



PRK 2006-005

Der Präsident: André Moser  
Die Richterinnen: Beatrice Vogt; Salome Zimmermann Oertli  
Die Gerichtsschreiberin: Andrea Flubacher

## **Entscheid vom 25. Juli 2006**

in Sachen

**X.**, ..., Beschwerdeführerin, vertreten durch ...

gegen

**Eidgenössische Technische Hochschule Zürich**, ETH Zentrum, 8092 Zürich, vertreten durch ... und

**ETH-Beschwerdekommision**, Postfach 6061, 3001 Bern

betreffend

Beschäftigungsgrad; Lohnfortzahlung

---

### **Sachverhalt:**

A.- X. arbeitete als (...) beim Departement D. der Eidgenössischen Technischen Hochschule Zürich (nachfolgend ETHZ) und führte das Sekretariat von Professor Y. Ihr Beschäftigungsgrad betrug gemäss Arbeitsvertrag vom 29. September 2001 100 %. Am 4. Dezember 1998 erlitt sie einen Unfall, welcher in der Folge ihre Arbeitsfähigkeit massgeblich beeinflusste. Vom 29. Juli 2003 an war X. während der Dauer eines knappen Jahres zu 100%

nicht arbeitsfähig; seit dem 5. Juli 2004 bis zur Beendigung des Arbeitsverhältnisses betrug die Arbeitsunfähigkeit nach ihren eigenen Angaben 80%. Der Grad der Arbeitsunfähigkeit war jedenfalls während eines längeren Zeitraums schwankend. X. erhält seit dem 1. Juni 2004 eine monatliche SUVA-Rente von Fr. 3'072.-. Die SUVA-Rentenverfügung vom 26. Oktober 2004 ist in Rechtskraft erwachsen. Seit dem 1. September 2003 erhält sie zusätzlich eine IV-Rente von Fr. 903.-. Gegen den IV-Rentenbescheid hatte X. Einsprache erhoben (dazu nachfolgend F und G).

Mit Schreiben bzw. Verfügung vom 2. März 2005 teilte die ETHZ X. mit, gestützt auf die Rentenbescheide der SUVA und der IV-Stelle Zürich und nachdem die Arbeitnehmerin aufgrund eines Arztzeugnisses ohnehin nur zu 20 % tätig sei, werde der Beschäftigungsgrad ihres Arbeitsvertrages rückwirkend per 1. Februar 2005 auf 50 % reduziert. Gleichzeitig forderte die ETHZ X. zur Wiederaufnahme ihrer Arbeit zu 50% ab 7. März 2005 auf.

B.- Mit Eingabe vom 14. März 2005 erhob X. vorsorglich gegen das Schreiben bzw. die Verfügung der ETHZ vom 2. März 2005 Beschwerde bei der ETH-Beschwerdekommision. Zur Begründung führte sie im Wesentlichen an, die rückwirkende Reduktion des Beschäftigungsgrades und die Aufforderung zur Arbeitsaufnahme zu 50% seien in mehrfacher Hinsicht nicht zulässig. Gegen den IV-Entscheid habe sie rechtzeitig Beschwerde eingereicht. Ferner bescheinige ihr Z. bis auf weiteres eine Arbeitsunfähigkeit von 80%. Schliesslich werde der Invaliditätsgrad bei der IV aufgrund eines Einkommensvergleichs festgelegt; dieser sei nicht mit der aktuellen konkreten Arbeitsunfähigkeit identisch. Zudem habe sich die 100% Lohnfortzahlungspflicht bis zum 27. Juli 2005 verlängert.

C.- Am 5. April 2005 erliess die ETHZ eine Ermahnung, in welcher sie ihre Rechtsauffassung wiederholte. Zusammenfassend hielt sie fest, dass X. erneut zur Wiederaufnahme ihrer Arbeit zu 50% aufgefordert werde und sie bei Nichtbefolgung ihre Pflicht als Arbeitnehmerin verletze und damit einen Kündigungsgrund setze.

D.- Unter Beilage der einseitig durch die Arbeitgeberin unterzeichneten Vertragsänderung forderte die ETHZ X. mit Schreiben vom 20. April 2005 letztmals auf, ihre Arbeitsleistung von 50% ab 27. April 2005 zu erbringen. Ferner erfolge gemäss Art. 36 Abs. 1 der Verordnung des ETH-Rates über das Personal im Bereich der Eidgenössischen Technischen Hochschulen (SR 172.220.113; PVO-ETH) die Lohnfortzahlung unter Anrechnung von Versicherungsleistungen, was durch Verrechnung geltend gemacht werde. Als vorsorgliche Massnahme würde die ETHZ den Lohn des Monats April 2005 in der Höhe der effektiv geleisteten Arbeitszeit (20 %) ausbezahlen; X. könne sich dazu im Rahmen des rechtlichen Gehörs äussern.

E.- Die Instruktionsrichterin der ETH-Beschwerdekommision stellte am 9. Mai 2005 fest, dass dem Schreiben der Personalabteilung der ETH vom 2. März 2005 Verfügungsqualität zukomme, hob auf Antrag von X. die Sistierung auf und forderte die ETHZ zur Einreichung der Beschwerdeantwort auf. Die ETHZ beantragte in ihrer Beschwerdeantwort die vollumfängliche Abweisung der Beschwerde. X. hielt in ihrer Replik vom 27. Juni 2005 an den ursprünglichen Rechtsbegehren fest und beantragte weiter, dass der Beschwerde aufschiebende Wirkung zukomme. Sie berief sich insbesondere darauf, dass es sich bei der Änderung des Beschäftigungsgrades um eine unzulässige Änderungskündigung handle, die offensichtlich nichtig sei. Weiter beantragte sie die Auszahlung des vollen Lohnes bis zum 27. Juli 2005. Die ETHZ ersuchte in ihrer Duplik vom 11. Juli 2005 um Abweisung des Antrags auf Auszahlung des vollen Lohnes, eventualiter um Entzug der aufschiebenden Wirkung der Beschwerde. Sie wies auf ein unaufgefordert eingegangenes Schreiben von W. vom 5. Juli 2005 hin, in dem zwar die Arbeitsfähigkeit von X. von 50 % in Frage gestellt würde, welches aber nach Auffassung der ETHZ nicht beweistauglich sei. Bei der Anpassung des Beschäftigungsgrades handle es sich nicht um eine Änderungskündigung, sondern um eine unweigerliche Folge der Erwerbsunfähigkeit von X.

F.- Mit Präsidialverfügung vom 2. August 2005 wurde entschieden, dass der Beschwerde die aufschiebende Wirkung nicht entzogen werde. Weiter wurde die ETHZ angewiesen, X. zusätzlich Lohn im Umfang von 30 % auszubezahlen (Differenz zwischen den bereits bezahlten 20 % und 50 %). Ferner hatten die Parteien zur Frage Stellung zu nehmen, ob das Verfahren bis zur rechtskräftigen Erledigung der IV-Einsprache sistiert werden solle. Die ETHZ konnte sich nur mit der Sistierung bis zum Vorliegen des IV-Einspracheentscheids einverstanden erklären, X. war mit einer Sistierung überhaupt nicht einverstanden. Sie reichte den IV-Entscheid ein, der bereits am 1. Juni 2005 ergangen war und eine Arbeitsfähigkeit von 50 % bescheinigte, führte aber aus, der Entscheid sei nicht rechtskräftig, da sie dagegen Verwaltungsbeschwerde beim Sozialversicherungsgericht des Kantons Y. eingereicht habe.

G.- Am 25. Oktober 2005 teilte X. der ETH-Beschwerdekommision mit, sie habe die Beschwerde gegen den IV-Einspracheentscheid beim Sozialversicherungsgericht zurückgezogen, jedoch sei für den vorliegenden Prozess nach wie vor von einer Arbeitsfähigkeit von 20 % auszugehen. Ferner bemängelte sie diverse Lohnabrechnungen. Die ETHZ sah sich durch den Beschwerderückzug darin bestätigt, dass X. zu 50 % arbeitsfähig war. Sie gestand in ihrer Eingabe vom 31. Oktober 2005 zu, dass die beanstandeten Lohnabrechnungen nicht nachvollziehbar waren und kündigte ferner an, dass sie gegen X. ein Kündigungsverfahren einleiten werde.

H.- Mit Urteil vom 15. Dezember 2005 entschied die ETH-Beschwerdekommision, die Beschwerde von X. abzuweisen. Sie stützte sich dabei im Wesentlichen auf die beiden rechtskräftigen Entscheidungen von SUVA und IV, welche beide eine Arbeitsunfähigkeit von 50 % belegten. Auch der IV-Entscheid sei rückwirkend auf den 7. Januar 2005 in Rechtskraft erwachsen. Das Schreiben von W. ändere daran nichts; dieses sei primär für das IV-Verfahren

bestimmt gewesen. Eine Arbeitsleistung im Umfang von 20 % sei für die Arbeitgeberin zu wenig effizient, da die Führung eines Sekretariats bei diesem Pensum offensichtlich nicht möglich sei. Deshalb seien sowohl die Reduktion des Pensums als auch die Aufforderung zur Arbeitsaufnahme rechtmässig. Weiter handle es sich nicht um eine Änderungskündigung. Selbst wenn es sich um eine solche handeln würde, wäre die entsprechende Verfügung nicht nichtig, sondern lediglich anfechtbar und mit der Beschwerde angefochten. Der Termin für die Änderung des Beschäftigungsgrades sei jedoch nachvollziehbar, in dem es sich um das Monatsende nach Rechtskraft der IV-Verfügung handle. Eine allfällige Gehörsverweigerung sei durch die umfassende Kognitionsbefugnis der Rechtsmittelinstanz geheilt worden. Dem Anspruch auf Lohnfortzahlung während 730 Tagen nach Art. 36 Abs. 1 PVO-ETH sei die ETHZ nachgekommen, da die Lohnfortzahlungspflicht nur dann volle 730 Tage dauere, wenn nicht vorher die Erwerbsfähigkeit wieder erlangt oder die dauernde Erwerbsunfähigkeit festgestellt werde. Der von X. geltend gemachte Einwand, die erbrachte Arbeitsleistung von 20 % sei auf die Dauer der Lohnfortzahlungspflicht anzurechnen, wurde abgelehnt und angesichts der bisher von X. gegenteilig vertretenen Ansicht wenn nicht als rechtsmissbräuchlich, so doch als widersprüchlich betrachtet.

I.- Gegen diesen Entscheid der ETH-Beschwerdekommision (nachfolgend Vorinstanz) liess X. (nachfolgend Beschwerdeführerin) am 31. Januar 2006 Beschwerde bei der Eidgenössischen Personalrekurskommission (nachfolgend PRK) einreichen mit den nachfolgenden Anträgen:

- „1. Es sei das angefochtene Urteil und die ihm zugrunde liegende Verfügung der Beschwerdegegnerin vom 2. März 2005 aufzuheben;*
- 2. Es sei entsprechend festzustellen, dass die Beschwerdeführerin bei der Beschwerdegegnerin nach wie vor in einem Beschäftigungsgrad von 100% angestellt ist, dass die Anweisung zur Aufnahme der Arbeit zu 50% per 7. März 2005 zu Unrecht erfolgte und dass die Beschwerdeführerin ab 1. März 2005 (und schon zuvor ab 6. Juli 2004) bis auf weiteres zu 80% arbeitsunfähig ist.*
- 3. Es sei festzustellen, dass der Lohnfortzahlungsanspruch der Beschwerdeführerin bis mindestens 12. Oktober 2005 besteht und entsprechend sei die Beschwerdegegnerin zu verpflichten, Lohnfortzahlung bis mindestens 12. Oktober 2005 (basierend auf einem Beschäftigungsgrad von 100% und einer Arbeitsunfähigkeit von 80%) zu leisten.*
- 4. Die Beschwerdegegnerin sei zu verpflichten, über ihre Lohnzahlungen ab 28. Juli 2003 korrekt abzurechnen.*
- 5. Eventualiter (bei Annahme eines Zeitminimums): Es sei die Beschwerdegegnerin zu verpflichten, in Analogie zu Art. 56 Abs. 3 BPV Lohnfortzahlung bis zum 27. Juli 2006 zu leisten.*
- 6. Für weitere Eventualanträge wird auf lit. E.8 und E.9 verwiesen.*
- 7. Unter Kosten- und Entschädigungsfolgen zu Lasten der Beschwerdegegnerin.“*

In der Begründung dieser Anträge bestreitet die Beschwerdeführerin zum einen den von der Vorinstanz geltend gemachten Automatismus, wonach Rentenentscheide der SUVA oder IV automatisch zu einer Pensumsreduktion und damit zu einer Vertragsänderung führten. Dies gehe zum einen nicht aus dem Wortlaut von Art. 36 Abs. 1 PVO-ETH hervor. Dieser sei vielmehr abschliessend formuliert und nur die Wiedererlangung der Arbeitsfähigkeit könne zu einem Lohnfortzahlungsende führen. Weiter lege Art. 17 PVO-ETH fest, dass Vertragsänderungen schriftlich zu erfolgen hätten und mangels einvernehmlicher Regelung nur auf dem Wege der Kündigung vorgenommen werden könnten. Zudem sehe auch der Arbeitsvertrag vom 29. September 2001 vor, dass für Änderungen wie die vorliegende eine Kündigung erforderlich sei. Weiter setze sich die ETHZ in einen Widerspruch, da sie mit Schreiben vom 20. April 2005 der Beschwerdeführerin eine entsprechende Vertragsänderung zur Gegenzeichnung vorgelegt habe. Die Erwägung der Vorinstanz, dass ein Arbeitspensum von 20 % für die ETHZ wenig effizient sei, sei von vornherein untauglich. Nachdem mit dem Schreiben vom 2. März 2005 keine Pensumsreduktion verfügt werden konnte, betrage das Pensum der Beschwerdeführerin nach wie vor 100 %. Weiter beruft sich die Beschwerdeführerin zur Begründung einer Arbeitsunfähigkeit von 80 % auf die Zeugnisse bzw. Gutachten von Z. und V. sowie auf das Schreiben von W. vom MedicalService vom 4. Juli 2005. Bei den Entscheiden der IV und der SUVA, auf welche die Vorinstanz abgestellt hat, gehe es nicht um die Frage der Arbeitsfähigkeit, sondern um jene der Erwerbsfähigkeit, diese Begriffe seien nicht deckungsgleich. Die Beschwerdeführerin sei somit nur zu 20 % arbeitsfähig gewesen und damit die verfügte Arbeitsaufnahme zu 50 % unzulässig. Was die Dauer der Lohnfortzahlung anbelangt, sei umstritten, ob Art. 36 PVO-ETH ein Lohn- (bzw. Geld-) oder aber ein Zeitminimum gewähre. Bei einem Lohnminimum führe die Tatsache, dass die Beschwerdeführerin seit dem 5. Juli 2004 zu 20 % arbeite, zu einer anteilmässigen Erstreckung der Lohnfortzahlungspflicht über den 27. Juli 2005 hinaus. Zur Unterstützung ihrer Auffassung, dass es sich um ein Lohnminimum handle, lässt die Beschwerdeführerin ein Gutachten von U. und T. von der Universität St. Gallen ins Recht legen, welches zum Schluss kommt, dass Art. 36 PVO-ETH ein Lohnminimum darstelle, und welches auch die Folgen dieser Auffassung auf die Ansprüche der Beschwerdeführerin aufzeigt. Eventualiter verlangt die Beschwerdeführerin, dass ihr die ETHZ analog zu Art. 56 Abs. 3 BPV Lohnfortzahlung bis zum 27. Juli 2006 leiste. Die Beschwerdeführerin formuliert weitere Subeventualansprüche.

J.- In ihrer Stellungnahme vom 21. Februar 2006 beantragt die ETHZ, die Anträge der Beschwerdeführerin seien vollumfänglich abzuweisen und das Urteil der ETH-Beschwerdekommision vom 15. Dezember 2005 sei unter Kosten- und Entschädigungsfolgen zu Lasten der Beschwerdeführerin zu bestätigen. Was den Sachverhalt anbelangt, bringt die ETHZ ergänzende Ausführungen zu den an die Beschwerdeführerin erfolgten Lohnzahlungen vor und reicht weitere Belege ein. Weiter weist sie darauf hin, dass sie gegenüber der Beschwerdeführerin SUVA-Rentenleistungen im Umfang von CHF 24'576.- bzw. CHF 24'604.- zurückfordere, welche diese unrechtmässig neben dem 100%igen Lohn bezogen habe. Diese Rückforderung sei von der Beschwerdeführerin mit Schreiben vom 27. April 2005 anerkannt, die Anerkennung jedoch am 11. November 2005 widerrufen worden. Ein Teil dieser Summe sei verrechnet worden, der Betrag von CHF 11'430.80 sei noch ausstehend. Weiter weist die ETHZ darauf hin, dass sie der

Beschwerdeführerin nach Einräumen des rechtlichen Gehörs mit Verfügung vom 24. November 2005 auf den 31. Mai 2006 gekündigt hat. Die dagegen von der Beschwerdeführerin eingereichte Beschwerde sei vor der ETH-Beschwerdekommision hängig. Es sei nicht möglich, mit der Beschwerdeführerin ein Gespräch zu führen, da diese seit über zwei Jahren das Gespräch verweigere. In rechtlicher Hinsicht bestreitet die ETHZ die Ausführungen der Beschwerdeführerin, insbesondere die analoge Anwendung von Art. 56 Abs. 3 PVO-ETH und die Erwägungen der Gutachter zu Art. 36 Abs. 3 PVO-ETH. Die ETZH habe keine Taggeldversicherung abgeschlossen und trage deshalb das volle finanzielle Risiko bei Krankheit der Arbeitnehmer. Sie halte daran fest, dass Art. 36 Abs. 1 PVO-ETH ein Zeit- und nicht ein Geldminimum garantiere. Die Gehaltsfortzahlung erfolge maximal zu 100 % und längstens während zwei Jahren. Die Regelung sei sehr sozial und bedeutend grosszügiger als jene des Obligationenrechts. Bereits die analoge Anwendung von Art. 56 Abs. 5 Satz 2 der Bundespersonalverordnung (SR 172.220.111.3; BPV) habe bei der Beschwerdeführerin zu einer Verlängerung der Lohnfortzahlungspflicht geführt. Weiter wird auf die ergangenen Entscheide und bereits eingereichten Akten verwiesen.

Die Vorinstanz verzichtete mit Schreiben vom 27. Februar 2006 auf eine Vernehmlassung.

K.- Mit Schreiben vom 8. bzw. 9. März 2006 wurde die PRK darüber informiert, dass der bisherige Vertreter der Beschwerdeführerin diese nicht mehr vertritt.

L.- Am 5. April 2006 informierte die ETHZ die PRK, dass die Beschwerdeführerin die Beschwerde gegen die Kündigungsverfügung am 25. März 2006 zurückgezogen habe und das entsprechende Verfahren vor der ETH-Beschwerdekommision mit Verfügung vom 3. April 2006 als durch Rückzug erledigt abgeschlossen worden sei.

M.- Mit Schreiben vom 12. und 13. April 2006 reichte die Beschwerdeführerin der PRK weitere - grösstenteils bereits bekannte - Unterlagen ein. Insbesondere macht die Beschwerdeführerin geltend, dass sie der ETHZ den Betrag von CHF 11'430.80, mit welcher diese Lohnzahlungen im Umfang der zusätzlich zum Lohn bezogenen SUVA-Rente zurückforderte, lediglich zur Abwendung einer Betreibung bezahlt und damit keine Forderung der Gegenpartei anerkannt habe.

N.- Mit Eingabe vom 12. Mai 2006 zeigte S. der PRK das neue Vertretungsverhältnis mit der Beschwerdeführerin an.

Auf die weitergehenden Ausführungen in den Eingaben an die PRK wird - soweit entscheidewesentlich - im Rahmen der nachfolgenden Erwägungen eingegangen.

### **Erwägungen:**

1.- a) Am 1. Januar 2002 trat das Bundespersonalgesetz (BPG; SR 172.220.1) für die Bundesverwaltung, die dezentralisierten Verwaltungseinheiten, die Eidgenössischen Rekurs- und Schiedskommissionen, das Bundesgericht und die Parlamentsdienste in Kraft (Art. 1 Abs. 1 der Verordnung über die Inkraftsetzung des Bundespersonalgesetzes für die Bundesverwaltung, das Bundesgericht und die Parlamentsdienste sowie über die Weitergeltung und Aufhebung von Bundesrecht [SR 172.220.111.2]). Das Beschwerdeverfahren richtet sich gemäss Art. 41 Abs. 3 BPG nach dem alten Recht, wenn zu einer Streitigkeit über Ansprüche aus dem Arbeitsverhältnis vor dem Inkrafttreten des BPG eine Verfügung erlassen wurde. Die hier angefochtene Verfügung erging am 15. Dezember 2005, also nach Inkrafttreten des BPG für die dezentralisierten Verwaltungseinheiten. Das vorliegende Beschwerdeverfahren richtet sich demzufolge nach den Verfahrensbestimmungen des neuen Rechts.

b) Nach Art. 36 Abs. 1 in Verbindung mit Art. 35 Abs. 1 BPG können Beschwerdeentscheide der ETH-Beschwerdekommision bei der PRK angefochten werden (vgl. auch Art. 37 Abs. 2 Bst. a des Bundesgesetzes über die Eidgenössischen Technischen Hochschulen [SR 414.110]). Ausgenommen sind Streitigkeiten über leistungsabhängige Lohnanteile (Art. 36 Abs. 3 BPG). Vorliegend geht es nicht um leistungsabhängigen Lohn. Auf die frist- und formgerecht eingereichte Beschwerde ist somit einzutreten (Art. 50 und 51 des Bundesgesetzes über das Verwaltungsverfahren [VwVG; SR 172.021]).

c) Die PRK entscheidet grundsätzlich mit uneingeschränkter Kognition. Gerügt werden kann nicht nur die Verletzung von Bundesrecht, einschliesslich Überschreitung und 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 Entscheides (Art. 49 Bst. c VwVG). Bei der Prüfung der Angemessenheit auferlegt sich die PRK indes nach ständiger Praxis eine gewisse Zurückhaltung, soweit es um die Leistungsbeurteilung von Bediensteten des Bundes, um verwaltungsorganisatorische Fragen oder um Probleme der betriebsinternen Zusammenarbeit und des Vertrauensverhältnisses geht. Sie entfernt sich insofern im Zweifel nicht von der Auffassung der Vorinstanz und setzt nicht an deren Stelle ihr eigenes Ermessen (Entscheide der PRK vom 25. April 1995, veröffentlicht in Verwaltungspraxis der Bundesbehörden [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, Rz. 2.59 ff., insbesondere 2.62; Alfred Kölz/Isabelle Häner, Verwaltungsverfahren und Verwaltungsrechtspflege des Bundes, 2. Auflage, Zürich 1998, Rz. 617 f.; Ulrich Zimmerli/Walter Kälin/Regina Kiener, Grundlagen des öffentlichen Verfahrensrechts, Bern, 1997, S. 91, 106 f.).

Gemäss Art. 62 Abs. 4 VwVG ist die Rekurskommission an die Begründung der Begehren nicht gebunden. Sie braucht sich nicht an die rechtlichen Überlegungen zu halten, welche dem angefochtenen Entscheid zugrunde liegen oder welche die Parteien zur Begründung ihrer Anträge vorbringen. Die Untersuchungsmaxime und der Grundsatz der Rechtsanwendung von Amtes wegen gelten indessen nicht unbeschränkt. Zusätzliche Abklärungen zum Sachverhalt oder die Prüfung von weiteren Rechtsfragen muss die Beschwerdeinstanz von sich aus nur vornehmen, wenn sich entsprechende Anhaltspunkte aus den Parteivorbringen oder den Akten ergeben (BGE 119 V 349 E. 1a; 117 V 263 E. 3b; 117 Ib 117 E. 4a; 110 V 53 E. 4a; André Grisel, *Traité de droit administratif*, Bd. II, Neuenburg 1984, S. 927; Moser, a.a.O., Rz. 1.8.

2.- Gegenstand des vorliegenden Verfahrens sind Dauer und Umfang der Lohnfortzahlungspflicht des Arbeitgebers bei Krankheit oder Unfall gemäss Art. 36 PVO-ETH. Strittig ist zum einen, ob sich die Lohnfortzahlungspflicht mit Erlass von Rentenverfügungen durch SUVA oder IV wegen Teilinvalidität automatisch auf den Umfang der Restarbeitsfähigkeit reduziert (nachfolgend b), ob die von der ETHZ mitgeteilte Pensumsreduktion sonst gültig (nachfolgend c) und ob die Regelung von Art. 36 PVO-ETH ein Zeit- oder ein Lohnminimum darstellt (nachfolgend d).

a) Art. 36 PVO-ETH, der Art. 324a des Bundesgesetzes vom 30. März 1911 betreffend die Ergänzung des Schweizerischen Zivilgesetzbuches (Fünfter Teil: Obligationenrecht, OR; SR 220) entspricht, enthält eine Ausnahme zu den Regeln des Allgemeinen Teils des Obligationenrechts. Kann der Arbeitnehmer seine Leistung unverschuldet nicht erbringen, würde die Pflicht, sie zu erbringen, nämlich nach Art. 119 Abs. 1 OR erlöschen, und der Arbeitnehmer würde nach Art. 119 Abs. 2 OR auch seinen Anspruch auf die noch nicht erfüllte Gegenleistung, also den Lohnanspruch, verlieren. Die zitierte Bestimmung macht nun insofern eine Ausnahme, als im dort statuierten Umfang der Anspruch des Arbeitnehmers auf Lohn erhalten bleibt, obwohl seine Leistung nach wie vor unmöglich ist (Art. 119 Abs. 3 OR; Thomas Geiser, *Fragen im Zusammenhang mit der Lohnfortzahlungspflicht bei Krankheit*, *Aktuelle Juristische Praxis [AJP]* 2003 323; Stephan Ragg, *Die Lohnfortzahlungspflicht des Arbeitgebers im System der obligatorischen Unfallversicherung*, Bern 1997, S. 26 f.; Ullin Streiff/Adrian von Kaenel, *Arbeitsvertrag, Praxis-kommentar*, 6. Auflage, Zürich 2006, N 5 zu Art. 324a OR; Frank Vischer, *Der Arbeitsvertrag*, 3. Auflage, Basel 2005, S. 127). Es stellt sich die Frage, wie lange die Lohnfortzahlungspflicht, d.h. die Abweichung von Art. 119 Abs. 2 OR dauert.

Eine erste Schranke ergibt sich aus dem Wortlaut von Art. 36 Abs. 1 PVO-ETH, der festhält, dass der Anspruch bis zur Wiedererlangung der Arbeitsfähigkeit dauert. Diese Begrenzung ist in Parallelvorschriften, so in Art. 324a OR, in Art. 56 BPV sowie in den Gesamtarbeitsverträgen der Schweizerischen Bundesbahnen (SBB) und der Post nicht enthalten, doch versteht sie sich von selbst. Sie spielt aber im vorliegenden Zusammenhang keine Rolle.



b) Der Beschwerdeführerin ist zuzustimmen, dass der Wortlaut der Vorschrift die von der Vorinstanz behauptete weitere Schranke „oder bis zum Entscheid über die definitive Arbeitsunfähigkeit“ nicht enthält. Die Frage stellt sich, ob hier eine Lücke in der gesetzlichen Regelung vorliegt, welche die PRK schliessen darf.

Im Bereich des öffentlichen Rechts liegt eine vom Gericht zu schliessende Lücke vor, wenn die Regelung nach den dem Gesetz selber zugrunde liegenden Wertungen und Zielsetzungen als unvollständig und daher ergänzungsbedürftig erachtet werden muss (BGE 102 Ib 225 f. E. 2; vgl. auch Ulrich Häfelin/Georg Müller, Grundriss des allgemeinen Verwaltungsrechts, 4. Auflage, Zürich 2002, Rz. 246, mit Hinweisen; René A. Rhinow/Beat Krähenmann, Schweizerische Verwaltungsrechtsprechung, Ergänzungsband, Basel und Frankfurt a.M. 1990, S. 72 f; Pierre Moor, Droit Administratif, Band I, 2. Auflage, Bern 1994, S. 154 ff.). Nach einer anderen Umschreibung liegt eine Lücke dann vor, wenn das Schweigen des Gesetzes seinem Sinn und Zweck entgegensteht (Henri Deschenaux, Le titre préliminaire du CC, in *Traité de droit privé suisse*, Bd. II, 1, S. 93).

In erster Linie gilt es, sich umzusehen, welche Lösungen der Gesetzgeber in vergleichbaren Normen oder die Sozialpartner in entsprechenden Bestimmungen von Gesamtarbeitsverträgen getroffen haben. Die Bundespersonalverordnung erwähnt in Art. 56 keine entsprechende Begrenzung. Hingegen ergibt sich aus Art. 58 BPV, dass die Lohnfortzahlungspflicht selbst dann besteht, wenn der Arbeitnehmer Leistungen der Militärversicherung, der SUVA oder einer anderen obligatorischen Unfallversicherung bezieht, ebenso solche der IV. Denn Art. 58 BPV befasst sich mit der Frage der Anrechenbarkeit solcher Leistungen auf die Höhe des auszurichtenden Lohnes, setzt also voraus, dass Sozialversicherungsleistungen erfolgen. Art. 324a OR erwähnt ebenfalls keine entsprechende Schranke, wobei zu berücksichtigen ist, dass die Lohnfortzahlungsfristen im Privatrecht massiv kürzer sind als jene nach den entsprechenden öffentlichrechtlichen Bestimmungen, so dass es bereits aus diesem Grund selten zur Konstellation kommt, dass der Entscheid der Sozialversicherungen über die Invalidität noch während der in Art. 324a OR statuierten Frist gefällt wird. Dennoch ist in der Literatur anerkannt, dass Leistungen aus den Sozialversicherungen auf die Lohnfortzahlung nach Art. 324a OR anzurechnen sind (Streiff/von Kaenel, a.a.O., N 13; Geiser, a.a.O., S. 323 ff. mit zahlreichen Hinweisen; vgl. auch Art. 19 Abs. 2 des Bundesgesetzes über den Allgemeinen Teil des Sozialversicherungsrecht [SR 830.1; ATSG]). Eine abweichende Regelung enthält das Privatrecht in Art. 324b OR für Leistungen aus der obligatorischen Taggeldversicherung; hier besteht unter den im Artikel genannten Voraussetzungen keine Lohnfortzahlungspflicht; diese Konstellation spielt im vorliegenden Zusammenhang keine Rolle. Eine ähnliche Bestimmung wie das Bundespersonalrecht enthält Ziffer 137 des Gesamtarbeitsvertrages (GAV) der SBB; auch hier werden Taggeld- und Rentenleistungen von in- und ausländischen Sozialversicherungen auf den Lohnanspruch angerechnet. Die gleiche Regelung enthält auch Ziffer 371 des GAV Post. Somit ist festzuhalten, dass vergleichbare Regelungen nicht davon ausgehen, dass die Lohnfortzahlungspflicht erlischt, wenn eine Sozialversicherung dem Arbeitnehmer eine Rente wegen voller oder teilweiser Arbeitsunfähigkeit zuspricht.

Eine solche Lösung steht auch im Einklang mit dem Ziel der Bestimmungen über die Lohnfortzahlungspflicht, den Arbeitnehmer so zu stellen, wie wenn er in der beschränkten Zeit im vereinbarten Umfang voll gearbeitet hätte (Geiser, a.a.O., Rz 2.21). Es lässt sich nicht rechtfertigen, dass derjenige Arbeitnehmer, über dessen Arbeitsunfähigkeit die Sozialversicherung früher entscheidet, schlechter gestellt sein soll als derjenige, bei dem der entsprechende Entscheid später gefällt wird. Einer Überentschädigung wird mit den Bestimmungen zur Anrechnung von Sozialversicherungsleistungen entgegengetreten.

Demzufolge kommt die PRK zum Schluss, dass die Verordnungsbestimmung auch ohne die von der Beschwerdegegnerin behauptete zweite Begrenzung den Wertungen und Zielvorstellungen des Verordnungsgebers entspricht und somit keine Lücke vorliegt. Demnach hatten die Rentenentscheide von SUVA und IV keine automatische Beendigung der Lohnfortzahlungspflicht im Umfang der festgestellten Arbeitsunfähigkeit zur Folge.

c) Die Vorinstanz leitet die Reduktion ihrer Lohnfortzahlungspflicht auch daraus ab, dass die Rentenentscheide „automatisch“ eine Reduktion des Beschäftigungsgrades zur Folge hätten; nach ihrer Auffassung beendet der Rentenentscheid nicht nur die Lohnfortzahlungspflicht, sondern wirkt sich unmittelbar auf den Umfang des Pensums aus. Die Beschwerdeführerin hingegen ist der Auffassung, dass eine entsprechende Änderung wie jede Änderung des Arbeitsvertrages lediglich einvernehmlich hätte erfolgen können. Unumstritten ist, dass im Arbeitsvertrag vom 29. September 2001 ein Pensum von 100 % vereinbart wurde und dass eine einvernehmliche Vertragsänderung im Sinne einer Reduktion auf 50 % nicht zustande gekommen ist.

Der Wortlaut des Arbeitsvertrags der Beschwerdeführerin erwähnt die Frage, ob die ETHZ die erfolgte Pensumsreduktion einseitig vornehmen darf, nicht ausdrücklich. Ziffer 13 bestimmt einzig, dass Änderungen im Arbeitsbereich oder des Arbeitsortes sowie der organisatorischen Eingliederung im Zusammenhang mit einer Reorganisation durch die ETHZ ohne Kündigung des Arbeitsvertrages vorgenommen werden können und nimmt damit die Regelung von Art. 25 Abs. 3 BPV auf. Bei der Reduktion des Pensums handelt es sich aber um keine der erwähnten Änderungen. Im Übrigen verweist der Vertrag in Ziffer 15 auf das BPG und die PVO-ETH.

Auch dem BPG und der BPV lässt sich nichts dazu entnehmen, wie sich Teilinvalidität auf den Arbeitsvertrag auswirkt. Ebenso enthält die PVO-ETH keine entsprechende Bestimmung, dies im Gegensatz beispielsweise zu Ziffer 140 des GAV SBB oder zu Ziffer 373 des GAV Post. Nach der ersten Bestimmung wird der Arbeitsvertrag auf Ende der Anspruchsfrist auf Lohnfortzahlung angepasst, wenn innert der Anspruchsfrist mangelnde medizinische Tauglichkeit festgestellt wird, jedoch die berufliche Reintegration bei der SBB möglich oder absehbar ist. Nach der zweiten Bestimmung erfolgt die Reduktion des Beschäftigungsgrades mit dem Beginn der Rentenzahlungen, wobei die Lohnfortzahlungspflicht dadurch nicht betroffen ist.

Hingegen regelt Art. 17 PVO-ETH, welcher die Regelung von Art. 30 BPV aufnimmt, ganz allgemein Vertragsänderungen und ist somit mangels anderer Bestimmungen auch auf eine Pensumsreduktion anwendbar. Aufgrund dieser Bestimmung muss eine Reduktion des Pensums somit als Vertragsänderung schriftlich erfolgen. Stimmt die Mitarbeiterin nicht zu, kann die Änderung nur auf dem Wege der Kündigung nach Art. 12 BPG vorgenommen werden. Es ist nicht umstritten, dass zwischen der ETHZ und der Beschwerdeführerin keine schriftliche Einigung über die Pensumsreduktion zu Stande kam. Ebenso ist nicht umstritten, dass während der Dauer einer allfälligen Lohnfortzahlungspflicht keine Kündigung erfolgte. Diese wurde erst auf den 31. Mai 2006 ausgesprochen und nach Rückzug der entsprechenden Beschwerde auch auf dieses Datum hin rechtskräftig. Demzufolge gilt für die Dauer der Lohnfortzahlung nach wie vor der Arbeitsvertrag vom 29. September 2001 mit einem Pensum von 100 %.

d) Es stellt sich die Frage, ob es sich bei der in Art. 36 PVO-ETH festgelegten Bezugsdauer von 730 Tagen um ein Zeit- oder um ein Lohnminimum handelt. Ist ein Zeitminimum statuiert, so hat auch der Arbeitnehmer, der noch zu einem reduzierten Prozentsatz arbeitet, bloss während der genannten Tage Anspruch auf den Lohn. Handelt es sich demgegenüber um ein Lohnminimum, so besteht sein Anspruch weiter, bis dass der erhaltene Lohn einem vollen Salär für die beschränkte Zeit entspricht (Geiser, a.a.O., Rz 2.29). Umstritten ist die Auslegung dieser Bestimmung.

Ziel der Auslegung ist es, den Sinngehalt einer Norm zu ergründen. Auszugehen ist dabei vom Wortlaut der auszulegenden Bestimmung, doch kann dieser nicht allein massgebend sein, namentlich wenn der Text unklar ist oder verschiedene Bedeutungen zulässt. Vielmehr muss nach der wahren Tragweite des Wortlautes gesucht werden unter Berücksichtigung der weiteren Auslegungselemente, wie namentlich Entstehungsgeschichte und Zweck der Norm. Wichtig ist auch die Bedeutung, welche der Norm im Kontext mit anderen Bestimmungen zukommt. Das Bundesgericht hat sich bei der Auslegung von Erlassen stets von einem Methodenpluralismus leiten lassen und nur dann allein auf das grammatikalische Element abgestellt, wenn sich daraus zweifellos eine sachlich richtige Lösung ergab (Entscheid der PRK vom 13. März 2003 in VPB 67.69, E. 4a; BGE 131 III 61, 65 E. 2.2; 128 I 40 f. E. 3b; 127 III 322 E. 2b; 125 II 179 E. 3 mit Hinweisen; Häfelin/Müller, a.a.O., Rz. 217; Moser, a.a.O., Rz. 2.70).

Der Wortlaut der Bestimmung spricht davon, dass der Anspruch „längstens“ während 730 Tagen „und“ in der Höhe von „höchstens“ 100% des vollen Lohnes bestehe. Er enthält somit klar eine doppelte Einschränkung, nämlich hinsichtlich der maximalen Zeitdauer und hinsichtlich der maximalen Geldsumme. Ginge man von der Auffassung der Beschwerdeführerin aus, dass sich bei teilweiser Arbeitsfähigkeit die Lohnfortzahlungsfrist verlängert, müsste man vom Wortlaut der Bestimmung abweichen. Nach der Praxis des Bundesgerichts ist die rechtsanwendende Behörde in der Regel an den klaren und unzweideutigen Wortlaut einer Bestimmung gebunden, doch sind Abweichungen von einem klaren Wortlaut zulässig oder sogar geboten, wenn triftige Gründe zur Annahme bestehen, dass dieser nicht den wahren Sinn der Bestimmung wiedergibt. Solche Gründe können sich aus der Entstehungsgeschichte der Bestimmung, aus

ihrem Sinn und Zweck oder aus dem Zusammenhang mit anderen Vorschriften ergeben. Vom Wortlaut kann ferner abgewichen werden, wenn die wörtliche Auslegung zu einem Ergebnis führt, das der Gesetzgeber nicht gewollt haben kann (BGE 131 III 314, 316 E. 2.2; 124 III 266, 268 E. 4 und dort zitierte Entscheide).

Ein Vergleich mit Art. 56 BPV zeigt, dass jene Bestimmung die beiden erwähnten Begrenzungen hinsichtlich maximaler Zeitdauer und maximaler Geldsumme nicht enthält. Der Artikel spricht bloss von 12 Monaten und nicht von „längstens“ 12 Monaten. Ebenso wird vom vollen Lohn bzw. von 90 Prozent des Lohnes und nicht von „höchstens“ dem vollen Lohn bzw. „höchstens“ 90 Prozent des Lohnes gesprochen. Der Wortlaut von Art. 56 BPV ist somit bezüglich der hier diskutierten Problematik nicht vergleichbar. Zudem soll es sich dabei nach dem Gutachten von U./T. um ein Zeitminimum handeln. Im GAV SBB wird ausdrücklich bestimmt: „Teilarbeitsleistungen verlängern die Anspruchsfrist nicht. Für die geleistete Arbeitszeit besteht auch im 2. Jahr der Arbeitsverhinderung Anspruch auf 100 % des Lohnes.“ (Ziff. 134 Abs. 5). Die SBB kennen somit die Regelung, welche sich ohne Abweichung aus Art. 36 PVO-ETH ergibt. Hingegen sprechen sich die Bestimmungen des GAV der Post nicht über die Frage aus und können nicht zur Auslegung beigezogen werden.

Was die entsprechende Regelung von Art. 324a OR anbelangt, kann offen gelassen werden, ob, wie U./T. in ihrem Gutachten (S. 14 f.) ausführen, sich die herrschende Lehre für ein Lohnminimum ausspricht. Art. 324a OR und Art. 36 PVO-ETH unterscheiden sich nämlich grundlegend. Nach den privatrechtlichen Bestimmungen kommen bezüglich der Dauer der Lohnfortzahlung die von den kantonalen Gerichten entwickelten Skalen zur Anwendung (Brunner/Bühler/Waeber/Buchez, Kommentar zum Arbeitsvertragsrecht, Basel 2006, Rz 14; Vischer, a.a.O., N 39 ff; Manfred Rehbindler, Schweizerisches Arbeitsrecht, 15. Auflage, Bern 2002, Rz 201). Diese statuieren massiv kürzere Fristen als sie in der PVO-ETH vorgesehen sind. Die Berner Skala endet bei einer Frist von 10 Monaten, die Basler bei 6 Monaten und die Zürcher bei 46 Wochen, also bei 10,5 Monaten. Für die Beschwerdeführerin, welche ihre Stelle am 30. April 1991 angetreten hat - sich somit im 15. Anstellungsjahr befand - würde die Lohnfortzahlung somit nach der Zürcher Skala während 21 Wochen, nach der Berner Skala während 5 Monaten und nach der Basler Skala während 4 Monaten erfolgen. Angesichts der unterschiedlichen Dauer der Lohnfortzahlungspflicht nach den beiden Bestimmungen könnte Art. 36 PVO-ETH durchaus ein Zeitminimum statuieren, selbst wenn für Art. 324a OR von einem Lohnminimum auszugehen wäre.

Auch mit einem Zeitminimum käme die Bestimmung ihrem sozialpolitischen Zweck nach, Deckungslücken zu vermeiden, in welchen weder aufgrund der Lohnfortzahlungspflicht Lohn bezahlt wird noch Versicherungsleistungen erfolgen. Die Fristen sind nämlich so lange bemessen, dass solche Deckungslücken praktisch ausgeschlossen sind.

U./T. begründen in ihrem Gutachten ihre Folgerung aus der Regelung von Art. 324a OR, dass auch Art. 36 PVO-ETH als Lohnminimum zu verstehen sei, mit keinem Wort. Auch kann

der Auffassung nicht gefolgt werden, dass das Vorliegen eines Lohnminimums aus den allgemeinen Vorgaben des BPG folge. Dieses überlässt nämlich die Regelung der Lohnfortzahlung bei Arbeitsverhinderung bewusst dem Verordnungsgeber (Art. 29 BPG). Ferner muss darauf hingewiesen werden, dass auch im Gutachtensentwurf von R. vom 17. September 2004, welches die Beschwerdeführerin in einem früheren Verfahrenstadium eingereicht hat, von einem Zeit- und nicht von einem Geldminimum ausgegangen wird.

e) Zusammenfassend hält die PRK somit fest, dass die Lohnfortzahlungspflicht der ETHZ aufgrund von Art. 36 PVO-ETH auch dann auf maximal 730 Tage beschränkt ist, wenn die Mitarbeitende wie im vorliegenden Fall für ein Teilpensum arbeitsfähig war und ein Teilpensum weiterhin geleistet hat. Demzufolge hat die ETHZ der Beschwerdeführerin den Lohn während 730 Tagen ab Eintritt der Teilarbeitsunfähigkeit, d.h. bis zum 27. Juli 2005 zu bezahlen. Dieses Datum wird auch von der Beschwerdeführerin für den Fall, dass die PRK darauf erkennt, dass Art. 36 PVO-ETH ein Zeitminimum enthält, nicht bestritten.

f) Mit ihrem Eventualantrag Ziff. 5 verlangt die Beschwerdeführerin, die ETHZ sei zu verpflichten, in Analogie zu Art. 56 Abs. 3 BPV Lohnfortzahlung bis zum 27. Juni 2006 zu leisten. Wie es sich damit verhält, kann dahingestellt bleiben, weil die besonderen Voraussetzungen einer weiteren Lohnfortzahlung, welche der von der Beschwerdeführerin angerufene Artikel statuiert, ohnehin nicht gegeben sind: Die medizinischen Abklärungen wurden bereits während der Frist der ordentlichen Lohnfortzahlung abgeschlossen, nämlich bezüglich der SUVA mit Verfügung vom 26. Oktober 2004 und bezüglich der IV mit Einspracheentscheid vom 1. Juni 2005. Entsprechende Renten werden seit dem 1. Juni 2004 bzw. 1. September 2003 ausbezahlt. Die Rentenzahlung begann also ebenfalls während der ordentlichen Lohnfortzahlungsfrist.

Auf die weiteren in der Beschwerdeschrift geltend gemachten Eventualanträge muss nicht eingegangen werden, weil die PRK bezüglich Art. 36 PVO-ETH von einem Zeitminimum ausgeht.

3.- Ferner stellt sich die Frage, ob die ETHZ das Recht hatte, den Lohn der Beschwerdeführerin zu kürzen, weil diese die Arbeitsleistung im Rahmen des 100%-Pensums nicht in dem Umfang erbracht hat, der ihrer Arbeitsfähigkeit entsprach. Es gilt nämlich der Grundsatz, dass Lohn nur gegen Arbeit geschuldet ist (Geiser, a.a.O., Rz 2.62; Christoph Schönenberger, Das Erschleichen der Lohnfortzahlung unter Berufung auf Krankheit, Bern 2001, S. 171). Art. 82 OR, welcher dem Gläubiger eines säumigen Schuldners im synallagmatischen Vertrag das Recht verleiht, seine Leistung ebenfalls zu verweigern, ist im Arbeitsvertragsrecht anwendbar, wenn der Arbeitnehmer schuldhaft seine Pflicht zur Arbeitsleistung nicht erfüllt (Ragg, a.a.O., S. 26; Rehbinder, a.a.O., Rz 141). Demnach ist zu prüfen, ob die ETHZ berechtigt gewesen wäre, die Lohnzahlung im Umfang von 30 % gestützt auf Art. 82 OR zu verweigern. Dies wäre dann der Fall, wenn sich ergibt, dass die Beschwerdeführerin nicht zu 80 % arbeitsunfähig war, wie sie

behauptet, sondern dass die Arbeitsunfähigkeit lediglich 50 % betrug, entsprechend der Auffassung der ETHZ.

a) In chronologischer Reihenfolge äussern sich zur Frage des Umfangs der Arbeitsunfähigkeit:

- der SUVA-Entscheid vom 26. Oktober 2004, der von einer 50 %igen Erwerbsunfähigkeit ausgeht,
- ein Schreiben des MedicalService, Dr. Q., vom 14. Dezember 2004, in dem dieser von einer Arbeitsfähigkeit von 50 % ausgeht, wobei die Beschwerdeführerin zusätzliche Pausen einlegen müsse,
- ein Arztzeugnis von Z. vom 4. März 2005, welches bis auf weiteres eine Arbeitsunfähigkeit von 80 % festhält,
- ein Arztzeugnis von Z. vom 19. April 2005, welches bis auf weiteres eine Arbeitsunfähigkeit von 80 % festhält,
- ein Schreiben vom 18. Mai 2005 von W. des MedicalService, in welchem dieser im Hinblick auf die Rentenentscheide von SUVA und IV ausführt: „Es wird eine Erwerbsunfähigkeit von 50 % mit entsprechendem IV-Grad bestätigt, wodurch die zumutbare Restarbeitsfähigkeit auf 50 % einzuschätzen ist. Im Rahmen der zumutbaren Teilarbeitsfähigkeit sind Arbeiten zu vermeiden, welche eine vermehrte Überlastung im Bereich der Halswirbelsäule und des Schultergürtels beinhalten. Solche Belastungen können bei längeren Tätigkeiten am PC auftreten. In dieser Situation kommt der Arbeitsplatz-Ergonomie eine grosse Bedeutung zu.“,
- Der Einspracheentscheid der IV vom 1. Juni 2005, in welchem ausgeführt wird: „Ihrer Mandantin (i.e. der Beschwerdeführerin) ist somit weiterhin ihre bisherige Tätigkeit als kaufmännische Mitarbeiterin zu 50 % zumutbar.“,
- ein Schreiben von W. des MedicalService vom 4. Juli 2005, welches sich auf ein Gutachten von V. bezieht und aufgrund dieses Gutachtens ebenfalls auf bloss 20% Arbeitsfähigkeit schliesst.

Die Beweislast für das Vorliegen der Arbeitsunfähigkeit trifft den Arbeitnehmer (Geiser, a.a.O., Rz 2.62; Vischer, a.a.O., N 10). Diese Regel gilt auch für das öffentliche Arbeitsrecht, denn auch im Verwaltungsverfahren gelten die Regeln über die Auswirkungen der Beweislosigkeit (Moser, a.a.O., N 2.68; Kölz/Häner, a.a.O., Rs 269). Ein Arztzeugnis kann durch das Verhalten des Arbeitnehmers widerlegt werden (Streiff/von Kaenel, a.a.O., N 12); die Akten enthalten jedoch keine entsprechenden Hinweise. Ob einem Arztzeugnis Glauben geschenkt werden kann, ist eine Frage der Beweiswürdigung (Geiser, a.a.O., Rz 2.63). Bei widersprechenden Zeugnissen stellt der Richter auf das qualifiziertere ab, insbesondere auf den ausführlichen Bericht einer Poliklinik und nicht auf das Zeugnis eines Arztes, der die Patientin nur einmal gesehen hat (Vischer, a.a.O., N 10; Schönenberger, a.a.O., S. 118).

b) Die Angaben der Experten über den Grad der Arbeitsfähigkeit der Beschwerdeführerin widersprechen sich. Die beiden Zeugnisse von Z. enthalten keine Begründung und keinen Hinweis darauf, ob er die Beschwerdeführerin bei Ausstellung des Zeugnisses untersucht oder das Zeugnis aufgrund von mündlichen Angaben der Beschwerdeführerin erstellt hat, wie dies

von der Literatur verlangt wird (Streiff/von Kaenel, a.a.O., N 10; Schönenberger, a.a.O., S. 76 ff). Hingegen haben sich die Behörden in beiden Verfügungen eingehend mit den Ausführungen der Experten auseinandergesetzt und sind mit überzeugender Begründung zum Schluss gekommen, dass die Beschwerdeführerin weiterhin zu 50 % in der bisherigen Tätigkeit arbeiten kann. Der Einwand, dass nicht auf die Entscheide von SUVA und IV bezüglich der Höhe der Erwerbsfähigkeit der Beschwerdeführerin abgestellt werden kann, weil sich die Höhe einer Rente nicht nach der Arbeitsunfähigkeit, sondern nach der Erwerbsunfähigkeit der Beschwerdeführerin richtet, trifft zwar bezüglich des Invaliditätsgrades für eine SUVA- bzw. IV-Rente zu, doch sticht er im vorliegenden Zusammenhang nicht. Die Entscheide werden nicht bezüglich des Grades der Invalidität der Beschwerdeführerin beigezogen, sondern bezüglich der Restarbeitsfähigkeit, wie dies im IV-Entscheid in der zitierten Passage sogar ausdrücklich festgehalten wird. Dass die Vorinstanz auf SUVA- und IV-Entscheid abgestellt hat, ist somit nicht zu beanstanden.

Ebenso hat die Vorinstanz das Recht, nicht auf das Schreiben vom 4. Juli 2005 von W. abzustellen, obwohl es sich bei ihm um den Vertrauensarzt der ETHZ handelt. Ein Arbeitgeber ist nämlich nicht verpflichtet, die Beurteilung durch den Vertrauensarzt zu übernehmen, vielmehr unterliegen auch dessen Aussagen der Beweiswürdigung. Keine andere Beurteilung ergibt sich auch unter Berücksichtigung der Tatsache, dass im Zeitpunkt der mit der vorliegenden Beschwerde angefochtenen Fristansetzung vom 2. März 2005 noch kein rechtskräftiger IV-Entscheid vorlag. Mit Rückzug der Beschwerde beim Sozialversicherungsgericht des Kantons Y. am 5. Oktober 2005 wurde der Einspracheentscheid der SUVA vom 7. Januar 2005 rechtskräftig, und damit konnte in der Verfügung vom 2. März 2005 darauf abgestellt werden.

Die ETHZ hat die Beschwerdeführerin während der Dauer des vorliegenden Verfahrens mit Schreiben vom 20. April 2005 ein weiteres Mal zur Wiederaufnahme der Arbeit im Umfang von insgesamt 50 % aufgefordert, ab 27. April 2005. Auch dieser Aufforderung ist die Beschwerdeführerin nicht nachgekommen.

c) Damit ist erstellt, dass die Beschwerdeführerin vom 7. März 2005 an im Umfang von 30 % ihre Arbeitsleistung nicht erbracht hat und die ETHZ für die Zeit vom 7. März 2005 bis zum Ende der Lohnfortzahlungspflicht lediglich 70 % des Lohnes schuldet.

4.- Die Beschwerdeführerin macht weiter geltend, die ETHZ habe zu Unrecht die IV-Renten, welche die Beschwerdeführerin neben dem vollen Lohn bezogen hat, von den Lohnzahlungen in Abzug gebracht. Ebenso sei die Verrechnung von Lohnzahlungen mit den SUVA-Renten unzulässig. Es habe einerseits an der für eine Verrechnung erforderlichen Gegenseitigkeit gefehlt und andererseits sei mit der vollständigen Verrechnung des Novemberlohnes 2005 das Existenzminimum der Beschwerdeführerin verletzt worden. Auch die Rückforderung des Restbetrages durch die ETHZ im Betrag von CHF 11'430.80 sei unzulässig, weil die ETHZ gar nicht Gläubigerin dieser Forderung sei.

a) Sowohl im Schreiben vom 20. April 2005 als auch in jenem vom 24. November 2005 stützt die ETHZ ihren Anspruch auf das Verbot der Überentschädigung gemäss Art. 36 Abs. 1 PVO-ETH. Die Bestimmung hält ausdrücklich fest, dass Leistungen von Versicherungen, welche Mitarbeitende während der Dauer der Lohnfortzahlungspflicht erhalten, auf die Lohnfortzahlung angerechnet werden. Die Mitarbeitenden sollen so zwar nicht schlechter, aber auch nicht besser gestellt werden, als wenn sie effektiv gearbeitet hätten. Entgegen dem Wortlaut der entsprechenden Schreiben der ETHZ handelt es sich demzufolge also beim vorgenommenen „Abzug“ nicht um eine Verrechnung im Sinne der Art. 120 ff. OR, und die Vorschriften des Allgemeinen Teils des Obligationenrechts über die Verrechnung sowie auch Art. 323b Abs. 2 OR, welcher aufgrund von Art. 6 Abs. 2 BPG auch für öffentlich-rechtliche Arbeitsverhältnisse gilt, kommen somit nicht zur Anwendung. Entsprechend besteht keine betragsmässige Beschränkung der Anrechnung. Diese ist auch dann zulässig, wenn der ausbezahlte Lohn dadurch kleiner wird als das Existenzminimum, denn die Beschwerdeführerin hat ja statt der Lohnfortzahlung den Rentenbetrag erhalten und zur Deckung der Lebenshaltungskosten verwenden können. Die entsprechenden Einwände der Beschwerdeführerin sind somit abzulehnen. Ebenso geht der Einwand, es fehle für eine Verrechnung an der Gegenseitigkeit, schon deshalb ins Leere, weil die ETHZ nicht Rentenleistungen der SUVA oder IV zurückfordert, sondern einen Abzug an der Lohnforderung macht, deren Schuldnerin sie ist.

b) Was die Höhe der Abzüge anbelangt, ist diese in den Akten hinlänglich belegt, nämlich monatlich für die IV-Rente CHF 886.- für die Monate September 2003 - Dezember 2004 und CHF 903.- seit 1. Januar 2005 und für die SUVA-Rente je CHF 3'072.- für die Monate Juni - Dezember 2004 und CHF 3'100.- seit 1. Januar 2005. Diese Beträge werden von der Beschwerdeführerin auch nicht bestritten. Gemäss Art. 36 Abs. 1 Satz 2 PVO-ETH hat in diesem Umfang eine Anrechnung auf die Lohnfortzahlung zu erfolgen.

5.- Demzufolge ist die Beschwerde teilweise gutzuheissen. Bei ganzer oder teilweiser Gutheissung hat die Beschwerdeinstanz die Sache in der Regel in einem reformatorischen Entscheid selbst zu entscheiden (Art. 61 Abs. 1 VwVG). Nur ausnahmsweise weist sie die Beschwerde mit verbindlichen Weisungen an die Vorinstanz zurück. Letzteres kann sich vor allem dort rechtfertigen, wo der Sachverhalt ungenügend abgeklärt ist sowie wenn die Regelung des Rechtsverhältnisses besondere Sachkunde verlangt oder in den Ermessensbereich hineinragt (Moser, a.a.O., N. 3.86 ff.; Fritz Gygi, Bundesverwaltungsrechtspflege, Bern 1983, S. 233). Was die geltend gemachten Feststellungsbegehren anbelangt, ist die PRK ohne weiteres in der Lage, einen Entscheid zu treffen. Hingegen drängt sich aus prozessökonomischen Gründen für die Erstellung einer Lohnschlussabrechnung eine Rückweisung an die ETHZ auf. Die ETHZ kann eine solche mit verhältnismässig geringem Aufwand erstellen.

6.- a) Unabhängig vom Ausgang des Verfahrens ist das Beschwerdeverfahren vor der PRK, ausgenommen bei Mutwilligkeit, kostenlos (Art. 34 Abs. 2 BPG).



b) Die Beschwerdeinstanz kann der ganz oder teilweise obsiegenden Partei von Amtes wegen oder auf Begehren eine Entschädigung für ihr erwachsene notwendige und verhältnismässig hohe Kosten zusprechen (Art. 64 Abs. 1 VwVG). Die Entschädigung wird in der Entscheidungsformel beziffert und der Körperschaft oder autonomen Anstalt auferlegt, in deren Namen die Vorinstanz verfügt hat, soweit sie - was hier nicht zutrifft - nicht einer unterliegenden Gegenpartei auferlegt werden kann (Art. 64 Abs. 2 VwVG). In der von der PRK zugesprochenen Parteientschädigung werden anteilmässig auch die zu entschädigenden Aufwendungen der Beschwerdeführerin im vorinstanzlichen Verfahren berücksichtigt. Die im vorinstanzlichen Beschwerdeverfahren getroffene Entschädigungsregelung wird durch den oberinstanzlichen Entscheid ersetzt (vgl. Moser, a.a.O., Rz. 4.24 mit Hinweisen).

Die Beschwerdeführerin obsiegt im Beschwerdeverfahren vor der PRK einzig insoweit, als die PRK feststellt, dass das vertragliche Arbeitspensum der Beschwerdeführerin 100 % beträgt. Hingegen unterliegt sie insoweit, als festgestellt wird, dass die Anweisung zur Arbeitsaufnahme zu 50 % zu Recht erfolgte, dass die ETHZ nicht verpflichtet ist, Lohn im Umfang von 30 % zu bezahlen und die Lohnfortzahlung nur bis zum 27. Juli 2005 dauert. Zudem wird die Anrechnung der Leistungen der Sozialversicherungen gutgeheissen. Was die Höhe der Entschädigung anbelangt spielt jedoch keine Rolle, dass auch der zweite Vertreter der Beschwerdeführerin sein Mandat niedergelegt hat, bevor die PRK ihren Entscheid fällt, hat er doch bis kurz vor dem Entscheid mitgewirkt. Bei dieser Sachlage hat die ETHZ der teilweise obsiegenden Beschwerdeführerin eine stark reduzierte Parteientschädigung von insgesamt CHF 1'500.- zu entrichten (Art. 64 Abs. 1 und 2 VwVG; Art. 8 der Verordnung über Kosten und Entschädigungen im Verwaltungsverfahren [SR 172.041.0] i.V.m. Art 4 und 6 des Tarifs über die Entschädigung an die Gegenpartei für das Verfahren vor dem Bundesgericht [SR 173.119.1]). Darin ist auch eine Entschädigung für die Parteikosten im Beschwerdeverfahren vor der ETH-Beschwerdekommision enthalten.

Aus diesen Gründen hat die Eidgenössische Personalrekurskommission

**erkannt:**

- 1.- Die Beschwerde von X. vom 31. Januar 2006 wird in dem Sinne teilweise gutgeheissen, als festgestellt wird, dass das vertragliche Arbeitspensum von X. bis zur Beendigung des Arbeitsvertrages mit der ETHZ am 31. Mai 2006 100 % betrug. Insoweit wird das Urteil der ETH-Beschwerdekommision vom 15. Dezember 2005 aufgehoben und die Sache zur Erstellung einer Schlussabrechnung an die ETHZ zurückgewiesen. Im Übrigen wird die Beschwerde abgewiesen und das Urteil der ETH-Beschwerdekommision vom 15. Dezember 2005 bestätigt.

- 2.- Es werden keine Verfahrenskosten erhoben.
- 3.- Die ETH-Beschwerdekommision hat der Beschwerdeführerin für das vorliegende sowie für das vorangegangene Beschwerdeverfahren eine reduzierte Entschädigung im Betrag von insgesamt CHF 1'500 zu bezahlen.
- 4.- Dieser Entscheid wird der Beschwerdeführerin, der ETH-Beschwerdekommision und der ETH Zürich 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 (zehn Tagen bei Zwischenverfügungen) 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 Beschwerdeentscheide 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:

André Moser

Die Gerichtsschreiberin:

Andrea Flubacher