

## **VGZ zu PRK Fall Nr. 60**

Kurzfassung des Verwaltungsgerichtsurteils vom 19. Januar 2007 bezüglich Kündigung aufgrund wiederholter Missachtung von vertraglichen und gesetzlichen Pflichten gemäss § 30 Abs. 2 lit. d Personalgesetz.

### **Inhaltsverzeichnis**

Sachverhalt	Siehe PRK-Fall Nr. 60
Rechtsprobleme	Welche Themen betrifft der Entscheid
Erwägungen	Begründung des Verwaltungsgerichts
Fazit	Lehren, die aus dem Entscheid gezogen werden können
Relevante Rechtsnormen	Welche Rechtsnormen sind im vorliegenden Fall zur Anwendung gelangt?

### **I. Rechtsprobleme**

- Welchen gesetzlichen Anforderungen unterliegt die Bewährungsfrist (E. 2.1)?
- Wann kann auf das Setzen einer Bewährungsfrist verzichtet werden (E. 2.3)?
- Gültigkeitsvoraussetzungen der Bewährungsfrist (E. 3.1)?
- Wie sind die Bewährungsaufgaben auszulegen (E. 4.1)?

### **II. Erwägungen**

#### **1. [...]**

#### **2. 2.1**

Die Anstellungsbehörde kann ein Arbeitsverhältnis kündigen, wenn einer der in § 30 Abs. 2 PG genannten Kündigungsgründe vorliegt. Gemäss § 30 Abs. 2 lit. d PG kann eine Kündigung erfolgen, wenn der Mitarbeiter oder die Mitarbeiterin die vertraglichen oder gesetzlichen Pflichten wiederholt missachtet oder eine schwere Pflichtverletzung begangen hat. Bei wiederholter „normaler“ Pflichtverletzung kann eine Kündigung jedoch nur ausgesprochen werden, wenn dem Mitarbeiter resp. der Mitarbeiterin eine angemessene Bewährungsfrist eingeräumt worden ist (§ 30 Abs. 3 PG).

#### **2.2**

Der vorliegende Fall imponiert durch die Dichte der dokumentierten Vorfälle mit der Rekursgegnerin. Bereits 10 Tage nach ihrer Arbeitsaufnahme musste ihretwegen eine Sitzung abgehalten werden, weil sie sich gemobbt und nicht akzeptiert fühlte. Bis zur Beendigung des Arbeitsverhältnisses drei Jahre später folgten 21 weitere Sitzungen und Gespräche sowie zwei Versetzungen innerhalb der Abteilung, weil sie

sich nicht in die jeweiligen Teams integrieren konnte und mit ihrer renitenten und aufbrausenden Art Spannungen und Unruhe in den Betrieb brachte. Die Akten lassen keinen Zweifel daran, dass die Rekursgegnerin eine ausgesprochen schwierige Arbeitnehmerin war, welche den Betriebsfrieden empfindlich störte, die ordnungsgemässe Arbeitserfüllung der ganzen Abteilung gefährdete und zudem einen überdurchschnittlich grossen Betreuungsaufwand erforderte. Das macht ihre Freistellung gemäss § 25 Abs. 1 PG verständlich und rechtfertigte das Ansetzen einer Bewährungsfrist.

### **2.3**

Für die Kündigung könnte sich die Rekurrentin auf Vorfälle vor der Freistellung und Fristsetzung indessen nur berufen, wenn das Setzen einer Bewährungsfrist entbehrlich gewesen wäre. Dies wäre gemäss § 30 Abs. 2 lit. d in Verbindung Abs. 3 PG dann der Fall, wenn sich die Rekursgegnerin eine schwere Pflichtverletzung hätte zu Schulden kommen lassen. Nach der Praxis des Verwaltungsgerichts kann auf das Setzen einer Bewährungsfrist ausserdem dann verzichtet werden, wenn feststeht, dass eine Bewährung – z. B. aus medizinischen Gründen – gar nicht möglich ist (VGE vom 5. Dezember 2003 i. S. M. B.). Die Rekurrentin macht geltend, beide Voraussetzungen seien hier gegeben. Das eigenmächtige Absagen der von ihren Vorgesetzten zwecks Abklärung der gebotenen therapeutischen Betreuung vereinbarten Termine mit den Gesundheitsdiensten durch die Rekursgegnerin stelle eine schwere Pflichtverletzung dar. Ausserdem habe sich in der Verhandlung vor der Personalrekurskommission herausgestellt, dass laut dem psychiatrischen Gutachten – welches der Rekurrentin nicht vorgelegen sei – die Vorfälle mit der Rekursgegnerin ihrer Persönlichkeitsstörung zuzuschreiben und merkliche Fortschritte in ihrem Verhalten auch nicht nach mehreren Jahren zu erwarten seien. Es sei ihr somit aus medizinischen Gründen gar nicht möglich gewesen, innerhalb der Bewährungsfrist die für einen geordneten Ablauf in der Abteilung notwendigen Fortschritte zu erzielen.

Die Vorinstanz wirft der Rekurrentin widersprüchliches Verhalten vor, indem diese der Rekursgegnerin trotz schon damals bestehender Zweifel an der Möglichkeit der Bewährung eine Bewährungsfrist auferlegt habe, sich nun aber nachträglich darauf berufe, dass dies gar nicht notwendig gewesen wäre. Tatsächlich kann man sich fragen, ob sich die Rekurrentin nicht nach Treu und Glauben bei dem gewählten Vorgehen behaften lassen muss, nachdem sie der Rekursgegnerin mit dem Setzen der Bewährungsfrist in Aussicht gestellt hatte, dass das Arbeitsverhältnis nur gekündigt wird, wenn sie sich innerhalb dieser Frist nicht bewährt. Diese Frage kann indessen offen gelassen werden, da das Setzen einer Frist vorliegend ohnehin nicht entbehrlich erscheint. Die medizinische Situation ist allein aufgrund der Aussagen von pract. Med. L. zu wenig eindeutig, um die Fähigkeit der Rekursgegnerin zur Bewährung innert angemessener Frist grundsätzlich auszuschliessen; das psychiatrische Gutachten selbst liegt dem Verwaltungsgericht ebenso wenig vor wie der Vorinstanz und der Rekurrentin. Im Zweifel ist daher von der Möglichkeit der Besserung innert der Bewährungsfrist auszugehen und es war eine solche Frist zu setzen. Was die Absage der Termine bei den Gesundheitsdiensten betrifft, so stellen diese zwar eine Pflichtverletzung, aber nicht eine schwere Pflichtverletzung i. S. von § 30 Abs. 2 lit. d dar. Die Rekurrentin hat somit richtigerweise eine Bewährungsfrist gesetzt.

### **3.**

#### **3.1**

Wird wegen wiederholter Verletzung der vertraglichen oder gesetzlichen Pflichten eine Bewährungsfrist gesetzt, so ist eine Kündigung nur zulässig, wenn sich der oder die Betroffene während der Bewährungszeit nicht gebessert hat. Die Auferlegung einer Bewährungsfrist muss schriftlich und begründet erfolgen (§ 14 Abs. 2 der Übergangsverordnung zum PG), einen klaren zeitlichen Endtermin enthalten, und die Adressatin muss ihr entnehmen können, dass es darum geht, dass sie sich innerhalb dieser Frist bewähren kann (VGE vom 12. August 2002 i. S. A. S.). Die von der Rekurrentin mit Schreiben vom 20. April 2005 gesetzte Frist mit schriftlich formulierten und gleichentags mündlich mit der Rekursgegnerin besprochenen Auflagen erfüllt diese Anforderungen.

#### **3.2**

Die Rekurrentin hat die am 30. September 2005 ausgesprochene Kündigung wegen wiederholter Missachtung vertraglicher oder gesetzlicher Pflichten gemäss § 30 Abs. 2 lit. d PG namentlich damit begründet, dass es der Rekursgegnerin nicht gelungen sei, folgende mit der Bewährungsfrist gestellte Auflagen zu erfüllen:

- Dass sie sich an die Weisungen ihrer Vorgesetzten (einschliesslich die Wahrnehmung von Terminen bei den Gesundheitsdiensten) halte.
- Dass sie nicht mehr alle Vorkommnisse als gegen sie gerichtet betrachte, sondern künftig Veränderungen und Weisungen (ohne Diskussionen) akzeptieren und diese umsetzen müsse. Im Besonderen gelte dies für Veränderungen, die sich auf alle Mitarbeitenden in gleicher Weise auswirken.
- Dass sie sich gegenüber ihren Arbeitskolleginnen und –kollegen freundlich korrekt verhalte. Dies beinhalte u. a., dass sie ihre Teamkolleginnen und –kollegen grüsse, wenn diese ins Büro kämen.
- Dass sie auch einen Beitrag leiste, um ihre Integration im Team zu verbessern, indem sie mit den Teamkolleginnen und –kollegen zwei Mal pro Tag 15 Minuten Pause mache.

#### **3.3**

Die Vorinstanz hat erwogen, zwar habe die Rekursgegnerin – wie diese selbst zugegeben habe – am 17. August 2005 auf dem Flur im Vorbeigehen ihren Vorgesetzten angeschrien und sich geweigert, weiterhin an dem neuen Arbeitsort zu arbeiten. Nach einem Gespräch mit dem Vorgesetzten sei sie jedoch dazu bereit gewesen, ihre Arbeit dort weiterhin zu verrichten. Dass die Rekursgegnerin, wie der Vorgesetzte in der Verhandlung vor der Personalrekurskommission erklärt hatte, ihre Arbeitskolleginnen und –kollegen während der Arbeitszeit mit ihren privaten Problemen resp. Geschichten belästigt habe, sei ihr indessen offenbar nie direkt vorgehalten worden, ausserdem könne diese Verhaltensweise nicht als Verstoss gegen eine in der Bewährungsfrist enthaltene Auflage subsumiert werden und sei auch nicht genügend substantiiert worden. Auch die Einhaltung der Termine bei den Gesundheitsbehörden sei nicht Gegenstand der Auflagen gewesen. Was die weiteren Auflagen wie z. B. betreffend Pausen oder das Verhalten gegenüber Kolleginnen und Kollegen betreffe, so seien diese zwar nicht gerade persönlichkeitsverletzend, wie die Rekursgegnerin geltend mache, aber in keiner

Weise geeignet, um bei Missachtung eine Kündigung wegen wiederholter Pflichtverletzung zu begründen. Insgesamt sei der Rekurrentin ausser dem Vorfall betreffend Arbeitseinsatz am neuen Arbeitsort für die Dauer der Bewährungsfrist nichts vorzuwerfen. Die Kündigung aufgrund wiederholter Missachtung von vertraglichen und gesetzlichen Pflichten könne aber nicht mit diesem einmaligen Vorkommnis während der Bewährungsfrist begründet werden, zumal das Einhalten von Weisungen des Vorgesetzten ohnehin nicht zu den Bewährungsauflagen gehört habe.

#### **4.**

##### **4.1**

Der Argumentation der Vorinstanz kann nicht gefolgt werden. Festzuhalten ist zunächst, dass die Kündigung wegen wiederholter Pflichtverletzung nicht voraussetzt, dass die Betreffende während der Bewährungsfrist wiederholt ihre Pflichten verletzt hat. *Eine* klare Pflichtverletzung während der Bewährungsfrist – welche ja erst nach wiederholter Pflichtverletzung überhaupt gesetzt wird – genügt (vgl. VGE vom 12. November 2002 i. S. I. S.). Im Weiteren erscheint die buchstabengetreue Auslegung der Bewährungsauflagen durch die Vorinstanz allzu formalistisch. Diese Auflagen sind vielmehr als Ganzes und im Zusammenhang mit der Vorgeschichte zu verstehen, mithin nach ihrem Sinn und Zweck, wie er auch von der Rekursgegnerin verstanden werden konnte, auszulegen. Die vorliegenden Auflagen laufen darauf hinaus, dass die Rekursgegnerin sich anständig und vernünftig benehmen und sich im Betrieb soweit an- und einpassen solle, dass sie nicht überall aneckt, den betrieblichen Ablauf stört und ein übermässiges Mass an Betreuung beansprucht. Wenn der Auflagenkatalog die Weisung enthält, dass die Rekursgegnerin sich an die Anweisung von Mitarbeitenden halten muss, welche von den Vorgesetzten den Auftrag erhalten haben, sie einzuarbeiten oder zu instruieren, dann schliesst das selbstverständlich mit ein, dass die direkten Weisungen der Vorgesetzten zu befolgen sind, zumal dies ohnehin eine allgemeine vertragliche und gesetzliche Pflicht ist. Angesichts der Vorgeschichte gilt dies speziell für die Anweisung ihrer Vorgesetzten, Termine bei den Gesundheitsdiensten wahrzunehmen. Der Rekursgegnerin war durchaus bekannt, dass es sich bei der Wahrnehmung dieser Termine um eine unbedingt einzuhaltende Weisung handelte, wie sich aus ihrem E-Mail an Frau C. vom 10. August 2005 ergibt, in welchem sie anfragt, ob sie die Arzttermine umgehen könne, wenn sie sich für eine Kündigung entscheide. Auch die Auflage „Sie verhalten sich gegenüber ihren Arbeitskolleginnen und –kollegen freundlich und korrekt (beispielsweise keine Beschimpfungen und/oder abwertende Bemerkungen)“ bezieht sich ihrem Sinn nach ganz offensichtlich nicht nur auf die gleichgestellten Mitarbeitenden, sondern ebenso auf die Vorgesetzten. Die Anordnung, die anfallenden Arbeiten zu bearbeiten, bezieht sich ihrem Sinn nach auch auf den neuen Arbeitsort. Schliesslich bedeutet die Auflage, sich bei Problemen an die Vorgesetzten zu wenden, unter anderem, dass sie damit nicht ihre Arbeitskolleginnen behelligen solle.

##### **4.2**

Aus den Akten ergibt sich, dass die Rekursgegnerin während der Probezeit mehrere der (richtig verstandenen) Auflagen verletzt hat, indem sie

- einen vereinbarten Gesprächstermin am 26. Mai 2005 nicht eingehalten hat,
- am 12. Juli 2005 eine Kollegin ungerechtfertigt des Mobbings beschuldigt

und

- am 14. Juli 2005 ein Gespräch mit dem Vorgesetzten, in dem dieser sie darauf ansprach, vor dessen Ende verlassen hat,
- die von den Vorgesetzten vereinbarten Termine bei den Gesundheitsdiensten vom 26. Juli und 4. August 2005 eigenmächtig und ohne Information ihrer Vorgesetzten abgesagt hat,
- am 17. August 2005 ihren Vorgesetzten in aller Öffentlichkeit angeschrien und sich geweigert hat, weiterhin am neuen Arbeitsort zu arbeiten
- am 25. August 2005 ihren Vorgesetzten, welcher sie im Auftrag der Abteilungsleiterin zu einem klärenden Gespräch bei dieser einladen musste, angefaucht und mit der Nichtteilnahme am Gespräch gedroht hatte, falls es um eine Kündigung gehe,
- am gleichen Tag einer Kollegin gegenüber Selbstmorddrohungen geäußert hat,
- sich immer wieder bei Arbeitskolleginnen über den neuen Arbeitsort und die von ihr verlangte Einhaltung von Terminen bei den Gesundheitsdiensten beklagt hat.

Mit diesem Verhalten hat sie namentlich die Auflagen verletzt, die anfallenden Arbeiten zu bearbeiten, Anweisungen zu befolgen, sich gegenüber Arbeitskolleginnen und –kollegen freundlich und korrekt zu verhalten und sich bei Problemen an die Vorgesetzten zu wenden. Damit hat sich in der Bewährungszeit gezeigt, dass die Rekursgegnerin ihr Verhalten nicht entscheidend verbessern konnte, sondern nach wie vor sehr schwierig und nicht teamfähig war und durch ihr Verhalten die betrieblichen Abläufe störte.

## **4.3**

### **4.3.1**

Diese Verletzungen der Bewährungsauflagen wurden von den Vorgesetzten immer wieder abgemahnt und mit der Rekursgegnerin besprochen. Nachdem diese die Termine bei den Gesundheitsdiensten eigenmächtig abgesagt hatte, wurde ihr in einem Gespräch am 8. August 2005 nochmals unmissverständlich klar gemacht, dass sie sich an die Weisungen der Vorgesetzten zu halten habe, wozu auch die Wahrnehmung eines Termins bei den Gesundheitsdiensten gehöre. Sollte sie sich in Zukunft nicht an die mit der Bewährungsfrist gesetzten Auflagen halten, hätte dies die Auflösung des Arbeitsverhältnisses ohne weitere Vorwarnung zur Folge. Es wurde ein neuer Termin bei den Gesundheitsdiensten vereinbart und angeordnet, dass die Rekursgegnerin diesen wahrzunehmen habe. Nach dem Vorfall vom 17. August 2005 erklärte der Vorgesetzte der Rekursgegnerin am 18. August 2005, er werde ihr Verhalten nicht mehr akzeptieren. Am 25. August 2005 wurde bei einem Gespräch zwischen der Rekursgegnerin und den Vorgesetzten der bisherige Verlauf während der Bewährungsfrist zusammengefasst und festgehalten, dass die Einhaltung der Regeln zunächst relativ gut geklappt habe, sich die Schwierigkeiten seit Juli 2005 aber wieder häuften und Ende Juli 2005 ein Ausmass erreicht hätten, das nicht mehr toleriert werden könne. Verschiedene der vereinbarten Ziele habe die Rekursgegnerin noch nicht erreichen können. Eine der Vorgesetzten wies nochmals darauf hin, dass die Weisungen der Vorgesetzten (einschliesslich Wahrnehmung von Terminen bei den Gesundheitsdiensten) zu befolgen seien. Die Besprechungsnotiz endet mit dem Hinweis: „X. nimmt zur Kenntnis, dass, falls es ihr bis am 30. September 2005 nicht gelingt, alle beanstandeten Punkte vollumfänglich zu erfüllen,

die Anstellungsbehörde das Arbeitsverhältnis infolge Pflichtverletzung gemäss § 30 Abs. 2 lit. d Personalgesetz unter Einhaltung der Kündigungsfrist auflösen wird“.

#### **4.3.2**

Es fragt sich, ob dieser Satz indirekt als Zusicherung zu verstehen sei, dass erst weitere, künftige Pflichtverletzungen während der Probezeit zur Kündigung führen sollen, womit die bisherigen Verletzungen der Auflagen dafür nicht genügen würden. Dies ist zu verneinen. Auch diesbezüglich ist die Rekurrentin nicht an der – möglicherweise etwas ungeschickten bzw. nicht ganz eindeutigen – Formulierung aufzuhängen, sondern es ist zu ermitteln, wie der Satz von der Rekurrentin gemeint und von der Rekursgegnerin aufgrund der Umstände zu verstehen war. Aus dem erwähnten Gesprächsprotokoll wird klar, dass die Unterredung ausschliesslich die Rüge der begangenen Pflichtverletzungen und das nochmalige In-Erinnerung-Rufen der Auflagen bezweckte, ohne dass damit schon eine Entscheidung darüber getroffen werden sollte, ob der Rekursgegnerin wegen der bisher begangenen Pflichtverletzungen gekündigt werde oder nicht. Es muss der Anstellungsbehörde auch während einer laufenden Bewährungsfrist erlaubt sein, begangene Pflichtverletzungen sofort abzumahnern und – sei es auch nur für den Rest der Bewährungsfrist – Besserung zu verlangen, ohne dadurch ihres Kündigungsrechts aufgrund der gemahnten Pflichtverletzungen verlustig zu gehen. Der Rekursgegnerin war zudem bestens bekannt, dass sie sich während der *ganzen* Bewährungsfrist vom 20. April 2005 bis 30. September 2005 an die beschlossenen Auflagen halten muss.

#### **4.3.3**

Im Übrigen hat sich die Rekursgegnerin auch nach dem 25. August 2005 nicht an die Auflagen gehalten. Diese beinhalteten, wie die Vorgesetzten der Rekursgegnerin namentlich in den Gesprächen vom 8. und 25. August 2005 unmissverständlich verdeutlichten, auch die Befolgung der Weisungen der Vorgesetzten betreffend die Wahrnehmung der Termine bei den Gesundheitsdiensten. Eine der Vorgesetzten hat in der Verhandlung des Verwaltungsgerichts zu Protokoll gegeben, dass die Rekursgegnerin trotz der diversen Mahnungen bis zur Beendigung der Bewährungsfrist keinen einzigen Termin bei den Gesundheitsdiensten wahrgenommen hat; die Rekursgegnerin hat dies ausdrücklich bestätigt.

#### **4.3.4**

Zusammenfassend ergibt sich, dass die Rekursgegnerin in der Bewährungsfrist mehrfach gegen die mit der Fristsetzung verbundenen Auflagen verstossen hat, so dass die Rekurrentin gemäss § 30 Abs. 2 lit. d PG zur Kündigung berechtigt war.

### **5.**

#### **5.1**

Daran vermag auch der Umstand nichts zu ändern, dass die Arbeitsleistungen der Rekursgegnerin nie zu Beanstandungen Anlass gegeben haben, sondern dass diese sogar, wie die Rekursgegnerin unbestritten geltend macht, immer wieder ausdrücklich gelobt worden sind. § 8 PG setzt für eine Anstellung die fachliche und *persönliche* Eignung der Bewerberin oder des Bewerbers voraus. Wenn sich erweist, dass (selbst bei gegebener fachlicher Eignung) die persönliche Eignung nicht vorhanden ist, fehlt eine der Anstellungsvoraussetzungen. Dann kann die betreffende Mitarbeiterin ihre vertraglichen und gesetzlichen Pflichten nicht erfüllen, und es darf ihr gekündigt werden (nach Einräumung und Ablauf einer Bewährungsfrist, sofern nicht vorher schon feststeht, dass eine Bewährung gar nicht möglich ist).

## 5.2

Unerheblich ist auch, dass die Rekursgegnerin, seit sie aufgrund des Urteils der Vorinstanz von der Rekurrentin wieder beschäftigt werden musste, offenbar keine grössere Schwierigkeiten mit Vorgesetzten und Mitarbeitenden mehr hat. Zum einen übt das Verwaltungsgericht bloss eine nachträgliche Verwaltungskontrolle aus und berücksichtigt grundsätzlich keine Noven (vgl. WULLSCHLEGER/SCHRÖDER, Praktische Fragen des Verwaltungsprozesses im Kanton Basel-Stadt, BJM 2005 S.300). Zum andern ist nur das Verhalten während der Bewährungsfrist massgebend; eine nachträgliche Verhaltensänderung ändert nichts an der Rechtmässigkeit der Kündigung wegen vorangegangener Pflichtverletzungen. Ohnehin wurde die Rekursgegnerin im Anschluss an den Entscheid der Vorinstanz nicht mehr in der bisherigen Abteilung eingesetzt, wofür sie ursprünglich eingestellt worden war, sondern in einer anderen Abteilung. Wie die Rekurrentin in der Replik ausgeführt hat, kann aber diese Stelle der Rekursgegnerin nur für die Dauer des Rekursverfahrens zu Verfügung gestellt werden, da aufgrund einer Reorganisation für diese Abteilung Aufgaben gestrichen und daher mehrere Stellen aufgehoben werden müssen.

## 6.

Das Verwaltungsgericht übersieht nicht, dass die Kündigung die Rekursgegnerin hart trifft, zumal es für sie alles andere als einfach sein wird, wieder eine Stelle zu finden. Es stellt sich daher die Frage nach der Verhältnismässigkeit dieser Massnahme. Gemäss § 5 lit. g PG soll die Personalpolitik des Kantons unter anderem die Eingliederung von Erwerbslosen und Menschen mit einer Behinderung unterstützen. Anders als private Arbeitgeber hat der Staat also ausdrücklich auch einen sozialen Auftrag zu erfüllen. Die Rekursgegnerin ist aus Gründen, für die sie nichts kann, eine ausgesprochen schwierige Arbeitnehmerin. Der Staat ist daher gemäss § 5 lit. g PG verpflichtet, auch ihr eine Chance zur Eingliederung zu geben. Diese Pflicht findet jedoch ihre Grenze im Machbaren sowie in der Fürsorgepflicht des Arbeitgebers. Der Staat seinen andern Mitarbeitern gegenüber. Es ist festzustellen, dass sich die Vorgesetzten der Rekursgegnerin während dreier Jahre nach Kräften und mit einem ausserordentlich grossen Betreuungsaufwand um ihre Eingliederung bemüht haben, was aber letztlich erfolglos blieb. Die Zusammenarbeit mit der Rekursgegnerin war für ihre Kolleginnen und Vorgesetzten ausgesprochen schwierig und belastend und führte zu grossen Spannungen im Betrieb. Unter diesen Umständen war eine Weiterbeschäftigung der Rekursgegnerin in der Dossieradministration mit der Fürsorgepflicht der Rekurrentin den andern Mitarbeitern gegenüber nicht mehr vereinbar. An der während des Rekursverfahrens innegehabten Stelle wiederum kann die Rekursgegnerin nicht bleiben, weil diese nicht bestehen bleibt. Damit steht auch der Gesichtspunkt von § 5 lit. g PG der Rechtmässigkeit der Kündigung nicht entgegen.

## 7.

Der Rekurs ist demzufolge gutgeheissen.

### **III. Fazit des Rechtsdienstes ZPD unter Berücksichtigung der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichts**

- Die Kündigung wegen wiederholter Pflichtverletzung setzt nicht voraus, dass die betreffende Person während der Bewährungsfrist wiederholt ihre Pflichten verletzt hat. *Eine* klare Pflichtverletzung während der Bewährungsfrist genügt.
- Im Weiteren erscheint die buchstabengetreue Auslegung der Bewährungsaufgaben allzu formalistisch. Diese Aufgaben sind vielmehr als Ganzes und im Zusammenhang mit der Vorgeschichte zu verstehen, mithin nach ihrem Sinn und Zweck, wie er auch von der Mitarbeiterin oder dem Mitarbeiter verstanden werden konnte, auszulegen.
- Die direkten Weisungen der Vorgesetzten sind auch ohne spezielle Erwähnung in der Bewährungsfrist zu befolgen, zumal dies ohnehin eine allgemeine vertragliche und gesetzliche Pflicht ist.
- Es muss der Anstellungsbehörde auch während einer laufenden Bewährungsfrist erlaubt sein, begangene Pflichtverletzungen sofort abzumahnern und Besserung zu verlangen.
- § 8 PG setzt für eine Anstellung die fachliche und *persönliche* Eignung der Bewerberin oder des Bewerbers voraus. Stellt sich heraus, dass die persönliche Eignung nicht vorhanden ist, so fehlt eine Anstellungsvoraussetzung. Unter Beachtung einer Bewährungsfrist kann eine Kündigung ausgesprochen werden.

### **IV. Relevante Rechtsnormen**

§ 30 Abs. 2 lit. d PG

§ 30 Abs. 3 PG

§ 14 ÜVO zum PG