

## **PRK Fall Nr. 24: Ordentliche Kündigung aufgrund gesundheitsbedingter ungenügender Leistungen**

Auszug aus dem Entscheid der Personalrekurskommission (PRK) vom 29. April 2003 i.S. A., gegen die von der Anstellungsbehörde G. 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
Relevante Rechtsnormen	Auf welche Rechtsnormen stützt sich dieser Entscheid

### **I. Rechtsprobleme**

Im vorliegenden Fall stellt sich die Frage, ob aufgrund der gesundheitlichen Beeinträchtigung der Arbeitsleistung der Rekurrentin die Voraussetzungen für eine Kündigung aufgrund ungenügender Arbeitsleistung erfüllt sind (E. 2). Zudem wird erörtert, wann auf die Ansetzung einer Bewährungsfrist verzichtet werden kann (E. 3).

### **II. Sachverhalt**

A. war seit 1989 als Sachbearbeiterin an diversen Ämtern des Kanton Basel-Stadt angestellt. Seit 1997 arbeitete sie an einer neuen Stelle mit einem Beschäftigungsgrad von 50%.

Aufgrund ungenügender Leistungen kündigte die Anstellungsbehörde, gestützt auf § 30 Abs. 2 lit. c Personalgesetz (PG), das Arbeitsverhältnis mit Verfügung vom 30. Oktober 2002 auf den 31. Januar 2003.

Gegen diese Kündigungsverfügung reichte A. am 08. November 2002 Rekurs bei der Personalrekurskommission ein. In der Rekursbegründung vom 29. November 2002 werden diverse Vorwürfe gegen die Anstellungsbehörde erhoben, so u.a. fehlende bzw. mangelhafte Einarbeitung und Mobbing. Weiter wird angeführt, dass ihr Vorgesetzter ihre Leistungen mit derjenigen einer eingearbeiteten Person verglichen habe, ohne ihr reduziertes Arbeitspensum zu berücksichtigen. Es seien zu hohe Anforderungen an sie gestellt worden. Das starre Festlegen von Bearbeitungszeiten für Erlassgesuche von 5,5 Stunden durch ihre Vorgesetzten sei willkürlich. Zudem sei ihr attestiert worden, dass sie qualitativ gute Arbeit leiste. Es wird weiter argumentiert, dass A. an einer seltenen Autoimmunerkrankung leide. Schon vor Jahren seien entsprechende Abklärungen in der Neurologischen Universitätsklinik des Kantonsspitals Basel durchgeführt worden, wo eine Verlangsamung der kognitiven Informationsgeschwindigkeit festgestellt worden sei. Die Erhaltung einer eingeschränkten Berufstätigkeit sei für sie von eminenter Bedeutung. In Übereinstimmung mit dem Neurologen müsse eine Berentung nach Möglichkeit vermieden werden und es sei eine Umplatzierung anzustreben. Die angebotene Teilpensionierung sei deshalb inakzeptabel.

In der Rekursantwort vom 3. Februar 2003 beantragte die Anstellungsbehörde als Rekursgegnerin die Abweisung des Rekursbegehrens. Es wird angeführt, dass A. seit 1995 ungenügende Leistungen erbringen würde. Obwohl A. aufgrund amtsärztlicher Empfehlung für einfachere Arbeiten eingesetzt worden sei, habe sie für eine 3-Wochen-Arbeit mehr als 4 Monate benötigt. Die erbrachte Arbeit sei qualitativ gut, quantitativ aber ungenügend. Der Leistungsvergleich habe immer, unter Berücksichtigung des Beschäftigungsgrades, zu kaufmännisch ausgebildeten Personen stattgefunden. Die Rekursgegnerin weist weiter darauf hin, dass sie erst im Rahmen des Rekursverfahrens Kenntnis von den eingereichten Arztzeugnissen erhalten habe. A. habe sich über Jahre geweigert, sich neuropsychologisch untersuchen zu lassen. Erst im Jahre 2002 habe der Amtsarzt das verlangte Gutachten erhalten, woraufhin er zum Schluss kam, dass eine um mindestens 50% eingeschränkte Arbeits- und Leistungsfähigkeit bestehe. Aus diesem Grund wurde A. eine Teilpensionierung angeboten, was sie abgelehnt habe. Diese Weigerung habe zur Kündigung geführt.

### **III. Rechtliche Erwägungen**

[...]

#### **2.**

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 den Mitarbeitenden vorgängig eine angemessene Bewährungsfrist auferlegt worden sein § 30 Abs. 3 PG.

In der Kündigungsverfügung vom 30. Oktober 2003 wird als Kündigungsgrund auf § 30 Abs. 2 lit. c PG verwiesen, indem ausgeführt wird, dass seit der Anstellung von A. 1997 die von ihr erbrachten Leistungen in mehreren Mitarbeitergesprächen (MAG) als ungenügend qualifiziert worden seien. Es seien ihr wiederholt Bewährungsfristen eingeräumt worden, insbesondere mit der Auflage, sich neurologisch begutachten zu lassen, um eine Teilpensionierung aufgrund eingeschränkter Leistungsfähigkeit in die Wege leiten zu können.

Am 26. September 2002 sei ein Gespräch mit A. geführt worden, in welchem u.a. festgestellt worden sei, dass keinerlei Veränderung der Leistungsfähigkeit eingetreten sei. Das Gutachten des Amtsarztes sei von ihr nicht akzeptiert worden, eine Teilpensionierung habe sie kategorisch abgelehnt. Deshalb sei die Kündigung ausgesprochen worden.

Die von der Anstellungsbehörde angeführten ungenügenden Leistungen wurden über Jahre mittels mehrerer Mitarbeitergespräche hinreichend belegt. A. benötigte für ihre Arbeit jeweils beträchtlich mehr Zeit als ihre Kolleginnen und Kollegen mit kaufmännischer Ausbildung. Dabei wurde sowohl ihr reduzierter Beschäftigungsgrad, als auch die durchschnittliche Bearbeitungszeit gemäss damaligen BIGA-Richtlinien bzw. heutigen seco-Richtlinien berücksichtigt. Diese Richtlinien sehen eine Bearbeitungszeit von 5,5 Stunden pro Erlassgesuch vor und beruhen auf einer Vollkostenrechnung, die in der ganzen Schweiz anerkannt ist. In diesen 5,5 Stunden sind so-

wohl Ferienanteile als auch Weiterbildungen eingerechnet. Das Abstellen der Anstellungsbehörde auf diese allgemein anerkannten und angewandten Richtlinien ist nicht willkürlich, zumal diese auf sämtliche betroffene Mitarbeitende Anwendung finden.

Die Qualität der geleisteten Arbeit wurde nicht beanstandet, aber die Quantität. Dieses Kriterium gehört mit zur Leistungsbeurteilung und kann dazu führen, dass inhaltlich gute Arbeiten hinsichtlich der Produktivität als ungenügend qualifiziert werden. Da die quantitative Arbeitsleistung von A. nur zwischen 30% und 50% von durchschnittlichen vergleichbaren Leistungen lag, wird das Kriterium der ungenügenden Leistung gemäss § 30 Abs. 2 lit. c PG erfüllt.

Die Anstellungsbehörde hatte seit Jahren den Verdacht, dass die ungenügenden Leistungen von A. auf gesundheitliche Probleme zurückzuführen waren, aber erst im Rahmen des Rekursverfahrens von den von A. eingereichten Arztberichten Kenntnis erhalten. A. hatte sich seit Jahren gegen eine derartige Untersuchung gewehrt und behauptet, gesund zu sein, obwohl sie seit 1995 wusste, dass sie unter einem sog. Sneddon-Syndrom litt, welches die Leistungsfähigkeit stark einschränken konnte. Erst infolge einer Kündigungsandrohung erklärte sich A. im Jahr 2002 zu einer neurologischen Untersuchung bereit. Aufgrund dieser Untersuchung stellte der Amtsarzt eine mindestens 50% eingeschränkte Arbeits- und Leistungsfähigkeit fest, da eine deutliche Beeinträchtigung der Aufmerksamkeit in verschiedenen Funktionsbereichen und ein erheblich vermindertes Arbeitstempo diagnostiziert worden waren. Auf Empfehlung des Amtsarztes unterbreitete die Anstellungsbehörde A. einen Teilpensionierungsvorschlag um 50% des regulären 50%-Beschäftigungsgrades, der jedoch von A. klar abgelehnt wurde.

Zusammenfassend kann festgehalten werden, dass die Krankheit von A. ursächlich war für die ungenügenden Leistungen. Die Anstellungsbehörde kam mit dem Angebot der Teilpensionierung der ihr obliegenden Fürsorgepflicht nach. Die Ablehnung durch A. kann nun nicht dazu führen, dass sie einen Anspruch auf Weiterbeschäftigung geltend machen kann oder die Anstellungsbehörde verpflichtet gewesen wäre, eine neue Stelle für A. zu suchen. Es handelt sich denn auch nicht um eine Kündigung infolge Stellenaufhebung, in deren Vorfeld eine Ersatzstelle hätte gesucht werden müssen. Durch die Erkrankung von A. ist ihre Leistungsfähigkeit allgemein eingeschränkt, es ist daher nicht ersichtlich, inwiefern sich die Leistungen an einer anderen Stelle hätten verbessern können.

### **3.**

Gemäss § 30 Abs. 3 PG kann eine Kündigung durch die Anstellungsbehörde aufgrund ungenügender Leistungen nur ausgesprochen werden, wenn eine angemessene Bewährungsfrist eingeräumt worden ist. Im vorliegenden Fall genügen die Hinweise der Anstellungsbehörde in den MAG's nicht den formellen Anforderungen an eine Bewährungsfrist. Eine solche Frist ist nur gesetzt, wenn sie einen klaren zeitlichen Endtermin enthält und wenn zudem der/die AdressatIn weiss, dass es darum geht, sich innerhalb dieser Frist zu bewähren. Deshalb macht eine Bewährungsfrist nur dort Sinn, wo dem/der betroffenen MitarbeiterIn eine Verbesserung der beanstandeten Leistungen überhaupt möglich ist. Im vorliegenden Fall wäre A. gemäss den ärztlichen Berichten eine Verbesserung der Leistungen gar nicht möglich gewesen wäre, weshalb die Auferlegung einer Bewährungsfrist in diesem speziellen Einzelfall keinen Sinn gemacht hätte. Ergänzend ist darauf hinzuweisen, dass A. genü-

gend Zeit gehabt hätte, die Leistungen zu verbessern, wenn es ihr möglich gewesen wäre. In casu ist es aber keine Frage des Willens, sondern des Könnens. Bei diesem Kündigungsgrund wird kein Verschulden seitens der/des Arbeitnehmenden vorausgesetzt; es genügt, wenn der Grund, welcher zur ungenügenden Leistung oder zur Nichterfüllung der Aufgabe geführt hat, bei der betroffenen Person liegt.

#### **4.**

In Bezug auf das von A. behauptete, gegen sie erfolgte Mobbing kann festgehalten werden, dass keine derartigen Anhaltspunkte im Verfahren ersichtlich sind. Die Anstellungsbehörde kam ihrer Fürsorgepflicht über Jahre in umfassender Weise nach, zuletzt indem sie A. aufgrund ihrer gesundheitlichen Situation eine Teilpensionierung anbot. Dafür sprechen auch die regelmässig durchgeführten MAG's sowie deren differenziert erfassten Beurteilungen. Im Übrigen ist der Vorwurf für die Beurteilung der Rechtmässigkeit der erfolgten Kündigung nicht relevant, da wie oben dargelegt, von A. tatsächlich ungenügende Leistungen erbracht wurden und diese erwiesenermassen auf ihre Krankheit zurückzuführen sind.

### **IV. Entscheid und Rechtskraft**

Zusammenfassend ist festzuhalten, dass im vorliegenden Fall die Voraussetzungen für eine Kündigung gemäss § 30 Abs. 2 lit. c Personalgesetz erfüllt sind. Der Rekurs von A. wurde abgewiesen. A. hat in der Folge den Entscheid angefochten und an das Verwaltungsgericht weitergezogen. Das Verwaltungsgericht hat den Entscheid der Personalrekurskommission geschützt und den Rekurs von A. abgewiesen.

Siehe auch *Kurzzusammenfassung der Erwägungen des Verwaltungsgerichts (VGE zu PRK-Fall Nr. 24) und Schlussfolgerungen des ZPD.*

### **V. Relevante Rechtsnormen**

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

§ 30 Abs. 3 PG: Bewährungsfrist