

BS_APPELLATIONSGERICHT VD.2020.220 vom 10. November 2021

BS Appellationsgericht, 2021-11-10, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bs_appellationsgericht_VD.2020.220

FR: BS_APPELLATIONSGERICHT VD.2020.220 du 10 novembre 2021

IT: BS_APPELLATIONSGERICHT VD.2020.220 del 10 novembre 2021

Erwägungen

E. 1

1.1 Nach § 23 Abs. 2 des Gesetzes über die öffentlichen Spitäler des Kantons Basel-Stadt (ÖSpG, SG 331.100) kann gegen Verfügungen der Organe und Organisationseinheiten der als selbständige öffentlich-rechtliche Anstalten mit eigener Rechtspersönlichkeit ausgestalteten öffentlichen Spitäler gemäss dem Organisationsgesetz (OG, SG 153.100) Rekurs an den Verwaltungsrat erhoben werden. Ein solches öffentliches Spital ist gemäss § 1 Abs. 1 ÖSpG auch das USB. Die Entscheide des Verwaltungsrates unterliegen gemäss § 23 Abs. 3 ÖSpG dem Rekurs an das Verwaltungsgericht. Daraus folgt die Zuständigkeit des Verwaltungsgerichts zur Beurteilung des Rekurses gegen den Entscheid des Verwaltungsrats des USB vom 19. Oktober 2020. Der Rekurrent ist als Verfügungsadressat, über dessen Überstundenentschädigungsanspruch entschieden worden ist, zum Rekurs legitimiert. Auf den rechtzeitig erhobenen und begründeten Rekurs ist somit einzutreten.

1.2 Das Verwaltungsgericht entscheidet gemäss § 88 Abs. 2 in Verbindung mit § 92 Abs. 1 Ziff. 11 des Gerichtsorganisationsgesetzes (GOG, SG 154.100) als Dreiergericht. Seine Kognition richtet sich nach der allgemeinen Vorschrift von § 8 des Verwaltungsrechtspflegegesetzes (VRPG, SG 270.100). Danach prüft das Gericht, ob die Verwaltung bzw. das Spital öffentliches Recht nicht oder nicht richtig angewendet, den Sachverhalt unrichtig festgestellt, wesentliche Form- oder Verfahrensvorschriften verletzt oder ihr bzw. sein Ermessen überschritten oder missbraucht hat. Die Angemessenheit des angefochtenen Entscheids hat das Verwaltungsgericht mangels einer besonderen gesetzlichen Grundlage nicht zu überprüfen (VGE VD.2016.248 vom 16. Januar 2018 E. 1.1, mit weiteren Hinweisen).

Dabei gilt im Rekursverfahren vor Verwaltungsgericht das Rügeprinzip. Das Gericht prüft einen angefochtenen Entscheid gestützt auf die Begründungsobliegenheit gemäss § 16 Abs. 2 Satz 1 VRPG nicht von sich aus unter allen in Frage kommenden Aspekten, sondern untersucht nur die rechtzeitig vorgebrachten konkreten Beanstandungen. Die Rekurrenten haben ihren Standpunkt substantiiert vorzutragen und sich mit den Erwägungen im angefochtenen Entscheid auseinanderzusetzen (Wullschleger/Schröder, Praktische Fragen des Verwaltungsprozesses im Kanton Basel-Stadt, in: BJM 2005, S. 277, 305; Stamm, Die Verwaltungsgerichtsbarkeit, in: Buser [Hrsg.], Neues Handbuch des Staats- und Verwaltungsrechts des Kantons Basel-Stadt, Basel 2008, S. 477, 504; VGE VD.2019.239 vom 28. Januar 2020 E. 1.3, mit weiteren Hinweisen).

1.3 Bis zum 31. Dezember 2015 richteten sich die Anstellungsverhältnisse mit dem USB gestützt auf § 28 Abs. 1 ÖSpG inhaltlich nach dem Personalgesetz (PG, SG 162.100) und dem Gesetz betreffend Einreihung und Entlohnung der Mitarbeiterinnen und Mitarbeiter

des Kantons Basel-Stadt (Lohngesetz [LG], SG 164.100). Seit dem 1. Januar 2016 ist der Gesamtarbeitsvertrag USB / FPS / UPK (nachfolgend: GAV) in Kraft.

E. 2

Strittig ist, ob der Rekurrent einen Anspruch auf Auszahlung für in den Monaten Juli bis November 2018 zusätzlich geleistete Stunden hat.

2.1 Der Verwaltungsrat des USB hielt fest, der Rekurrent habe das Arbeitsverhältnis per 30. November 2018 gekündigt. Vom 1. Juli 2018 bis zum Austritt des Rekurrenten Ende November 2018 sei eine Reduktion des Beschäftigungsgrads auf 70 % bei Beibehaltung des bisherigen Arbeitseinsatzes von 80 % erfolgt. Das USB mache geltend, der Zweck dieser Anpassung sei der Abbau der Minusstunden des Rekurrenten gewesen. Vom 1. Juli 2018 bis 30. November 2018 habe der Rekurrent neben seinem 70 %-Pensum Mehrstunden geleistet. Nach Verrechnung dieser Mehrstunden mit dem ursprünglichen Negativsaldo per Ende Juni 2018 von 594,03 Stunden habe bei Beendigung des Arbeitsverhältnisses noch ein Negativsaldo von 477,5 Stunden resultiert. Dieser sei dem Rekurrenten bei Austritt «auf null gesetzt» worden, nachdem ihm bereits per Ende 2015 rund 240 Minusstunden kulanterweise gutgeschrieben worden seien. Über vier Monate nach Beendigung des Arbeitsverhältnisses habe der Rekurrent mit Schreiben vom 3. April 2019 geltend gemacht, dass er in den Monaten Juli bis November 2018 mindestens 137,5 Überstunden geleistet habe, welche ungerechtfertigterweise mit den vorhandenen Minusstunden verrechnet worden seien. Er verlange daher eine Auszahlung dieser Stunden im Betrag von CHF 9'350.- (137,5 x CHF 68.-; angefochtener Entscheid Sachverhalt E. 1-4). Der Verwaltungsrat des USB erwog, es sei unbestritten, dass der Rekurrent im sogenannten Fixzeitenmodell Dienst geleistet habe. Aus Ziff. 2.4.2 GAV ergebe sich die Möglichkeit, im Fixzeitenmodell Minusstunden während des bestehenden Arbeitsverhältnisses, also noch vor Beendigung des Arbeitsverhältnisses, nachzuholen (angefochtener Entscheid E. 5 und 6). Am 26. Juni 2018 sei die Beschäftigungsgrad-Änderung vom Rekurrenten und seinem Vorgesetzten unterzeichnet und der Beschäftigungsgrad des Rekurrenten neu von 80 % auf 70 % reduziert worden. Weitere Bemerkungen fänden sich auf dem Dokument nicht, ausser dass die Reduktion für den Zeitraum vom 1. Juli bis und mit 30. November 2018 gelte. Aus einer E-Mail des Vorgesetzten des Rekurrenten vom 21. Juni 2018 sowie einer E-Mail des Rekurrenten vom 19. Dezember 2018 an die Human Resources sei ersichtlich, dass die Parteien sich im verbleibenden Zeitraum bis zur Beendigung des Arbeitsverhältnisses auf eine Verringerung der angehäuften Minusstunden geeinigt hätten, indem der Rekurrent seinen Beschäftigungsgrad auf 70 % reduziere, jedoch weiterhin mit einem Pensum von 80 % im Dienstplan eingeteilt bleibe (angefochtener Entscheid E. 7). Somit handle es sich bei den zusätzlich zum 70%-Pensum angefallenen Stunden nicht um Überstunden, sondern um Kompensationsstunden zwecks Nachholens der Minusstunden. Ein Anspruch auf Auszahlung bestehe daher nicht (angefochtener Entscheid E. 8 f.). Im Übrigen sei die gestellte Forderung des Rekurrenten im Umfang von 137,5 Stunden anhand der eingereichten Zeitausweise ohnehin zu hoch. Aus der Differenz der per Ende Juni 2018 erfassten Minusstunden in Höhe von 594,03 Stunden abzüglich des Endnegativsaldos von 477,5 Stunden, resultierten lediglich 116,53 Nachholstunden (angefochtener Entscheid E. 9). Der Rekurs erweise sich daher als unbegründet und sei abzuweisen (angefochtener Entscheid E. 10).

2.2 Die im vorliegenden verwaltungsgerichtlichen Verfahren vorgebrachten Rügen des Rekurrenten führen zu keinem anderen Ergebnis.

2.2.1 Aktenwidrig ist zunächst die Behauptung des Rekurrenten, es sei unbestritten und vom USB zugestanden, dass er vom 1. Juli bis 30. November 2018 123,73 Überstunden geleistet habe. Das USB hat Überstunden ausdrücklich bestritten (Verfügung vom 12. November 2019 S. 1; Schreiben des USB vom 30. August 2019 S. 1; Vernehmlassung des USB Ziff. 28).

Unrichtig ist aber auch die Sachverhaltsfeststellung im angefochtenen Entscheid, wonach der Negativsaldo bei Beendigung des Arbeitsverhältnisses per Ende November 2018 477,5 Stunden betragen und der Rekurrent vom 1. Juli bis 30. November 2018 116,53 Mehrstunden geleistet habe (vgl. angefochtener Entscheid Sachverhalt Ziff. 3 sowie E. 5 und 9). Dabei handelt es sich um den Saldo per Ende Oktober 2018 (vgl. Jahresplan und Zeitausweis November 2018 mit Angabe des Saldos der Vorperiode). Der Negativsaldo per Ende November 2018 betrug gemäss der letztlich übereinstimmenden Darstellung der Parteien rund 470 Stunden (vgl. Replik Ziff.

E. 6

S. 6 [470 Stunden]; Schreiben des USB vom 16. Mai 2019 S. 2 [470,3 Stunden]; Verfügung vom 12. November 2019 S. 2 [470,51 Stunden]; Rekursantwort vom 14. Februar 2020 Ziff. 6 f. [470,3 Stunden]; abweichend Vernehmlassung des USB Ziff. 28 [477,77 Stunden]. Folglich leistete der Rekurrent gemäss der inzwischen übereinstimmenden Darstellung der Parteien vom 1. Juli bis 30. November 2018 rund 124 Mehrstunden (vgl. Schreiben des USB vom 16. Mai 2019 S. 2 [123,52 Stunden]; Verfügung vom 12. November 2019 S. 2 [123,52]; Rekursbegründung vom 10. Januar 2020 S. 4 [123,52 Stunden]; Rekursantwort vom 14. Februar 2020 Ziff. 6 f. [123,73 Stunden]; Rekursbegründung Ziff. II.A.2 [123,73 Stunden]; abweichend Rekursbegründung vom 10. Januar 2020 Ziff. II.1 [137,5]; Vernehmlassung des USB Ziff. 28 [116,26 Stunden]). Diese unrichtige Feststellung des Sachverhalts ist für den Ausgang des Verfahrens allerdings irrelevant, weil die Vorinstanz zu Recht festgestellt hat, dass der Rekurrent ohnehin keinen Anspruch auf zusätzliche Entschädigung der Mehrstunden hat.

2.2.2 Der Rekurrent macht sodann geltend, dass gemäss Ziff. 2.4.2 GAV die im Fixzeitenmodell gemäss Dienstplan geleisteten Überstunden nicht verfallen könnten. Bei den vom Rekurrenten von Juli bis Ende November 2018 über sein 70 %-Pensum hinaus geleisteten Stunden handle es sich um Überstunden. Die vorinstanzliche Umdeutung dieser Stunden in Kompensations- bzw. Nachholstunden entspreche in keiner Art und Weise dem GAV und entbehre jeglicher rechtlichen Grundlage. Die geleisteten Überstunden könnten nicht einfach mit den Minusstunden verrechnet werden (Rekursbegründung Ziff. II.B.3 S. 6).

Dass Überstunden gemäss Ziff. 2.4.2 GAV nicht verfallen können (vgl. auch Art. 4.1.1 Arbeitszeitreglement), bedeutet nicht, dass sie nicht mit Minusstunden verrechnet werden können. Im Übrigen hat die Vorinstanz entgegen der Ansicht des Rekurrenten richtig festgestellt, dass die vom Rekurrenten von Juli bis November 2018 geleisteten Mehrstunden keine Überstunden, sondern Kompensations- oder Nachholstunden darstellen (angefochtener Entscheid E. 8). Der GAV und das Arbeitszeitreglement verwenden zwar den Begriff der Kompensations- oder Nachholstunden nicht ausdrücklich. Sie setzen diesen aber in der Sache offensichtlich notwendigerweise voraus. Gemäss Art. 2.4.2 Abs. 4 GAV und Art. 4.3 Abs. 3 Arbeitszeitreglement werden im Fixzeitenmodell bei Austritt Minusstunden nicht mit dem Lohn verrechnet, sofern der Nachweis erbracht wird, dass der

Mitarbeiter die Stunden nicht nachholen konnte. Aus dieser Regelung folgt zweifelsfrei, dass Minusstunden grundsätzlich durch Mehrstunden nachzuholen sind. Solange ein Mitarbeiter über Minusstunden verfügt, handelt es sich folglich bei den zusätzlich zur Sollarbeitszeit gemäss Einsatzplan angeordneten Stunden nicht um Überstunden, sondern um dem Nachholen der Minusstunden dienende Mehrstunden. Diese Stunden sind mit der Vorinstanz als Kompensations- oder Nachholstunden zu bezeichnen. Aus Art. 2.4.2 Abs. 4 GAV und Art. 4.3 Abs. 3 Arbeitszeitreglement ergibt sich im Umkehrschluss, dass Minusstunden bei Austritt mit dem Lohn verrechnet werden, wenn der Mitarbeiter sie trotz Möglichkeit nicht nachgeholt hat.

2.2.3 Wer dafür verantwortlich ist, dass Minusstunden entstanden sind, ist gemäss der Regelung von Art. 2.4.2 Abs. 4 GAV und Art. 4.3 Abs. 3 Arbeitszeitreglement für die Beantwortung der Frage, ob die Minusstunden nachzuholen sind, irrelevant. Der Rekurrent führt an, dass er nach einem Einsatzplan im Fixzeitenmodell gearbeitet habe und ■ ausser dem Wunsch von Ferienplänen ■ keinen Einfluss auf die Dienstplanung gehabt habe. Die Minusstunden seien aufgrund von im Dienstplan eingetragenen Kompensationstagen entstanden (Rekursbegründung Ziff. II.B.2.). Minusstunden sind indessen nicht nur dann nachzuholen, wenn der Mitarbeiter sie verschuldet hat. Für ein solches Verschuldenserfordernis fehlt jegliche Grundlage. Folglich dürfen bei Austritt auch von der Arbeitgeberin verschuldete Minusstunden mit dem Lohn verrechnet werden, wenn der Mitarbeiter sie nicht nachgeholt hat, obwohl ihm die Arbeitgeberin die Möglichkeit dazu geboten hat. Aus den vorstehenden Gründen kann im vorliegenden Fall offenbleiben, wer die Minusstunden zu verantworten hat. Die diesbezüglich beantragten Beweismittel sind daher mangels Rechtserheblichkeit nicht abzunehmen.

2.2.4 Es ist ferner unbestritten, dass der Rekurrent per Ende Juni 2018 über 594,03 Minusstunden verfügte, dass das USB dem Rekurrenten die Möglichkeit geboten hat, trotz der Reduktion seines Beschäftigungsgrads von 80 % auf 70 % per 1. Juli 2018 von Juli bis Ende November 2018 weiterhin ein Arbeitspensum von 80 % zu leisten und dass der Rekurrent von dieser Möglichkeit Gebrauch gemacht hat. Bei dieser Sachlage ergibt sich unmittelbar aus Art. 2.4.2 Abs. 4 GAV und Art. 4.3 Abs. 3 Arbeitszeitreglement, dass mit dem während fünf Monaten zusätzlich geleisteten Pensum von 10 % ein Teil der Minusstunden kompensiert worden ist und dieses Pensum daher nicht zusätzlich zu entschädigen ist. Eine Vereinbarung ist dazu nicht erforderlich. Im Übrigen hat die Vorinstanz entgegen der Ansicht des Rekurrenten zu Recht festgestellt, dass sich die Parteien geeinigt haben, einen Teil der Minusstunden mittels einer Verminderung des Lohnanspruchs um 10 % auf 70 % bei einem Einsatz mit dem bisherigen Pensum von 80 % abzubauen.

Am 21. Juni 2018 schrieb der Vorgesetzte des Rekurrenten in einer insbesondere an die Fachverantwortliche der Human Resources Medizin des USB adressierten E-Mail, er habe mit dem Rekurrenten abgemacht, dass dieser einen Teil seiner Minusstunden so kompensiere, dass er offiziell auf eine 70 % Anstellung zurückgehe, aber effektiv 80 % weiter eingeteilt bleibe. So sollten sich die Minusstunden bis zum 30. November 2018 verringern. Der Rekurrent stand im CC dieser E-Mail. Dass er die E-Mail nicht erhalten habe, behauptet er nicht. Der Umstand allein, dass er nicht gegen die E-Mail opponiert hat, könnte zwar kaum als Einverständnis mit der darin beschriebenen Regelung verstanden werden. Dieser Umstand stellt aber zumindest ein starkes Indiz dafür dar, dass die in der E-Mail behauptete Vereinbarung zwischen dem Vorgesetzten und dem Rekurrenten

tatsächlich getroffen worden ist, weil nach der allgemeinen Lebenserfahrung zu erwarten ist, dass der Rekurrent opponiert hätte, wenn sein Vorgesetzter in einer E-Mail zu Unrecht eine Vereinbarung behauptet hätte. Weiter hätte der Rekurrent die Beschäftigungsgrad-Änderung am 26. Juni 2018 kaum vorbehaltlos unterzeichnet, wenn sein Vorgesetzter am 21. Juni 2018 gegenüber den Human Resources unrichtige Angaben über den vereinbarten Zweck dieser Änderung gemacht hätte. Schliesslich schrieb der Rekurrent in seiner E-Mail vom 19. Dezember 2018 selbst, von Juli bis November 2018 sei sein Vertrag von 80 % auf 70 % reduziert worden, «um Minusstunden abzubezahlen». Damit bestätigt er den Inhalt der in der E-Mail seines Vorgesetzten vom 21. Juni 2018 behaupteten Vereinbarung. Der zweite Absatz der E-Mail des Rekurrenten vom 19. Dezember 2018 ändert daran nichts, weil dieser sich auf den Abzug von Minusstunden vom Lohn bezieht und eine solche im vorliegenden Fall nicht zur Diskussion steht. Aus dem Umstand, dass der Zweck der Änderung des Beschäftigungsgrads auf der schriftlichen Vereinbarung vom 26. Juni 2018 nicht erwähnt wird, kann der Rekurrent nichts zu seinen Gunsten ableiten, zumal es sich dabei um ein standardisiertes Formular handelt. Insgesamt besteht damit aufgrund der vorliegenden Akten kein Zweifel, dass die Parteien vereinbart haben, ein Teil der Minusstunden des Rekurrenten werde dadurch kompensiert, dass sein Beschäftigungsgrad per 1. Juli 2018 um 10 % auf 70 % reduziert wird und er von Juli bis November 2018 weiterhin ein Arbeitspensum von 80 % leistet. Mit dieser Vereinbarung hat der Rekurrent entgegen seiner Darstellung in keiner Art und Weise auf einen Anspruch aus dem Arbeitsvertrag verzichtet (Rekursbegründung Ziff. II.B.3 S. 6). Ein solcher ist vielmehr nie entstanden, weil die Mehrstunden bloss dem in Art. 2.4.2 Abs. 4 GAV und Art. 4.3 Abs. 3 Arbeitszeitreglement vorgesehenen Nachholen eines Teils der Minusstunden gedient haben.

Die bestrittene Behauptung des Rekurrenten, das USB habe ihn zur Reduktion seines Beschäftigungsgrades genötigt, entbehrt jeglicher Grundlage (Vernehmlassung des USB Ziff. 33, Rekursbegründung Ziff. II.B.3 S. 5). Obwohl das USB den Vorwurf der Nötigung bereits mit Schreiben vom 30. August 2019 (S. 1) bestritten hatte, ist der Rekurrent im vorliegenden Rekursverfahren jegliche Substantiierung und jeglichen Beweis für seine Behauptung schuldig geblieben.

2.2.5 Schliesslich moniert der Rekurrent, dass die im GAV vorgesehene quartalsweise Überprüfung seiner Arbeitssituation nie erfolgt sei, und macht er geltend, dass «dieses Versäumnis der Arbeitgeberin [nicht einfach im gekündigten Arbeitsverhältnis mittels einer rein auf dem Papier bestehenden Pensenreduktion » aufgefangen werden könne (Rekursbegründung Ziff. II.B.3 S. 6).

Gemäss Art. 2.4.5 GAV wird die Arbeitszeitsituation (Arbeitszeitsaldo, Überstunden, Ferienbezug, Abwesenheiten) quartalsweise überprüft und werden im Bedarfsfall geeignete, individuelle oder betriebliche Massnahmen mit den Betroffenen besprochen und eingeleitet. Aus dieser Regelung kann nicht geschlossen werden, dass in einem Quartal angeordnete Minusstunden verfallen würden, wenn am Ende des Quartals noch keine Massnahmen zu ihrer Reduktion eingeleitet werden. Selbst wenn das USB jahrelang Minusstunden des Rekurrenten geplant und keine Massnahmen zu ihrer Kompensation eingeleitet hätte, könnte daraus nicht abgeleitet werden, es sei rechtsmissbräuchlich, dass das USB im Juni 2018 Massnahmen ergriffen hat, um von Juli bis Ende November 2018 während des vom Rekurrenten gekündigten Arbeitsverhältnisses zumindest noch einen kleinen Teil des Minussaldos zu kompensieren. Wenn der Rekurrent von Juli bis Ende November 2018 trotz

des Angebots, bei einem Beschäftigungsgrad von 70 % ein Arbeitspensum von 80 % zu leisten, nur ein Arbeitspensum von 70 % geleistet hätte, hätte der Rekurrent Minusstunden im Umfang eines Arbeitspensums von 10 % während fünf Monaten trotz Möglichkeit nicht nachgeholt. Folglich hätte das USB die Minusstunden zumindest in diesem Umfang gemäss Art. 2.4.2 Abs. 4 GAV und Art. 4.3 Abs. 3 Arbeitszeitreglement mit dem Lohn verrechnen dürfen. Somit hat das USB dem Rekurrenten bloss die Möglichkeit geboten, eine Verrechnung von Minusstunden mit seinem Lohn zu vermeiden. Entgegen der Ansicht des Rekurrenten ist dies offensichtlich nicht rechtsmissbräuchlich.

2.3 Nach dem Gesagten besteht im Ergebnis kein Anspruch auf Auszahlung der vom Rekurrenten geleisteten Nachholstunden, die der Kompensation eines Teils der vorhandenen Minusstunden dienen. Der Rekurs erweist sich daher als unbegründet und ist abzuweisen.

3.

Rekurse betreffend öffentlich-rechtliche Arbeitsverhältnisse mit öffentlichen Spitälern sind in analoger Anwendung von Art. 114 lit. c der Schweizerischen Zivilprozessordnung (ZPO, SG 272) bis zu einem Streitwert von CHF 30'000.000 kostenlos (VGE VD.2018.104 vom 13. September 2018 E. 5.1, VD.2017.282 vom 6. März 2018 E.6.1). Dem Ausgang des Verfahrens entsprechend wird keine Parteientschädigung zugesprochen.

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