Causa «Ritzmann» – Praxisänderung?

geschrieben von Lea Sturm | Februar 14, 2020

Das Verwaltungsgericht Zürich entschied mit seinem Urteil vom 14. November 2019, dass die von der Universität Zürich im Zusammenhang mit der sog. «Affäre Mörgeli» ausgesprochene Kündigung von Iris Ritzmann nichtig sei. Sie erscheine gänzlich unmotiviert und willkürlich. Dies hat zur Folge, dass sich die Arbeitnehmerin nach wie vor in einer ungekündigten Anstellung befindet. In seiner Begründung verweist das Verwaltungsgericht auf die Evidenztheorie, misst dabei dem Unrechtsgehalt der Kündigung jedoch eine neue Bedeutung zu.

Die Vorgeschichte

Hintergrund des Urteils ist die sogenannte «Mörgeli-Affäre». Im September 2012 publizierte der «Tages-Anzeiger» einen kritischen Artikel über Christoph Mörgeli als damaligen Kurator des Medizinhistorischen Museums der Universität Zürich. Der Zeitungsbericht erwähnte zwei Berichte, welche die Leistung des damaligen Kurators als mangelhaft bezeichneten. Daraufhin reichte die Universität Strafanzeige gegen unbekannt ein. Die Staatsanwaltschaft erhob in diesem Zusammenhang Beweismittel gegen die damalige Mitarbeiterin des Medizinhistorischen Instituts Iris Ritzmann, welche der Amtsgeheimnisverletzung verdächtigt wurde.

Im Oktober 2013 wurde das Anstellungsverhältnis von Iris Ritzmann seitens der Universität Zürich aufgelöst. Der dagegen erhobene Rekurs wurde im Januar 2015 bis zum rechtskräftigen Abschluss des Strafverfahrens sistiert. Das Bezirksgericht sprach Iris Ritzmann vom Vorwurf der mehrfachen Amtsgeheimnisverletzung frei. Der Entscheid wurde damit begründet, dass die gegen die Angeklagte erhobenen

Beweismittel unrechtmässig erhoben worden und somit nicht verwertbar seien. Dies wurde im November 2016 vom Bundesgericht bestätigt (Urteil des Bundesgerichts 1B_26/2016 vom 29. November 2016).

In der Folge wurde das Rekursverfahren betreffend die Kündigung wieder aufgenommen. Im Februar 2019 entschied die Rekurskommission, die Kündigung sei formell mangelhaft erfolgt, und der Rekurrentin seien zwei Monatslöhne als Entschädigung zuzusprechen. Inhaltlich wurde die Kündigung nicht beanstandet. Auch diesen Entscheid zog Iris Ritzmann mit Beschwerde ans Verwaltungsgericht Zürich weiter und beantragte in der Hauptsache die Feststellung der Nichtigkeit der Kündigung und ihren Anspruch auf Weiterbeschäftigung.

Das Urteil des Verwaltungsgerichts

Verwertungsverbot rechtswidrig erlangter Beweismittel

Während die Rekurskommission entschieden hatte, dass die im Strafverfahren unrechtmässig erlangten Beweismittel im personalrechtlichen Verfahren verwendet werden dürften, weil das Interesse an der Wahrheitsfindung das entgegenstehende Interesse der Betroffenen am Schutz des Fernmeldegeheimnisses überwiege, vertritt das Verwaltungsgericht nun die gegenteilige Auffassung.

Das Verwaltungsgericht hält in seinem Entscheid fest, dass im verwaltungsgerichtlichen Verfahren grundsätzlich ein Verwertungsverbot für rechtswidrig erlangte Beweismittel bestehe. Dies leite sich direkt aus dem verfassungsrechtlichen Anspruch auf ein faires Verfahren ab (Art. 29 Abs. 1 der Bundesverfassung). Das Verbot gelte nicht absolut. Es müsse stets eine Güterabwägung zwischen dem Interesse der betroffenen Person, ein rechtswidrig erlangtes Beweismittel nicht zu ihren Lasten zu verwenden, und dem öffentlichen Interesse an einer Verwendung des fraglichen Beweismittels

vorgenommen werden. Dabei sei insbesondere zu berücksichtigen, ob das fragliche Beweismittel auch rechtmässig hätte erlangt werden können. Dies wurde vom Verwaltungsgericht in vorliegendem Fall verneint. Weiter folgerte das Verwaltungsgericht, dass der konkrete Verdacht gegen die entlassene Mitarbeiterin aber nur aufgrund dieser unrechtmässigen Beweismittel gegründet habe. Somit käme es einem Zirkelschluss gleich, wenn einer Mitarbeiterin gestützt auf rechtswidrig erlangte Beweise gekündigt werde und im Nachhinein geltend gemacht werde, diese Beweise seien trotz ihrer rechtswidrigen Beschaffung zu berücksichtigen, da man sonst nicht wissen könne, ob der richtigen Mitarbeiterin gekündigt worden sei. Ohne die fraglichen Beweismittel, so das Verwaltungsgericht, bestünde diese Unsicherheit gar nicht.

Nichtigkeit der Kündigung

Im Weiteren verweist das Verwaltungsgericht auf seine Rechtsprechung, wonach grundsätzlich kein Anspruch auf Aufhebung der Kündigung und Wiedereinstellung bestehe. In der Regel könne lediglich die Unrechtmässigkeit einer Kündigung festgestellt und eine Entschädigung zugesprochen werden. Dies gelte nur dann nicht, wenn sich die angefochtene Kündigungsverfügung als nichtig erweise. Die Nichtigkeit bestimme sich nach der sog. Evidenztheorie, wonach ein schwerwiegender Rechtsfehler vorhanden sein muss, welcher offenkundig oder zumindest leicht erkennbar ist und die Annahme der Nichtigkeit nicht zu einer ernsthaften Gefährdung der Rechtssicherheit führt. Dies sei namentlich bei schwerwiegenden Verfahrensund Formfehlern der Fall und selten bei ausserordentlich schwerwiegenden inhaltlichen Mängeln. Die strenge Praxis rühre unter anderem daher, dass der gesetzgeberische Wille, keinen Weiterbeschäftigungsanspruch vorzusehen, nicht umgangen werden soll.

Im vorliegenden Fall kam das Verwaltungsgericht zum Schluss, dass eine Kündigung, für die aufgrund der verwertbaren

Beweisergebnisse, kein einziger Kündigungsgrund ersichtlich ist, gänzlich unmotiviert und willkürlich erscheine. Die schwerwiegende materielle Fehlerhaftigkeit der Kündigung führe zur Nichtigkeit. Anders zu entscheiden, hätte im Ergebnis zur Folge, dass unrechtmässig erlangte und damit grundsätzlich unverwertbare Beweismittel trotzdem Berücksichtigung finden würden. Dies sei rechtsstaatlich nicht hinnehmbar.

Fazit und Anmerkungen

Mangelhafte Verfügungen sind in der Regel nicht nichtig, sondern nur anfechtbar. Nichtigkeit ist nur ausnahmsweise anzunehmen – diese Fälle sind selten – und damit ist das vorliegende Urteil von zentralem Interesse. Gemäss der vom Verwaltungsgericht in Übereinstimmung mit der bundesgerichtlichen Rechtsprechung angeführten Evidenztheorie nämlich dann, wenn der Mangel besonders schwer ist, wenn er offensichtlich oder zumindest leicht erkennbar ist und wenn die Rechtssicherheit durch die Annahme der Nichtigkeit nicht ernsthaft gefährdet wird.

Vorliegend sieht das Verwaltungsgericht den Mangel der Kündigung darin, dass sich diese ausschliesslich auf rechtswidrig erlangte Beweismittel stützt, ohne dass ihnen ein überwiegendes öffentliches Interesse zukomme. Dass dieser Mangel für Laien offensichtlich oder zumindest leicht erkennbar ist, darf bezweifelt werden, da dazu eine Interessenabwägung vorgenommen werden muss. Im Rahmen der Interessenabwägung wäre durchaus auch ein anderes Ergebnis vertretbar. Folgt man der Evidenztheorie, würde es damit bereits an einer für eine Nichtigkeitsannahme notwendigen Voraussetzung fehlen, und das Gericht wäre gehalten, lediglich noch die Unrechtmässigkeit festzustellen und eine Entschädigung zuzusprechen. Vorliegend fügt das Gericht dem bisherigen Prüfschema jedoch einen weiteren Aspekt hinzu, indem es den Unrechtsgehalt der Kündigung analysiert. So kommt das Verwaltungsgericht im vorliegenden Einzelfall zum Schluss,

dass «die materielle Fehlerhaftigkeit der Kündigung derart schwer wiegt, dass eine blosse Feststellung der Unrechtmässigkeit und die Zusprechung einer Entschädigung diesen Unrechtsgehalt nicht zu beseitigen vermöchten». Damit trägt das Verwaltungsgericht der Kritik an der Rechtsfolge bei ungerechtfertigten Kündigungen Rechnung, wonach der meist auf sechs Monatsgehälter limitierte Entschädigungsanspruch bei krass missbräuchlichen Kündigungen zu kurz greife.

Ob mit dem Urteil «Ritzmann» diesbezüglich tatsächlich eine neue Praxis eingeleitet wurde, bleibt vorerst abzuwarten. Sollte das Bundesgericht das verwaltungsgerichtliche Urteil bestätigen, wird dem Unrechtsgehalt einer missbräuchlichen Kündigung künftig eine erhöhte Bedeutung zukommen. Kriterien, nach welchen missbräuchliche Kündigungen, die eine Entschädigungspflicht auslösen, von solchen zu unterscheiden sind, die eine Weiterbeschäftigung zur Folge haben, müssten von der Rechtsprechung entwickelt werden.

Anmerkung

Die Universität Zürich hat das Urteil des Verwaltungsgerichts Zürich mit Beschwerde ans Bundesgericht weitergezogen, um den Entscheid, die Kündigung sei nichtig und damit nicht gültig, überprüfen zu lassen.