



Öffentliches Personalrecht





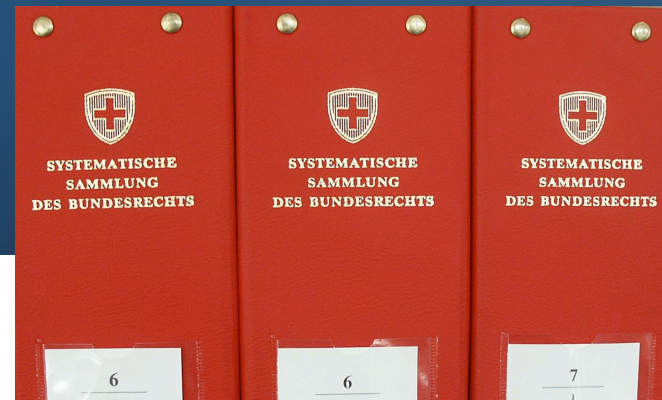
Inhalt

- **Rechtliche Grundlagen des öffentlichen Personalrechts**
- **Einzelne Schwerpunkte im Musterreglement von Öffentliches Personal Schweiz**
 - Verfahren
 - Rechte und Pflichten Mitarbeitende / Arbeitgebende
 - Beendigung des Arbeitsverhältnisses

Rechtliche Grundlagen

- Verfassungen
 - Bundesverfassung
 - Kantonsverfassung
- Gesetze und Verordnungen
 - Personalgesetz
 - Lohngesetz
 - Personal- und Lohnverordnung
 - Verwaltungsrechtspflegegesetz
 - Gemeindegesetz
- Kommunale Ordnungen
 - Gemeindeordnung
 - **Personalreglement**

Bundesverfassung



Voraussetzungen für (formell und materiell) korrektes rechtsstaatliches Handeln

Formell

- Anspruch auf gleiche und faire Behandlung im Verfahren (Art. 29 Abs. 1 BV)
- Gewährung des rechtlichen Gehörs (Art. 29 Abs. 2 BV)

Materiell

- Gesetzliche Grundlage (Art. 5 Abs. 1 BV)
- Handeln im öffentlichen Interesse (Art. 5 Abs. 2 BV)
- Verhältnismässigkeit des Handelns (Art. 5 Abs. 2 BV)
- Rechtsgleichheit
 - Gleichbehandlungsgebot (Art. 8 Abs. 1 BV)
 - Diskriminierungsverbot (Art. 8 Abs. 2 BV)



Personalgesetze der Kantone

Zentraler Erlass für kantonale Mitarbeiterinnen und Mitarbeiter, enthält

- Formelle Bestimmungen (Zuständigkeiten, Anstellungs- und Kündigungsverfahren, Rechtsschutz)
- Materielle Bestimmungen (Inhalt des Arbeitsverhältnisses, insbesondere Rechte und Pflichten)

Erweiterter Geltungsbereich auf kommunale Arbeitsverhältnisse?

- rechtlich?
- faktisch?

Verwaltungsrechtspflegegesetze

Voraussetzungen für (formell) korrektes
rechtsstaatliches Handeln
und Zuständigkeiten

Formell

- Gewährung des rechtlichen Gehörs
- Begründung der Verfügung
- Rechtsmittelbelehrung
- Bestimmungen über Fristenlauf

Weiterer Inhalt

- Kein (kaum) materielles Recht = Sache der Personalgesetze



Zuständigkeiten

Gemeindegeseze und Gemeindeordnungen

- Erlass eines Dienst- und Besoldungsreglements (Gemeindeversammlung)
- Erlass arbeitsrechtlicher Verfügungen (Stadtrat, Gemeinderat, Abteilungsleiterin oder Abteilungsleiter)
- Beschwerdeweg innerhalb der Gemeinde (GO; PersRegl /DBR)

Personalreglemente / Dienst- und Besoldungs- reglemente

- Zentraler Erlass für kommunale Mitarbeiterinnen und Mitarbeiter, enthält:

- Formelle Bestimmungen (Anstellungs- und Kündigungsverfahren, Rechtsschutz?)
- Materielle Bestimmungen (Inhalt des Arbeitsverhältnisses, insbesondere Rechte und Pflichten)
- Gestaltung der Bestimmungen wichtig:
 - Um Konflikte vorab zu verhindern durch klare Regeln (für beide Seiten)
 - Sinnvolle Gestaltung der Inhalte (im Interesse beider Parteien)
 - Visitenkarte eines Arbeitgebers in Zeiten des Fachkräftemangels

Obligationenrecht ?

Geltungsbereich

aber:

OR

Handkommentar

**Schweizerische
Obligationen**

Herausgegeben von
Jolanta Kren Kostkiewicz
Urs Bertschinger
Ivo Schwander
Peter Breitschmid

-Grundsatz: Keine Anwendung auf öffentlich-rechtliche Arbeitsverhältnisse

-Vorschriften des OR können als *Bundesrecht, kantonales oder kommunales Recht* für (sinngemäss) anwendbar erklärt werden

-einzelne Gemeinden unterstellen das Personal oder gewisse Kategorien von Mitarbeitenden dem Privatrecht

-Spitäler, Elektrizitätswerke, öffentlicher Verkehr?

Musterreglement Öffentliches Personal Schweiz

- **Wieso ein Musterreglement?**

- Ausformulierte Bestimmungen, die man 1:1 übernehmen kann
- Vollständigkeit sichergestellt
- Aktualisierung vorgesehen
- Was ist nicht enthalten?
 - Lohntabellen
 - Spesenreglement (wenn spezielle Regelungen erwünscht, an sich nicht nötig)
 - Andere Folgeerlasse für «Kleinigkeiten» (häufig auch nicht nötig)
- Kommentierung der Bestimmungen / Alternativen
 - Damit man versteht, wieso etwas geregelt wie gemacht (Transparenz)
 - Auslegungshilfe bei der Anwendung (wenn man die Bestimmungen übernimmt)



Inhalte Musterreglement

Inhaltsübersicht

| | |
|---|----|
| 1. Allgemeine Bestimmungen | 3 |
| 2. Begründung des Anstellungsverhältnisses | 6 |
| 3. Beendigung des Anstellungsverhältnisses..... | 10 |
| 4. Rechte und Pflichten..... | 18 |
| 5. Arbeitszeit, Absenzen, Ferien und Urlaub | 28 |
| 6. Lohn und andere finanzielle Leistungen | 38 |
| 7. Rechtsschutz | 45 |
| 8. Gesamtarbeitsvertrag..... | 46 |
| 9. Übergangs- und Schlussbestimmungen..... | 46 |

Geltungsbereich

Art. 1 Gegenstand und Geltungsbereich

¹Dieses Reglement regelt die Anstellungsverhältnisse aller Mitarbeitenden der Gemeinde/Stadt [...].

²Ausgenommen sind

- a) Lehrverhältnisse, die der eidgenössischen und kantonalen Gesetzgebung über die Berufsbildung unterstehen,
- b) Anstellungsverhältnisse der Lehrpersonen des Kindergartens und der Volksschule, für die das kantonale Gesetz über die Anstellung von Lehrpersonen [...] gilt.

- Keine Sonderregeln für Aushilfen
- Keine Sonderregeln für Teilzeitangestellte
- Keine Sonderregeln für befristete Anstellungen
- Keine Sonderregeln für Stundenlöhner
- Keine Kategorie von privatrechtlich angestellten Mitarbeitenden
- Folge:
 - ✓ Verfassungskonform
 - ✓ Einfache Handhabung
 - ✓ Verhindert Fehler und spart Kosten

Befristung des Anstellungsverhältnisses

Art. 8 Dauer des Anstellungsverhältnisses

- ¹Das Anstellungsverhältnis ist unbefristet, wenn nichts anderes vereinbart wird.
- ²Die Befristung des Anstellungsverhältnisses ist nur ausnahmsweise in sachlich begründeten Fällen und für eine Höchstdauer von einem Jahr zulässig.
- ³Ein Anstellungsverhältnis, das die maximal zulässige Dauer gemäss Abs. 2 überschreitet, gilt als unbefristet. Ohne Unterbruch aneinandergereihte, befristete Anstellungsverhältnisse gelten nach einem Jahr als unbefristet.

Keine Kettenarbeitsverträge

-Unklarheit bei der Befristung
schaden i.d.R. dem/der
Arbeitnehmenden

-Voraussetzung: sachlicher Grund

-Höchstdauer 1 Jahr, gilt auch für
aneinandergereihte
Arbeitsverhältnisse

-Folge der Verletzung normiert:
Arbeitsvertrag gilt als unbefristet

Rechtliches Gehör

Art. 10 Rechtliches Gehör

- ¹ Bevor die Anstellungsbehörde eine Kündigung aussprechen darf, muss dem/der Mitarbeitende(n) schriftlich oder mündlich die Möglichkeit gegeben werden, sich zu den Kündigungsgründen zu äussern.
- ² Zur Gewährung des rechtlichen Gehörs ist bei der ordentlichen Kündigung eine mindestens zehntägige Frist anzusetzen, bei der fristlosen genügt eine maximal dreitägige Frist.
- ³ Die/Der Mitarbeitende hat das Recht, sich beraten oder vertreten zu lassen.

- Explizite Formulierung sinnvoll
- Fristigkeit zu regeln, keine Diskussionen nötig und keine Verfahrensfehler als Folge
- Im Kommentar wird die innere Einstellung bei der Gehörgewährung angesprochen:
 - Entlassung darf noch nicht feststehen
 - Ergebnisoffen bezüglich Entscheid

Aufhebungsvereinbarung

Art. 12 Auflösung im gegenseitigen Einvernehmen

¹Das Anstellungsverhältnis kann im gegenseitigen Einvernehmen abweichend von den Bestimmungen des Personalreglements beendet werden.

²Die Aufhebungsvereinbarung bedarf einer Rechtfertigung durch die Interessen der/des betroffenen Mitarbeitenden und muss insgesamt eine bessere Lösung bieten als die gesetzlichen Mindestbestimmungen zum Kündigungsschutz.

- Explizite Formulierung sinnvoll
- Kündigungsbestimmungen nicht anwendbar, aber keine Umgehung zulässig
- Echter Vergleich, gegenseitige Zugeständnisse
- Bedenkzeit für Annahme oder Ablehnung
- Wenn zuungunsten des Mitarbeitenden: Anfechtbar
- Gelegentlich Prüfung dieser Vereinbarungen durch ALV
- Vorteile?

Folgen der widerrechtlichen Beendigung AV



Art. 16 Folgen der widerrechtlichen Beendigung

- ¹Erweist sich eine Kündigung nachträglich als widerrechtlich, hat die/der Mitarbeitende Anspruch auf Entschädigung in der Höhe von bis zu acht Monatslöhnen.
- ²Erfolgt die widerrechtliche Kündigung einer/eines Mitarbeitenden nach dem 50. Geburtstag oder nach mindestens 10 Dienstjahren, so beträgt die Entschädigung mindestens drei und höchstens zwölf Monatslöhne.



Folgen der widerrechtlichen Beendigung AV gem. Art. 16

³Erfolgt die widerrechtliche Kündigung missbräuchlich nach Art. 336 OR oder ohne sachlichen Grund,

- a) bietet der/die Arbeitgeber/in der/dem Mitarbeitenden die bisherige oder, wenn dies nicht möglich ist, eine andere zumutbare Arbeit an,
- b) steht der/dem Mitarbeitenden auf Gesuch hin anstelle eines Anspruchs auf Weiterbeschäftigung nach Abs. 3 der Anspruch auf eine Entschädigung gemäss Abs. 1 oder bei gegebenen Voraussetzungen gemäss Abs. 2.

Entschädigung bei «ordentlicher» Auflösung des AV

Art. 17 Entschädigung bei Auflösung des Anstellungsverhältnisses

¹ Wird das Anstellungsverhältnis einer/eines Mitarbeitenden nach dem 50. Geburtstag oder nach mindestens 10 Dienstjahren ohne dessen oder deren Verschulden durch den/die Arbeitgeber/in gekündigt oder einvernehmlich aufgelöst, hat die/der Mitarbeitende Anspruch auf eine Abgangsentschädigung in der Höhe von bis zu sechs Monatslöhnen. Liegt eine widerrechtliche Kündigung vor, richtet sich die Entschädigung ausschliesslich nach Art. 15 dieses Reglements.

Entschädigung bei «ordentlicher» Auflösung des AV

Art. 17 Entschädigung bei Auflösung des Anstellungsverhältnisses

⁴ Tritt die/der Mitarbeitende nach Ablauf der Kündigungsfrist eine neue Stelle an, ist die Abgangsentschädigung nur für die Zeit bis zum Antritt der neuen Stelle geschuldet. Ist der **neue Monatslohn tiefer** als die Abgangsentschädigung, bezahlt der/die Arbeitgeber/in während der Dauer der Entschädigung die Differenz.

Beendigung bei Pension (Art. 18)

Anspruch auf
Reduktion bis zu
50%

in den letzten drei
Jahren vor
Pensionierung

- Weiterführung des Arbeitsverhältnisses nach Erreichen des ordentlichen Pensionsalters bis max. 69. Altersjahr bei betrieblichem Interesse
- Kein Anspruch!

Arbeitszeit / Ferien

Art. 35 Arbeitszeit

- ¹ Die durchschnittliche Wochenarbeitszeit in einem Vollpensum beträgt **40 Stunden**. Für teilzeitbeschäftigte Mitarbeitende reduziert sie sich entsprechend dem Beschäftigungsgrad.
- ² Der Gemeinderat/Stadtrat regelt die Einzelheiten zur Arbeitszeit, zu flexiblen Arbeitszeitmodellen, **Homeoffice** sowie zur Betriebszeit.



Arbeitszeit / Ferien

Art. 41 Ferienanspruch

¹ Die/Der Mitarbeitende hat in jedem Kalenderjahr Anspruch auf folgende Ferientage:

- a) 30 Arbeitstage bis und mit dem Kalenderjahr, in dem sie das 20. Altersjahr vollenden,
- b) 25 Arbeitstage ab dem Kalenderjahr, in dem sie das 21. Altersjahr vollenden,
- c) 27 Arbeitstage ab dem Kalenderjahr, in dem sie das 40. Altersjahr vollenden,
- d) 30 Arbeitstage ab dem Kalenderjahr, in dem sie das 60. Altersjahr vollenden.



Verantwortlichkeit im öffentlichen Personalrecht

- Disziplinarische
Verantwortlichkeit
- Strafrechtliche
Verantwortlichkeit
- Vermögensrechtliche
Verantwortlichkeit





Haftung

Art. 26 Haftung

¹Die/Der Mitarbeitende ist für den Schaden verantwortlich, den sie/er dem/der Arbeitgeber/in absichtlich oder grobfahrlässig zufügen. Der/Die Arbeitgeber/in kann für den entstandenen Schaden gegenüber der/dem Mitarbeitenden Schadenersatz wie folgt verlangt werden:

- a) Bei Grobfahrlässigkeit bis zu drei Monatslöhnen,
- b) Bei Absicht der volle Schadenersatz.

Zudem (gesetzliche Grundlage!):

Arbeitgeber kann auf Schadenersatz verzichten

- Nach den Umständen
- Verhalten Arbeitnehmer
- Finanzielle Verhältnisse

Art. 37 Vergütung von Überstunden

- ¹ Im Einverständnis mit der/dem Mitarbeitenden kann der/die Arbeitgeber/in Überstunden durch Gewährung von Freizeit von gleicher Dauer ausgleichen. Die Vorgesetzten schaffen in ihren Bereichen die entsprechenden Voraussetzungen.
- ² Wird die Überstundenarbeit nicht durch Freizeit ausgeglichen, so hat der/die Arbeitgeber/in für die Überstundenarbeit Lohn zu entrichten. Dieser berechnet sich auf der Grundlage des individuellen Jahreslohns, samt Zuschlag von 25%.

Überstunden

Lohnsumme

Lohnentwick-
lung

(Art. 52 / 53)

- Lohnsumme

Arbeitgeber beschliesst über Lohnsummenanteile für

- generelle Lohnanpassung
- Individuelle, leistungsbezogene Lohnanpassung

- Lohnentwicklung

– Generell: Differenzierung nach Lohnstufen zulässig, Teuerung ist voll auszugleichen

- Individuell: Leistungsbezogen, MAB als Grundlage

Art. 63 Abschluss eines Gesamtarbeitsvertrags

- ¹Die Einwohnergemeindeversammlung/der Einwohnerrat/der Stadtrat kann in Bereichen, zu deren Regelung sie/er abschliessend zuständig ist, mit den Personalverbänden Gesamtarbeitsverträge für das gesamte Personal oder für einzelne Personalgruppen abschliessen.
- ²Der Gesamtarbeitsvertrag wird Bestandteil der einzelnen Arbeitsverhältnisse.
- ³In den Bereichen, die durch den Gesamtarbeitsvertrag geregelt werden, findet das Personalreglement keine Anwendung.

Gesamtarbeitsvertrag ?

- Im öffentlichen Recht zulässig
- Voraussetzung: Gesetzliche Grundlage
- Art. 63 ist diese Grundlage



Besten Dank für Ihre Aufmerksamkeit

- Michael Merker
- Michael.merker@bhlaw.ch