



Abteilung I
A-1607/2014

Urteil vom 29. September 2014

Besetzung

Richter Markus Metz (Vorsitz),
Richter Jürg Steiger, Richter Jérôme Candrian,
Gerichtsschreiber Andreas Meier.

Parteien

A. _____,
Beschwerdeführer,

gegen

Bundesamt für Migration (BFM),
Quellenweg 6, 3003 Bern,
Vorinstanz.

Gegenstand

Arbeitszeiterfassung von Feiertagen bei Teilzeit-
mitarbeitenden.

Sachverhalt:**A.**

A._____ ist seit (...) beim Bundesamt für Migration (BFM) als (...) tätig. Sein Beschäftigungsgrad beträgt 60%. Als Anwesenheitstage wurden Montag, Mittwoch und Donnerstag festgelegt.

Die Arbeitszeiterfassung erfolgte im BFM bis Ende 2013 mit dem System "Presento". Seit Anfang 2014 kommt das System SAP/PersonalTime zur Anwendung. Leistet ein Arbeitnehmer Teilzeitarbeit, so werden die vereinbarten Anwesenheitstage in beiden Systemen nicht hinterlegt. Vielmehr wird die tägliche Sollarbeitszeit entsprechend dem Beschäftigungsgrad reduziert. Geht man von 8.3 Sollstunden pro Tag bei einem Vollpensum aus (Normalarbeitszeit 2014), ergeben sich bei einem Beschäftigungsgrad von 60% beispielsweise noch 4.98 Sollstunden pro Tag. Entsprechend wird dem Arbeitnehmer an Feiertagen stets diese reduzierte Sollarbeitszeit gutgeschrieben. Ob der Feiertag auf einen der vereinbarten Anwesenheitstage fällt oder nicht, ist unerheblich.

B.

Ende 2013 gelangte A._____ an den Personaldienst des BFM und beanstandete die hinsichtlich der Arbeitszeitanrechnung an Feiertagen verfolgte Praxis. Er machte geltend, die Methode, Absenzen auf eine Fünftagewoche umzurechnen, funktioniere nur dann, wenn der Arbeitnehmer sein Teilzeitpensum verteilt auf fünf Tage pro Woche absolviere. Genauso wie krankheitsbedingte Abwesenheiten müssten auch Feiertage, die auf einen der vereinbarten Anwesenheitstage fielen, zur Anrechnung der vollen 8.3 Stunden führen. Falle der Feiertag hingegen auf einen Wochentag, an dem der Arbeitnehmer üblicherweise frei habe, tangiere dies das Arbeitsverhältnis nicht, weshalb der Arbeitgeber dem Arbeitnehmer auch keine Arbeitszeit gutschreiben müsse. Für den Fall, dass am bestehenden System festgehalten werde, ersuchte A._____ um den Erlass einer beschwerdefähigen Verfügung.

C.

Das BFM unterbreitete A._____ am 10. Februar 2014 zwecks Gewährung des rechtlichen Gehörs einen Verfügungsentwurf. Dieser nahm am 19. Februar 2014 dazu Stellung.

D.

Mit Verfügung vom 27. Februar 2014 wies das BFM das Gesuch von A._____ um Änderung der Arbeitszeitanrechnung an Feiertagen ab.

Das BFM führte aus, die geltende Regelung garantiere, dass sämtliche Teilzeitmitarbeiter mit gleichem Beschäftigungsgrad unabhängig von den vereinbarten Anwesenheitstagen und der Verteilung der Feiertage auf die Werktage im jeweiligen Jahr die gleiche Sollarbeitszeit erfüllen müssten. Die Vereinbarung zwischen Arbeitgeber und Arbeitnehmer, an welchen Wochentagen die Arbeit geleistet werde, habe auf die Sollarbeitszeit keine Auswirkungen.

E.

Am 26. März 2014 erhebt A._____ (nachfolgend: Beschwerdeführer) beim Bundesverwaltungsgericht Beschwerde gegen die Verfügung vom 27. Februar 2014. Er beantragt sinngemäss, die Verfügung sei aufzuheben und sein Gesuch um Änderung der Arbeitszeitanrechnung an Feiertagen sei gutzuheissen.

F.

Das BFM (nachfolgend: Vorinstanz) beantragt in seiner Vernehmlassung vom 29. April 2014 die Abweisung der Beschwerde.

G.

Der Beschwerdeführer reicht am 23. Mai 2014 seine Schlussbemerkungen ein.

H.

Auf die weiteren Vorbringen der Parteien und die sich bei den Akten befindlichen Schriftstücke wird, soweit relevant, in den nachfolgenden Erwägungen eingegangen.

Das Bundesverwaltungsgericht zieht in Erwägung:

1.

Verfügungen des Arbeitgebers können nach Art. 36 Abs. 1 des Bundespersonalgesetzes (BPG; SR 172.220.1) mit Beschwerde beim Bundesverwaltungsgericht angefochten werden. Bei der Vorinstanz handelt es sich um einen Arbeitgeber im Sinn des BPG (vgl. Art. 3 Abs. 2 BPG, Art. 2 Abs. 4 und 5 der Bundespersonalverordnung [BPV, SR 172.220.111.3]). Der angefochtene Entscheid, der in Anwendung von Art. 34 Abs. 1 BPG ergangen ist, stellt eine Verfügung dar (vgl. Art. 5 Abs. 1 Bst. c des Verwaltungsverfahrensgesetzes [VwVG, SR 172.021]). Demnach ist das Bundesverwaltungsgericht zur Beurteilung der vorliegenden Beschwerde

zuständig. Das Verfahren richtet sich nach dem VwVG, soweit das Verwaltungsgerichtsgesetz (VGG, SR 173.32) nichts anderes bestimmt (vgl. Art. 37 VGG).

1.1 Gemäss Art. 48 Abs. 1 VwVG ist zur Beschwerde berechtigt, wer vor der Vorinstanz am Verfahren teilgenommen oder keine Möglichkeit zur Teilnahme erhalten hat, durch die angefochtene Verfügung besonders berührt ist und ein schutzwürdiges Interesse an deren Aufhebung oder Änderung hat. Der Beschwerdeführer ist als Adressat der angefochtenen Verfügung, mit der sein Gesuch um Änderung der Arbeitszeitanrechnung an Feiertagen abgewiesen worden ist, ohne Weiteres zur Beschwerde legitimiert.

1.2 Auf die frist- und formgerecht eingereichte Beschwerde (vgl. Art. 50 Abs. 1 und Art. 52 Abs. 1 VwVG) ist somit einzutreten.

2.

Das Bundesverwaltungsgericht überprüft die angefochtene Verfügung auf Rechtsverletzungen – einschliesslich unrichtiger oder unvollständiger Feststellung des rechtserheblichen Sachverhalts und Rechtsfehler bei der Ausübung des Ermessens – sowie auf Angemessenheit hin (vgl. Art. 49 VwVG).

3.

Der Beschwerdeführer macht geltend, ihm würden beispielsweise am Ostermontag statt 8.3 lediglich 4.98 Stunden gutgeschrieben. Er müsse daher in der Woche nach Ostern in den verbleibenden zwei Anwesenheitstagen eine Sollzeit von 19.92 Stunden erfüllen, was nicht immer möglich sei. Als Teilzeitmitarbeiter, der im Monatslohn angestellt sei, habe er Anspruch auf bezahlte Feiertage, sofern der Feiertag auf einen Tag falle, der zur ordentlichen vertraglichen Arbeitszeit gehöre. Da er Montags stets arbeite, habe er somit Anspruch darauf, dass ihm am Ostermontag und am Pfingstmontag genau die Stunden bezahlt und gutgeschrieben würden, die er normalerweise gearbeitet hätte. So halte das Staatssekretariat für Wirtschaft (SECO) auf seiner Website denn auch Folgendes fest: "An den gesetzlich anerkannten Feiertagen darf grundsätzlich nicht gearbeitet werden. Die ausgefallene Arbeitszeit muss nicht nachgeholt werden. Umgekehrt gibt es auch kein Recht auf Nachbezug von Feiertagen, die auf einen arbeitsfreien Tag fallen." Die Vereinbarung, in der die Anwesenheitstage festgelegt worden seien, sei verbindlich. Der gemeinsam festgelegte Arbeitsrhythmus müsse korrekterweise auch als Vorgabe für die

Zeiterfassung betrachtet werden. Weiter sei nicht ersichtlich, weshalb Arbeitnehmer trotz Erfüllung des täglichen bzw. wöchentlichen Stundensolls nach einem Feiertag ohne ihr Zutun einen Minussaldo zu gewärtigen haben müssten. Häufig sei es auch nicht möglich, die durch Feiertage entstehenden Minusstunden nachzuarbeiten, da anderweitige Verpflichtungen, wie z.B. die Kinderbetreuung, dies unmöglich machten. In diesem Fall bleibe dem Arbeitnehmer nichts anderes übrig, als die eigentlich zur Erholung dienenden Ferien zur Kompensation der Minusstunden aufzuwenden, was dem Zweck der Ferien diametral widerspreche. Störend am bestehenden System sei auch, dass verschiedene Berechnungsweisen nebeneinander existierten. Im Zeiterfassungssystem sei entgegen den vereinbarten Anwesenheiten ein tägliches Soll von 4.98 Stunden hinterlegt, im Krankheitsfall werde aber gleichwohl auf die vereinbarten Anwesenheitstage abgestellt.

3.1 Gestützt auf Art. 17a Abs. 1 BPG werden die Arbeitszeit, die Ferien und der Urlaub in der BPV geregelt. Gemäss dieser Verordnung beträgt die durchschnittliche Wochenarbeitszeit 41.5 Stunden; für teilzeitbeschäftigte Angestellte reduziert sie sich entsprechend dem Beschäftigungsgrad (Art. 64 Abs. 1 BPV). An Feiertagen, die auf einen Arbeitstag fallen, wird bezahlter Urlaub gewährt (Art. 66 Abs. 1 BPV). Als ganze Feiertage gelten Neujahr, der Berchtoldstag, der Karfreitag, der Ostermontag, Auffahrt, der Pfingstmontag, der Bundesfeiertag, Weihnachten und der Stephans-tag; als halbe Feiertage gelten der 24. und der 31. Dezember (Art. 66 Abs. 2 BPV).

Die Angestellten leisten ihre Arbeitszeit, wo keine Vertrauensarbeitszeit besteht, mit den Arbeitszeitmodellen der Jahresarbeitszeit oder der gleitenden Arbeitszeit (vgl. Art. 64 Abs. 4^{bis} BPV). Bei der Jahresarbeitszeit wird der Zeitsaldo am Ende des Kalenderjahres auf eine Bandbreite von +50 Stunden bis -25 Stunden begrenzt (vgl. Art. 30 Abs. 1 der Verordnung des EFD vom 6. Dezember 2001 zur Bundespersonalverordnung [VBPV, SR 172.220.111.31]). Bei der gleitenden Arbeitszeit wird der Zeitsaldo am Monatsende auf eine Bandbreite von +50 Stunden bis -25 Stunden begrenzt (vgl. Art. 31 Abs. 1 VBPV).

3.2 Die Ausführungen des Beschwerdeführers, wonach er verpflichtet sei, die ihm an Feiertagen nicht angerechneten Stunden kurzfristig zu kompensieren, treffen somit nicht zu. Denn wie sich aus den zitierten Bestimmungen ergibt, muss der Zeitsaldo nicht stets ausgeglichen gehalten werden. Er ist lediglich auf eine gewisse Bandbreite beschränkt. Dies

führt dazu, dass das Kompensieren von fehlenden Stunden über einen längeren Zeitraum geschehen kann. Zwar reduziert sich der Zeitsaldo nach einem Feiertag, der auf einen Anwesenheitstag fällt, doch erhöht er sich an anderen Feiertagen, die auf einen Wochentag ohne Anwesenheit fallen, auch wieder. Wären sämtliche in Art. 66 Abs. 2 BPV erwähnten Feiertage zufällig über die Woche verteilt, wäre diese Kompensation langfristig gesehen sogar eine Vollständige. Indes fallen Karfreitag, Ostermontag, Auffahrt und Pfingstmontag jedes Jahr auf die selben Tage der Woche. Da der Beschwerdeführer an 60% der Wochentage arbeitet, auf die jedoch 75% der erwähnten "fixen" Feiertage fallen (drei von vier), werden pro Jahr durchschnittlich 4.98 Stunden nicht automatisch ausgeglichen (Minussaldo: $3 \times [8.3h - 4.98h] = 9.96h$; Plussaldo: $1 \times 4.98h = 4.98h$; Manko: 4.98h). Doch kann nach dem Gesagten keine Rede davon sein, der Beschwerdeführer habe die Arbeitszeit, die ihm an Feiertagen gegenüber der Sollarbeitszeit nicht angerechnet wird, unmittelbar nachzuholen.

3.3 Die vom Beschwerdeführer beanstandete Praxis entspricht demnach den anwendbaren Bestimmungen: Gemäss Art. 66 Abs. 1 BPV wird "an Feiertagen, die auf einen Arbeitstag fallen, (...) bezahlter Urlaub gewährt". Dies bedeutet, dass Arbeitnehmern mit einem Beschäftigungsgrad von 100% an jedem Feiertag, der nicht auf ein Wochenende fällt, ein volles Tagespensum von (in der Regel) 8.3 Stunden anzurechnen ist. Der Beschwerdeführer macht nun sinngemäss geltend, im Fall von Teilzeitarbeit sei der in Art. 66 Abs. 1 BPV verwendete Begriff "Arbeitstag" mit "Anwesenheitstag" gleichzusetzen. Entsprechend wäre an Feiertagen, die auf einen solchen Tag fallen, ein volles Tagespensum anzurechnen, während an allen anderen Feiertagen keine Arbeitszeitanrechnung zu erfolgen hätte. Ein solches Vorgehen wäre gestützt auf eine summarische Beurteilung zwar zulässig. Doch führt, wie aufgezeigt, auch die bestehende Praxis nicht zu einem direkten Nachholen von Arbeitszeit. Sie ist daher ebenfalls mit Art. 66 Abs. 1 BPV vereinbar. Insbesondere kann der Beschwerdeführer daraus, dass bei krankheitsbedingten Abwesenheiten anders verfahren wird, nichts zu seinen Gunsten ableiten. Denn würde die Arbeitszeitanrechnung auch bei Krankheit unabhängig von den vereinbarten Anwesenheitstagen erfolgen, so hätte der Arbeitnehmer an Wochentagen ohne Anwesenheit gegebenenfalls eine "hypothetische Arbeitsunfähigkeit" geltend zu machen. Dies gilt es aus praktischen Gründen möglichst zu vermeiden. Bei Feiertagen besteht eine solche Problematik hingegen nicht. Der Beschwerdeführer lässt zudem die Parallele zur Anrechnung von Ferien unerwähnt. Teilzeitmitarbeiter können gemäss geltender Praxis gleich viele Ferientage einziehen wie Arbeitnehmer mit

einem Vollpensum; pro Ferientag wird aber ebenfalls nur die entsprechend dem Beschäftigungsgrad reduzierte tägliche Sollarbeitszeit angerechnet. Wird hinsichtlich des an Feiertagen vorgesehenen "bezahlten Urlaubs" gleich verfahren, erscheint dies nur konsequent.

3.4 Die vom Beschwerdeführer zitierten Ausführungen des SECO, wonach die an Feiertagen ausgefallene Arbeitszeit nicht nachgeholt werden muss und umgekehrt auch kein Anspruch auf den Nachbezug von Feiertagen besteht, beziehen sich demgegenüber auf Arbeitsverhältnisse des Privatrechts (vgl. <www.seco.admin.ch> > Themen > Arbeit > Arbeitsrecht > FAQ zum privaten Arbeitsrecht > Freizeit und Feiertage, besucht am 15. September 2014). Diesbezüglich ist Folgendes festzuhalten: Die Anwendbarkeit des Arbeitsgesetzes vom 13. März 1964 (ArG, SR 822.11) vorausgesetzt, ist privaten Arbeitgebern am Bundesfeiertag sowie an den kantonalen Feiertagen, die Sonntagen gleichgestellt sind, die Beschäftigung von Arbeitnehmern untersagt (vgl. Art. 20a Abs. 1 i.V.m. Art. 18 Abs. 1 ArG). Gemäss der Lehre ist es indes möglich, in einem Einzel- oder Gesamtarbeitsvertrag einen Ausgleich der Arbeitszeit vorzusehen, die an den erwähnten Feiertagen ausfällt. Dies unter der Bedingung, dass durch das Vor- oder Nachholen die gesetzliche Höchstarbeitszeit nicht überschritten wird (vgl. WOLFGANG PORTMANN / CHRISTINE PETROVIC, in: Stämpflis Handkommentar, Arbeitsgesetz, 2005, Art. 20a Rz. 13 und 20, sowie ROLAND A. MÜLLER, ArG, Kommentar, 2009, Ausf. zu Art. 20a Abs. 1 ArG, Ziff. 2). Umso mehr ist es möglich, dass Arbeitgeber und Arbeitnehmer sich auf die vorliegend zur Diskussion stehende Lösung einigen, die nota bene gar nicht zu einem direkten Nachholen von Arbeitszeit führt. Es kann somit nicht gesagt werden, der Bund verfolge im Bereich des Bundespersonalrechts eine Praxis, die er Privaten verwehre.

3.5 Der Beschwerdeführer scheint schliesslich davon auszugehen, er werde, was die Arbeitszeitanrechnung an Feiertagen betrifft, gegenüber Arbeitnehmern mit Vollzeitpensen benachteiligt. Es bleibt daher zu beurteilen, ob die beanstandete Praxis den Anspruch des Beschwerdeführers auf Gleichbehandlung verletzt.

3.5.1 Nach dem in Art. 8 Abs. 1 BV statuierten allgemeinen Rechtsgleichheitsgebot ist Gleiches nach Massgabe seiner Gleichheit gleich und Ungleiches nach Massgabe seiner Ungleichheit ungleich zu behandeln. Der Anspruch auf Gleichbehandlung wird insbesondere verletzt, wenn hinsichtlich einer entscheidungswesentlichen Tatsache rechtliche Unterscheidungen getroffen werden, für die ein vernünftiger Grund in den zu regelnden

Verhältnissen nicht ersichtlich ist, oder wenn Unterscheidungen unterlassen werden, die aufgrund der Verhältnisse hätten getroffen werden müssen (vgl. BGE 136 V 231 E. 6.1 und BGE 134 I 23 E. 9.1 je mit Hinweisen). Der Anspruch auf Gleichbehandlung ist sowohl bei der Rechtsetzung als auch bei der Rechtsanwendung zu beachten (vgl. dazu ULRICH HÄFELIN / GEORG MÜLLER / FELIX UHLMANN, Allgemeines Verwaltungsrecht, 6. Auflage 2010, Rz. 507, mit Hinweisen).

3.5.2 Der Beschwerdeführer stellt sich sinngemäss auf den Standpunkt, da Arbeitnehmern mit einem Beschäftigungsgrad von 100% z.B. am Ostermontag genau die Stunden gutgeschrieben würden, die sie normalerweise gearbeitet hätten, sei auch in seinem Fall so zu verfahren. Jedoch muss der Beschwerdeführer die Arbeitszeit, die ihm an Feiertagen gegenüber der Sollarbeitszeit nicht angerechnet wird, nicht unmittelbar nachholen. Wie aufgezeigt (E. 3.2), werden im Fall des Beschwerdeführers durchschnittlich 4.98 Stunden pro Jahr nicht automatisch ausgeglichen. Damit hält sich die Mehrarbeit, die der Beschwerdeführer an den ihm verbleibenden Anwesenheitstagen zu leisten hat, in zumutbaren Grenzen. Sodann lassen sich ohne Weiteres vernünftige Gründe für die beanstandete Praxis anführen: Diese führt dazu, dass sich die tatsächlich zu leistende jährliche Sollarbeitszeit stets entsprechend dem Beschäftigungsgrad reduziert. Im Fall des Beschwerdeführers belaufen sich die zu leistenden Sollstunden also in jedem Kalenderjahr exakt auf 60% der Sollstunden, die bei einem Beschäftigungsgrad von 100% zu leisten wären. Gleichzeitig wird dadurch sichergestellt, dass Teilzeitmitarbeitende mit gleichem Beschäftigungsgrad unabhängig von den vereinbarten Anwesenheitstagen gleich viele Sollstunden zu leisten haben. Demgegenüber würde die vom Beschwerdeführer vorgeschlagene Vorgehensweise dazu führen, dass dieser pro Jahr durchschnittlich 16.6 Sollstunden weniger zu leisten hätte als ein Arbeitnehmer, der nicht Montags, Mittwochs und Donnerstags, sondern Dienstags, Mittwochs und Donnerstags am Arbeitsplatz anwesend ist. Dies, weil im zweiten Fall mit Ostermontag und Pfingstmontag zwei "fixe" Feiertage entfallen würden.

3.5.3 Die vom Beschwerdeführer beanstandete Praxis verletzt den Anspruch des Beschwerdeführers auf Gleichbehandlung somit nicht.

3.6 Die Beschwerde erweist sich demnach als unbegründet, weshalb sie abzuweisen ist.

4.

Das Beschwerdeverfahren ist in personalrechtlichen Angelegenheiten unabhängig vom Ausgang des Verfahrens grundsätzlich kostenlos (vgl. Art 34 Abs. 2 BPG), weshalb keine Verfahrenskosten zu erheben sind. Eine Parteienschädigung steht dem Beschwerdeführer angesichts seines Unterliegens nicht zu (Art. 64 Abs. 1 VwVG e contrario).

Demnach erkennt das Bundesverwaltungsgericht:

1.

Die Beschwerde wird abgewiesen.

2.

Es werden keine Verfahrenskosten erhoben.

3.

Es wird keine Parteienschädigung zugesprochen.

4.

Dieses Urteil geht an:

- den Beschwerdeführer (Gerichtsurkunde)
- die Vorinstanz (Einschreiben)
- das Generalsekretariat EJPD (Gerichtsurkunde)

Für die Rechtsmittelbelehrung wird auf die nächste Seite verwiesen.

Der vorsitzende Richter:

Der Gerichtsschreiber:

Markus Metz

Andreas Meier

Rechtsmittelbelehrung:

Entscheide des Bundesverwaltungsgerichts auf dem Gebiet der öffentlich-rechtlichen Arbeitsverhältnisse können beim Bundesgericht angefochten werden, sofern es um eine vermögensrechtliche Angelegenheit geht, bei welcher der Streitwert mindestens Fr. 15'000.– beträgt oder bei der sich eine Rechtsfrage von grundsätzlicher Bedeutung stellt (vgl. Art. 85 Abs. 1 Bst. b und Abs. 2 BGG). Bei einer nicht vermögensrechtlichen Angelegenheit ist die Beschwerde nur zulässig, wenn sie die Gleichstellung der Geschlechter betrifft (vgl. Art. 83 Bst. g BGG). Steht die Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten offen, kann sie innert 30 Tagen nach Eröffnung dieses Entscheids beim Bundesgericht, Schweizerhofquai 6, 6004 Luzern, erhoben werden (Art. 82 ff., 90 ff. und 100 BGG). Die Rechtsschrift ist in einer Amtssprache abzufassen und hat die Begehren, deren Begründung mit Angabe der Beweismittel und die Unterschrift zu enthalten. Der angefochtene Entscheid und die Beweismittel sind, soweit sie die beschwerdeführende Partei in Händen hat, beizulegen (Art. 42 BGG).

Versand: