

Bericht Nr. 2222 Teilrevision der Anstellungsordnung (AO): Begründung einer Meldepflicht und einer Bewilligungspflicht für Nebenbeschäftigungen im Anstellungsrecht der Bürgergemeinde

Dem Bürgergemeinderat zugestellt am 11. Januar 2022

1. Ausgangslage

Der Bürgerrat befasste sich in der Vergangenheit mehrfach mit der Frage, ob und wie eine Regelung für Nebenbeschäftigungen formuliert werden soll, da das aktuelle Anstellungsrecht dazu keine ausführlichen Bestimmungen kennt. Die neue Legiferierung sollte daher insbesondere folgende Aspekte berücksichtigen:

- Die Nebenbeschäftigung soll begrifflich definiert und präzisiert werden.
- Es soll eine Meldepflicht für Nebenbeschäftigungen vorgesehen werden.
- Die Arbeitgeberin soll die Möglichkeit erhalten, eine Nebenbeschäftigung zu verbieten, so z. B. wenn diese gegen die Interessen der Arbeitgeberin verstösst.
- Das Verfahren für die Erfassung meldepflichtiger Nebenbeschäftigungen soll für die jeweiligen Personaldienste der Institutionen und der Zentralen Dienste aufwandmässig zurückhaltend und praktikabel sein.
- Die neue Regelung soll sich am Bundespersonalrecht orientieren.

2. Geltendes Anstellungsrecht

Die Nebenbeschäftigung als solche ist aktuell nur in § 23 der AO geregelt. Es fehlt an Ausführungsbestimmungen im Reglement zur Anstellungsordnung (RAO). Ebenfalls in der AO geregelt sind die öffentlichen Ämter.

§ 23 Nebenbeschäftigungen

¹ Die Personalverantwortlichen sind über eine Nebenbeschäftigung zu informieren. Ab einem Beschäftigungsgrad von 80 Prozent in der Bürgergemeinde bedarf das Ausüben von Nebenbeschäftigungen der ausdrücklichen Zustimmung der Personalstelle der jeweiligen Institution.

² Diese wird erteilt, unter der Voraussetzung, dass keine Nebenbeschäftigungen ausgeübt werden, die sich entweder nachteilig auf die unmittelbare Aufgabenerfüllung auswirken, eine Konkurrenzierung der Unternehmen der Bürgergemeinde bedeuten oder sonst wie deren Interessen zuwiderlaufen können.

§ 24 Öffentliche Ämter

1 Die Übernahme öffentlicher Ämter bedarf der Einwilligung der Institutionsleitung und ist dem Bürgerrat zur Kenntnis zu bringen.

2 Die Bewilligung kann aus wichtigem Grund verweigert werden, insbesondere wenn im Einzelfall betrieblich unzumutbare Verhältnisse drohen.

3 Für die Ausübung öffentlicher Ämter wird grundsätzlich der erforderliche Urlaub gewährt; bei starker Inanspruchnahme von Arbeitszeit kann eine angemessene Reduktion des Lohnes verlangt werden.

Die Bestimmung von § 23 ist unklar und wirft Fragen auf. So wird nicht ausgeführt, was unter einer «Nebenbeschäftigung» zu verstehen ist. Soll die Informationspflicht für alle Mitarbeitenden gelten? Bezieht sich die Bewilligungspflicht auf alle Nebenbeschäftigungen?

3. Nebenbeschäftigung und öffentliches Amt: Begriffsdefinition und verfassungsrechtlicher Rahmen

Als Nebenbeschäftigung gilt jede neben dem Anstellungsverhältnis ausgeübte entgeltliche oder unentgeltliche Tätigkeit, die im Anstellungsverhältnis, im Auftragsverhältnis oder als selbständig erwerbende Person ausgeübt wird.¹ Sie gehört nicht zum Pflichtenheft und hat keinen Bezug zum Anstellungsverhältnis. Tätigkeiten bei externen Organisationen, die Mitarbeitende auf der Grundlage ihres Anstellungsverhältnisses bei der Bürgergemeinde ausüben (z.B. Vertretung in einem Verwaltungs- oder Stiftungsrat), sind keine Nebenbeschäftigungen. Nebenbeschäftigungen können in öffentliche Ämter und weitere Nebenbeschäftigungen unterteilt werden.

Als öffentliches Amt gilt die Mitgliedschaft in einer legislativen, exekutiven oder judikativen Behörde oder in einer öffentlich-rechtlichen Anstalt (des Bundes, des Kantons oder einer Gemeinde), in einer Schulbehörde (öffentliche Schule) oder einer öffentlich-rechtlich anerkannten Kirche.²

Nebenbeschäftigungen (und öffentliche Ämter) bei öffentlich-rechtlichen Anstellungen geniessen den grundrechtlichen Schutz

- der Wirtschaftsfreiheit (entgeltliche Nebentätigkeiten)
- der persönlichen Freiheit (unentgeltliche Nebentätigkeiten)
- der politischen Rechte (öffentliche Ämter).

Daher braucht es für deren Einschränkung (insbesondere für Melde- und Bewilligungspflichten, Ausübungsverbote) eine gesetzliche Grundlage. Bei der Beurteilung sind das öffentliche Interesse und die Verhältnismässigkeit zu berücksichtigen.

4. Änderung in der AO: Neue Regelung der Nebenbeschäftigung

Die nachfolgenden Legiferierungsvorschläge orientieren sich am Bundespersonalrecht.³

Aufgrund der in Ziffer 3 dargelegten Begriffsdefinition «Nebenbeschäftigung» wird vorgeschlagen, die heutigen Regelungen der §§ 23 und 24 AO zusammenzuführen und den Begriff «Nebenbeschäftigung» in § 23 klar zu definieren. Gleichzeitig soll die gesetzliche Grundlage geschaffen und geregelt werden, dass Nebenbeschäftigungen von einer Melde- und Bewilligungspflicht abhängig gemacht werden können. Entsprechende Ausführungsbestimmungen werden im RAO erlassen (siehe dazu Berichtziffer 5).

Die beantragten Änderungen sind in der nachstehenden Synopse dargestellt:

¹ EFD, Eidg. Personalamt: Richtlinien zu Nebenbeschäftigungen und öffentlichen Ämtern sowie Entsendung und Ablieferungspflicht, in Kraft seit 1.1.2020

² EFD, Eidg. Personalamt: Richtlinien zu Nebenbeschäftigungen und öffentlichen Ämtern sowie Entsendung und Ablieferungspflicht, in Kraft seit 1.1.2020

³ Bundespersonalgesetz Art. 23 (Nebenbeschäftigung) und Bundespersonalverordnung Art. 91 (Nebenbeschäftigung)

Bisherige Regelung AO	Neue Regelung AO
<p><i>§ 23 Nebenbeschäftigungen</i></p> <p>¹ Die Personalverantwortlichen sind über eine Nebenbeschäftigung zu informieren. Ab einem Beschäftigungsgrad von 80 Prozent in der Bürgergemeinde bedarf das Ausüben von Nebenbeschäftigungen der ausdrücklichen Zustimmung der Personalstelle der jeweiligen Institution.</p> <p>² Diese wird erteilt, unter der Voraussetzung, dass keine Nebenbeschäftigungen ausgeübt werden, die sich entweder nachteilig auf die unmittelbare Aufgabenerfüllung auswirken, eine Konkurrenzierung der Unternehmen der Bürgergemeinde bedeuten oder sonst wie deren Interessen zuwiderlaufen können.</p>	<p><i>§ 23 Nebenbeschäftigung</i></p> <p>¹ Als Nebenbeschäftigung gilt jede neben dem Anstellungsverhältnis ausgeübte entgeltliche oder unentgeltliche Tätigkeit und die Ausübung eines öffentlichen Amtes.</p> <p>² Neben dem Anstellungsverhältnis ausgeübte Tätigkeiten und öffentliche Ämter können von einer Melde- und Bewilligungspflicht abhängig gemacht werden.</p> <p>³ Für die Ausübung öffentlicher Ämter wird grundsätzlich der erforderliche Urlaub gewährt; bei starker Inanspruchnahme von Arbeitszeit kann eine angemessene Reduktion des Lohnes verlangt werden.</p> <p>⁴ Das Nähere wird in den Ausführungsbestimmungen geregelt.</p>
<p><i>§ 24 Öffentliche Ämter</i></p> <p>1 Die Übernahme öffentlicher Ämter bedarf der Einwilligung der Institutionsleitung und ist dem Bürgererrat zur Kenntnis zu bringen.</p> <p>2 Die Bewilligung kann aus wichtigem Grund verweigert werden, insbesondere wenn im Einzelfall betrieblich unzumutbare Verhältnisse drohen.</p> <p>3 Für die Ausübung öffentlicher Ämter wird grundsätzlich der erforderliche Urlaub gewährt; bei starker Inanspruchnahme von Arbeitszeit kann eine angemessene Reduktion des Lohnes verlangt werden.</p>	<p><i>aufgehoben</i></p>

5. Änderungen im RAO

Sofern der Bürgergemeinderat die beantragten Änderungen von § 23 und § 24 AO beschliesst, wird der Bürgerrat im RAO entsprechende Ausführungsbestimmungen zur Nebenbeschäftigung beschliessen.

Beim Erlass der nachfolgend vorgestellten Bestimmungen werden verschiedene Ansatzpunkte des öffentlichen Interesses berücksichtigt:

- Anspruch der Bürgergemeinde auf Erhalt der vollen Arbeitskraft und Leistungsfähigkeit ihrer Mitarbeitenden. Daher muss sie Tätigkeiten, welche die Verfügbarkeit ihres Personals beeinträchtigen, kennen, um allfällige Leistungsbeeinträchtigungen frühzeitig zu erkennen und geeignete Massnahmen zu treffen.
- Vorbeugen der Gefahr von Interessenskonflikten: Die Bürgergemeinde als Arbeitgeberin und ihre Mitarbeitenden haben gemeinsame zu verfolgende Interessen (Interessenwahrungs- bzw. Loyalitätspflicht, Identifikation mit den arbeitgeberseitigen Zielen).

- Sicherstellung des Ansehens des Personals.
- Sicherstellung des öffentlichen Vertrauens in die Unparteilichkeit der Arbeitsausführung.
- Verhinderung der Konkurrenzierung der Arbeitgeberin.

Bisherige Regelung	Neue Regelung	Kommentar
16. Öffentliche Ämter (§ 24 AO)	16. Nebenbeschäftigung (§ 23 AO)	
Geltendes RAO enthält keine Ausführungsbestimmungen zur Nebenbeschäftigung.	<p>§ 36a Meldepflicht</p> <p>¹ Ab einem Beschäftigungsgrad von 50 % melden die Mitarbeitenden ihrem Personaldienst neben dem Anstellungsverhältnis ausgeübte entgeltliche Tätigkeiten und die Ausübung eines öffentlichen Amtes.</p> <p>² Die Kadermitarbeitenden der Institutionen der Bürgergemeinde und der Zentralen Dienste melden ihrem Personaldienst zudem auch die neben dem Anstellungsverhältnis unentgeltlich ausgeübten Tätigkeiten.</p>	<p>Meldepflicht für entgeltliche Nebenbeschäftigung für alle Mitarbeitenden, sofern sie mit einem Pensum von 50 % und höher angestellt sind.</p> <p>Kadermitarbeitende melden zudem, unabhängig ihres Beschäftigungsgrads, auch unentgeltlich ausgeübte Tätigkeiten (z. B. Vertretung in Stiftungsratsgremien, Vorstandstätigkeit in Verein).</p> <p>Reine Mitgliedschaften in Vereinen ohne Funktion sind nicht meldepflichtig. Eine Mitgliedschaft ist keine Nebenbeschäftigung.</p> <p>Es wird den Institutionen und den Zentralen Diensten überlassen, aufgrund ihrer Organisationsstruktur zu bestimmen, wer als Kadermitarbeitende/r gilt.</p>
	<p>§ 36b Bewilligungspflicht</p> <p>¹ Die Ausübung einer Nebenbeschäftigung bedarf der vorgängigen Bewilligung, wenn</p> <p>a) die oder der Mitarbeitende in einem Umfang beansprucht wird, der die Leistungsfähigkeit oder die Aufgabenerfüllung vermindern kann;</p> <p>b) aufgrund der Art der Tätigkeit die Möglichkeit eines Konfliktes mit den dienstlichen Interessen besteht.</p>	<p>Können im Einzelfall Interessenkonflikte und/oder eine Beeinträchtigung der Leistungsfähigkeit nicht ausgeschlossen werden, kann als ultima ratio die Bewilligung verweigert werden.</p> <p>Bei jedem Einzelfall ist das Verhältnismässigkeitsprinzip zu beachten. Kann z. B. mit einem geeigneten Vorbehalt eine Leistungsbeeinträchtigung auf ein vertretbares Mass beschränkt werden, ist die mildere Massnahme eines Vorbehaltes zu wählen anstelle der Verweigerung.</p>

	<p>² Die Bewilligung kann verweigert werden, wenn eine Beeinträchtigung der Leistungsfähigkeit oder der Aufgabenerfüllung oder ein Interessenkonflikt nicht ausgeschlossen werden kann.</p>	
<p>Gemäss geltendem § 23 AO muss die Personalstelle der jeweiligen Institution der Ausübung einer Nebenbeschäftigung zustimmen. Die Institutionsleitungen bewilligen gemäss geltenden § 24 AO die Übernahme öffentlicher Ämter und bringen diese dem Bürgerrat zur Kenntnis.</p>	<p>§ 36c Bewilligungsinstanzen</p> <p>¹ Die Leitungsausschüsse bewilligen entgeltliche und unentgeltliche Tätigkeiten und die Ausübung eines öffentlichen Amtes der Institutionsleitenden und der Direktorin oder des Direktors der Zentralen Dienste. ² Die Institutionsleitenden und die Direktorin oder der Direktor der Zentralen Dienste bewilligen entgeltliche und unentgeltliche Tätigkeiten und die Ausübung eines öffentlichen Amtes des Kaders. ³ Die Personaldienste bewilligen eine entgeltliche Tätigkeit und die Ausübung eines öffentlichen Amtes der übrigen Mitarbeitenden. ⁴ Die Bewilligungen gemäss Abs. 1 und 2 sind den Zentralen Personaldiensten zur Kenntnis zu bringen.</p>	<p>Neu sollen für Mitarbeitende, Kaderangehörige und Institutionsleitende verschiedene Bewilligungsinstanzen zuständig sein.</p> <p>Die Institutionsleitenden und die Kadermitarbeitenden sind aufgrund ihrer Funktion einer grösseren Öffentlichkeit ausgesetzt oder werden von dieser mehr wahrgenommen als die übrigen Mitarbeitenden. Daher lässt sich eine Bewilligung durch die Leitungsausschüsse bzw. Institutionsleitungen rechtfertigen. Beide Bewilligungsinstanzen sind daran interessiert, die Nebenbeschäftigung ihres Kaders zu kennen, und sie sollen daher auch entscheiden können, ob sich Nebenbeschäftigung und Anstellung/Funktion vereinbaren lassen.</p>
<p>§ 37 Urlaubsgewährung</p> <p>¹ Für die durch die Institutionsleitung bewilligte Ausübung eines politischen Amtes wird der erforderliche Urlaub gewährt. ² Die Institutionsleitung kann die Bewilligung von einer Kompensation der entfallenden Arbeitszeit oder von einer Lohnreduktion abhängig machen. Bei der Festlegung dieser Bedingungen sind die Interessen der Bürgergemeinde an der Mandatsausübung zu berücksichtigen.</p>	<p>§ 37 Öffentliches Amt</p> <p>¹ Für die bewilligte Ausübung eines öffentlichen Amtes wird der erforderliche Urlaub gewährt. ² Die Bewilligung kann von einer Kompensation der entfallenden Arbeitszeit oder von einer Lohnreduktion abhängig gemacht werden. Bei der Festlegung dieser Bedingungen sind die Interessen der Bürgergemeinde an der Mandatsausübung zu berücksichtigen.</p>	<p>Materielle und sprachliche Änderung</p>

6. Stellungnahme der sozialpartnerschaftlichen Begutachtungskommission

Gemäss § 2a Anstellungsordnung steht den Mitarbeitenden in Fragen der Ausgestaltung der Arbeitsverhältnisse vorab ein Mitspracherecht, wahrgenommen durch die sozialpartnerschaftliche Begutachtungskommission, zu. Diese hat sich an ihrer Sitzung vom 18. Oktober 2021 ausführlich mit der vom Bürgerrat vorgeschlagenen Änderungen in der AO und in RAO auseinandergesetzt. Sie hat die vorgeschlagenen Änderungen in der Anstellungsordnung und im Reglement zur Anstellungsordnung gutgeheissen.

7. Weiteres Vorgehen und möglicher Terminplan für Inkraftsetzung am 1. Juli 2022

Aufsichtskommission		Bericht an den Bürgergemeinderat
Bürgergemeinderat	29. März 2022	Geplante Beschlussfassung Änderungen AO §§ 23 und 24
	2. April 2022	Geplante Publikation der AO Änderungen im Kantonsblatt
	2. Mai 2022	Ablauf der Referendumsfrist
	7. Mai 2022	Publikation (unbenützter) Ablauf Referendumsfrist
Bürgerrat	17. Mai 2022	Geplanter Beschluss betreffend Inkrafttreten der AO-Änderungen; Beschlussfassung der RAO-Änderungen und deren Inkrafttreten
	21. Mai 2022	Publikation Beschluss Inkrafttreten der AO-Änderungen; Publikation der RAO-Änderungen
	Juli 2022	Inkrafttreten der geänderten Bestimmungen in AO und RAO

8. Anträge

Gestützt auf die vorstehenden Ausführungen beantragt der Bürgerrat dem Bürgergemeinderat folgende **Beschlussfassung**:

1. Die Änderung von § 23 und § 24 der Anstellungsordnung gemäss Berichtsziffer 4 wird beschlossen.
2. Die Änderung ist zu publizieren. Sie unterliegt dem fakultativen Referendum. Der Bürgerrat bestimmt den Zeitpunkt des Inkrafttretens.

Namens des Bürgerrates

Der Präsident:
 Prof. Dr. Leonhard Burckhardt

Der Bürgerratsschreiber:
 Daniel Müller

14.12.2021