

Entscheidbesprechungen Discussions d'arrêts actuels

1. **Verfassungs- und Verwaltungsrecht/
Droit constitutionnel et administratif**
- 1.4. **Grundrechte/Droits fondamentaux**
- 1.4.2. **Gleichheit vor dem Gesetz/Égalité devant
la loi**

VGer ZH, VB.2020.00470: Normenkontrolle zufolge Verletzung des Diskriminierungsverbots

Verwaltungsgericht Zürich, 4. Kammer, Urteil VB2020.00470 vom 20. Januar 2021, A gegen B, Altersdiskriminierung, Normenkontrolle.



MELDA SEMI*



VIVIANE STAUFFACHER**

Die Bestimmung in § 19 Abs. 2 der Personalverordnung der Zürcher Fachhochschule, wonach Dozenten und Dozentinnen ab vollendetem 58. Altersjahr kein Forschungs- und Weiterbildungssemester mehr beziehen dürfen, ist altersdiskriminierend und daher verfassungswidrig. Im Rahmen der konkreten Normenkontrolle befand das Verwaltungsgericht, dass der vorerwähnten Bestimmung im vorliegenden Fall die Anwendung zu versagen ist.

I. Sachverhalt und Prozessgeschichte

B (Beschwerdegegner) wurde im Jahr 1959 geboren und ist seit Anfang September 2007 bei A (Beschwerdeführerin) als Dozent an deren Hochschule angestellt. Im Oktober 2019 ersuchte B die Abteilung Human Resources von A um Gewährung eines Weiterbildungs- und Forschungssemesters. Ein solches kann gemäss § 19 Abs. 1 der Personalverordnung der Zürcher Fachhochschule (PVF/ZH)¹ durch unbefristet angestellte Dozierende erstmals nach zehn Jahren der Dozententätigkeit für begründete Vorhaben in Anspruch genommen werden, soweit der Hochschulbetrieb dies erlaubt. Mit Verfügung vom 12. November 2019 lehnte A

dieses Gesuch ab, da § 19 Abs. 2 PVF/ZH vorschreibt, Weiterbildungs- oder Forschungssemester müssten vor Vollendung des 58. Altersjahres bezogen werden. B war zum Zeitpunkt seines Gesuchs 60 Jahre alt.

Gegen diese Verfügung erhob B Rekurs bei der Rekurskommission der Zürcher Hochschulen (Vorinstanz). Diese hob die angefochtene Verfügung vom 12. November 2019 mittels Zirkularbeschluss vom 20. Mai 2020 auf und wies die Angelegenheit an A zu «neuem Entscheid im Sinne der Erwägungen» zurück.

A erhob am 10. Juli 2020 Beschwerde beim Verwaltungsgericht und beantragte, der Rekursentscheid sei aufzuheben und es sei festzustellen, dass der Antrag von B auf Bezug eines Weiterbildungs- oder Forschungssemesters abzulehnen sei. Die Vorinstanz liess sich am 3. August 2020 dahingehend vernehmen, die Beschwerde sei abzuweisen. Dasselbe beantragte B mit Beschwerdeantwort vom 14. September 2020.

II. Entscheid der Vorinstanz und Rügen der Beschwerdeführerin

§ 19 Abs. 2 Satz 2 PVF/ZH bestimmt, dass Weiterbildungs- oder Forschungssemester nur bis zur Vollendung des 58. Altersjahres bezogen werden können. Aufgrund dieser Bestimmung wurde dem im Verfügungszeitpunkt knapp 61-jährigen Beschwerdegegner ein solches Weiterbildungs- oder Forschungssemester verweigert. Die Vorinstanz erachtete indessen die Anknüpfung von § 19 Abs. 2 Satz 2 PVF/ZH an das Alter, ein in Art. 8 Abs. 2 BV genanntes Kriterium, als unverhältnismässig und zur Erreichung des damit verfolgten Ziels nicht erforderlich (zum Zweck dieser Bestimmung unten III.C.). Die Vorinstanz verglich die Norm mit den Bestimmungen anderer öffentlich-rechtlicher Arbeitgebenden im Bildungssektor für denselben Regelungsbereich und zog daraus den Schluss, dass mildere Massnahmen zur Sicherung des angestrebten Ziels auch ausreichen würden; namentlich könne das Maximalalter höher angesetzt oder Rückforderungsvorbehalte vorgesehen werden. Darüber hinaus sehe § 19 Abs. 2 Satz 2 PVF/ZH keine Ausnahmen von der Altersgrenze von 58 Jahren vor, weshalb auch hier die Grenze des Notwendigen überschritten sei. Daher entschied die Vorinstanz, § 19 Abs. 2 Satz 2 PVF/ZH verletze das Diskriminierungsverbot nach Art. 8 Abs. 2 BV und die Verfügung sei aufzuheben.

In der Folge gelangte die Beschwerdeführerin an das Verwaltungsgericht und wendete gegen den Entscheid der Vorinstanz ein, die Durchführung einer konkreten Normenkontrolle sei der Vorinstanz nicht zugestanden, da dieses Recht gemäss Art. 79 Abs. 1 der Kantonsverfas-

* MELDA SEMI, MLaw, Rechtsanwältin, RKR Rechtsanwälte.

** VIVIANE STAUFFACHER, MLaw, RKR Rechtsanwälte.

¹ Personalverordnung der Zürcher Fachhochschule vom 16. Juli 2008 (PVF/ZH; LS 414.112).

sung des Kantons Zürich (KV/ZH)² Gerichten und vom Volk gewählten kantonalen Behörden vorbehalten sei. Ausserdem sei das Argument, anderswo sei der gleiche Sachverhalt mit einer höheren Altersgrenze geregelt, nicht dahingehend zu deuten, eine tiefere Altersgrenze sei unzulässig. Vielmehr brachte die Beschwerdeführerin vor, § 19 Abs. 2 Satz 2 PVF/ZH schütze die verfolgten öffentlichen Interessen gar besser als eine höhere Altersgrenze. Das von der Vorinstanz ausgeführte mildere Mittel des Rückforderungsvorbehalts sei zudem nicht geeignet, die öffentlichen Interessen umfassend zu wahren, da dieser nur dem allfälligen Ausgleich finanzieller Interessen dienen würde und das ebenfalls zu schützende Interesse der Hochschule, möglichst lange von einem Weiterbildungs- oder Forschungssemester profitieren zu können, mit einem Rückforderungsvorbehalt nicht gewahrt werden könne.

III. Erwägungen des Verwaltungsgerichts

A. Verfahrensrechtliche Vorrage zur Beschwerdelegitimation

Nachdem das Verwaltungsgericht seine Zuständigkeit sowie das Vorliegen eines tauglichen Anfechtungsobjekts bejaht hatte, befasste es sich in einem nächsten Schritt mit der Beschwerdelegitimation der Beschwerdeführerin. Diese hielt das Verwaltungsgericht für fraglich, da § 49 i.V.m. § 21 Abs. 2 lit. b des Verwaltungsrechtspflegegesetzes des Kantons Zürich (VRG/ZH)³ Trägern öffentlicher Aufgaben mit Rechtspersönlichkeit grundsätzlich nur das Recht zuspricht, Verletzungen von Garantien, welche ihnen die Kantons- oder Bundesverfassung gewährt, zu rügen. Solch eine Verletzung sah das Verwaltungsgericht als nicht gegeben an. Eine mögliche Beschwerdelegitimation der Beschwerdeführerin könne alsdann nur über § 21 Abs. 2 lit. a VRG/ZH begründet werden, soweit A als Arbeitgeberin persönlich betroffen wäre und eine vermögensrechtliche Angelegenheit vorläge.⁴ Ob diese Voraussetzungen für die Beschwerdelegitimation von A vorliegend erfüllt waren, liess das Verwaltungsgericht jedoch mit der Begründung offen, die Beschwerde erweise sich bei materieller Betrachtung ohnehin als unbegründet und sei deshalb abzuweisen (E. 1.3).

B. Befugnis der Vorinstanz zur konkreten Normenkontrolle

Das Verwaltungsgericht setzte sich aufgrund der entsprechenden Rüge der Beschwerdeführerin ferner mit der Frage auseinander, ob die Vorinstanz zur konkreten Normenkontrolle überhaupt legitimiert war. Im Hinblick darauf rief das Verwaltungsgericht zunächst die Grundsätze der konkreten Normenkontrolle in Erinnerung: Bilde eine konkrete Verfügung Anfechtungsobjekt eines Rekurses und werde gerügt, die Verfügung beruhe auf einem Rechtsatz, der gegen übergeordnetes Recht verstosse, werde von einer konkreten Normenkontrolle gesprochen. Es werde dabei vorfrageweise geprüft, ob dem Rechtsatz, auf dem die angefochtene Anordnung beruhe, im konkreten Einzelfall die Anwendung zu versagen sei. Treffe dieser Fall zu, entfalle die Rechtsgrundlage der angefochtenen Verfügung und diese sei zu korrigieren, ohne den fraglichen Rechtsakt formell aufzuheben (E. 3.1).⁵

Weiter erinnerte das Verwaltungsgericht daran, das Recht und die Pflicht zur konkreten Normenkontrolle stehe nach Art. 79 Abs. 1 KV/ZH im Kanton Zürich nur Gerichten und vom Volk gewählten kantonalen Behörden zu. Eine Rekursinstanz, die von Art. 79 Abs. 1 KV/ZH erfasst sei, müsse ausserdem die ihr vom Verfassungsgeber auferlegte Pflicht zur Ausübung der konkreten Normenkontrolle von Amtes wegen wahrnehmen. Eine Einschränkung dieser Prüfungspflicht verletze Art. 79 Abs. 1 KV/ZH.

Die Beschwerdeführerin hatte eingewendet, die Vorinstanz sei nach Art. 79 Abs. 1 KV/ZH nicht legitimiert gewesen, eine konkrete Normenkontrolle durchzuführen, weil es sich bei der Vorinstanz um eine Rekurskommission handle, die weder ein Gericht noch eine vom Volk gewählte kantonale Behörde sei. Das Verwaltungsgericht anerkannte diesen Einwand dem Grundsatz nach und präzierte, die Vorinstanz sei eine Rekurskommission, deren Mitglieder vom Universitätsrat gewählt würden (§ 29 Abs. 5 Ziff. 12 und § 46 Abs. 3 Universitätsgesetz [UniG/ZH]⁶ i.V.m. § 1 Abs. 2 der Verordnung über Organisation und Verfahren der Rekurskommission der Zürcher Hochschulen [VoRekK/ZH]⁷). Nach dem Wortlaut des Art. 79 Abs. 1 KV/ZH hielt das Verwaltungsgericht allerdings fest, Behörden wie der

² Kantonsverfassung des Kantons Zürich vom 27. Februar 2005 (KV/ZH; LS 131.211).

³ Verwaltungsrechtspflegegesetz vom 24. Mai 1959 (VRG/ZH; LS 175.2).

⁴ Vgl. hierzu BGE 140 V 328 E. 6.3; BGE 134 I 204 E. 2.3; MARTIN BERTSCHLI, § 21 N 103, in: Alain Griffel (Hrsg.), Kommentar zum Verwaltungsrechtspflegegesetz des Kantons Zürich (VRG), 3. A., Zürich et al. 2014 (zit. VRG ZH Kommentar-Verfasser).

⁵ Vgl. VRG ZH Kommentar-DONATSCH (FN 4), § 20 N 23; ULRICH HÄFELIN et al., Schweizerisches Bundesstaatsrecht, 10. A., Zürich 2020, N 2070a, N 2072 sowie N 2076; PIERRE TSCHANNEN, Staatsrecht der Schweizerischen Eidgenossenschaft, 4. A., Bern 2016, § 11 N 35 sowie N 38.

⁶ Universitätsgesetz vom 15. März 1998 (UniG/ZH; LS 415.11).

⁷ Verordnung vom 19. Oktober 1998 über Organisation und Verfahren der Rekurskommission der Zürcher Hochschulen (VoRekK/ZH; LS 415.111.7).

Vorinstanz sei die konkrete Normenkontrolle nicht untersagt, sie müssten sich aber bei der Ausübung in Zurückhaltung üben.

Gleichzeitig liess das Verwaltungsgericht Zweifel daran verlauten, ob eine solche Zurückhaltung im Falle der Vorinstanz überhaupt angebracht sei. Dies, weil die Vorinstanz in ihrer rechtsprechenden Tätigkeit unabhängig (§ 2 Abs. 1 VoRekK/ZH) und in erster Linie nur deshalb nicht als (unabhängige) richterliche Behörde einzustufen sei, weil ihr Sekretariat gestützt auf § 3 Abs. 2 VoRekK/ZH der Bildungsdirektion übertragen worden sei. Vielmehr habe der Verfassungsgeber bei der Statuierung des Art. 79 Abs. 1 KV/ZH bzw. des Ausschlusses der nicht vom Volk gewählten kantonalen Behörden von der konkreten Normenkontrolle vor allem die Gemeindebehörden vor Augen gehabt und nicht Rekurskommissionen wie die Vorinstanz. Der Ausschluss der Gemeindebehörden sollte vor allem bezwecken, dass es zwischen den verschiedenen Gemeinden nicht zu widersprüchlichen Entscheiden und einer Zersplitterung in der Rechtsanwendung komme (E. 3.3).⁸

Weiter führte das Verwaltungsgericht aus, die Pflicht zur konkreten Normenkontrolle ergebe sich nebst Art. 79 KV/ZH ohnehin auch aus dem Legalitätsprinzip (Art. 5 Abs. 1 BV) sowie aus der Normenhierarchie (insbesondere aus Art. 49 Abs. 1 BV). Prozessrechtlich folge diese Pflicht dem Grundsatz der Rechtsanwendung von Amtes wegen.⁹ Bei dieser Ausgangslage sei es problematisch, wenn Art. 79 Abs. 1 KV/ZH nicht vom Volk gewählte kantonale Rekursbehörden vom Recht bzw. von der Pflicht zur konkreten Normenkontrolle pauschal ausschliesse. Nach der Praxis müsse zumindest im Fall einer offensichtlichen Verfassungsverletzung auch diesen Rekursinstanzen ein Prüfungsrecht zugestanden werden (E. 3.2 und 3.3).¹⁰

Ob die Vorinstanz zur Vornahme einer konkreten Normenkontrolle berechtigt war, liess das Verwaltungsgericht letztlich aber ebenfalls offen, zumal spätestens dem angerufenen Verwaltungsgericht das Recht resp. die Pflicht zur umfassenden Normenkontrolle gemäss Art. 79 Abs. 1 KV/ZH ohnehin zukomme (E. 3.3).

C. Zur Verfassungskonformität von § 19 Abs. 2 PVF/ZH

Art. 8 Abs. 2 BV regelt das Diskriminierungsverbot und schreibt vor, niemand dürfe aufgrund eines der im Artikel aufgezählten und sogenannt verpönten Merkmale diskriminiert werden. Die Regelung von § 19 Abs. 1 PVF/ZH knüpft an eines dieser Merkmale an, indem sie das Recht zum Bezug von Weiterbildungs- und Forschungssemestern an das Alter des jeweiligen Gesuchstellers knüpft. Nach Erreichen der oberen Altersgrenze von 58 Jahren kann kein Weiterbildungs- und Forschungssemester mehr bezogen werden. Das Verwaltungsgericht führte dazu einleitend aus, nicht jede Anknüpfung an ein verpöntes Merkmal sei absolut verboten, da allfällig entstandene unzulässige Differenzierungen durch eine qualifizierte Rechtfertigung aufgehoben werden könnten. Je nachdem, an welches der verpönten Merkmale angeknüpft werde, sei die Hürde der Rechtfertigung höher oder tiefer. In jedem Fall sei sie aber höher als die Anforderungen an eine Rechtfertigung einer einfachen Ungleichbehandlung nach Art. 8 Abs. 1 BV.¹¹ In Bezug auf das Alter führte das Verwaltungsgericht sodann aus, es sei an die Rechtfertigung von Ungleichheiten, welche durch eine Anknüpfung an das Alter entstünden, nur ein leicht strikterer Massstab anzuwenden als auf den allgemeinen Gleichheitssatz (E. 4.1).¹²

Das Verwaltungsgericht beschäftigte sich sodann mit der Frage, welchen Zweck die Bestimmung verfolgt. Namentlich soll nach Auffassung der Beschwerdeführerin mit § 19 Abs. 2 PVF/ZH verhindert werden, dass angesichts des nahenden Pensionsalters (§ 24c Personalgesetz des Kantons Zürich [PG/ZH]¹³) und der Möglichkeit einer Frühpensionierung (§ 24a PG/ZH) ein mit der Gewährung eines bezahlten Weiterbildungs- oder Forschungssemesters verbundener Nutzen für die Arbeitgeberin verloren gehe respektive mit einer solchen «Investition» kein genügender Profit mehr erreicht werden könne. Die Beschwerdeführerin brachte diesbezüglich vor, der individuell erlangte Vorteil eines Arbeitnehmers oder einer Arbeitnehmerin solle zu einem gewissen Teil an die Beschwerdeführerin als Arbeitgeberin zurückgegeben werden, indem neu gewonnenes Wissen oder neu geknüpfte Kontakte in die Erwerbstätigkeit bei der Arbeitgeberin einflössen. Aus der Sicht des Verwaltungsgerichts ist dieses Interesse der Beschwerdeführerin als «durchaus legitim» zu betrachten.

⁸ ISABELLE HÄNER, Art. 79 N 13, in: Isabelle Häner/Markus Rüssli/Evi Schwarzenbach (Hrsg.), Kommentar zur Zürcher Kantonsverfassung, Zürich 2007 (zit. Kommentar KV ZH-VerfasserIn).

⁹ VRG ZH Kommentar-DONATSCH (FN 4), § 20 N 20 sowie N 25; Kommentar KV ZH-HÄNER (FN 8), Art. 79 N 13.

¹⁰ VRG ZH Kommentar-DONATSCH (FN 4), § 20 N 26 f.; HÄFELIN et al. (FN 5), N 2083; Kommentar KV ZH-HÄNER (FN 8), Art. 79 N 8; VGer ZH, VB.2009.00708, 2.6.2010, E. 5.1.

¹¹ BGer, 1C_295/2019, 16.7.2020, E. 5 m.w.H.

¹² BGE 138 I 265 E. 4.3 m.w.H.

¹³ Personalgesetz des Kantons Zürich vom 27. September 1998 (PG/ZH; LS 177.10).

In einem nächsten Schritt befasste sich das Verwaltungsgericht mit der Geeignetheit von § 19 Abs. 2 PVF/ZH zur Erreichung dieses Ziels. Hierzu hielt das Gericht zunächst fest, § 19 Abs. 2 PVF/ZH biete keinerlei Gewähr für die tatsächliche Erreichung des angestrebten Zwecks. Dies vor allem aufgrund der Tatsache, dass die Regelung eine jüngere Person, welcher ein Weiterbildungs- oder Forschungssemester gewährt werde, in keiner Weise daran hindere, nach Bezug eines solchen Semesters das Arbeitsverhältnis aufzulösen. Zudem seien umgekehrt auch Projekte denkbar, welche über die Dauer des Weiterbildungs- oder Forschungssemesters hinaus von Nutzen für die Arbeitgeberin sein könnten, ohne dass der Dozent resp. die Dozentin zwingend längere Zeit bei der Arbeitgeberin verbleiben müsse. Dies war beispielsweise für das vom Beschwerdegegner angestrebte Projekt zutreffend: Dieser wollte sein Forschungssemester nutzen, um ein wissenschaftliches Werk eines Kollegen zu übersetzen und eine eigene Publikation in seinem Fachbereich zu verfassen. Diese beiden Projekte würden auch nach Pensionierung des Beschwerdegegners nicht wesentlich an Wert für die Beschwerdeführerin als Arbeitgeberin verlieren (E. 4.2).

Ebenso zweifelte das Verwaltungsgericht an der Erforderlichkeit der Altersgrenze von § 19 Abs. 2 PVF/ZH. Die Erforderlichkeit bildet nach dem sachlichen Zweck der Norm und der Eignung zur Zweckverfolgung die dritte Voraussetzung für die Rechtfertigung der Ungleichbehandlung. Damit die Altersgrenze als erforderlich einzustufen wäre, darf das angestrebte Ziel nicht auch genauso gut durch andere, mildere Massnahmen, welche nicht auf das Alter abstellen, zu erreichen sein. Genau dies sei vorliegend jedoch der Fall, so das Verwaltungsgericht. Namentlich könnte das Interesse der Beschwerdeführerin, von ihrer Investition eines bezahlten Weiterbildungs- oder Forschungssemesters möglichst lange zu profitieren, auch mit einem Rückforderungsvorbehalt gewahrt werden. Einerseits würde ein solcher Rückforderungsvorbehalt die Ausgaben der Arbeitgeberin für ein Weiterbildungs- oder Forschungssemester bei einem Abgang des Dozenten resp. der Dozentin ausgleichen und er könnte andererseits bezwecken, betroffene Arbeitnehmende von einem Stellenwechsel oder einer Frühpensionierung abzuhalten, was insbesondere auch für jüngere DozentInnen Wirkung erzielen würde. Ebenso wäre eine höhere Altersschränke als die bestehende denkbar, wobei der Bezug eines Weiterbildungs- oder Forschungssemesters in höherem Alter für die verbleibenden Dienstjahre zu einer engeren Bindung der gesuchstellenden Person zur Arbeitgeberin führen könnte (E. 4.3).

Weiter führte das Verwaltungsgericht aus, selbst wenn die starre Altersgrenze von § 19 Abs. 2 PVF/ZH zur Realisierung des angestrebten Ziels geeignet und erforderlich

gewesen wäre (woran das Verwaltungsgericht grosse Zweifel äusserte), sei sie jedenfalls deswegen nicht zulässig, da schliesslich die Verhältnismässigkeit im engeren Sinn offensichtlich fehle. Hierzu fasste das Verwaltungsgericht zusammen, das mit der Altersgrenze verfolgte Ziel könne je nach Projekt der gesuchstellenden Person und/oder der weiteren Verweildauer nach Bezug des Weiterbildungs- oder Forschungssemesters bei der Arbeitgeberin nicht erreicht werden. Demgegenüber würden Personen, welche erst kurz von dem 48. Lebensjahr bei der Beschwerdeführerin zu arbeiten begännen, durch die starre Altersgrenze gegenüber jüngeren Arbeitnehmenden erheblich benachteiligt. Auch nehme § 19 Abs. 2 PVF/ZH keine Rücksicht auf Fälle, in denen der Bezug eines Weiterbildungs- oder Forschungssemesters vor Vollendung des 58. Lebensjahrs unverschuldet nicht möglich sei (E. 4.4).

So erachtete das Verwaltungsgericht den Schluss der Vorinstanz, wonach sich § 19 Abs. 2 PVF/ZH als verfassungswidrig erweise, als nicht zu beanstanden. § 19 Abs. 2 PVF/ZH bilde keine taugliche Rechtsgrundlage für die Abweisung des Gesuchs des Beschwerdegegners um Bewilligung eines Weiterbildungs- oder Forschungssemesters. Darüber hinaus habe die Vorinstanz auch nicht prüfen müssen, ob die Norm im Einzelfall doch hätte angewendet werden dürfen, da dies nur in Ausnahmefällen vorzunehmen sei, wobei die Beschwerdeführerin nicht darlegte, inwiefern eine solche Ausnahmesituation vorliegen würde (E. 4.5).

IV. Bemerkungen

Das Verwaltungsgericht hat sich mit dem vorliegend dargelegten Entscheid abschliessend nur zur Frage der Verfassungskonformität der starren Altersgrenze von 58 Jahren zum Bezug eines Weiterbildungs- oder Forschungssemesters in § 19 Abs. 2 PVF/ZH geäussert. Die Fragen nach der Beschwerdelegitimation und der Befugnis der Vorinstanz zur konkreten Normenkontrolle erörterte das Verwaltungsgericht zwar, liess sie letztlich jedoch offen. Im Hinblick auf die Beschwerdelegitimation ist anzumerken, dass ein Sachentscheid eigentlich erst bei Vorliegen der entsprechenden Legitimation hätte gefällt werden müssen. Die Beschwerdelegitimation hätte indes über § 49 i.V.m. § 21 Abs. 2 lit. b VRG/ZH durchaus bejaht werden können, zumal eine vermögensrechtliche Angelegenheit erkennbar ist: Mit der Gewährung eines bezahlten Sabbaticals sowie den vorwiegend finanziellen Folgen des altersbedingten darauffolgenden Wegganges lagen vermögensrechtliche Interessen der Beschwerdeführerin im Streit.

Hinsichtlich der Befugnis zur konkreten Normenkontrolle führte das Verwaltungsgericht zu Recht aus, dass im Falle der Vorinstanz keine Zurückhaltung bei der Ausübung

einer konkreten Normenkontrolle angebracht sei. Das Verwaltungsgericht wies mit Fug darauf hin, es wäre problematisch, wenn Art. 79 Abs. 1 KV/ZH nicht vom Volk gewählte kantonale Rekursbehörden, bei denen es sich nicht um Gerichtsbehörden handle, pauschal vom Recht bzw. von der Pflicht zur konkreten Normenkontrolle ausschliesse. Dies vor allem im Hinblick auf die vom Verwaltungsgericht genannten Grundsätze des Legalitätsprinzips und der Normenhierarchie. Es ist sachgerecht, zumindest im Fall einer offensichtlichen Verfassungs- oder Gesetzesverletzung auch diesen Rekursinstanzen ein Prüfungsrecht zuzugestehen und den Kreis der zur Prüfung der Verfassungsmässigkeit Legitimierten nicht auf die in Art. 79 Abs. 1 KV/ZH genannten Behörden zu beschränken. Das Verwaltungsgericht sah diese Praxis nur (aber immerhin) auf offensichtliche Verfassungs- oder Gesetzesverletzungen anwendbar. Gemäss den Ausführungen des Verwaltungsgerichts könnte dies im Falle der Vorinstanz und bei ähnlichen Rekursinstanzen auch auf jegliche Verfassungs- oder Gesetzesverletzungen ausgeweitet werden.

Das durch die Beschwerdeführerin vorgebrachte Ziel, von den von ihr gewährten (und im Übrigen auch bezahlten) Weiterbildungs- und Forschungssemestern profitieren zu können, ist – nicht zuletzt auch im Sinne des Steuerzahlers – für legitim zu erachten. Allerdings ist die diskriminierende Regelung in § 19 Abs. 2 PVF/ZH offensichtlich nicht geeignet, diesen Zweck zu sichern. Fraglich ist, ob die Erreichung dieses Ziels nicht vielmehr durch die Auswahl der jeweiligen Inhalte des Forschungs- oder Weiterbildungssemesters gesteuert werden sollte. So hatte der Beschwerdegegner ein Projekt vorgebracht, von welchem die Beschwerdeführerin auch über den Weggang des Beschwerdegegners hinaus profitiert hätte. Sodann wäre auch das generell – und altersunabhängig – wirkungsvollere Instrument eines Rückforderungsvorbehalts hervorzuheben: Ein solcher Vorbehalt wäre nicht nur das mildere, sondern auch das offensichtlich geeignetere Mittel zur Erreichung des durch die Beschwerdeführerin angestrebten Zwecks. Die Regelung eines Rückforderungsvorbehalts im Falle des Weggangs eines Dozenten oder einer Dozentin innert einer gewissen Frist würde Auswirkungen auf DozentInnen jeden Alters haben und damit das angestrebte Ziel flächendeckender und ohne jegliche Diskriminierung schützen.