

ZH_VERWALTUNGSGERICHT PB.2005.00029 vom 26. Oktober 2005

ZH Verwaltungsgericht, 2005-10-26, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_verwaltungsgericht__PB.2005.00029

FR: ZH_VERWALTUNGSGERICHT PB.2005.00029 du 26 octobre 2005

IT: ZH_VERWALTUNGSGERICHT PB.2005.00029 del 26 ottobre 2005

Regeste

Auflösung des Anstellungsverhältnisses | Der Beschwerdeführer wurde nach langdauernder Krankheit und vertrauensärztlich festgestellter 100%iger Invalidität entlassen, ohne dass ihn die Universität Zürich zuvor dazu angehört hat. Nach § 31 Personalgesetz sind Angestellte anzuhören, bevor eine sie belastende Verfügung erlassen wird. Die Verletzung des rechtlichen Gehörs konnte vorliegend durch die Vorinstanz geheilt werden, da diese die gleiche Überprüfungs- und Entscheidungsbefugnis wie die Universität Zürich hatte. Die Aufhebung der Entlassung und Wiedereinstellung ist nach Wortlaut und Systematik des Personalgesetzes nur bei der (ordentlichen) Kündigung ausgeschlossen (E. 4). Da die Universität Zürich dem Beschwerdeführer das rechtliche Gehör verweigert hatte, musste er gegen deren Verfügung rekurrieren, um seinen Standpunkt doch noch einzubringen. Daher ist ihm für das Rekursverfahren eine Parteientschädigung zuzusprechen (E. 5). Teilweise Gutheissung [Abweichende Meinung des Gerichtssekretärs]

Erwägungen

E. 4

Abteilung PB.2005.00029 Entscheid der 4. Kammer vom 26. Oktober 2005 Mitwirkend: Abteilungspräsident Jso Schumacher (Vorsitz), Verwaltungsrichter Lukas Widmer, Verwaltungsrichter Peter Sprenger, Gerichtssekretär Marco Donatsch. In Sachen A, vertreten durch Rechtsanwalt B, Beschwerdeführer, gegen Universität Zürich, Beschwerdegegnerin, betreffend Auflösung des Anstellungsverhältnisses, hat sich ergeben: I. A war ab 1. Januar 1995 an der Universität Zürich tätig. Seit Dezember 2002 war er wegen Unfall und Krankheit zu 100 % arbeitsunfähig, mit Ausnahme der Zeit von März bis Juni 2003, als seine Arbeitsunfähigkeit lediglich 50 % betrug. Die von der Personalabteilung der Universität am 8. September 2004 beantragte vertrauensärztliche Untersuchung ergab eine 100%ige Invalidität, worauf die Finanzdirektion des Kantons Zürich den Invaliditätsgrad entsprechend festlegte und die Universität am 7. Oktober 2004 ersuchte, A zu entlassen. Diesem Ansinnen entsprach die Universität und verfügte am 21. Oktober 2004 die Auflösung des Arbeitsverhältnisses infolge Invalidität per 30. November 2004. II. Gegen diese Verfügung liess A am 24. November 2004 an die Rekurskommission der Zürcher Hochschulen mit den Anträgen rekurrieren, die Verfügung aufzuheben, ihm das rechtliche Gehör zu gewähren und anschliessend daran in der Sache neu zu befinden, unter Kosten- und Entschädigungsfolgen. Diesen Rekurs wies die Rekurskommission am 7. April 2005 ab. III. Mit Beschwerde an das Verwaltungsgericht vom 21. April 2005 liess A beantragen: "1. Der angefochtene Entscheid der Rekurskommission sei aufzuheben; 2. Es sei festzustellen, dass das Anstellungsverhältnis zwischen den Parteien fortbesteht; Eventualiter sei festzustellen, dass die vorzeitige

Entlassung des Beschwerdeführers nicht gerechtfertigt war, wobei diesfalls dem Beschwerdeführer vor Entscheidung Gelegenheit zur Beschwerdeergänzung einzuräumen sei und danach die geschuldete Entschädigung zu bestimmen und die Beschwerdegegnerin zu verpflichten sei, diese Entschädigung auszurichten; unter Kosten- und Entschädigungsfolgen zu Lasten der Beschwerdegegnerin." Nachdem mit Präsidialverfügung vom 26. April 2005 das Gesuch um spätere Beschwerdeergänzung abgewiesen worden war, mit dem Hinweis, dass die Beschwerde während der noch laufenden Rechtsmittelfrist ergänzt werden könne, liess A am 9. Mai 2005 den folgenden ergänzten Eventualantrag einreichen: "Für den Fall, dass festzustellen sei, dass die vorzeitige Entlassung des Beschwerdeführers nicht gerechtfertigt gewesen ist und eine Rückweisung ausser Betracht fallen sollte, sei die Beschwerdegegnerin zu verpflichten, dem Beschwerdeführer eine Entschädigung in Höhe Fr. 12'641.40 auszurichten". Die Rekurskommission sowie die Universität beantragten, Letztere zusätzlich unter Entschädigungsfolgen zulasten von A, kostenpflichtige Abweisung der Beschwerde. Die Kammer zieht in Erwägung: 1. Vorliegende Beschwerde richtet sich gegen einen Rekursentscheid der Rekurskommission der Zürcher Hochschulen in einer personalrechtlichen Angelegenheit. Dagegen ist die Beschwerde an das Verwaltungsgericht gegeben (§ 74 Abs. 1 des Verwaltungsrechtspflegegesetzes vom 24. Mai 1959 [VRG] und § 46 Abs. 5 des Universitätsgesetzes vom 15. März 1998 [Universitätsg]). Da auch die übrigen Prozessvoraussetzungen erfüllt sind, ist auf die Beschwerde einzutreten. Übersteigt der Streitwert Fr. 20'000.-, so entscheidet das Verwaltungsgericht in Dreierbesetzung (§ 38 Abs. 1 und 2 VRG). Als Streitwert bei Streitigkeiten um die Auflösung des Arbeitsverhältnisses gelten die Bruttobesoldungsansprüche bis zur Anhängigmachung der Sache vor Verwaltungsgericht, zuzüglich Ansprüche bis zur in diesem Zeitpunkt nächstmöglichen Auflösung des Arbeitsverhältnisses (siehe Andreas Keiser, Das neue Personalrecht – eine Herausforderung für die Zürcher Gemeinden, ZBl 102/2001, S. 561 ff., 572, mit Hinweisen). Vorliegend ist der Bestand des mit Mutationsverfügung per 30. November 2004 aufgelösten Arbeitsverhältnisses strittig; im Zeitpunkt, als die Beschwerde anhängig gemacht wurde, wäre eine Kündigung unter Einhaltung der Kündigungsfrist von sechs Monaten frühestens per 31. Oktober 2005 möglich gewesen (§ 17 Abs. 1 lit. d des Personalgesetzes vom 27. September 1998 [PG] in Verbindung mit § 2 der Personalverordnung der Universität Zürich vom 5. November 1999). Der Streitwert entspricht den Bruttobesoldungsansprüchen vom 1. Dezember 2004 bis 31. Oktober 2005 und übersteigt somit Fr. 20'000.-, weshalb in Dreierbesetzung zu entscheiden ist. 2. Für das Universitätspersonal gelten grundsätzlich die für das Staatspersonal anwendbaren Bestimmungen. Für sich aus den universitären Verhältnissen ergebende Besonderheiten kann der Universitätsrat in der Personalverordnung abweichende Regelungen erlassen (§ 11 Universitätsg). Letzteres ist für die vorliegend zu beurteilende Materie, nämlich die Auflösung des Arbeitsverhältnisses eines Betriebsangestellten, nicht geschehen, weshalb die einschlägigen Bestimmungen des allgemeinen Personalrechtes massgeblich sind. Als Beendigungsgründe nennt das Gesetz unter anderem die Kündigung und die Entlassung invaliditätshalber (§ 16 lit. a+e PG). Die Regelung der Kündigungsfristen und -termine, des Kündigungsschutzes in formeller und materieller Hinsicht findet sich in den §§ 17-20 PG. Bei einer Auflösung invaliditätshalber verweist das Gesetz betreffend das Verfahren auf die Regelung auf Verordnungsstufe; die Leistungen richten sich nach den Bestimmungen über die Versicherungskasse für das Staatspersonal (§ 24 PG). Angestellte sind anzuhören, bevor eine sie belastende Verfügung erlassen wird (§ 31 Abs. 1 PG). 3. 3.1 Der Beschwerdeführer

rügt, weder der Vertrauensarzt noch die Beamtenversicherungskasse hätten ihn über die anlässlich der Begutachtung festgestellten Befunde und deren mutmassliche Folgen orientiert. Da er nie in das Prozedere einbezogen worden sei, ihm insbesondere nie die Auflösung des Dienstverhältnisses in Aussicht gestellt worden sei, sei er ob der erlassenen Mutationsverfügung bestürzt gewesen. Gerne hätte er seine für behinderungsgerechte Tätigkeit noch erhebliche bestehende Restarbeitsfähigkeit der Beschwerdegegnerin zur Verfügung gestellt. Deshalb habe er dann nach Erhalt der Mutationsverfügung das Gespräch gesucht und auch erhalten, wobei ihm aber Frau D kurz und bündig erklärt habe, dass jegliche Einwände zwecklos seien. Mit ihrem Vorgehen habe die Beschwerdegegnerin seinen Anspruch auf Gewährung des rechtlichen Gehörs verletzt. Dieser Mangel sei auch durch die im Rahmen des Rekursverfahrens erfolgte Offenlegung des vertrauensärztlichen Gutachtens und die Einräumung zur Stellungnahme nicht geheilt worden. Dies führe dazu, dass die Mutationsverfügung nichtig sei und mangels gültiger Verfügung das Anstellungsverhältnis nach wie vor bestehe. Dementsprechend sei die angefochtene Verfügung unter Feststellung des Fortbestandes des Dienstverhältnisses aufzuheben und es sei die Vorinstanz beziehungsweise die Beschwerdegegnerin erwägungsweise anzuweisen, den Mangel der Gehörsverletzung zu beheben. Eventualiter macht der Beschwerdeführer eine Entschädigungsforderung von einem Zwölftel eines Jahreslohnes geltend und begründet dies damit, dass er per 31. Dezember 2004 nach zehnjähriger Dienstzeit ein Dienstaltersgeschenk in dieser Höhe erhalten hätte. Die rechtswidrige vorzeitige Entlassung per 30. November 2004 habe aber die Entstehung dieses Anspruches verhindert. Gestützt auf § 20 Abs. 2 der Vollzugsverordnung zum Personalgesetz vom 19. Mai 1999 (VVPG) verlangt er zudem Fr. 200.- für seine eigenen Umtriebe und Fr. 4'702.50 für die Kosten seiner Rechtsvertretung vor erster und zweiter Instanz. In der Sache selbst liess der Beschwerdeführer, nachdem er Einsicht in die ärztlichen Gutachten nehmen konnte, schon vor der Vorinstanz ausführen, er könne der Gesamtbeurteilung der vollständigen Berufsinvalidität folgen, weshalb er die Auflösung des Arbeitsverhältnisses aus gesundheitlichen Gründen grundsätzlich anerkenne.

3.2 Die Beschwerdegegnerin räumte in ihrer Beschwerdeantwort zwar ein, dass aus den Akten nicht ersichtlich sei, wann das Gespräch mit Frau D, ihrer damaligen Personalverantwortlichen, stattgefunden habe. Das dieses Gespräch bestätigende Schreiben datiere aber vom 1. November 2004. Somit sei ihm "sogar einen Monat vor dem Kündigungstermin 30. November 2004 das rechtliche Gehör gewährt" worden.

E. 4.1

Gemäss § 31 Abs. 1 PG hätte der Beschwerdeführer vorliegend vor Erlass der Mutationsverfügung vom 21. Oktober 2004 angehört werden müssen. Entgegen der Auffassung der Beschwerdegegnerin reichte es nicht aus, ihn zwar nach diesem Datum, aber noch vor dem Kündigungstermin anzuhören, da das rechtliche Gehör vor Erlass der belastenden Verfügung zu gewähren ist. Beide Parteien stimmen darin überein, dass die Auflösung des Arbeitsverhältnisses konkret nur anlässlich des Gesprächs zwischen dem Beschwerdeführer mit D erörtert wurde, mithin dies die einzig zur Diskussion stehende Gehörsgewährung war. Während der Beschwerdeführer durchwegs geltend machte, dieses Gespräch habe erst nach Erlass der Verfügung stattgefunden, lässt die Beschwerdegegnerin dies letztlich offen. Aus den Akten lässt sich dazu nichts direkt entnehmen. Allerdings erwähnt das Begleitschreiben der Beschwerdegegnerin vom 21. Oktober 2004 zur Verfügung gleichen Tags lediglich den Befund des Vertrauensarztes vom

E. 4.2

Der Beschwerdeführer hält in seinem Hauptstandpunkt dafür, dass dieser Verfahrensmangel die Nichtigkeit der Verfügung bewirke. Dem kann nicht gefolgt werden: Entgegen der Annahme des Beschwerdeführers ist ein unter Verletzung des rechtlichen Gehörs zustande gekommener Entscheid in aller Regel nicht nichtig, sondern lediglich anfechtbar (z.B. BGE 120 V 357 E. 2a; siehe auch Michele Albertini, *Der verfassungsmässige Anspruch auf rechtliches Gehör im Verwaltungsverfahren des modernen Staates*, Bern 2000, S. 450 ff.). Die Nichtigkeit eines Verwaltungsaktes infolge einer Verletzung des rechtlichen Gehörs wird nur ausnahmsweise und mit grösster Zurückhaltung angenommen, nämlich nur bei einer schwerwiegenden Verletzung einer Verfahrensgarantie und unter Abwägung aller im Spiel befindlichen Interessen (vgl. Albertini, S. 452). Vorliegend kann angesichts der konkreten Umstände von vornherein nicht von einer schwerwiegenden Verletzung des rechtlichen Gehörs gesprochen werden. Wie erwähnt, akzeptiert der Beschwerdeführer letztlich den Sachentscheid, nämlich die gesundheitsbedingte Auflösung des Arbeitsverhältnisses, womit er eingesteht, dass der Verfahrensmangel sich nicht im Resultat ausgewirkt hat. Der Beschwerdeführer war über seinen Gesundheitszustand informiert und orientierte die Beschwerdegegnerin mit einem E-Mail vom 3. September 2004 über die erfolgten und weiteren Untersuchung und teilte mit: "Eine Heilung ist absolut nicht in Sicht" und sein Neurologe werde gegenüber der IV eine mindestens 80%ige Arbeitsunfähigkeit attestieren. Eine erhebliche Restarbeitsfähigkeit ergab sich weder aus der Beurteilung der IV noch des Vertrauensarztes. Beide sahen eine volle Invalidität als gegeben. Die Sachlage war damit eindeutig und schlüssig und auch dem Beschwerdeführer bekannt. Damit erweist sich die Verfügung trotz Verletzung des rechtlichen Gehörs nicht als nichtig, sondern lediglich als anfechtbar.

E. 4.3.1

Wird ein Arbeitsverhältnis durch eine Kündigung im Sinne von § 16 lit. a PG beendet, so ist dem missbräuchlich oder sachlich ungerechtfertigt Gekündigten eine Entschädigung zuzusprechen (§ 18 Abs. 3 PG). Das gilt sowohl für materiell als auch formell mangelhafte Kündigungen (VGr, 18. August 2004, PB.2004.00008, E. 2.4.1 mit Hinweisen, www.vgrzh.ch). Die Mangelhaftigkeit einer Kündigung ändert mit anderen Worten nichts an deren Gültigkeit und an der Auflösung des Dienstverhältnisses. Dem Verwaltungsgericht ist es grundsätzlich verwehrt – wie es sich damit bei Nichtigkeit der Kündigung verhielte, kann hier wie gesehen dahingestellt bleiben –, die Auflösung des Arbeitsverhältnisses rückgängig zu machen (§ 80 Abs. 2 VRG; Alfred Kölz/Jürg Bosshart/Martin Röhl, *Kommentar zum Verwaltungsrechtspflegegesetz des Kantons Zürich*, 2. A., Zürich 1999, § 80 N. 1). Das gilt im Anwendungsbereich des kantonalen Personalgesetzes auch bereits für das erstinstanzliche Anfechtungsverfahren: Das Verwaltungsgericht hat § 18 Abs. 3 Satz 1 PG dahin gehend ausgelegt, dass ein Anspruch auf Aufhebung der Kündigung und Wiedereinstellung ausgeschlossen ist (vgl. VGr, 11. Juni 2003, PB.2003.00011, E. 2b = RB 2003 Nr. 116, und 11. April 2001, PB.2001.00008, E. 3, beide unter www.vgrzh.ch).

E. 4.3.2

§ 18 Abs. 3 Satz 1 PG betrifft aufgrund seines klaren Wortlautes und der Gesetzessystematik nur die Beendigung des Arbeitsverhältnisses durch Kündigung im Sinne von § 16 lit. a PG und nicht auch die Beendigung durch Entlassung invaliditätshalber im Sinne von § 16 lit. e PG. Letztere ist in § 24 PG in Verbindung mit § 19 VVPG geregelt. Daher wäre die Vorinstanz – entsprechend den allgemeinen verwaltungsprozessrechtlichen

Grundsätzen – befugt gewesen, die Mutationsverfügung aufzuheben. Da die Vorinstanz somit die gleiche Überprüfungs- und Entscheidungsmöglichkeiten wie die Beschwerdegegnerin hatte, war ihr eine Heilung der Gehörsverletzung möglich (Kölz/Bosshart/Röhl, § 8 N. 48 mit Hinweisen). Der Beschwerdeführer hatte Gelegenheit, im Rekursverfahren ausführlich Stellung zu nehmen (vorn 3.1 Abs. 1), sodass die Gehörsverletzung durch die Beschwerdegegnerin als geheilt angesehen werden darf.

E. 4.4

Der Beschwerdeführer verlangt einen Ausgleich dafür, dass er wegen der schon per 30. November 2004 erfolgten Beendigung des Arbeitsverhältnisses sein zehnjähriges Dienstjubiläum am 31. Dezember 2004 nicht mehr erlebt hat und entsprechend das Dienstaltersgeschenk in der Höhe eines Monatslohnes nicht erhalten hat. Sinngemäss macht er damit Schadenersatz und zwar im Sinne des positiven Interesses geltend, verlangt er doch so gestellt zu werden, wie wenn die Entlassung korrekt, das heisst unter Gewährung des rechtlichen Gehörs erfolgt wäre. Dieser Anspruch wäre aber nur dann begründet, wenn zwischen dem Verfahrensfehler und dem verminderten Vermögensstand ein adäquater Kausalzusammenhang besteht. Vorliegend hätte die Beschwerdegegnerin den Beschwerdeführer nach Vorliegen des vertrauensärztlichen Bescheides vom 7. Oktober 2004 anhören müssen. Da zu jenem Zeitpunkt seine Dienstaussetzung schon mehr als drei Monate andauert hatte, hätte sie ihn anschliessend unter Einhaltung einer Frist von einem Monat auf das Ende des nächsten Monats entlassen können (§ 19 Abs. 3 VVPG). Die Beschwerdegegnerin hätte damit ab dem Vorliegen des vertrauensärztlichen Entscheides bis zum 31. Oktober 2004 Zeit gehabt, den Beschwerdeführer korrekt anzuhören und ihm dann die Entlassung per Ende November 2004 zu eröffnen. Auch bei Beachtung der Verfahrensvorschriften durch die Beschwerdegegnerin wäre das Arbeitsverhältnis am 30. November 2004, also vor Ablauf der zehnjährigen Dienstzeit, beendet worden. Der Verfahrensfehler war damit nicht kausal für die Nichtentstehung des Anspruches auf das Dienstaltersgeschenk. Dass die Entlassung ausschliesslich deshalb zu jenem Zeitpunkt erfolgt sein soll, um die Entstehung des Anspruches auf das Dienstaltersgeschenk zu verhindern, wird vom Beschwerdeführer zwar behauptet, aber in keiner Weise näher dargetan. Es finden sich dafür auch keinerlei Anhaltspunkte, weshalb darauf nicht weiter einzugehen ist.

E. 4.5

Der Beschwerdeführer lässt weiter verlangen, es seien ihm aus dem Rechtsverfahren entstandene Kosten von Fr. 4'902.50 zu ersetzen. Zur Begründung beruft er sich dabei auf § 20 Abs. 2 VVPG. Diese Bestimmung gründet auf § 32 Abs. 2 PG und soll sicherstellen, dass Angestellten die Kosten aus Rechtsverfahren, in die sie in Zusammenhang mit ihrer Dienstaussübung involviert werden, ersetzt erhalten. Vorliegende rechtliche Auseinandersetzung ist aber nicht Folge der dienstlichen Tätigkeit, sondern betrifft das Arbeitsverhältnis selbst. In der Regel sind solche Kosten unter dem Titel "Parteientschädigung" zu regeln. Dabei wird auch die erfolgte Gehörsverletzung zu berücksichtigen sein.

E. 4.6

Zusammenfassend ist festzuhalten, dass die Beschwerdegegnerin zwar den Anspruch des Beschwerdeführers auf Gewährung des rechtlichen Gehörs verletzt hat, diese Gehörsverletzung aber im vorinstanzlichen Verfahren geheilt worden ist. Damit ist die

Beschwerde als unbegründet abzuweisen, soweit sie die Aufhebung des vorinstanzlichen Beschlusses im Hauptpunkt, die Feststellung des Fortbestehens des Arbeitsverhältnisses und die eventualiter geforderte Entschädigung betrifft. 5. 5.1 Der Beschwerdeführer liess schon vor der Vorinstanz eine Parteientschädigung beantragen. Wie dargelegt, hatte die Beschwerdegegnerin dem Beschwerdeführer das rechtliche Gehör verweigert. Um seine Sicht der Dinge und seinen Standpunkt doch noch einzubringen, musste er deshalb gegen die erstinstanzliche Verfügung rekurrieren. Angesichts der Bedeutung und der Komplexität auch der rechtlichen Fragen war der Beizug eines Anwaltes gerechtfertigt. Der Verletzung des rechtlichen Gehörs ist auch bei der Regelung der Nebenfolgen Rechnung zu tragen; insbesondere kann dies unter Umständen die Zusprechung einer Parteientschädigung an die unterliegende Partei rechtfertigen (Albertini, S. 469; Kölz/Bosshart/Röhl, § 17 N. 33). Indem die Vorinstanz dem Beschwerdeführer eine Parteientschädigung gänzlich verweigerte, verletzte sie diese Grundsätze. Die Beschwerdegegnerin ist zu verpflichten, dem Beschwerdeführer für das Rekursverfahren eine angemessene Parteientschädigung zu bezahlen. 5.2 Da der Streitwert vorliegend über Fr. 20'000.- liegt, ist das Verfahren nicht kostenlos (§ 80b VRG). Die Kosten sind dem praktisch gänzlich unterliegenden Beschwerdeführer aufzuerlegen (§ 80c in Verbindung mit § 70 und § 13 Abs. 2 Satz 1 VRG). Die Gerichtsgebühr ist dem Streitwert entsprechend festzulegen (vgl. vorn 1 Abs. 2; §§ 2 f. der Gebührenverordnung des Verwaltungsgerichts vom 26. Juni 1997, LS 175.252). Eine Parteientschädigung ist ihm für das vorliegende Beschwerdeverfahren nicht zuzusprechen (§ 17 Abs. 2 VRG). Die Beschwerdegegnerin verlangt ebenfalls eine Parteientschädigung. Aufgrund ihrer Grösse und ihrer Leistungsfähigkeit gehört die Ausarbeitung einer Beschwerdeantwort wie der vorliegenden zu ihren angestammten amtlichen Aufgaben (VGr, 9. März 2005, PB.2004.00067, E. 5, www.vgrzh.ch). Ihr Antrag ist folglich abzuweisen. Demgemäss entscheidet die Kammer :

E. 7

Oktober 2004 und erwähnt nichts von einem Gespräch der Parteien. Demgegenüber bestätigte D in ihrem Schreiben vom 1. November 2004 die erfolgte Besprechung und das berechnete Ferienguthaben und schreibt, sie habe sich gefreut, den Beschwerdeführer persönlich kennen zu lernen, woraus auch zu schliessen ist, dass sie ihn eben nur dieses eine Mal gesprochen hatte. Die Darstellung der Beschwerdegegnerin, in jenem Gespräch sei dem Beschwerdeführer mitgeteilt worden, dass (erst) nach dem definitiven Entscheid des Vertrauensarztes die Anstellung aufgelöst und durch eine IV-Rente abgelöst werde und dass der definitive Entscheid vom 7. Oktober 2004 erst später erfolgt und im Begleitschreiben zur Verfügung vom 21. Oktober 2004 erwähnt worden sei, ist nicht plausibel. Dies würde bedeuten, dass das Gespräch ja noch vor dem Vorliegen des Entscheides des Vertrauensarztes stattgefunden hätte und dann erst nach rund vier Wochen bestätigt worden wäre. Auch wäre es seltsam, dass dies dann nicht schon im Schreiben vom 21. Oktober 2004 geschehen wäre, sondern erst mit separatem Schreiben vom 1. November 2004. Es ist deshalb davon auszugehen, dass das fragliche Gespräch erst nach Erlass der Verfügung geführt wurde. Da aus den Akten nicht hervorgeht, dass die Beschwerdegegnerin den Beschwerdeführer in irgendeiner anderen Art vor Erlass ihrer Verfügung zur geplanten Auflösung des Arbeitsverhältnisses invaliditätshalber angehört hätte, ergibt sich, dass sie ihm das rechtliche Gehör nicht gewährt hat.