KANTON solothurn

Regierungsratsbeschluss

vom 22. Oktober 2024

Nr. 2024/1687
KR.Nr. A 0084/2024 (FD)

Auftrag Christine Rütti (SVP, Balsthal): Kantonsverbundenheit von Beamten und Staatsangestellten mit hoheitlichen und leitenden Aufgaben
Stellungnahme des Regierungsrates

---

1. Auftragstext

§ 37 Abs. 1 des Staatspersonalgesetzes sei wie folgt zu ändern: Beamte und Beamtinnen und Staatsangestellte, die hoheitliche oder leitende Aufgaben erfüllen, sind verpflichtet, im Kanton Wohnsitz zu nehmen und ihre Tätigkeit auf kantonalem Hoheitsgebiet auszuüben. Aus wichtigen privaten Gründen kann die Wahlbehörde Ausnahmen bewilligen.

2. Begründung (Vorstosstext)

Das Bundesgericht akzeptiert eine Wohnsitzpflicht von Staatsangestellten, wenn eine hoheitliche Tätigkeit ausgeübt wird. Namentlich trifft dies zu, wenn eine weitgehende Unabhängigkeit in der Ausführung der hoheitlichen Tätigkeit besteht und diese vergleichbar ist mit richterlichen Funktionen oder hohen politischen Ämtern sowie leitenden Funktionen. Im Kern beruht diese Sichtweise auf dem demokratischen Grundgedanken, wonach Staatsgewalt von den Staatsunterworfenen selbst ausgeübt wird. Weil im schweizerischen Bundesstaat Staatlichkeit auch den Kantonen zukommt, lässt sich eine Ansässigkeit auf dem Kantonsgebiet für hohe staatliche Funktionen weiterhin rechtfertigen (BGE 128 I 280 E. 4.3 S. 284 f.). Aus den gleichen Gründen ist eine Homeoffice-Tätigkeit solcher Staatsangestellten ausserhalb des kantonalen Hoheitsgebietes abzulehnen. Ohnehin sollte die Wahlbehörde aus Kongruenzgründen auch Ausnahmebehörde sein. Alles andere würde nur zu einer Verwässerung der Wahlkompetenz und zu einer offensichtlichen Missachtung des Parlaments und des demokratischen Volkswillens führen.

3. Stellungnahme des Regierungsrates

3.1 Vorbemerkungen

Der Auftrag greift ein Thema auf, welches in letzter Zeit immer wieder zu Diskussionen geführt hat. Es geht um eine Erweiterung der Wohnsitzpflicht und damit verbunden eine restriktivere Auslegung der Homeofficeregeln bei Staatsangestellten, welche leitende oder hoheitliche Funktionen erfüllen. In jüngerer Zeit wurden diese Themen von der Regierung durch Lockerungen geprägt (Anpassung der Rahmenbedingungen für mobile Arbeit aus dem an die Schweiz angrenzenden Ausland (RRB 2024/1140 vom 02. Juli 2024) oder Auftrag der Justizkommission: Aufhebung der Wohnsitzpflicht bei Ersatzrichterinnen und Ersatzrichtern (RRB 2024/827 vom 28. Mai 20204).

3.2 Würdigung des Vorstosses

3.2.1 Staatsangestellte mit hoheitlichen und leitenden Aufgaben

Um den Vorstoss insgesamt korrekt würdigen zu können, muss zunächst geklärt werden, was hoheitliche und leitende Aufgaben sind.

Verfügungen sind Anordnungen, welche von Behörden und gestützt auf das öffentliche Recht im Einzelfall erlassen werden (§ 20 des Gesetzes über den Rechtsschutz in Verwaltungssachen vom 15. November 1970 (VRG; BGS 124.11)). Die Verfügung ist ein Hoheitsakt, welcher einen generellen-abstrakten Erlass auf den konkreten Einzelfall anwendet. In der Regel werden die Verfügungen von der Exekutivbehörde ausgesprochen (§ 19 VRG). Somit kann das Ausstellen von Verfügungen als hoheitlicher Akt bezeichnet werden. Demnach meint hoheitliches Handeln einseitiges und verbindliches Handeln staatlicher Aufgabenträger gegenüber Privaten, die sich dabei in Subordination zum Staat befinden.

Im Kanton Solothurn sind auch «tiefere» Kaderstellen, und z.T. Staatsangestellte ohne leitende Funktionen, berechtigt, Verfügungen zu erlassen (siehe Verordnung über die Delegation der Unterschriftsberechtigung in den Departementen vom 25. Mai 2004 (BSG 122.218)).

Das Bundesgericht akzeptiert eine Wohnsitzpflicht von Staatsangestellten, welche eine hoheitliche oder leitende Funktion ausüben. Wobei das Bundesgericht von «hoheitlichen Tätigkeiten, welche in grosser Unabhängigkeit ausgeübt werden» spricht (BGE 128 I 280, S. 284 f. E. 4.3). Unabhängige hoheitliche Funktionen werden mit richterlichen Funktionen, hohen politischen Ämter sowie leitenden Funktionen verglichen. Als leitende Funktionen können im Kanton Solothurn möglicherweise die Funktionen des Amtschefs und der Amtschefin sowie der Departementssekretärin bzw. dem Departementssekretär angesehen werden. Bei tieferen Kaderstellen macht eine Wohnsitzpflicht weniger Sinn, zumal die grosse Unabhängigkeit der hoheitlichen Tätigkeit, das öffentliche Interesse und die Verhältnismässigkeit nicht mehr gegeben ist. Zudem ist eine Wohnsitzpflicht nur noch zulässig, wenn es sich aus den Gründen der Berufsausübung aufdrängt, dies ist bei tieferen Kaderstellen ebenfalls nicht der Fall.

Somit ist der geforderte Wortlaut viel zu weit gefasst, um eine Wohnsitzpflicht im Einklang zur bundesgerichtlichen Rechtsprechung festzusetzen.

3.2.2 Wohnsitzpflicht in der Verbindung mit der Niederlassungsfreiheit in Art. 24. Abs. 1 BV

Der im Vorstoss erwähnte Bundesgerichtsentscheid (BGE 128 I 280) bezieht sich auf die notarielle Tätigkeit. Dabei wird die Wohnsitzpflicht so erklärt, dass die notarielle Tätigkeit eine hoheitliche Tätigkeit des Gemeinwesens mit viel Eigenverantwortung übernimmt und dies deshalb mit einer richterlichen Funktion oder hohen politischen Ämtern und leitenden Funktionen vergleichbar ist. In diesen Konstellationen sei eine Wohnsitzpflicht mit der Niederlassungsfreiheit nach Art. 24 Abs. 1 BV vereinbar. Dabei wird spezifiziert, dass hoheitliche Tätigkeiten mit einer grossen Unabhängigkeit verbunden sind, an eine Wohnsitzpflicht gekoppelt werden können.

Wie jedoch in den vorherigen Erläuterungen erklärt, erstreckt sich die hoheitliche und leitende Tätigkeit dermassen weit, dass eine so grosse Erweiterung der Wohnsitzpflicht (wie im Vorstoss gefordert) nicht mehr verhältnismässig wäre. Die Wohnsitzpflicht würde sich nach diesem Wortlaut auch auf tiefere Kaderstrukturen (sprich bis auf Teamleitungsebene oder je nach dem bis zu Staatsangestellten ohne Leitungsaufgaben) beziehen. Dabei würde, trotz der Ausnahmeregelung, die Erweiterung dermassen weit gehen, dass es mit Art. 24 Abs. 1 BV nicht mehr zu vereinbaren wäre.

Das heisst, auch wenn die Wohnsitzpflicht für eine bestimmte Kategorie von Personen grundsätzlich möglich ist, kann die Niederlassungsfreiheit trotzdem ihre Wirkung entfalten, wenn die

Verhältnismässigkeit dies erfordert (Urteil des Bundesgerichts 2C_335/2013 vom 11. Mai 2015 E. 3.6.1).

Zudem muss für eine Wohnsitzpflicht, nebst der Verhältnismässigkeit, ein öffentliches Interesse zugrunde haben. Dieses öffentliche Interesse kann sich aus der dienstlichen Notwendigkeit oder dem Ausdruck des demokratischen Grundgedankens, wonach die Staatsgewalt durch die Staatsunterworfenen ausgeführt werden soll, ergeben. Dies rechtfertigt eine Wohnsitzpflicht für das oberste Kader (sprich Departementssekretärinnen, Departementssekretäre, ev. Amtschefinnen und Amtschefs), jedoch nicht für leitende Funktionen, welche diesen unterstellt sind.

Somit kann, aufgrund der Verhältnismässigkeit und des fehlenden öffentlichen Interesses, gesagt werden, dass die im Vorstoss geforderte Erweiterung der Wohnsitzpflicht nach diesem Wortlaut zu weit geht und dies ein unverhältnismässiger und unrechtmässiger Eingriff in das Grundrecht der Niederlassungsfreiheit nach Art. 24 Abs. 1 BV darstellt.

3.2.3 Fachkräftemangel und Homeoffice-Regelung

Des Weiteren richtet sich die aktuelle Haltung der Regierung klar in die Richtung einer Modernisierung im Bereich des mobilen Arbeitens. Dies ergibt sich aus dem allgegenwärtigen Fachkräftemangel, welcher auch der Kanton Solothurn spürt und deshalb auch verpflichtet ist, als attraktiver Arbeitgeber weiterhin aufzutreten. Das mobile Arbeiten wird heutzutage klar von den Arbeitnehmern gefordert und ist oft Thema bei Vorstellungsgesprächen. Es ist unabdingbar für den Kanton zeitgemässe Arbeitsbedingungen für die Staatsangestellten anzubieten, damit weiterhin die bestqualifizierten Bewerbenden für die Stellen und Ämter auszuwählen sind.

Eine Erweiterung der Wohnsitzpflicht würde den Kanton als Arbeitgeber unattraktiver erscheinen lassen, da dies nicht nur eine Einschränkung der Niederlassungsfreiheit ist, sondern auch nicht mehr zeitgemäss wäre. In Zeiten des Fachkräftemangels würde eine Erweiterung der Wohnsitzpflicht insbesondere in einzelnen Positionen dazu führen, dass sich die Wieder- oder Neubesetzung von Kader- und Fachstellen äusserst schwierig gestalten würde.

Dasselbe gilt für die im Auftrag geforderte und damit verbundene striktere Regelung von Homeoffice, wobei diese ebenfalls auf das Kantonsgebiet beschränkt werden sollte. Dies widerspricht den neuen Rahmenbedingungen, welche per 1. Juli 2024 durch den Regierungsrat in Kraft getreten sind. Diese Rahmenbedingungen weiten das Homeoffice und das mobile Arbeiten auf das angrenzende Ausland aus.

Ebenfalls gegen eine Verschärfung der Wohnsitzpflicht spricht die allgemeine Haltung der aktuellen und zukünftigen Arbeitnehmer. Die Forderung einer Lockerung der Wohnsitzpflicht ist bereits beim Regierungsrat deponiert worden (Auftrag der Justizkommission: Aufhebung der Wohnsitzpflicht bei Ersatzrichterinnen und Ersatzrichtern (RRB 2024/827 vom 28. Mai 20204). Zudem werden immer mehr Modernisierungen aufgrund des Fachkräftemangels und der Attraktivität des Kantons als Arbeitgeber getroffen. Eine Verschärfung würde kontraproduktiv gegen die getroffenen Regelungen wirken und die Attraktivität des Kantons Solothurn als Arbeitsgeber negativ tangieren.

3.2.4 Wahlbehörde soll Ausnahmebehörde sein

Würde die Wahlbehörde auch die Ausnahmebehörde abdecken, führt dies dazu, dass Fragen nach einer Ausnahme der Wohnsitzpflicht vom Kantonsrat oder vom Volk entschieden werden müssten. Dies könnte zu Problemen der Rechtssicherheit führen.

Der Regierungsrat kann sicherstellen, dass die Ausnahmen der Wohnsitzpflicht in einer einheitlichen Praxis beurteilt werden. Würde dies dem Kantonsrat oder dem Volk überlassen werden,

würde dies nicht mehr möglich sein. Zudem würde eine Volksabstimmung bezüglich einer Ausnahme der Wohnsitzpflicht einen unverhältnismässigen Aufwand bedeuten.

Die Ausnahmebewilligung der Wohnsitzpflicht ist eine administrative und operative Aufgabe, welche dem Regierungsrat zugeschrieben bleiben sollte.

3.2.5 Aktuelle Situation

Zurzeit sind 65 Beamte und Beamtinnen beim Kanton Solothurn angestellt. Diese sind aktuell von der Wohnsitzpflicht betroffen. Von diesen Beamten und Beamtinnen wohnen ca. 7.7% ausserhalb des Kantons Solothurn. Die Beamte und Beamtinnen werden nach § 11 StPG (Gesetz über das Staatspersonal vom 27. September 1992 (BSG 126.1)) vom Volk oder vom Kantonsrat gewählt. Von diesen 65 Beamten und Beamtinnen wurden ca. 24.6% vom Volk gewählt.

Eine Ausweitung der Wohnsitzpflicht auf alle Departementssekretäre / Departementssekretärinnen und Amtschefs / Amtschefinnen würde bedeuten, dass neu 93 Personen einer Wohnsitzpflicht unterliegen würden. Dies würde nach aktuellem Stand bedeuten, dass ca. 13.9% eine Ausnahmebewilligung benötigen würden. Diese 28 Personen, welche dazukommen würden, sind alle durch den Regierungsrat angestellt.

Unabhängig davon, ob eine Wohnsitzpflicht besteht oder nicht, ist der Anteil an ausserkantonalen Mitarbeitern im oberen Kader sehr tief. Die Wohnsitzpflicht würde mutmasslich nur eine geringe Änderung bewirken, da weiterhin Ausnahmen bewilligt werden können.

3.2.6 Fazit

Im Sinne der vorhergehenden Ausführungen entspricht eine solche Erweiterung der Wohnsitzpflicht (und Homeofficeregelung) und die damit verbundene Änderung des § 37 Abs. 1 StPG nicht den heutigen Anstellungsbedingungen und ist nicht verhältnismässig. Auch die Änderung der Wahlbehörde als Ausnahmebehörde ist abzulehnen.

4. Antrag des Regierungsrates

Nichterheblicherklärung.

Andreas Eng
Staatsschreiber

Vorberatende Kommission

Finanzkommission

Verteiler

Finanzdepartement
Personalamt
Aktuariat FIKO
Parlamentsdienste
Traktandenliste Kantonsrat