

PRK Fall Nr. 109: Beendigung des Arbeitsverhältnisses zufolge Arbeitsverhinderung wegen Krankheit oder Unfall

Auszug aus dem Entscheid der Personalrekurskommission vom 28. April 2015 betreffend Beendigung des Arbeitsverhältnisses gemäss § 34 Abs. 1 Personalgesetz (PG).

Der Entscheid der Personalrekurskommission wurde durch den Zentralen Personaldienst anonymisiert.

I.Rechtsprobleme

- Zuständigkeit der Personalrekurskommission (E.3a, 3b)

II.Sachverhalt

1. Der Rekurrent, X, arbeitete bei der Anstellungsbehörde mit einem Pensum von 50%.
2. Am 17. Januar 2013 reagierte der Rekurrent ausserordentlich ungehalten auf zwei Passagiere, die trotz der Kälte das Tram durch die vordere Türe verlassen hatten. Nach diesem Vorfall wurde er aus dem aktuellen Fahreinsatz herausgelöst. In den diesbezüglich mit dem Vorgesetzten geführten Gesprächen wurden gesundheitliche Probleme des Rekurrenten und dessen eigenmächtige Absetzung von Medikamenten thematisiert. In der Folge wurde der Rekurrent freigestellt, bis aufgrund ärztlicher Auskünfte sichergestellt war, dass keine negativen Auswirkungen auf seine Arbeit zu befürchten waren.
3. Aufgrund des Vorfalles vom 17. Januar 2013 und der diversen Gespräche zwischen dem Rekurrenten und seinem direkten Vorgesetzten wurde der Rekurrent mit Schreiben vom 28. Mai 2013 zur psychologischen Abklärung der Fahrtauglichkeit aufgeboten. Diese fand dann allerdings nicht statt, da der Rekurrent vom 31. Mai 2013 bis 17. November 2013 krankgeschrieben war. Aufgrund dieser krankheitsbedingten Abwesenheit musste sich der Rekurrent am 7. Oktober 2013 einer vertrauensärztlichen Untersuchung unterziehen. Der Vertrauensarzt hielt eine verkehrspsychologische Begutachtung für angebracht, weshalb der Rekurrent durch die Anstellungsbehörde zu einer ausserordentlichen psychologischen Tauglichkeitsprüfung angemeldet wurde. Das die Prüfung durchführende Institut für angewandte Psychologie kam in seinem Bericht vom 5. November 2013 zum Schluss, dass die Fahrtauglichkeit aktuell nicht gegeben sei. Aufgrund dieser Beurteilung wurde der Rekurrent von der Anstellungsbehörde nicht mehr in seiner Funktion als Fahrdienstmitarbeiter eingesetzt. Eine erneute Teilnahme an der Tauglichkeitsprüfung verweigerte der Rekurrent in der Folge.
4. Mit Schreiben vom 26. September 2014 informierte die Anstellungsbehörde den Rekurrenten, dass gemäss § 34 Abs. 1 Personalgesetz das Arbeitsverhältnis nach einer 16-monatigen Arbeitsverhinderung aufgrund von Krankheit oder Unfall von Gesetzes wegen endet. Sie hielt fest, dass der Rekurrent seit dem 31. Mai 2013 zu 100% arbeitsunfähig sei, weshalb in seinem Fall die 16-monatige Frist und damit sein Arbeitsverhältnis am 30. September 2014 ende. Da der Rekurrent das Schreiben ungeöffnet an die Anstellungsbehörde zurücksandte mit dem Hinweis, die

Korrespondenz habe ausschliesslich über seinen Anwalt zu erfolgen, wurde das Schreiben am 8. Oktober 2014 dem Rechtsvertreter des Rekurrenten zugesandt.

5. Mit Schreiben vom 19. Oktober 2014 erhob P namens des Rekurrenten Rekurs gegen dieses Schreiben. Er beantragte unter o/e-Kostenfolge die Aufhebung der verfügten Beendigung des Arbeitsverhältnisses aufgrund langer Arbeitsunfähigkeit. Zudem ersuchte er um Erteilung der aufschiebenden Wirkung für das Rekursverfahren.

6. Mit Verfügung vom 3. November 2014 wies die zuständige Präsidentin der Personalrekurskommission den Antrag auf aufschiebende Wirkung vorerst ab.

7. Mit Eingabe vom 9. Januar 2015 beantragte die Anstellungsbehörde, vertreten durch K, Advokat, auf den Rekurs sei nicht einzutreten. Eventualiter sei der Rekurs vollumfänglich abzuweisen. Ferner sei dem Rekurs keine aufschiebende Wirkung zu erteilen, alles unter Kostenfolge zu Lasten des Rekurrenten.

8. In der Verhandlung der Personalrekurskommission vom 28. April 2015 sind der Rekurrent und sein Rechtsvertreter, P, Rechtsanwalt, sowie K, Advokat, und O als Vertreter der Anstellungsbehörde zu Wort gekommen.

Bezüglich der Einzelheiten der Parteistandpunkte wird, soweit sie für den vorliegenden Entscheid wesentlich sind, auf die nachfolgenden Erwägungen verwiesen.

III.Rechtliche Erwägungen

1. Die Personalrekurskommission prüft die Eintretensvoraussetzungen von Amtes wegen.

2. Der Rekurrent wendet sich gegen das Schreiben der Anstellungsbehörde vom 26. September 2014, mit welchem diese ihn darüber orientierte, dass sein Arbeitsverhältnis am 30. September 2014 infolge 16-monatiger Arbeitsverhinderung gemäss § 34 Abs. 1 Personalgesetz enden wird. Der Rekurrent ist von der Auflösung seines Arbeitsverhältnisses berührt und daher zum Rekurs legitimiert. Das Schreiben vom 26. September 2014 wurde dem Rechtsvertreter des Rekurrenten nach seinen Angaben am 8. Oktober 2014 zugestellt. Da nur diese Zustellung den vorgängigen Vereinbarungen der Parteien entsprochen hat, nicht hingegen die Übermittlung an den Rekurrenten persönlich, und die von der Anstellungsbehörde behauptete, jedoch bestrittene frühere Zustellung mit gewöhnlicher Post an den Rechtsvertreter nicht nachgewiesen ist, hat die massgebliche Rechtsmittelfrist erst am 9. Oktober 2014 zu laufen begonnen. Der Rekurs vom 19. Oktober 2014 wurde somit unter Einhaltung der in § 40 des Personalgesetzes vom 17. November 1999 (PG) festgelegten Fristen eingereicht.

3a. Es stellt sich jedoch die Frage nach der Zuständigkeit der Personalrekurskommission. Diese wird in § 40 Abs. 1 PG geregelt. Demnach können bei der Personalrekurskommission Verfügungen betreffend Massnahmen gemäss den §§ 24 und 25 PG sowie betreffend Kündigung, fristlose Auflösung des Arbeitsverhältnisses und Abfindungen nach § 36 Abs. 1 PG mittels Rekurs angefochten werden. Der Rekurrent beantragt die Aufhebung der „verfügten“ Beendigung seines Arbeitsverhältnisses aufgrund langer Arbeitsunfähigkeit gemäss § 34 Abs. 1 Personalgesetz. Die Beendigung des Arbeitsverhältnisses nach dieser Gesetzesbestimmung infolge Invalidität oder länger dauernder Arbeitsverhinderung

wird jedoch von § 40 PG nicht erfasst. Der klare Wortlaut der Bestimmung spricht somit im vorliegenden Fall gegen die Zuständigkeit der Personalrekurskommission.

Auch die Entstehungsgeschichte von § 34 PG führt zu keinem anderen Ergebnis. Mit Einführung des neuen Pensionskassengesetzes erhielt § 34 PG seine heutige Fassung. Neu wurde die Beendigung des Arbeitsverhältnisses von Gesetzes wegen eingeführt, wenn ein Mitarbeiter 16 Monate infolge Krankheit oder Unfall ganz oder teilweise an der Arbeit verhindert ist. Die Zuständigkeit der Personalrekurskommission zur Überprüfung dieses Tatbestandes stand nicht zur Diskussion und blieb dementsprechend unverändert. Hätte der Gesetzgeber eine Erweiterung der Kompetenzen der Personalrekurskommission gewünscht, hätte er diese Änderung im Rahmen der Gesetzesrevision vorgenommen. Diese Unterlassung erscheint indes sinnvoll, handelt es sich doch bei § 34 PG anders als bei einer Kündigung durch die Anstellungsbehörde gemäss § 30 Abs. 2 PG nicht um eine Auflösung des Arbeitsverhältnisses aufgrund einer Willenserklärung seitens der Anstellungsbehörde, sondern um eine Beendigung des Arbeitsverhältnisses von Gesetzes wegen. Entsprechend hat die Anstellungsbehörde in ihrem Schreiben auch nicht die Auflösung des Arbeitsvertrags verfügt, sondern dessen Beendigung aufgrund der gegebenen Rechtslage festgestellt und den Rekurrenten darüber orientiert.

b. Soweit der Rekurrent geltend macht, in seinem Falle handle es sich offensichtlich um eine verkappte Kündigung gemäss § 30 Abs. 2 lit. a PG bzw. gar um eine fristlose Kündigung, so fehlt es an entsprechenden Anhaltspunkten. Nach den Akten hatte nämlich der Rekurrent Ende September 2014 während über 16 Monaten seine Arbeit als Tramführer aus gesundheitlichen Gründen nicht mehr ausüben können. Zunächst war er unbestrittenermassen vom 31. Mai 2013 bis 8. August 2013 ununterbrochen krankgeschrieben. Diese längere Abwesenheit vom Fahrdienst hatte zur Folge, dass nach den massgeblichen Sicherheitsbestimmungen eine vertrauensärztliche Untersuchung stattfinden musste. Der Vertrauensarzt liess den Rekurrenten nicht zum Fahrdienst zu, sondern erachtete eine verkehrspsychologische Untersuchung als angebracht, bei welcher im Herbst 2013 die Fahrtauglichkeit des Rekurrenten als nicht gegeben beurteilt wurde. Da er seither jegliche weitere Untersuchung verweigert hat, durfte er nach den Vorschriften nicht mehr als Tramführer eingesetzt werden und war somit bis zur Beendigung des Arbeitsverhältnisses Ende September 2014 an der Erbringung seiner vertraglich geschuldeten Arbeitsleistung verhindert. Die Gründe, weshalb es im Frühjahr 2013 zu seiner krankheitsbedingten Arbeitsunfähigkeit kam, sind in Bezug auf die Rechtsnatur des Schreibens der Anstellungsbehörde vom 26. September 2014 nicht von Bedeutung. Im Übrigen ist aber seine diesbezügliche Behauptung, Mobbing-Opfer seines Vorgesetzten geworden zu sein, schwer nachvollziehbar. Angesichts des von mehreren Personen beanstandeten Fehlverhaltens des Rekurrenten vom 17. Januar 2013, als er Kunden der BVB aus relativ nichtigem Grund massiv beschimpfte, zum Teil sogar über den Lautsprecher im Tram, durfte und musste sein Chef den Hintergrund dieses verbalen „Ausrasters“ abklären. Im Zuge der Gespräche mit dem Rekurrenten wurden dann dessen gesundheitliche Probleme thematisiert. Im Weiteren fehlt es auch an Belegen oder ausreichenden Hinweisen, dass die Anstellungsbehörde die Auflösung des Arbeitsverhältnisses gemäss § 34 PG lediglich vorgeschoben habe, um den Rechtsschutz des Rekurrenten auszuhebeln. Ein solches Vorgehen seitens der Anstellungsbehörde wäre im Übrigen wenig erfolgsversprechend, steht doch dem Rekurrenten auch bei Unzuständigkeit der Personalrekurskommission der Rechtsweg offen, der sich jedoch nicht nach § 40 PG, sondern nach den allgemeinen organisationsrechtlichen Grundsätzen richtet.

c. Die Beurteilung der Frage, ob vorliegend die Voraussetzungen für eine Beendigung des Arbeitsverhältnisses infolge länger andauernder Arbeitsunfähigkeit erfüllt sind, fällt somit nicht in die Zuständigkeit der Personalrekurskommission. Damit fehlt es vorliegend an einer Eintretensvoraussetzung.

IV.Relevante Rechtsnormen

- § 34 Personalgesetz
- § 40 Personalgesetz