



**8C 271/2023**

**Urteil vom 19. Juni 2023**

#### **IV. öffentlich-rechtliche Abteilung**

Besetzung  
Bundesrichter Wirthlin, Präsident,  
Bundesrichter Maillard, Abrecht,  
Gerichtsschreiberin Kopp Käch.

Verfahrensbeteiligte  
A.\_\_\_\_\_,  
vertreten durch Rechtsanwalt Dr. Gerald Brei,  
Beschwerdeführerin,

*gegen*

Stadt Zürich, vertreten durch den Stadtrat,  
Stadthaus, Stadthausquai 17, 8001 Zürich,  
Beschwerdegegnerin.

Gegenstand  
Öffentliches Personalrecht (fristlose Kündigung),

Beschwerde gegen das Urteil des Verwaltungsgerichts des Kantons Zürich vom 2.  
März 2023 (VB.2022.00326).

#### **Sachverhalt:**

##### **A.**

**A.a.** Die 1969 geborene A.\_\_\_\_\_ war seit 15. September 2015 als Betriebspsychologin bei der Stadt Zürich tätig. Ab 26. Oktober 2020 galt aufgrund der Covidmassnahmen für Mitarbeitende in den Räumlichkeiten der Stadtverwaltung eine Maskentragpflicht. A.\_\_\_\_\_ gab unter Berufung auf ein ärztliches Zeugnis der Dr. med. B.\_\_\_\_\_, FMH Innere Medizin, vom 16. Juli 2020 an, aus medizinischen Gründen keine Maske tragen zu können. Sie widersetzte sich trotz wiederholter Aufforderung und einer Mahnung der Arbeitgeberin der Durchführung einer vertrauensärztlichen Untersuchung. Nach Gewährung des rechtlichen Gehörs löste die Stadt Zürich das Arbeitsverhältnis mit Verfügung vom 20. Januar 2021 fristlos auf und begründete die Kündigung auf Antrag von A.\_\_\_\_\_ am 4. Februar 2021 schriftlich.

**A.b.** Am 4. März 2021 liess A.\_\_\_\_\_ beim Stadtrat der Stadt Zürich um Neu beurteilung der fristlosen Auflösung des Arbeitsverhältnisses ersuchen. Mit Beschluss vom 26. Mai 2021 bestätigte dieser deren Rechtmässigkeit.

**A.c.** Der Bezirksrat Zürich wies den dagegen erhobenen Rekurs am 28. April 2022 ab.

**B.**

Die hiegegen erhobene Beschwerde wies das Verwaltungsgericht des Kantons Zürich mit Urteil vom 2. März 2023 ab.

**C.**

Mit Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten lässt A. \_\_\_\_\_ beantragen, das kantonale Urteil sei aufzuheben und die Stadt Zürich sei zu verpflichten, ihr als Entschädigung den vereinbarten Lohn bis zum Ablauf der ordentlichen Kündigungsfrist, eine Entschädigung in Höhe von einem Monatslohn wegen der missbräuchlichen fristlosen Kündigung sowie eine angemessene Abfindung in Höhe von drei Monatslöhnen zu bezahlen. Zudem sei das Arbeitszeugnis vom 23. Januar 2021 zu korrigieren.

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 (auch mit Blick auf die Anpassung des Arbeitszeugnisses) um eine vermögensrechtliche Angelegenheit, wobei die Streitwertgrenze von Fr. 15'000.- erreicht ist (Art. 51 Abs. 1 lit. a, Art. 85 Abs. 1 lit. b BGG). Es liegt damit kein Ausschlussgrund vor (Art. 83 lit. g BGG). Die Beschwerdeführerin ist als Adressatin des angefochtenen Urteils besonders berührt und hat ein schutzwürdiges Interesse an dessen Aufhebung oder Änderung (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 und kommunalem 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 und 3.2; 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 fristlosen Auflösung des Arbeitsverhältnisses gemäss Verfügung vom 20. Januar 2021 bestätigte und einen Entschädigungsanspruch der Beschwerdeführerin sowie einen Anspruch auf eine Änderung des Arbeitszeugnisses verneinte.

**3.2.** Die für die Beurteilung der Beschwerde massgebenden Rechtsgrundlagen wurden im angefochtenen Urteil zutreffend dargelegt. Darauf wird verwiesen (vgl. E. 2 des angefochtenen Urteils).

**3.3.** Zu betonen ist, dass vorliegend das Personalrecht der Stadt Zürich, Verordnung über das Arbeitsverhältnis des städtischen Personals, vom 6. Februar 2002 (PR; AS 177.100) sowie die dazugehörigen Ausführungsbestimmungen vom 27. März 2002 (AB PR; AS 177.101) anwendbar sind. Wie die Vorinstanz darlegte, kann das Arbeitsverhältnis gemäss Art. 21 Abs. 1 PR 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 (Art. 21 Abs. 2 PR). Art. 21 Abs. 3 Satz 1 PR verweist sodann betreffend Tatbestand und Rechtsfolgen der fristlosen Auflösung ergänzend auf die Bestimmungen des Obligationenrechts (OR). Durch diese Verweisung auf das Privatrecht wird letzteres zum öffentlichen Recht des betreffenden Gemeinwesens. Es ist nach dessen Regeln anzuwenden und auszulegen. Die übernommenen Normen des Obligationenrechts gelten diesfalls nicht als Bundesprivatrecht, sondern als subsidiäres kantonales oder kommunales Recht, dies mit den bereits dargelegten kognitionsrechtlichen Folgen (vgl. **BGE 140 I 320** E. 3.3; Urteil **8C\_553/2022** vom 13. Januar **2023** E. 3.2; je mit Hinweisen; vgl. auch E. 2.2 hiavor).

### 4.

**4.1.** Das kantonale Gericht stellte in sachverhaltlicher Hinsicht fest, die Beschwerdeführerin habe nach der im Rahmen der Covidmassnahmen per Ende Oktober 2020 erfolgten Einführung der Maskentragpflicht in Gebäuden unter Berufung auf ein ärztliches Zeugnis geltend gemacht, sie könne aus gesundheitlichen Gründen keine Maske tragen. Das Arztzeugnis der Dr. med. B. \_\_\_\_\_ datiere vom 16. Juli 2020 und beschränke sich auf die Feststellung, die Beschwerdeführerin sei aus medizinischem Grund von der Maskentragpflicht für öffentliche Verkehrsmittel entbunden. Den daraufhin wiederholt erfolgten Aufforderungen der Beschwerdegegnerin, sich einer vertrauensärztlichen Untersuchung zu unterziehen, sei die Beschwerdeführerin nicht nachgekommen, dies selbst nach Aussprechung einer Mahnung gemäss Art. 18 PR mit Hinweis auf die Möglichkeit einer fristlosen Kündigung bei Nichtbefolgung der Aufforderung innert gesetzter Frist. Auch im Rahmen der Gewährung des rechtlichen Gehörs zur Absicht der fristlosen Auflösung des Arbeitsverhältnisses vom 14. Januar 2021 sei der Beschwerdeführerin nochmals die Möglichkeit geboten worden, die Ermächtigung zur vertrauensärztlichen Untersuchung zu unterzeichnen. Nachdem die Beschwerdeführerin mit Stellungnahme vom 19. Januar 2021 sinngemäss mitgeteilt habe, sie sei weder bereit, eine Maske zu tragen noch sich vertrauensärztlich untersuchen zu lassen, habe die Beschwerdegegnerin das Arbeitsverhältnis mit Verfügung vom 20. Januar 2021 fristlos aufgelöst.

**4.2.** In Würdigung der dargelegten Umstände erkannte die Vorinstanz, die Beschwerdeführerin habe ihre Dienst- und Treuepflicht verletzt, indem sie sowohl die weisungskonforme Ausführung ihrer Aufgaben wie auch die entsprechende vertrauensärztliche Untersuchung verweigert habe. In Anbetracht der ihr aufgrund ihrer Stellung und Aufgaben als Betriebspsychologin bei der Stadt Zürich zukommenden Vorbildfunktion und grossen Verantwortung sei ihr Verhalten untragbar. Die Weiterführung des Arbeitsverhältnisses sei vor diesem Hintergrund nicht mehr zumutbar und angesichts der Uneinsichtigkeit der Beschwerdeführerin sei die Beschwerdegegnerin nicht verpflichtet gewesen, die ordentliche Kündigungsfrist abzuwarten. Die fristlose Kündigung, so das kantonale Gericht, erweise sich mithin als verhältnismässig und sei zulässig gewesen. Es bestehe daher kein Grund für eine Abänderung des Arbeitszeugnisses.

## 5.

**5.1.** Die vorinstanzliche Beurteilung beruht auf einer einlässlichen Würdigung der Sach- und Rechtslage. Die Vorbringen in der Beschwerde vermögen nicht aufzuzeigen, inwiefern die Sachverhaltsfeststellung und die daraus gezogenen rechtlichen Schlüsse willkürlich sein sollten, zumal sie sich weitgehend in appellatorischer Kritik erschöpfen und sich erneut auf eine Darlegung der eigenen Sichtweise beschränken.

**5.2.** Soweit die Beschwerdeführerin wie bereits im kantonalen Verfahren geltend macht, mangels teilweiser oder vollständiger Arbeitsunfähigkeit habe die Rechtsgrundlage für die Anordnung einer vertrauensärztlichen Untersuchung gefehlt, fasst sie die Gründe dafür zu eng. Gemäss Art. 84 PR können die Angestellten in begründeten Fällen verpflichtet werden, sich einer vertrauensärztlichen Untersuchung zu unterziehen. Eine solche ist gemäss Art. 182 Abs. 1 lit. b AB PR unter anderem dann vorzunehmen und die Angestellten haben sich einer solchen zu unterziehen, wenn Zweifel an einer behaupteten oder bescheinigten Arbeitsunfähigkeit oder reduzierten Leistungsfähigkeit bestehen. Wie die Vorinstanz zu Recht erwog, war die Beschwerdeführerin, sofern es ihr tatsächlich aus medizinischem Grund nicht möglich war, eine Maske zu tragen, in Bezug auf die vor Ort zu erledigenden Aufgaben, die das Tragen einer Maske erforderten, nicht einsetzbar. Die Beschwerdeführerin war mithin nicht bereit, ihre Aufgaben weisungskonform zu erfüllen und berief sich auf gesundheitliche Gründe, ohne jedoch ein einschlägiges ärztliches Attest einzureichen. Dass die Beschwerdegegnerin diesbezüglich nicht auf das mehrere Monate zuvor hinsichtlich der Maskentragpflicht für öffentliche Verkehrsmittel ausgestellte ärztliche Zeugnis vom 16. Juli 2020 abstellen wollte, sondern die Beschwerdeführerin aufgrund von Zweifeln an der Bescheinigung hinsichtlich des Arbeitsplatzes zu einer vertrauensärztlichen Untersuchung aufforderte, kann durchaus als begründeter Fall im Sinne von Art. 84 PR qualifiziert werden. Vor diesem Hintergrund durfte die Beschwerdeführerin mit der Vorinstanz nach Treu und Glauben nicht von der Unzulässigkeit der Weisung ausgehen, sich vertrauensärztlich untersuchen zu lassen.

**5.3.** Der ebenfalls bereits im kantonalen Verfahren erhobenen Rüge, es fehle an einem wichtigen Grund für eine fristlose Auflösung des Arbeitsverhältnisses, kann sodann nicht gefolgt werden. Die Vorinstanz zeigte überzeugend auf, dass die Beschwerdeführerin durch die wiederholte Verweigerung sowohl der weisungskonformen Ausführung ihrer Aufgaben als auch der Aufforderung, sich einer vertrauensärztlichen Untersuchung zu unterziehen, ihre Dienst- und Treuepflicht schwerwiegend verletzte. Sie legte namentlich auch dar, dass die Weiterführung des Arbeitsverhältnisses mit Blick auf die berufliche Funktion und grosse Verantwortung der Beschwerdeführerin in Anbetracht ihrer beharrlichen Weigerung, Weisungen der Arbeitgeberin zu befolgen, und ihrer Uneinsichtigkeit als nicht mehr zumutbar qualifiziert werden konnte. Das kantonale Gericht durfte bei dieser Ausgangslage, ohne in Willkür zu verfallen, von einem wichtigen Grund für eine fristlose Auflösung des Arbeitsverhältnisses und von deren Verhältnismässigkeit ausgehen.

**5.4.** Schliesslich ist mit Blick auf die Rüge der Verwirkung eines allfälligen Rechts zur fristlosen Kündigung darauf hinzuweisen, dass dem Arbeitgeber öffentlich-rechtlicher Arbeitsverhältnisse für die betreffende Massnahme rechtsprechungsgemäss eine längere Reaktionszeit zugebilligt wird (vgl. BGE 138 I 113 E. 6.4 mit Hinweisen). Inwiefern die vorinstanzliche Beurteilung diesbezüglich willkürlich sein soll, vermögen die Einwendungen der Beschwerdeführerin nicht aufzuzeigen.

**5.5.** Zusammenfassend lassen die Vorbringen der Beschwerdeführerin die vorinstanzliche Beurteilung im Rahmen der in E. 2 hiervor 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. 2'000.- werden der Beschwerdeführerin auferlegt.

**3.**

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

Luzern, 19. Juni 2023

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

Der Präsident: Wirthlin

Die Gerichtsschreiberin: Kopp Käch