Bundesgericht
Tribunal fédéral
Tribunale federale
Tribunal federal

{T 0/2}
8C 269/2011

Urteil vom 18. Oktober 2011
I. sozialrechtliche Abteilung

Besetzung
Bundesrichter Ursprung, Präsident,
Bundesrichterin Leuzinger, Bundesrichter Frésard, Bundesrichterin Niquille, Bundesrichter Maillard,
Gerichtsschreiber Holzer.

Verfahrensbeteiligte
A._____,
vertreten durch F._____,
Beschwerdeführerin,

gegen

Stadt Zürich, Stadtrat,
Stadthaus, Stadthausquai 17, 8001 Zürich,
Beschwerdegegnerin.

Gegenstand
Rechtsgleichheit, Gleichstellung von Mann und Frau,

Beschwerde gegen den Entscheid des Verwaltungsgerichts des Kantons Zürich
vom 4. März 2011.

Sachverhalt:

A.
A.a Aufgrund des Urteils des Schweizerischen Bundesgerichts 2A.97/2007 vom 20. November 2007 betreffend Lohndiskriminierung anerkannte die Stadt Zürich im Grundsatz, dass sie dem in der Zeit zwischen dem 1. Januar 1997 und dem 30. Juni 2002 beschäftigten Pflegepersonal Lohnnachzahlungen zu leisten hat.
A._____ hat mit Unterbrüchen zwischen Januar 1997 und Oktober 2001 im Spital X._____ als Krankenschwester maD/Operationsschwester gearbeitet. Am 19. Mai 2003 betrieb sie die Stadt Zürich auf einen Betrag von Fr. 60'000.-, um die Verjährung für allfällige Lohnnachzahlungsansprüche zu unterbrechen. Mit Verfügung vom 22. September 2008 und Einspracheentscheid vom 8. April 2009 anerkannte die Stadt Zürich einen Nachzahlungsanspruch für die Zeit zwischen Mai 1998 und Oktober 2001, wohingegen der Anspruch für die Periode von Januar 1997 bis April 1998 verjährt sei.
A.b Den von A._____ hiegegen erhobenen Rekurs wies der Bezirksrat Zürich mit Entscheid vom 28. Januar 2010 ab.

B.
Mit Entscheid vom 4. März 2011 wies das Verwaltungsgericht des Kantons Zürich die von A._____ hiegegen erhobene Beschwerde ab; gleichzeitig legte es den Streitwert der Beschwerde auf unter Fr. 15'000.- fest.

C.

Mit Beschwerde beantragt A._____, die Stadt Zürich sei unter Aufhebung des kantonalen Gerichtsentscheides zu verpflichten, ihr auch für die Zeit zwischen Januar 1997 und April 1998 Lohnnachzahlungen zu erbringen. Darüber hinaus sei die Beschwerdegegnerin zur Bezahlung von Verzugszinsen zu verpflichten.
Die Stadt Zürich und das Eidgenössische Büro für die Gleichstellung von Frau und Mann beantragen die Abweisung der Beschwerde.

Erwägungen:

1.
Angefochten ist ein Endentscheid einer letzten kantonalen Instanz (Art. 86 Abs. 1 lit. d, Art. 90 BGG). Dieser verneint eine Lohnnachzahlungspflicht des Arbeitgebers im Rahmen eines öffentlich-rechtlichen Anstellungsverhältnisses und betrifft somit eine öffentlich-rechtliche Angelegenheit im Sinn von Art. 82 lit. a BGG. In vermögensrechtlichen Angelegenheiten ist gemäss Art. 85 Abs. 1 lit. b BGG die Beschwerde auf dem Gebiet der öffentlich-rechtlichen Arbeitsverhältnisse unzulässig, wenn der Streitwert weniger als Fr. 15'000.- beträgt. Erreicht der Streitwert den massgebenden Betrag nicht, so ist in Anwendung von Art. 85 Abs. 2 BGG die Beschwerde dennoch zulässig, wenn sich eine Rechtsfrage von grundsätzlicher Bedeutung stellt. Gemäss unbestrittener vorinstanzlicher Feststellung beträgt der Streitwert weniger als Fr. 15'000.-. Die Beschwerdeführerin macht jedoch geltend, die Frage, ob eine Verbandsklage im Sinne von Art. 7 des Bundesgesetzes vom 24. März 1995 über die Gleichstellung von Frau und Mann (Gleichstellungsgesetz, GlG; SR 151.1) den Lauf der Verjährungsfrist der individuellen Lohnansprüche unterbricht, sei grundsätzlicher Natur. Ob dies zutrifft, kann offenbleiben, da die Beschwerde - wie nachstehende Erwägungen zeigen -
ohnehin abzuweisen ist.

2.
Die Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten kann wegen Rechtsverletzungen gemäss Art. 95 und 96 BGG erhoben werden. Das Bundesgericht wendet das Recht von Amtes wegen an (Art. 106 Abs. 1 BGG). Es ist folglich weder an die in der Beschwerde geltend gemachten Argumente noch an die Erwägungen der Vorinstanz gebunden; es kann eine Beschwerde aus einem anderen als dem angerufenen Grund gutheissen und es kann eine Beschwerde mit einer von der Argumentation der Vorinstanz abweichenden Begründung abweisen (vgl. BGE 132 II 257 E. 2.5 S. 262; 130 III 136 E. 1.4 S. 140). Immerhin prüft das Bundesgericht, unter Berücksichtigung der allgemeinen Begründungspflicht der Beschwerde (Art. 42 Abs. 1 und 2 BGG), grundsätzlich nur die geltend gemachten Rügen, sofern die rechtlichen Mängel nicht geradezu offensichtlich sind. Es ist jedenfalls nicht gehalten, wie eine erstinstanzliche Behörde alle sich stellenden rechtlichen Fragen zu untersuchen, wenn diese vor Bundesgericht nicht mehr vorgetragen werden (BGE 133 II 249 E. 1.4.1 S. 254).

3.
Die Beschwerdegegnerin hat den auf das Gleichstellungsgesetz gestützten Lohnnachzahlungsanspruch der Beschwerdeführerin grundsätzlich anerkannt. Streitig und zu prüfen ist einzig, ob die Verjährungsfrist für diesen Nachzahlungsanspruch bereits mit dem Anheben der Verbandsklage im Sinne von Art. 7 GlG, oder erst mit der von der Beschwerdeführerin eingeleiteten Betreibung unterbrochen wurde.

4.
4.1 Gemäss bundesgerichtlicher Rechtsprechung handelt es sich beim Anspruch auf einen diskriminierungsfreien Lohn um ein bundesrechtliches Individualrecht, auf welches mangels Spezialregelung im GlG die fünfjährige Verjährungsfrist gemäss Art. 128 Ziff. 3 OR anwendbar ist. Dies gilt sowohl für privatrechtliche als auch für öffentlich-rechtliche Arbeitsverhältnisse (vgl. BGE 131 I 105 E. 3.3 S. 108). Die Vorinstanz hat erwogen, diese Frist könne grundsätzlich unterbrochen werden, allerdings komme dem Anheben einer Verbandsklage im Sinne von Art. 7 GlG in Bezug auf die individuellen Forderungen keine entsprechende Wirkung zu. Eine solche Verbandsklage entfalte grundsätzlich nur Wirkung zwischen den Parteien; zu einer Verjährungsunterbrechung müsste die Klage vom Gläubiger oder einem bevollmächtigten Vertreter, nicht aber von einem beliebigen Dritten erhoben werden (vgl. BGE 111 II 358 E. 4a S. 364; bestätigt in BGE 4A 576/2010 E. 3.1.1). Im Gleichstellungsgesetz finde sich keine Spezialregelung, welche von diesem Grundsatz abweichen würde. Die Beschwerdeführerin macht demgegenüber geltend, das Gleichstellungsgesetz sei diesbezüglich lückenhaft; die-

se Lücke sei in analoger Anwendung von Art. 15 Abs. 2 des Bundesgesetzes vom 17. Juni 2005 über Massnahmen zur Bekämpfung der Schwarzarbeit (BGSA, SR 822.41) zu füllen.

4.2 Eine Lücke im Gesetz besteht, wenn sich eine Regelung als unvollständig erweist, weil sie jede Antwort auf die sich stellende Rechtsfrage schuldig bleibt oder eine Antwort gibt, die aber als sachlich unhaltbar angesehen werden muss. Hat der Gesetzgeber eine Rechtsfrage nicht übersehen, sondern stillschweigend - im negativen Sinn - mitentschieden (qualifiziertes Schweigen), bleibt kein Raum für richterliche Lückenfüllung (BGE 135 III 385 E. 2.1 S. 386; 135 V 279 E. 5.1 S. 284).

Eine echte Gesetzeslücke liegt nach der Rechtsprechung des Bundesgerichts dann vor, wenn der Gesetzgeber etwas zu regeln unterlassen hat, was er hätte regeln sollen, und dem Gesetz diesbezüglich weder nach seinem Wortlaut noch nach dem durch Auslegung zu ermittelnden Inhalt eine Vorschrift entnommen werden kann. Von einer unechten oder rechtspolitischen Lücke ist demgegenüber die Rede, wenn dem Gesetz zwar eine Antwort, aber keine befriedigende, zu entnehmen ist. Echte Lücken zu füllen, ist dem Gericht aufgegeben, unechte zu korrigieren, ist ihm nach traditioneller Auffassung grundsätzlich verwehrt, es sei denn, die Berufung auf den als massgeblich erachteten Wortsinn der Norm stelle einen Rechtsmissbrauch dar (BGE 136 III 96 E. 3.3 S. 99 f.).

4.3 Die vom kantonalen Gericht vertretene Auslegung, wonach mangels einer Spezialregelung im Gleichstellungsgesetz die Anhebung einer Verbandsklage im Sinne von Art. 7 GlG die Verjährungsfristen der individuellen Lohnansprüche nicht unterbricht, entspricht den Stellungnahmen in der Lehre (Elisabeth Freivogel, in: Claudia Kaufmann/ Sabine Steiger-Sackmann [Hrsg.], Kommentar zum Gleichstellungsgesetz, 2. Aufl. 2009, Rz. 35 zu Art. 7 GlG; Christian Bruchez, in: Gabriel Aubert/Karine Lempen [Hrsg.], Commentaire de la loi fédérale sur l'égalité, 2011, Rz. 31 zu Art. 7 GlG). Entgegen den Ausführungen der Beschwerdeführerin drängt sich keine analoge Anwendung von Art. 15 Abs. 2 BGSA auf. Zwar wären die einzelnen Arbeitnehmenden zweifellos besser gestellt, wenn auch das Gleichstellungsgesetz eine entsprechende Regelung kennen würde. Die Verbandsklage im Sinne von Art. 7 GlG wird aber auch dann nicht ihres Sinnes beraubt, wenn man deren Anhebung nicht als Unterbrechungsgrund für die individuellen Ansprüche der Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer anerkennt. Das Fehlen einer solchen Regelung stellt demnach keine echte Lücke dar, welche vom Gericht geschlossen werden könnte. Es ist vielmehr von einem qualifizierten Schweigen des Gesetzgebers auszugehen. Wie die Vorinstanz zudem zutreffend ausgeführt hat, hätte die Beschwerdeführerin leicht und ohne sich sehr zu exponieren eine Unterbrechung der Verjährung erwirken können (vgl. auch BGE 133 V 579 E. 4.3.1 S. 583 mit zahlreichen weiteren Hinweisen); anzufügen bleibt, dass sie dies unbestrittenermassen am 19. Mai 2003 auch getan hat.

4.4 Führte die Anhebung der Verbandsklage im Sinne von Art. 7 GlG nicht zu einer Unterbrechung der Verjährung für den Nachzahlungsanspruch der Beschwerdeführerin, so besteht der kantonale Gerichtsentscheid zu Recht; ihre Beschwerde ist somit abzuweisen.

5.
Dem Ausgang des Verfahrens entsprechend sind die Gerichtskosten der Beschwerdeführerin aufzuerlegen (Art. 66 Abs. 1 BGG). Die in ihrem amtlichen Wirkungskreis obsiegende Beschwerdegegnerin hat keinen Anspruch auf Parteientschädigung (Art. 68 Abs. 3 BGG, Urteil 8C 151/2010 vom 31. August 2010, E. 6.2).

Demnach erkennt das Bundesgericht:

1.
Die Beschwerde wird abgewiesen, soweit darauf einzutreten ist.

2.
Die Gerichtskosten von Fr. 1'000.- werden der Beschwerdeführerin auferlegt.

3.

Dieses Urteil wird den Parteien, dem Verwaltungsgericht des Kantons Zürich, 4. Abteilung, und dem Eidgenössischen Büro für die Gleichstellung von Frau und Mann schriftlich mitgeteilt.

Luzern, 18. Oktober 2011
Im Namen der I. sozialrechtlichen Abteilung
des Schweizerischen Bundesgerichts

Der Präsident: Ursprung

Der Gerichtsschreiber: Holzer