigung des Arbeitsverhältnisses durch Kündigung vor. Die Kündigung dürfe nicht missbräuchlich sein und müsse sich auf einen sachlichen Grund stützen. Letzterer werde in § 16 Abs. 1 lit. c PG VVO definiert. Eine andere zumutbare Stelle müsse nicht angeboten werden. Nach § 26 Abs. 1 PG hätten mindestens 35-jährige Angestellte mit wenigstens fünf Dienstjahren, deren Arbeitsverhältnis auf Veranlassung des Kantons und ohne ihr Verschulden aufgelöst werde, Anspruch auf eine Abfindung. Deren Höhe sei gesetzlich abgestuft. Für die Bestimmung der konkreten Höhe würden die persönlichen Verhältnisse (Unterstützungspflichten, Arbeitsmarktchancen, finanzielle Verhältnisse, Umstände des Stellenverlustes) herangezogen. Gemäss kantonaler Praxis werde dabei stets vom Mindestbetrag ausgegangen und dieser unter Würdigung der persönlichen Verhältnisse nach oben korrigiert.
- 3.3. Die Voraussetzungen nach § 16 Abs. 1 lit. c PG VVO seien vorliegend erfüllt, weshalb die Kündigung rechtmässig sei. Eine gesetzliche Pflicht, eine andere adäquate Stelle anzubieten, bestehe nicht. Eine solche wäre denn im massgeblichen Zeitraum auch gar nicht zur Verfügung gestanden. Die beiden neu eingestellten Personen C.\_\_\_\_\_ und D.\_\_\_\_\_ würden als Mitarbeitende des Inkassos arbeiten. E.\_\_\_\_\_ sei nach einer Familienpause als stellvertretende Teamleiterin im Bereich Abrechnen tätig. Sie bringe im Gegensatz zum Rekurrenten die notwendigen Erfahrungen und Fähigkeiten für diese Führungsfunktion mit. Zudem seien alle drei Mitarbeitenden in einem Mehrfachbüro tätig. Ein Einzelbüro habe dem Rekurrenten aus räumlichen

und betrieblichen Gründen nicht zur Verfügung gestellt werden können. Seine Vorschläge zu möglichen Arbeitsplätzen hätten nicht umgesetzt werden können, dies insbesondere deshalb, weil nur wenige Büroreserven zur Verfügung stünden. Eine Verlegung des Büros des Rekurrenten in ein anderes Gebäude wäre zudem aus betrieblichen bzw. organisatorischen Gründen nicht in Frage gekommen. Auch hätte angesichts der Aufgaben, welche Mitarbeitende von Finanzen & Controlling auszuüben hätten, kein für den Rekurrenten reizbarer Arbeitsplatz geschaffen werden können.

3.4. Die Behauptung, im Arbeitszeugnis werde auf die Kündigung infolge langanhaltender Krankheit verwiesen, werde bestritten. Ein solches sei bis anhin denn auch noch gar nicht ausgestellt worden. Der krankheitsbedingte Ausfall dürfe aber in einem künftigen Arbeitszeugnis nicht unerwähnt bleiben. Die Formulierung werde so gewählt, dass ein künftiger Arbeitgeber erkennen könne, dass sich die Arbeitsunfähigkeit des Rekurrenten auf die konkrete Tätigkeit im Inkassowesen beschränkt habe. Gleiches gelte für allfällige Referenzauskünfte. Die Suche einer neuen Stelle finde damit nicht unter erschwerten Bedingungen statt. Der Rekurrent sei nicht auf Stellen im Inkassobereich angewiesen, wie die Vergangenheit zeige. Aufgrund seiner erfolgsversprechenden Arbeitsmarktchancen könne dem Rekurrenten keine höhere Abfindung zugesprochen werden. Auch an anderen Erhöhungsgründen fehle es.

4.1. In seiner Stellungnahme vom 27. September 2019 (act. 11) hält der Rekurrent an seinem Antrag fest und führt aus, die Kündigung sei ungerechtfertigt und missbräuchlich, da ihn das B.\_\_\_\_\_ hätte weiterbeschäftigen können. Seine Vorschläge seien aber insbesondere infolge von Umstrukturierungen abgelehnt worden. Vorhandene freie Büroräumlichkeiten seien ihm u.a. mit der Begründung abgesprochen worden, es handle sich um ein Leitungsbüro bzw. es stehe ihm kein Anspruch auf ein Einzelbüro zu. Der Rekursgegner habe wohl keinen Präzedenzfall schaffen wollen. Es treffe zu, dass bei ihm im November 2017 ein Burnout diagnostiziert worden sei. Im Rahmen des Case Managements sei ihm Frau F.\_\_\_\_\_ zugeteilt worden. Diese habe sich

jedoch auf die anstehenden Gespräche unzuverlässig vorbereitet und sich nicht an die Vereinbarung einer langsamen Integration gehalten. Die Wiedereingliederung habe am 4. April 2018 begonnen. Den Termin vom 28. Mai 2018 betreffend Standortgespräch habe sich Frau F.\_\_\_\_\_ nicht eingetragen. In der Folge habe er, der Rekurrent, dem Personalverantwortlichen des B.\_\_\_\_\_s mitgeteilt, dass er nicht mehr mit Frau F.\_\_\_\_\_ zusammenarbeiten wolle. Am 18. Juni 2018 sei es diesbezüglich in den Räumen des B.\_\_\_\_\_s zu einer Aussprache zwischen ihm und Frau F.\_\_\_\_\_ gekommen. Jedoch habe er die Zusammenarbeit trotzdem beenden wollen. In der Zwischenzeit sei es sodann zu einem gesundheitlichen Rückfall gekommen. Grund dafür sei gewesen, dass ihm mehr Aufgaben übertragen worden seien, als vereinbart. Im Rahmen der Übernahme eines Abrechnungsprojektes sei es zu einer spannungsgeladenen Stimmung gekommen, welche u.a. zum Rückfall geführt habe. In der Folge sei eine neue Case Managerin gesucht worden. G.\_\_\_\_\_ sei zur Diskussion gestanden, diese habe aber eine Begleitung durch einen Case Manager der IV als sinnvoller erachtet. Die Feststellung des Rekursgegners, er, der Rekurrent, habe eine Vollmacht zuhanden von G.\_\_\_\_\_ nicht unterzeichnet, treffe nicht zu. Eine solche sei ihm gar nie vorgelegt worden. Die IV habe schliesslich entschieden, dass kein Rechtsanspruch auf ein Case Management bestehe.

- 4.2. Unzutreffend sei sodann die Feststellung des Rekursgegners, dass er gemäss Arztzeugnissen nicht arbeitsfähig gewesen sei. Dr. H.\_\_\_\_\_ habe bereits in früheren Arztzeugnissen bestätigt, dass seit Mitte November 2018 an einem angepassten Arbeitsplatz eine 100-prozentige Arbeitsfähigkeit bestünde. In Absprache mit Dr. H.\_\_\_\_\_ habe er, der Rekurrent, gegenüber dem Personalleiter des B.\_\_\_\_\_ wiederholt Vorschläge über mögliche Arbeitsplätze gemacht. Das Nichteingehen auf diese bzw. das schnelle Ablehnen ohne jegliche ordentliche Begründung zeige, dass man ihn habe loswerden wollen.
- 4.3. Die Abteilung Finanzen & Controlling, so der Rekurrent weiter, hätte Vorkehrungen für eine ordentliche Wiedereingliederung treffen müssen. Sie hätten

die getroffenen Abmachungen einhalten müssen und ihm temporär einen angepassten Arbeitsplatz zur Verfügung stellen sollen. Seiner Pflicht, zum Schutze der Gesundheit der Arbeitnehmer Vorkehrungen zu treffen, sei der Rekursgegner nicht nachgekommen. Die Kündigung sei daher missbräuchlich.

- 4.4. Die Abfindungshöhe von acht Monaten rechtfertige sich deshalb, weil er, der Rekurrent, nach rund zehnjähriger Berufserfahrung in der Gastronomie, dem Erwerb des Handelsdiploms und nach über fünf Jahren Berufserfahrung am B.\_\_\_\_\_ für eine weitergehende gastronomische Beschäftigung überqualifiziert sei. Selbst der Berater des RAV sehe eine Beschäftigung im kaufmännischen Sektor als einzige Möglichkeit. Erschwerend komme sein Alter hinzu und die Tatsache, dass die jüngere Generation besser spezialisiert sei. Seit zwei Jahren erhalte er nur Absagen. Zudem gelte es zu berücksichtigen, dass die Kündigung aus gesundheitlichen Gründen in irgendeiner Art und Weise im Arbeitszeugnis erwähnt werde. An den Haaren herbeigezogen sei sodann die Anmerkung des Rekursgegners, er, der Rekurrent, könne als Maler oder Lackierer arbeiten, zumal er diese Lehre abgebrochen habe.
- 4.5. Zusammenfassend sei festzuhalten, dass er vom 1. November 2017 bis zum 28. Februar 2018 zu 100 Prozent arbeitsunfähig gewesen sei. Vom 1. bis zum 31. März 2018 habe es einen Arbeitsversuch von 10 Prozent gegeben. Danach sei mit der Wiedereingliederung begonnen worden, anfänglich mit 20 Prozent. Dass die Wiedereingliederung im Juni 2018 habe abgebrochen werden müssen, liege an der Nichteinhaltung des Vereinbarten durch die direkten Vorgesetzten, an der Desorganisation sowie an den unstrukturierten Arbeitsabläufen und sei Folge des Mobbing. Hinzu gekommen sei die stetig zunehmende Arbeitsbelastung. Im Rahmen eines angepassten Arbeitsumfeldes hätte er einer Arbeitstätigkeit nachgehen können. Dies sei seitens des Rekursgegners zur Vermeidung eines Präzedenzfalles abgelehnt worden. Weder sei ihm das Büro im Dachgeschoss zur Verfügung gestellt worden, noch das ehemalige Einzelbüro von I.\_\_\_\_\_, obwohl dieses leer gestanden sei. Der Hinweis des Rekursgegners, ohne vertretbaren Aufwand wäre es

nicht möglich gewesen, ihn, den Rekurrenten, vorübergehend im Hauptgebäude zu platzieren, überzeuge nicht, sei dies doch in der Vergangenheit in Bezug auf andere Mitarbeitende möglich gewesen. Den angepassten Arbeitsplatz hätte er nur bis zur vollständigen Wiedereingliederung benötigt.

4.6. In finanzieller Hinsicht befinde er sich auf dem betriebsrechtlichen Existenzminimum. Der Privatkonkurs habe ihn vor neuen Betreibungen bewahrt. Diese finanziellen Schwierigkeiten seien Folge des Verhaltens des Rekursgegners. Ab dem 12. November 2019 werde er sogar unter das betriebsrechtliche Existenzminimum fallen. Es liege somit ein sozialer Härtefall vor. Die Abfindung sei für den unverschuldeten Stellenverlust sowie als Überbrückungshilfe angedacht.

5.1. Nach § 16 Abs. 1 PG endet das Arbeitsverhältnis u.a. durch Kündigung (lit. a). Dabei beträgt die Kündigungsfrist im vierten bis neunten Dienstjahr nach Ablauf der Probezeit drei Monate, wobei im Einzelfall die Abkürzung oder Verlängerung der Kündigungsfrist im gegenseitigen Einvernehmen vorbehalten bleibt (§ 17 PG). § 18 Abs. 1 PG zufolge wird die Kündigung durch die Anstellungsbehörde schriftlich mitgeteilt. Dabei ist die angestellte Person darauf hinzuweisen, dass sie einen Anspruch auf Begründung innerhalb von dreissig Tagen hat und dieses Recht danach verwirkt. Die Kündigung durch den Kanton darf sodann nicht missbräuchlich im Sinne der Bestimmungen des Obligationenrechts sein (§ 18 Abs. 2 PG). Als missbräuchlich im Sinne von Art. 336 OR gelten Kündigungen, wenn sie aus einem Grund ausgesprochen werden, der in den Katalogen des Art. 336 OR enthalten ist. Missbräuchlich ist eine Kündigung insbesondere, wenn eine Partei sie ausspricht: a) wegen einer Eigenschaft, die der anderen Partei kraft ihrer Persönlichkeit zusteht, es sei denn, diese Eigenschaft stehe in einem Zusammenhang mit dem Arbeitsverhältnis oder beeinträchtige wesentlich die Zusammenarbeit im Betrieb; b) weil die andere Partei ein verfassungsmässiges Recht ausübt, es sei denn, die Rechtsausübung verletze eine Pflicht aus dem Arbeitsverhältnis oder beeinträchtige wesentlich die Zusammenarbeit im Betrieb; c) ausschliesslich um die Entstehung von Ansprüchen der ande-

ren Partei aus dem Arbeitsverhältnis zu vereiteln; d) weil die andere Partei nach Treu und Glauben Ansprüche aus dem Arbeitsverhältnis geltend macht bzw. e) weil die andere Partei schweizerischen obligatorischen Militär- oder Schutzdienst oder schweizerischen Zivildienst leistet oder eine nicht freiwillig übernommene gesetzliche Pflicht erfüllt. Daneben kann eine Kündigung aber auch in anderer Weise gegen den Grundsatz von Treu und Glauben (Art. 2 ZGB) verstossen und aus diesem Grund zu einem Entschädigungsanspruch führen, namentlich bei einer Verletzung der Fürsorgepflicht des Arbeitgebers (Art. 328 OR; BGE 132 III 115 E. 2.2; vgl. auch BSK OR I-Portmann/Rudolph, Art. 336 N 22 ff.).

5.2. Im Weiteren setzt die rechtmässige Kündigung einen sachlich zureichenden Grund voraus (§ 18 Abs. 2 PG). Ein solcher ist insbesondere bei mangelhaften Leistungen oder unbefriedigendem Verhalten (§ 16 Abs. 1 lit. a PG VVO) gegeben, ferner dann, wenn die Stelle aus organisatorischen oder wirtschaftlichen Gründen aufgehoben wird und eine andere, zumutbare Stelle nicht angeboten werden kann oder abgelehnt wird (§ 16 Abs. 1 lit. b PG VVO) oder wenn die angestellte Person aus gesundheitlichen Gründen während langer Zeit wiederholt oder dauernd an der Erfüllung der Aufgaben verhindert ist (§ 16 Abs. 1 lit. c PG VVO, wobei die Lohnfortzahlung gemäss § 99 Abs. 2 und 3 sowie § 108 Abs. 1 PG VVO durch die Kündigung grundsätzlich nicht verkürzt werden darf).

6.1. Der Rekurrent erachtet die Kündigung des Rekursgegners zwar als ungerichtet (act. 1 S. 1) bzw. missbräuchlich (act. 11 S. 1), jedoch ersucht er weder um deren Aufhebung bzw. um Wiedereinstellung, noch um Auszahlung einer Abfindung infolge missbräuchlicher Kündigung (vgl. § 18 Abs. 3 PG), sondern um Erhöhung der zugesprochenen Abfindung im Sinne von § 26 PG um weitere vier Monatslöhne (act. 1 S. 1). Es ist demnach im vorliegenden Verfahren primär zu prüfen, ob die seitens des Rekursgegners zugesprochene Abfindung von vier Monatslöhnen im Sinne von § 26 PG den gesetzlichen Bestimmungen entspricht oder nicht. Jedoch ist in diesem Zusammenhang vorab auf den Vorwurf der Missbräuchlichkeit der Kündigung

näher einzugehen, zumal die Umstände des Stellenverlusts einen Einfluss auf die Abfindungshöhe nach § 26 PG haben (§ 16g Abs. 3 PG VVO). Der Rekurrent leitet die Missbräuchlichkeit - wie dargelegt - aus der Verletzung der Fürsorgepflicht nach Art. 328 OR ab und macht geltend, seitens des Arbeitgebers hätten die getroffenen Abmachungen eingehalten werden müssen und es hätte ihm temporär ein angepasster Arbeitsplatz zur Verfügung gestellt werden müssen (act. 11 S. 4). Letzteres verneint der Rekursgegner zu Recht. Nach § 26 Abs. 2 PG i.V.m. § 16 Abs. 1 lit. b PG VVO besteht eine entsprechende Verpflichtung nur im Falle einer Restrukturierung oder eines Stellenabbaus, wobei auch unverschuldete Entlassungen im Einzelfall im Sinne von § 16a Abs. 2 PG VVO davon erfasst werden. Diesfalls hat der Kanton alle Massnahmen zur Vermeidung von Kündigungen, insbesondere die Vermittlung von Arbeitsstellen, Versetzungen, Pensenreduktionen oder besondere Arbeitszeitmodell zu prüfen und den Angestellten, die von einer Restrukturierung oder einem Stellenabbau betroffen sind, bei der Neubesetzung anderer staatlicher Stellen den Vorrang zu geben, sofern sie mindestens gleich qualifiziert sind wie externe Bewerber. Eine Pflicht zur Bereitstellung eines angepassten Arbeitsplatzes besteht damit lediglich im Falle der Aufhebung der bisherigen Stelle infolge einer Restrukturierung oder eines Stellenabbaus (sei es im Rahmen einer Massenentlassung oder einer einzelnen Entlassung) und lediglich dann, wenn eine entsprechende Stelle vorhanden ist, nicht aber dann, wenn die Kündigung - wie vorliegend - infolge einer langandauernden Krankheit ausgesprochen wurde (act. 3). Im Weiteren gilt zu beachten, dass der Rekursgegner dem Rekurrenten ohnehin keinen entsprechenden Arbeitsplatz hätte zur Verfügung stellen können. Wie Ersterer zutreffend ausführte (act. 7 S. 6), handelte es sich bei den drei vom Rekurrenten in der Rekursschrift (act. 1 S. 1) erwähnten Stellen (betreffend C.\_\_\_\_\_, D.\_\_\_\_\_ und E.\_\_\_\_\_) im Bereich Finanzen & Controlling entweder um solche, hinsichtlich welcher der Rekurrent als arbeitsunfähig bezeichnet wurde, oder um solche, bezüglich welcher dem Rekurrenten die notwendigen Qualifikationen fehlten. Auch konnte dem Rekurrenten im angestammten Bereich keine "reizarme" Stelle bzw. ein ummöblierter Büro-

raum zur Verfügung gestellt werden. So hatte der Rekurrent namentlich keinen Anspruch darauf, ein offenbar für eine andere Funktion vorgesehenes Einzelbüro, wenn auch nur temporär, zu nutzen. Der Dachstock wurde sodann bis zum 1. Juli 2019 als Sitzungsbüro benutzt und danach für einen anderen internen Bereich benötigt. Auch dieser stand demnach nicht zur Verfügung. Infolge von Umstrukturierungen musste sich der Bereich Finanzen & Controlling ganz generell räumlich neu organisieren. Auch hätte die Zuteilung eines Arbeitsplatzes in einem mehrfach belegten Büro - wie dies der Rekurrent in der Replik ausführt (act. 11 S. 1 unten) - kaum die notwendige reizarme Umgebung geschaffen. Im Weiteren gilt zu berücksichtigen, dass der Rekurrent sein Burnout in seiner Rekursschrift auf die seiner Ansicht nach unstrukturierten Arbeitsabläufe und die stetige Zunahme der Arbeitsbelastung zurückführt und geltend macht, mit diesen nicht zurecht gekommen zu sein (act. 1 S. 1, vgl. auch act. 11 S. 3). Eine blosser Ummöblierung oder Auslagerung des Arbeitsplatzes ins Hauptgebäude des B.\_\_\_\_\_ hätte an den Arbeitsabläufen und der Arbeitslast wohl kaum etwas geändert. Ob eine solche Massnahme zielführend gewesen wäre, ist somit mehr als fraglich.

Für eine Tätigkeit des Rekurrenten ausserhalb seines angestammten Bereichs bei den ..., Kommissionen oder am ... hätte es ihm sodann an den notwendigen Qualifikationen gefehlt. Zwar besuchte der Rekurrent in der Vergangenheit die J.\_\_\_\_\_ [Schule] in Zürich (act. 8/35) und absolvierte damit eine kaufmännische Ausbildung. Jedoch arbeitete er in den Jahren vor seiner Anstellung bei Finanzen & Controlling bzw. in den Jahren 2003 bis 2011 nicht im kaufmännischen Bereich, sondern als Servicefachangestellter. Ob und - falls ja - welcher Tätigkeit der Rekurrent in beruflicher Hinsicht sodann in den Jahren 2011 bis 2014, d.h. bis zu seiner Anstellung am B.\_\_\_\_\_, nachging, ergibt sich aus seinem Lebenslauf nicht. Seine Chancen für eine Anstellung als kaufmännischer Mitarbeiter bzw. als Verwaltungssekretär am B.\_\_\_\_\_ sind bei diesen Gegebenheiten mangels hinreichender Berufserfahrung jedenfalls aber sehr gering einzuschätzen.

- 6.2. Soweit der Rekurrent ferner vorbringt, Dr. H. \_\_\_\_\_ habe bereits im November 2018 eine vollständige Arbeitsfähigkeit für Arbeiten an einem angepassten Arbeitsplatz festgestellt (act. 11 S. 3), so vermag dies an der Zulässigkeit der Kündigung nichts zu ändern, zumal eine Pflicht zur Bereitstellung eines adäquaten Arbeitsplatzes - wie dargelegt - nicht bestand. Insoweit ist auch keine Verletzung der arbeitgeberseitigen Fürsorgepflicht ersichtlich.
- 6.3. Die weiteren Ausführungen des Rekurrenten, die Wiedereingliederung sei insbesondere daran gescheitert, dass sich der Rekursgegner nicht an die Wiedereingliederungsvereinbarungen gehalten habe, dass die Abteilung Finanzen & Controlling desorganisiert sei und dass sie sich durch unstrukturierte Arbeitsabläufe auszeichne (act. 11 S. 3 und 5), vermögen ebenfalls keinen Missbrauchsgrund im Sinne von § 18 Abs. 2 PG i.V.m. Art. 336 OR zu begründen. So ergeben sich keine Hinweise, dass sich die Arbeitsabläufe im Zeitpunkt des Wiedereingliederungsversuchs im Jahre 2018 verglichen mit den Vorjahren gänzlich - zuungunsten des Rekurrenten - verändert hätten. Sie galten für alle Mitarbeitenden mit demselben Stellenprofil wie demjenigen des Rekurrenten gleichermassen. Selbst wenn sodann die erwähnte Wiedereingliederungsvereinbarung seitens des Rekursgegners nicht in allen Teilen eingehalten worden wäre, hätte dies die Kündigung bei Weitem nicht missbräuchlich gemacht, sondern lediglich eine Verletzung der vereinbarten Pflichten bedeutet. Weiter stellt selbst der Rekurrent die Wiedereingliederungsbemühungen des Rekursgegners und dessen Versuch für einen sanften Wiedereinstieg nicht in Abrede (act. 11 S. 3). Dass er dabei offenbar von einzelnen Mitarbeitenden "patzig" angegangen wurde und es aufgrund einer allfälligen generellen Überbelastung der Abteilung Finanzen & Controlling zu gereizten Szenen gekommen ist (act. 11 S. 3), begründet ebenfalls keine Verletzung der Fürsorgepflicht. Ebenso wenig kann aus dem Vorwurf des Mobbings gegenüber einer Arbeitskollegin des Rekurrenten (act. 11 S. 3) - sollte dieser denn zutreffen - eine Missbräuchlichkeit der ihm gegenüber ausgesprochenen Kündigung abgeleitet werden. Die Umstände des Stellenverlusts sind demnach nicht als missbräuchlich zu qualifizieren.

7.1. Gemäss § 26 Abs. 1 PG haben Angestellte mit wenigstens fünf Dienstjahren, deren Arbeitsverhältnis auf Veranlassung des Kantons und ohne ihr Verschulden aufgelöst wird, Anspruch auf eine Abfindung, sofern sie mindestens 35-jährig sind. Erfolgt die Auflösung, weil die Stelle aufgehoben wird, ist den Angestellten nach Möglichkeit eine andere zumutbare Stelle anzubieten (§ 26 Abs. 2 PG). Kein Anspruch auf Abfindung besteht nach § 26 Abs. 3 PG sodann bei Beendigung des Arbeitsverhältnisses wegen Kündigung durch die angestellte Person, wegen Ablaufs der Amtsdauer, bei Entlassung gewählter Angestellter auf eigenes Gesuch sowie bei Beendigung des Arbeitsverhältnisses nach dem 65. Altersjahr und gemäss § 16 lit. b, c, e, f, h und i Personalgesetz. § 26 Abs. 4 PG zufolge regelt der Regierungsrat die Festsetzung der Abfindung und bestimmt einen nach dem Alter abgestuften Rahmen als Richtlinie. Gemäss § 16g Abs. 2 PG VVO gilt der folgende Abfindungsrahmen:

<u>Dienstalter:</u>	5–8	9–13	14–18	19–23	24–28	ab 29
<u>Alter:</u>						
35–39	1–4	2–5	2–6			
40–44	<b>4–8</b>	5–8	5–9	5–9	6–10	
45–49	5–8	5–9	6–10	6–11	7–11	
50–59	6–10	7–11	8–12	8–13	9–14	9–15
ab 60	7–11	8–12	8–13	9–13	10–14	10–15

Die Abfindung beträgt damit höchstens fünfzehn Monatslöhne. Der Abfindungsrahmen schliesst eine Festlegung nach freiem Ermessen zwar aus, jedoch sind im Rahmen der Berechnung der Abfindung die Umstände des Einzelfalles zu beachten. Die Abfindung wird somit innerhalb des erwähnten Rahmens anhand der konkreten Umstände festgesetzt. Angemessen berücksichtigt werden dabei insbesondere die persönlichen Verhältnisse sowie die Arbeitsmarktchancen, die Dienstzeit und der Kündigungsgrund (§ 26 Abs. 5 PG). § 16g Abs. 3 PG VVO konkretisiert diesbezüglich, dass im Rahmen der persönlichen Verhältnisse insbesondere Unterstützungspflichten der Angestellten, ihre Arbeitsmarktchancen, die finanziellen Verhältnisse

sowie die Umstände des Stellenverlustes zu berücksichtigen seien. Je besser sich die Lage des betroffenen Mitarbeitenden darstellt, desto geringer soll die Abfindungssumme innerhalb des Abfindungsrahmens festgelegt werden. Sinn und Zweck der Ausrichtung einer solchen Abfindung soll einerseits eine Kompensation für den unverschuldeten Stellenverlust sein, andererseits soll die Abfindung aber auch als Überbrückungshilfe für die Zeit bis zu einem erneuten Stellenantritt dienen und damit der Schaffung von sozialen Härtefällen vorbeugen. Nach gängiger Praxis nicht nur des B.\_\_\_\_\_, sondern auch gemäss den Vorgaben im Personalhandbuch des Kantons Zürich (vgl. act. 8/34), ist bei der Berechnung der Abfindung immer vom Mindestbetrag innerhalb des Abfindungsrahmens auszugehen. Eine allfällige Erhöhung dieses Betrags gemäss § 16g Abs. 3 PG VVO erfolgt lediglich dann, wenn bei der betroffenen mitarbeitenden Person entsprechende persönliche Umstände vorliegen. Mit dieser gängigen Methode soll dem eigentlichen Zweck der Abfindung als Unterstützungs- und Überbrückungshilfe für die mitarbeitende Person besser Genüge getan werden und sollen letztlich auch tendenziell gerechtere Resultate erzielt werden.

- 7.2. Der Rekurrent befindet sich im 43. Lebensjahr. Er war am B.\_\_\_\_\_ seit dem 1. Februar 2014 angestellt, d.h. fünf Jahre und zehn Monate (act. 3). Der Abfindungsrahmen beträgt somit vier bis acht Monate.
- 7.3. Wie dargelegt, sind für die Bestimmung der Höhe der konkreten Abfindung die persönlichen Verhältnisse des Rekurrenten, seine Arbeitsmarktchancen, die Dienstzeit und der Kündigungsgrund massgeblich.

Was die persönlichen Verhältnisse anbelangt, so kann dem Lebenslauf des Rekurrenten entnommen werden, dass er ledig und kinderlos ist (act. 8/35). Hinweise, dass er familiären Verpflichtungen nachgehen müsste bzw. eine Unterhaltspflicht bestünde, bestehen sodann keine. Dies macht er denn auch nicht geltend. Gründe für eine Erhöhung der Abfindung liegen damit insoweit nicht vor. Weiter ergibt sich aus den Akten, dass der Rekurrent in der näheren Vergangenheit Privatkonkurs angemeldet hatte und das Verfahren am 17. April 2019 beendet wurde (act. 8/36). Es ist daher davon auszuge-

hen, dass sich der Rekurrent nicht in besonders guten finanziellen Verhältnissen befindet. Dies bestätigte er denn auch in der Stellungnahme vom 27. September 2019 (act. 11 S. 7). Dennoch vermag dieser Umstand keine Erhöhung der Abfindung zu begründen, da ihm mit dem Privatkonkurs ein "Neuanfang" ermöglicht wurde und er seit dessen Beendigung im April 2019 für rund weitere sieben Monate einen (reduzierten) Lohn erhielt (act. 8/33). Lediglich nebenbei sei erwähnt, dass dem Vorwurf des Rekurrenten, der Rekursgegner sei für seine aktuell schlechte finanzielle Situation verantwortlich (act. 11 S. 6 unten), nicht gefolgt werden kann. Für diese und den Privatkonkurs trägt allein der Rekurrent die Verantwortung.

- 7.4. Hinsichtlich der Arbeitsmarktchancen ist darauf hinzuweisen, dass der Rekurrent erst 42 Jahre alt ist (act. 3). Bis zur Erreichung des Pensionsalters hat er demnach noch über zwanzig Jahre Arbeitstätigkeit vor sich. Aufgrund seiner beiden Ausbildungen (kaufmännische Ausbildung und Ausbildung zum Hotelfachmann) sowie seiner mehrjährigen Berufserfahrung am B.\_\_\_\_\_ erscheint es durchaus im Rahmen des Realistischen, dass der Rekurrent in einem der beiden Bereiche eine neue Anstellung finden wird, zumal ihm bereits im November 2018 eine volle Arbeitsfähigkeit für eine andere Stelle attestiert wurde (vgl. act. 7 S. 4, act. 11 S. 3, act. 2/1, act. 2/3, act. 8/18, act. 8/32). Auch steht es dem Rekurrenten offen, sich in seinen angestammten Bereichen weiterzubilden und so seine Chancen auf dem Arbeitsmarkt zu erhöhen. Dem Standpunkt des Rekurrenten, dass jüngere Bewerberinnen und Bewerber mit ihren speziellen Fachausbildungen in Bewerbungsprozessen generell einen Vorrang geniessen würden (act. 11 S. 6), kann nicht gefolgt werden. Im Gegensatz zu ihnen kann sich der Rekurrent auf eine langjährige Berufserfahrung in verschiedenen Bereichen berufen. Dass er sodann mit seinen Ausbildungen für einen Wiedereinstieg in der Gastronomie überqualifiziert wäre (act. 11 S. 4 unten), erscheint wenig wahrscheinlich, zumal gerade diese Branche für ihre Quereinstiege aus den verschiedensten Branchen bekannt ist. Eine Erhöhung der Abfindung aus Gründen der schlechten Arbeitsmarktchancen rechtfertigt sich demnach nicht.

Soweit der Rekurrent weiter vorbringt, Hinweise im Arbeitszeugnis bzw. im Rahmen von Referenzauskünften auf seine langjährige Krankheit würden die Stellensuche erschweren (act. 1 S. 1), ist auf das Zugeständnis des Rekursgegners zu verweisen, dass die Krankheit zwar erwähnt, jedoch ausdrücklich betont wird, dass sich die Arbeitsunfähigkeit auf die Tätigkeit bei der Zentralen Inkassostelle beschränkt (act. 7 S. 8). Eine wesentliche Einschränkung der Arbeitsmarktchancen liegt demnach nicht vor.

- 7.5. Der Kündigungsgrund bzw. die Umstände des Stellenverlustes, die langandauernde Krankheit des Rekurrenten (act. 3), vermögen ebenfalls keine Erhöhung der Abfindung zu rechtfertigen. Zwar wurde dem Rekurrenten infolge einer unverschuldeten Erkrankung gekündigt, jedoch gilt zu beachten, dass sich die Arbeitsunfähigkeit einzig auf die bis anhin ausgeübte Tätigkeit am B.\_\_\_\_\_ bezieht und der Rekurrent bezüglich anderweitiger Tätigkeiten vollumfänglich arbeitsfähig ist (act. 2/1, act. 2/3, act. 8/18, act. 8/32). Auch fehlen Hinweise auf eine Verletzung der Fürsorgepflicht (vgl. Ziff. III.6). Dementsprechend liegen insoweit keine erschwerenden Umstände vor.
- 7.6. Schliesslich vermag auch das Kriterium der Dienstzeit keine Erhöhung der Abfindung zu begründen. Wie dargelegt, trat der Rekurrent seine Stelle am B.\_\_\_\_\_ am 1. Februar 2014 an (act. 3). Bis zu seinem Austritt am 30. November 2019 wird er demnach fünf Jahre und 10 Monate am B.\_\_\_\_\_ angestellt gewesen sein. Seine Dienstzeit am B.\_\_\_\_\_ liegt damit nur wenige Monate über dem Mindestdienstalter, um überhaupt eine Abfindung zu erhalten. Damit rechtfertigt diese für sich alleine keine Erhöhung.
- 7.7. Eine Abfindung in der obgenannten Höhe entspricht sodann auch dem Zweck einer solchen. Wie dargelegt, soll mit der Abfindung eine sog. Überbrückungshilfe geschaffen werden. Der Rekurrent ist dem aktenkundigen Gutachtensauszug (Datum unbekannt) zufolge in Drittberufen, d.h. hinsichtlich Arbeitstätigkeiten, welche nicht bei der Zentralen Inkassostelle der ... angegliedert sind, vollumfänglich arbeitsfähig (act. 2/3, vgl. auch act. 8/18). Die Stellensuche sollte demnach insoweit nicht erschwert sein, zumal der

Rekurrent eine kaufmännische Ausbildung absolviert hat und somit generell in kaufmännischen Berufen tätig sein kann.

8. Zusammenfassend ergibt sich somit, dass die seitens des Rekursgegners verfügte Abfindung von vier Monatslöhnen im Sinne von § 26 PG angemessen ist und es sich nicht rechtfertigt, diese entsprechend dem Rekursantrag zu erhöhen. Der Rekurs ist daher abzuweisen.

#### IV.

1. Nach § 13 Abs. 3 Satz 1 VRG werden in Verfahren betreffend personalrechtliche Streitigkeiten grundsätzlich keine Kosten erhoben. Ausgangsgemäss sind sodann keine Prozessentschädigungen zu entrichten (§ 17 Abs. 2 VRG).
2. Hinzuweisen bleibt auf das Rechtsmittel der Beschwerde ans Bundesgericht.

#### **Es wird beschlossen:**

1. Der Rekurs wird abgewiesen.
2. Es werden keine Kosten erhoben.
3. Es werden keine Prozessentschädigungen entrichtet.
4. Schriftliche Mitteilung, je gegen Empfangsschein, an:
  - den Rekurrenten, sowie
  - den Rekursgegner, unter Beilage einer Kopie von act. 11.
5. Rechtsmittel:

Eine allfällige **Beschwerde** gegen diesen Entscheid ist **innert 30 Tagen** von der Zustellung an beim Schweizerischen Bundesgericht, 1000 Lausanne 14,

einzureichen. Zulässigkeit und Form einer solchen Beschwerde richten sich nach Art. 72 ff. (ordentliche Beschwerde) oder Art. 113 ff. (subsidiäre Verfassungsbeschwerde) in Verbindung mit Art. 42 des Bundesgesetzes über das Bundesgericht (BGG).

Zürich, 29. Oktober 2019

Obergericht des Kantons Zürich  
Verwaltungskommission

Die Gerichtsschreiberin:

lic. iur. A. Leu

versandt am: