

BS_APPELLATIONSGERICHT VD.2019.226 vom 15. September 2020

BS Appellationsgericht, 2020-09-15, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bs_appellationsgericht_VD.2019.226

FR: BS_APPELLATIONSGERICHT VD.2019.226 du 15 septembre 2020

IT: BS_APPELLATIONSGERICHT VD.2019.226 del 15 settembre 2020

Erwägungen

E. 1

1.1 Die Zuständigkeit des Verwaltungsgerichts zur Beurteilung der vorliegenden Rekurse ergibt sich aus dem Überweisungsschreiben des Präsidialdepartements vom 9. Dezember 2019 sowie aus § 42 des Organisationsgesetzes (OG, SG 153.100) und § 12 des Verwaltungsrechtspflegegesetzes (VRPG, SG 270.100). Zuständig ist das Dreiergericht (§ 88 Abs. 2 in Verbindung mit § 92 Abs. 1 Ziff. 11 des Gerichtsorganisationsgesetzes [GOG, SG 154.100]). Die Rekurrierenden sind als Arbeitnehmende und Adressatinnen und Adressaten des angefochtenen Entscheides von diesem unmittelbar berührt. Sie haben ein schutzwürdiges Interesse an dessen Aufhebung oder Abänderung, weshalb sie gemäss § 13 Abs. 1 VRPG zum Rekurs legitimiert sind. Auf die rechtzeitig erhobenen und begründeten Rekurse ist einzutreten.

1.2 Die Kognition des Verwaltungsgerichts richtet sich nach der allgemeinen Bestimmung von § 8 VRPG. Demnach hat das Verwaltungsgericht zu prüfen, ob die Vorinstanz den Sachverhalt unrichtig festgestellt, wesentliche Form- oder Verfahrensvorschriften verletzt, öffentliches Recht nicht oder nicht richtig angewendet oder von dem ihr zustehenden Ermessen einen unzulässigen Gebrauch gemacht hat.

E. 2.1

2.1.1 Das Anstellungsverhältnis entsteht im geltenden Recht des Kantons Basel-Stadt gemäss § 9 des Personalgesetzes (PG, SG 162.100) durch den Abschluss eines öffentlich-rechtlichen Arbeitsvertrages. Mit diesem werden im Rahmen der anwendbaren personalrechtlichen Regelung des kantonalen Rechts auch die Vertragsinhalte geregelt (Meyer, Staatspersonal, in: Buser [Hrsg.], Neues Handbuch des Staats- und Verwaltungsrechts des Kantons Basel-Stadt, Basel 2008, S. 667, 674; VGE 2020.70 vom 3. August 2020 E. 3.1, VD.2013.111 vom 10. März 2014 E. 3.2.1).

2.1.2 Wenn eine Stelle in einem Rechtsmittelverfahren in eine höhere Lohnklasse eingereiht wird, entfaltet die Einreihung nach der Praxis des Verwaltungsgerichts für Mitarbeitende, die sich nicht am Rechtsmittelverfahren beteiligt haben, grundsätzlich erst ab dem ersten Tag des auf den Rechtsmittelentscheid folgenden Monats Wirkung und kommt der Einreihung in eine höhere Lohnklasse für solche Mitarbeitende grundsätzlich keine Rückwirkung zu (vgl. VGE VD.2018.112, VD.2018.113 und VD.2018.114 vom 16. Mai 2019 E. 4.1, 702/2003 vom 3. November 2004 E. 2, 731/2002 vom 22. Oktober 2003 E. II.3b und II.4a; vgl. ferner VGE VD.2013.111 vom 10. März 2014 E. 3.2.2). Dies wird im Wesentlichen damit begründet, dass die Mitarbeitenden, die das Risiko, die Kosten und die Umtriebe eines Rechtsmittels gescheut haben, für eine beschränkte Übergangszeit schlechter gestellt werden dürfen als diejenigen, die erfolgreich ein Rechtsmittel ergriffen

haben (vgl. VGE VD.2018.112, VD.2018.113 und VD.2018.114 vom 16. Mai 2019 E. 4.1, 702/2003 vom 3. November 2004 E. II.2, 731/2002 vom 22. Oktober 2003 E. II.3b; vgl. ferner VGE VD.2013.111 vom 10. März 2014 E. 3.2.2).

2.1.3 Mitarbeitende, die im Zeitpunkt der Überführung noch nicht Inhaber der im Rechtsmittelverfahren in eine höhere Lohnklasse eingereihten Stelle gewesen sind, sind nicht berechtigt, eine Verfügung zu verlangen sowie gegen die Verfügung Einsprache und gegen den Einspracheentscheid Rekurs zu erheben (vgl. VGE VD.2018.112, VD.2018.113 und VD.2018.114 vom 16. Mai 2019 E. 4.2.2, 731/2002 vom 22. Oktober 2003 E. II.4a). Für solche Mitarbeitende setzt die Rückwirkung der Einreihung in eine höhere Lohnklasse deshalb keine Beteiligung am Rechtsmittelverfahren voraus. Für die Rückwirkung auf den Zeitpunkt des Stellenantritts genügt es in diesem Fall vielmehr, dass die Mitarbeitenden zu diesem Zeitpunkt einen Lohnvorbehalt angebracht haben (vgl. VGE VD.2018.112, VD.2018.113 und VD.2018.114 vom 16. Mai 2019 E. 4.2.4, VD.2018.112, VD.2018.113 und VD.2018.114 vom 16. Mai 2019 E. 4.2.2, 731/2002 vom 22. Oktober 2003 E. II.4a). Nach der Praxis des Verwaltungsgerichts sind ein Lohnvorbehalt oder ein Antrag auf Neubewertung aber nicht die einzigen Möglichkeiten, wie sich Mitarbeitende, die im Zeitpunkt der Überführung noch nicht Inhaber der Stelle gewesen sind, eine Rückwirkung der Einreihung in eine höhere Lohnklasse sichern können. So kommen Mitarbeitende beispielsweise auch dann in den Genuss einer Rückwirkung, wenn sie trotz fehlender Legitimation erfolglos versucht haben, sich dem Einspracheverfahren anzuschliessen. Massgebend ist, dass die Mitarbeitenden klar zum Ausdruck bringen, dass sie mit der Einreihung der Stelle nicht einverstanden sind. Mehr kann von ihnen nach Treu und Glauben nicht erwartet werden (vgl. VGE 731/2002 vom 22. Oktober 2003 E. II.4c).

2.2 Die vorstehende Praxis des Verwaltungsgerichts ist vom Bundesgericht als verfassungskonform geschützt worden (vgl. BGE 131 I 105 E. 3.7-3.9 S. 110 ff.), und zwar sowohl bezüglich Einreihungen (Änderung der Lohnklasse; BGE 131 I 105 im Anschluss an VGE 731/2002 vom 22. Oktober 2003), als auch bezüglich Einstufungen (Änderung der Stufe innerhalb der Lohnklasse; BGE 8C_298/2014 vom 4. Mai 2015 im Anschluss an VGE VD.2013.111 vom 10. März 2014). Das Bundesgericht erwog, dass das allgemeine Rechtsgleichheitsgebot von Art. 8 Abs. 1 der Bundesverfassung (BV, SR 101) nicht unmittelbar ein subjektives Recht auf einen rechtsgleichen Lohn verschaffe, sondern nur einen Anspruch auf Beseitigung der Ungleichheit. Er könne lediglich indirekt zur Folge haben, dass der öffentliche Arbeitgeber einem Betroffenen zur Beseitigung einer Rechtsungleichheit höhere Leistungen ausrichten müsse (BGE 131 I 105 E. 3.6 S. 109 f.). Aus dem allgemeinen Rechtsgleichheitsgebot könne zwar eine Verpflichtung des öffentlichen Arbeitgebers abgeleitet werden, gleichwertige Arbeit gleich zu entlohnen. Dem Arbeitgeber komme aber bei der Wahl der Anknüpfungspunkte für die Festsetzung der Besoldung wie auch die Beseitigung einer festgestellten Rechtsungleichheit innerhalb der Grenzen des Willkürverbots ein weiter Gestaltungsspielraum zu. Aus dem allgemeinen Rechtsgleichheitsgebot ergebe sich kein direkter bundesrechtlicher Anspruch auf rückwirkende Ausrichtung einer rechtsgleichen Besoldung. Es könne nur verlangt werden, dass der rechtsungleiche Zustand auf geeignete Weise und in angemessener Frist behoben werde. Mit Bezug auf die Angemessenheit der Frist dürfe berücksichtigt werden, wann sich eine betroffene Person erstmals gegen die beanstandete Rechtsungleichheit gewehrt hat, und ein rechtsungleicher Zustand erst mit Wirkung ab jenem Zeitpunkt korrigiert werden, in dem die betroffene Person ein entsprechendes Begehren gestellt hat. Die Beschränkung der

Korrektur auf den künftigen Zeitraum lasse sich bei Lohnforderungen sowohl bei der Anfechtung eines zu niedrigen Lohns, welcher in Form einer anfechtbaren und in Rechtskraft erwachsenen Verfügung festgesetzt wurde, wie auch in Fällen, bei denen ein rechtsungleicher Lohn vom Betroffenen bis zur Geltendmachung des Anspruches widerspruchslos akzeptiert worden ist, ohne weiteres begründen (BGE 131 I 105 E. 3.7 S. 110 f.; BGer 8C_298/2014 vom 4. Mai 2015 E. 4, 8C_558/2014 vom 13. März 2015 E. 5.4.2, 1C_584/2008 vom 14. Mai 2009 E. 2.3, 2P.287/2005 vom 12. April 2006 E. 2.3 f.; VGE VD.2018.112 vom 16. Mai 2019 E. 4.1, VD.2013.111 vom 10. März 2014 E. 3.2.4).

2.3 Die Urteile VGE 702/2003 vom 3. November 2004 und VGE 731/2002 vom 22. Oktober 2003 sowie BGE 131 I 105 betrafen die Einreihung im Rahmen der Überführung der Funktionen vom alten ins neue Lohngesetz. Dabei wurden abgesehen von gewissen Ausnahmen die Funktionen aller definitiv und provisorisch angestellten Mitarbeiterinnen und Mitarbeiter auf den 1. Juli 1995 in die Lohnklassen gemäss dem neuen Lohngesetz eingereiht (vgl. VGE 3007/1999 vom 8. September 2000 E. II.2). Das Urteil VGE VD.2018.112, VD.2018.113 und VD.2018.114 vom 16. Mai 2019 betraf die Überführung von Stellen im Rahmen der Systempflege. Damit beansprucht die vorstehend dargestellte Praxis des Verwaltungsgerichts entgegen der Ansicht der Rekurrierenden (vgl. Rekursbegründung, Ziff. II.B.5 und II.B.7) insbesondere für allgemeine Überprüfungen der Einreihung der Stellen wie diejenige im Rahmen der Systempflege Geltung.

E. 3

3.1 Eine Neueinreihung setzt eine rechtskräftige Einreihung der Stelle voraus. Solange ein Einsprache- oder Rekursverfahren betreffend die Überführung einer Stelle im Rahmen der Systempflege hängig ist, ist ein Antrag auf Neueinreihung deshalb ausgeschlossen (vgl. VD.2018.112, VD.2018.113 und VD.2018.114 vom 16. Mai 2019 E. 4.2.3). Die Feststellung des JSD, die Rekurrierenden hätten einen Antrag auf Neubewertung der Stelle stellen können (angefochtener Entscheid, E. 8), ist damit unrichtig. Richtig ist hingegen, dass sie in den Arbeitsverträgen bei der Lohnklasse einen Vorbehalt hätten anbringen können.

3.2 Die Rekurrierenden machen geltend, sie hätten rückwirkend Anspruch auf den erhöhten Lohn, weil sie sich im Rahmen der Systempflege gegen die Lohnreihung gewehrt hätten (Rekursbegründung, Ziff. II.A.10). Dieser Auffassung kann nicht gefolgt werden. Gemäss dem ursprünglichen Überführungsentscheid wurden im Rahmen der Systempflege die Stelle Sicherheitsassistent/in Verkehr in die Lohnklasse 7, die Stelle Sicherheitsassistent/in mit Fachführung in die Lohnklasse 8 und die Stelle Gruppenleiter/in Stv. Sicherheitsassistenten/innen in die Lohnklasse 9 überführt. Im Zeitpunkt der Überführung der Stellen im Rahmen der Systempflege per 1. Februar 2015 waren die Rekurrierenden Inhaber der Stelle Sicherheitsassistent/in Verkehr. Sie verlangten Verfügungen betreffend die Einreihung dieser Stelle und erhoben dagegen Einsprache. Mit Einspracheentscheid vom 27. Februar 2018 wurde die Stelle in die Lohnklasse 8 eingereiht. Da sie im Zeitpunkt der Überführung der Stellen im Rahmen der Systempflege per 1. Februar 2015 nicht Inhaber der Stellen Sicherheitsassistent/in mit Fachführung bzw. Gruppenleiter/in Stv. Sicherheitsassistenten/innen waren, konnten die Rekurrierenden betreffend diese Stellen keine Verfügungen verlangen und gegen die Einreihung dieser Stellen keine Einsprache erheben. Infolge von Einsprachen Dritter wurden mit Einspracheentscheid vom 27. Februar 2018 die Stelle Sicherheitsassistent/in mit Fachführung in die Lohnklasse 9 und die Stelle Gruppenleiter/in Stv. Sicherheitsassistenten/innen in die Lohnklasse 10 eingereiht. Sowohl

gemäss dem ursprünglichen Überföhrungsentscheid als auch gemäss dem Einspracheentscheid besteht zwischen den drei Stellen jeweils eine Lohnklasse Differenz. Damit ist es offensichtlich geboten, die Stelle Sicherheitsassistent/in mit Fachföhrung eine Lohnklasse höher als die Stelle Sicherheitsassistent/in Verkehr und die Stelle Gruppenleiter/in Stv. Sicherheitsassistenten/innen eine Lohnklasse höher als die Stelle Sicherheitsassistent/in mit Fachföhrung einzureihen. Es ist davon auszugehen, dass die Rekurrierenden mit ihren Einsprachen gegen die Einreihung der Stelle Sicherheitsassistent/in Verkehr eine Einreihung dieser Stelle mindestens in die Lohnklasse 8 verlangt haben. Da zwischen den Stellen Sicherheitsassistent/in Verkehr, Sicherheitsassistent/in mit Fachföhrung und Gruppenleiter/in Stv. Sicherheitsassistenten/innen jeweils eine Differenz von einer Lohnklasse geboten ist, ist aufgrund ihrer Einsprachen gegen die Einreihung der Stelle Sicherheitsassistent/in Verkehr zwar grundsätzlich davon auszugehen, dass die Stellen Sicherheitsassistent/in mit Fachföhrung und Gruppenleiter/in Stv. Sicherheitsassistenten/innen nach Ansicht der Rekurrierenden mindestens in die Lohnklassen 9 und 10 einzureihen sind. Unter Mitberöcksichtigung der Tatsache, dass sie für den Antritt der Stelle Sicherheitsassistent/in mit Fachföhrung bzw. der Stelle Gruppenleiter/in Stv. Sicherheitsassistenten/innen vorbehaltlos Arbeitsverträge unterzeichneten, die entsprechend dem ursprünglichen Überföhrungsentscheid die Lohnklasse 8 bzw. 9 vorsahen, brachten die Rekurrierenden mit ihren Einsprachen gegen die Einreihung der Stelle Sicherheitsassistent/in Verkehr in die Lohnklasse 7 nicht hinreichend klar zum Ausdruck, dass sie auch mit der Einreihung der Stelle Sicherheitsassistent/in mit Fachföhrung in die Lohnklasse 8 bzw. der Stelle Gruppenleiter/in Stv. Sicherheitsassistenten/innen in die Lohnklasse 9 nicht einverstanden waren. Gemäss den insoweit unbestrittenen Feststellungen des JSD wussten die Rekurrierenden, dass andere Stelleninhaber Verfügungen betreffend die Einreihung der Stellen Sicherheitsassistent/in mit Fachföhrung und Gruppenleiter/in Stv. Sicherheitsassistenten/innen verlangt und dagegen Einsprache erhoben hatten (vgl. angefochtener Entscheid, E. 9 f.). Damit hatten die Rekurrierenden bei der Unterzeichnung der neuen Verträge Anlass, einen Lohnvorbehalt anzubringen. Die Rekurrierenden scheinen geltend machen zu wollen, der Wechsel von der Stelle Sicherheitsassistent/in Verkehr zur Stelle Sicherheitsassistent/in mit Fachföhrung sei ohne ihr Zutun erfolgt (Rekursbegründung, Ziff. II.B.4). Dies ist jedenfalls insoweit unrichtig, als die Rekurrierenden für den Antritt der neuen Stelle einen neuen Arbeitsvertrag unterzeichnet haben. Die sinngemässe Behauptung, die Initiative für die Beförderung sei nicht von den Rekurrierenden, sondern von der Anstellungsbehörde ausgegangen, ist auch bei Wahrunterstellung kein hinreichender Grund, den Rekurrierenden rückwirkend den der höheren Lohnklasse entsprechenden Lohn zu bezahlen, obwohl sie nicht klar zum Ausdruck gebracht haben, dass sie mit der Einreihung der Stelle Sicherheitsassistent/in mit Fachföhrung nicht einverstanden sind. Da sie für den Antritt der neuen Stelle einen neuen Arbeitsvertrag unterzeichnen mussten, hätten die Rekurrierenden auch dann Anlass zum Anbringen eines Lohnvorbehalts gehabt, wenn die Beförderung auf Initiative der Anstellungsbehörde erfolgt ist. Da die Rekurrierenden keinen Lohnvorbehalt angebracht und auch nicht auf andere Art und Weise klar zum Ausdruck gebracht haben, dass sie mit der Einreihung der Stelle Sicherheitsassistent/in mit Fachföhrung bzw. Gruppenleiter/in Stv. Sicherheitsassistenten/innen nicht einverstanden sind, haben sie unter Vorbehalt der Arbeitsverträge vom 12. Juni 2018 und des Grundsatzes des Vertrauensschutzes keinen Anspruch auf rückwirkende Bezahlung des der höheren Lohnklasse entsprechenden Lohns.

3.3 Der Lohnvorbehalt hätte beim Antritt der Stelle Sicherheitsassistent/in mit Fachführung bzw. Gruppenleiter/in Stv. Sicherheitsassistenten/innen angebracht werden müssen, damit die Rekurrierenden nach der Praxis des Verwaltungsgerichts Anspruch auf rückwirkende Bezahlung des der höheren Lohnklasse entsprechenden Lohns ab dem Zeitpunkt des Stellenantritts hätten. Ob die erst mehrere Monate nach der Einreihung der Stellen in die Lohnklasse 9 bzw. 10 mit Einspracheentscheid vom 27. Februar 2018 den Rekurrierenden 1, 3, 4, 7 und 8 am 12. Juni 2018 zugestellten neuen Arbeitsverträge sinngemässe Lohnvorbehalte enthalten haben (vgl. dazu Rekursbegründung, Ziff. II.B.2 und Replik, Ziff. 9), ist insoweit unerheblich. Die betreffenden Verträge sind nur für allfällige auf Vertrag oder Vertrauensschutz gestützte Lohnnachzahlungsansprüche relevant.

E. 4

Mai 2015 E. 4.5). Gemäss dem Bundesgericht ist es zwar sachlich haltbar und nicht willkürlich, die aufgrund des allgemeinen Rechtsgleichheitsgebots erforderliche Lohnkorrektur erst ab dem Zeitpunkt zu gewähren, in dem sich die Betroffenen erstmals gegen die beanstandete Rechtsungleichheit gewehrt haben (BGE 131 I 105 E. 3.7 f. S. 110 f.). Angesichts dessen, dass das Bundesgericht der zuständigen Behörde bei der Wahl des Zeitpunkts einen weiten Gestaltungsspielraum zugesteht, bedeutet dies aber offensichtlich nicht, dass es willkürlich oder aus anderen Gründen rechtswidrig ist, die Lohnkorrektur rückwirkend zu gewähren. Nach der Praxis des Verwaltungsgerichts entfaltet die Einreihung für Mitarbeitende, die sich nicht am Rechtsmittelverfahren beteiligt haben, zwar grundsätzlich erst ab dem ersten Tag des auf den Rechtsmittelentscheid folgenden Monats Wirkung und kommt der Einreihung in eine höhere Lohnklasse für solche Mitarbeitende grundsätzlich keine Rückwirkung zu (vgl. VGE VD.2018.112, VD.2018.113 und VD.2018.114 vom 16. Mai 2019 E. 4.1, 702/2003 vom 3. November 2004 E. 2, 731/2002 vom 22. Oktober 2003 E. II.3b und II.4a; vgl. ferner VGE VD.2013.111 vom 10. März 2014 E. 3.2.2). Mitarbeitende, die sich nicht am Rechtsmittelverfahren beteiligt haben, haben deshalb grundsätzlich keinen Anspruch auf rückwirkende Lohnnachzahlung. Aus der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichts kann aber nicht geschlossen werden, die Gewährung einer rückwirkenden Lohnnachzahlung trotz Fehlens eines entsprechenden Anspruchs verstosse gegen eine zwingende Rechtsnorm. Insbesondere liegt offensichtlich kein Verstoß gegen das Gesetz betreffend Einreihung und Entlohnung der Mitarbeiterinnen und Mitarbeiter des Kantons Basel-Stadt (LG, SG 164.100) vor. Aus den infolge von Einsprachen Dritter erfolgten Entscheiden über die Einreihung der von den Rekurrierenden ausgeübten Stellen ergibt sich vielmehr, dass die in den neuen Arbeitsverträgen vom 12. Juni 2018 vorgesehenen Lohnklassen korrekt und die in den ursprünglichen Arbeitsverträgen vorgesehenen Lohnklassen nicht korrekt gewesen sind (vgl. VGE VD.2018.112, VD.2018.113 und VD.2018.114 vom 16. Mai 2019 E. 4.1). Die Feststellung des JSD, Arbeitsverträge dürften keine Lohnklassen vorsehen, die nicht im Einklang mit dem Recht stünden (angefochtener Entscheid, E. 31), ist deshalb in keiner Art und Weise geeignet, die Rechtswidrigkeit der neuen Arbeitsverträge zu begründen. Die rückwirkende Lohnnachzahlung an die Rekurrierenden verstösst auch nicht gegen das Rechtsgleichheitsgebot (Art. 8 Abs. 1 BV). Die Rekurrierenden befinden sich in einer besonderen Situation, die sie wesentlich von anderen Mitarbeitenden unterscheidet. Die Stelle, die sie im Zeitpunkt der Überführung der Stellen im Rahmen der Systempflege innegehabt hatten, ist derselben Organisationseinheit zugeordnet wie die Stellen, die sie später angetreten haben, und ist diesen hierarchisch untergeordnet. Die Rekurrierenden sind auch nicht völlig untätig geblieben, sondern haben die Einreihung der Stelle, die sie im

Zeitpunkt der Überführung innegehabt haben, angefochten. Diese besonderen Umstände können als sachlichen Grund dafür betrachtet werden, die Rekurrierenden bezüglich der rückwirkenden Lohnnachzahlung anders zu behandeln als andere Mitarbeitende, die sich am Rechtsmittelverfahren, in dem eine Stelle höher eingereiht worden ist, nicht beteiligt haben. Zusammenfassend ist ein Widerruf wegen Rechtswidrigkeit des Vertragsinhalts bereits mangels Verstosses gegen eine zwingende Rechtsnorm ausgeschlossen. Selbst wenn die neuen Arbeitsverträge vom 12. Juni 2018 mit einer zwingenden Rechtsnorm nicht vereinbar wären, dürften sie aber nicht widerrufen werden, weil das Interesse an der Rechtssicherheit und das Interesse der Rekurrierenden am Schutz ihres Vertrauens in den Bestand der Verträge das Interesse an der richtigen Anwendung des objektiven Rechts überwiegen. Da die Rekurrierenden durch die Arbeitsverträge begünstigt werden, würde ihr Widerruf aufgrund des Grundsatzes «pacta sunt servanda» einen gravierenden Mangel voraussetzen (vgl. oben E. 4.2.1). Als solcher kann die rückwirkende Lohnnachzahlung offensichtlich nicht qualifiziert werden. Das JSD macht geltend, das Legalitätsprinzip und das Gleichbehandlungsgebot würden den Widerruf der Verträge gebieten (vgl. angefochtener Entscheid, E. 35). Das Legalitätsprinzip und das Gleichbehandlungsgebot sprechen aber in jedem Fall für die richtige Anwendung des objektiven Rechts und genügen deshalb offensichtlich nicht zur Begründung, weshalb das Interesse an der richtigen Anwendung des objektiven Rechts im konkreten Einzelfall das Interesse an der Rechtssicherheit und am Schutz des Vertrauens in den Bestand des Vertrags überwiegen sollte. Das einzige erkennbare öffentliche Interesse am Widerruf der Verträge besteht im vorliegenden Fall im rein finanziellen Interesse der Einsparung der rückwirkenden Lohnnachzahlungen. Ein solches genügt in der Regel nicht zur Rechtfertigung eines Widerrufs und wird bereits durch die entgegenstehenden finanziellen Interessen der Rekurrierenden am Erhalt der rückwirkenden Lohnnachzahlungen aufgewogen. Aus den vorstehenden Gründen war es unzulässig, die Vertragsbestimmungen betreffend die rückwirkende Lohnnachzahlung in den Arbeitsverträgen vom 12. Juni 2018 wegen Widerrechtlichkeit zu widerrufen.

E. 4.2

4.2.1 Der Inhalt eines öffentlich-rechtlichen Vertrags darf nicht gegen eine zwingende Rechtsnorm verstossen (BGE 144 V 84 E. 6.1 S. 88; vgl. Klein, Die Rechtsfolgen des fehlerhaften verwaltungsrechtlichen Vertrags, Zürich 2003, S. 80). Ein öffentlich-rechtlicher Vertrag, der gegen eine zwingende Rechtsnorm verstösst, ist analog der Widerrufbarkeit von Verfügungen aufzuheben, wenn das Interesse an der richtigen Anwendung des objektiven Rechts das Interesse an der Rechtssicherheit und am Schutz des Vertrauens in den Bestand des Vertrags überwiegt (vgl. BGE 105 Ia 207 E. 2b S. 210 f., 103 Ia 505 E. 4a S. 514 f.; BVGer A-6800/2009 vom 29. Juli 2010 E. 4.3.3; VGer ZH VB.2009.00279 vom 8. Juli 2009 E. 4.2; Häfelin/Müller/Uhlmann, Allgemeines Verwaltungsrecht, 7. Auflage, Zürich 2016, N 1355; Klein, a.a.O., S. 157 und 173 f.; Richli/Bundi, in: Wiederkehr/Richli, Praxis des allgemeinen Verwaltungsrechts, Bern 2012, N 3001). Der Grundsatz «pacta sunt servanda» gebietet dabei, dass auch ein rechtswidriger öffentlich-rechtlicher Vertrag vom Gemeinwesen und vom Privaten erfüllt wird, sofern es sich nicht um einen gravierenden Mangel handelt (Häfelin/Müller/Uhlmann, a.a.O., N 1355; vgl. BVGer A-6800/2009 vom 29. Juli 2010 E. 4.3.3). Soweit der Private durch den Vertrag begünstigt wird, ist sein Vertrauensschutzinteresse besonders gewichtig (VGer ZH VB.2009.00279 vom 8. Juli 2009 E. 4.2; Häfelin/Müller/Uhlmann, a.a.O., N 1355). Ein rein finanzielles Interesse des Gemeinwesens genügt in der Regel nicht zur

Rechtfertigung der Aufhebung eines öffentlich-rechtlichen Vertrags (Moor/Poltier, *Droit administratif*, Band 2, 3. Auflage, Bern 2011, S. 466). Die Behauptung des JSD, Verträge, die sich als nicht rechtskonform erweisen, seien aufgrund des Legalitätsprinzips und des Gleichbehandlungsgebots zwingend zu korrigieren (angefochtener Entscheid, E. 35), erweist sich aus den vorstehenden Gründen als unrichtig. Eine Korrektur ist vielmehr nur dann zulässig und geboten, wenn im konkreten Einzelfall das Interesse an der richtigen Anwendung des objektiven Rechts das Interesse an der Rechtssicherheit und am Schutz des Vertrauens in den Bestand des Vertrags überwiegt. Umstritten ist, ob die Kompetenz zum Widerruf eines öffentlich-rechtlichen Vertrags der vertragsschliessenden Behörde oder ihrer Aufsichtsbehörde (so Häfelin/Müller/Uhlmann, a.a.O., N 1373) oder nur der verwaltungsinternen oder gerichtlichen Rechtsmittelbehörde (so Klein, a.a.O., S. 157) zukommt (differenzierend nach der Ausgestaltung des Rechtsschutzes Moor/Poltier, a.a.O., S. 468 f.).

4.2.2 Das JSD macht geltend, die Kantonspolizei habe betreffend die rückwirkende Lohnnachzahlung keinerlei Ermessen gehabt und die in den Arbeitsverträgen vom 12. Juni 2018 vorgesehene rückwirkende Lohnnachzahlung sei mit dem Gesetz bzw. den zwingenden rechtlichen Vorgaben nicht vereinbar (angefochtener Entscheid, E. 26 f.). Dies ist unrichtig. Nach der Praxis des Bundesgerichts steht den Behörden bei der Wahl des Zeitpunkts, ab dem eine (nicht geschlechtsspezifische) Rechtsungleichheit in der Entlohnung zu beseitigen ist, innerhalb der Grenzen des Willkürverbots ein weiter Gestaltungsspielraum zu (BGE 131 I 105 E. 3.7 S. 110; vgl. BGer 8C_298/2014 vom

E. 4.3

4.3.1 Auf Willensmängel bei öffentlich-rechtlichen Verträgen sind die Regeln von Art. 23 ff. des Schweizerischen Obligationenrechts (OR, SR 220) analog als verwaltungsrechtliche Normen anzuwenden (BGE 132 II 161 E. 3.1 S. 164; BVGer A-6800/2009 vom 29. Juli 2010 E. 4.2.3; Häfelin/Müller/Uhlmann, a.a.O., N 1356; Klein, a.a.O., S. 188; vgl. VGer ZH PB.2006.00045 vom 13. Juni 2007 E. 3.3.1 und 5.1; Richli/Bundi, a.a.O., N 3004). Gemäss Art. 23 OR ist der Vertrag für denjenigen unverbindlich, der sich beim Abschluss in einem wesentlichen Irrtum befunden hat. Der Irrtum ist gemäss Art. 24 Abs. 1 Ziff. 4 OR namentlich dann ein wesentlicher, wenn er einen bestimmten Sachverhalt betroffen hat, der vom Irrenden nach Treu und Glauben im Geschäftsverkehr als eine notwendige Grundlage des Vertrags betrachtet worden ist. Diese Bestimmung betrifft den sogenannten Grundlagenirrtum. Dabei handelt es sich um einen qualifizierten Motivirrtum (Schwenzer/Fountoulakis, in: Basler Kommentar, 7. Auflage 2020, Art. 24 OR N 16). Voraussetzungen eines Grundlagenirrtums sind, dass der Sachverhalt, auf den sich die irrije Vorstellung bezieht, für den Erklärenden eine unabdingbare Voraussetzung für seine Willensbildung gewesen ist (subjektive Wesentlichkeit) und vom Standpunkt oder nach den Anforderungen des loyalen Geschäftsverkehrs eine notwendige Grundlage des Vertrags darstellt (objektive Wesentlichkeit) und dass die Bedeutung des irrtümlich vorgestellten Sachverhalts für den Vertragspartner des Irrenden erkennbar ist (Erkennbarkeit der Wesentlichkeit; Schwenzer/Fountoulakis, a.a.O., Art. 24 OR N 20 ff.; vgl. VGer ZH PB.2006.00045 vom 13. Juni 2007 E. 5.1). Teilweise wird die Auffassung vertreten, bei öffentlich-rechtlichen Verträgen erweise sich ein Motivirrtum anders als bei privatrechtlichen Verträgen regelmässig als erheblich (vgl. Entscheid des Bundesrates vom 5. Oktober 2001 i.S. Verband Krankenversicherer St. Gallen-Thurgau gegen Regierungsrat des Kantons St. Gallen, VPB 66.73 E. 4.1; Häfelin/Müller/Uhlmann, a.a.O., N 1357). Diese

pauschale Aussage erscheint weder hilfreich noch richtig (vgl. die Kritik in VGer ZH PB.2006.00045 vom 13. Juni 2007 E. 5.2 und bei Guth, Konsensuale Streitbeilegung im öffentlichen Verfahrensrecht, Diss. Zürich 2017, S. 145 sowie die Differenzierungen bei Moor/Poltier, a.a.O., S. 462-464 und Schwenger/Fountoulakis, a.a.O., vor Art. 23-31 OR N 17). Dicke vertritt zwar ebenfalls die Auffassung, die Beachtlichkeit des Motivirrtums sei bei öffentlich-rechtlichen Verträgen die Regel (Dicke, Der Irrtum bei der Verwaltungsmassnahme, in: ZSR 1984 I S. 525, 543), erklärt einen Motivirrtum aber nur insoweit für wesentlich, als er zur Rechtswidrigkeit des öffentlich-rechtlichen Vertrags führt (vgl. Dicke, a.a.O., S. 531-533, 537-539 und 543 f.). Diese Auffassung ist insoweit zu restriktiv, als auch andere Fälle der Wesentlichkeit denkbar sind (vgl. Moor/Poltier, a.a.O., S. 463 f. FN 174; a. M. Klein, a.a.O., S. 190 f., gemäss dem die inhaltliche Rechtswidrigkeit des Vertrags eine notwendige Voraussetzung der Wesentlichkeit des Irrtums des Staats bzw. des für ihn handelnden Beamten ist). Sie überzeugt aber insoweit, als die Wesentlichkeit eines Motivirrtums der Behörde, der die Rechtswidrigkeit des öffentlich-rechtlichen Vertrags zur Folge hat, zu bejahen ist, weil die Einhaltung der Rechtsordnung für die Behörde notwendige Vertragsgrundlage im Sinn von Art. 24 Abs. 1 Ziff. 4 OR ist und dies für den Vertragspartner erkennbar ist (vgl. Dicke, a.a.O., S. 544 und 547). Die Tatsache allein, dass sich die Behörde beim Abschluss eines öffentlich-rechtlichen Vertrags in einem wesentlichen Irrtum befunden hat, erlaubt ihr noch nicht, den Vertrag aufzuheben. Die Vertragsaufhebung ist nur zulässig, wenn das öffentliche Interesse an der Aufhebung des Vertrags das Interesse des Vertragspartners an der Aufrechterhaltung des Vertrags überwiegt (Moor/Poltier, a.a.O., S. 463 f.). Zum gleichen Ergebnis führt die Ansicht, wonach die Wesentlichkeit eines Irrtums der Behörde nur zu bejahen ist, wenn das Interesse an der Aufhebung des Vertrags das Interesse des Vertragspartners an der Aufrechterhaltung des Vertrags überwiegt (so BGE 99 Ib 115 E. 3b S. 121; Schwenger/Fountoulakis, a.a.O., Vor Art. 23-31 OR N 17; vgl. ferner Klein, a.a.O., S. 190 f., gemäss dem sich die Bestandeskraft eines öffentlich-rechtlichen Vertrags im Fall eines wesentlichen Willensmangels auf der Seite des Staats nach den Regeln über die Rechtsfolgen der inhaltlichen Rechtswidrigkeit richten sollte).

4.3.2 Gemäss den Verfügungen der Kantonspolizei vom 6. Dezember 2018 wurden für die Funktionen Sicherheitsassistent/in mit Fachführung bzw. Gruppenleiter/in Stv. Sicherheitsassistenten/innen die Lohnklassen gemäss den Einspracheentscheiden vom 27. Februar 2018 irrtümlicherweise rückwirkend bereits ab der Beförderung vorgesehen. Mitarbeitende, die nicht selber aktiv geworden sind und bei der Übernahme der Stelle im Arbeitsvertrag keinen Vorbehalt angebracht haben, hätten keinen Anspruch auf rückwirkende Gewährung der höheren Lohnklasse. Da die Rekurrierenden einen Irrtum als solchen nicht bestritten haben, kann aufgrund dieser Verfügungen davon ausgegangen werden, dass die für die Kantonspolizei handelnden Personen irrtümlich angenommen haben, die Rekurrierenden hätten auch für die Funktionen Sicherheitsassistent/in mit Fachführung und Gruppenleiter/in Stv. Sicherheitsassistenten/innen Anspruch auf rückwirkende Lohnnachzahlung, und dass sie in den Arbeitsverträgen für diese Funktionen keine Rückwirkung vorgesehen hätten, wenn sie gewusst hätten, dass die Rekurrierenden darauf gemäss der Praxis des Verwaltungsgerichts keinen Anspruch haben. Ob das Bestehen eines Anspruchs auf rückwirkende Lohnnachzahlung vom Standpunkt des loyalen Geschäftsverkehrs eine notwendige Voraussetzung der vertraglich vorgesehenen Rückwirkung darstellt und ob die Bedeutung des irrtümlich vorgestellten Sachverhalts für die Rekurrierenden erkennbar gewesen ist, erscheint hingegen fraglich. Die vertragliche

Vereinbarung einer rückwirkenden Lohnnachzahlung ist auch dann mit Treu und Glauben vereinbar, wenn die Rückwirkung den Rekurrierenden von der Kantonspolizei gestützt auf ihren diesbezüglichen Gestaltungsspielraum aus Rücksicht auf die besondere Situation der Rekurrierenden trotz Fehlens eines entsprechenden verfassungsmässigen oder gesetzlichen Anspruchs gewährt. Entgegen der Auffassung des JSD (vgl. angefochtener Entscheid, E. 37 f.), ist es damit fraglich, ob sich die Kantonspolizei beim Abschluss der Arbeitsverträge vom 12. Juni 2018 in einem wesentlichen Irrtum befunden hat. Die Frage kann offenbleiben, weil die Aufhebung der Arbeitsverträge wegen eines Willensmangels auch bei Annahme eines wesentlichen Irrtums unzulässig gewesen wäre, weil das öffentliche Interesse an der Aufhebung der Verträge das Interesse der Rekurrierenden an der Aufrechterhaltung der Verträge nicht überwiegt wie vorstehend eingehend dargelegt worden ist (vgl. oben E. 4.2.2).

E. 4.4

4.4.1 Ein öffentlich-rechtlicher Vertrag ist eine Vertrauensgrundlage (Häfelin/Müller/Uhlmann, a.a.O., N 632) und der Grundsatz des Vertrauensschutzes beansprucht allgemein Geltung. Der Widerruf eines öffentlich-rechtlichen Vertrags wegen Rechtswidrigkeit oder eines Willensmangels ist deshalb nur dann zulässig, wenn er mit dem Grundsatz des Vertrauensschutzes vereinbar ist. Dies ergibt sich betreffend Willensmängel auch aus der analogen Anwendung von Art. 25 Abs. 1 OR, gemäss dem die Berufung auf Irrtum unstatthaft ist, wenn sie Treu und Glauben widerspricht, und scheint auch der Ansicht des JSD zu entsprechen (vgl. angefochtener Entscheid, E. 39). Dementsprechend wird die Aufhebung verwaltungsrechtlicher Verträge in der Lehre als vertrauensschutzrelevant bezeichnet (Tschannen/Zimmerli/Müller, Allgemeines Verwaltungsrecht, 4. Auflage, Bern 2014, § 22 N 4). Gemäss Art. 9 BV hat jede Person Anspruch darauf, von den staatlichen Organen ohne Willkür und nach Treu und Glauben behandelt zu werden. Diese Bestimmung gewährleistet das Willkürverbot und den Grundsatz des Vertrauensschutzes als verfassungsmässige Rechte (Häfelin/Haller/Keller/Thurnherr, Schweizerisches Bundesstaatsrecht, 9. Auflage, Zürich 2016, N 809). Der Grundsatz des Vertrauensschutzes verleiht einer Person Anspruch auf Schutz des berechtigten Vertrauens in behördliche Zusicherungen oder sonstiges, bestimmte Erwartungen begründendes Verhalten der Behörden (vgl. BGE 126 II 377 E. 3a S. 387; Häfelin/Haller/Keller/Thurnherr, a.a.O., N 823).

Der Vertrauensschutz setzt in der Regel voraus, dass ein staatliches Organ eine Vertrauensgrundlage geschaffen hat, dass der Private von der Vertrauensgrundlage Kenntnis gehabt hat, dass er die allfällige Fehlerhaftigkeit der Vertrauensgrundlage nicht gekannt hat und bei Anwendung pflichtgemässer Sorgfalt nicht hat erkennen müssen, dass er gestützt auf sein Vertrauen in die Vertrauensgrundlage eine Disposition getroffen hat, die nicht ohne Nachteil wieder rückgängig gemacht werden kann, und dass zwischen dem Vertrauen und der Disposition ein Kausalzusammenhang besteht (Häfelin/Müller/Uhlmann, a.a.O., N 627, 654-656, 659 und 663; vgl. Tschannen/Zimmerli/Müller, a.a.O., § 22 N 11 f.). Selbst wenn diese Voraussetzungen erfüllt sind, wird das Vertrauen des Privaten nicht oder nicht in vollem Umfang geschützt, wenn überwiegende öffentliche Interessen entgegenstehen (Tschannen/Zimmerli/Müller, a.a.O., § 22 N 13; vgl. Häfelin/Müller/Uhlmann, a.a.O., N 664). Sofern die übrigen Voraussetzungen erfüllt sind, ist damit über den Schutz des Vertrauens des Privaten aufgrund einer Abwägung zwischen dem Interesse am Vertrauensschutz und den entgegenstehenden öffentlichen

Interessen zu entscheiden (vgl. Häfelin/Müller/Uhlmann, a.a.O., N 664; Tschannen/Zimmerli/Müller, a.a.O., § 22 N 13). Als Rechtsfolge des Vertrauensschutzes steht die Bindung des Staats an die Vertrauensgrundlage (sog. Bestandesschutz) im Vordergrund (vgl. Häfelin/Müller/Uhlmann, a.a.O., N 700 f.). Für die Beurteilung der Erkennbarkeit der Fehlerhaftigkeit der Vertrauensgrundlage ist auf die individuellen Fähigkeiten und Kenntnisse der sich auf Vertrauensschutz berufenden Person abzustellen. Eigentliche Nachforschungen über die Richtigkeit behördlichen Handelns werden von den Privaten grundsätzlich nicht erwartet. Anlass zur Überprüfung besteht einzig dort, wo die Fehlerhaftigkeit der Vertrauensgrundlage leicht erkennbar ist (Häfelin/Müller/Uhlmann, a.a.O., N 656 f.). Es liegt im Wesen jedes Vertrags, dass er dazu bestimmt ist, Vertrauen im Hinblick auf das zukünftige Verhalten des Vertragspartners zu begründen (BGE 103 Ia 505 E. 4a S. 514). Ein öffentlich-rechtlicher Vertrag ist deshalb wie eine Verfügung eine qualifizierte Vertrauensgrundlage (Häfelin/Müller/Uhlmann, a.a.O., N 632). Öffentlich-rechtliche Verträge verdienen sogar einen eher höheren Vertrauenswert als Verfügungen (Weber-Dürler, Neuere Entwicklungen des Vertrauensschutzes, in: ZBl 2002 S. 281, 299) und fehlerhafte öffentlich-rechtliche Verträge haben tendenziell eine stärkere Bindungswirkung als fehlerhafte Verfügungen (vgl. Klein, a.a.O., S. 114 und 117 f.). Der Schutz einer qualifizierten Vertragsgrundlage hat einen Selbstwert. Ein Privater muss deshalb nicht zwingend Dispositionen getroffen haben, um sich gegen den Widerruf oder die Aufhebung eines ihn begünstigenden öffentlich-rechtlichen Vertrags zur Wehr zu setzen. Allfällige Dispositionen haben aber einen Einfluss auf die Interessenabwägung (vgl. Häfelin/Müller/Uhlmann, a.a.O., N 661 und 1228). Öffentlich-rechtliche Verträge gehören damit zu den Ausnahmefällen, in denen Vertrauensschutz auch denkbar ist, ohne dass die Betroffenen bereits irgendwelche Dispositionen getroffen haben (vgl. dazu Häfelin/Müller/Uhlmann, a.a.O., N 661).

4.4.2 Die Arbeitsverträge vom 12. Juni 2018 stellen Vertragsgrundlagen dar. Die Rekurrierenden haben davon Kenntnis gehabt. Wie vorstehend eingehend dargelegt worden ist, sind die Arbeitsverträge vom 12. Juni 2018 nicht fehlerhaft (vgl. oben E. 4.2.2). Selbst unter der Annahme, dass sie fehlerhaft sind, ist die Fehlerhaftigkeit den Rekurrierenden nicht bekannt und bei Anwendung pflichtgemässer Sorgfalt für die Rekurrierenden nicht erkennbar gewesen. Von den Rekurrierenden als juristischen Laien kann nicht erwartet werden, dass ihnen die Praxis des Verwaltungsgerichts zum Anspruch auf rückwirkende Lohnnachzahlung bekannt ist oder dass sie diese Praxis in Erfahrung bringen. Entgegen der Ansicht des JSD (vgl. angefochtener Entscheid, E. 30) mussten die Rekurrierenden auch aus dem Umstand, dass sie nur für die Stelle Sicherheitsassistent/in Verkehr eine Verfügung erhielten, aus der hervorging, dass die Stelle rückwirkend per 1. Februar 2015 in eine höhere Lohnklasse überführt wurde, nicht schliessen, dass sie für die Stelle Sicherheitsassistent/in mit Fachführung bzw. Gruppenleiter Stv. Sicherheitsassistenten/innen keinen Anspruch auf rückwirkende Lohnnachzahlung haben. Die Rekurrierenden durften vielmehr davon ausgehen, dass der Grund dafür, dass sie für ihre neue Stelle keine entsprechende Verfügung erhielten, nicht darin bestand, dass sie für diese keinen Anspruch auf rückwirkende Lohnnachzahlung haben, sondern darin, dass entsprechende Verfügungen nur denjenigen Mitarbeitenden zugestellt werden, die betreffend die jeweilige Stelle selbst Einsprache erhoben haben. Da es sich bei den Arbeitsverträgen vom 12. Juni 2018 um qualifizierte Vertrauensgrundlagen handelt, können sich die Rekurrierenden entgegen der Auffassung des JSD auch ohne Dispositionen auf den Vertrauensschutz berufen (vgl. dazu angefochtener Entscheid, E. 30 und 39;

Rekursbegründung, Ziff. II.B. 6; Vernehmlassung, Ziff. 49; Replik Ziff. 13). Wie sich aus den vorstehenden Erwägungen ergibt (vgl. oben E. 4.2.2), sind keine entgegenstehenden öffentlichen Interessen ersichtlich, die das Interesse der Rekurrierenden am Schutz ihres Vertrauens in die Arbeitsverträge vom 12. Juni 2018 überwiegen. Damit verbietet auch der Grundsatz des Vertrauensschutzes den Widerruf oder die Aufhebung dieser Verträge.

E. 5.1

5.1.1 Aus den vorstehenden Gründen war es unzulässig, die Vertragsbestimmungen betreffend die rückwirkende Lohnnachzahlung in den Arbeitsverträgen vom 12. Juni 2018 wegen Widerrechtlichkeit zu widerrufen oder wegen eines Willensmangels aufzuheben. Die diesbezüglichen Verfügungen vom 6. Dezember 2018 und 11. Januar 2019 sind deshalb aufzuheben. Damit haben die Rekurrierenden 1, 3, 4, 7 und 8 gestützt auf die Arbeitsverträge vom 12. Juni 2018 Anspruch auf die folgenden rückwirkenden Lohnnachzahlungen: rückwirkende Entlohnung der Rekurrierenden 1, 3 und 7 in der Lohnklasse 9 ab dem 1. März 2015, rückwirkende Entlohnung des Rekurrierenden 4 in der Lohnklasse 10 ab dem 1. August 2015 und rückwirkende Entlohnung des Rekurrierenden 8 in der Lohnklasse 9 ab dem 1. März 2015 und in der Lohnklasse 10 ab dem 1. August 2015.

5.1.2 Für öffentlich-rechtliche Geldforderungen gilt der allgemeine Rechtsgrundsatz, dass der Schuldner Verzugszinsen zu entrichten hat, wenn er sich mit seiner Leistung im Verzug befindet (BGE 143 II 37 E. 5.2.1 S. 36, 101 Ib 252 E. 4b S. 259, 95 I 258 E. 3 S. 263; VGE 674/1999 vom 28. September 1999 E. 2; Häfelin/Müller/Uhlmann, a.a.O., N 156, Weber, in: Berner Kommentar, 2000, Art. 104 OR N 25; Wiederkehr, in: Wiederkehr/Richli, Praxis des allgemeinen Verwaltungsrechts, Bern 2012, N 667 und 703). Diese Regel gilt zwar nicht ausnahmslos (BGE 95 I 258 E. 3 S. 263; Tschannen/Zimmerli/Müller, a.a.O., § 59 N 15; Weber, a.a.O., Art. 104 OR N 25 und 28; Widmer Lüchinger/Wiegand, in: Basler Kommentar, 7. Auflage 2020, Art. 104 OR N 2a; Wiederkehr, a.a.O., N 703). Im vorliegenden Fall besteht jedoch kein Anlass, vom erwähnten Grundsatz abzuweichen (Frage offen gelassen in VGE 674/1999 vom 28. September 1999 E. 5). Der Schuldnerverzug setzt in analoger Anwendung von Art. 102 OR grundsätzlich voraus, dass die Forderung fällig ist und dass der Gläubiger den Schuldner gemahnt hat oder für die Erfüllung ein bestimmter Verfalltag verabredet worden ist oder sich ein solcher infolge einer vorbehaltenen und gehörig vorgenommenen Kündigung ergibt (vgl. BGE 143 II 37 E. 5.2.2 f. S. 43 ff.; vgl. ferner Widmer Lüchinger/Wiegand, a.a.O., Art. 102 OR N 2 f.). Ein Verfalltagsgeschäft liegt vor, wenn der Zeitpunkt, zu dem der Schuldner erfüllen muss, kalendermässig bestimmt ist oder zumindest aufgrund des Vertragsinhalts bestimmbar ist (BGE 143 II 37 E. 5.2.3 S. 45). Im Privatrecht begründen gesetzliche Bestimmungen der Leistungszeit in der Regel keinen Verfalltag (Weber, a.a.O., Art. 102 OR N 119; vgl. Widmer Lüchinger/Wiegand, a.a.O., Art. 102 OR N 10). Nach herrschender Lehre bedarf es im privaten Arbeitsrecht deshalb zur Herbeiführung des Verzugs des Arbeitgebers einer Mahnung, wenn sich der Fälligkeitstermin bloss aus Art. 323 Abs. 1 OR ergibt (Emmel, in: Huguenin/Müller-Chen [Hrsg.], Handkommentar zum Schweizer Privatrecht, 3. Auflage, Zürich 2016, Art. 323 OR N 1; Portmann/Rudolph, in: Basler Kommentar, 7. Auflage 2020, Art. 323 OR N 3; Rehbindler/Stöckli, in: Berner Kommentar, 2010, Art. 323 OR N 24; Streiff/von Kaenel/Rudolph, Arbeitsvertrag, 7. Auflage, Zürich 2012, Art. 323 N 3; Weber, a.a.O., Art. 102 OR N 111 und 119; a. M. Vischer/Müller, Der Arbeitsvertrag, 4. Auflage, Basel 2014, § 10 N 47). Im öffentlichen Recht kann sich ein Verfalltag nach bundesgerichtlicher Rechtsprechung aber insbesondere auch daraus

ergeben, dass eine Zahlungspflicht von Gesetzes wegen in einem bestimmten Zeitpunkt eintritt (BGE 143 II 37 E. 5.2.3 S. 45; BGer 2C_349/2015 vom 23. Mai 2016 E. 4.2.3). Bei öffentlich-rechtlichen Geldforderungen führt die Nichteinhaltung eines gesetzlichen Zahlungstermins damit in analoger Anwendung von Art. 102 Abs. 2 OR zum Verzug (vgl. BGE 143 II 37 E. 6.2.1 S. 46; BGer 2C_349/2015 vom 23. Mai 2016 E. 5.2.1). Der Zinssatz beträgt 5 % (vgl. Art. 104 Abs. 1 OR analog; BGE 95 I 258 E. 3 S. 5, 93 I 382 E. 3 S. 389; Weber, a.a.O., Art. 104 OR N 65; Widmer Lüchinger/Wiegand, a.a.O., Art. 104 OR N 2a; Frage offen gelassen in VGE 674/1999 vom 28. September 1999 E. 5).

Gemäss § 21 Abs. 1 LG wird der Jahreslohn in dreizehn gleichen Teilbeträgen ausbezahlt. Ein Dreizehntel des Lohns wird monatlich, ein Dreizehntel Ende November als 13. Monatslohn ausgerichtet. Gemäss Art. 323 Abs. 1 OR ist dem Arbeitnehmer der Lohn Ende jedes Monats auszurichten, wenn nicht kürzere Fristen oder andere Termine verabredet oder üblich sind und durch Normalarbeitsvertrag oder Gesamtarbeitsvertrag nichts Anderes bestimmt ist. Dies bedeutet, dass der Lohn am letzten Tag des Monats zu bezahlen ist (vgl. Art. 76 Abs. 1 OR; Staehelin, in: Zürcher Kommentar, 4. Auflage, 2006, Art. 323 OR N 5). Damit legt das Gesetz für die Zahlung des Lohns einen bestimmten Termin fest (vgl. Staehelin, a.a.O., Art. 323 OR N 5). Art. 323 Abs. 1 OR gilt für die vorliegend zu beurteilenden Arbeitsverhältnisse als kantonales öffentliches Recht (§ 4 PG). Damit tritt die Zahlungspflicht von Gesetzes wegen jeweils am letzten Tag des Monats ein. Die Nichteinhaltung dieses gesetzlichen Zahlungstermins führt bei den vorliegend zu beurteilenden öffentlich-rechtlichen Arbeitsverträgen in analoger Anwendung von Art. 102 Abs. 1 OR zum Verzug. Folglich hat sich die Kantonspolizei jeweils ab dem ersten Tag des Folgemonats mit der Zahlung der Differenz zwischen dem der höheren Lohnklasse entsprechenden Lohns und dem ausbezahlten Lohn in Verzug befunden. Sie schuldet den Rekurrierenden deshalb jeweils ab dem ersten Tag des Folgemonats Verzugszins von 5 % (vgl. zum Beginn des Verzugszinsenlaufs Weber, a.a.O., Art. 104 OR N 39). Zur Berechnung des Verzugszinses kann wie von den Rekurrierenden beantragt auf den mittleren Verfalltag abgestellt werden (vgl. zum Schadenszins Kessler, in: Basler Kommentar, OR I, 7. Auflage 2020, Art. 42 OR N 5).

5.2 Bei den Rekurrierenden 2, 5, 6 und 9 fehlt es sowohl an einem Arbeitsvertrag als auch an einer Vertrauensgrundlage, aus der sich ein Anspruch auf rückwirkende Lohnnachzahlung ergeben könnte. Es ist nicht ersichtlich und wird nicht geltend gemacht, dass sich die Situation der Rekurrierenden 2, 5, 6 und 9 abgesehen von den Arbeitsverträgen in einer für die Frage der rückwirkenden Lohnnachzahlung relevanten Art und Weise von derjenigen der Rekurrierenden 1, 3, 4, 7 und 8 unterscheidet. Damit verstösst es gegen das allgemeine Rechtsgleichheitsgebot von Art. 8 Abs. 1 BV, dass das JSD bzw. die Kantonspolizei mit den Rekurrierenden 1, 3, 4, 7 und 8 Arbeitsverträge abgeschlossen hat, die eine rückwirkende Lohnnachzahlung vorsehen, und mit den Rekurrierenden 2, 5, 6 und 9 nicht. Daraus können die Rekurrierenden 2, 5, 6 und 9 aber keinen Anspruch darauf ableiten, dass das JSD bzw. die Kantonspolizei auch ihnen den der höheren Lohnklasse entsprechenden Lohn rückwirkend auszahlt. Das allgemeine Rechtsgleichheitsgebot von Art. 8 Abs. 1 BV verschafft nicht unmittelbar ein subjektives Recht auf einen rechtsgleichen Lohn, sondern nur einen Anspruch auf Beseitigung der Ungleichheit und kann lediglich indirekt zur Folge haben, dass der öffentliche Arbeitgeber einem Betroffenen zur Beseitigung einer Rechtsungleichheit höhere Leistungen ausrichten muss. Aus dem allgemeinen Rechtsgleichheitsgebot von Art. 8 Abs. 1 BV ergibt sich daher kein direkter

bundesrechtlicher Anspruch auf rückwirkende Ausrichtung einer rechtsgleichen Entlohnung. Von Verfassungen wegen kann nur verlangt werden, dass der rechtsungleiche Zustand auf geeignete Weise und in angemessener Frist behoben wird (BGE 131 I 105 E. 3.6 f. S. 109 f.; BGer 8C_298/2014 vom 4. Mai 2015 E. 4.3; E. 4.3; VGE VD.2018.112, VD.2018.113 und VD.2018.114 vom 16. Mai 2019 E. 4.1). Dies ist im Fall der Rekurrentin 6 erfolgt, indem sie ab dem 1. März 2018 (Folgemonat des Regierungsratsbeschlusses) für ihre Tätigkeit als Sicherheitsassistentin mit Fachführung in Lohnklasse 9 entlohnt worden ist (vgl. Verfügung vom 6. Dezember 2018). Bei den Rekurrenten 2, 5 und 9 besteht kein Anlass für eine Behebung des rechtsungleichen Zustands, weil sie aufgrund des Wechsels in die Funktion als Sicherheitsassistenten mit besonderen Aufgaben in die Abteilung Spezialformationen seit dem 1. August 2016 bzw. 1. August 2017 die Funktion als Sicherheitsassistenten mit Fachführung bzw. Gruppenleiter Stv. Sicherheitsassistenten/innen nicht mehr ausüben (vgl. Verfügungen vom 6. Dezember 2018). Aus den vorstehenden Gründen haben die Rekurrenden 2, 5, 6 und 9 keinen Anspruch auf rückwirkende Auszahlung des der höheren Lohnklasse entsprechenden Lohns und sind ihre Rekurse abzuweisen.

E. 6

6.1 Gemäss § 40 Abs. 4 PG ist das Verfahren ausser bei Mutwilligkeit kostenlos. Wie sich aus § 40 Abs. 1 ergibt, gilt diese Bestimmung direkt nur für Rekurse gegen Verfügungen gemäss § 24 und § 25 PG sowie betreffend Kündigung, fristlose Auflösung des Arbeitsverhältnisses und Abfindungen nach § 36 Abs. 1 PG. Streitgegenstand der vorliegenden Rekurse ist die rückwirkende Lohnnachzahlung. Dementsprechend ist § 40 Abs. 4 PG nicht direkt anwendbar. Nicht in den direkten Anwendungsbereich dieser Bestimmung fallende Verfahren personalrechtlicher Art sind nach der Praxis des Verwaltungsgerichts in analoger Anwendung von § 40 Abs. 4 PG und in Anlehnung an Art. 114 lit. c der Schweizerischen Zivilprozessordnung (ZPO, SR 272) bis zu einem Streitwert von CHF 30'000.00 kostenlos (VGE VD.2017.106 vom 23. Januar 2018 E. 3.1, VD.2016.191 vom 30. Mai 2017 E. 4.1). Die von den einzelnen Rekurrenden geltend gemachten rückwirkenden Lohnnachzahlungen belaufen sich jeweils auf weniger als CHF 30'000.00. Folglich ist das verwaltungsgerichtliche Rekursverfahren kostenlos.

6.2 Entsprechend dem Ausgang des Verfahrens haben die Rekurrenden 1, 3, 4, 7 und 8 gestützt auf § 7 Abs. 1 des Gesetzes über die Verwaltungsgebühren (SG 153.800) und § 30 Abs. 1 VRPG gegenüber dem JSD Anspruch auf Parteientschädigungen für die Rekursverfahren vor dem JSD und dem Verwaltungsgericht. Alle Rekurrenden wurden von demselben Advokaten vertreten. Dieser reichte für alle Rekurrende zusammen gemeinsame Rechtsschriften ein. Da ein Teil der Argumentation für alle Rekurrenden gilt und nur ein Teil der Ausführungen des Rechtsvertreters ausschliesslich die Rekurrenden 2, 5, 6 und 9 betrifft, ist schätzungsweise davon auszugehen, dass zwei Drittel des gesamten Aufwands des Rechtsvertreters auch dann angefallen wären, wenn er nur die obsiegenden Rekurrenden 1, 3, 4,

E. 7

und 8 vertreten hätte. Die Rekurrenden 1, 3, 4, 7 und 8 haben deshalb Anspruch auf eine Parteientschädigung in Höhe von zwei Dritteln der für den gesamten Aufwand des Rechtsvertreters angemessenen Entschädigung. Im vorliegenden Fall rechtfertigen es der Streitwert und der Umfang der Streitsache, die Parteientschädigung für das Rekursverfahren

vor dem JSD in Anwendung von § 13 Abs. 2 der Verordnung zum Gesetz über die Verwaltungsgebühren (SG 153.810) im Rahmen von § 12 Abs. 2 dieser Verordnung festzusetzen. Damit beträgt die Parteientschädigung bis CHF 3'500.■. Dieser Betrag erscheint für die Vertretung aller Rekurrierenden angemessen. Davon sind den Rekurrierenden 1, 3, 4, 7 und 8 zwei Drittel entsprechend abgerundet CHF 2'300.■ als Parteientschädigung zuzusprechen. Für das Rekursverfahren vor dem Verwaltungsgericht hat der Rechtsvertreter zwar die Nachreichung einer Honorarnote angekündigt, eine solche aber nicht nachgereicht. Praxisgemäss ist sein Aufwand deshalb zu schätzen. Für die Rekursanmeldung vom 2. Oktober 2019, die Rekursbegründung vom 21. November 2019, die Eingaben vom 23. März sowie 3. und 20. April 2020 und die Replik vom 7. Mai 2020 erscheint ein Aufwand von knapp 12 Stunden angemessen. Dabei ist zu berücksichtigen, dass rund fünf Textseiten der Rekursbegründung vom 21. November 2019 weitgehend wörtlich der Rekursbegründung vom 28. Februar 2019 entsprechen. Bei Anwendung des praxisgemässen Stundenansatzes von CHF 250.■ ergibt sich unter Mitberücksichtigung der notwendigen Auslagen eine Entschädigung von CHF 3'000.■. Davon sind den Rekurrierenden 1, 3, 4, 7 und 8 zwei Drittel entsprechend CHF 2'000.■ als Parteientschädigung zuzusprechen.

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