

Kommentar zur Verordnung über die Lohngarantie des Staatspersonals bei Krankheit und Unfall

Allgemeiner Kommentar

Die Verordnung konkretisiert Artikel 110 StPG, der folgende allgemeine Grundsätze festlegt:

- a) eine Lohngarantie während 720 Tagen (zwei Jahren);
- b) eine nach Dienstjahren degressive Beteiligung des Personals an dieser Garantie;
- c) eine weniger lange Garantie für befristet angestelltes Personal.

Gemäss der Botschaft zum Gesetzesentwurf muss sich der Staat für einen professionellen Versicherer oder für die Selbstversicherung entscheiden.

Die Verordnung enthält alle Vorschriften über die Lohngarantie. Sie sieht für das unbefristet angestellte Personal eine vollständige Garantie während zwei Jahren, also 730 Tagen, vor und eine teilweise Lohngarantie für das für weniger als zwei Jahre angestellte Personal.

1. Garantie während 730 Tagen

In den Genuss der Lohngarantie während zwei Jahren kommt das mit einem unbefristeten Arbeitsvertrag oder mit einem befristeten Arbeitsvertrag für mindestens zwei Jahre angestellte Personal. Im Bestreben um mehr Genauigkeit sowie um allfällige Streitfälle zu vermeiden, ist die Anzahl der Tage von 720 auf 730 erhöht worden, damit die Zeitspanne von zwei Jahren vollständig abgedeckt ist. Diese Berichtigung entspricht der aktuellen allgemeinen Versicherungspraxis.

Nach Abwägen der Vor- und Nachteile des Bezugs eines Drittversicherers und des Systems der Selbstversicherung hat sich der Staatsrat für letzteres entschieden, das im ersten Jahr vom Staat und im zweiten Jahr von der Pensionskasse des Staatspersonals (Pensionskasse) verwaltet wird. Die Gründe für diesen Entscheid sind folgende:

- das System der Selbstversicherung ist für die Angestellten kostengünstiger;
- der Staat wirkt im ersten Jahr der Arbeitsunfähigkeit schon als sein eigener Versicherer. Die Dienststellen und die Fachstellen für die Personalverwaltung haben sich bereits die erforderlichen Kenntnisse für die Verwaltung der Fälle von Krankheit und Unfall angeeignet;
- ab dem zweiten Jahr der Arbeitsunfähigkeit einer Mitarbeiterin oder eines Mitarbeiters muss die Pensionskasse gemäss Pensionskassengesetz einspringen. Es ist also sinnvoll, der Pensionskasse zugleich die Verwaltung der Lohngarantie während der Dauer dieses zweiten Jahres zu übertragen.

Die Kosten der Lohngarantie werden wie folgt zwischen dem Staat und dem Personal aufgeteilt:

- das erste Jahr wird vollständig vom Staat übernommen;
- für das zweite Jahr kommt vollumfänglich das Personal auf, und zwar über einen Lohnrückbehalt.

Nach diesem System übernimmt der Staat den Grossteil dieser Lohngarantie, denn nach Ablauf des ersten Jahres der Arbeitsunfähigkeit kommt die Mitarbeiterin oder der Mitarbeiter - ausser in einigen wenigen Ausnahmen - nämlich in den Genuss folgender Leistungen: Invalidenpension der Pensionskasse, Invalidenrente der IV (oder provisorischer Vorschuss der Pensionskasse auf diese Rente). Folglich beschränkt sich die Lohngarantie auf die Bezahlung der Differenz zwischen den von der Pensionskasse und der IV geschuldeten Invaliditätsleistungen und dem früheren Gehalt der Mitarbeiterin oder des Mitarbeiters.

Aufgrund der Berechnungen der Pensionskasse in Zusammenarbeit mit einem Versicherungsexperten, reicht ein Lohnrückbehalt von 1,6‰ aus, um die Kosten dieser Lohngarantie zu decken. Die Lohnrückbehalte werden in einen von der Pensionskasse verwalteten Fonds einbezahlt. Die Pensionskasse legt der ständigen beratenden Kommission für Personalfragen sowie den Personalvertretern jedes Jahr den Vermögensstand des Fonds vor. Auch die Finanzdirektion wird konsultiert. Der Fonds wird ausserdem vom Finanzinspektorat kontrolliert. Nach drei Rechnungsjahren wird vom Staatsrat jeweils entschieden, ob gegebenenfalls der Prämiensatz geändert werden soll.

Das vom Staatsrat gewählte System ist vergleichbar mit dem der Privatversicherer für Erwerbsausfallversicherungen, die dem Bundesgesetz über den Versicherungsvertrag (VVG) unterstehen. Die Lohngarantie ist somit auf eine **Dauer** ausgerichtet (730 Tage), und keine Kapitaldeckung, wie dies bei den Erwerbsausfallversicherungen der dem KVG unterstehenden Krankenkassen der Fall ist. Daraus ergeben sich hauptsächlich drei Konsequenzen:

- nach Ablauf der 730 Tage der vollständigen oder teilweisen Arbeitsunfähigkeit in einer Rahmenfrist von 912 Tagen erlischt die Lohngarantie;
- bei Auflösung des Dienstverhältnisses einer arbeitsunfähigen Mitarbeiterin oder eines arbeitsunfähigen Mitarbeiters vor Ablauf der 730 Tage erlischt der Leistungsanspruch nicht mit dem Ende des Dienstverhältnisses, sondern nach Ablauf der 730 Tage;
- bei Auflösung des Dienstverhältnisses einer Mitarbeiterin oder eines Mitarbeiters, die oder der nicht arbeitsunfähig ist, wird vom Staat keine Freizügigkeitsleistung an den allfälligen neuen Versicherer der betreffenden Person überwiesen. Die Lohngarantie erlischt mit dem Ende des Dienstverhältnisses.

Die Leistungen bezüglich der Lohngarantie während 730 Tagen bestehen aus einem Anspruch auf Gehaltsfortzahlung im ersten Jahr und, im zweiten Jahr, auf Taggelder entsprechend dem Nettogehalt (Bruttogehalt abzüglich Sozialversicherungsbeiträge). Das Gehalt umfasst alle regulären Lohnbestandteile. Darin eingeschlossen sind die punktuellen Entschädigungen für Sonderdienste (unregelmässige Arbeitszeit, Pikettdienst, Präsenzdienst). Diese werden jedoch erst nach mindestens vier Monaten Arbeitsabwesenheit ausbezahlt, einer Zeitspanne, die dem Mutterschaftsurlaub oder der Dauer einer Rekrutenschule entspricht.

2. Teilweise Lohngarantie

Ist die Mitarbeiterin oder der Mitarbeiter für weniger als zwei Jahre angestellt, so erstreckt sich die Lohngarantie auf einen viel kürzeren Zeitraum, nämlich auf einen Monat im ersten Dienstjahr, wenn die Mitarbeiterin oder der Mitarbeiter für weniger als ein Jahr angestellt ist, auf drei Monate, wenn sie oder er für ein Jahr oder länger angestellt ist, und in jedem Fall auf sechs Monate ab dem zweiten Dienstjahr. Bei einer längeren Anstellungsdauer sollte der

Arbeitsvertrag der Mitarbeiterin oder des Mitarbeiters grundsätzlich in einen unbefristeten Vertrag umgewandelt und die betreffende Person in die Regelung der Lohngarantie während 730 Tagen eingeschlossen werden. Bei 15 000 Personen ist hingegen nicht auszuschliessen, dass ausnahmsweise einmal ein Vertrag über die zwei Jahre hinaus verlängert wird, beispielsweise wenn es darum geht, ein Projekt zu Ende zu führen, das ursprünglich weniger als zwei Jahre beanspruchen sollte. In diesem Fall würde sich die Lohngarantie proportional über die sechs Monate hinaus, höchstens aber auf ein Jahr erstrecken.

Der garantierte Lohn beschränkt sich auf das AHV-pflichtige Gehalt, ohne zusätzliche Entschädigungen.

Zur Finanzierung der Lohnzahlung während der Arbeitsunfähigkeit wird auf dem Gehalt jener Personen, die in den Genuss einer teilweisen Lohngarantie kommen, kein Lohnrückbehalt vorgenommen.

3. Sonstige Bestimmungen

Die Verordnung enthält zudem eine Reihe von Bestimmungen, die für beide Lohngarantieregelungen gelten. Diese Bestimmungen sind aus dem StPR übernommen und angepasst worden.

Die Verordnung legt die Übergangsregelung fest: Das fest angestellte Personal, das am 1. Januar 2004 bereits im Staatsdienst steht, wird automatisch in die neue Regelung der Lohngarantie während 730 Tagen aufgenommen, auch wenn die Mitarbeiterin oder der Mitarbeiter arbeitsunfähig ist. In diesem Fall ist die Voraussetzung für die Übernahme, dass die Arbeitsunfähigkeit erst nach dem 30. Juni 2003 eingetreten ist.

Die Verordnung tritt am 1. Januar 2004 in Kraft.

Kommentar der einzelnen Artikel

1. KAPITEL Gegenstand

Art. 1

Kein Kommentar.

2. KAPITEL Lohngarantie während 730 Tagen

Art. 2 Anspruchsberechtigte

Kein Kommentar.

Art. 3 Beginn und Ende der vollständigen Lohngarantie

Artikel 3 gibt den jeweiligen Zeitpunkt für den Beginn und das Ende der vollständigen Lohngarantie an. Der Zeitpunkt für das Ende der Lohngarantie darf nicht mit dem Zeitpunkt für das Ende der mit der Garantie verbundenen Leistungen nach Artikel 6, 7 und 8 verwechselt werden. Diese Bestimmung trägt insbesondere der Situation des Lehrpersonals Rechnung, für das das im Vertrag angegebene Datum nicht mit dem Datum des ersten effektiven Arbeitstags zusammenfällt: die vollständige Lohngarantie tritt ab dem ersten Tag des im Vertrag festgelegten Stellenantritts in Kraft, spätestens jedoch am ersten effektiven Arbeitstag.

Art. 4 Leistungen a) Grundsatz

Diese Bestimmung zeigt auf, wie sich die Leistungen zusammensetzen. Artikel 4 Abs. 2 Bst. b bestimmt auch, wie sich die Taggelder zusammensetzen. Sie entsprechen insgesamt dem Nettogehalt der Mitarbeiterin oder des Mitarbeiters. Die Taggelder sind übrigens nicht im für die AHV massgebenden Gehalt eingeschlossen. Wer solche Taggelder bezieht, muss AHV-Beiträge bezahlen, wie jemand, der nicht erwerbstätig ist. Die Betroffenen haben sich dazu an die zuständige Ausgleichskasse zu wenden.

Im Unterschied zur Situation, die mit der alten Gesetzgebung bestand (nach Dienstjahren ansteigender Anspruch auf Gehaltsfortzahlung), beträgt der Gehaltsanspruch nun unabhängig von den Dienstjahren 365 Tage, was den politischen Willen zum Ausdruck bringt, allen Staatsmitarbeiterinnen und -mitarbeitern mehr sozialen Schutz zu bieten. Diese Verbesserung ist jedoch nur für das fest angestellte Personal vorgesehen. Um Missbräuche oder Ungleichbehandlung von Mitarbeiterinnen und Mitarbeitern zu verhindern, muss die korrekte Verwaltung der befristeten Verträge (Personal mit teilweiser Lohngarantie) und der unbefristeten Verträge unbedingt sichergestellt werden.

Art. 5 b) Massgebendes Gehalt

Das vertraglich geschuldete Gehalt ist - wie sein Name schon sagt - das im Vertrag festgesetzte Gehalt; es ist natürlich den allfälligen Änderungen Rechnung zu tragen, insbesondere durch Vertragszusätze bezüglich Beschäftigungsgrad. Für das Lehrpersonal ist unter vertraglich geschuldetem Gehalt also das Gehalt zu verstehen, das der bei Eintritt der Arbeitsunfähigkeit geltenden Arbeitszeit entspricht. Bei Arbeitsunfähigkeit während eines unbezahlten Teilurlaubs wird das Gehalt entsprechend der für diesen Zeitraum vereinbarten Teilarbeitszeit ausbezahlt; nach Ablauf des unbezahlten Teilurlaubs wird das Gehalt dann entsprechend der Arbeitszeit ausbezahlt, die für den Zeitpunkt nach dem Teilurlaub vereinbart worden war.

Im massgebenden Gehalt werden auch die punktuellen Entschädigungen berücksichtigt, was eine erhebliche Verbesserung gegenüber dem jetzigen System darstellt, vor allem für das Pflegepersonal. Es scheint jedoch weder gerechtfertigt noch machbar, dass diese Entschädigungen bei kurz dauernder Abwesenheit ausbezahlt werden. Aus diesem Grund sollen sie nur dann ausbezahlt werden, wenn die Arbeitsabwesenheit länger als vier aufeinander folgende Monate dauert. Damit wird eine Gleichbehandlung gegenüber der Arbeitsabwesenheit bei Mutterschaftsurlaub erreicht.

Art. 6 c) Berechnung der Leistungsdauer

Da die Angabe der Leistungsdauer in Monaten zu Streitfällen führen könnte, sieht diese Bestimmung die genaue Berechnung in Tagen vor. Eigentlich gibt es hier keine Änderung hinsichtlich des ersten Jahres der Erwerbsunfähigkeit. Die in der alten Gesetzgebung angegebenen 360 Tage sollten sinngemäss ein volles Jahr abdecken, und die Abrechnung erfolgte dementsprechend auch über 365 Tage.

Nach der neuen Bestimmung entspricht das Jahr ausdrücklich 365 Tagen, was zu folgenden Änderungen führt: der Zeitraum, in dem diese 365 Tage gezählt werden, ist gleich 547 Tage (18 Monate, also 365 plus 182 Tage); der längstmögliche Auszahlungszeitraum für die Taggelder beträgt folglich 912 Tage (365 plus 547 Tage). Diesen Änderungen wird in Artikel 7 und 16 dieser Verordnung Rechnung getragen.

Art. 7 d) Leistungen bei Auflösung des Dienstverhältnisses vor Ablauf der ersten 365 Arbeitsunfähigkeitstage

Diese Bestimmung bezieht sich sowohl auf die Fälle von Kündigung der Mitarbeiterin oder des Mitarbeiters als auch auf die Fälle von Kündigung durch den Arbeitgeber. Übrigens gewährleistet die Pensionskasse zwar die Taggeldzahlung, nicht aber deren Finanzierung, für die der zu diesem Zweck eingerichtete Fonds aufkommt.

Art. 8 e) Vorzeitiges Leistungsende

Diese Bestimmung entspricht der Praxis der Versicherungen.

Art. 9 Finanzierung der vollständigen Lohngarantie a) Grundsatz

Diese Bestimmung zeigt auf, wie die Finanzierung der vollständigen Lohngarantie zwischen dem Staat und dem Personal aufgeteilt wird. Der auf das Personal entfallende Teil ist jedoch wesentlich geringer als der Anteil des Staates, da er nur die Taggelder betrifft. Ausserdem werden diese bei Anerkennung der Invalidität teilweise durch die Beiträge der Pensionskasse und der eidgenössischen IV kompensiert.

Art. 10 b) Lohnrückbehalt

Da es sich um einen sehr geringfügigen Rückbehalt handelt, wurde auf eine Abstufung verzichtet und ein einheitlicher Beitragssatz gewählt.

Da die Taggelder dem Nettogehalt entsprechen (vgl. zu Art. 4), ist es logisch, dass auf den von der Pensionskasse ausgerichteten Taggeldern kein Lohnrückbehalt erfolgt.

Art. 11 und 12 Fonds für die Lohngarantie während 730 Tagen und Verwaltung

Der Fonds wird einzig durch die Lohnrückbehalte geäufnet. Diese müssen die Taggelder und die Verwaltungskosten decken. Es ist klar, dass weder die Pensionskasse noch der Staat aus diesem Fonds Gewinn schlagen können. Deshalb ist dieses System für das Personal vorteilhafter als der Wechsel zu einer Versicherung.

Art. 13 e) Anpassung des Lohnrückbehalts

Mit der Anpassung der Lohnrückbehalte muss gewährleistet werden, dass der Fonds nicht defizitär wird, andererseits aber auch keinen Gewinn ausweist. Ausserdem wird das System nach einer oder zwei Betriebsperioden seine Bewährungsprobe bestanden haben und auf seine eventuellen Nachteile hin untersucht werden können.

3. KAPITEL Teilweise Lohngarantie

Art. 14 Anspruchsberechtigte und Leistungen

Kein Kommentar.

Art. 15 Dauer des Gehaltsanspruchs

Die genaue Kontrolle der befristeten Verträge ist unabdingbare Voraussetzung für die korrekte Anwendung dieser Bestimmung. So ist namentlich die Anstellung von Personal mit befristetem Vertrag nicht StPG-konform, um lediglich die Kompetenzen dieser neuen Mitarbeiterinnen und Mitarbeiter über diesen Zeitraum testen zu können. Dazu ist ausschliesslich die Probezeit da. Ein befristeter Arbeitsvertrag soll dann abgeschlossen werden, wenn vorherzusehen ist, dass das Dienstverhältnis tatsächlich am vertraglich festgelegten Zeitpunkt enden wird.

Sofern die Anstellung einer Person gesetzlichen Einschränkungen unterliegt (z.B. hinsichtlich der eidgenössischen Vorschriften bezüglich Arbeitsbewilligungen) ist der Erstvertrag auf jeden Fall als ein befristeter Vertrag auszufertigen. Diese Personen kommen in den Genuss einer teilweisen Lohngarantie. Ein solcher Vertrag kann erst dann in einen unbefristeten Vertrag umgewandelt werden, wenn die Arbeitsbewilligung unbefristet verlängert wird oder als automatisch von Jahr zu Jahr verlängerbar gilt.

Hat der Vertrag bereits zwei Jahre gedauert, so kann nur in höchst seltenen Fällen eine befristete Verlängerung vorgesehen werden. Ganz ausgeschlossen werden kann ein solcher Fall jedoch nicht: So kann es vorkommen, dass ein für einen Zeitraum von 18 Monaten geplantes Projekt auf einen Zeitraum von über zwei oder sogar drei Jahren ausgedehnt wird. Diese Fälle sind jedoch als Ausnahmen zu betrachten, als Regel gilt die Umwandlung des befristeten in einen unbefristeten Vertrag und damit einhergehend die Unterstellung unter die vollständige Lohngarantie.

Art. 16 Berechnung der Dauer des Gehaltsanspruchs

Diese Bestimmung wurde aus dem geltenden Artikel 80 Abs. 3 StPR übernommen.

4. KAPITEL Gemeinsame Bestimmungen

Die Mehrheit der folgenden Bestimmungen wurde aus dem geltenden StPR übernommen; sie gelten für beide Arten der Lohngarantie (vollständige und teilweise Lohngarantie) und wurden für die vorliegende Verordnung entsprechend angepasst.

Art. 17 Kontrolle und Leistungskürzung

Diese Bestimmung wurde aus dem geltenden Artikel 82 StPR übernommen, mit dem Unterschied, dass die Pensionskasse neu auch ärztliche Untersuchungen verlangen kann. Mit der Möglichkeit, die betroffene Person zu einer Untersuchung bei der Vertrauensärztin oder beim Vertrauensarzt des Staates zu verpflichten, kann Missbräuchen vorgebeugt werden, namentlich etwa beim Vorliegen zweifelhafter Arztzeugnisse oder wenn die betroffene Person die Schweiz verlässt und sich im Ausland niederlässt. Will die betroffene Person diese Untersuchung nicht durchführen lassen oder kommt sie der entsprechenden Aufforderung nicht nach, so wird die Zahlung des Gehalts oder der Taggelder ausgesetzt.

Art. 18 Leistungen bei unbezahltem Urlaub

Entscheidet sich eine Person für einen unbezahlten Urlaub, plant sie einen Zeitraum, während dem sie kein Gehalt beziehen wird. Wird diese Person während des unbezahlten Urlaubs krank, ist es somit logisch, dass sie für diesen Zeitraum keine Leistungen beziehen kann, die genau das Gehalt ersetzen sollen, auf dessen Erwerb sie verzichtet hatte. Vgl. ausserdem zu Art. 5.

Art. 19 Leistungen während Eingliederungsmassnahmen

Diese Bestimmung wurde aus dem geltenden Artikel 81 StPR übernommen, der seinerseits aus dem alten StPR übernommen worden war. Gegenüber dem geltenden System ist die Dauer der Gewährung der Leistungen auf den in Artikel 6 Abs. 2 vorgesehenen Berechnungszeitrahmen begrenzt, das heisst auf 912 Tage. Ausserdem bestehen die Leistungen während der ganzen Dauer der Eingliederungsmassnahmen in einer Gehaltsfortzahlung durch den Arbeitgeber.

Nach den Vorschriften der AHV gelten diese Leistungen nämlich als für die AHV massgebender Lohn; aus praktischen Gründen ist es somit vorzuziehen, dass der Arbeitgeber selbst das Gehalt ausbezahlt, auch über die 365 Tage hinaus.

Art. 20 Subrogation

Diese Bestimmung wurde aus dem geltenden Artikel 83 StPR übernommen. Sie wurde so formuliert, dass sie die Regelungen der Sozialversicherungen berücksichtigt, namentlich die Regelungen über die Subrogation bei rückwirkenden Taggeld- oder Rentenzahlungen der Sozialversicherer oder Renten für den bereits vom Arbeitgeber gedeckten Arbeitsunfähigkeitszeitraum.

Art. 21 Verwaltung der krankheits- und unfallbedingten Abwesenheiten

Dieser Artikel wurde aus dem geltenden Artikel 84 StPR übernommen.

Art. 22 Ergänzungsleistungen bei Eintritt eines mit der Funktion verbundenen Risikos

Diese Bestimmung wurde aus dem geltenden Artikel 85 StPR übernommen, der seinerseits aus dem alten StPR übernommen worden war.

Art. 23 Auskunftserteilung

Die Auskunftserteilung muss unter strikter Einhaltung der Datenschutzgrundsätze erfolgen. Die Auskünfte werden überdies vorwiegend im Austausch technischer Daten bestehen. Was den Gesundheitszustand der Person betrifft, wird die diesbezügliche Praxis nicht geändert: Die medizinischen Daten werden weder dem Arbeitgeber noch der Pensionskasse mitgeteilt. Die behandelnden Ärztinnen und Ärzte sowie die Vertrauensärztin oder der Vertrauensarzt geben nur diejenigen Auskünfte weiter, die für die Anwendung der gesetzlichen Bestimmungen erforderlich sind, namentlich: Dauer und Grad der Arbeitsunfähigkeit; Wahrscheinlichkeit für erhöhtes Invaliditätsrisiko; Fähigkeit, die Arbeitstätigkeit aus- oder weiterzuführen; Aufgaben, von denen aufgrund des Gesundheitszustandes der betroffenen Person abgeraten wird.

5. KAPITEL Übergangsbestimmung

Art. 24

Diese Bestimmung berücksichtigt alle Situationen und führt klar die kumulativen Bedingungen auf, die erfüllt sein müssen, damit die Bestimmung zur Anwendung kommen kann. Diese Bestimmung unterscheidet die Fälle, bei denen das neue Recht anzuwenden ist von den Fällen, bei denen das bisherige Recht anwendbar bleibt. War eine Person bereits vor dem 1. Juli 2003 krank, so wurde sie dahingehend informiert, dass sie ihre allfällige Erwerbsausfallversicherung nicht kündigen sollte. Wer sich in dieser Situation befand und einer Kollektivversicherung angeschlossen war, hat vollen Anspruch auf den Wechsel in die Einzelversicherung (Freizügigkeit).

6. KAPITEL Schlussbestimmungen

Art. 25 Änderung

Artikel 36 StPR erfährt zwei Änderungen. Die eine betrifft die Präzisierung bezüglich der Anzahl Abwesenheitstage, nach deren Ablauf das Dienstverhältnis von Rechts wegen endet (365 Tage), und zwar um die Lohngarantie während 730 Tagen, wie sie diese Verordnung vorsieht, zu berücksichtigen. Bei der zweiten Änderung handelt es sich um eine Korrektur der vorbehaltenen Bestimmung des StPR: Es handelt sich um Artikel 84 und nicht um Artikel 83 wie im StPR vom 17. Dezember 2002 irrtümlicherweise angegeben.

Art. 26 Inkrafttreten

Das Inkrafttreten fällt mit dem Inkrafttreten des neuen Gehaltssystems zusammen.