



PRK 2006-012

Der Präsident: André Moser
Die Richter: Reto Venanzoni; Salome Zimmermann Oertli
Die Gerichtsschreiberin: Andrea Flubacher

Entscheid vom 20. September 2006

in Sachen

X, Beschwerdeführerin, vertreten durch Rechtsanwalt...

gegen

Die Schweizerische Post, Konzernleitung, Rechtsdienst, Viktoriastrasse 21, Postfach, 3030 Bern
(Ref.: ...)

betreffend

Kündigung des Arbeitsverhältnisses

Sachverhalt:

A.- X., geboren (...), trat am 1. November 1999 in die Dienste der Schweizerischen Post. Sie arbeitete gemäss unbefristetem öffentlich-rechtlichem Arbeitsvertrag vom 13. November 2001 als Sortiererin im Briefzentrum (nachfolgend: PostMail) A. mit einem Beschäftigungsgrad von 100%.

B.- Ab Ende 2003 litt X. an starken Rückenschmerzen. Nachdem anfänglich eine Diskushernie diagnostiziert worden war, konnte später festgestellt werden, dass ein geschwächter Stützapparat, hervorgerufen durch eine Entzündung der Rückenmuskulatur, die

Ursache für die Schmerzen war. Eine Operation wurde zunächst als nicht sinnvoll ausgeschlossen und stattdessen eine Medikamentenbehandlung eingeleitet. Gemäss einem Arzteugnis vom 12. Januar 2004 galt X. zu diesem Zeitpunkt als vollständig arbeitsunfähig; in der Folge war der Grad ihrer Arbeitsfähigkeit schwankend, betrug jedoch nie mehr als 50%.

C.- Nach mehreren Schriftenwechseln zwischen der PostMail, dem MedicalService (vormals Ärztlicher Dienst der SBB, der allgemeinen Bundesverwaltung, der Post und der Swisscom) sowie den behandelnden Ärzten von X., stellte der MedicalService mit Schreiben vom 28. Dezember 2004 die Untauglichkeit von X. für einen uneingeschränkten Einsatz als Mitarbeiterin in der Sortierung fest. Die PostMail informierte X. am 5. Januar 2005 darüber, dass ihr Lohn gemäss den Bestimmungen des Gesamtarbeitsvertrages Post nach einem Jahr Arbeitsunfähigkeit auf 80% gekürzt werde und klärte die Angestellte am 16. Februar 2005 in einem persönlichen Gespräch über die Auswirkungen der Arbeitsunfähigkeit auf die Lohnfortzahlung und die Möglichkeit einer Auflösung des Arbeitsverhältnisses auf.

D.- Der MedicalService teilte der PostMail mit Schreiben vom 6. Januar 2005 mit, dass eine stationäre Therapie für X. und damit verbunden eine gänzliche Arbeitsunfähigkeit für eine gewisse Zeit geplant sei. Ein Termin für die Behandlung in Form einer Schmerztherapie wurde jedoch nicht bekannt gegeben. Zwischen dem 7. Februar und dem 2. März 2005 konnte die Angestellte ein 30%-Pensum in Form einer angepassten und leichtestmöglichen Tätigkeit in der Handsortierung erbringen, bevor sie wieder zu 100% arbeitsunfähig wurde.

E.- Nachdem die Vermittlungsbemühungen der PostMail um eine an die Bedürfnisse von X. angepasste Tätigkeit bei anderen Stellenbereichen der Post erfolglos geblieben waren, wurde ihr mit Schreiben vom 21. Juni 2005 das rechtliche Gehör für die beabsichtigte Auflösung des Arbeitsverhältnisses gewährt. Nach unbenutztem Ablauf der angesetzten Frist löste die PostMail mit Verfügung vom 27. Juli 2005 das Arbeitsverhältnis mit X. wegen mangelnder Tauglichkeit auf den 31. Januar 2006 auf.

F.- Mit Datum vom 18. August 2005 liess X. Beschwerde bei der Konzernleitung der Schweizerischen Post gegen die Kündigung erheben und insbesondere deren Aufhebung bzw. Nichtigkeit beantragen. Sie machte geltend, es könne nicht von mangelnder Eignung, Tauglichkeit oder Bereitschaft, die im Arbeitsvertrag vereinbarte Arbeit zu verrichten, gesprochen werden, da sie zwischenzeitlich immer wieder arbeitsfähig und einsatzbereit gewesen sei. Zudem hätten sich die behandelnden Ärzte zu einer Operation entschlossen, welche in den nächsten Tagen erfolgen sollte und von welcher eine Besserung der Krankheit erhofft werde. X. werde damit eine eingeschränkte Arbeitsfähigkeit wieder erlangen; die Abklärungen mit der Invalidenversicherung seien im Gange. Die PostMail habe sie deshalb weiter zu beschäftigen bzw. ihr eine zumutbare Arbeitsstelle anzubieten.

G.- Im Sinne einer Instruktionsmassnahme befragte die PostMail den MedicalService über die Auswirkungen des für den 20. Januar 2006 geplanten operativen Eingriffes bei X. Der zuständige Arzt teilte der Konzernleitung der Schweizerischen Post mit Schreiben vom 12.

Januar 2006 mit, eine verbindliche Aussage über die zukünftige Arbeitsfähigkeit der Patientin könne auf Grund der Vorgeschichte sowie der Art des geplanten Eingriffes erst im Juni 2006 gemacht werden. Die Post liess diese ärztliche Einschätzung und eine Stellungnahme hinsichtlich der ihrer Ansicht nach daraus resultierenden Rechtsfolgen X. zwecks Stellungnahme zukommen und erliess in der Folge am 13. Februar 2006 einen abweisenden Entscheid. Sie begründete die Abweisung der Beschwerde im Wesentlichen damit, dass X. während einer Dauer von zwei Jahren gar nicht oder nur in sehr beschränktem Masse ihren vertraglichen Arbeitspflichten nachgekommen sei und damit als untauglich zu gelten habe. Die Lohnfortzahlungspflicht hätte unbestritten per Ende Januar 2006 geendet, wobei dieses Ende nicht den Kündigungsgrund, sondern nur den frühest möglichen Auflösungszeitpunkt darstelle. Auch nach der angekündigten Operation sei unklar, ab welchem Zeitpunkt mit einem vollen Einsatz gerechnet werden dürfe und wie beständig dieser sein würde, weshalb es nicht zu beanstanden sei, dass die PostMail sich entschieden habe, das Arbeitsverhältnis nach Ablauf der Lohnfortzahlungspflicht nicht noch monatelang aufrecht zu erhalten.

H.- Dagegen lässt X. (Beschwerdeführerin), vertreten durch Rechtsanwalt lic. iur. C., mit Eingabe vom 17. März 2006 (Poststempel: 18. März 2006) bei der Eidgenössischen Personalrekurskommission (PRK) Beschwerde einreichen mit den Anträgen, den Entscheid der Konzernleitung der Schweizerischen Post vom 13. Februar 2006 aufzuheben, die Sache zu neuer Entscheidfindung an die Vorinstanz zurückzuweisen sowie eventualiter die Beschwerdeführerin am alten, subeventuell an einem neuen Ort weiter zu beschäftigen. In verfahrensrechtlicher Hinsicht wird die Durchführung eines zweiten Schriftenwechsels beantragt. Die Beschwerdeführerin bringt vor, die Post habe den rechtserheblichen Sachverhalt ungenügend abgeklärt, indem sie negierte, dass die Beschwerdeführerin nächstens operiert würde und damit soweit gesundheitlich wiederhergestellt sein würde, um die angestammte Arbeit bei der PostMail wieder aufzunehmen. Im Rahmen eines zweiten Schriftenwechsels würde sie die Rekurskommission auf dem Laufenden über ihre gesundheitliche Situation halten sowie neue Arztberichte einreichen.

In ihrer Vernehmlassung vom 28. März 2006 beantragt die Konzernleitung der Schweizerischen Post das Nichteintreten mangels Fristwahrung bzw. eventualiter die vollumfängliche Abweisung der Beschwerde vom 17. März 2006 (Poststempel: 18. März 2006).

I.- Im Rahmen des Instruktionsverfahrens liess die PRK Frau D. einen Fragebogen betreffend den Briefeinwurf vom 17. März 2006 durch Rechtsanwalt lic. iur. C. zukommen, den diese fristgerecht und ausgefüllt der PRK retournierte.

J.- Am 7. September 2006 fand in F eine öffentliche und mündliche Verhandlung im Sinne von Art. 6 Abs. 1 der Konvention zum Schutze der Menschenrechte und Grundfreiheiten (EMRK; SR 0.101) statt, wobei die Beschwerdeführerin persönlich zur Sache befragt wurde.

Auf die weitergehenden Ausführungen in den Eingaben an die PRK bzw. anlässlich der Verhandlung vom 7. September 2006 wird - soweit entscheidungswesentlich - im Rahmen der nachfolgenden Erwägungen eingegangen.

Erwägungen:

1.- a) Gemäss Art. 1 Abs. 1 der Verordnung über die Inkraftsetzung des Bundespersonalgesetzes für die Post und über die Weitergeltung von Bundesrecht (Inkraftsetzungsverordnung BPG für die Post; SR 172.220.116) ist das Bundespersonalgesetz (BPG; SR 172.220.1) am 1. Januar 2002 für die Post in Kraft getreten. Ebenfalls auf den 1. Januar 2002 in Kraft getreten ist die Rahmenverordnung zum Bundespersonalgesetz (Rahmenverordnung BPG; SR 172.220.11). Gestützt auf Art. 38 Abs. 1 BPG hat die Post für ihren Bereich mit den Personalverbänden einen Gesamtarbeitsvertrag (GAV) abgeschlossen, welcher seit dem 1. Januar 2002 in Kraft ist (vgl. Ziff. 90 GAV Post). Gemäss Ziff. 201 des Anhangs 9 des GAV Post werden unbefristete Arbeitsverhältnisse, die vor dem 1. Januar 2002 abgeschlossen worden sind und über dieses Datum hinaus fort dauern, denn auch auf der Grundlage der bisherigen Aufgaben in neu-rechtliche Arbeitsverhältnisse überführt. Vorliegend haben die Parteien den neuen Einzelarbeitsvertrag, gültig ab dem 1. Januar 2002, am 13. November 2001 unterzeichnet.

b) Gegen personalrechtliche Beschwerdeentscheide des Konzernleiters der Schweizerischen Post steht grundsätzlich der Beschwerdeweg an die PRK offen (Art. 36 Abs. 1 BPG; Ziff. 52 GAV Post i.V.m. Ziff. 22 Abs. 1 Anhang 6 GAV Post). Der Ausnahmetatbestand gemäss Art. 36 Abs. 3 BPG ist vorliegend nicht gegeben (vgl. auch Ziff. 22 Abs. 2 Anhang 6 GAV Post). Das Verfahren richtet sich nach dem Bundesgesetz über das Verwaltungsverfahren (VwVG; SR 172.021; vgl. Art. 71a Abs. 2 VwVG und Ziff. 26 Abs. 2 Anhang 6 GAV Post). Die Beschwerdeführerin ist durch den angefochtenen Entscheid berührt und hat ein schutzwürdiges Interesse an dessen Aufhebung. Sie ist somit zur Beschwerde legitimiert (Art. 48 lit. a VwVG).

c) aa) Nach Art. 50 VwVG ist innert 30 Tagen nach Eröffnung die Beschwerde bei der Beschwerdeinstanz einzureichen. Schriftliche Eingaben müssen spätestens am letzten Tage der Frist der Behörde eingereicht oder zu deren Händen der schweizerischen Post oder einer schweizerischen diplomatischen oder konsularischen Vertretung übergeben werden (Art. 21 Abs. 1 VwVG). Der fristgerechte Einwurf in einen Briefkasten genügt, muss aber bewiesen werden können (Urteil des Bundesgerichtes vom 10. Juni 2004 [2P.113/2004], E. 2). Auch bei nicht eingeschriebenen Postsendungen ist grundsätzlich der Datumstempel für die Einlegung massgebend (Urteil des Bundesgerichtes vom 2A.635/1998, E. 3b/aa, in Pra 1999 Nr. 170 S. 886). Die sich aus dem Poststempel ergebende Vermutung ist indessen widerlegbar. Kann der Beweis für die Rechtzeitigkeit nicht mit dem Poststempel erbracht werden, trägt der Betroffene das Beweisrisiko für die effektive Postaufgabe (vgl. BGE 109 Ia 183 E. 3b und 92 I 253 E. 3; Urteil des Bundesgerichtes vom 8. September 2005 [1P.380/2005], E. 2.2 mit zahlreichen weiteren Hinweisen).

bb) Vorliegend wurde der angefochtene Entscheid der Beschwerdeführerin bzw. ihrer damaligen Vertreterin am 15. Februar 2006 zugestellt, weshalb die Frist zur Anfechtung am 17. März 2006 ablief. Der Poststempel auf dem Briefumschlag datiert zwar vom 18. März 2006, 06.18h. Derselbe Briefumschlag enthält jedoch auf der Rückseite folgenden handschriftlichen Hinweis: „Dieses Couvert am 17.3.06, 23.45h, in den Briefkasten Ecke geworfen zu haben, bezeugt: D. Tel. ...“. Die daraufhin von der PRK schriftlich befragte D. gab an, ihre Wohnung befinde sich gegenüber dem genannten Briefkasten, weshalb sie am 17. März 2006 auf den telefonischen Anruf des ihr von früher bekannten Rechtsanwaltes hin in den Hauseingang hinunterging, mit dem Rechtsanwalt die Strasse überquerte und unmittelbar vor dem Einwurf der Briefsendung den Umschlag unterzeichnete. Diese Aktion müsse sich zwischen 23.15h und 23.45h ereignet haben, sicher jedoch vor Mitternacht, da ihr der Rechtsanwalt mitteilte, der Brief müsse vor Mitternacht eingeworfen werden. Auf Grund dieser glaubhaft gemachten Darlegungen der beweisbelasteten Beschwerdeführerin sowie einer - am Ausgang des Beschwerdeverfahrens grundsätzlich nicht interessierten - Auskunftsperson, kommt die PRK in Würdigung der Beweise zum Schluss, dass die Beschwerde am 17. März 2006 und somit rechtzeitig zu Händen der Schweizerischen Post in den Briefkasten eingeworfen worden ist. Auf die frist- und formgerecht eingereichte Beschwerde ist deshalb einzutreten.

2.- a) Die PRK entscheidet grundsätzlich mit uneingeschränkter Kognition. Gerügt werden kann nicht nur die Verletzung von Bundesrecht, einschliesslich Überschreitung oder Missbrauch des Ermessens (Art. 49 Bst. a VwVG) oder die unrichtige bzw. unvollständige Feststellung des rechtserheblichen Sachverhalts (Art. 49 Bst. b VwVG), sondern auch die Unangemessenheit des angefochtenen Entscheids (Art. 49 Bst. c VwVG). Damit hat die PRK nicht nur zu beurteilen, ob die Vorinstanz die Rechtsregeln beachtet hat, sondern auch, ob sie eine dem Sachverhalt adäquate Lösung getroffen hat (vgl. Fritz Gygi, Bundesverwaltungsrechtspflege, 2. Auflage, Bern 1983, S. 315 f.; Alfred Kölz/Isabelle Häner, Verwaltungsverfahren und Verwaltungsrechtspflege des Bundes, 2. Auflage, E 1998, S. 225 Rz. 633 ff.).

b) Bei der Prüfung der Angemessenheit auferlegt sich die PRK indes nach ständiger Praxis eine gewisse Zurückhaltung, soweit es sich um die Leistungsbeurteilung von Bediensteten des Bundes, um verwaltungsorganisatorische Fragen oder um Probleme der betriebsinternen Zusammenarbeit und des Vertrauensverhältnisses handelt. Die PRK entfernt sich insofern im Zweifel nicht von der Auffassung der Vorinstanz und setzt nicht an deren Stelle ihr eigenes Ermessen (Entscheide der PRK vom 13. Juni 2003, veröffentlicht in Verwaltungspraxis der Bundesbehörden [VPB] 68.8 E. 2, vom 25. April 1995, veröffentlicht in VPB 60.8 E. 3 bzw. vom 20. Oktober 1999, veröffentlicht in VPB 64.32 E. 2; vgl. auch André Moser, in: Moser/Uebersax, Prozessieren vor eidgenössischen Rekurskommissionen, Basel und Frankfurt am Main 1998, S. 59 ff. Rz. 2.59 ff., insbesondere 2.62; Kölz/Häner, a.a.O., S. 221 f. Rz. 617 f.).

3.- Die Beschwerdeführerin beantragt in formeller Hinsicht bereits in der Beschwerdeschrift die Durchführung eines zweiten Schriftenwechsels, um die Rekurskommission auf dem

Laufenden zu halten und neue Arztberichte einzureichen, ohne die die vorliegende Angelegenheit nicht entschieden werden könne.

a) Die Beschwerdeschrift hat die Begehren, deren Begründung mit Angabe der Beweismittel und die Unterschrift des Beschwerdeführers oder seines Vertreters zu enthalten (Art. 52 Abs. 1 VwVG). Ein zweiter Schriftenwechsel kann zwar jederzeit anberaumt werden (siehe Art. 57 Abs. 2 VwVG), wenn dies auch praxisgemäss gewöhnlich die Ausnahme darstellt. Das gerichtliche Verfahren soll nicht durch wiederholte Stellungnahmen der Parteien, die jeweils den übrigen Beteiligten wieder zugestellt werden müssen, unnötig verzögert werden (vgl. Urteil des Bundesgerichts vom 12. Juli 2005 [1A.276/2004], E. 2).

b) Im vorliegenden Fall wurden die Beschwerdeführerin bzw. ihre frühere Rechtsvertreterin und ihre behandelnden Ärzte bereits mehrmals zum Sachverhalt befragt. Auch die Vorinstanz hat im Rahmen des Instruktionsverfahrens zusätzlich ärztliche Auskünfte eingeholt, die sie wiederum der Beschwerdeführerin zur Stellungnahme vorgelegt hatte. Die Beschwerdeführerin wiederholt mit ihrer Eingabe an die PRK in wesentlichen Teilen ihre bereits vor der Vorinstanz geltend gemachten Argumente. Neue wesentliche Sachverhaltselemente oder rechtliche Würdigungen wurden weder in der Beschwerdebegründung noch in der Vernehmlassung der Konzernleitung Post vorgebracht. Die Sache ist spruchreif, ein weiterer Schriftenwechsel drängt sich daher nicht auf (vgl. Urteil des Bundesgerichts vom 27. April 1994 in Archiv für Abgaberecht [ASA] 66 S. 158), abgesehen davon, dass die Parteien bzw. ihre Vertreter an der Verhandlung vom 7. September 2006 nochmals Gelegenheit hatten, sich mündlich zum Streitgegenstand zu äussern. Es besteht auch kein Anlass, die weitere Entwicklung abzuwarten, da von vornherein nicht ersichtlich ist, inwiefern zukünftige Ereignisse geeignet sein sollen, die angefochtene Entscheidung durch die Konzernleitung Post zu beeinflussen (vgl. auch Moser, a.a.O., Rz. 280 ff.).

4.- a) Ein einmal eingegangenes Arbeitsverhältnis kann von jeder Vertragspartei auch wieder beendet werden. Nach Ablauf der Probezeit kann das Arbeitsverhältnis von der Post oder der/dem Mitarbeitenden auf Ende jeden Monats mit einer Mindestfrist von vier Monaten ab dem 6. Anstellungsjahr ordentlich gekündigt werden kann (Ziff. 122 Bst. b Anhang 4 GAV Post). Will allerdings die Arbeitgeberin das Arbeitsverhältnis einseitig ohne das Einvernehmen mit der betroffenen Person kündigen, so kann sie das nur aus einem der im GAV aufgezählten Kündigungsgründe tun. Der GAV Post nennt nämlich – in Übereinstimmung mit dem BPG – in einer (abschliessenden) Aufzählung Sachverhalte, die als (triftige) Gründe für eine ordentliche Auflösung des Arbeitsverhältnis gelten. Mit dieser positiv-rechtlichen Regelung wurde die bis anhin vorhandene Lücke in den altrechtlichen Erlassen gefüllt (vgl. die Ausführungen zu Art. 11 Abs. 6 in der Botschaft zum Bundespersonalgesetz vom 14. Dezember 1998, BBl 1999 1597 ff., S. 1614).

b) Als Kündigungsgrund wird in dieser Regelung unter anderem genannt mangelnde Eignung, Tauglichkeit oder Bereitschaft, die im Arbeitsvertrag vereinbarte Arbeit zu verrichten (Ziff. 124 Bst. c Anhang 4 GAV Post; vgl. auch Art. 12 Abs. 6 Bst. c BPG). Wann genau diese

Voraussetzungen als erfüllt zu gelten haben, wird im GAV Post nicht weiter ausgeführt. Von mangelnder Tauglichkeit als Kündigungsgrund kann jedoch von vornherein nur gesprochen werden, wenn dieser Zustand über einen längeren Zeitraum andauert und absehbar ist, dass er innert angemessener Frist keine Besserung erfährt. Eine Beurteilung dieser Frage muss in Würdigung der gesamten Umstände vorgenommen werden. In jedem Fall ist – wie ganz allgemein für die Berechtigung zur ordentlichen Auflösung des Dienstverhältnisses – der Grundsatz der Verhältnismässigkeit zu beachten (Art. 5 Abs. 2 der Bundesverfassung der Schweizerischen Eidgenossenschaft [BV; SR 101]; vgl. Entscheide der PRK vom 16. Juni 2004, a.a.O., E. 6b; vom 27. Februar 2001 [PRK 2000-057], E. 3). Dieser verlangt, dass eine Verwaltungsmassnahme das richtige Mittel zur Verwirklichung des im öffentlichen Interesse liegenden Ziels ist. Zudem darf der Eingriff nicht schärfer sein, als der Zweck der Massnahme es verlangt; lässt sich das im öffentlichen Interesse liegende Ziel mit einem schonenderen Mittel erreichen, so ist dieses zu wählen (BGE 123 II 33 E. 9; Pierre Moor, Droit administratif, Band I, Bern 1994, S. 351 ff.). Entsprechend hält Ziff. 40 Anhang 4 GAV Post fest, dass die Post alle sinnvollen Möglichkeiten einer zumutbaren Weiterbeschäftigung auszuschöpfen hat, bevor sie der/dem Mitarbeitenden ohne deren Verschulden kündigt. Analog der Sozialvereinbarung im Anhang 5 des GAV Post soll bei fehlender Eignung oder mangelnder Tauglichkeit zuerst versucht werden, diesen Mangel mit entsprechender Weiterbildung zu beheben oder das Arbeitsverhältnis so umzugestalten, dass die betroffene Person den Anforderungen zu genügen vermag.

c) Bei unverschuldeter, medizinisch begründeter Arbeitsunfähigkeit infolge Krankheit, Schwangerschaft oder Unfall besteht ein Anspruch auf Lohnfortzahlung von 100% während 360 Tagen und 80% während der folgenden 360 Tage (vgl. Ziff. 3700 Abs. 1 GAV Post). Die Anwendungsbestimmungen zum GAV Post sehen weiter vor, dass eine Auflösung des Arbeitsverhältnisses durch die Post frühestens auf den Zeitpunkt, in welchem der Anspruch der Mitarbeitenden auf Leistungen der Krankentaggeldversicherung oder der obligatorischen Unfallversicherung endet, erfolgen kann (Ziff. 8.1 Abs. 2). Lediglich in den Fällen, wo keine Aussicht mehr besteht, die Arbeitsfähigkeit wieder zu erlangen, kann eine Auflösung des Arbeitsverhältnisses auf einen früheren Zeitpunkt mittels einvernehmlichen Aufhebungsvertrages vorgenommen werden (Ziff. 8.1. Abs. 3).

5.- Im vorliegenden Fall schlossen die Parteien auf den 1. Januar 2002 einen unbefristeten Arbeitsvertrag ab, mittels dem sich die Beschwerdeführerin verpflichtete, eine Arbeitsleistung als Sortiererin mit einem 100%-igen Beschäftigungsgrad zu erbringen. Unstreitig ist die Beschwerdeführerin infolge Krankheit seit dem 12. Januar 2004 nur noch beschränkt arbeitsfähig und erfüllte infolgedessen während der letzten zwei Jahre nur ein Teilzeitpensum. Gemäss unwidersprochener Darlegung der Vorinstanzen arbeitete sie - sofern sie nicht vollumfänglich arbeitsunfähig geschrieben wurde - während dieser Zeit nur gerade zu 30%. Nachdem die Lohnfortzahlungsfrist Ende Januar 2006 abgelaufen und damit keine gesetzlichen Sperrfristen mehr bestanden, löste die PostMail mit Verfügung vom 27. Juli 2005 das Arbeitsverhältnis gestützt auf medizinische Untauglichkeit per 31. Januar 2006 auf.

a) Die Beschwerdeführerin bestreitet weder ihre Krankheitsgeschichte noch die daraus resultierende beträchtlich eingeschränkte Arbeitsfähigkeit in den Jahren 2004 bis 2006. Anlässlich der mündlichen Verhandlung vor der PRK bringt sie zwar vor, ihre Arbeitsfähigkeit betrage aktuell 50%. Als Beweis lässt sie ein Zeugnis der Klinik (...) vom 19. Juni 2006 einreichen, das allerdings lediglich bestätigt, dass die Beschwerdeführerin im Zeitraum vom 21. Juni 2006 bis zum 20. September 2006 wegen eines Wirbelsäulenleidens zu 50% arbeitsunfähig ist. Damit ist aber nicht erwiesen, ob und gegebenenfalls in welchem Umfang die Beschwerdeführerin bezüglich ihrer vertraglichen Funktion als Sortiererin in einem Briefzentrum als arbeitsfähig zu gelten hat, zumal sie selber anführt, es sei zum Zeitpunkt der Verhandlung noch unsicher, ob zu Beginn des nächsten Jahres eine weitere Operation durchgeführt werde oder ob eine medikamentöse Infiltration zur Schmerzbehandlung ausreichen würde. Statt dessen unterstreichen diese Ausführungen, dass der Gesundheitszustand - und damit einhergehend die Arbeitsfähigkeit - der Beschwerdeführerin sogar im September 2006 noch unklar ist und mit Sicherheit lediglich als erwiesen zu gelten hat, dass sie auch in absehbarer Zeit nicht über eine 100% Arbeitsfähigkeit verfügen wird.

b) Selbst wenn jedoch eine nächste Operation optimal verlaufen würde und die Beschwerdeführerin nach dem Eingriff wieder für arbeitsfähig erklärt würde, ändert dies nichts am Ausgang des vorliegenden Verfahrens oder an der Rechtmässigkeit der verfügten Kündigung. Gemäss Arbeitsvertrag war die Beschwerdeführerin zur Leistung eines 100%-Pensums verpflichtet. Dieser Pflicht kam sie während über zwei Jahren auf Grund ihres Rückenleidens bereits in zeitlicher Hinsicht nicht nach. In der Folge zeigte sich die PostMail nicht nur bereit, vorübergehend die stark eingeschränkte zeitliche Arbeitsfähigkeit der Beschwerdeführerin mitzutragen, sondern die eingereichten Akten belegen auch einen jahrelangen regen Schriftenwechsel zwischen dem MedicalService und der Postmail, in denen sich letztere immer wieder um Informationen darum bemüht hat, wie eine gesundheitlich zumutbare Tätigkeit für die Beschwerdeführerin zu gestalten wäre. Der MedicalService schrieb denn für die einzelnen Arbeitsversuche während dieser Zeit auch verschiedene ärztliche Schonauflagen vor; so durfte die Arbeitnehmerin kein Lastenheben über 5kg, keine Überkopfarbeiten leisten, keine vornübergeneigte Haltung einnehmen, kein repetitives Heben und Tragen von Lasten mit Rotationsbewegungen ausführen. Mithin musste eigens für die Beschwerdeführerin vorübergehend ein entsprechend ihr zumutbares Tätigkeitsgebiet gesucht werden. Dass ein solches bei einer manuellen Arbeit in der Sortierung unmöglich gefunden werden konnte, ist verständlich und unterstreicht die Untauglichkeit der Beschwerdeführerin für die Verrichtung der ihr vertraglich auferlegten Arbeiten. Kommt hinzu, dass die Beschwerdeführerin monatelang überwiegend vollumfänglich arbeitsunfähig war und in den letzten zwei Jahren höchstens an einzelnen aneinanderfolgenden Tagen ein 30%-Pensum verrichten konnte. Nachdem dieser unsichere Zustand überdies über zwei Jahre hinaus angehalten hatte und ein Ende nicht absehbar erschien, musste aus der Sicht der Arbeitgeberin zu Recht von einer anhaltenden medizinischen Untauglichkeit ausgegangen werden.

c) Die PostMail hatte während der letzten Jahre ein Entgegengekommen bewiesen und Verständnis für die Lage der Beschwerdeführerin gezeigt. Sie hat einerseits versucht, das Tätigkeitsfeld der Beschwerdeführerin vorübergehend den medizinischen Schonauflagen anzupassen

und andererseits in anderen Bereichen des Postdienstes um eine angepasste Einsatzmöglichkeit für die Beschwerdeführerin nachgefragt. Weder der GAV noch die Ausführungsbestimmungen verlangen einen weitergehenden Anstellungsschutz der Arbeitnehmerin. Liegt ein Kündigungsgrund vor und hat die Post alle sinnvollen Möglichkeiten einer zumutbaren Weiterbeschäftigung ausgeschöpft, kann sie der Angestellten ab dem 6. bis und mit dem 10. Anstellungsjahr unter Einhaltung einer viermonatigen Frist kündigen. Zu beachten ist die Regelung der Lohnfortzahlungspflicht bei Krankheit gemäss Ziff. 3700 GAV (vgl. E. 4c hievor). Die Anwendungsbestimmungen halten zudem fest, dass im Krankheitsfall eine Kündigung frühestens auf den Zeitpunkt, in welchem der Anspruch der Mitarbeitenden auf Leistungen der Krankentaggeldversicherung endet, ausgesprochen werden kann. Weitergehende Bestimmungen in dem Sinne, dass die PostMail eine vollständige Genesung während einer unbestimmten Dauer abwarten müsste, bestehen nicht.

d) Nachdem nach Ablauf von zwei Jahren die Beschwerdeführerin unbestritten nach wie vor untauglich für die Verrichtung der vertraglich vereinbarten Beschäftigung war, hat PostMail das Arbeitsverhältnis unter Berücksichtigung der Sperrfristen gemäss GAV rechtmässig infolge anhaltender mangelnder medizinischer Tauglichkeit aufgelöst. Die Frage nach dem heutigen Gesundheitszustand bzw. der heutigen Arbeitsfähigkeit der Beschwerdeführerin ändert weder etwas an der Tatsache, dass die Beschwerdeführerin bis Ende Januar 2006 - mithin während zwei Jahren - untauglich gewesen ist, noch an der Rechtmässigkeit der darauf basierenden und im Jahre 2005 verfügten Kündigung. Dies hat umso mehr zu gelten, als die Beschwerdeführerin auch anlässlich der Verhandlung vor der PRK keinen Beweis für ihre behauptete Arbeitsfähigkeit von 50% in Bezug auf ihre Tätigkeit beibringen konnte, sondern statt dessen darauf hinwies, dass ihr gesundheitlicher Zustand weiterer Abklärungen bedarf und weiterhin Unsicherheiten hinsichtlich der künftigen Behandlungsmethoden bestünden.

6.- Nach dem Gesagten ist die Beschwerde als unbegründet abzuweisen. Unabhängig vom Ausgang des Verfahrens ist das Beschwerdeverfahren vor der PRK, ausgenommen bei Mutwilligkeit, unentgeltlich (Art. 34 Abs. 2 BPG und Ziff. 20 Abs. 2 Anhang 6 GAV Post). Ansprüche auf Parteientschädigungen sind nicht gegeben (Art. 64 VwVG).

Aus diesen Gründen hat die Eidgenössische Personalrekurskommission

erkannt:

- 1.- Die Beschwerde von X. vom 17. März 2006 wird abgewiesen und der Entscheid der Konzernleitung der Schweizerischen Post vom 13. Februar 2006 bestätigt.

- 2.- Für das Verfahren vor der Eidgenössischen Personalrekurskommission werden weder Kosten erhoben noch Parteientschädigungen zugesprochen.
- 3.- Dieser Entscheid wird dem Vertreter der Beschwerdeführerin und der Konzernleitung der Schweizerischen Post schriftlich eröffnet.

Rechtsmittelbelehrung

Entscheide der Eidgenössischen Personalrekurskommission betreffend Verfügungen nach dem Bundespersonalgesetz vom 24. März 2000 (BPG; SR 172.220.1) können innerhalb von dreissig Tagen seit der Eröffnung mit Verwaltungsgerichtsbeschwerde beim Schweizerischen Bundesgericht angefochten werden, sofern es um die **Auflösung des Arbeitsverhältnisses** oder um **Verfügungen im Bereich Gleichstellung der Geschlechter** geht (Art. 100 Abs. 1 Bst. e und Art. 100 Abs. 2 Bst. b des Bundesgesetzes über die Organisation der Bundesrechtspflege vom 16. Dezember 1943 [OG; SR 173.110]). In den anderen Fällen gemäss BPG sind die Entscheide der Eidgenössischen Personalrekurskommission endgültig.

Steht die Verwaltungsgerichtsbeschwerde offen, so ist die Beschwerdeschrift dem Bundesgericht, 1000 Lausanne 14, in drei Ausfertigungen einzureichen. Sie hat die Begehren, deren Begründung mit Angabe der Beweismittel und die Unterschrift des Beschwerdeführers oder seines Vertreters zu enthalten; die Ausfertigung des angefochtenen Entscheides und die als Beweismittel angerufenen Urkunden sind beizulegen, soweit der Beschwerdeführer sie in Händen hat (Art. 106 Abs. 1 und Art. 108 Abs. 1 und 2 OG). Die Beschwerdefrist steht still (Art. 34 Abs. 1 OG):

- a) vom siebten Tage vor Ostern bis und mit dem siebten Tage nach Ostern;
- b) vom 15. Juli bis und mit dem 15. August;
- c) vom 18. Dezember bis und mit dem 1. Januar.

Eidgenössische Personalrekurskommission

Der Präsident:

Die Gerichtsschreiberin:

André Moser

Andrea Flubacher