

Beamtenrecht Fonction publique

KGVS A1 06 16

KGE (öffentlichrechtliche Abteilung) vom 10. März 2006 i.S. A. c. Staatsrat und DEKS

Ferienanspruch eines Orientierungsschullehrers

- Unterschied zwischen Beamten und Lehrern.
- Spezielle Regelung für Fachhochschullehrer.
- Lehrpersonen der Primar-, Orientierungs-, Mittel- und Berufsschulen haben im Krankheitsfall grundsätzlich keinen Anspruch auf Nachbezug der in die Zeit der Krankheit fallenden Ferien.

Droit aux vacances du personnel enseignant des cycles d'orientation

- Il n'y a pas, à cet égard, identité entre le statut des fonctionnaires et celui des enseignants.
- Règles spécifiquement applicables aux enseignants des hautes écoles spécialisées.
- Les enseignants des écoles primaires, des cycles d'orientation, des écoles secondaires du 2^e degré et des écoles professionnelles n'ont droit à aucun rattrapage des vacances coïncidant avec une période de maladie.

Gekürzter Sachverhalt

Orientierungsschullehrer A. war vom 11. Februar bis zum 31. Oktober 2002 krank und arbeitsunfähig. Er nahm zu Beginn des Monats November 2002 die Arbeit wieder vollumfänglich auf und ging Ende August 2005 in Pension. Noch während seiner Krankheitszeit erkundigte sich der Lehrer nach der Möglichkeit, die während seiner Krankheit nicht bezogenen Ferien nachträglich ganz oder teilweise nachholen zu können. Es folgte ein Austausch diverser Korrespondenzen mit dem Verwaltungs- und Rechtsdienst des Departements für Erziehung, Kultur und Sport (nachfolgend: DEKS). Schliesslich verlangte der Lehrer am 09. April und 18. Oktober 2004 eine anfechtbare Verfügung, worauf der Vorsteher des DEKS am 20. Januar 2005 sinngemäss einen Ferienanspruch verneinte. Der Staatsrat schützte den departementalen Entscheid, worauf der Lehrer die Sache an das Kantonsgericht weiterzog. Hier verlangte er die Zuspreehung eines «kompensatorischen Ferienanspruch(s) von 3 1/2 Wochen (...), welcher aufgrund der zwischenzeitlich eingetretenen Pensionierung auszuführen» sei. Er sei wegen der schweren Erkrankung nicht in der Lage gewesen, sich vor der Wiederaufnahme der Arbeit anfangs November 2002 zu erholen. Er habe stets den realen Bezug der Ferien verlangt und könne nun, nachdem er den Schuldienst quittiert habe, diese Ferien nicht mehr real beziehen, weshalb er, entgegen seiner Absicht, nur noch einen pekuniären Ersatz verlangen könne. Die öffentlichrechtliche Abteilung des Kantonsgerichts wies die Verwaltungsgerichtsbeschwerde am 10. März 2006 ab.

Erwägungen

(...)

5. Auch der Beschwerdeführer bestreitet den öffentlichrechtlichen Charakter des Anstellungsverhältnisses als Lehrer an der Orientierungsschule in Siders nicht. Demzufolge verlangt er auch nicht mehr die direkte Anwendung der Bestimmungen gemäss den Art. 329 ff. des Schweizerischen Obligationenrechts (OR; SR 220). Vielmehr kommt Art. 342 lit. a OR zur Geltung, der Bund, Kantonen und Gemeinden die Kompetenz überlässt, das öffentliche Dienstverhältnis, vorbehalten hier nicht relevante Bereiche, zu ordnen. Entscheidend ist somit die kantonale Gesetzgebung und die Regeln des OR kämen höchstens als subsidiär anwendbares, öffentliches Recht des Kantons zur Anwendung. Die kantonale Gesetzgebung regelt einerseits das Dienst-

verhältnis der Beamten und Angestellten und andererseits jenes der Lehrpersonen separat, weil das Lehrpersonal grundsätzlich nicht der Beamtenschaft zugeordnet wird. Dabei enthält die Gesetzgebung über das Lehrpersonal jedoch teilweise Verweisungen auf die beamtenrechtliche Regelung. Im Übrigen sieht aber die Gesetzgebung über das kantonale Lehrpersonal je nach der Schulstufe und dem Schultypus teilweise oder gänzlich unterschiedliche Regelungen vor.

5.1 In Bezug auf die Ferien sind beamtenrechtlich einerseits die Gesetzgebung über das Statut der Beamten und Angestellten und andererseits jene über deren Besoldung heranzuziehen.

5.1.1 Das Gesetz betreffend das Dienstverhältnis der Beamten und Angestellten des Staates Wallis vom 11. Mai 1983 (BtG; SGS/VS 172.2) und die gestützt darauf erlassene Anschlussgesetzgebung ist gemäss Art. 1 BtG, unter Vorbehalt von Sonderbestimmungen, auf das Dienstverhältnis aller Beamten und Angestellten, die Inhaber einer im Ämterverzeichnis der kantonalen Verwaltung, der staatlichen Anstalten oder der Gerichtskanzleien, aufgeführten Funktion sind (Abs. 1), anwendbar. Das BtG gilt subsidiär auch für das Korps der Kantonspolizei sowie für das durch den Staatsrat ernannte Lehrpersonal, also mit Ausnahme des Lehrpersonals der obligatorischen Schulstufe (Kindergarten, Primar- und Orientierungsschule). Es verweist ferner ausdrücklich darauf, das Gesetz über das Unterrichtswesen ordne das Statut des Lehrpersonals (Abs. 2).

5.1.2 Das Gesetz betreffend die Besoldung der Beamten und Angestellten des Staates Wallis vom 12. November 1982 (BBsG; SGS/VS 172.4) und die darauf erlassenen Anschlussgesetzgebung regelt unter Vorbehalt von Sonderbestimmungen die Besoldung aller Beamten und Angestellten, die Inhaber einer im Ämterverzeichnis der kantonalen Verwaltung, der staatlichen Anstalten oder der Gerichtskanzleien aufgeführten Funktion sind (Art. 1). Art. 28 BBsG legt den Ferienanspruch der Beamten auf vier bzw. fünf Wochen pro Jahr fest. Gemäss Art. 36 Abs. 3 BBsV gelten die Ferien bei Krankheit oder Unfall, die ärztlich bezeugt sind, als unterbrochen. Das BBsG und dessen Anschlussgesetzgebung erwähnen das Lehrpersonal überhaupt nicht.

5.2 Auf kantonaler Ebene regelt zum einen das GUW den öffentlichen Unterricht auf Kindergarten-, Primar-, Orientierungs- und Mittelstufe, das Gesetz, welches das Bundesgesetz über die Berufsbil-

derung vollzieht, vom 14. November 1984 (kBBG; SGS/VS 412.1) den Berufsschulunterricht und diverse Spezialgesetze die höhere berufliche Ausbildung.

5.2.1 Der 1. Titel des 4. Teils des G UW befasst sich mit dem Lehrpersonal. Darin wird der Staatsrat beauftragt, in einem Reglement die «übrigen Verpflichtungen und Befugnisse des Lehrpersonals» festzulegen (Art. 82). Ein solches Reglement ordnet zudem «das Statut des Lehrpersonals der Sekundar- und Mittelschule» und «legt namentlich dessen Rechte und Pflichten fest und enthält Vorschriften über die Ferienordnung, die Dispense und die Stellvertretungen» (Art. 88). Art. 91 ff. G UW, die sich mit der Besoldung der Lehrpersonen des Kindergartens, der Primar-, Orientierungs- und Mittelschule befassen, verweisen für die Lehrerbeseoldung auf das diesbezügliche Gesetz. Unter der Überschrift «Ferien Urlaube» bestimmt Art. 19 des Reglements über die Anstellungsbedingungen des Lehrpersonals der Primar-, der Sekundar- und der Mittelstufe vom 20. Juni 1963 (Anstellungsreglement; SGS/VS 405.200), das Lehrpersonal komme in den Genuss der Ferien und Urlaube, die im Reglement des Staatsrates über die Organisation jeder Unterrichtsstufe vorgesehen sind, besondere Urlaube stünden dem Lehrpersonal auf Grund der gleichen Normen wie dem Personal der kantonalen Verwaltung zu. Im Reglement über die Organisation des Schuljahres vom 14. März 1973 (Organisationsreglement; SGS/VS 400.104) werden in Art. 2 die wöchentlichen freien Tage bestimmt. Die Festlegung der freien Tage an Weihnachten, Ostern und Pfingsten sowie an Allerheiligen wird in Art. 10 dem Departement übertragen. Die Gemeindeverwaltungen und die regionalen Schulkommissionen oder -direktionen haben gemäss Art. 10 alljährlich dem Departement bis zum 10. Juli den Ferienplan mit der Dauer des Schuljahres in Wochen berechnet, bekannt zu geben und die Daten der Ferien und der schulfreien Tage sowie die Änderungen und den entsprechenden Ausgleich zu melden.

5.2.2 Das Gesetz über die Besoldung des Lehrpersonals der Primar-, Orientierungs- und Mittelstufe vom 12. November 1982 (LBsG, SGS/VS 405.3) verlangt, dass die Lehrpersonen während des Schuljahres ihre volle Tätigkeit der Schule widmen (vgl. auch Art. 79 G UW; Art. 17 Abs. 2 Anstellungsreglement). Die Schuldauer während des obligatorischen Schulunterrichts beträgt 37 - 42 Wochen (Art. 39 G UW). Art. 13, 21 und 28 LBsG setzen die Dauer des Schuljahres der Primar-,

Orientierung- und Mittelschule auf 38 Wochen fest und der Lohn gemäss Tabelle geht von einer vollzeitlichen und ganzjährigen Tätigkeit und Besoldung aus (Art. 1, 15 f., 23 f., 31 f.). Das LBsG und die dazugehörige Verordnung vom 30. September 1983 (LBsV; SGS/VS 405.301) enthalten aber keine speziellen Bestimmungen über den Ferienanspruch des Lehrpersonals, sondern halten nur fest, dass der Lehrer für das ganze Jahr bezahlt ist.

5.2.3 Im Bereich der Berufsbildung erteilt Art. 15 kBBG dem Staatsrat die Kompetenz, in einem Reglement das Statut des Lehrpersonals zu regeln. Die entsprechende Verordnung über das Anstellungsverhältnis und die Besoldung der Lehrer an den Berufsschulen vom 21. August 1991 (SGS/VS 412.310) enthält keine speziellen Vorschriften über die Ferien des Lehrpersonals, hält jedoch die Dauer des Schuljahres ebenfalls mit 38 effektiven Schulwochen fest und bestimmt, dass der vollamtliche Lehrer seine ganze Tätigkeit der Schule zu widmen habe (Art. 7, 9, 13).

5.2.4 Demgegenüber gibt das Gesetz über das Dienstverhältnis des Personals der Fachhochschule Wallis (PGFH-VS; 417.02), Dozenten und Lehrbeauftragten Anspruch auf sieben Wochen Ferien im Jahr, die sie im Einvernehmen mit ihren direkten Vorgesetzten so nehmen, dass der reibungslose Ablauf der Arbeit nicht gestört wird. Die Dauer der Ferien der obersten Schulleitung und des technischen und administrativen Personals sowie des Mittelbaus richtet sich nach dem BtG (Art. 26). Eine analoge Regelung sieht der kantonale Gesetzgeber für die Professoren und Lehrbeauftragten der Pädagogischen Hochschule Wallis (Art. 19 der Verordnung betreffend das Statut des Personals der Pädagogischen Hochschule Wallis vom 12. Januar 2000 [PVPH; SGS/VS 419.102]) und für jene der Fachhochschule Wallis für Gesundheit und Soziale Arbeit (Art. 22 des Reglements über das Dienstverhältnis des Personals der Fachhochschule für Gesundheit und soziale Arbeit vom 16. Oktober 2002 [RFHW-GS; SGS/VS 419.201]) vor. In allen diesen Regelungen wird ferner für das technische und administrative Personal auf die Regelung des BtG verwiesen. Das Gesetz über die Besoldung des Lehrpersonals der Lehranstalten für eine höhere Ausbildung vom 17. November 1988 (FHBsG; SGS/VS 417.039) und die dazugehörige Verordnung vom 13. Dezember 1995 (SGS/VS 417.030) enthalten keine speziellen Bestimmungen über den Ferienbezug durch das Lehrpersonal, sondern hält sich an die Grundsätze des LBsG).

5.3 Aus dieser Zusammenstellung geht hervor, dass der kantonale Gesetzgeber keine ausdrückliche Regelung der Ferien für das Lehrpersonal auf Stufe Primar-, Orientierungs-, Mittelschul- und Berufsschule getroffen hat. Er geht grundsätzlich davon aus, die unterrichtsfreie Zeit diene den Lehrpersonen dazu, den Unterricht vorzubereiten, Schularbeiten zu korrigieren, sich weiter zu bilden, sich zu erholen und schliesslich Ferien zu nehmen (Art. 1 Abs. 1 LBsG). Demgegenüber sehen die gesetzlichen Regelungen der Fachhochschulen grundsätzlich eine bestimmte Ferienzeit von sieben Wochen vor und verweisen für das technische und administrative Personal auf das BtG.

5.3.1 Diese Unterschiede erklären sich durch die verschiedenen Aufträge der Schultypen. Die Fachhochschulen haben neben der Aufgabe, zu unterrichten, noch den Auftrag, Weiterbildungsveranstaltungen anzubieten, anwendungsorientierte Forschungs- und Entwicklungsarbeiten durchzuführen und Dienstleistungen für Dritte zu erbringen (Art. 3 des Ausführungsgesetzes über die Fachhochschule Wallis vom 22. September 1999 [SGS/VS 414.73]; Art. 4 des Gesetzes über die Höhere Pädagogische Lehranstalt vom 04. Oktober 1996 [SGS/VS 419.1]; Art. 3 des Gesetzes zur Schaffung der Fachhochschule Wallis für Gesundheit und Soziale Arbeit vom 22. März 2002 [SGS/VS 419.20]). Dieses Anforderungsprofil hat zur Konsequenz, dass die an den Fachhochschulen tätigen Lehrpersonen ihre Arbeit über das ganze Jahr hinweg erledigen. Ihre Tätigkeit ähnelt in Bezug auf die zeitliche Abfolge jener eines Beamten oder Angestellten. Deshalb sehen diese Schulen auch bestimmte Ferienansprüche vor, die zwar infolge der Lehrtätigkeit über jenen der Beamten liegen, aber wie bei den Beamten sind die Ferien nach Absprache mit den Vorgesetzten sowie in Berücksichtigung der Bedürfnisse der Schule zu nehmen (vgl. weiter vorne E. 5.2.4). Beim Lehrpersonal der Fachhochschulen weiss der Vorgesetzte somit im Normalfall auch, wann ein Lehrer sich in den Ferien befindet.

5.3.2 Demgegenüber beschränkt sich die Tätigkeit der Lehrpersonen der Primar-, Orientierungs- und Mittelschulen sowie des beruflichen Unterrichts, die in jedem Fall als Arbeitszeit zu gelten hat, in erster Linie auf die Unterrichtszeit. Diese wird zu Beginn eines Schuljahres in Wochen festgelegt und beträgt 38 effektive Wochen. Während dieser Zeit kann das Lehrpersonal keine Ferien beziehen. In den entsprechenden Besoldungsdekreten wird die Unterrichtszeit pro Woche

für eine vollzeitliche Tätigkeit mit ganzjähriger Entlohnung definiert. Diese Regelung geht zu Recht davon aus, dass der Lehrer über diesen festgelegten Zeitrahmen hinaus viel Zeit für die Vorbereitung der Unterrichtsstunden, für Korrektur der Arbeiten, für Gespräche mit Eltern und Schülern, für seine persönliche Weiterbildung und für andere Arbeiten im Umfeld der Schule und der Erziehung der ihm anvertrauten Kinder aufwendet. Wie er diese Arbeit jedoch organisiert, ist ihm weitgehend freigestellt. Gewiss ist davon auszugehen, dass er während der Schulzeit, die nicht von Ferienwochen unterbrochen ist, weit mehr als die von einem Beamten geforderten acht Stunden und 24 Minuten bzw. industrielle Zeit 8.4 Std. (Art. 3 des Reglements über die Arbeitszeit in der kantonalen Verwaltung; SGS/VS 172.211; Art. 27 BBsG) arbeitet und arbeiten muss. Diese «Überzeit» kann er in den «Ferien» kompensieren. Während den längeren Ferien anlässlich kirchlicher Festtage, während den Herbst- und Faschnachtsferien und vor allem im Sommer ist die Lehrperson in der Organisation der Zeit aber weitgehend frei und organisiert sich wie ein Selbständigerwerbender. So kann sie das kommende Schuljahr am Ende des alten, vor Beginn des neuen, zwischendurch oder, rein theoretisch wenigstens, nur mit äusserst wenig Zeitaufwand, auf die Unterlagen des vorausgehenden Schuljahres zurückgreifend, vorbereiten. Einzig für die Zeit der obligatorischen Fortbildungskurse steht fest, dass die Lehrperson nicht Ferien bezieht. Es kann somit während den längeren, schulfreien Abschnitten von aussen nicht festgestellt werden, ob die Lehrperson in einem bestimmten Zeitpunkt arbeitet oder sich erholt bzw. in den Ferien ist.

6. Der kantonale Gesetzgeber hatte diese grundlegenden Unterschiede bei der Regelung der Arbeitszeit und des Ferienbezugs vor Augen, als er sich diesbezüglich für die Lehrer der Primar-, Orientierungs-, Mittel- und Berufsschulen für eine Lösung ausgesprochen hat, die von der Regelung für die Beamten und Angestellten bzw. das Lehrpersonal der Fachhochschulen klar differiert.

6.1 Wenn Art. 19 Anstellungsreglement mit der Überschrift «Ferien Urlaube» für das Lehrpersonal vorsieht, dieses komme in den Genuss der Ferien und Urlaube, die im Reglement des Staatsrates über die Organisation jeder Unterrichtsstufe vorgesehen seien, dann schliesst diese Bestimmung ausdrücklich die Regelung für die Beamten und die Fachhochschullehrer aus. Der Gesetzgeber ging von einer eigenen Ferienregelung für das Lehrpersonal dieser Stufen aus und ein

Krankheitsfall während den längern, schulfreien Abschnitten des Schuljahres lasse im Gegensatz zu den Beamten und Angestellten auch dann keinen Kompensationsanspruch entstehen, wenn die Krankheit vom Arzt bestätigt und über längere Zeit dauern sollte. Dass er keine dem Beamtenrecht analoge Regelung wollte, wird noch dadurch verstärkt, dass Abs. 2 von Art. 19 des Anstellungsreglements für die besonderen Urlaube ausdrücklich auf die Normen verweist, die für das Personal der Verwaltung gelten (Schluss e contrario). Einen Anspruch auf eine analoge Anwendung der beamtenrechtlichen Regelung besteht somit nicht. Es kann deshalb auch nicht von einer Lücke gesprochen werden, die mit einer analogen Regelung zu füllen wäre.

6.2 Wie dargelegt, hatte der kantonale Gesetzgeber somit durchaus sachliche Gründe, für das Lehrpersonal der Primar-, Orientierungs-, Mittel- und Berufsschule eine andere Regelung als für die Beamten und Fachhochschullehrer aufzustellen. Deshalb liegt auch keine rechtsungleiche Behandlung vor, da die Sachverhalte nicht identisch sind (Urteil [des Bundesgerichts] 2P.151/2005 vom 09. Februar 2006, E. 4.2; BGE 129 I 346 E. 6).

6.3 Auch Herbert Plotke verweist auf diese Unterschiede in der Ferienregelung zwischen dem Lehrpersonal und Beamten und zitiert kantonale Rechtsprechung, die den Grundsatz festhalten, dass Lehrpersonen im Gegensatz zum Verwaltungspersonal bei Erkrankung während den Ferien diese Tage nicht kompensieren können (Herbert Plotke, Schweizerisches Schulrecht, 2. , vollständig überarb. und stark erw. Auflage, 2003, S. 599 f., FN 331 [BJM 1985 S. 46, RJN 1986 S. 122]).

7. Es stellt sich abschliessend die Frage, ob der öffentlichrechtliche Arbeitgeber nicht aus Gründen des Persönlichkeitsschutzes dem Arbeitnehmer ein Minimum an Ferien gewähren muss und dieser Ferienanspruch nicht zwingender Natur ist, ob somit einem Lehrer, der wegen Krankheit eines grossen Teils seiner Ferien verlustig geht, nicht ein Nachbezugsrecht in einem bestimmten Umfang zugestanden werden muss. Mit anderen Worten stellt sich die Frage, ob die oben erwähnte Schlussfolgerung im Ergebnis nicht willkürlich ist.

7.1 Ein Entscheid ist nämlich nicht nur dann willkürlich, wenn er klarem Sachverhalt widerspricht, wenn er schwerwiegend eine Rechtsnorm oder einen klaren, rechtlichen Grundsatz verletzt, sondern auch wenn er in schockierender Art und Weise dem Recht-

sempfinden und der Billigkeit widerspricht. Doch kann von Willkür nur dann die Rede sein, wenn ein Entscheid in klarer, offensichtlicher Weise unhaltbar ist. Unhaltbar muss das Ergebnis, nicht bloss die Begründung sein. Willkür ist aber nicht schon dann gegeben, wenn eine andere Lösung ebenfalls vertretbar oder gar zutreffender erschiene, sondern nur dann, wenn das Ergebnis schlechterdings mit vernünftigen Gründen nicht zu vertreten ist (Urteil [des Bundesgerichts] 2P.187/2005 vom 06 Februar 2006 E. 3; BGE 131 I 217 E. 2.1; 129 I 8 E. 2.1).

7.2 Im konkreten Fall des Beschwerdeführers muss für die Beurteilung unter dem Gesichtspunkt, ob das Verweigern der Ferienkompensation in schockierender Art und Weise dem Rechtsempfinden und der Billigkeit widerspricht, davon ausgegangen werden, dass er das Schuljahr 2001/2002 vorbereitet und ausgeruht angetreten hat. Er kam in der Folge gemäss Ferienplan der Gemeinde Siders in den Genuss der Herbstferien vom 19. bis zum 29. Oktober 2001 sowie der Weihnachtsferien vom 21. Dezember 2001 bis zum 07. Januar 2002. Am 04. Februar 2002 erkrankte er und war bis am Ende des Schuljahres krank, konnte somit die Woche Fasnachtsferien, die 1 1/2 Wochen an Ostern, die halbe Woche an Pfingsten und Fronleichnam sowie sämtliche Sommerferien nicht beziehen. In Anbetracht der effektiv bezogenen Ferien- und der geleisteten Schultage kann im konkreten Fall nicht von einem geradezu schockierenden Ergebnis die Rede sein.

7.3 Wie es sich schliesslich verhält, wenn eine Lehrperson während des gesamten Schuljahres unterrichtet hat, dann jedoch während der ganzen Dauer der Sommerferien schwer krank oder sogar während allen periodischen Ferien und dazu auch im Sommer krank war, dazwischen aber voll arbeitsfähig gewesen ist, kann für den vorliegenden Fall offen bleiben. Eine solche Konstellation ist im Übrigen, da zu sehr aussergewöhnlich, auch nicht von grundsätzlichem Interesse.

8. Es kann somit abschliessend festgehalten werden, dass der Lehrkörper der Primar-, Orientierungs-, Mittel- und Berufsschule keinen Anspruch auf eine bestimmte Anzahl Ferientage hat, sondern dass die kantonale Regelung davon ausgeht, das Lehrpersonal nehme die auch ihm zustehenden Ferien in den periodischen Schulferien und den schulfreien Tagen. Das Lehrpersonal legt seine

Ferien nicht mit einem Vorgesetzten im Voraus fest und sie sind deshalb auch nicht kalendermässig bestimmt, weshalb eine analoge Anwendung des Ferienunterbruchs im Krankheits- oder Unfallfall nach beamtenrechtlicher Regelung und jener der Fachhochschulen nicht möglich ist. Die in Art. 19 Anstellungsreglement vorgesehene Regelung ist deshalb abschliessend und nicht ergänzungsfähig. Diese Regelung ist schliesslich auch im konkreten Fall vom Ergebnis her nicht willkürlich.