

TG_OBERGERICHT TVR 2007 Nr. 1 vom 1. Januar 2007

Tg Obergericht, 2007-01-01, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/tg_obergericht_TVR_2007_Nr._1

FR: TG_OBERGERICHT TVR 2007 Nr. 1 du 1 janvier 2007

IT: TG_OBERGERICHT TVR 2007 Nr. 1 del 1 gennaio 2007

Regeste

Kündigungsschutz infolge Krankheit/Unfall und Lohnfortzahlungspflicht

Erwägungen

E. 1

Da der zeitliche Kündigungsschutz und die Lohnfortzahlungspflicht im schweizerischen Recht nicht koordiniert sind, ist es an sich möglich, dass eine Kündigung zulässig ist, obgleich die Lohnfortzahlungspflicht andauert. Zu fragen ist, ob die Parteien vertraglich eine Versicherungslösung (Taggeldleistungen als Verdienstersatz) oder blosser Lohnfortzahlungspflicht der Arbeitgeberin vereinbart haben. Ist Letzteres vereinbart, muss im Zweifel davon ausgegangen werden, dass diese Pflicht den Fortbestand des Arbeitsverhältnisses voraussetzt, nicht so bei einer Versicherungslösung (E. 3b).

E. 2

Berechnung der Sperrfrist bei unterschiedlichem Grad der Arbeitsfähigkeit (E. 4b).

E. 3

a) H lässt im Wesentlichen vorbringen, die Sperrfristenregelung nach Art. 12 Abs. 1 lit. b des Reglements müsse im Zusammenhang mit Art. 49 Abs. 3 des Reglements gesehen werden. Demnach unterbreche eine wenigstens 50%ige Wiederaufnahme der Arbeit auch die Sperrfrist für die Kündigung, was zu einer entsprechenden Verlängerung des Kündigungsschutzes führe. Andernfalls müsste bei Art. 12 Abs. 1 lit. b des Reglements analog zur kantonalen Regelung in § 25 Abs. 1 Ziff. 2 RSV nach «längstens zwei Jahren» noch «beziehungsweise bis der Lohnfortzahlungsanspruch bei Krankheit und Unfall erlischt» angefügt werden. Auf diesen Zusatz sei verzichtet worden, weil der kommunale Gesetzgeber Art. 49 Abs. 3 des Reglements auch in Bezug auf die Sperrfrist bei Kündigungen angewendet haben wolle. b) Dieser Auffassung kann nicht gefolgt werden. Dem Wortlaut von Art. 12 Abs. 1 lit. b des Reglements kann klar entnommen werden, dass die Sperrfrist sowohl bei vollständiger als auch teilweiser Verhinderung an der Arbeitsleistung gilt. Eine Veränderung im Umfang der Arbeitsunfähigkeit hat also keinen Einfluss auf den Lauf der Sperrfrist. Es gibt keinerlei Anhaltspunkte, die für die sinngemässe Anwendung von Art. 49 Abs. 3 des Reglements sprechen. Insbesondere muss die Dauer des Kündigungsschutzes nicht mit derjenigen der Lohnfortzahlung übereinstimmen. Zudem bedeutet eine «Unterbrechung» gemäss Art. 12 Abs. 2 und Art. 49 Abs. 3 des Reglements nicht, dass die entsprechende Frist neu zu laufen beginnt, sondern dass sie während einer gewissen Zeit stillsteht und danach fortgesetzt wird. Der zeitliche Kündigungsschutz und die Lohnfortzahlungspflicht sind im schweizerischen Recht nicht koordiniert. Es ist sehr wohl möglich, dass eine Kündigung zulässig ist, obgleich die Lohnfortzahlungspflicht andauert. Wegen dieser fehlenden gesetzlichen Koordination stellt

sich regelmässig die Frage, wie die Parteien das Verhältnis zwischen Kündigungsschutz und Lohnfortzahlungspflicht regeln wollten, wenn sie eine vertragliche Verlängerung der Lohnfortzahlungspflicht vereinbart haben. Soll diese durch eine Versicherung gewährleistet werden, indem nicht der Lohn weiterbezahlt wird, sondern Taggeldleistungen als Verdienstersatz erbracht werden, darf davon ausgegangen werden, dass die Versicherungsleistungen auch über das Ende des Arbeitsverhältnisses hinaus erbracht werden sollen, sei es, dass die Kollektivtaggeldversicherung unverändert weiter besteht oder dass ein Übertritt in eine gleichwertige Einzeltaggeldversicherung erfolgen kann. Anders verhält es sich, wenn keine Versicherung, sondern eine blosser Lohnfortzahlungspflicht der Arbeitgeberin vereinbart ist. Weil es sich diesfalls um Lohn handelt, muss im Zweifel angenommen werden, dass die Verpflichtung den Fortbestand des Arbeitsverhältnisses voraussetzt und ohne entsprechende abweichende Vereinbarung der zeitliche Kündigungsschutz nicht entsprechend ausgedehnt worden ist (Urteil des Bundesgerichts 4C.315/2006 vom 10. Januar 2007, E. 3.1. m.w.H.).

E. 4

a) Gemäss dem ärztlichen Attest präsentiert sich die Arbeitsunfähigkeit von H infolge Krankheit folgendermassen: 50 % 19. Juli 2004 bis 17. August 2004 100 % 18. August 2004 bis 19. Juni 2005 50 % 20. Juni 2005 bis

E. 6

November 2005 0 %

E. 7

November 2005 bis 23. Januar 2006 100 % 24. Januar 2006 bis 29. Januar 2006 50 % 30. Januar 2006 bis

E. 12

Februar 2006 100 %

E. 13

Februar 2006 bis auf weiteres b) Die Sperrfrist, während welcher bei Krankheit oder Unfall keine Kündigung ausgesprochen werden darf, beträgt gemäss Art. 12 Abs. 1 lit. b des Reglements zwei Jahre. Dies entspricht 730 Tagen. Die Kündigung durch die Gemeinde erfolgte am 25. Oktober 2006. Zu diesem Zeitpunkt war H bereits seit 751 Tagen krank (19. Juli 2004 bis 6. November 2005 = 476 Tage, 24. Januar 2006 bis 25. Oktober 2006 = 275 Tage). Hierbei ist es entgegen der Auffassung von H irrelevant, dass sie in der Zeit vom 19. Juli 2004 bis zum 17. August 2004 neben der krankheitsbedingten Arbeitsunfähigkeit auch noch wegen ihres Arbeitsunfalls zu 50% krank war. Der Unfall fiel in eine Phase, in der H bereits krankheitshalber arbeitsunfähig war. Während die Unfallfolgen erfolgreich behandelt werden konnten und daraus nach dem 17. August 2004 keine Arbeitsunfähigkeit mehr resultierte, bestand die Arbeitsunfähigkeit infolge Krankheit mit kleinen Unterbrechungen weiterhin. Ebenso wenig spielt es eine Rolle, dass nicht sämtliche Perioden der Arbeitsunfähigkeit infolge Krankheit auf ihr Rückenleiden zurückzuführen sind. Die Zweijahresfrist von Art. 12 Abs. 1 lit. b des Reglements ist äusserst grosszügig bemessen, so dass sämtliche Tage, an denen eine durch Krankheit oder Unfall bedingte (teilweise) Arbeitsunfähigkeit besteht, unabhängig von ihrer konkreten Ursache zu addieren sind. Für diese Lösung spricht auch die in der Mediationsvereinbarung getroffene Lösung, welche sich an die Regelung im Reglement anlehnt und nochmals verdeutlicht, dass die

Kündigung nach zwei Jahren Krankheit ausgesprochen werde. Entsprechend wurde der Herbst 2006 als Kündigungszeitpunkt in die Vereinbarung aufgenommen. In dieser Mediationsvereinbarung wurden die gesetzlichen Bestimmungen übernommen und auf den konkreten Fall umgemünzt. Diese Vereinbarung ist gültig, wurden H doch dieselben Rechte zugestanden, die ihr von Gesetzes wegen zukamen. Die Kündigung durch die Gemeinde wurde vereinbarungsgemäss nach zweijähriger Krankheit ausgesprochen. Die Sperrfrist von Art. 12 Abs. 1 lit. b des Reglements war am 25. Oktober 2006 bereits abgelaufen. Die Kündigung durch die Gemeinde K ist somit nicht in der Sperrfrist erfolgt. c) Die Personalrekurskommission kommt im angefochtenen Entscheid zum Schluss, dass die Gemeinde die Kündigung mit einer Rechtsmittelbelehrung hätte versehen müssen, da jede Kündigung eine Verfügung darstelle. Dieser Mangel sei erst durch das Schreiben der Gemeinde vom 16. Januar 2007 geheilt worden. Dieser Auffassung ist grundsätzlich zuzustimmen. Es stellt sich jedoch die Frage, ob dies zur Folge hat, dass die dreimonatige Kündigungsfrist gemäss Art. 9 Abs. 1 des Reglements erst am 16. Januar 2007 zu laufen begann und das Arbeitsverhältnis demnach am 30. April 2007 endete. Dies ist nicht der Fall. Indem der Rekurs gegen die Kündigung am 26. Januar 2006 als rechtzeitig erachtet wurde, hat die mangelhafte Eröffnung der Kündigung keinerlei Nachteile für H entfaltet. Dies umso weniger, als sich die Beteiligten ja bereits in der Mediationsvereinbarung vom 17. August 2006 auf eine Kündigung durch die Gemeinde K im Herbst 2006 geeinigt hatten und H daher mit einer baldigen Auflösung des Arbeitsverhältnisses rechnen musste. Die mangelhafte Eröffnung der Kündigung vom 25. Oktober 2006 hat daher lediglich Auswirkungen auf die Rekurs- nicht aber auf die Kündigungsfrist. Folglich wurde das Arbeitsverhältnis gültig per 31. Januar 2007 aufgelöst. 5. a) Wie dargelegt, endet die Lohnfortzahlungspflicht des Arbeitgebers grundsätzlich mit der Auflösung des Arbeitsverhältnisses. Der Rekursduplik der Gemeinde ist jedoch zu entnehmen, dass sie für die Lohnfortzahlung eine Versicherung abgeschlossen hat, welche für 730 Tage Versicherungsleistungen im Krankheitsfall erbringt. Unter diesen Umständen hat H unabhängig vom Ende des Arbeitsverhältnisses Anspruch auf Lohnfortzahlung beziehungsweise Taggelderleistungen während 730 Tagen. b) Gemäss Art. 49 Abs. 1 und 3 des Reglements dauert die Lohnfortzahlungspflicht im Krankheitsfall zwei Jahre, wobei eine wenigstens 50%ige Wiederaufnahme der Arbeit während mindestens einem Monat als Unterbrechung der Arbeitsunfähigkeit gilt. Dabei ist der Auffassung der Personalrekurskommission, wonach die Zweijahresfrist bei Wiederaufnahme der Arbeitstätigkeit in einem Pensum von 50% während mindestens einem Monat lediglich ruht und nicht jedes Mal wieder neu ausgelöst wird, zu folgen (vgl. Art. 12 Abs. 2 Reglement). Gemäss der obigen Darstellung der Zeiträume und Grade der Arbeitsunfähigkeit von H berechnen sich die zwei Jahre beziehungsweise 730 Tage, an denen sie nicht während mindestens einem Monat zu 50% arbeitsfähig war, folgendermassen: Auf die 100%ige Arbeitsunfähigkeit (50% Krankheit, 50% Unfall) vom 18. August 2004 bis zum 19. Juni 2005 entfallen 306 Tage. Danach bestand während einer gewissen Zeit eine (teilweise) Arbeitsfähigkeit. Seit dem 24. Januar 2006 war H nie mehr während mindestens einem Monat zu wenigstens 50% arbeitsfähig. Die verbleibende Frist von 424 Tagen endete somit am 23. März 2007. Die Lohnfortzahlungspflicht dauert somit länger als das Arbeitsverhältnis. Die Personalrekurskommission hat H daher zu Recht bis zu diesem Datum Lohnfortzahlungen beziehungsweise Taggelder zugesprochen. Entscheid vom 7. November 2007

× JavaScript errors detected Please note, these errors can depend on your browser setup. If this problem persists, please contact our support. Contact Support

Close

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