



Regierungsrat, 9102 Herisau

An die Mitglieder
des Kantonsrates

Herisau, 29. November 2022

2000.265

Personalgesetz, Teilrevision 2023 (PG Rev 23); 2. Lesung

1. Bericht und Antrag des Regierungsrates vom 29. November 2022

Sehr geehrter Herr Kantonsratspräsident
Sehr geehrte Damen Kantonsrätinnen
Sehr geehrte Herren Kantonsräte

A. Ausgangslage

Der Kantonsrat hat an seiner Sitzung vom 26. September 2022 den Entwurf für eine Teilrevision des Personalgesetzes (PG; bGS 142.21) in 1. Lesung behandelt und der Vorlage in der Schlussabstimmung mit 60:0 Stimmen ohne Enthaltungen zugestimmt. Die Vorlage unterstand bis am 28. Oktober 2022 der Volksdiskussion (vgl. Amtsblatt vom 30. September 2022). Innert Frist gingen keine Diskussionsbeiträge ein.

B. Erwägungen

1. Grundzüge der Vorlage

Die Grundzüge der Vorlage sowie der Gesamtkontext der Teilrevision des Personalgesetzes wurden im Bericht und Antrag des Regierungsrates zur 1. Lesung bereits ausführlich dargelegt.

In der 1. Lesung wurden im Kantonsrat verschiedene Fragen und Prüfungsaufträge formuliert. Der Regierungsrat nahm diese Punkte zur Prüfung und Erläuterung für die 2. Lesung entgegen (vgl. nachfolgend Abschnitt B.2).



Der Kantonsrat hat in der 1. Lesung dem von der Kommission Finanzen gestellten Änderungsantrag zu Art. 42 Abs. 2^{bis} E-PG zugestimmt. Der Regierungsrat hat diese Änderung im Hinblick auf die 2. Lesung einer genauen Überprüfung unterzogen. Dabei konnten verschiedene Schwachstellen festgestellt werden. Der Regierungsrat stellt deshalb für die 2. Lesung einen erneuten Änderungsantrag zu Art. 42 Abs. 2^{bis} E-PG (vgl. Abschnitt B. 3).

2. Fragen und Prüfungsaufträge aus der 1. Lesung

a) Rahmenfrist für den Bezug des Elternschaftsurlaubs nach Art. 54a E-PG

Kantonsrätin Alder, Teufen, stellte im Namen der FDP-Fraktion die Frage, ob es sinnvoll sei, die Rahmenfrist für den Bezug des Elternschaftsurlaubs anders festzusetzen als die Rahmenfrist für den Bezug der entsprechenden Erwerbsersatzentschädigung. Der Regierungsrat wurde diesbezüglich um ein paar ergänzende Überlegungen und Informationen gebeten.

Die einjährige Rahmenfrist für den Bezug des Elternschaftsurlaubs entspricht der heute geltenden Rahmenfrist für den Bezug des Vaterschaftsurlaubs. Letztere wurde bei der Einführung des Vaterschaftsurlaubs festgelegt und blieb seither unverändert. Die per 1. Januar 2021 im Bundesgesetz über den Erwerbsersatz (Erwerbsersatzgesetz, EOG; SR 834.1) eingeführte Vaterschaftsentschädigung sieht nun eine Rahmenfrist von lediglich sechs Monaten vor. Entsprechend besteht seither zwischen der Rahmenfrist im PG und derjenigen im EOG eine Divergenz, welche dazu führt, dass Vaterschaftsurlaube, welche später als sechs Monate nach der Geburt des Kindes bezogen werden, vollumfänglich durch den Kanton zu finanzieren sind.

Im Rahmen der vorliegenden Revision hat der Regierungsrat bewusst davon abgesehen, die Rahmenfrist für den Bezug des Elternschaftsurlaubs an die Rahmenfrist für den Bezug der entsprechenden Erwerbsersatzentschädigung anzugleichen. Eine Kürzung der Rahmenfrist auf sechs Monate wäre ein Rückschritt gegenüber der heutigen Regelung. Ein solcher Rückschritt widerspricht den Zielsetzungen des Regierungsprogramms und dem Personalleitbild. Hinzu kommt, dass auch die Rahmenfrist für den Bezug des Adoptionsurlaubs gemäss Art. 54b E-PG – in Übereinstimmung mit der Rahmenfrist für den Bezug der entsprechenden Erwerbsersatzentschädigung – auf ein Jahr festgelegt wurde. Eine Begründung dafür, weshalb im EOG für den Bezug der Vaterschaftsentschädigung und der Adoptionsentschädigung nicht dieselbe Rahmenfrist festgelegt wurde, ist in den entsprechenden Materialien – soweit ersichtlich – nicht enthalten. Aus Sicht des Regierungsrates mangelt es für die Festlegung von zwei unterschiedlichen Rahmenfristen für den Bezug des Elternschafts- und des Adoptionsurlaubs insgesamt an einem sachlich nachvollziehbaren Grund, weshalb die daraus resultierende Ungleichbehandlung der Angestellten nicht vertretbar wäre.

Die finanzielle Mehrbelastung, welche sich aus den unterschiedlichen Rahmenfristen ergeben kann, kann als gering beurteilt werden. Die bisherigen Erfahrungen zeigen, dass ein Grossteil der Urlaubstage zeitlich nah an der Geburt des Kindes bezogen werden. Die einjährige Rahmenfrist wird nur selten ausgereizt. Trotz der längeren Rahmenfrist im PG bleibt also die sechsmonatige Rahmenfrist gemäss EOG in den meisten Fällen gewahrt, womit auch die entsprechende Erwerbsersatzentschädigung geltend gemacht werden kann.

b) Bezugnahme auf Art. 255a ZGB in Art. 54a E-PG

Kantonsrätin Bischof, Gais, erblickte in der Bezugnahme auf Art. 255a des Schweizerischen Zivilgesetzbuches (ZGB; SR 210) in Art. 54a E-PG eine Ungleichbehandlung von weiblichen Angestellten, welche in einer gleichgeschlechtlichen Partnerschaft Eltern werden, gegenüber männlichen Angestellten, die Väter werden. So werde bei Ersteren für den Urlaubsanspruch des zweiten Elternteils vorausgesetzt, dass dieser mit der Kindesmutter verheiratet ist. Zudem müsse das Kind nach den Bestimmungen des Fortpflanzungsmedizingesetzes (FMedG; SR 810.11) gezeugt worden sein. Bei männlichen Angestellten, die Väter werden, spiele indessen weder der Zivilstand noch die Art, wie das Kind gezeugt worden sei, eine Rolle. Die Kantonsrätin ersuchte den Regierungsrat deshalb zu prüfen, ob Art. 54a E-PG folgendermassen umformuliert werden könne: "Angestellte haben bei Elternschaft Anspruch auf einen bezahlten Urlaub von 10 Arbeitstagen".

Der Vorschlag des Regierungsrates zu Art. 54a PG knüpft für die Frage, wer zum Bezug eines Elternschaftsurlaubs berechtigt ist, an die rechtliche Elternschaft gemäss ZGB an. Diese ist nicht zwingend deckungsgleich mit der genetischen bzw. biologischen Elternschaft oder der sozialen Elternschaft. Die rechtliche Elternschaft kommt bei der Mutter durch Geburt zustande. Beim anderen Elternteil kommt die rechtliche Elternschaft durch Ehe mit der Mutter, durch Anerkennung der Vaterschaft oder durch gerichtliches Urteil zustande. Weiter kann die rechtliche Elternschaft durch Adoption zustande kommen.

Ein wichtiger Grundsatz im heutigen Kindesrecht des ZGB lautet, dass ein Kind nicht mehr als zwei (rechtliche) Elternteile haben kann. Dieser Grundsatz wurde auch bei der Schaffung von Art. 255a ZGB berücksichtigt, welcher zeitgleich mit der "Ehe für alle" eingeführt wurde. Die Bestimmung beschränkt die originäre Elternschaft bei gleichgeschlechtlichen Paaren auf die Ehefrau der Mutter. Zusätzlich wird vorausgesetzt, dass das Kind nach den Bestimmungen des FMedG durch Samenspende gezeugt wurde. Das Kindesverhältnis zur Ehefrau der Mutter wird in diesem Fall direkt mit der Geburt des Kindes begründet. Zum Samenspender besteht kein rechtliches Kindesverhältnis und dieser hat auch keine Möglichkeit, das Kindesverhältnis anzufechten. Ebenso wenig kann das Kindesverhältnis zur Ehefrau der Mutter durch das Kind oder die Ehefrau der Mutter selbst angefochten werden.

Wird das Kind auf andere Weise als durch Samenspende entsprechend den Bestimmungen des FMedG gezeugt, besteht zur Ehefrau der Mutter keine rechtliche Elternschaft. Der biologische Erzeuger hat in diesem Fall die Möglichkeit, die Vaterschaft anzuerkennen und so ein Kindesverhältnis zu begründen. Selbst wenn die Ehefrau mit der anderweitigen Zeugung des Kindes einverstanden gewesen sein sollte, kann sie die Anerkennung der Vaterschaft nicht verhindern. Sie kann die Elternschaft weder selbst anerkennen noch klageweise geltend machen. Die einzige verbleibende Möglichkeit, die rechtliche Elternschaft der Ehefrau der Mutter zu begründen, wäre in diesen Fällen eine Stiefkindadoption. Hierfür bräuchte es allerdings die Zustimmung des leiblichen Vaters, sofern die rechtliche Elternschaft zu diesem bereits begründet wurde. Mit der Stiefkindadoption würde dann das Kindesverhältnis zum Vater erlöschen.

Bereits der heute geltende Art. 54a PG stellt für die Frage, wer zum Bezug eines Vaterschaftsurlaubs berechtigt ist, auf die rechtliche Elternschaft ab, auch wenn sich dies nicht explizit aus dem Wortlaut der Bestimmung ergibt. In der Praxis haben Angestellte, welche einen Vaterschaftsurlaub beziehen, ihre Vaterschaft mit einem hierfür geeigneten Zivilstandsdokument (Familienausweis, Geburtsurkunde oder Bestätigung der nachgeburtlichen Kindeserkennung) zu belegen. Demzufolge ist es konsequent, auch bei einem gleichgeschlechtlichen Paar, für die Frage, ob zugunsten des zweiten Elternteils ein Anspruch auf einen

Elternschaftsurlaub besteht, auf die rechtliche Elternschaft abzustellen. Dies bedeutet, dass ein entsprechender Anspruch nur dann besteht, wenn es sich beim zweiten Elternteil um die Ehefrau der Mutter handelt und das Kind nach den Bestimmungen des FMedG gezeugt wurde. Auch die Elternschaft nach Art. 255a ZGB ist mittels einem hierfür geeigneten Zivilstandsdokument (Familienausweis oder Geburtsurkunde) nachzuweisen.

Ein Abweichen vom Grundsatz, wonach nur Angestellte einen Urlaubsanspruch nach Art. 54a E-PG haben, welche in rechtlicher Hinsicht als zweiter Elternteil anerkannt sind, ist aus mehreren Gründen nicht angezeigt. So stützt zum einen auch das EOG für die Frage, wer neben der Mutter des Kindes zum Bezug der dem zweiten Elternteil zustehenden Erwerbsersatzentschädigung berechtigt ist, auf die rechtliche Elternschaft ab. Zum anderen wäre das Abstellen auf eine andere Form der Elternschaft, namentlich auf die soziale Elternschaft, in der Praxis mit erheblichen Schwierigkeiten verbunden, da sich diese Elternschaftsformen – im Unterschied zur rechtlichen Elternschaft – nicht urkundlich belegen lassen. Hinzu kommt, dass bei einem Abstellen auf die soziale Elternschaft auch mehr als zwei Personen einen auf der Geburt eines Kindes beruhenden Urlaubsanspruch geltend machen könnten, da die soziale Elternschaft – anders als die rechtliche Elternschaft – nicht auf zwei Elternteile beschränkt ist.

Im Sinne der obigen Erwägungen hält der Regierungsrat somit an der bestehenden Formulierung von Art. 54a E-PG fest.

c) Erwähnung der Lohnfortzahlung zu 100 % in Art. 54a E-PG

Kantonsrat Zeller, Teufen, stellte im Namen der SVP-Fraktion die Frage, weshalb in Art. 54a Abs. 1 E-PG, anders als in Art. 42 Abs. 2 PG, nicht erwähnt werde, dass eine Lohnfortzahlung zu 100 % des Lohnes geleistet werde.

Der Zusatz in Art. 42 Abs. 2 PG, wonach eine Lohnfortzahlung zu 100 % des Lohnes erfolgt, ist nötig, da sich ohne diesen, aufgrund von Art. 42 Abs. 1 PG und dem darin enthaltenen Verweis auf das EOG, lediglich eine Lohnfortzahlung zu 80 % des Lohnes bzw. max. Fr. 196.– pro Tag ergeben würde. Art. 54a, 54b und 54c E-PG sind anders aufgebaut als Art. 42 PG. Die Lohnfortzahlung zu 100 % des Lohnes ergibt sich dort bereits aus dem Umstand, dass von einem "bezahlten Urlaub" gesprochen wird. Anders als in Art. 42 Abs. 2 PG braucht es in diesen Bestimmungen deshalb keinen expliziten Zusatz.

d) Verwendung der Erwerbsersatzentschädigungen

Kantonsrätin Jucker, Herisau, merkte im Namen der SP-Fraktion an, dass die Formulierung, wonach die bezahlten Urlaube dem Kanton Kosten verursachen, irritierend sei. Aus ihrer Sicht wäre dies nur der Fall, wenn für die ausfallenden Arbeitnehmenden eine Stellvertretung bezahlt würde. Solange die personellen Ausfälle mit den bestehenden Personalressourcen aufgefangen würden, wie dies gemäss Bericht und Antrag des Regierungsrates vorgesehen sei, blieben die Lohnkosten für den Kanton gleich. Der Kanton habe sogar mehr Geld für die Löhne zur Verfügung als im regulären Betrieb, da er zusätzlich die Erwerbsersatzentschädigungen einnehme. Gestützt auf diese Überlegungen bat die SP-Fraktion den Regierungsrat, erstens zu beantworten, in welchen Topf die überschüssigen Gelder fliessen und was damit bezahlt wird, und zweitens, ob das verbleibende Personal, welches die zusätzliche Arbeit bewältigen muss, etwas davon hat.

Die Erwerbsersatzentschädigungen, welche der Kanton bei Gewährung eines Mutterschafts-, Elternschafts-, Adoptions- oder Betreuungsurlaub erhält, fliessen in die vom Ausfall betroffene Organisationseinheit. Diese kann die Mittel nutzen, um die personellen Ressourcen temporär zu erhöhen und Stellvertretungslösungen zu finanzieren. So kann sie beispielsweise temporäre Beschäftigungsgraderhöhungen bei Teilzeitmitarbeitenden vornehmen oder befristete Arbeitsverhältnisse verlängern bzw. neu abschliessen. Solche Optionen bestehen insbesondere bei längeren oder im Voraus planbaren Absenzen.

Bei kürzeren oder plötzlich auftretenden Absenzen dürfte die Absenz regelmässig zu einem Anstieg der Mehrstunden bei den verbleibenden Mitarbeitenden in der vom Ausfall betroffenen Organisationseinheit führen. Insbesondere bei Organisationseinheiten mit Schichtbetrieb (z.B. Polizei oder Gefängnis) lässt sich der Anstieg von Mehrstunden bei den verbleibenden Mitarbeitenden – soweit keine temporäre Erhöhung der personellen Ressourcen erfolgt oder mangels Planbarkeit nicht erfolgen kann – nicht vermeiden. Der Ausfall der einen Person muss in jedem Fall durch eine andere Person kompensiert werden. Sofern die aufgrund des Ausfalls angefallenen Mehrstunden später nicht mehr kompensiert werden können, können diese mit den erhaltenen Erwerbsersatzentschädigungen finanziert werden.

3. Änderungsantrag des Regierungsrates zu Art. 42 Abs. 2^{bis} PG für die 2. Lesung

In 1. Lesung hat der Kantonsrat auf Antrag der Kommission Finanzen eine Änderung zu Art. 42 Abs. 2^{bis} E-PG beschlossen. Anders als die Fassung des Regierungsrates vom 22. Februar 2022 setzt die vom Kantonsrat beschlossene Fassung für eine Verlängerung des Mutterschaftsurlaubs nicht mehr voraus, dass sich der mindestens 14-tägige Spitalaufenthalt des Kindes direkt nach der Geburt und ununterbrochen am Stück ereignet. Die Kommission Finanzen begründete ihren Antrag insbesondere mit der Befürchtung, dass mit dem Vorschlag des Regierungsrates unnötige Härtefälle geschaffen werden. So argumentierte sie, dass Spitalaufenthalte aus verschiedenen Gründen unterbrochen werden könnten, auch wenn das Kind weiterhin sehr krank sei und unter Umständen innert weniger Tage wieder ins Spital aufgenommen werden müsse. Die Kommission Finanzen störte sich in diesem Sinne insbesondere am Begriff "ununterbrochen". Mit der beantragten Änderung verspricht sich die Kommission Finanzen mehr Flexibilität und somit auch eine grössere Entlastung für die Betroffenen. Der Kantonsrat folgte dieser Auffassung und stimmte dem Antrag der Kommission Finanzen mit 47:10 Stimmen bei 3 Enthaltungen zu.

Der Regierungsrat erachtet die vom Kantonsrat beschlossene Fassung von Art. 42 Abs. 2^{bis} E-PG als problematisch. Materiell ist nicht sichergestellt, dass die Verlängerung der Lohnfortzahlung in jedem Fall auf einem adäquaten Grund beruht. Gegebenenfalls genügt ein singulärer Spitalaufenthalt von einem einzigen Tag, um eine zusätzliche Lohnfortzahlung von 14 Tagen auszulösen. Dieser Spitalaufenthalt kann weit nach der Geburt liegen und zum Beispiel ein Aufenthalt zu Beobachtungszwecken sein, ohne dass dabei ein medizinisches Problem festgestellt wird. Solche zweifelhaften Fälle lassen sich vermeiden, wenn daran festgehalten wird, dass es sich um einen ununterbrochenen Spitalaufenthalt von adäquater Dauer handeln muss.

Die Verlängerung des Mutterschaftsurlaubs ist auf Fälle, in denen neu geborene Kinder länger als 14 Tage im Spital verbringen müssen, ausgelegt, um damit die bis anhin bestehende Lücke der Lohnfortzahlung bei Aufschub der Mutterschaftsentschädigung zu schliessen. Sie sollte sich daher auch auf den unmittelbaren Spitalaufenthalt nach der Geburt beschränken. Wird zu einem späteren Zeitpunkt ein längerer Spitalaufenthalt



notwendig, kann nach Ablauf des Mutterschaftsurlaubs ein Betreuungsurlaub beansprucht werden, soweit eine gesundheitlich schwere Beeinträchtigung des Kindes vorliegt. Insofern dürften Fälle, in denen eine Verlängerung des Mutterschaftsurlaubs sachlich gerechtfertigt erschiene, häufig bereits durch den Betreuungsurlaub abgedeckt werden. Dem Bedürfnis der Eltern, sich ohne finanzielle Einbussen um ein sehr krankes bzw. gesundheitlich schwer beeinträchtigtes Kind kümmern zu können, wird damit auch ohne die vom Kantonsrat beschlossene Änderung von Art. 42 Abs. 2^{bis} ausreichend Rechnung getragen.

Aus den genannten Gründen beantragt der Regierungsrat, auf folgende, vom Regierungsrat in 1. Lesung beantragten Fassung von Art. 42 Abs. 2^{bis} zurückzukommen:

2^{bis} Muss das Kind unmittelbar nach der Geburt ununterbrochen während mindestens zwei Wochen im Spital verweilen, verlängert sich die Lohnfortzahlung gemäss Abs. 2 um die Dauer der Hospitalisierung, höchstens aber um 56 Kalendertage.

Sofern der Kantonsrat ein Rückkommen auf die in 1. Lesung vom Regierungsrat beantragten Fassung von Art. 42 Abs. 2^{bis} ablehnt, beantragt der Regierungsrat eventualiter folgende Änderung von Art. 42 Abs. 2^{bis}:

2^{bis} Hat das Kind mindestens 14 Kalendertage im Spital verbracht, verlängert sich die Lohnfortzahlung gemäss Abs. 2 um die Dauer der Hospitalisierung, höchstens aber um 56 Kalendertage.

Bei diesem Eventualantrag handelt es sich um eine rein redaktionelle Anpassung. Inhaltlich weist die beantragte Änderung gegenüber der vom Kantonsrat in 1. Lesung beschlossenen Fassung keine Änderung auf.

Der Regierungsrat erachtet diese Änderung in gesetzestechnischer Hinsicht als notwendig, weil die vom Kantonsrat beschlossene Fassung von Art. 42 Abs. 2^{bis} einige redaktionelle Mängel aufweist. Durch die vom Regierungsrat vorgeschlagene Formulierung wird Art. 42 Abs. 2^{bis} vereinfacht und zugleich präziser. Insbesondere wird klar, dass eine Verlängerung der Lohnfortzahlung nur dann erfolgt, wenn das Kind innerhalb der ersten 112 Tagen insgesamt mindestens 14 Tage im Spital verbracht hat. Hat das Kind beispielsweise während den ersten 112 Tagen nur 13 Tage im Spital verbracht und muss es am 113. Tag erneut ins Spital eintreten, wird die Lohnfortzahlung nicht verlängert, da die 112 Tage konsumiert wurden, ohne dass die Bedingung für eine Verlängerung eingetreten ist. Führt indessen eine mindestens 14-tägige Hospitalisierung innerhalb der ersten 112 Tage zu einer Verlängerung der Lohnfortzahlung, kann eine weitere Hospitalisierung während der verlängerten Lohnfortzahlung zu einer erneuten Verlängerung führen, bis 112 (spitalfreie) Tage Lohnfortzahlung bzw. die maximale Verlängerung von 56 Tagen erreicht wurden.

C. Auswirkungen

Die vom Kantonsrat in 1. Lesung beschlossene Änderung zu Art. 42 Abs. 2^{bis} bzw. der entsprechende Eventualantrag des Regierungsrates für die 2. Lesung führt gegenüber der vom Regierungsrat in 1. Lesung und nun für die 2. Lesung erneut beantragten Fassung von Art. 42 Abs. 2^{bis} zu Mehrkosten von maximal Fr. 20'000.– pro Fall. Eine genaue Bezifferung der finanziellen Auswirkungen ist nicht möglich, da dies davon abhängt, wie viele Fälle auftreten. Neue personelle oder organisatorische Auswirkungen sind mit der vom



Kantonsrat in 1. Lesung beschlossenen Änderung zu Art. 42 Abs. 2^{bis} bzw. dem entsprechenden Eventualantrag des Regierungsrates für die 2. Lesung nicht verbunden.

Für die weiteren Auswirkungen wird im Übrigen auf die entsprechenden Ausführungen im Bericht und Antrag des Regierungsrates vom 22. Februar 2022 verwiesen.

D. Antrag

Der Regierungsrat beantragt Ihnen, dem Entwurf für eine Teilrevision des Personalgesetzes (PG Rev 23) in 2. Lesung zuzustimmen.

Im Namen des Regierungsrates

sign. Dölf Biasotto

sign. Roger Nobs

Dölf Biasotto, Landammann

Roger Nobs, Ratschreiber

Beilage 1.1	Gesetzesentwurf
Beilage 1.2	Synopse