

BS_APPELLATIONSGERICHT VD.2021.138 vom 28. Februar 2022

BS Appellationsgericht, 2022-02-28, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bs_appellationsgericht_VD.2021.138

FR: BS_APPELLATIONSGERICHT VD.2021.138 du 28 février 2022

IT: BS_APPELLATIONSGERICHT VD.2021.138 del 28 febbraio 2022

Erwägungen

E. 1

1.1 Nach § 23 Abs. 2 des Gesetzes über die öffentlichen Spitäler des Kantons Basel-Stadt (ÖSpG, SG 331.100) kann gegen Verfügungen der Organe und Organisationseinheiten der als selbständige öffentlich-rechtliche Anstalten mit eigener Rechtspersönlichkeit ausgestalteten öffentlichen Spitäler gemäss dem Organisationsgesetz (OG, SG 153.100) Rekurs an den Verwaltungsrat erhoben werden. Ein solches öffentliches Spital ist gemäss § 1 Abs. 1 ÖSpG auch das Universitätsspital. Die Entscheide des Verwaltungsrates unterliegen gemäss § 23 Abs. 3 ÖSpG dem Rekurs an das Verwaltungsgericht. Daraus folgt die Zuständigkeit des Verwaltungsgerichts zur Beurteilung des Rekurses gegen den Entscheid des Verwaltungsrats des Universitätsspitals vom 21. Juni 2021. Die Rekurrentin ist als Verfügungsadressatin zum Rekurs legitimiert. Auf den rechtzeitig erhobenen und begründeten Rekurs ist somit einzutreten.

1.2 Das Verwaltungsgericht entscheidet gemäss § 88 Abs. 2 in Verbindung mit § 92 Abs. 1 Ziff. 11 des Gerichtsorganisationsgesetzes (GOG, SG 154.100) als Dreiergericht. Seine Kognition richtet sich nach der allgemeinen Vorschrift von § 8 des Verwaltungsrechtspflegegesetzes (VRPG, SG 270.100). Danach prüft das Gericht, ob die Verwaltung bzw. das Spital öffentliches Recht nicht oder nicht richtig angewendet, den Sachverhalt unrichtig festgestellt, wesentliche Form- oder Verfahrensvorschriften verletzt oder ihr bzw. sein Ermessen überschritten oder missbraucht hat. Die Angemessenheit des angefochtenen Entscheids hat das Verwaltungsgericht mangels einer besonderen gesetzlichen Grundlage nicht zu überprüfen (VGE VD.2016.248 vom 16. Januar 2018 E. 1.1, mit weiteren Hinweisen).

Dabei gilt im Rekursverfahren vor Verwaltungsgericht das Rügeprinzip. Das Gericht prüft einen angefochtenen Entscheid gestützt auf die Begründungsobliegenheit gemäss § 16 Abs. 2 Satz 1 VRPG nicht von sich aus unter allen in Frage kommenden Aspekten, sondern untersucht nur die rechtzeitig vorgebrachten konkreten Beanstandungen. Die Rekurrentin hat ihren Standpunkt substantiiert vorzutragen und sich mit den Erwägungen im angefochtenen Entscheid auseinanderzusetzen (Wullschleger/Schröder, Praktische Fragen des Verwaltungsprozesses im Kanton Basel-Stadt, in: BJM 2005, S. 277, 305; Stamm, Die Verwaltungsgerichtsbarkeit, in: Buser [Hrsg.], Neues Handbuch des Staats- und Verwaltungsrechts des Kantons Basel-Stadt, Basel 2008, S. 477, 504; VGE VD.2019.239 vom 28. Januar 2020 E. 1.3, mit weiteren Hinweisen).

1.3 Bis zum 31. Dezember 2015 richteten sich die Anstellungsverhältnisse mit dem Universitätsspital gestützt auf § 28 Abs. 1 ÖSpG inhaltlich nach dem Personalgesetz (PG, SG 162.100) und dem Gesetz betreffend Einreihung und Entlohnung der Mitarbeiterinnen

und Mitarbeiter des Kantons Basel-Stadt (Lohngesetz [LG], SG 164.100). Seit dem 1. Januar 2016 ist der Gesamtarbeitsvertrag USB / FPS / UPK (nachfolgend: GAV) in Kraft.

E. 2

2.1 Im Verwaltungsverfahren gilt grundsätzlich die Untersuchungsmaxime (VGE VD.2020.239 vom 22. April 2021 E. 2.5; Häfelin/Müller/Uhlmann, Allgemeines Verwaltungsrecht, 8. Auflage, Zürich 2020, N 990). Der Untersuchungsgrundsatz bedeutet, dass die Behörde den Sachverhalt von Amts wegen richtig und vollständig abzuklären hat (VGE VD.2020.239 vom 22. April 2021 E. 2.5; vgl. Häfelin/Müller/Uhlmann, a.a.O., N 988; Kiener/Rütsche/Kuhn, Öffentliches Verfahrensrecht, 3. Auflage, Zürich 2021, N 92). Die Untersuchungsmaxime wird durch die Mitwirkungspflicht der Parteien erheblich relativiert (VGE VD.2020.239 vom 22. April 2021 E. 2.5; Häfelin/Müller/Uhlmann, a.a.O., N 990). Die Untersuchungsmaxime gilt nicht absolut und befreit die Parteien nicht von einer aktiven Mitwirkung (BGer 5A_962/2019 vom 3. Februar 2020 E. 4.4; VGE VD.2020.239 vom 22. April 2021 E. 2.5). In Anlehnung an Art. 13 Abs. 1 lit. a des Verwaltungsverfahrensgesetzes (VwVG, SR 172.021) sind die Parteien insbesondere in einem Verfahren, das sie durch ein eigenes Begehren eingeleitet haben, zur Mitwirkung an der Feststellung des Sachverhalts verpflichtet (VGE VD.2020.239 vom 22. April 2021 E. 2.5; Schwank, Das verwaltungsinterne Rekursverfahren des Kantons Basel-Stadt, Diss. Basel 2003, S. 182). Aus dem Grundsatz von Treu und Glauben (Art. 5 Abs. 3 der Bundesverfassung [BV, SR 101]) ergibt sich eine Mitwirkungspflicht der Parteien insbesondere mit Bezug auf Tatsachen, die für die Behörde nicht oder nur schwer zugänglich sind, sowie in Bezug auf Tatsachen, welche die Parteien besser kennen als die Behörde und die ohne die Mitwirkung der Parteien nicht oder nicht mit vertretbarem Aufwand erhoben werden können (VGE VD.2020.239 vom 22. April 2021 E. 2.5; Kölz/Häner/Bertschi, Verwaltungsverfahren und Verwaltungsrechtspflege des Bundes, 3. Auflage, Zürich 2013, N 464; Krauskopf/Emmenegger/Babey, in: Waldmann/Weissenberger [Hrsg.], Praxiskommentar Verwaltungsverfahrensgesetz [VwVG], 2. Auflage, Zürich 2016, Art. 13 N 35-37). Bei einer Verletzung der Mitwirkungspflicht kann die Behörde grundsätzlich aufgrund der Akten entscheiden (vgl. Auer/Binder, in: Auer et al. [Hrsg.], Bundesgesetz über das Verwaltungsverfahren Kommentar, 2. Auflage, Zürich 2019, Art. 13 N 35 und 40; Krauskopf/Emmenegger/Babey, a.a.O., Art. 13 N 72 und 80 f.).

2.2 Die Rekurrentin macht geltend, der Verwaltungsrat habe den Untersuchungsgrundsatz verletzt, indem er nicht abgeklärt habe, ob der Arbeitgeber von ihrer Tuberkuloseerkrankung und von der Ansteckung am Arbeitsplatz Kenntnis gehabt habe, und indem er keine Abklärungen zur Krankengeschichte und zur Sperrfrist getroffen habe (Rekursbegründung Ziff. 46).

2.3 Wie nachstehend dargelegt wird, ist davon auszugehen, dass die Tuberkulose keinen Grund für die seit dem 6. Februar 2020 bestehende Arbeitsunfähigkeit der Rekurrentin darstellt (vgl. unten E. 4.3). Unter diesen Umständen ist nicht ersichtlich und wird von der Rekurrentin nicht dargelegt, weshalb es rechtserheblich sein sollte, ob der Arbeitgeber Kenntnis davon gehabt hat, dass bei der Rekurrentin eine latente Tuberkulose diagnostiziert worden ist, ob die Ansteckung am Arbeitsplatz erfolgt ist und ob der Arbeitgeber auch davon Kenntnis gehabt hat. Daher ist der Verwaltungsrat nicht verpflichtet gewesen, diesbezüglich Abklärungen vorzunehmen, und sind betreffend diese Sachverhaltselemente auch im verwaltungsgerichtlichen Rekursverfahren keine Feststellungen zu treffen. Die

Rüge, der Verwaltungsrat habe diesbezüglich den Untersuchungsgrundsatz verletzt (Rekursbegründung Ziff. 46), ist unbegründet. Auf die Sachverhaltsrügen betreffend die Ursachen der Tuberkuloseerkrankung und die diesbezüglichen Kenntnisse des Arbeitgebers (vgl. Rekursbegründung Ziff. 12-14 und 72-76) ist mangels Rechtserheblichkeit nicht weiter einzugehen.

2.4 Die Behauptung, der Verwaltungsrat habe keine Abklärungen zur Krankengeschichte und zur Sperrfrist vorgenommen, ist unrichtig. Das Universitätsspital holte einen Bericht des Vertrauensarztes ein. Dieser beruht auf Aktenstudium sowie einer ausführlichen Anamnese und einem Gespräch mit der Rekurrentin (vgl. Bericht vom 4. Juni 2020 S. 1). Unter anderem gestützt auf diesen Bericht stellte der Verwaltungsrat fest, dass die Rekurrentin seit dem 6. Februar 2020 aus psychischen Gründen arbeitsunfähig gewesen sei und die Sperrfrist von 180 Tagen im Zeitpunkt der Kündigung vom 26. August 2020 abgelaufen gewesen sei (vgl. angefochtener Entscheid E. 7.2). Damit ist die Rüge, der Verwaltungsrat habe den Untersuchungsgrundsatz verletzt (Rekursbegründung Ziff. 46), auch diesbezüglich unbegründet.

E. 2.3

und unten E. 4.3). Dass der Arbeitgeber im Zeitpunkt des Zuweisungsschreibens Kenntnis von der Tuberkuloseerkrankung gehabt habe, konnte die Rekurrentin zudem bereits aufgrund der Wiedergabe des Inhalts des Zuweisungsschreibens im Bericht des Vertrauensarztes geltend machen und hat sie gestützt darauf auch geltend gemacht (Rekursbegründung Ziff. 58 und 73). Damit ist nicht ersichtlich, welchen Einfluss die fehlende Einsicht der Rekurrentin in das Zuweisungsschreiben auf das Verfahren gehabt haben könnte. Folglich wäre der angefochtene Entscheid selbst dann nicht aufzuheben, wenn eine Verletzung des Anspruchs auf rechtliches Gehör bejaht würde.

E. 2.3.9

Abs. 1 GAV übertragen.

4.4.3 Am

E. 2.5

2.5.1 Die Rekurrentin beantragt die Edition der Akten des personalärztlichen Diensts (Rekursbegründung Ziff. 14 und 38). Die einzigen konkreten Tatsachenbehauptungen, denen dieser Beweisantrag zugeordnet werden kann, sind die Behauptungen, der personalärztliche Dienst habe der Rekurrentin die Diagnose einer latenten Tuberkulose gestellt, der Arbeitgeber habe von dieser Diagnose Kenntnis gehabt und die Ansteckung der Rekurrentin sei auf einen Kontakt mit einer Patientin im Jahr 2018 zurückzuführen (vgl. Rekursbegründung Ziff. 12-14). Wie bereits erwähnt (vgl. oben E. 2.3) ist es nicht rechtserheblich, seit wann der Arbeitgeber von der Diagnose Kenntnis hat und ob die Ansteckung am Arbeitsplatz erfolgt ist. Ein anderer Grund, weshalb das medizinische Dossier des personalärztlichen Diensts für die Feststellung des rechtserheblichen Sachverhalts relevant sein sollte, ist nicht ersichtlich und wurde von der Rekurrentin in der Rekursbegründung nicht dargelegt. Der diesbezügliche Beweisantrag ist daher abzuweisen.

2.5.2 Das Universitätsspital bemerkte in seiner Vernehmlassung, die Rekurrentin habe nicht belegen können, dass sie ab dem 6. Februar 2020 aufgrund der angeblichen Tuberkulose, an der sie bereits seit 2018 leide, arbeitsunfähig gewesen sei (Vernehmlassung Universitätsspital Ziff. 33). In ihrer diesbezüglichen Replik verweist die Rekurrentin auf die

schon beantragte Edition der Akten des personalärztlichen Diensts, soweit das Universitätsspital eine Beweislosigkeit zu ihren Lasten behaupten wolle (Replik Ziff. 71). Falls die Rekurrentin damit die Akten des personalärztlichen Diensts auch als Beweismittel für die Behauptung, sie sei aufgrund der Tuberkulose arbeitsunfähig gewesen, anrufen will, handelt es sich bei diesem Beweisantrag um ein unzulässiges Novum. Aus einem Beweisantrag muss hervorgehen, für welche rechtserhebliche Tatsache mit dem Beweismittel der Beweis oder der Gegenbeweis erbracht werden soll (VGE VD.2020.27 vom 1. Dezember 2020 E. 1.6, VD.2017.49 vom 20. Juli 2018 E. 2, VD.2017.150 vom 14. Mai 2018 E. 2.2). In Anwendung von § 16 Abs. 2 VRPG müssen nach feststehender Praxis des Verwaltungsgerichts bereits mit der Rekursbegründung alle Sachverhaltsvorbringen erhoben und belegt werden (VGE VD.2020.35 vom 14. Juli 2020 E. 4.2, VD.2019.75 vom 26. Juni 2019 E. 2.4, VD.2016.96 vom 5. November 2016 E. 4.4.6). In späteren Eingaben kann die Rekurrentin keine Novenmehr vorbringen, es sei denn, die neuen Tatsachen oder Beweismittel hätten sich erst später ereignet oder seien erst später bekannt geworden oder es habe zu den betreffenden Vorbringen vorher kein Anlass bestanden (VGE 765/2007 vom 7. November 2008 E. 5; Wullschleger/Schröder, a.a.O., S. 307). Nach der jüngeren Praxis des Verwaltungsgerichts sind sogar nur noch echte Novenzulässig (VGE VD.2016.96 vom 5. November 2016 E. 4.4.6, VD.2015.133 vom 8. Dezember 2015 E. 4.3.1, VD.2014.99 vom 21. Mai 2015 E. 1.3.2). In ihrer Rekursbegründung stellte die anwaltlich vertretene Rekurrentin die Behauptung, sie sei aufgrund der Tuberkulose arbeitsunfähig gewesen, erst nach dem Beweisantrag auf Edition der Akten des personalärztlichen Diensts auf, und nannte sie als Beweismittel dafür ausschliesslich einen Behandlungseintrag ihres Hausarztes vom 25. Februar 2020 (Rekursbegründung Ziff. 15). Damit bezog sich der Beweisantrag auf Edition der Akten des personalärztlichen Diensts eindeutig nicht auf die Behauptung, die Rekurrentin sei aufgrund der Tuberkulose arbeitsunfähig gewesen. Da der Verwaltungsrat im angefochtenen Entscheid feststellte, die Rekurrentin habe nicht bewiesen, dass sie wegen der Tuberkulose seit dem 6. Februar 2020 arbeitsunfähig gewesen sei, hätte die Rekurrentin Anlass gehabt, die Akten des personalärztlichen Diensts bereits in ihrer Rekursbegründung als Beweismittel für ihre behauptete Arbeitsunfähigkeit aufgrund der Tuberkulose anzurufen, wenn sie geglaubt hätte, darin finde sich ein geeignetes Beweismittel. Auf den wenn überhaupt erst in der Replik gestellten Beweisantrag ist daher wegen Verspätung nicht einzutreten. Im Übrigen wäre der Beweisantrag auf Edition der Akten des personalärztlichen Diensts abzuweisen, weil nicht ersichtlich ist und von der Rekurrentin selbst in ihrer Replik nicht dargelegt wird, in welcher Form sich darin ein Beweismittel für die behauptete Arbeitsunfähigkeit aufgrund der Tuberkulose finden könnte.

E. 3

Die Rekurrentin macht verschiedene Verletzungen ihres Anspruchs auf rechtliches Gehör geltend.

E. 3.1

Sie bringt vor, das Universitätsspital habe ihren Anspruch auf rechtliches Gehör verletzt, indem es sie vor dem Erlass der Verfügung vom 26. August 2020 nicht hinreichend orientiert habe (vgl. Rekursbegründung Ziff. 49 ff.). Der Anspruch auf rechtliches Gehör gemäss Art. 29 Abs. 2 BV umfasst das Recht auf vorgängige Orientierung (Kölz/Häner/Bertschi, a.a.O., N 214). Die Parteien haben damit das Recht, in geeigneter Weise über die entscheidungswesentlichen Vorgänge und Grundlagen vorweg orientiert zu

werden. Wie weit dieses Recht geht, lässt sich nicht generell, sondern nur unter Würdigung der konkreten Umstände beurteilen. Entscheidend ist, ob der Betroffenen ermöglicht worden ist, ihren Standpunkt wirksam zur Geltung zu bringen (BGE 144 I 11 E. 5.3 S. 17 f.). Mit Schreiben an die Rekurrentin vom 4. August 2020 stellte das Universitätsspital fest, dass die Rekurrentin seit dem 6. Februar 2020 krankheitsbedingt ganz arbeitsunfähig sei und ihr gesundheitlicher Zustand eine vollumfängliche Aufnahme der Arbeit nicht zulasse, und erklärte das Universitätsspital, dass es sich deshalb veranlasst sehe, eine Auflösung des Arbeitsverhältnisses gemäss Ziff. 2.3.2 lit. a GAV wegen vollumfänglicher oder teilweiser Verhinderung an der Aufgabenerfüllung wegen Krankheit in Betracht zu ziehen. Aufgrund dieser Angaben war für die anwaltlich vertretene Rekurrentin ohne weiteres erkennbar, dass gemäss der provisorischen Würdigung des Universitätsspitals aufgrund einer krankheitsbedingten Arbeitsunfähigkeit der Rekurrentin seit dem 6. Februar 2020 die Voraussetzungen einer Kündigung gemäss Ziff. 2.3.2 Abs. 2 lit. a GAV erfüllt und die Sperrfrist gemäss Ziff. 2.3.9 Abs. 1 GAV abgelaufen waren. Mit dieser Orientierung wurde der Rekurrentin ermöglicht, ihren Standpunkt wirksam zur Geltung zu bringen. Weitergehende Informationen waren dazu entgegen der Ansicht der Rekurrentin nicht erforderlich. Insbesondere brauchte sich das Universitätsspital vor dem Erlass der Verfügung nicht näher zu den Gründen der krankheitsbedingten Arbeitsunfähigkeit äussern, weil diese der Rekurrentin als direkt Betroffener am besten bekannt waren und sie daher auch ohne weitere Informationen hätte geltend machen können, es fehle an einer auf eine Krankheit zurückzuführenden Arbeitsunfähigkeit von mehr als 180 Tagen.

E. 3.2

3.2.1 Die Rekurrentin ist sodann der Ansicht, ihr Anspruch auf rechtliches Gehör sei auch deshalb verletzt worden, weil ihr nicht genügend Akteneinsicht gewährt worden sei (vgl. Rekursbegründung Ziff. 54 ff.).

3.2.2 Der Anspruch auf rechtliches Gehör gemäss Art. 29 Abs. 2 BV umfasst auch das Recht auf Akteneinsicht (BGE 135 II 286 E. 5.1 S. 293; VGE VD.2018.205 vom 29. Mai 2019 E. 2.1.2; Waldmann, in: Basler Kommentar, 2015, Art. 29 BV N 44 und 44). Das Akteneinsichtsrecht bezieht sich grundsätzlich auf sämtliche verfahrensbezogenen Akten, die geeignet sind, Grundlage des Entscheids zu bilden (BGE 132 V 387 E. 3.2 S. 389; VGE VD.2018.205 vom 29. Mai 2019 E. 2.1.2, VD.2017.150 vom 14. Mai 2018 E. 2.2; Waldmann/Oeschger, in: Waldmann/Weissenberger [Hrsg.], Praxiskommentar VwVG, 2. Auflage, Zürich 2016, Art. 26 N 60; Kölz/Häner/ Bertschi, a.a.O., N 494). Nicht erforderlich ist, dass die Akten den Entscheid in der Sache tatsächlich beeinflussen könnten (BGer 1C_88/2011 vom 15. Juni 2011 E. 3.4; VGE VD.2018.205 vom 29. Mai 2019 E. 2.1.2, VD.2017.150 vom 14. Mai 2018 E. 2.2). Die Einsicht in Akten, die für ein bestimmtes Verfahren erstellt oder beigezogen worden sind, kann demnach nicht mit der Begründung verweigert werden, die fraglichen Akten seien für den Verfahrensausgang belanglos. Es muss vielmehr dem Betroffenen selbst überlassen sein, die Relevanz der Akten zu beurteilen (BGE 132 V 387 E. 3.2 S. 389; BGer 1C_88/2011 vom 15. Juni 2011 E. 3.4; VGE VD.2018.205 vom 29. Mai 2019 E. 2.1.2; Kölz/Häner/Bertschi, a.a.O., N 494). Auch wenn der Gegenstand des Akteneinsichtsrechts damit weit umschrieben wird, ist die Ansicht der Rekurrentin, im Verfahren betreffend die Kündigung umfasse das Akteneinsichtsrecht alle Akten, die das Arbeitsverhältnis zum Gegenstand haben (vgl. Rekursbegründung Ziff. 57), falsch. Viele das Arbeitsverhältnis betreffende Akten wurden nicht im Hinblick auf das Verfahren betreffend die Kündigung erstellt. Zumindest ein Teil

davon ist auch nicht geeignet, Grundlage des Entscheids über die Kündigung zu bilden. Soweit diese Akten vom Arbeitgeber für das Verfahren betreffend die Kündigung nicht beigezogen worden sind, bilden sie auch nicht Gegenstand des Akteneinsichtsrechts.

3.2.3 Die Rekurrentin macht geltend, in den Personalakten, die ihr vor dem Erlass der Verfügung am 12. August 2020 zugestellt worden sind, hätten die folgenden Dokumente gefehlt: der GAV, das im Bericht des Vertrauensarztes vom 4. Juni 2020 erwähnte Zuweisungsschreiben, das Aufgebot zur personalärztlichen Untersuchung vom 16. Juni 2018, das Schreiben der Rekurrentin vom 24. April 2020 und die Korrespondenz im Zusammenhang mit der Entbindungserklärung (vgl. angefochtener Entscheid Sachverhalt Ziff. 13 und E. 5.5 f.).

Der GAV ist unter anderem auf der Homepage des Universitätsspitals abrufbar (https://www.unispitalbasel.ch/fileadmin/unispitalbaselch/Ihr_Arbeitgeber/Startseite_Karriere/RZ_US_B_GAV_Broschuere_A5_web.pdf). Zudem zitierte die Rekurrentin in ihrer Stellungnahme vom 21. August 2020 (Ziff. 2.1, 2.5 und 2.7) und in ihrer Rekursbegründung vom 25. September 2020 (Ziff. 2, 40, 50 f., 54, 59-61, 69 und 72-74) Bestimmungen des GAV. Folglich war ihr dieser offensichtlich bekannt. Das Aufgebot zur personalärztlichen Untersuchung vom 16. Juni 2018, das Schreiben der Rekurrentin vom 24. April 2020 und die Korrespondenz im Zusammenhang mit der Entbindungserklärung wurden in der Rekursbegründung vom 25. September 2020 erwähnt und dieser beigelegt (Rekursbegründung vom 25. September 2020 Ziff. 16, 20, 26-29 und 43 mit Beilagen 5, 6, 8 und 9). Damit verfügte die Rekurrentin nachweislich auch über diese Dokumente. Aus den vorstehenden Gründen begründet der Umstand, dass sich der GAV, das Aufgebot zur personalärztlichen Untersuchung vom 16. Juni 2018, das Schreiben der Rekurrentin vom 24. April 2020 und die Korrespondenz im Zusammenhang mit der Entbindungserklärung nicht in den Personalakten befunden haben, die der Rekurrentin vor dem Erlass der Verfügung zugestellt worden sind, keine Verletzung ihres Anspruchs auf rechtliches Gehör. Der Verwaltungsrat erwog, diese Dokumente seien nicht entscheidrelevant (angefochtener Entscheid E. 5.6). Entgegen der Ansicht der Rekurrentin (Rekursbegründung Ziff. 58 f.) kann daraus nicht abgeleitet werden, der Verwaltungsrat habe diese Beweismittel nicht berücksichtigt. Dass er ihre Entscheidrelevanz anders einschätzte als die Rekurrentin, begründet keine Verletzung ihres Anspruchs auf rechtliches Gehör.

3.2.4 Die Rekurrentin macht geltend, sie habe nie Einsicht in das im Bericht des Vertrauensarztes vom 4. Juni 2020 erwähnte Zuweisungsschreiben erhalten (vgl. Rekursbegründung Ziff. 58). Das Zuweisungsschreiben sei deshalb relevant, weil daraus ersichtlich sei, dass ihr Arbeitgeber von der Diagnose einer latenten Tuberkulose und ihrer Zugehörigkeit zu einer Risikogruppe gemäss der vom 13. März bis 22. Juni 2020 geltenden Verordnung 2 über Massnahmen zur Bekämpfung des Coronavirus (COVID-19; COVID-19-Verordnung 2, SR 818.101.24) gewusst habe und der Arbeitgeber darin erklärt, sie sei bereits mehrmals wegen mangelhaftem Verhalten aufgefallen (vgl. Rekursbegründung Ziff. 58; Stellungnahme vom 9. Dezember 2021). Dieser Einschätzung kann nicht gefolgt werden. Relevant für den Entscheid über die Kündigung ist nicht das Zuweisungsschreiben, sondern der Bericht des Vertrauensarztes, in dem insbesondere auch die Fragen des Arbeitgebers wiedergegeben werden. Die Kenntnis des Arbeitgebers von der Diagnose einer latenten Tuberkulose ist für den Entscheid über die Kündigung irrelevant (vgl. oben E. 2.3). Genauso unerheblich für den Entscheid über die Kündigung ist, ob der Arbeitgeber bereits vor dem Bericht des Vertrauensarztes vom 4. Juni 2020 Kenntnis von

der Zugehörigkeit der Rekurrentin zu einer Risikogruppe gemäss der COVID-19-Verordnung 2 gehabt hat. Dass diese Tatsache dem Arbeitgeber spätestens seit dem erwähnten Bericht bekannt gewesen ist, ergibt sich daraus, dass sie darin bejaht wird. Dass der Arbeitgeber im Zuweisungsschreiben erwähnt hat, die Rekurrentin sei bereits mehrmals wegen mangelhaftem Verhalten aufgefallen, ist für den Entscheid über die Kündigung irrelevant, weil das an den Vertrauensarzt gerichtete Zuweisungsschreiben vom 7. Mai 2020 nicht geeignet ist, Grundlage für den Entscheid über den wahren Grund der Kündigung vom 26. August 2020 zu bilden. Aus den vorstehenden Gründen handelt es sich beim Zuweisungsschreiben nicht um ein verfahrensbezogenes Aktenstück, das geeignet ist, Grundlage des Entscheids über die Kündigung zu bilden. Aus der Tatsache, dass das Gericht das Zuweisungsschreiben zur Prüfung, ob es geeignet ist, Grundlage des Entscheids zu bilden, beigezogen hat, kann nichts Gegenteiliges abgeleitet werden. Folglich ist das Schreiben im Verfahren betreffend die Kündigung nicht Gegenstand des Akteneinsichtsrechts und haben die Vorinstanzen den Anspruch der Rekurrentin auf rechtliches Gehör nicht verletzt, indem sie ihr keine Einsicht in das Schreiben gewährt haben. Im Übrigen wäre die Verletzung im vorliegenden Verfahren geheilt worden, wenn mit der Rekurrentin angenommen würde, die Vorinstanzen hätten ihren Anspruch auf rechtliches Gehör verletzt, indem sie ihr keine Einsicht in das Zuweisungsschreiben gewährt haben.

Eine nicht besonders schwerwiegende Verletzung des rechtlichen Gehörs kann ausnahmsweise geheilt werden, wenn die betroffene Person die Möglichkeit erhält, sich vor einer Rechtsmittelinstanz, die in tatsächlicher und rechtlicher Hinsicht über die gleiche Prüfungsbefugnis (Kognition) wie die Vorinstanz verfügt, zu äussern (vgl. BGE 137 I 195 E. 2.3.2 S. 197, 133 I 201 E. 2.2 S. 204, 129 I 129 E. 2.2.3 S. 135; VGE VD.2018.205 vom 29. Mai 2019 E. 2.1.2, VD.2018.87 vom 5. Februar 2019 E. 2.1.2; Häfelin/Müller/Uhlmann, a.a.O., N 1175; Kölz/Häner/Bertschi, a.a.O., N 548). Bei einer schwerwiegenden Verletzung des Anspruchs auf rechtliches Gehör ist eine Heilung dagegen nur anzunehmen, wenn und soweit die Rückweisung zu einem formalistischen Leerlauf und damit zu unnötigen Verzögerungen führen würde, die mit dem (der Anhörung gleichgestellten) Interesse der betroffenen Partei an einer beförderlichen Beurteilung der Sache nicht zu vereinbaren wären (BGE 137 I 195 E. 2.3.2 S. 197 f., 133 I 201 E. 2.2 S. 204 f.; VGE VD.2018.205 vom 29. Mai 2019 E. 2.1.2, VD.2018.87 vom 5. Februar 2019 E. 2.1.2; vgl. Kölz/Häner/Bertschi, a.a.O., N 548). Hinsichtlich Sachverhaltsfeststellung und Rechtsanwendung verfügt das Verwaltungsgericht über die gleiche freie Kognition wie die Vorinstanz (vgl. § 23 Abs. 2 ÖSpG in Verbindung mit § 45 lit. a und b OG sowie § 8 Abs. 1 VRPG). Die Kognition des Verwaltungsgerichts ist gegenüber derjenigen der Vorinstanz nur insoweit eingeschränkt, als ihm die Überprüfung der Angemessenheit von Ermessensentscheiden verwehrt ist (vgl. § 23 Abs. 2 ÖSpG in Verbindung mit § 45 lit. c OG und § 8 Abs. 5 VRPG). Wenn die Vorinstanz keine Ermessensfragen zu beurteilen gehabt hat, ist diese Kognitionsbeschränkung für die Frage der Möglichkeit der Heilung einer Gehörsverletzung jedoch nicht relevant und eine solche trotzdem möglich (VGE VD.2017.196 vom 7. Juni 2018 E. 2.3, VD.2017.197 vom 19. Dezember 2017 E. 2.3, VD.2015.179, VD.2015.180, VD.2015.181, VD.2015.182, VD.2015.184 und VD.2015.185 vom 16. September 2016 E. 8.6). Im vorliegenden Fall hatte der Verwaltungsrat keine Ermessensfragen zu beurteilen. Auch im vorliegenden verwaltungsgerichtlichen Rekursverfahren stehen keine Ermessensfragen zur Diskussion. Da das Zuweisungsschreiben für den Ausgang des Verfahrens unerheblich ist und die Rekurrentin

nur von einem einzigen Aktenstück von vielen keine Kenntnis gehabt hat, wöge eine allfällige Verletzung ihres Anspruchs auf rechtliches Gehör leicht. Mit Verfügung vom 2. Dezember 2021 stellte der verfahrensleitende Appellationsgerichtspräsident das Zuweisungsschreiben (E-Mail vom 7. Mai 2020) der Rekurrentin zu und gewährte er ihr die Möglichkeit, sich dazu zu äussern. Damit wurde eine allfällige Verletzung des Anspruchs auf rechtliches Gehör im verwaltungsgerichtlichen Rekursverfahren geheilt.

Der Anspruch auf rechtliches Gehör ist formeller Natur, womit seine Verletzung an sich ungeachtet der materiellen Begründetheit des Rechtsmittels zu dessen Gutheissung und zur Aufhebung des angefochtenen Entscheids führt (BGE 143 IV 380 E. 1.4.1 S. 386; BGer 4A_27/2018 vom 3. Januar 2019 E. 3.2.4). Der Anspruch auf rechtliches Gehör ist aber trotz seiner formellen Natur nicht Selbstzweck, sondern dient, wie das Verfahrensrecht überhaupt, der Verwirklichung des materiellen Rechts (BGer 4A_40/2019 vom 2. Mai 2019 E. 4; vgl. BGE 143 IV 380 E. 1.4.1 S. 386). Daher ist der angefochtene Entscheid nicht aufzuheben, wenn nicht ersichtlich ist, welchen Einfluss die Verletzung des rechtlichen Gehörs auf das Verfahren haben konnte (BGE 143 IV 380 E. 1.4.1 S. 386; BGer 4A_424/2018 vom 29. Januar 2019 E. 5.2.2). Die Rekurrentin begründet die angebliche Relevanz des Zuweisungsschreibens für das vorliegende Verfahren ausschliesslich damit, dass darin die Kenntnis des Arbeitgebers von ihrer Tuberkuloseerkrankung festgehalten werde (Rekursbegründung Ziff. 58). Wie sich aus den vorstehenden und den nachstehenden Erwägungen ergibt, ist die Tuberkuloseerkrankung für das vorliegende Verfahren irrelevant (vgl. oben E).

E. 4

4.1 Gemäss Ziff. 2.3.2 Abs. 2 GAV kann der Arbeitgeber das Arbeitsverhältnis nach Ablauf der Probezeit aus sachlichen Gründen kündigen. Ein sachlicher Grund ist gemäss Ziff. 2.3.2 Abs. 2 lit. a GAV insbesondere die vollumfängliche oder teilweise Verhinderung an der Aufgabenerfüllung wegen Krankheit oder Unfall. Im Fall der Arbeitsverhinderung wegen Krankheit oder Unfall gilt gemäss Ziff. 2.3.9 Abs. 1 GAV nach Ablauf der Probezeit während des ersten Dienstjahrs eine Sperrfrist von 90 Tagen und danach eine solche von 180 Tagen. Nach dieser Frist kann das Anstellungsverhältnis aufgelöst werden, wobei die individuelle Situation berücksichtigt wird. Gemäss Rechtsprechung und Lehre zu Art. 336c Abs. 1 lit. b OR löst jede neue Krankheit oder jeder neue Unfall eine eigenständige Sperrfrist aus, selbst wenn sie oder er in eine schon bestehende Sperrfrist fällt (Portmann/Rudolph, in: Basler Kommentar, 7. Auflage 2020, Art. 336c OR N 9 mit Nachweisen). Dies muss auch für Ziff. 2.3.9 Abs. 1 GAV gelten.

4.2 Im angefochtenen Entscheid stellte der Verwaltungsrat fest, dass die Rekurrentin seit dem 6. Februar 2020 aus psychischen Gründen wegen Krankheit 100 % arbeitsunfähig gewesen sei und im Zeitpunkt der Kündigung vom 26. August 2020 eine fortgesetzte Arbeitsunfähigkeit vorgelegen habe (vgl. angefochtener Entscheid E. 7.2 und 9.5). Die Rügen der Rekurrentin sind nicht geeignet, Zweifel an der Richtigkeit dieser Feststellungen zu erwecken. Im Bericht des Vertrauensarztes vom 4. Juni 2020 wird erwähnt, dass die Rekurrentin gemäss dem Attest ihres Hausarztes seit dem 6. Februar 2020 krankheitsbedingt 100 % arbeitsunfähig gewesen sei. Der Vertrauensarzt erklärte, die vom Hausarzt attestierte Arbeitsunfähigkeit betrachte er aufgrund der psychischen Belastungssituation der Rekurrentin als korrekt. Entgegen der Ansicht der Rekurrentin stellt die psychische Belastungssituation damit gemäss der Einschätzung des Vertrauensarztes seit dem 6. Februar 2020 und nicht erst seit dem Gespräch vom 3. Juni 2020 die Ursache für

die Arbeitsunfähigkeit dar. Der Vertrauensarzt forderte relevante Unterlagen an und stützte seinen Bericht auf Aktenstudium, eine ausführliche Anamnese und ein Gespräch mit der Rekurrentin (Bericht vom 4. Juni 2020 S. 1). Weshalb es ihm auf dieser Grundlage nicht hätte möglich sein sollen, die psychische Ursache bereits für die Zeit vor dem Gespräch vom 3. Juni 2020 festzustellen, ist nicht ersichtlich und wird von der Rekurrentin nicht dargelegt. In der aktuellen Situation erwartete der Vertrauensarzt gemäss seinem Bericht vom 4. Juni 2020 in den nächsten mindestens drei Monaten keine deutliche Verbesserung bezüglich der Arbeitsunfähigkeit der Rekurrentin. Damit ist davon auszugehen, dass die Rekurrentin entsprechend den Feststellungen im angefochtenen Entscheid seit dem 6. Februar 2020 wegen einer psychischen Belastungssituation und damit wegen ein und derselben Krankheit 100 % arbeitsunfähig gewesen ist und im Zeitpunkt der Kündigung vom 26. August 2020 eine fortgesetzte Arbeitsunfähigkeit vorgelegen hat. Folglich ist die Sperrfrist am 3. August 2021 abgelaufen und hat am 26. August 2020 ein sachlicher Grund für die Kündigung des Arbeitsverhältnisses durch den Arbeitgeber vorgelegen.

4.3 Im angefochtenen Entscheid stellte der Verwaltungsrat fest, die Rekurrentin habe nicht bewiesen, dass sie wegen der Tuberkulose seit dem 6. Februar 2020 arbeitsunfähig gewesen sei. Weder mit ihrer Stellungnahme im Rahmen des rechtlichen Gehörs noch im laufenden Verfahren habe sie einen Arztbericht vorgelegt, der ihre Behauptung belegen würde (angefochtener Entscheid E. 9.5). Im verwaltungsgerichtlichen Rekursverfahren behauptet die Rekurrentin, der Hausarzt habe ihr ab dem 6. Februar 2020 aufgrund der Diagnose einer latenten Tuberkulose eine vollumfängliche Arbeitsunfähigkeit attestiert (Rekursbegründung Ziff. 15). Für diese Behauptung bleibt sie jedoch erneut jeglichen Beweis schuldig. Dem Behandlungseintrag vom 25. Februar 2020 (Rekursbeilage 7) kann zwar entnommen werden, dass bei der Rekurrentin im Jahr 2018 und am 28. Januar 2020 eine latente Tuberkulose diagnostiziert worden ist. Dass diese Diagnose irgendeinen Einfluss auf die Arbeitsfähigkeit der Rekurrentin gehabt hätte, kann dem eingereichten Dokument aber nicht entnommen werden. Zudem ist kein Grund ersichtlich, weshalb die bereits seit 2018 bestehende Diagnose einer latenten Tuberkulose am 6. Februar 2020 plötzlich zu einer Arbeitsunfähigkeit geführt haben sollte. Die behaupteten Auswirkungen der Diagnose auf ihre Arbeitsfähigkeit kennt die Rekurrentin besser als das Universitätsspital und das Verwaltungsgericht und können ohne Mitwirkung der Rekurrentin nicht festgestellt werden. Daher ist die Rekurrentin diesbezüglich verpflichtet, an der Feststellung des Sachverhalts mitzuwirken. Da sie kein Arzteugnis eingereicht hat, in dem die behaupteten Auswirkungen der Diagnose auf ihre Arbeitsfähigkeit bestätigt werden, ist sie ihrer Mitwirkungspflicht nicht nachgekommen. Ein allfälliger mit der Replik gestellter Antrag auf Edition der Akten des personalärztlichen Diensts zum Beweis der Behauptung, die Rekurrentin sei aufgrund der Tuberkulose arbeitsunfähig gewesen, wäre als unbeachtliches Novum zu qualifizieren und im Übrigen ohnehin abzuweisen (vgl. oben E. 2.5.2). Aus den vorstehenden Gründen durfte das Universitätsspital und darf das Verwaltungsgericht betreffend die Auswirkungen der Diagnose einer latenten Tuberkulose aufgrund der Akten entscheiden. Aufgrund der Akten ist davon auszugehen, dass die Diagnose einer latenten Tuberkulose keinen Einfluss auf die Arbeitsunfähigkeit der Rekurrentin gehabt hat. Dafür spricht auch, dass die Rekurrentin gemäss dem Behandlungseintrag vom 28. Januar 2020 beschwerdefrei gewesen ist (Rekursbeilage 7). Die unsubstanzierte und unbelegte Behauptung der Rekurrentin, die Behandlung von Tuberkulose sei mit erheblichen Beschwerden (Nebenwirkungen) verbunden (Replik Ziff. 67), ändert daran nichts. Zudem handelt es sich auch bei dieser erst in der Replik vorgebrachten Behauptung um ein

unzulässiges Novum. Damit ist davon auszugehen, dass die Tuberkulose keinen Grund für die seit dem 6. Februar 2020 bestehende Arbeitsunfähigkeit der Rekurrentin darstellt.

E. 4.4

4.4.1 Die Rekurrentin macht geltend, nach dem Ausbruch der Covid-19-Pandemie sei sie auch deshalb arbeitsunfähig gewesen, weil sie zu einer Risikogruppe gemäss der COVID-19-Verordnung 2 gehört habe (Rekursbegründung Ziff. 16).

4.4.2 Die Tatsache, dass eine Person als besonders gefährdet im Sinn der COVID-19-Verordnung 2 galt, hatte in der Regel keine Arbeitsunfähigkeit zur Folge. Gemäss Art. 10c Abs. 1 und 2 der vom 17. April bis 22. Juni 2020 geltenden Fassung der COVID-19-Verordnung 2 hatte der Arbeitgeber einer besonders gefährdeten Arbeitnehmerin zu ermöglichen, ihre angestammte Tätigkeit oder eine gleichwertige Ersatzarbeit von zuhause aus zu erfüllen. Soweit aus betrieblichen Gründen die Präsenz der besonders gefährdeten Arbeitnehmerin vor Ort unabdingbar war, durfte der Arbeitgeber sie gemäss Art. 10c Abs. 3 und 4 der COVID-19-Verordnung 2 unter bestimmten Voraussetzungen in ihrer angestammten Tätigkeit oder einer gleichwertigen Ersatzarbeit vor Ort beschäftigen. Nur wenn der Arbeitgeber die Voraussetzungen für die vorstehend erwähnten Beschäftigungsmöglichkeiten nicht erfüllte oder die besonders gefährdete Arbeitnehmerin die Gefahr einer Ansteckung mit dem Coronavirus trotz der vom Arbeitgeber getroffenen Massnahmen nach Art. 10c Abs. 3 und 4 der COVID-19-Verordnung 2 aus besonderen Gründen als zu hoch für sich erachtete, konnte die Arbeitnehmerin gemäss Art. 10c Abs. 6 der COVID-19-Verordnung 2 die Übernahme einer ihr zugewiesenen Arbeit ablehnen. Der Arbeitgeber konnte ein ärztliches Attest verlangen. Daraus ist zu schliessen, dass die Ablehnung einen medizinisch feststellbaren Grund voraussetzte und blosser Ängstlichkeit nicht genügte (Blesi/Hirsiger/Pietruszak, in: Helbing Lichtenhahn Verlag [Hrsg.], COVID-19, Basel 2020, § 2 N 38). War es nicht möglich, die betroffene Arbeitnehmerin nach Art. 10c Abs. 1-4 der COVID-19-Verordnung 2 zu beschäftigen, oder lehnte sie die zugewiesene Arbeit im Sinn von Art. 10c Abs. 6 der COVID-19-Verordnung 2 ab, so stellte sie der Arbeitgeber gemäss Art. 10c Abs. 7 der COVID-19-Verordnung 2 unter Lohnfortzahlung frei. Ob für besonders gefährdete Arbeitnehmerinnen im Sinn der COVID-19-Verordnung 2 eine Sperrfrist gemäss Art. 336c Abs. 1 lit. b OR bestand, ist umstritten (dafür Geiser/Müller/Pärli, Klärung arbeitsrechtlicher Fragen im Zusammenhang mit dem Coronavirus, in: Jusletter 23. März 2020, N 73; dagegen Dunand/Wyler, Quelques implications du coronavirus en droit suisse du travail, in: Newsletter Droit Du Travail.ch 9. April 2020 S. 32 f.). Die Frage kann im vorliegenden Fall offenbleiben. Grundsätzlich bestand für besonders gefährdete Arbeitnehmerinnen kein Sperrfristschutz, weil sie grundsätzlich nicht an der Arbeitsleistung verhindert waren (Blesi/Hirsiger/Pietruszak, a.a.O., § 2 N 134). Eine Ausnahme konnte höchstens dann bestehen, wenn die besonders gefährdete Arbeitnehmerin gestützt auf ein ärztliches Attest von ihrem Ablehnungsrecht gemäss Art. 10c Abs. 6 der COVID-19-Verordnung 2 Gebrauch machte. In einem solchen Fall musste unterschieden werden, ob sich die besonderen Gründe für eine zu hohe Gefahr einer Ansteckung mit dem Coronavirus nur auf das bestehende Arbeitsverhältnis bezogen oder letztlich eine generelle Arbeitsverhinderung bewirkten. Im ersten Fall war nach den üblichen Regeln bezüglich einer arbeitsplatzbezogenen Arbeitsunfähigkeit ein Sperrfristschutz zu verneinen. Im zweiten Fall konnte ein Sperrfristschutz bejaht werden, wenn die besondere Gefährdung mit einer Krankheit gleichgesetzt wurde (vgl. Blesi/Hirsiger/Pietruszak, a.a.O., § 2 N 134). Die

vorstehenden Erwägungen lassen sich auf die Sperrfrist gemäss Ziff.

E. 9

Dezember 2021 Ziff. 5), ist unbegründet. Mit Schreiben vom 21. Dezember 2017, 6. und 26. April 2018 sowie 18. Dezember 2018 (Beilage 9 zur Vernehmlassung des Universitätsspitals) erteilte der Arbeitgeber der Rekurrentin schriftliche Abmahnungen wegen mangelhaftem Verhalten. Das der Rekurrentin vorgeworfene mangelhafte Verhalten wird in diesen Abmahnungen erwähnt. Mit dem im Zuweisungsschreiben erwähnten mehrmaligen mangelhaften Verhalten handelt es sich offensichtlich um das Verhalten, das der Arbeitgeber der Rekurrentin mit den erwähnten Abmahnungen vorgehalten hat. Obwohl die schriftlichen Abmahnungen und ihr Inhalt in der Sachverhaltsschilderung der Vorinstanz erwähnt werden (angefochtener Entscheid Sachverhalt Ziff. 2-6), hat die Rekurrentin in ihrer Rekursbegründung nicht geltend gemacht, dass die schriftlichen Abmahnungen in ihr übermittelten Personaldossier gefehlt hätten. Als Adressatin waren ihr diese im Übrigen offensichtlich bekannt. Schliesslich wurden die schriftlichen Abmahnungen von der Arbeitgeberin sowohl mit der Stellungnahme vom 2. November 2020 (Beilagen 7-10) als auch mit der Vernehmlassung vom 29. September 2021 (Beilage 9) eingereicht. Wenn die Rekurrentin dies für erforderlich gehalten hätte, hätte sie ohne weiteres versuchen können, die Vorwürfe zu entkräften. Dazu hat jedoch kein Anlass bestanden, weil das vom Arbeitgeber behauptete mangelhafte Verhalten der Rekurrentin in den Jahren 2017 und 2018 für die vorliegend zu beurteilende Kündigung irrelevant ist. Daher ist darauf auch nicht weiter einzugehen.

6.

Die Rekurrentin beantragt die Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege. Da sich ihr Antrag auf Aufhebung des angefochtenen Entscheids nicht auf den Sachentscheid beschränkt, ist davon auszugehen, dass sich ihr Antrag auf Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege auch auf das Rekursverfahren vor dem Verwaltungsrat bezieht. Diesbezüglich ist ihr Rekurs aber unbegründet. Der Verwaltungsrat begründete die Verweigerung der unentgeltlichen Rechtspflege zunächst damit, dass die Rekurrentin nur die unentgeltliche Prozessführung und nicht die unentgeltliche Verbeiständung beantragt habe und für das Verfahren vor dem Verwaltungsrat praxisgemäss ohnehin keine Kosten erhoben würden (vgl. angefochtener Entscheid E. 11.6). Auf diese Begründung geht die Rekurrentin in ihrer Rekursbegründung überhaupt nicht ein. Im Übrigen begründete der Verwaltungsrat die Verweigerung der unentgeltlichen Rechtspflege auch damit, dass die Rekurrentin nicht bedürftig sei, weil monatlichen Ausgaben von insgesamt CHF 3'060.75 monatliche Einnahmen von CHF 3'777.15 gegenüberstünden. Dabei sei nur ein Zuschlag von 15 % zum betriebsrechtlichen Grundbetrag zu gewähren und seien die laufenden und verfallenen Steuerschulden nicht zu berücksichtigen, weil die Rekurrentin deren tatsächliche Bezahlung nicht bewiesen habe (angefochtener Entscheid E. 11.6). Die Rügen der Rekurrentin sind nicht geeignet, die Richtigkeit der Erwägungen des Verwaltungsrats in Frage zu stellen. Die Rekurrentin macht zunächst geltend, ihre Lebenshaltungskosten seien deutlich höher, weil sie ihre Steuerschulden und die laufenden Steuern tatsächlich bezahlen müsse (Rekursbegründung Ziff. 90). Sie legt aber nicht dar, dass sie die tatsächliche Bezahlung im Verfahren vor dem Verwaltungsrat bewiesen hätte und bleibt dafür selbst mit ihrer Rekursbegründung im verwaltungsgerichtlichen Rekursverfahren jeglichen Beweis schuldig. Weiter macht sie geltend, angesichts ihrer sehr bescheidenen Verhältnisse wäre es angemessen, einen Zuschlag von 30 % zum betriebsrechtlichen Grundbetrag zu

berücksichtigen (Rekursbegründung Ziff. 90). Dieser Ansicht kann nicht gefolgt werden. Nach der ständigen Praxis des Appellationsgerichts ist der Grundbetrag gemäss den Richtlinien für die Berechnung des betriebsrechtlichen Existenzminimums um 15 % zu erhöhen (statt vieler VGE VD.2018.76 vom 14. September 2018 E. 2.2.2; AGE ZB.2020.6 vom 18. Juni 2020 E. 6.1.3, ZB.2016.39 vom 20. Juli 2017 E. 7.1.3). Sehr bescheidene wirtschaftliche Verhältnisse stellen offensichtlich keinen Grund für ein Abweichen von dieser Praxis dar, weil solche bei jeder Partei gegeben sind, für die ein Anspruch auf unentgeltliche Rechtspflege in Betracht kommt. Aus den vorstehenden Gründen kann unter Verweis auf die Begründung des angefochtenen Entscheids (E. 11) festgestellt werden, dass der Rekurrentin für das Rekursverfahren vor dem Verwaltungsrat zu Recht keine unentgeltliche Rechtspflege gewährt worden ist.

7.

7.1 Aus den vorstehenden Erwägungen folgt, dass der Rekurs abzuweisen ist. Entsprechend dem Ausgang des Verfahrens hat die Rekurrentin in Anwendung von § 30 Abs. 1 VRPG grundsätzlich die Verfahrenskosten zu tragen. Die Rekurrentin beantragt die Fortführung des Arbeitsverhältnisses und eventualiter die Bezahlung einer Entschädigung in Höhe von zwölf Monatslöhnen. Damit entspricht der Streitwert mindestens zwölf Monatslöhnen. Der Bruttomonatslohn der Rekurrentin beläuft sich auf CHF 4'664.75 (Rekursbegründung Ziff. 11 und Rekursbeilage 5). Folglich beträgt der Streitwert des vorliegenden Rekursverfahrens mindestens CHF 55'977.■. Damit ist das verwaltungsgerichtliche Rekursverfahren nicht kostenlos (vgl. § 23 Abs. 4 des Reglements über die Gerichtsgebühren [Gerichtsgebührenreglement, GGR, SG 154.810]). Die Gerichtskosten des Verwaltungsgerichts werden in Anwendung von § 23 Abs. 2 GGR auf CHF 3'000.■ festgesetzt.

7.2 Mit Verfügung vom 30. August 2021 gewährte der verfahrensleitende Appellationsgerichtspräsident der Rekurrentin für das verwaltungsgerichtliche Rekursverfahren die unentgeltliche Rechtspflege mit Rechtsanwalt [...] als unentgeltlichem Rechtsbeistand. Dabei wurde die prozessuale Bedürftigkeit insbesondere deshalb bejaht, weil sich die Verhältnisse seit dem angefochtenen Entscheid insoweit wesentlich verändert hatten, als die Rekurrentin seit Juni 2021 keine Krankentaggelder mehr erhielt. Als unentgeltlicher Rechtsbeistand wurde in der Verfügung vom 30. August 2021 versehentlich der auf dem Briefpapier an erster Stelle aufgeführte Rechtsanwalt [...] genannt. Tatsächlich war aber Rechtsanwalt [...] gemeint, der die Rekurrentin bereits vor der Vorinstanz vertreten hatte, der die Rekursanmeldung und die Rekursbegründung unterzeichnet hatte und auf den die Vollmacht der Rekurrentin ausgestellt ist. Infolge der Bewilligung der unentgeltlichen Rechtspflege gehen die Gerichtskosten des verwaltungsgerichtlichen Rekursverfahrens zu Lasten der Gerichtskasse und ist dem unentgeltlichen Rechtsbeistand für das verwaltungsgerichtliche Rekursverfahren aus der Gerichtskasse eine Entschädigung auszurichten. Sein Aufwand wird mangels Einreichung einer Kostennote praxisgemäss geschätzt. Für die Analyse des angefochtenen Entscheids und der Vernehmlassungen sowie die Rekursanmeldung vom 2. Juli 2021, die Rekursbegründung vom 23. Juli 2021, die Eingabe vom 26. August 2021 und die Replik vom 12. November 2021 erscheint ein Aufwand von rund 18 Stunden angemessen. Dies entspricht multipliziert mit dem für die Entschädigung des unentgeltlichen Rechtsbeistands geltenden Stundenansatz von CHF 200.■ (§ 20 Abs. 2 des Honorarreglements [HoR, SG 291.400]) einem Honorar von CHF 3'600.■. Zusätzlich sind eine Auslagenpauschale von CHF 108.■ (vgl. § 23 Abs. 1 HoR)

sowie 7,7 % Mehrwertsteuer zu berücksichtigen.

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.