

# **BL\_GERICHTE 810 14 157 vom 11. Februar 2015**

BL Gerichte, 2015-02-11, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bl\\_gerichte\\_810\\_14\\_157](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bl_gerichte_810_14_157)

FR: BL\_GERICHTE 810 14 157 du 11 février 2015

IT: BL\_GERICHTE 810 14 157 del 11 febbraio 2015

## **Regeste**

Feststellung der Nichtdiskriminierung (RRB Nr. 1758 vom 30. Oktober 2012)

## **Erwägungen**

### **E. 1**

Gemäss § 43 Abs. 1 VPO ist gegen Verfügungen und Entscheide des Regierungsrates die verwaltungsgerichtliche Beschwerde beim Kantonsgericht zulässig. Anfechtungsobjekt ist im vorliegenden Verfahren der Beschluss des Regierungsrates Nr. 1758 vom 30. Oktober 2012, mit welchem dieser festgehalten hat, dass der Kanton Basel-Landschaft die Beschwerdeführerin in Sachen Besoldung nicht diskriminiert habe und daher keine Lohnzahlung aufgrund von Diskriminierung ausgerichtet werde. Gegen diese Verfügung kann gemäss § 43 Abs. 1 VPO beim Kantonsgericht grundsätzlich Beschwerde erhoben werden. Vorliegend ist jedoch zu beachten, dass § 3 Abs. 1 EG GIG verlangt, dass Diskriminierungsstreitigkeiten aus privatrechtlichen und öffentlichrechtlichen Arbeitsverhältnissen vor Anrufung richterlicher Behörden zunächst der Schlichtungsstelle zu unterbreiten sind. Lediglich wenn die Diskriminierung nur als Nebenpunkt geltend gemacht wird, ist die Anrufung der Schlichtungsstelle fakultativ (§ 3 Abs. 3 EG GIG). Im vorliegenden Verfahren ist die Beschwerdeführerin – in Beachtung der in § 14 Abs. 1 GIG statuierten Fristen – mit ihrem Begehren zunächst an die Schlichtungsstelle gelangt, womit die örtliche und sachliche Zuständigkeit des Kantonsgerichts gegeben ist. Die vorliegende Beschwerde wurde innerhalb von 10 Tagen nach der erfolglosen Schlichtungsverhandlung vom 6. Juni 2014 anhängig gemacht (§ 16 Abs. 3 EG GIG). Die Beschwerdeführerin ist vom angefochtenen Entscheid berührt und hat ein schutzwürdiges Interesse an dessen Aufhebung. Auch die weiteren formellen Voraussetzungen sind erfüllt, sodass auf die Beschwerde eingetreten werden kann.

### **E. 2**

Bei der Beurteilung der vorliegenden verwaltungsgerichtlichen Beschwerde ist die Kognition des Kantonsgerichts gemäss § 45 Abs. 1 lit. a und b VPO darauf beschränkt, den angefochtenen Entscheid hinsichtlich allfälliger Rechtsverletzungen zu überprüfen bzw. zu prüfen, ob der Beschwerdegegner ein allfälliges Ermessen rechtsfehlerhaft ausgeübt hat. Im Weiteren kann beurteilt werden, ob dieser den Sachverhalt unrichtig oder unvollständig festgestellt hat. Die Unangemessenheit eines angefochtenen Entscheids kann jedoch nur in den vom Gesetz abschliessend aufgezählten Fällen, die vorliegend nicht einschlägig sind, sowie gestützt auf spezialgesetzliche Vorschriften überprüft werden (vgl. § 45 Abs. 1 lit. c VPO). Die Überprüfung der Angemessenheit ist dem Kantonsgericht somit verwehrt. Etwas anderes lässt sich auch aus dem Gleichstellungsgesetz nicht ableiten (BGE 125 II 385 E. 5d). Geht es um Lohnreihung und Erfahrungsstufenzuweisung, so auferlegt sich das Kantonsgericht in Übereinstimmung mit der Praxis des Bundesgerichts bei der Auslegung

der massgeblichen unbestimmten Rechtsbegriffe ausserdem Zurückhaltung und belässt der Anstellungsbehörde einen gewissen Beurteilungsspielraum (Urteil des Kantonsgerichts, Abteilung Verfassungs- und Verwaltungsrecht [KGE VV], vom 16. November 2011 [810 11 128] E. 1.3; KGE VV vom 28. September 2005 [810 04 390] E. 2.c; BGE 129 I 161 E. 3.2). Diese herabgesetzte Prüfungsdichte im Besoldungsrecht ist angezeigt, weil der Einreichungsentscheid Vertrautheit mit den tatsächlichen Verhältnissen und besonderes Fachwissen voraussetzt. Ausserdem ist der grösseren Praxiserfahrung der Anstellungsbehörde Rechnung zu tragen. Verfügt eine Behörde über besondere Kenntnisse, so ist ihr bei der Bewertung von ausgesprochenen Fachfragen ein gewisser Beurteilungsspielraum zu belassen, soweit sie die für den Entscheid wesentlichen Gesichtspunkte geprüft, die erforderlichen Abklärungen sorgfältig und umfassend durchgeführt und ihren Entscheid auf nachvollziehbare Überlegungen sowie sachliche Gründe gestützt hat (vgl. Ulrich Häfelin / Georg Müller / Felix Uhlmann, Allgemeines Verwaltungsrecht, 6. Auflage, Zürich 2010, Rz. 446c f.; BGE 135 II 384 E. 2.2.2; KGE VV vom 22. Januar 2014 [810 13 264] E. 2; KGE VV vom 17. Oktober 2007, in: BLKGE 2007 Nr. 41 E. 3.3). Die Interventionsmöglichkeiten des Kantonsgerichts sind somit begrenzt und auf die Kontrolle von Rechts- und Sachverhaltsverletzungen beschränkt, wobei die Rechtsanwendung unter Beachtung der gebotenen Zurückhaltung überprüft wird.

### **E. 3**

Die Beschwerdeführerin macht vorliegend geltend, dass sie während ihrer Anstellung beim Beschwerdegegner als Leiterin des Kantonalen Personalamtes im Vergleich zu ihrem Amtsvorgänger sowie ihrem Amtsnachfolger in Bezug auf ihre Entlohnung aufgrund ihres Geschlechts diskriminiert worden sei. Aus diesem Grund habe ihr der Beschwerdegegner für die Zeit ihrer Anstellung einen Lohn in der Höhe von Fr. 144'483.-- zuzüglich Zins zu 5 % seit dem 20. Mai 2008 nachzubezahlen. 4.1 Hierzu macht der Beschwerdegegner vorab geltend, der Anspruch der Beschwerdeführerin auf Lohnnachzahlung aufgrund von Diskriminierung sei verwirkt und eventualiter verjährt. Dies begründet er im Wesentlichen damit, dass die Beschwerdeführerin aufgrund ihrer Vorbringen und den vorliegenden Akten bereits vor dem 29. Mai 2009 Kenntnis eines möglichen Anspruchs gehabt habe, weshalb allfällige Forderungen gegen den Kanton gemäss § 56 Personaldekret noch vor dem 29. Mai 2009 endgültig untergegangen seien. Das vorliegende Verfahren sei jedoch erst mit dem Schlichtungsgesuch vom 9. November 2012 eingeleitet worden. Die geltend gemachten Forderungen seien somit zum Zeitpunkt der Geltendmachung allesamt verwirkt und damit erloschen gewesen. Zudem sei auch ein Grossteil der geltend gemachten Ansprüche nach der absoluten Frist gemäss § 56 Personaldekret verwirkt. Schliesslich seien die Ansprüche gemäss Art. 128 Ziff. 3 OR in der Hauptsache auch verjährt, zumal eine wirksame Verjährungsunterbrechung frühestens mit dem Schlichtungsgesuch vom 9. November 2012 erfolgt sei. 4.2 Gemäss bundesgerichtlicher Rechtsprechung handelt es sich beim Anspruch auf einen diskriminierungsfreien Lohn um ein bundesrechtliches Individualrecht, auf welches mangels Spezialregelung im GIG die fünfjährige Verjährungsfrist gemäss Art. 128 Ziff. 3 OR anwendbar ist (BGE 138 II 1 E. 4.1; Kathrin Arioli, in: Kaufmann/Steiger-Sackmann [Hrsg.], Kommentar zum Gleichstellungsgesetz, 2. Auflage, Basel 2009, Rz. 88 zu Art. 13 GIG). Dies gilt sowohl für privatrechtliche als auch für öffentlichrechtliche Arbeitsverhältnisse (BGE 131 I 105 E. 3.3). Da der Anspruch auf diskriminierungsfreien Lohn ein bundesrechtliches Individualrecht ist, ist auch die zur Anwendung kommende Verjährungsfrist eine bundesrechtliche (BGE 124 II 436 E. 10k). Entgegen den Ausführungen des Beschwerdegegners besteht daher kein Raum für eine

analoge Anwendung von § 56 Personaldekret, zumal die einzelnen Arbeitnehmenden mit der kantonalen Regelung schlechter gestellt wären und dies dem Ziel, die Durchsetzung eines diskriminierungsfreien Lohnes zu erleichtern, und dem Schutzgedanken des GIG entgegenstehen würde (vgl. Botschaft zum Bundesgesetz über die Gleichstellung von Frau und Mann [Gleichstellungsgesetz] vom 24. Februar 1993, S. 1249 f.). So war es auch Zweck des GIG, Ansprüche aus diesem Gesetz gegenüber anderen Forderungen aus öffentlichrechtlichen Arbeitsverhältnissen privilegiert zu behandeln (Claudia Kaufmann, in: Kaufmann/Steiger-Sackmann [Hrsg.], Kommentar zum Gleichstellungsgesetz, 2. Auflage, Basel 2009, Rz. 14 zu Art. 1 GIG). Die Anwendung der relativen einjährigen sowie der absoluten fünfjährigen Verwirkungsfrist gemäss § 56 Personaldekret würde den Geltungsbereich der fünfjährigen Verjährungsfrist gemäss Art. 128 Ziff. 3 OR einschränken und dadurch eine Privilegierung der Ansprüche nach GIG verhindern. Gemäss der bundesgerichtlichen Rechtsprechung finden somit im vorliegenden Fall die kantonalen personalrechtlichen Verwirkungsbestimmungen von § 56 keine Anwendung. Ob die Lohnforderung der Beschwerdeführerin gestützt auf Art. 128 Ziff. 3 OR verjährt ist oder nicht, kann jedoch aufgrund der nachstehenden Erwägungen offengelassen werden. Auch vom Beschwerdegegner wird nicht vorgebracht, die ganze Forderung der Beschwerdeführerin sei verjährt, sondern lediglich ein Teil derselben. Eine materielle Beurteilung des Lohnanspruchs der Beschwerdeführerin wäre demzufolge in jedem Fall vorzunehmen.

#### **E. 5**

Die Beschwerdeführerin macht nicht geltend, dass das Lohnsystem für öffentlichrechtlich Angestellte im Kanton Basel-Landschaft als solches zu ihrer Diskriminierung geführt habe und überprüft werden müsse. Ebenso macht die Beschwerdeführerin keine Diskriminierung der Einreihung der Dienststellenleitung Personalamt im Vergleich zu anderen Dienststellenleitungen geltend. Sie moniert hingegen, dass die konkrete Anwendung des kantonalen Lohnsystems bei ihrer Entlohnung im Vergleich zur Entlohnung ihres Amtsvorgängers und Amtsnachfolgers zu einer Diskriminierung geführt habe (vgl. Replik vom 17. September 2014 S. 8 und 11).

#### **E. 6**

Im Kanton Basel-Landschaft wird das Lohnsystem der öffentlichrechtlich Angestellten im Dekret zum Personalgesetz (Personaldekret) vom 8. Juni 2000 geregelt. Gemäss § 12 Abs. 1 des Personaldekrets reiht der Regierungsrat jede Mitarbeiterin und jeden Mitarbeiter in eine Lohnklasse ein und weist ihnen eine Anlauf- oder Erfahrungsstufe zu. Er kann diese Kompetenz an die zuständige Anstellungsbehörde delegieren. Für die Einreihung der Mitarbeiterinnen und Mitarbeiter stehen 28 Lohnklassen zur Verfügung und jede Lohnklasse gliedert sich in 3 Anlaufstufen und 27 Erfahrungsstufen (§ 11 Abs. 1 und 2 Personaldekret). Die Einreihung in eine Lohnklasse basiert auf dem Einreihungsplan, der Modellumschreibung und dem Stelleninhalt (§ 13 Abs. 1 Personaldekret). Die in der Modellumschreibung umschriebenen formellen Anforderungen an die Ausbildung geben an, welches Fähigkeits- und Wissensniveau erforderlich ist (§ 13 Abs. 2 Personaldekret). Die Ausbildungsanforderungen stellen keine formelle Voraussetzung zur Übernahme der Funktion dar, soweit nicht durch Gesetz, Verordnung oder stellenspezifische Anstellungsbedingungen anderes vorgeschrieben ist (§ 13 Abs. 3 Personaldekret). Wird das zur Ausübung der Funktion erforderliche Fähigkeits- und Wissensniveau zum Zeitpunkt des Beginns des Arbeitsverhältnisses jedoch nicht erreicht, erfolgt eine tieferwertige

Lohnklasseneinreihung als es für die Funktion vorgesehen ist (§ 13 Abs. 4 Personaldekret). Sobald das erforderliche Fähigkeits- und Wissensniveau erreicht ist, wird die Mitarbeiterin oder der Mitarbeiter sodann in die für die Funktion vorgesehene Lohnklasse eingereiht (§ 13 Abs. 5 Personaldekret). Ändert die Funktion einer Mitarbeiterin oder eines Mitarbeiters, erfolgt eine Überprüfung und gegebenenfalls Anpassung der Lohnklasseneinreihung und der Erfahrungsstufenzuweisung (§ 17 Abs. 1 Personaldekret). Bei der Zuweisung einer Anlauf- und Erfahrungsstufe ist der beruflich wie auch der ausserberuflich, insbesondere der bei Familienarbeit und in sozialen Institutionen, erworbenen Erfahrung angemessen Rechnung zu tragen (§ 14 Abs. 1 Personaldekret). Hat die Mitarbeiterin das erforderliche Fähigkeits- und Wissensniveau ohne formellen Ausbildungsabschluss erreicht, vermindern sich die Erfahrungsjahre der Mitarbeiterin oder des Mitarbeiters (§ 14 Abs. 2 Personaldekret). Gemäss § 15 Abs. 1 Personaldekret erfolgt der Anstieg in den Anlauf- oder Erfahrungsstufen jährlich per 1. Januar, wenn die Mitarbeiterin oder der Mitarbeiter den Stellenauftrag und die Stellenanforderungen erfüllt hat.

7.1 Der Anspruch auf Lohngleichheit zwischen den Geschlechtern ist nicht nur in Art. 3 GIG, sondern bereits in Art. 4 Abs. 2 Satz 3 der Bundesverfassung der Schweizerischen Eidgenossenschaft (BV) vom 18. April 1999 verankert. Das Gleichstellungsgesetz konkretisiert das Lohngleichheitsgebot. Es hat insbesondere zum Ziel, die Durchsetzung des Anspruchs auf Lohngleichheit zu erleichtern (vgl. E. 4.2). Diesem Zweck dienen namentlich die bundesrechtlichen Beweisvorschriften von Art. 6 und 12 GIG. Nach Art. 4 Abs. 2 Satz 3 BV und Art. 3 GIG haben Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer Anspruch auf gleichen Lohn für gleichwertige Arbeit und dürfen aufgrund ihres Geschlechts weder direkt noch indirekt benachteiligt werden (BGE 125 I 71 E. 2; BGE 124 II 409 E. 7-9; BGE 113 Ia 107 E. 4a). Dieses Verbot gilt gleichermaßen für öffentlichrechtliche wie für privatrechtliche Arbeitsverhältnisse (vgl. BGE 124 II 409 E. 1e/dd). Eine geschlechtsbezogene Lohndiskriminierung kann sich dabei sowohl aus einer generellen Einstufung bestimmter Funktionen im Rahmen eines Lohn- oder Tarifsystems wie auch aus der konkreten Entlohnung einer bestimmten Person im Vergleich zu jener von Personen des anderen Geschlechts ergeben (BGE 125 I 71 E. 2b; BGE 124 II 529 E. 3b). Sie kann in beiden Fällen insbesondere darauf zurückzuführen sein, dass Arbeitsleistungen nach direkt oder indirekt diskriminierenden Kriterien bewertet werden (vgl. BGE 124 II 409 E. 8; BGE 117 Ia 270 E. 2b) oder dass neutrale, sachlich als solche zulässige Bewertungskriterien tatsächlich inkonsequent zu Lasten eines Geschlechts angewandt werden, sei es dass ein zur Begründung einer ungleichen Bewertung herangezogenes Kriterium tatsächlich gar nicht vorhanden ist (vgl. BGE 124 II 409 E. 11) oder für die Ausübung einer konkreten Tätigkeit keine Rolle spielt (vgl. BGE 117 Ia 270 E. 4a) oder die Bewertung von Arbeitsleistungen nur in einzelnen Fällen beeinflusst hat (vgl. BGE 118 Ia 33 E. 3b).

7.2 Macht eine Person namentlich bezüglich der Entlohnung eine geschlechtsspezifische Diskriminierung glaubhaft, wird diese gemäss Art. 6 GIG vermutet. Diese Vermutung, welche zu einer Umkehr der Beweislast führt, kann durch den Gegenbeweis des Fehlens einer Diskriminierung entkräftet werden (vgl. BGE 127 III 207 E. 3). Hat die betroffene Person zum Beispiel gestützt auf eine Lohndifferenz eine geschlechtsspezifische Diskriminierung glaubhaft gemacht, obliegt es der Arbeitgeberin oder dem Arbeitgeber, den vollen Beweis zu erbringen, dass die unterschiedliche Behandlung auf sachlichen Gründen ohne geschlechtsdiskriminierende Wirkung, wie zum Beispiel Ausbildung, Dienstalter, Qualifikation, Erfahrung, Aufgabenbereich oder Leistung beruht (BGE 130 III 145 E. 5.2; BGE 125 III 368 E. 5 je mit Hinweisen). Es gibt keine Legaldefinition zum Begriff

"Glaubhaftmachen". Gemäss bundesgerichtlicher Rechtsprechung braucht für die Glaubhaftmachung nicht die volle Überzeugung des Gerichts herbeigeführt zu werden, sondern es genügt, wenn eine gewisse Wahrscheinlichkeit für eine Diskriminierung in der Entlohnung spricht, auch wenn das Gericht noch mit der Möglichkeit rechnet, dass sie tatsächlich nicht vorhanden sein könnte (BGE 125 III 368 E. 4). Der Richter muss von der Begründetheit der Argumente der Arbeitnehmerin nicht überzeugt sein, sondern nur über genügend objektive Indizien verfügen, welche die vorgebrachten Tatsachen einigermaßen glaubhaft erscheinen lassen, wobei der Ausgang des Verfahrens völlig offen bleibt (BGE 130 III 145 E. 4.2 = Pra 2004, Nr. 132). Das Bundesgericht hat entschieden, dass eine Diskriminierung hinsichtlich der Entlohnung glaubhaft gemacht ist, wenn die Entlohnung zwischen 15 % und 25 % tiefer ist als bei einer Person des anderen Geschlechts, welche jedoch die gleiche Arbeit verrichtet (BGE 130 III 145 E. 4.2 mit Verweis auf BGE 126 III 395 E. 3a und BGE 125 III 368 E. 4).

8.1 Bezüglich der Lohnforderung der Beschwerdeführerin gilt es somit in einem ersten Schritt abzuklären, ob ihr die Glaubhaftmachung der Lohndiskriminierung in Bezug auf ihren Amtsvorgänger gelungen ist.

8.2 In Bezug auf ihren Amtsvorgänger macht die Beschwerdeführerin geltend, dieser sei bei Beendigung seiner Amtszeit in der Lohnklasse 4 / Erfahrungsstufe 18 eingereiht gewesen und habe überdies eine persönliche Zulage von 5 % seines Jahreslohnes erhalten. Obschon die Beschwerdeführerin die gleiche Arbeit ausgeübt habe wie ihr Vorgänger, sei sie bei ihrem Stellenantritt in die Lohnklasse 6 / Erfahrungsstufe 4 eingereiht worden und habe keine persönliche Zulage erhalten. Während der Vorgänger bei Beendigung seiner Anstellung einen Jahres-lohn von Fr. 216'211.-- erhalten habe, habe die Beschwerdeführerin einen Anfangsjahreslohn in der Höhe von Fr. 150'234.50 bezogen. Die Beschwerdeführerin macht in diesem Zusammenhang geltend, es habe für diese Lohnunterschiede keine sachlichen Gründe gegeben und sie seien in keiner Weise gerechtfertigt gewesen.

8.3 Die Lohnhöhe bei öffentlichrechtlichen Arbeitsverhältnissen im Kanton Basel-Landschaft bestimmt sich anhand der Lohnklasse, in welcher eine Mitarbeiterin oder ein Mitarbeiter eingereiht ist, und der Erfahrungsstufe, welcher sie bzw. er zugewiesen worden ist (vgl. E. 6.). Während sich die Lohnklasse nach dem konkreten Tätigkeitsinhalt, d.h. dem Anforderungsgrad einer bestimmten Aufgabe, richtet, wird mit der Erfahrungsstufe die Erfahrung entschädigt (vgl. Nicole Schuler Leber, Das Personalrecht des Kantons Basel-Landschaft, in: Biaggini/Achermann/Mathis/Ott, Staats- und Verwaltungsrecht des Kantons Basel-Landschaft, 3. Band, 2007, S. 150). Daraus ergibt sich, dass ein Vergleich des Anfangslohnes der Beschwerdeführerin mit dem Schlusslohn des Vorgängers nach einer 11-jährigen Amtstätigkeit nicht möglich ist. Im Verlauf der Anstellungsdauer steigt der Anfangslohn grundsätzlich jährlich um mindestens eine Erfahrungsstufe (vgl. E. 6). Zudem kann es zu Änderungen in der Funktion der oder des Angestellten kommen, was allenfalls zu einer neuen Lohnklasseneinreihung führt (vgl. E. 6). Insbesondere im vorliegend interessierenden obersten Kaderbereich, d.h. bei den dem Regierungsrat direkt unterstellten Mitarbeiterinnen und Mitarbeitern, sind die Modellumschreibungen für sämtliche Lohnklassen (1-7) gleich und unterscheiden sich lediglich in der Anzahl vorausgesetzter Jahre an Berufserfahrung. Dies ermöglicht eine gewisse Flexibilität der Funktionen, um auf interne – allenfalls politisch indizierte – Entwicklungen und Projekte reagieren zu können. Die konkrete Lohnhöhe einer öffentlichrechtlichen Arbeitnehmerin bzw. eines öffentlichrechtlichen Arbeitnehmers verändert sich somit im Verlauf ihrer bzw. seiner Anstellungszeit aufgrund individueller Begebenheiten. Würde eine Amtsnachfolgerin bzw. ein Amtsnachfolger immer den

gleichen Lohn erhalten wie die Amtsvorgängerin bzw. der Amtsvorgänger, würde dies zu einer unsachgemässen Aushöhlung des Lohnsystems führen, indem die Bedeutung der Erfahrungsstufen sowie die konkret ausgeübten Tätigkeiten ausser Acht gelassen würden (vgl. auch Vorlage Nr. 2003/288 an den Landrat vom 18. November 2003 über die Änderung des Dekrets vom 8. Juni 2000 zum Personalgesetz betreffend Einreihung in eine Lohnklasse)

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