

OW_GERICHTE VVGE 2007/08 Nr. 29 vom 5. Februar 2007

OW Obergericht, 2007-02-05, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ow_gerichte_VVGE_2007_08_Nr_29

FR: OW_GERICHTE VVGE 2007/08 Nr. 29 du 5 février 2007

IT: OW_GERICHTE VVGE 2007/08 Nr. 29 del 5 febbraio 2007

Regeste

VVGE 2007/08 Nr. 29, S. 110: Art. 5, Art. 7 ff., Art. 35 Abs. 2 BV; Art. 15 und Art. 42 aPVO Die abschliessende Regelung hinsichtlich des Ausschlusses einer Überstundenentschädigung für Abteilungsleiter schliesst einen Rückgriff auf das Pr

Erwägungen

E. 3

Für die Überstunden der Angestellten des Kantons Obwalden findet sich eine Regelung in Art. 15 der Personalverordnung vom 29. Januar 1998 (PVO; GDB 141.11). Mit Nachtrag vom 5. Mai 2006, in Kraft seit 1. Juli 2006, wurde Art. 15 PVO vollständig neu formuliert. Im vorliegenden Fall stehen indessen Überstunden aus den Jahren 2000 und 2001 in Frage. Da sich aus der Natur der Streitsache nichts anderes ergibt, sind deshalb für die Beurteilung der Verwaltungsgerichtsbeschwerde die tatsächlichen und rechtlichen Verhältnisse im Zeitpunkt des angefochtenen Entscheides und im Zeitraum der geleisteten Überstunden massgebend (Art. 67 Abs. 1 des Gesetzes über die Gerichtsorganisation vom 22. September 1996 [GOG; GDB 134.1]; vgl. auch BGE 127 V 466, Erw. 1, 121 V 362, Erw. 1b). Demnach ist Art. 15 in seiner früheren Fassung (nachfolgend aPVO) anwendbar. 4.a) In Art. 15 aPVO werden die Überstunden der Angestellten wie folgt geregelt: Werden Angestellte angewiesen, Überstunden zu leisten, so gelten diese mit dem Visum der Vorgesetzten als angeordnete Überstunden (Abs. 1). Wird Ende Monat das bei gleitender Arbeitszeit zulässige Arbeitszeit-Guthaben überschritten, so werden die Ursachen mit den Angestellten besprochen. Entstand der zusätzliche Arbeitsaufwand, weil wichtige und dringliche Dienstpflichten wahrgenommen werden mussten, so gelten diese zusätzlichen Arbeitsstunden nachträglich mit dem Visum der Vorgesetzten als anerkannte Überstunden (Abs. 2). Die direkten Vorgesetzten sorgen dafür, dass angeordnete Überstunden oder anerkannte Überstunden so bald als möglich durch Freizeit gleicher Dauer ausgeglichen werden (Abs. 3). Konnten angeordnete Überstunden oder anerkannte Überstunden während des laufenden Jahres nicht durch Freizeit gleicher Dauer ausgeglichen werden, weil dadurch wichtige Dienstleistungen nicht mehr hätten angeboten werden können, und ist zudem anzunehmen, dass auch im folgenden Jahr keine verantwortbare Möglichkeit zur Kompensation besteht, so werden angeordnete Überstunden mit einem Zuschlag von 25 % und anerkannte Überstunden zum normalen Grundlohn pro Stunde entschädigt (Abs. 4). Für die Auszahlung von Überstunden ist die Einwilligung der Departementsvorsteherin oder des Departementsvorstehers notwendig (Abs. 5). Leiterinnen und Leitern von Ämtern oder Abteilungen werden keine Überstunden-Entschädigungen ausgerichtet (Abs. 6). b) Der Beschwerdeführer war seit Anfang 2000 Leiter der Abteilung X. Es galt deshalb für ihn die Bestimmung in Art. 15 Abs. 6 aPVO, wonach Leiterinnen und Leitern von Abteilungen keine Überstunden-Entschädigungen ausgerichtet werden. Der Wortlaut dieser Bestimmung

ist klar. Eine Entschädigung für Überstunden für Abteilungsleiter ist danach ausgeschlossen. Aber auch der Sinn der Bestimmung ist ohne weiteres klar. Abteilungsleiter sind gehalten, allfällige Überstunden während des laufenden Jahres durch Freizeit gleicher Dauer auszugleichen (Art. 15 Abs. 4 aPVO). Ist dies aufgrund der Anforderungen des Arbeitsplatzes nicht möglich, so fallen die Überstunden entschädigungslos dahin. Dies ergibt sich wörtlich aus den Materialien zur Personalverordnung. So führte der Regierungsrat in der Botschaft zum Entwurf einer Personalverordnung vom 16. September 1997 Folgendes aus: "Das Kader hat keinen Anspruch auf Überstunden-Entschädigung. Diese sind im entsprechenden Kaderlohn enthalten." Eine solche Regelung ist grundsätzlich zulässig. Ob nämlich ein durchschnittlicher Monatslohn bezahlt und zu leistende Überstunden separat abgerechnet werden, oder ob die in absehbarem Ausmass anfallenden Überstunden pauschal zum Monatslohn hinzugerechnet und als mitenthalten erklärt werden, ist aus wirtschaftlicher Sicht dasselbe (vgl. Christoph Senti, Überstunden, AJP 2003, 383). Nichts anderes ergibt sich aus einer systematischen Auslegung des Art. 15 aPVO, beinhaltet doch Abs. 6 im Verhältnis zu Abs. 4 dieser Bestimmung eine eingeständige, spezielle Regelung, welche den Regeln für die subalternen Angestellten vorgeht. 5.a) Der Beschwerdeführer macht jedoch geltend, bei der Auslegung des öffentlich-rechtlichen Arbeitsvertragsrechts müssten die von Lehre und Rechtsprechung im Privatrecht entwickelten Grundsätze ebenfalls beachtet werden. Dies ergebe sich schon aus der Verweisung in Art. 42 aPVO. Im Lichte der Rechtsprechung des Bundesgerichts sei es offensichtlich, dass Art. 15 aPVO auch von leitenden Angestellten nicht die Leistung von Überstunden verlange, die weder kompensiert noch entschädigt würden. b) Dieser Darstellung kann nicht gefolgt werden. Nach dem Gesagten hält Art. 15 Abs. 6 aPVO im Sinne einer restriktiven Regelung klar und apodiktisch fest, dass Abteilungsleitern keine Überstundenentschädigungen ausgerichtet werden. Dieser unzweideutige Wille des Verordnungsgebers ist vom Verwaltungsgericht zu respektieren. Sodann kann der Beschwerdeführer aus Art. 42 aPVO nichts für sich ableiten. Nach seinem ebenfalls klaren Wortlaut hält Art. 42 aPVO nämlich fest, dass das Schweizerische Obligationenrecht (OR) nur dann ergänzend zur Anwendung gelangt "soweit das kantonale Personalrecht einen bestimmten Fall nicht regelt". Es gilt somit grundsätzlich der Vorrang des öffentlichen Rechts. Mangels ausdrücklicher Verweisung ist somit ein Rückgriff auf das Privatrecht dann ausgeschlossen, wenn das Dienstrecht eine Materie abschliessend regelt (BGE 124 II 53; Urteil der Eidg. Personalrekurskommission vom 8. Juni 2004, PRK 2004-004, www.reko-efd.admin.ch/de/prk/entscheide/index.htm, Erw. 4a). Zur Klärung, ob ein Erlass ergänzungsbedürftig ist, dient im öffentlichen Personalrecht vor allem das OR als Referenzsystem: Hat der Gesetzgeber einen wesentlichen Bereich des Arbeitsvertragsrechts des OR nicht geregelt, so ist eine Ergänzung notwendig bzw. liegt eine Lücke vor. Vorausgesetzt wird also das Vorliegen einer echten Regelungslücke im öffentlichen Dienstrecht und die Unmöglichkeit, diese durch Auslegung des öffentlichen Rechts zu füllen (Martin Bertschi, Auf der Suche nach dem einschlägigen Recht im öffentlichen Personalrecht, ZBI 105/2004, 620; Peter Helbling, Der öffentliche Dienst auf dem Weg in das OR, AJP 2004, 244; BGE 122 I 331 f.). Dies trifft etwa zu, wenn die Auflösung des Arbeitsverhältnisses weitgehend unbehandelt bleibt. Dagegen weist das Nichterwähnen einzelner spezieller Vergünstigungen eher auf den Willen zu deren Ausschluss hin (Bertschi, a.a.O., 620). Bezüglich der Frage, ob für Abteilungsleiter eine Überstundenentschädigung in Frage kommt, liegt eine abschliessende Regelung vor, welche die Annahme einer Lücke ausschliesst. Aus diesem Grund ist ein

Rückgriff auf das Privatrecht im vorliegenden Zusammenhang nicht angezeigt. Dies gilt umso mehr, als nach der Rechtsprechung von leitenden Angestellten erwartet wird, dass sie, soweit es die dienstlichen Umstände erfordern, ein gewisses Mass an zusätzlichen Leistungen auch ohne besondere Vergütung erbringen und ein Anspruch auf Vergütung selbst dann ausgeschlossen ist, wenn die Überstunden durch Ferienbezug nicht kompensiert werden können (VPB 1996 Nr. 73; Urteil der Personalrekurskommission vom 8. Juni 2004, a.a.O., mit Hinweis auf Urteile des Bundesgerichts vom 2A.255/1995, Erw. 2c in fine, vom 3. Oktober 1996 i.S. L. und Urteil des Bundesgerichts vom 12. Juli 1989 i.S. Sch. Erw. 3a, in fine). Die Situation verhält sich hier, wo es um die Anwendung des Art. 42 aPVO geht, anders als bei der Regelung in Art. 48 Abs. 4 des Staatsverwaltungsgesetzes vom 8. Juni 1997 (StVG; GDB 130.1), wo die Bestimmungen des Schweizerischen Obligationenrechts über den Schutz bei missbräuchlicher Kündigung und bei Kündigung zur Unzeit allgemein und ohne jeden Vorbehalt als sinngemäss anwendbar erklärt werden. In diesem Bereich werden somit die Bestimmungen des Privatrechts zum öffentlichen Recht des Kantons Obwalden (BGE 122 I 332, Erw. 1a/bb, 102 II 57 f., Erw. 1). 6.a) Selbst wenn aber die Regelung des OR und damit die einschlägige Rechtsprechung zur Auslegung des Art. 15 aPVO analog herangezogen würde, so ergäbe sich daraus nichts anderes. Auch im Privatrecht ist es nämlich zulässig, dass der Arbeitnehmer im Voraus, insbesondere bei Abschluss des Arbeitsvertrages, auf die Barauszahlung von Überstunden verzichtet. Zu denken ist dabei namentlich an Pauschalabgeltungen oder an Vereinbarungen, wonach Überstunden im Monatsgehalt inbegriffen sind oder jedenfalls erst ab einem bestimmten Ausmass ausbezahlt werden (Senti, a.a.O., 381; Adrian Staehelin, Zürcher Kommentar 2006, N. 23 zu Art. 321c OR; BGE 124 III 472; Urteil des Bundesgerichts 4C.337/2001 vom 1. März 2002, Erw. 2; 4C.110/2000 vom 9. Oktober 2000, Erw. 2a und 4). b) Der Beschwerdeführer hat einen öffentlich-rechtlichen Dienstvertrag abgeschlossen. Darin findet sich in Ziff. 2 der Passus: "Das Dienstverhältnis richtet sich nach dem Staatsverwaltungsgesetz (StVG) vom 8. Juni 1997, nach der Personalverordnung (PVO) vom 29. Januar 1998 sowie nach den ausführenden Personalerlassen". Der Dienstvertrag enthält weder einen Hinweis auf die pro Woche oder pro Jahr zu leistenden Arbeitsstunden, noch eine besondere Regelung betreffend allfällige Überstunden. Lediglich das Pensum wurde in Ziff. 5 mit "100 %" umschrieben, und in Ziff. 6 der Lohn für dieses Pensum bestimmt. Da im Kanton keine Dienstverträge mit einem höheren Pensum als 100 % abgeschlossen werden, bedeutet der Hinweis auf das Pensum lediglich, dass der Beschwerdeführer seine Arbeitskraft im Rahmen des Personalrechts dem Kanton vollumfänglich zur Verfügung zu stellen hatte. Mit seiner Unterschrift unter dem öffentlich-rechtlichen Dienstvertrag hat sich der Beschwerdeführer unter anderem auch mit der Überstundenregelung für Abteilungsleiter gemäss Art. 15 Abs. 6 aPVO einverstanden erklärt, sodass diese für ihn verbindlich geworden ist. Zu Unrecht beruft sich der Beschwerdeführer in diesem Zusammenhang auf BGE 129 III 173. In diesem Fall hatten die Parteien eben gerade eine wöchentliche Arbeitszeit von 42,5 Stunden vereinbart, welche in Absprache mit dem Arbeitgeber zu leisten waren, und ausnahmsweise angeordnete Mehrarbeit sollte vom Arbeitnehmer soweit zumutbar geleistet und die entsprechenden Überstunden über das ganze Jahr hin kompensiert werden (vgl. die Sachverhaltsdarstellung in BGE 129 III 173 f., Erw. 2.1). Damit fehlte es im dort zu beurteilenden Fall an einer (nach Art. 321c Abs. 3 OR zulässigen) im Voraus erfolgten Abrede, wonach Überstunden nicht separat zu entschädigen sind (vgl. zum Ganzen Senti, a.a.O., 382 f.). Hier liegt demgegenüber eine solche Abrede vor, sodass die Barauszahlung der Überstunden auch aus

diesem Grund ausgeschlossen ist.

E. 7

Bei Vertragsverhältnissen zwischen dem Staat als Arbeitgeber und Privaten als Arbeitnehmer ist der Staat, unabhängig von der Qualifikation des Arbeitsverhältnisses als öffentlich-rechtliches oder privatrechtliches, stets gezwungen, die verfassungsmässigen Rechte und allgemeinen Rechtsgrundsätze wie Legalitätsprinzip, Verhältnismässigkeitsprinzip, Rechtsgleichheit, Willkürverbot und Vertrauensschutz zu respektieren (Art. 5, 7 ff. und 35 Abs. 2 der Bundesverfassung der Schweizerischen Eidgenossenschaft vom 18. April 1999 [BV; SR 101]; VVGE 1999/2000, Nr. 35, Erw. 3b). Der Beschwerdeführer beruft sich nicht darauf, die Nichtauszahlung der von ihm geleisteten Überstunden verstosse gegen seine verfassungsmässigen Rechte oder allgemeine Rechtsgrundsätze. Eine solche Rechtsverletzung ist auch zu verneinen. Im Lichte der stetigen Annäherung des öffentlichen Dienstrechts an das private Arbeitsrecht (vgl. VVGE 1999/2000, Nr. 35, Erw. 3b) und mit Rücksicht auf die Kohärenz der Rechtsordnung wäre es denn auch nicht gerechtfertigt, eine im Privatrecht als zulässig erachtete Regelung im öffentlichen Dienstrecht als verfassungswidrig zu bezeichnen. Dies gilt umso mehr, als im Privatrecht eine im Voraus getroffene Vereinbarung, dass allfällige Überstunden im Monatslohn inbegriffen sind, sogar für nicht-leitende Angestellte als zulässig erachtet wird (vgl. Senti, a.a.O., 383). Ein Verstoß gegen das Verfassungsrecht ist vorliegend überdies auch zu verneinen, weil der Beschwerdeführer seit dem Jahre 1982 im gleichen Bereich im Nebenamt tätig war und somit die von ihm als Abteilungsleiter zu leistende Arbeit einigermaßen abschätzen konnte. Bereits während der Vertragsverhandlungen musste dem Beschwerdeführer klar sein, dass es sich um eine sehr zeitintensive Anstellung handeln würde, welche gelegentlich auch die Leistung von Überstunden erfordern würde. Da er den Dienstvertrag vorbehaltlos eingegangen ist, hat er auch die sich daraus ergebenden Konsequenzen zu tragen. Im Übrigen steht fest, dass die 868 Überstunden durch die Vorgesetzten des Beschwerdeführers weder angeordnet noch anerkannt worden sind. Bereits im Januar 2002 musste der Beschwerdeführer den Zählerstand seiner Zeiterfassung auf Null stellen. Im Anschluss an eine Besprechung mit der Departementssekretärin, welche die Auszahlung von 150 Überstunden vorgeschlagen hatte, lehnte es der Departementsvorsteher ab, eine solche Auszahlung vorzunehmen. Da dem Beschwerdeführer anlässlich seines Ausscheidens aus dem Staatsdienst eine Entschädigung für 6,1 Überstunden und 7 Ferientage ausgerichtet wurde, wäre es unter dem Blickwinkel von Treu und Glauben naheliegend gewesen, dass er spätestens zu diesem Zeitpunkt, wenn nicht sogar schon früher, nämlich anlässlich seines Einverständnisses mit der vorzeitigen Pensionierung, eine Entschädigung auch für seine früheren Überstunden geltend gemacht hätte. Zu Recht führte die Vorinstanz schliesslich aus, der Beschwerdeführer hätte rund zwei Jahre für den sukzessiven Abbau seiner Überstunden zur Verfügung gehabt. Wäre dies nach seiner Auffassung aus Gründen der Arbeitsüberlastung nicht möglich gewesen, so wäre er als verantwortlicher Abteilungsleiter gehalten gewesen, mit dem nötigen Nachdruck auf seine Arbeitsüberlastung hinzuweisen und die Folgen aufzuzeigen, die sich bei einer Erfüllung eines weniger hohen Arbeitspensums ergäben. Die Vorgesetzten des Beschwerdeführers hätten dann rechtzeitig die ihnen gutscheinenden (und auch von ihnen zu verantwortenden) Massnahmen treffen können. Auch die Anwendung des Grundsatzes von Treu und Glauben führt somit vorliegend nicht zu einem anderen Ergebnis. Zusammenfassend ergibt sich demnach, dass dem Beschwerdeführer die geltend gemachten Überstunden nicht bar ausbezahlt werden können.

E. 8

Bei dieser Sach- und Rechtslage erweist sich die Beschwerde als unbegründet. Sie ist deshalb unter Kostenfolge für den Beschwerdeführer abzuweisen und der angefochtene Entscheid des Regierungsrates zu bestätigen. de| fr | it Schlagworte beschwerdeführer privatrecht arbeitnehmer leiter öffentliches personalrecht bundesgericht kanton entscheid arbeitszeit monatslohn auslegung weiler frage dauer öffentliches recht Mehr Deskriptoren anzeigen Normen Bund BV: Art.5 Art.7 Art.35 OR: Art.321c Weitere Urteile BGer 4C.337/2001 4C.110/2000 2A.255/1995 Leitentscheide BGE 102-II-55 S.57 127-V-466 122-I-328 S.331 122-I-328 S.332 129-III-171 S.173 124-III-469 S.472 121-V-362 124-II-53 VVGE 1999/00 Nr. 35 2007/08 Nr. 29

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