

Fall 28: Ordentliche Kündigung aufgrund ungenügender Leistungen

Auszug aus dem Entscheid der Personalrekurskommission (PRK) vom 8. Dezember 2003 i.S. B., gegen die von der Anstellungsbehörde verfügte Kündigung des Arbeitsverhältnisses.

Inhaltsverzeichnis

Rechtsprobleme	Welche rechtliche Themen betrifft dieser Entscheid?
Sachverhalt	Kurze Schilderung der Geschehnisse
Rechtliche Erwägungen	Begründung der Personalrekurskommission
Entscheid u. Rechtskraft	Urteil der Personalrekurskommission
Schlussfolgerungen d. ZPD	Lehren, welche aus dem Entscheid gezogen werden könne
Relevante Rechtsnormen	Auf welche Rechtsnormen stützt sich dieser Entscheid

I. Rechtsprobleme

Im vorliegenden Fall stellt sich die Frage, ob der Rekurrent ungenügende Leistung erbracht hat (E.2 a) und falls ja, ob dann die Voraussetzungen für eine Kündigung erfüllt sind (E.2 b). Zudem wird erörtert, inwiefern die gesundheitliche Beeinträchtigung des Rekurrenten angemessen berücksichtigt wurde (E.2 c). Schliesslich wird noch auf die Bewährungsfrist eingegangen (E.3).

II. Sachverhalt

Der Rekurrent arbeitete seit 1987 beim Kanton als Sachbearbeiter. 1990 erfolgte eine Reduktion des Beschäftigungsgrades auf 75%. Per 1. Oktober 2002 wurde er von der Pensionskasse des Basler Staatspersonals teilpensioniert, weshalb der Beschäftigungsgrad auf 37,5% reduziert wurde.

Mit Verfügung vom 17. Januar 2003 kündigte die Anstellungsbehörde das Arbeitsverhältnis auf den 30. April 2003. Die Kündigung stützte sich auf § 30 Abs. 2 lit. c Personalgesetz (PG), wonach die Anstellungsbehörde das Arbeitsverhältnis kündigen kann, wenn die Mitarbeiterin bzw. der Mitarbeiter ungenügende Leistungen erbringt.

Gegen die Kündigungsverfügung vom 17. Januar 2003 reichte der Rekurrent am 28. Januar 2003 Rekurs bei der Personalrekurskommission ein. In der Rekursbegründung vom 20. Februar 2003 forderte er die Aufhebung der Kündigungsverfügung sowie die Zuweisung einer seinen gesundheitlichen Bedingungen angepassten Arbeit. Zur Begründung wird unter anderem ausgeführt, dass die ihm vorgeworfene ungenügende Arbeitsleistung nicht belegt werde. Zudem sei nicht berücksichtigt worden, dass er in der angesprochenen Zeitperiode gesundheitlich angeschlagen und entsprechend auch weniger leistungsfähig gewesen sei.

Mit Verfügung vom 20. Mai 2003 wurde das Rekursverfahren auf Antrag der Anstellungsbehörde für die Dauer der ärztlichen Abklärungen zur Begutachtung des Ge-

sundheitszustandes des Rekurrenten sistiert. Am 17. Juli 2003 wurde die Sistierung aufgrund der durchgeführten Abklärungen aufgehoben.

In der Rekursantwort vom 29. August 2003 beantragte die Anstellungsbehörde als Rekursgegnerin die Abweisung des Rekursbegehrens. Es wird angeführt, dass beim Rekurrenten im Rahmen des Restpensums von 37,5% von einer vollen Leistungsfähigkeit auszugehen sei. Dies werde durch das seit Juli 2003 vorliegende Ergebnis der medizinischen Abklärung bestätigt.

In seiner Replik vom 22. Oktober 2003 hält der Rekurrent an seinen Rechtsbegehren fest.

III. Rechtliche Erwägungen

[...]

2.

Gemäss Personalgesetz kann die Anstellungsbehörde ein Arbeitsverhältnis durch eine ordentliche Kündigung beenden. Eine ordentliche Kündigung des Arbeitsverhältnisses hat unter Berücksichtigung der in § 30 PG festgelegten Kündigungsvoraussetzungen zu erfolgen, namentlich muss bei Kündigungen nach Ablauf der Probezeit ein in § 30 Abs. 2 PG genannter Kündigungsgrund vorliegen. Wird ein Arbeitsverhältnis gemäss § 30 Abs. 2 lit. c PG wegen ungenügender Leistungen gekündigt, müssen diese einerseits belegt sein und andererseits muss dem Mitarbeiter bzw. der Mitarbeiterin vorgängig eine angemessene Bewährungsfrist auferlegt worden sein.

2a.

Die Anstellungsbehörde kündigte das Anstellungsverhältnis nach § 30 Abs. 2 lit. c PG aufgrund ungenügender Leistungen des Rekurrenten. In ihrer Kündigungsverfügung vom 17. Januar 2003 führt die Rekursbeklagte an, dass aufgrund der vorzeitigen Teilpensionierung des Rekurrenten dessen Beschäftigungsgrad per 1. Oktober 2002 von 75% auf 37,5% reduziert worden sei. Wegen des geringen Arbeitspensums habe ihm kein eigenes Sachgebiet übertragen werden können und auf Grund seines Krankheitsbildes sei darauf verzichtet worden, ihm eine normale Sachbearbeitungsaufgabe mit Kundenkontakt zu geben. Im Sinne eines Versuchs sei er deshalb beauftragt worden, Fälle ohne Kundenkontakte zu bearbeiten. Am 1. Oktober 2002 sei ihm für diese Form eines Arbeitsversuchs eine Bewährungsfrist von drei Monaten eingeräumt worden. Die Leistungen, die der Rekurrent nun während dieser Zeit erbracht habe, seien jedoch sowohl qualitativ als auch quantitativ ungenügend und würden die Ansprüche der Anstellungsbehörde an einen erfahrenen Sachbearbeiter, der seit 15 Jahren im Betrieb tätig sei, nicht erfüllen.

Der direkte Vorgesetzte des Rekurrenten, führte anlässlich der Verhandlung der Personalrekurskommission aus, dass der Rekurrent minimalistische Arbeit geleistet habe. Auch habe er sehr viele Fehler gemacht, wie beispielsweise Berechnungsfehler und teilweise unvollständiges Ausfüllen der Unterlagen. Der Vorgesetzte gab zu Protokoll, dass der Rekurrent, als er ihn auf einen Fehler hingewiesen habe, ausfallend geworden sei. Er ergänzt aber, dass sein Umgang mit dem Rekurrenten ansonsten in Ordnung gewesen sei. Die Abteilungsleiterin, sagte aus, dass die Ar-

beitsleistung des Rekurrenten quantitativ ungenügend gewesen sei. In dieser Hinsicht seien seine Leistungen deutlich unter ihrer Erwartung an einen erfahrenen Sachbearbeiter gelegen. Der Aussage einer Mitarbeiterin, welcher die Prüfung der Dossiers des Rekurrenten oblag, kann entnommen werden, dass der Rekurrent viele inakzeptable Fehler gemacht hat. Besonders stossend empfand sie, dass der Rekurrent immer wieder die gleichen Fehler gemacht hatte, obwohl er auf diese hingewiesen worden sei. Die Aussagen der Auskunftspersonen belegen, dass die Arbeitsleistung des Rekurrenten klar ungenügend war. Insbesondere der Aussage des Vorgesetzten, welcher den Betrieb per 31. Dezember 2003 verlässt, kann erhöhter Glaube geschenkt werden. Dies gilt um so mehr, als er auch Aussagen zu Gunsten des Rekurrenten gemacht hat, indem er unter anderem ausgeführt hat, dass sich dessen Verhalten in Bezug auf Radio hören, Rundgänge durchs Amt und Zeitungslesen nach Auferlegung der Bewährungsfrist verbessert habe. Angesichts der klaren Aussagen der Auskunftspersonen über die ungenügenden Arbeitsleistungen des Rekurrenten kann darauf verzichtet werden, die Arbeitsweise anderer Sachbearbeiterinnen und Sachbearbeiter zu prüfen und deren Leistungen mit denjenigen des Rekurrenten zu vergleichen. Abgesehen davon, dass eine solche umfangreiche Untersuchung die Möglichkeiten der Personalrekurskommission übersteigen würde, ist nach den dargestellten Aussagen der Auskunftspersonen nämlich davon auszugehen, dass die Arbeitsleistung des Rekurrenten auch im Vergleich zu anderen Mitarbeiterinnen und Mitarbeitern ungenügend gewesen ist. Die befragten Personen kannten die von den anderen Sachbearbeiterinnen und -bearbeitern erbrachten Leistungen, weshalb sie diese bei der Beurteilung der Leistungen des Rekurrenten ohne Zweifel als Massstab zugrunde legten. Hätten die übrigen Angestellten quantitativ und qualitativ gleiche Arbeit geleistet wie der Rekurrent, so hätten sie dessen Leistungen nicht als ungenügend bewertet. Im Übrigen liegt der oben erwähnten Aussage der Abteilungsleiterin, wonach die Leistungen des Rekurrenten deutlich unter den Erwartungen an einen erfahrenen Sachbearbeiter gelegen hätten, durchaus ein Vergleich mit den Leistungen anderer Angestellten mit ähnlich langer Erfahrung zugrunde. Die Behauptung in der Replik, wonach gegenüber dem Rekurrenten besonders hohe Massstäbe an Fehlerlosigkeit und Speditivität angelegt wurden, wie sie auch von unbestrittenen Mitarbeiterinnen und Mitarbeitern nicht erfüllt würden, entbehrt damit jeder Grundlage. Abschliessend ist daher festzuhalten, dass die von der Anstellungsbehörde angeführten ungenügenden Leistungen hinreichend belegt worden sind.

2b.

Entgegen dem Einwand des Rekurrenten bzw. seines Rechtsvertreters trifft es auch nicht zu, dass ihm während der Bewährungsfrist im Vergleich zu seiner früheren Tätigkeit oder zu derjenigen anderer Sachbearbeiterinnen und Sachbearbeitern anspruchsvollere Arbeit zugewiesen worden sei, so dass er sich gar nicht habe bewähren können. Zutreffend ist zwar, dass er durch die Reduktion des Beschäftigungsgrades aus organisatorischen Gründen nicht mehr die genau gleichen Tätigkeiten ausüben konnte, d.h. dass seine Arbeit dem geringen Arbeitspensum angepasst werden musste. Auch entsprach man seinem Wunsch, dass er keine Kundenkontakte mehr haben sollte, was ebenfalls eine Änderung der Tätigkeit bedingt hat. In dessen gehörten, wie aus den Aussagen der Vorgesetzten hervorgeht, die ihm während der Bewährungsfrist zugewiesenen Arbeiten durchaus zum üblichen Aufgabebereich eines Sachbearbeiters des Betriebes und sie waren vom Schwierigkeitsgrad her absolut vergleichbar mit der Tätigkeit der anderen Angestellten in gleicher Funktion. Der Rekurrent hat zwar offenbar sowohl einfachere als auch kompliziertere Fälle

zur Bearbeitung erhalten, doch entsprach dies im Vergleich zu den Fällen der anderen Sachbearbeiterinnen und Sachbearbeiter dem normalen Durchschnitt. Da der Rekurrent zudem im Unterschied zu den anderen Mitarbeitenden keine Kundenkontakte hatte, konnte er seine Arbeit ohne Störungen verrichten, was sicherlich als Vorteil zu werten ist. Die zugewiesene Arbeit ist somit in keiner Weise zu beanstanden. Dafür spricht auch, dass der Rekurrent, welcher selbst seine Arbeit während der Bewährungsfrist als gut beurteilt hat, vor der Kündigung nie beanstandet hat, dass die ihm zugewiesene Arbeit zu schwierig sei bzw. dass er mehr Unterstützung benötige.

Abschliessend sei noch erwähnt, dass der Vorwurf des Rekurrenten, er sei während der Dauer der Bewährungsfrist nur ungenügend betreut worden, nicht zutrifft. So steht fest, dass sein Vorgesetzter ihn während der Bewährungsfrist regelmässig aufgesucht hat und auch drei eingehende Gespräche mit ihm geführt hat.

2c.

Der Rekurrent wendet des Weiteren ein, dass bei seiner Arbeitsleistung in keiner Weise berücksichtigt worden sei, dass er gesundheitlich angeschlagen und deshalb weniger leistungsfähig gewesen sei. Dem hält die Rekursbeklagte entgegen, dass der Rekurrent im Rahmen des mit der Teilpensionierung festgesetzten reduzierten Beschäftigungsgrads von 37,5% voll einsatzfähig sei, weshalb er in diesem zeitlichen Umfang quantitativ und qualitativ genügende Leistungen hätte erbringen können und müssen. Die Rekursbeklagte stützt sich hierbei auf ein Schreiben des Leiters des Vertrauensärztlichen Dienstes, Herrn Dr. med. Paul Vogt, vom 4. Juli 2003, worin dieser dem Rekurrenten gestützt auf ein Gutachten der psychiatrischen Universitäts-poliklinik eine 50%-ige Arbeitsfähigkeit attestiert. In diesem Schreiben führt Herr Dr. med. Vogt auch aus, dass, sofern die Leistung in diesen 50% nicht erbracht werden könne, keine gesundheitlichen Gründe dafür vorlägen. Diese ärztliche Einschätzung ist vom Rekurrenten nie bestritten worden und auch nicht in Zweifel zu ziehen. Es ist daher davon auszugehen, dass der Rekurrent in dem ihm verbleibenden Beschäftigungsgrad von 37,5% voll einsatzfähig gewesen ist. Dann musste er aber auch eine diesem Teilpensum und dem ausgerichteten Lohn entsprechende Leistung erbringen. Auch der staatliche Arbeitgeber kann es sich nicht mehr leisten, dass ein aus medizinischen Gründen teilpensionierter Mitarbeiter in der verbleibenden Arbeitszeit unter Berufung auf die schon der Teilpensionierung zugrundeliegende gesundheitliche Beeinträchtigung quantitativ und qualitativ weniger leistet, als es dem reduzierten Pensum entspricht.

Zusammenfassend kann festgehalten werden, dass der Kündigungsgrund der ungenügenden Leistung von der Rekursbeklagten genügend belegt werden konnte.

3.

Gemäss § 30 Abs. 3 PG kann eine Kündigung durch die Anstellungsbehörde aufgrund ungenügender Leistungen nur ausgesprochen werden, wenn der Mitarbeiterin oder dem Mitarbeiter eine angemessene Bewährungsfrist eingeräumt worden ist. Eine Bewährungsfrist in diesem Sinne ist aber nur gültig gesetzt, wenn die entsprechende Erklärung einen klaren Endtermin enthält und wenn zudem der Adressat weiss, dass es darum geht, dass er sich innerhalb dieser Frist bewähren kann. Nachdem mit dem Rekurrenten am 1. Oktober 2002 eine Besprechung stattgefunden hatte, in der er auch über eine mögliche Kündigung informiert wurde, ist ihm mit Email vom 2. Oktober 2002 eine dreimonatige Bewährungsfrist auferlegt worden.

Damit ist den gesetzlichen Erfordernissen Genüge getan, was der Rekurrent auch nicht bestritten hat.

Soweit der Rekurrent anlässlich der Verhandlung eingewendet hat, dass ihm die Bewährungsfrist nicht wegen ungenügender Leistungen, sondern aufgrund seiner Teilpensionierung auferlegt worden sei, ist auf die von der Rekursbeklagten eingereichten Aktennotizen über die Gespräche mit ihm vom 11. April und 13. Mai 2002 sowie das Mitarbeitergespräch vom 30. Juni 2000 zu verweisen. In den Aktennotizen ist davon die Rede, dass der damals bereits zu 50% krankgeschriebene Rekurrent in der verbleibenden Arbeitszeit so produktiv und engagiert wie möglich arbeiten müsse und dass der Output gesteigert werden müsse. Diese Ausführungen belegen, dass die Vorgesetzten des Rekurrenten bereits vor der Teilpensionierung mit seinen Leistungen nicht zufrieden gewesen sind. Wie aus dem erwähnten Mitarbeitergespräch hervorgeht, reichen gewisse Beanstandungen an seiner Arbeitsweise sogar noch weiter zurück. Zwar wurden damals die Leistungen des Rekurrenten insgesamt als gut qualifiziert, jedoch wurde unter den Zielsetzungen vermerkt, dass die Zusammenarbeit mit den Arbeitskolleginnen resp. Arbeitskollegen verbessert werden müsse, und allgemein wurde eine aktivere Zusammenarbeit gefordert. Insgesamt kann dem Mitarbeitergespräch vom 30. Juni 2000 entnommen werden, dass schon damals keine vollständige Zufriedenheit der Vorgesetzten mit den Leistungen des Rekurrenten bestand, zumal darin nach den Ausführungen der Rekursbeklagten im Hinblick auf die Förderung dessen Arbeitsmotivation möglichst positive, schonende Formulierungen gewählt wurden. An dieser Beurteilung vermag auch das recht günstig lautende Zwischenzeugnis für den Rekurrenten vom 15. März 2001 nichts zu ändern. Wie in der Rekursantwort dargelegt worden ist, wurde dieses Zwischenzeugnis in der Hoffnung erstellt, die Chancen des Rekurrenten, eine andere Stelle zu finden, zu erhöhen. Dieses Vorgehen erscheint zwar, wie die Rekursbeklagte selbst einräumt, problematisch, da auch ein Zwischenzeugnis der Wahrheit entsprechen muss. Indessen vermag dieses Zwischenzeugnis die gegenteiligen Feststellungen in den erwähnten übrigen Schriftstücken, wonach die Leistungen des Rekurrenten seit längerer Zeit nicht genügend waren, nicht zu widerlegen. Dass schliesslich erst mit seiner Teilpensionierung eine Bewährungsfrist festgesetzt wurde, ist darauf zurückzuführen, dass er nach seiner Erkrankung zeitweise zu 100% arbeitsunfähig war und dass damals auch noch nicht klar gewesen ist, welche Auswirkungen diese Krankheit auf das Arbeitsverhältnis haben würde. Erst als feststand, dass er mit einem Beschäftigungsgrad von 37,5% voll einsatzfähig war, konnte ihm nach Zuweisung einer seiner Ausbildung und seinen Fähigkeiten entsprechenden Arbeit eine Bewährungsfrist auferlegt werden. Dass der Rekurrent unter diesen Umständen den Eindruck hatte, dass die Auferlegung der Bewährungsfrist mit seiner Teilpensionierung zusammenhänge, ist zwar verständlich, jedoch nicht zutreffend. Das Vorgehen der Anstellungsbehörde ist daher aus rechtlicher Sicht nicht zu beanstanden.

IV. Entscheid und Rechtskraft

Zusammenfassend ist festzuhalten, dass im vorliegenden Fall die Voraussetzungen für eine Kündigung gemäss § 30 Abs. 2 lit. c PG erfüllt sind. Der Rekurs gegen die von der Anstellungsbehörde verfügte Kündigung des Arbeitsverhältnisses wird daher abgewiesen.

V. Schlussfolgerungen des ZPD

- Eine ordentliche Kündigung des Arbeitsverhältnisses hat unter Berücksichtigung der in § 30 PG festgelegten Kündigungsvoraussetzungen zu erfolgen, namentlich muss bei Kündigungen nach Ablauf der Probezeit ein in § 30 Abs. 2 PG genannter Kündigungsgrund vorliegen.
- Wird ein Arbeitsverhältnis gemäss § 30 Abs. 2 lit. c PG wegen ungenügender Leistungen gekündigt, müssen diese einerseits belegt sein und andererseits muss dem Mitarbeiter bzw. der Mitarbeiterin vorgängig eine angemessene Bewährungsfrist auferlegt worden sein.
- Eine Bewährungsfrist ist nur gültig gesetzt, wenn die entsprechende Erklärung einen klaren Anfangs- und Endtermin enthält, der Adressat weiss, worum es geht und er sich innerhalb dieser Frist bewähren kann.
- Die Leistung kann sowohl qualitativ als auch quantitativ ungenügend sein. Damit eine Leistung genügend ist, müssen diese beiden Kriterien kumulativ erfüllt sein.
- Aus medizinischen Gründen teilpensionierte Mitarbeiter bzw. Mitarbeiterinnen dürfen nicht in der verbleibenden Arbeitszeit, unter Berufung auf die schon der Teilpensionierung zugrundeliegende gesundheitliche Beeinträchtigung, quantitativ und qualitativ weniger leisten, als es dem reduzierten Pensum entspricht.

VI. Relevante Rechtsnormen

§ 30 Abs. 2 lit. c PG: Ordentliche Kündigung aufgrund ungenügender Leistungen
§ 30 Abs. 3 PG: Bewährungsfrist