

Regierungsratsbeschluss

vom 18. März 2019

Nr. 2019/461

Änderung des Gesamtarbeitsvertrages (GAV) im Jahr 2019

50. Änderung: Neugestaltung des Mobbingverfahrens (Normative Bestimmungen; Allgemeiner Teil)

1. Ausgangslage

Von Mobbing betroffene Personen haben die Möglichkeit, ein informelles Verfahren in Form von Beratung und Unterstützung durch Vertrauenspersonen (§ 232 f. GAV) in Anspruch zu nehmen oder ein formelles Anzeigeverfahren einzuleiten (§ 234 ff. GAV). Das Personalamt nimmt die Mobbinganzeige entweder direkt oder nach Weiterleitung durch die Anstellungsbehörde entgegen. Das Personalamt prüft summarisch, ob die Mobbinganzeige offensichtlich unbegründet ist oder nicht. In nicht offensichtlich unbegründeten Fällen setzt der Regierungsrat, auf Antrag des Personalamts, zur Durchführung einer administrativen Untersuchung eine Untersuchungskommission ein (§ 235 Abs. 2 GAV). Die Untersuchung erfolgt in der Praxis bei Gericht, unter der Leitung eines hauptamtlichen Richters oder einer hauptamtlichen Richterin. Der Abschluss der Untersuchung bildet ein Bericht an den Regierungsrat, mit welchem Empfehlungen erteilt und Anträge zu erforderlichen Massnahmen gestellt werden (§ 235 Abs. 4 GAV). Der Regierungsrat beschliesst über die gestellten Anträge (§ 236 GAV). Der Beschluss kann an das Verwaltungsgericht weitergezogen werden (§ 237 GAV).

Das formelle Anzeigeverfahren ist, weil es den Ablauf eines Gerichtsverfahrens mit Parteivorträgen, Zeugenbefragungen etc. aufweist, sehr schwerfällig und langwierig. Gemäss § 235 Abs. 5 GAV hat die Untersuchung in der Regel innert sechs Monaten nach Eingang der Anzeige abgeschlossen zu sein. Dies ist in der gegenwärtigen Form, wie aktuelle Beispiele zeigen, nicht zu erreichen. Ausserdem führt die administrative Untersuchung in Form eines Gerichtsverfahrens dazu, dass die zwischenmenschlichen Beziehungen äusserst stark belastet werden. Ein Verbleib der anzeigenden Person sowie der des Mobbings beschuldigten Person im selben Team ist kaum mehr möglich.

In vielen Fällen bezichtigt der oder die Arbeitnehmende den oder die vorgesetzte Person des Mobbings, weil er oder sie z.B. mit einem Beurteilungsgespräch, einer Zielsetzung oder einer Kündigungsandrohung nicht einverstanden ist. Es sind sehr herausfordernde Führungssituationen, in denen die Zusammenarbeit belastet ist und in der Regel die vorhergehenden, eher informellen Rückmeldungen und Gespräche nicht die erhoffte Wirkung erzielt haben. Das Wohlwollen ist ausgeschöpft und der oder die Vorgesetzte entschliesst sich zu einem formalisierten Führungsakt.

Mit einer Mobbinganzeige verfügt der oder die Arbeitnehmende über ein wirkungsvolles Instrument, um Führungshandlungen ausser Kraft zu setzen. So lange eine administrative Untersuchung wegen Mobbing am Laufen ist, wird der oder die Vorgesetzte einen Führungsakt, wie beispielsweise eine Bewährungsfrist mit Kündigungsandrohung, nicht aufrechterhalten können. Er oder sie sieht sich plötzlich selbst massiv unter Druck gesetzt und wird alles versuchen, um die Mobbingvorwürfe zu widerlegen.

Auch die nicht beschuldigten Personen im Umfeld der anzeigenden Person wissen um das «Gerichtsverfahren». Auch sie leiden unter einem grossen Druck und die weitere Zusammenarbeit gestaltet sich schwierig.

2. Verhandlung in der Gesamtarbeitsvertragskommission (GAVKO)

2.1 Neugestaltung des Mobbingverfahrens

Das Mobbingverfahren soll neugestaltet werden. Ein Ziel ist es, das Verfahren zu beschleunigen. Zudem soll eine formelle Untersuchung in Form eines «Gerichtsverfahrens» nach Möglichkeit vermieden werden. Vor der Durchführung eines formellen Untersuchungsverfahrens soll ein Versuch unternommen werden, die gegenseitigen Spannungen abzubauen, damit eine weitere Zusammenarbeit für alle Beteiligten zumindest vorstellbar wird. Hierzu wird der administrativen Untersuchung ein obligatorisches Mediationsverfahren vorangestellt. Führt das Mediationsverfahren zu keiner Einigung, kann wie bisher die Einsetzung einer Untersuchungskommission verlangt werden.

Eine Mediation kann nur dann Erfolg haben, wenn die Parteien aktiv daran teilnehmen. Die aktive Teilnahme der anzeigenden Person ist zwingende Voraussetzung, damit im Anschluss an das gescheiterte Mediationsverfahren die Einsetzung einer Untersuchungskommission verlangt werden kann. Hierbei muss die anzeigende Person innert 30 Tagen selber aktiv werden, es erfolgt keine automatische Einsetzung einer Untersuchungskommission.

Umgekehrt soll die beanzeigte Person nicht verhindern können, dass die anzeigende Person von ihrem Recht auf Untersuchung Gebrauch macht. Verweigert die beanzeigte Person somit die aktive Teilnahme, gilt das Mediationsverfahren als gescheitert und die anzeigende Person kann die Einsetzung einer Untersuchungskommission verlangen.

Sofern es zur Einsetzung einer Untersuchungskommission kommt, läuft das Verfahren wie bisher ab. Allerdings ist aufgrund des zwingend zu durchlaufenden Mediationsverfahrens und insbesondere der aktiven Teilnahmepflicht mit einer geringeren Anzahl administrativer Untersuchungen zu rechnen.

Es kann sein, dass sich eine Partei im Laufe des Verfahrens anwaltlich beraten lässt. Dadurch kann sich die andere Partei faktisch dazu gezwungen sehen, ebenfalls einen Anwalt zu beauftragen. Dem Regierungsrat wird deshalb die Kompetenz eingeräumt, nach Abschluss der Untersuchung, der obsiegenden Partei eine Parteientschädigung zuzusprechen, wenn er dies für angemessen hält. Die Parteientschädigung ist vom Kanton zu tragen, ansonsten könnte das Prozessrisiko betroffene Personen davon abhalten, eine Mobbinganzeige zu erstatten.

Im Gegenzug wird, nicht zuletzt aufgrund der Erfahrungen aus den bisherigen Mobbingverfahren, die Möglichkeit geschaffen, einer Partei Verfahrenskosten aufzuerlegen, wenn das Verfahren ungebührlich verzögert oder die Prozessführung an sich bös- und mutwillig ist. Die Begriffe orientieren sich an der Schweizerischen Zivilprozessordnung. So kann bei Bedarf einschlägige Rechtsprechung herangezogen werden.

Im Übrigen soll dem Personaldienst des Spitals für seine Arbeitnehmenden grundsätzlich dieselbe Stellung zukommen wie dem Personalamt. Grund dafür ist, dass für Arbeitnehmende des Spitals die Zuständigkeit des Personalamts bzw. die damit verbundene Ausweitung des Konflikts auf eine externe Behörde als zusätzliche Eskalation wahrgenommen wird.

2.2 Änderung von § 231 Abs. 2 GAV

Nach einer Anzeige ist die Versetzung oftmals die einzige Lösung, um den Konflikt während des Verfahrens zu entschärfen. Weil die Versetzung dann aber im Zusammenhang mit der Mobbinganzeige steht, besteht ein Widerspruch zu Abs. 1, wonach die anzeigenden Personen aufgrund ihrer Anzeige keine beruflichen Nachteile erfahren dürfen. Damit eine Versetzung während des Mobbingverfahrens möglich ist, ist der Wortlaut von Abs. 2 anzupassen. Mit der Ergänzung um den Begriff «vorübergehend» wird der temporäre Charakter dieser Versetzung betont.

Die Kündigungsmöglichkeit (ordentliche Kündigung aus wesentlichen Gründen oder fristlose Kündigung aus wichtigen Gründen) ist in den §§ 42 und 46 GAV bereits ausführlich geregelt. Sie besteht unabhängig davon, ob eine Mobbinganzeige eingereicht wird oder nicht und braucht daher nicht explizit vorbehalten zu werden. Deshalb wird der Vorbehalt nach Bst. a, der sich auf die Kündigungsmöglichkeit bezieht, gestrichen.

Hingegen soll die Sanktionsmöglichkeit nach Bst. b für Fälle missbräuchlicher Ausübung der Rechte beibehalten werden. Die bisherige Fassung wird dahingehend präzisiert, dass § 230 GAV, auf welchen sich diese Bestimmung bezieht, explizit genannt wird.

§ 231 Abs. 2 GAV lautet neu:

² Vorbehalten bleiben:

- a) die vorübergehende Versetzung zur Beruhigung oder Entlastung der Situation.
- b) Sanktionen wegen missbräuchlicher Ausübung der Rechte nach § 230 GAV.

2.3 Änderung von § 233 Abs. 4 Bst. c und d GAV

Vertrauenspersonen des Spitals treffen ihre Absprache mit dem Personaldienst des Spitals. Bst. c wird dahingehend ergänzt.

Die bisherige Formulierung von Bst. d kann missverstanden werden. Der Begriff der vorsorglichen Massnahmen wird meist im Zusammenhang mit formellen Verfahren verwendet. § 233 GAV ist jedoch systematisch ins informelle Verfahren eingegliedert. Bst. d wird dahingehend präzisiert, dass Vertrauenspersonen befugt sein sollen, Vorschläge zur Verbesserung der Situation zu machen.

§ 233 Abs. 4 Bst. c und d GAV lauten neu:

⁴ Die Vertrauenspersonen können insbesondere

- c) bei Bedarf externe Fachpersonen beiziehen. Sofern dies Kosten zur Folge hat, ist eine vorgängige Absprache mit dem Personalamt oder dem Personaldienst des Spitals notwendig;
- d) Vorschläge zur Verbesserung der Situation machen.

2.4 Änderung von § 234 Abs. 1 und Abs. 3 GAV

Die Neufassung des Abs. 3 entspricht dem bisherigen § 235 Abs. 1 GAV, wonach offensichtlich unbegründeten Anzeigen in Form einer Verfügung keine Folge gegeben wird. Materiell ergeben sich dadurch keine Änderungen, jedoch ist diese Bestimmung in § 234 GAV systematisch besser eingegliedert. Weiter wird der Rechtsmittelweg gegen eine solche Verfügung explizit

erwähnt, weil ansonsten gestützt auf § 237 GAV fälschlicherweise davon ausgegangen werden könnte, dass eine erstinstanzliche Beschwerde direkt an das Verwaltungsgericht zu richten sei, wenn der Regierungsrat selber Anstellungsbehörde ist. Das Verwaltungsgericht hat kürzlich in einem Entscheid festgehalten, dass es in personalrechtlichen Angelegenheiten niemals erstinstanzlich über Verfügungen von Ämtern entscheidet. Vielmehr ist die Beschwerde zunächst an den Regierungsrat zu richten.

Ist weder das Personalamt noch das Spital Anstellungsbehörde, ist die Anzeige an das Personalamt weiterzuleiten. Dies ist sachlich gerechtfertigt, weil dann das Personalamt für die Einleitung des Mediationsverfahrens zuständig ist (vgl. neuer § 234^{bis} GAV).

Für Arbeitnehmende des Spitals wird die Zuständigkeit des Personalamts bzw. die damit verbundene Ausweitung des Konflikts auf eine externe Behörde als zusätzliche Eskalation wahrgenommen. Dem Personaldienst des Spitals soll daher die gleiche Stellung zukommen wie dem Personalamt, weshalb er in den Abs. 1 und 3 zu ergänzen ist.

§ 234 Abs. 1 und Abs. 3 GAV lauten neu:

¹ Von Mobbing betroffene Personen haben das Recht, innerhalb von drei Monaten seit der letzten als Mobbing empfundenen Handlung bei der Anstellungsbehörde oder beim Personalamt und für Arbeitnehmende des Spitals beim Personaldienst des Spitals schriftlich Anzeige zu erstatten. Die Anstellungsbehörde leitet die Anzeige an das Personalamt weiter.

³ Offensichtlich unbegründeten Anzeigen gibt das Personalamt beziehungsweise der Personaldienst des Spitals in Form einer Verfügung keine Folge. Diese Verfügung kann beim Regierungsrat angefochten werden. Das Verfahren ist kostenlos. Der Regierungsratsbeschluss kann mit Verwaltungsgerichtsbeschwerde beim Verwaltungsgericht angefochten werden.

2.5 Einfügen von § 234^{bis} GAV

Dieser § bildet den Kern der Neugestaltung des Mobbingverfahrens. Er regelt die Kompetenzen des Mediators oder der Mediatorin und die Durchführung des Mediationsverfahrens.

Die GAVKO beschliesst eine Liste genehmigter Mediatoren und Mediatorinnen, analog jener der Vertrauenspersonen (Abs. 1). Damit soll sichergestellt werden, dass den Parteien eine Auswahl an qualifizierten Mediatoren und Mediatorinnen zur Verfügung steht. Können sich die Parteien nicht einigen, bestimmt das Personalamt beziehungsweise der Personaldienst des Spitals einen Mediator oder eine Mediatorin, der oder die von keiner Partei vorgeschlagen worden ist. Dieser Entscheid ist nicht anfechtbar. Dadurch wird verhindert, dass sich die Parteien unnötig lange mit der Selektion aufhalten und damit die Durchführung einer Mediation blockiert wird.

Der Mediator oder die Mediatorin führt sodann das Mediationsverfahren durch. Er oder sie ist berechtigt, Einsicht in die Personaldossiers der betroffenen Personen zu nehmen (Abs. 2) und verfügt über vergleichbare Kompetenzen wie Vertrauenspersonen (Abs. 3). Die vom Mediationsverfahren betroffenen Personen können sich durch eine Vertrauensperson nach § 232 Abs. 1 GAV begleiten lassen (Abs. 5).

Das Mediationsverfahren ist vertraulich. Die Akten aus dem Mediationsverfahren dürfen in einer allfälligen administrativen Untersuchung nicht verwendet werden (Abs. 4). Es kann auf drei Arten enden (Art. 6):

- (1) Abbruch: das Mediationsverfahren wird abgebrochen, beispielsweise, weil die anzeigende Person die Mitwirkung verweigert.
- (2) Einigung: es kommt eine Einigung zustande.

(3) Scheitern: es kann keine Einigung erzielt werden.

Der Mediator oder die Mediatorin teilt dem Personalamt bzw. dem Personaldienst des Spitals den Ausgang des Mediationsverfahrens schriftlich mit (Abs. 6). Diese Mitteilung wird der anzeigenden Person daraufhin durch das Personalamt bzw. den Personaldienst des Spitals eröffnet. Ist das Mediationsverfahren gescheitert, kann die anzeigende Person innert 30 Tagen seit Zustellung dieser Mitteilung beim Personalamt die Einsetzung einer Untersuchungskommission verlangen (Abs. 7). Tut sie dies nicht, ist das Mobbingverfahren beendet.

Damit das vorgesehene Mediationsverfahren Erfolg haben kann, ist die aktive Teilnahme der Parteien unerlässlich. Musste das Mediationsverfahren abgebrochen werden, weil die anzeigende Person nicht aktiv teilgenommen hat, besteht keine Möglichkeit die Einsetzung einer Untersuchungskommission zu verlangen (Abs. 7 Satz 2). Umgekehrt darf die Verweigerung der aktiven Teilnahme der beanzeigten Person nicht dazu führen, dass die anzeigende Person keine Untersuchung erwirken kann. In diesen Fällen gilt das Mediationsverfahren als gescheitert, womit die anzeigende Person die Einsetzung einer Untersuchungskommission verlangen kann (Abs. 7 Satz 1).

Als § 234^{bis} GAV wird eingefügt:

§ 234^{bis}. Mediationsverfahren

¹ Ist die Anzeige nicht offensichtlich unbegründet, einigen sich die Parteien auf einen Mediator oder eine Mediatorin aus der durch die GAVKO genehmigten Liste. Kommt keine Einigung zustande, bestimmt das Personalamt beziehungsweise der Personaldienst des Spitals einen Mediator oder eine Mediatorin, der oder die von keiner Partei vorgeschlagen worden ist. Dieser Entscheid ist nicht anfechtbar.

² Der Mediator oder die Mediatorin führt ein Mediationsverfahren durch. Er oder sie hat in diesem Rahmen das Recht, Einsicht in die Personaldossiers der betroffenen Personen zu nehmen.

³ Der Mediator oder die Mediatorin kann insbesondere

- a) mit allen Beteiligten Einzelgespräche führen;
- b) ein gemeinsames Gespräch mit allen Beteiligten, insbesondere mit den Vorgesetzten verlangen;
- c) bei Bedarf externe Fachpersonen beiziehen. Sofern dies Kosten zur Folge hat, ist eine vorgängige Absprache mit dem Personalamt oder dem Personaldienst des Spitals notwendig;
- d) vorsorgliche Massnahmen dem Personalamt oder dem Personaldienst des Spitals vorschlagen.

⁴ Das Mediationsverfahren ist vertraulich. Die Akten aus dem Mediationsverfahren dürfen in einer allfälligen administrativen Untersuchung nicht verwendet werden.

⁵ Die Parteien sind zur aktiven Teilnahme verpflichtet. Verweigert eine Partei die aktive Teilnahme, bricht der Mediator oder die Mediatorin das Mediationsverfahren ab. Im Mediationsverfahren können sich die betroffenen Personen durch eine Vertrauensperson nach § 232 Abs. 1 GAV begleiten lassen.

⁶ Der Mediator oder die Mediatorin teilt bei Abschluss des Verfahrens dem Personalamt beziehungsweise dem Personaldienst des Spitals mit, ob das Verfahren

- a) abgebrochen wurde und aus welchen Gründen;
- b) eine Einigung zustande gekommen ist und was diese beinhaltet;
- c) oder ob keine Einigung zustande gekommen ist.

⁷ Scheitert das Mediationsverfahren, kann die anzeigende Person innert 30 Tagen beim Personalamt die Einsetzung einer Untersuchungskommission verlangen. Musste das Mediationsverfahren abgebrochen werden, weil die anzeigende Person nicht aktiv teilgenommen hat, so besteht keine Möglichkeit, die Einsetzung einer Untersuchungskommission zu verlangen.

2.6 Änderung von § 235 GAV

Abs. 1 wurde in § 234 Abs. 3 aufgenommen und ist daher aufzuheben.

Infolge der Aufhebung von Abs. 1 ist die Formulierung von Abs. 2 anzupassen.

Die bisherigen Mobbingverfahren haben gezeigt, dass ein Abschluss der Untersuchung innert sechs Monaten unrealistisch ist. Zudem ist keine Rechtsfolge vorgesehen, falls diese Frist nicht eingehalten wird. Abs. 5 ist somit unnötig und deshalb aufzuheben.

§ 235 Abs. 1 GAV wird aufgehoben.

§ 235 Abs. 2 GAV lautet neu:

² Der Regierungsrat setzt auf Antrag des Personalamtes eine Untersuchungskommission ein.

§ 235 Abs. 5 GAV wird aufgehoben.

2.7 Änderung von § 236 GAV

Dem Regierungsrat wird die Kompetenz gegeben, der obsiegenden Partei eine Parteientschädigung zuzusprechen. Diese ist durch den Kanton zu tragen, andernfalls würde das Prozessrisiko möglicherweise betroffene Personen davon abhalten, Anzeige zu erstatten. Die Anwaltskosten werden, analog zu § 207 GAV (Rechtsbeistand bei Strafverfahren gegen Arbeitnehmende), zu einem Stundenansatz von höchstens 220 Franken vergütet.

Bisherige Mobbingverfahren haben aufgezeigt, wie stark die Verfahrensdauer und damit auch die Verfahrenskosten, durch das Verhalten der Parteien beeinflusst werden kann. Dem soll entgegengewirkt werden, indem einer Partei bei ungebührlicher Verfahrensverzögerung oder bös- und mutwilliger Prozessführung Verfahrenskosten auferlegt werden können. Die in dieser Bestimmung verwendeten Begriffe entsprechen jener der Schweizerischen Zivilprozessordnung, damit bei Bedarf die entsprechende Gerichtspraxis herangezogen werden kann.

§ 236 Abs. 1^{bis} wird eingefügt:

^{1bis} Der Regierungsrat kann der obsiegenden Partei eine durch den Kanton zu tragende Parteientschädigung zusprechen. Anwaltskosten werden zu einem Stundenansatz von höchstens 220 Franken vergütet. Bei ungebührlicher Verfahrensverzögerung oder bös- und mutwilliger Prozessführung können einer Partei Verfahrenskosten auferlegt werden.

3. Verhandlungsergebnis und Antrag der GAVKO

An ihrer Sitzung vom 21. Januar 2019 hat die GAVKO über die Änderungen nach Ziffer 2 hiervor verhandelt und sich über die Anpassungen geeinigt. Die GAVKO beantragt dem Regierungsrat, den Änderungen zuzustimmen.

4. Verfahren zur Änderung des GAV

Die in Ziffer 2 hiervor beschriebenen von der GAVKO einvernehmlich beschlossenen Änderungen des GAV bedürfen der Zustimmung des Regierungsrates und der fünf vertragsschliessenden Personalverbände. Das Personalamt wird das Zustimmungsverfahren einleiten, sobald der Regierungsrat den vorliegenden Änderungen zugestimmt hat.

5. Beschluss

- 5.1 Den von der GAVKO einvernehmlich ausgehandelten Änderungen des Gesamtarbeitsvertrages wird zugestimmt.
- 5.2 Der GAV soll mit Wirkung ab 1. Mai 2019 geändert werden.
- 5.3 Das Personalamt wird beauftragt, das Zustimmungsverfahren einzuleiten.



Andreas Eng
Staatsschreiber

Beilagen

Synopse GAV Neugestaltung Mobbingverfahren
Grafische Darstellung Verfahren

Verteiler (mit Beilagen)

Personalamt (3)
GAVKO (Versand erfolgt elektronisch durch das Personalamt)
Personalverbände (5, Versand durch Personalamt)