

## **PRK Fall Nr. 53: Ordentliche Kündigung auf Grund Krankheit nach Ablauf der Sperrfrist**

Auszug aus dem Entscheid der Personalrekurskommission (PRK) vom 14. März 2005 i.S. A. gegen die von der Anstellungsbehörde X. verfügte ordentliche Kündigung auf Grund Krankheit nach Ablauf der Sperrfrist.

### **Inhaltsverzeichnis**

Rechtsprobleme	Welche Themen betrifft der Entscheid
Sachverhalt	Kurze Schilderung der Geschehnisse
Rechtliche Erwägungen	Begründung der Personalrekurskommission
Entscheid u. Rechtskraft	Urteil der Personalrekurskommission
Schlussfolgerungen ZPD	Lehren die aus diesem Entscheid gezogen werden können
Relevante Rechtsnormen	Welche Rechtsnormen sind im vorliegenden Fall zur Anwendung gelangt?

### **I. Rechtsprobleme**

1. Ordentliche Kündigung auf Grund Krankheit (E.2b.).
2. Anspruch der Mitarbeiterin bzw. des Mitarbeiters auf rechtliches Gehör bei einer Kündigung auf Grund Krankheit (E.2a.).
3. Die bei einer Kündigung auf Grund Krankheit zu berücksichtigende Sperrfrist (E.2b.).

### **II. Sachverhalt**

1.  
A. arbeitete seit dem 1. April 1993 beim Departement X. mit einem Beschäftigungsgrad von 100%. Ab 6. November 2003 wurde ihr von ihrem Hausarzt, Dr. med. B., eine vollständige Arbeitsunfähigkeit attestiert. Ein in Absprache mit den behandelnden Ärzten durchgeführter Arbeitsversuch im Rahmen von 50-Stellenprozenten scheiterte. In der Folge wurde der Rekkurrentin von ihrem Hausarzt wiederum eine vollständige Arbeitsunfähigkeit attestiert.

Mit Verfügung vom 8. November 2004 kündigte die Anstellungsbehörde das Arbeitsverhältnis von A. aufgrund ihrer ununterbrochenen vollständigen bzw. teilweisen Verhinderung an der Aufgabenerfüllung nach Ablauf der Sperrfrist gestützt auf § 30 Abs. 2 lit. a Personalgesetz (PG) per 28. Februar 2005.

### **III. Rechtliche Erwägungen**

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

**2.**  
Die Anstellungsbehörde kann ein Arbeitsverhältnis durch eine ordentliche Kündigung beenden, jedoch muss bei Kündigungen nach Ablauf der Probezeit ein in § 30 Abs. 2 PG genannter Kündigungsgrund vorliegen. Im vorliegenden Fall kündigte das Departement X. das Arbeitsverhältnis der Rekurrentin mit Verfügung vom 8. November 2004 gestützt auf § 30 Abs. 2 lit. a PG aufgrund ihrer ununterbrochenen vollständigen bzw. teilweisen Arbeitsunfähigkeit.

#### **2a.**

Aufgrund der Aktenlage ist davon auszugehen, dass der Rekurrentin vor Erlass der Kündigungsverfügung keine Möglichkeit eingeräumt worden ist, sich zur beabsichtigten Auflösung des Arbeitsverhältnisses zu äussern. Somit ist der verfassungsrechtliche Anspruch der Rekurrentin auf rechtliches Gehör verletzt worden. Allerdings erachtet die Rechtsprechung diesen Mangel als geheilt, wenn die unterlassene Anhörung in einem Rechtsmittelverfahren nachgeholt wird, sofern die Rechtsmittelinstanz eine Prüfung in gleichem Umfang vornehmen kann (vgl. Ulrich Häfelin/Georg Müller: Grundriss des Allgemeinen Verwaltungsrechts, 3. Auflage, 1998, S. 340, Rz. 1329). Diese Voraussetzung trifft hier zu, da sich die Rekurrentin im Rahmen des Rekursverfahrens zu den Gründen, die zur Kündigung ihres Arbeitsverhältnisses führten, äussern konnte.

#### **2b.**

Bei einer Kündigung des Arbeitsverhältnisses gestützt auf § 30 Abs. 2 lit. a PG wegen ganzer oder teilweiser Arbeitsverhinderung der Mitarbeiterin oder des Mitarbeiters ist zwingend die Sperrfrist von 365 Tagen (§ 37 PG) zu beachten. Die Kündigung wurde am 8. November 2004 ausgesprochen. Die Rekurrentin war ab 6. November 2003 ununterbrochen ganz bzw. teilweise arbeitsunfähig. Die einjährige Sperrfrist gemäss § 37 PG war somit im Zeitpunkt der Kündigung bereits abgelaufen, was von der Rekurrentin auch in keiner Weise bestritten worden ist. Auch wurde von der Rekurrentin nicht bestritten, dass sie seit 6. November 2003 ununterbrochen vollständig bzw. teilweise arbeitsunfähig gewesen ist. Damit sind die gesetzlichen Vorschriften für die Aussprechung der Kündigung eingehalten worden.

Ohne Relevanz für die vorliegende Kündigung ist, dass die Rekurrentin gemäss Ausführungen des Departements X. während der Dauer ihrer Arbeitsverhinderung lediglich die Arztzeugnisse ihres Hausarztes bei der Anstellungsbehörde einreichte, sich ansonsten aber nicht um eine Kontaktaufnahme bemüht hatte.

Die Ausführungen der Rekurrentin, wonach die Anstellungsbehörde mit der Kündigung noch hätte zuwarten sollen, ändern an der Zulässigkeit der vorliegenden Kündigung nichts. Die Rekurrentin begründete ihren Einwand damit, dass sie an Psoriasis (Schuppenflechte) leide. Eine Therapie dauere 6 bis 8 Monate. Im Zeitpunkt der Kündigung hätte man noch ca. 8 bis 10 Wochen abwarten müssen, um den Erfolg der Therapie beurteilen zu können. Sie arbeite seit 11 Jahren beim Departement X. Es wäre deshalb gerecht gewesen, mit der Kündigung noch zuzuwarten, bis der Erfolg der Therapie hätte beurteilt werden können. Wie erwähnt, liegt die Entscheidung, ob bzw. wann das Arbeitsverhältnis im Falle einer länger als 365 Tage dauernden Arbeitsunfähigkeit gekündigt werden soll, alleine bei der Anstellungsbehörde. Nach Ablauf der 365 Tage darf die Anstellungsbehörde das Arbeitsverhältnis aufhe-

ben. Sie ist nicht verpflichtet, den weiteren Heilungsverlauf zu beobachten und entsprechend mit der Kündigung zuzuwarten.

#### **IV. Folgerungen**

Zusammenfassend ist festzuhalten, dass im vorliegenden Fall die Voraussetzungen für eine Kündigung gemäss § 30 Abs. 2 lit. a PG erfüllt sind. Der Rekurs von A. gegen die vom Departement X. verfügte Kündigung des Arbeitsverhältnisses ist daher abzuweisen. Der Entscheid ist rechtskräftig.

#### **V. Schlussfolgerungen des ZPD**

§ 30 Abs. 2 lit. a PG besagt, dass Mitarbeitenden das Arbeitsverhältnis auf Grund ganzer oder teilweiser Arbeitsunfähigkeit nach Ablauf der Sperrfrist von 365 Tagen gemäss § 37 PG ordentlich gekündigt werden kann. Zu berücksichtigen ist, dass der/dem Mitarbeitenden vor Erlass der Kündigungsverfügung das rechtliche Gehör mündlich oder schriftlich gewährt werden muss. Die Verletzung des rechtlichen Gehörs kann geheilt werden, wenn die unterlassene Anhörung in einem Rechtsmittelverfahren nachgeholt wird, sofern die Rechtsmittelinstanz eine Prüfung in gleichem Umfang vornehmen kann. Man sollte sich jedoch nicht darauf verlassen, dass das rechtliche Gehör in jedem Fall im Nachhinein geheilt wird!

Ist die zwingende Sperrfrist von 365 Tagen abgelaufen, liegt die Entscheidung, ob bzw. wann das Arbeitsverhältnis im Falle einer länger dauernden Arbeitsunfähigkeit gekündigt werden soll, alleine bei der Anstellungsbehörde. Die Anstellungsbehörde ist in jedem Fall nicht verpflichtet, den weiteren Heilungsverlauf der/des Mitarbeitenden zu beobachten und mit der Kündigung zuzuwarten.

#### **VI. Relevante Rechtsnormen**

§ 30 Abs. 2 lit. a PG: Ordentliche Kündigung auf Grund ganzer oder teilweiser Verhinderung an der Aufgabenerfüllung

§ 37 PG: Kündigung zur Unzeit (Sperrfrist)