

Rechtsprechung zum öffentlichen Recht von Bund und Kantonen / Entscheidung der Eidgenössischen Personalrekurskommission vom 30. Juni 2004 (PRK 2003-035)

Lohnfortzahlung bei krankheitsbedingter Arbeitsverhinderung

Bei Arbeitsverhinderung infolge Krankheit hat das Bundespersonal während grundsätzlich 12 Monaten Anspruch auf die Fortzahlung des vollen Lohnes. Sinn und Zweck der Lohnfortzahlungspflicht gebieten, dass flexible Arbeitszeit-Zulagen, welche aus den Arbeitszeitmodellen resultieren, nicht Bestandteil des vollen Lohnes sind.



Marcel Isch
lic. iur.



Dr. Michael Merker
Rechtsanwalt

1. Sachverhalt

Über 30 Jahre war X im Bundesamt Y als Jurist tätig. Gemäss dem von X gewählten Arbeitszeitmodell wurde mit seinem Arbeitgeber eine wöchentliche Arbeitszeit von 44 Stunden bei einer Besoldung von 104 Prozent vereinbart. Bei den vier Prozent handelt es sich um eine **flexible Arbeitszeit-Zulage**, welche als Entschädigung für das gewählte Arbeitszeitmodell ausgerichtet wird.

Schwere gesundheitliche Probleme verunmöglichten dem Arbeitnehmer X, seiner

Arbeitspflicht weiter nachzugehen. Ab dem 7. August 2002 wurde X von seinem Hausarzt vollständig arbeitsunfähig geschrieben, was zu einer vorzeitigen (medizinischen) Pensionierung auf den 1. Mai 2003 führte.

Mit Verfügung vom 28. November 2002 sistierte das Bundesamt Y die Auszahlung der flexiblen Arbeitszeit-Zulage von vier Prozent rückwirkend per 7. August 2002. Als Begründung wird angegeben, dass bei krankheits- bzw. unfallbedingter Abwesenheit die vereinbarte Mehrleistung

nicht mehr erbracht wird und deshalb kein Recht auf die Zulage bestünde.

Die dagegen eingereichte Beschwerde des X an das Eidgenössische Departement des Innern vom 1. Dezember 2002 wurde am 25. September 2003 abgewiesen. Mit Eingabe vom 14. Oktober 2004 erhebt X Beschwerde bei der Eidgenössischen Personalrekurskommission (PRK). Beantragt wird die Nachzahlung der Differenz zwischen dem Normallohn und dem Lohn gestützt auf das gewählte Arbeitszeitmodell. Der

Beschwerdeführer X bringt vor, dass es sich bei der Verwendung des Begriffs «voller Lohn» um den vom Arbeitgeber mit dem Arbeitnehmer schriftlich vereinbarten Lohn handle. In casu bestände eine gültige Vereinbarung über einen Lohn von 104 Prozent, den es auszus zahlen gilt.

2. Erwägungen

a. Gesetzliche Grundlage

Die Arbeitspflicht gehört zu den wesentlichen Pflichten des Arbeitnehmers. Im Einzelnen bestimmt sich die Arbeitszeit durch den Arbeitsvertrag und dem diesem zugrunde liegende öffentlich-rechtlichen Personalrecht. Für die Bundesverwaltung sind am 1. Januar 2002 das Bundespersonalgesetz (BPG) und die Bundespersonalverordnung (BPV) in Kraft getreten. Bei der Beurteilung des vorliegenden Falles gilt es, diese Erlasse zu beachten.

In Anwendung des Art. 64 Abs. 4 BPV sind den Angestellten flexible Arbeitszeiten



anzubieten, sofern es die betrieblichen Gegebenheiten erlauben. Dafür stehen verschiedene Arbeitszeitmodelle zur Auswahl. Das mit X vereinbarte Arbeitszeitmenu 10 sieht eine wöchentliche Arbeitszeit von 44 Stunden bei einer Besoldung von 104 Prozent vor. Der geschuldete Lohn – als Entgelt für die vom Arbeitnehmer geleistete Arbeit – bemisst sich dabei nach Funktion, Erfahrung und Leistung (Art. 15 Abs. 1 BPG). Das BPG schreibt somit kein festgeschriebenes und starres Lohnsystem mehr vor.

b. Gesetzlich vorgesehene Lohnfortzahlungspflicht

Im Gegensatz zu den Bestimmungen des Obligationenrechts gehen die Massnahmen bzw. Sozialleistungen zu Gunsten des Personals im BPG weiter. Entsprechend sieht Art. 56 Abs. 1 BPV eine **Lohnfortzahlungspflicht des vollen Lohnes während grundsätzlich 12 Monaten** vor. Konkret bedeutet dies, dass der Lohn während 12 Monaten zu 100% ausgerichtet wird. In diesem Zusammenhang macht der

Beschwerdeführer X geltend, ihm sei für das Jahr 2002 eine verbindliche Arbeitszeit von 44 Wochenstunden bei einer Entlohnung von 104 Prozent zugesichert worden, weshalb unter dem Begriff «vollem Lohn» 104 Prozent verstanden werden müsse. Nach Auffassung des Beschwerdeführers bildet die flexible Arbeitszeit-Zulage einen Bestandteil des «vollen Lohnes».

c. Auslegung des Begriffs «voller Lohn»

Der Art. 15 BPG wurde bereits angesprochen. Diese Bestimmung nennt gewisse Kriterien, nach welchen sich der Lohn definiert. Die Abgeltung gewählter Arbeitszeitmodelle fällt dabei nicht in den Kriterienkatalog. Stattdessen finden sich die relevanten Bestimmungen zu den flexiblen Arbeitszeiten im 5. Abschnitt der BPV, in dem die Arbeitszeit, Ferien und Urlaub geregelt werden. Bereits nach systematischen Überlegungen kann davon ausgegangen werden, dass es sich bei der 4-prozentigen Lohnzulage nicht um Lohn im eigentlichen Sinn als Entgelt für eine konkrete Arbeitsleistung han-

delt. Vielmehr geht es um die **Abgeltung eines gewählten Arbeitsrhythmus**, was durch den pauschalen Charakter der 4-prozentigen Lohnzulage unterstrichen wird. Schliesslich wird die flexible Arbeitszeit-Zulage nicht von den Bemessungskriterien Leistung, Funktion oder Erfahrung abhängig gemacht.

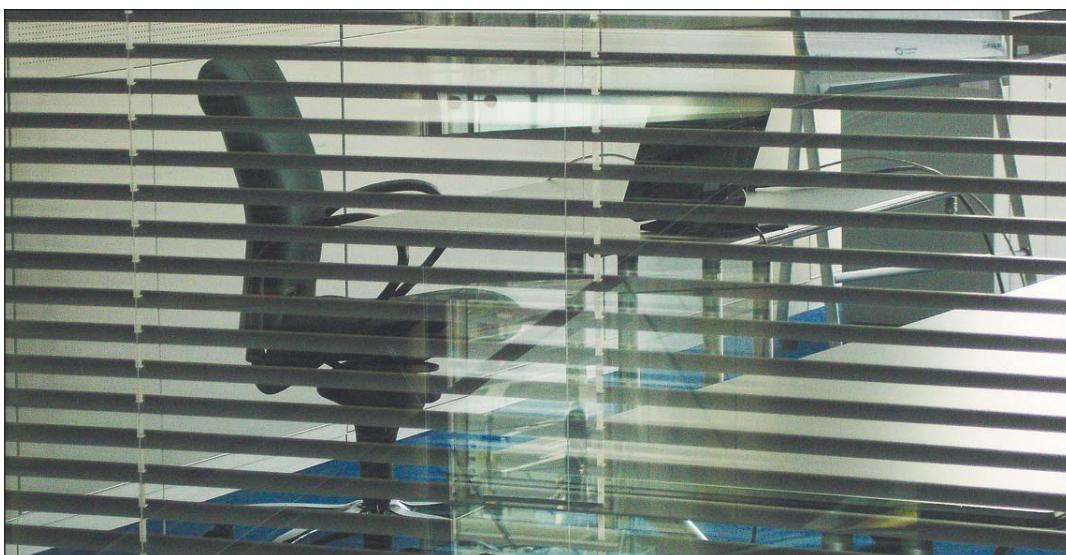
Der Beschwerdeführer X stützt sich im Weiteren auf die Tatsache, dass in der alten Regelung der Lohnfortzahlung infolge Krankheit in Art. 9 Abs. 2 lit. c der flexiblen Arbeitszeitverordnung (FLAZV) eine Kürzung der Zulage ausdrücklich vorgesehen wurde. Dem Beschwerdeführer entgeht dabei, dass der Entwurf der BPV zunächst ausdrücklich festhielt, dass bei Arbeitsverhinderung wegen Krankheit oder Unfall der Arbeitgeber 100 Prozent des Lohnes nach Art. 15 BPG bezahlt. Den Materialien kann zudem nicht entnommen werden, dass an den unter altem Recht entwickelten Grundsätzen betreffend die Arbeitszeitmodelle und deren Folgen bei Krankheit etwas geändert werden sollte. Es kann davon ausgegangen

werden, dass die Abänderung von «100%» zu «vollem Lohn» in Art. 56 Abs. 1 BPV das Resultat redaktioneller Überlegungen ist. Im Rahmen einer teleologischen Auslegung weisen die beiden Begriffe denselben Sinn und Zweck auf. Es verstösst somit nicht gegen das geltende Recht, wenn das Bundesamt Y dem Beschwerdeführer X auf Grund von Art. 56 BPV einen 100 % -Lohn ausbezahlt.

Nicht zu vergessen ist, dass es sich bei den Regelungen bezüglich flexibler Arbeitszeiten um Massnahmen zu Gunsten des Personals handelt. Es ist keine Selbstverständlichkeit, dass der Arbeitgeber solche Arbeitszeitmodelle zur freien Wahl der Angestellten zur Verfügung stellt. Zudem ist die Lohnfortzahlungspflicht bei Krankheit und Unfall in ihrer Ausgestaltung sehr grosszügig und geht beispielsweise weiter als die vom Obligationenrecht vorgesehene Lösung. Vor diesem Hintergrund – so die Eidgenössische Personalrekurskommission – grenzt der Versuch des Arbeitnehmers, aus seiner Krankheit einen finanziellen Vorteil schlagen zu wollen, schon fast an Rechtsmissbrauch. Wird ein Arbeitnehmer unverschuldet von der Arbeit abgehalten, kann Sinn und Zweck einer Lohnfortzahlung nur sein, ihn für dieses Hindernis zu entschädigen und nicht darum, in Zukunft eine Mehrarbeit zu entlohnen, die gar nie erbracht wurde.

d. Fazit

Zusammenfassend ergibt sich, dass der Begriff des «vollen Lohnes» in Art. 56 BPV in Anwendung der Auslegungsmethoden als Lohn zu 100



Prozent zu interpretieren ist. Nicht zu beanstanden ist demnach das Vorgehen des Bundesamtes Y, dem Beschwerdeführer X in der umstrittenen Zeitperiode wegen Krankheit einen Lohn zu 100 Prozent und nicht zu 104 Prozent auszurichten. Die Beschwerde wird abgewiesen.

3. Bemerkungen

a. Lohnanspruch bei Arbeitsverhinderung

Gemäss Art. 56 Abs. 1 BPV wird bei Arbeitsverhinderung wegen Krankheit oder Unfall dem Arbeitnehmer der volle Lohn gemäss Art. 15 und 16 BPG während 12 Monaten ausbezahlt. Zentral ist demnach die Frage, was unter dem Begriff des «vollen Lohnes» zu verstehen ist. Die Eidgenössische Personalrekurskommissi-



on lehnt die Argumentation des Beschwerdeführers X strikt ab. Die Frage sei aber erlaubt, ob für die Berechnung des Lohnes nicht auf das in Deutschland bekannte **Lohnausfallprinzip** abgestellt werden kann. Diesem Prinzip folgend, würde der Arbeitnehmer so gestellt, wie wenn es die Arbeitsunfähigkeit infolge Krankheit nicht gegeben hätte. Für den vorliegenden Fall hätte die Lohnfortzahlung gemäss dem Lohnausfallprinzip zur Konsequenz, dass sich der Anspruch des X gegenüber seinem Arbeitgeber auf die 104 Prozent Lohn beziehen würde (Vgl. hierzu Müller Bernd, Arbeitsrecht im öffentlichen Dienst, 3. Auflage, München 1995, S. 232 ff.). Die Bemerkung des Gerichts, das Verhalten des Arbeitnehmers grenze an Rechtsmissbrauch, erscheint deshalb als zu weitgehend.

Im Ergebnis ist wohl aber der Begründung der Eidgenössischen Personalrekurskommission zuzustimmen. Schliesslich steht bei der Lohnfortzahlungspflicht des Arbeitgebers der **soziale**

Zweck im Vordergrund. Demnach soll dem Arbeitnehmer der Lohnanspruch auch dann gewährt werden, wenn er seine Arbeit aus persönlichen Gründen nicht erbringen kann. Die Gefahr, die in der Arbeitsunfähigkeit infolge Krankheit des Arbeitnehmers liegt, darf nicht dem Arbeitnehmer angelastet werden. Nur schon die dem Arbeitnehmer entgegenzubringende Fürsorgepflicht des Arbeitgebers gebietet es, dieser Gefahr mittels der Lohnfortzahlungspflicht zu begegnen. Unter diesem Aspekt widerspricht das Beharren des Beschwerdeführers X auf seine 104 Prozent Lohn dem geltenden Grundsatz der Gefahrteilung.

b. Die Kunst der Auslegung

Um den wahren Sinn einer Bestimmung herauszufinden, behelfen sich die Gerichte der Auslegungsmethode. Im hier behandelten Fall geht es um den Begriff des «vollen Lohnes». Zunächst stellt die Eidgenössische Personalrekurskommission auf das **systematische Element der Auslegung** ab. Für dieses Ausle-

gungselement ist der Zusammenhang, in welchem eine Bestimmung steht, massgebend. Im Weiteren gelangt in den Erwägungen des Entscheids auch das **teleologische Auslegungselement** zur Anwendung, mittels welchem der Sinn und Zweck, der vernünftigerweise mit dem Gesetz verfolgt wird, zur Auslegung herangezogen wird. Dabei vergleicht die Eidgenössische Personalrekurskommission die geltende Regelung mit der ehemaligen FLAZV und gelangt zum Schluss, dass die alten Grundsätze der Lohnfortzahlungspflicht weiter gelten sollen. Nicht relevant ist der Fakt, dass der Wortlaut der Bestimmung geändert hat. Die Begründung der Eidgenössischen Personalrekurskommission erscheint schlüssig und nachvollziehbar; sie ist ein schönes Beispiel, wie der Sinngehalt eines Begriffs ermittelt werden kann.

c. Lohnsystem im Zeichen des New Public Management

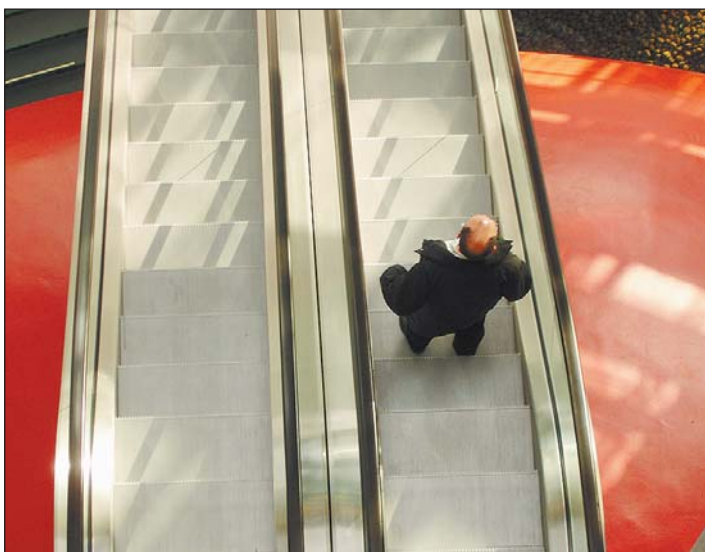
Abgesehen von der Auslegung des Begriffs «voller Lohn» zeigt dieser Fall, wie das Lohn-

Recht verstehen...

Ihr Weg
zum Recht.

www.binderlegal.ch
T 056 204 02 00
T 062 832 10 50

Binder
rechtsanwälte



system im geltenden BPG in Richtung Leistungsentlohnung ausgebaut und – im Bestreben nach mehr Flexibilität – um eine marktkonforme Ausgestaltung bemüht ist. Der hierzu flexible gesetzliche Rahmen für die Lohnfestsetzung wird dadurch erreicht, dass in Art. 15 BPG die Kriterien, nach denen der Lohn definiert wird, genannt werden.

Es sind dies **Funktion, Erfahrung und Leistung**. Damit erfüllt das BPG die

grundsätzlichen Anforderungen an ein Lohnsystem, das der Anforderungs-, Sozial- und Leistungsgerechtigkeit entspricht. Eine Gewichtung der einzelnen Kriterien nimmt das Gesetz hingegen nicht vor, was den Ausführungsbestimmungen in der BPV einen gewissen Gestaltungsfreiraum offen lässt.

Neu setzt das BPG auf Lohnbänder, welche die Mindest- und Höchstbeträge festlegen. Der variable Leistungsanteil kann so in diesem abge-

steckten Rahmen deutlich ausgebaut werden.

Der Vorteil der variablen Entlohnung liegt darin, dass sie eine Anpassung der Löhne an die Arbeitsmarktlage, an die örtliche Infrastruktur oder an branchenspezifische Bedürfnisse erlaubt.

Im Lohnbereich kann flexibler und schneller reagiert werden. Es entspricht dem New Public Management, dass die Entlohnung mehr und mehr nach Leistungskriterien erfolgt.

Das grundsätzliche Bekenntnis zum Leistungslohn ist trotz gewisser Vorbehalte im Grundsatz zu begrüßen, denn durch die Distanzierung von den starren Gehaltsstrukturen kann eine individuelle und deshalb in zahlreichen Fällen doch korrekte Entlohnung des Einzelnen erreicht werden.

Es gibt Meinungen, die in der Einführung eines leistungsorientierten Gehaltssystems eine Barriere der Verwirklichung des Gleichbehandlungsgebots sehen. Eine

zeitgemässe Konkretisierung des Gleichbehandlungsgebots lässt aber durchaus zu, dass Leistungsunterschiede differenzierende Gehälter rechtfertigen, ohne dass dabei das Gleichbehandlungsgebot Schaden nähme.

*Dr. Michael Merker
lic. iur. Marcel Isch*

AUFLAGE

26 271 Exemplare
(WEMF-beglaubigt 15.3.2005)

HERAUSGEBER

Zentralverband Staats- und Gemeindepersonal
Schweiz (ZV)
Postscheckkonto Aarau 50-7075-3
Präsident: Urs Stauffer
Beaulieuweg 23a, 2504 Biel
Tel. G 032 326 23 25, Fax G 032 32 6 13 94
Tel. P 032 341 43 09
E-Mail: urs.stauffer@fin.be.ch

VERBANDSSEKRETARIAT

Dr. Michael Merker
Langhaus 3
Postfach 1863, 5401 Baden
Tel. 056 204 02 90, Fax 056 204 02 91
E-Mail: zentral@zentral.ch

ANZEIGENVERKAUF

Kretz AG, Zürichsee Zeitschriftenverlag
Seestrasse 86, 8712 Stäfa
Tel. 01 928 56 11, Fax 01 928 56 00
E-Mail: zsverlag@seenet.ch
Internet: zsverlag.ch

REDAKTION / LAYOUT

Sandra Wittich und Michael Merker
Redaktion ZVinfo
Langhaus 3
Postfach 1863, 5401 Baden
Tel. 056 204 02 90, Fax 056 204 02 91
E-Mail: zentral@zentral.ch
www.zentral.ch

ADRESSVERWALTUNG, SATZ UND DRUCK

Druckerei Läderach AG, Beundenfeldstr. 17
Postfach, 3000 Bern 25
Tel. 031 331 61 26, Fax 031 333 00 05
E-Mail: admin@laedera.ch

REDAKTIONSSCHLUSS

Nr.	Red. Schluss	Erscheint
7/8 • 05	25. 07. 05	10. 08. 05
9 • 05	22. 08. 05	07. 09. 05
10 • 05	19. 09. 05	05. 10. 05
11 • 05	31. 10. 05	16. 11. 05
12 • 05	05. 12. 05	21. 12. 05