



**Entscheid des Kantonsgesichts Basel-Landschaft, Abteilung Verfassungs- und
Verwaltungsrecht**

vom 29. September 2021 (810 21 36)

Personalrecht

Kündigung / Auftrags- oder Arbeitsverhältnis

Besetzung	Vizepräsident Daniel Ivanov, Kantonsrichter Claude Jeanneret, Markus Clausen, Niklaus Ruckstuhl, Stefan Schulthess, Gerichts- schreiberin Julia Kempfert
Beteiligte	A. ____, Beschwerdeführerin, vertreten durch Dr. Jascha Schneider- Marfels, Rechtsanwalt, Balex AG
	gegen

Regierungsrat des Kantons Basel-Landschaft, Beschwerdegegner

Betreff	Verfügung der Sicherheitsdirektion vom 19. Mai 2020 betreffend Kündi- gung (RRB Nr. 169 vom 9. Februar 2021)
---------	---

A. A.____ wurde erstmals vom 1. April 2016 bis 31. Dezember 2016 als Mitarbeiterin Nachtdienst für 20% (4 bis 6 Einsätze pro Monat) bei der Sicherheitsdirektion des Kantons Basel-Landschaft (Sicherheitsdirektion) angestellt. Mit Folgeverträgen wurde das Arbeitsverhältnis vom 1. Januar 2017 bis 31. Dezember 2017 sowie vom 1. Januar 2018 bis 31. Dezember 2018 und vom 1. Januar 2019 bis 31. Dezember 2019 jeweils zu denselben Konditionen weitergeführt. Mit Folgevertrag vom 20. Dezember 2019 wurde A.____ für 55% (13 bis 16 Einsätze pro

Monat) vom 1. Januar 2020 bis 31. Dezember 2020 bei der Sicherheitsdirektion als Mitarbeiterin Nachtdienst weiterbeschäftigt.

B. Mit Schreiben vom 20. März 2020 informierte A.____ die Sicherheitsdirektion darüber, dass sie zur Risikogruppe gehöre und aufgrund der aktuellen Lage mit Covid-19 ihre Tätigkeit im Moment nicht ausführen könne. Eine ärztliche Bestätigung wurde diesem Schreiben beigelegt. A.____ reichte weitere ärztliche Zeugnisse ein, welche ihr vom 7. April 2020 bis zum 30. Juni 2020 eine Arbeitsunfähigkeit im Umfang von 100% attestierten.

C. Mit Verfügung vom 19. Mai 2020 kündigte die Sicherheitsdirektion das Arbeitsverhältnis mit A.____ per 30. Juni 2020 und richtete ihr bis zum Ablauf der Kündigungsfrist eine Vergütungszahlung aus. Im Wesentlichen führte die Sicherheitsdirektion aus, dass davon ausgegangen werden müsse, dass es A.____ auch längerfristig nicht mehr möglich sein werde, ihre Aufgaben als Mitarbeiterin im Nachtdienst im Gefängnis zu erfüllen. Gemäss § 13 der Verordnung über die Vergütung von Mandaten an unselbständig Erwerbende (Vergütungsverordnung) vom 12. März 2013 könne der Vertrag jeweils auf das Ende des folgenden Monats durch jede Partei einseitig gekündigt werden.

D. Gegen die Kündigungsverfügung erhob A.____, nachfolgend vertreten durch Dr. Jascha Schneider-Marfels, Advokat, mit Eingabe vom 2. Juni 2020 Beschwerde beim Regierungsrat des Kantons Basel-Landschaft (Regierungsrat). Sie beantragte, es sei festzustellen, dass die Kündigungsverfügung vom 19. Mai 2020 nichtig sei. Eventualiter sei die im Rahmen der Kündigungsverfügung vom 19. Mai 2020 ausgesprochene Kündigung für ungültig zu erklären bzw. festzustellen, dass sie ungerechtfertigt sei. Es sei festzustellen, dass A.____ Mitarbeitende im Sinne von § 1 des Gesetzes über die Arbeitsverhältnisse der Mitarbeiterinnen und Mitarbeiter des Kantons (Personalgesetz) vom 25. September 1997 sei und ihre Tätigkeit nicht in den Geltungsbereich der Vergütungsverordnung falle. Es sei A.____ Einblick in ihre Personalakte zu gewähren und es sei ihr nach ihrer Genesung eine gleichwertige Arbeitsstelle anzubieten. Forderungen aus dem Arbeitsverhältnis (Nachzahlung 13. Monatslohn, Ferien, Lohnfortzahlung, Nachzahlung Lohnstufe etc.) seien ausdrücklich vorbehalten. Alles unter o/e-Kostenfolge.

E. Mit Entscheid vom 9. Februar 2021 wies der Regierungsrat die Beschwerde ab und auferlegte A.____ die Verfahrenskosten in der Höhe von Fr. 400.--. Die Parteikosten wurden wettgeschlagen.

F. A.____ erhob gegen den Entscheid des Regierungsrates vom 9. Februar 2021 mit Eingabe vom 22. Februar 2021 Beschwerde beim Kantonsgericht, Abteilung Verfassungs- und Verwaltungsrecht (Kantonsgericht). Sie beantragte, es sei der Regierungsratsbeschluss vom 9. Februar 2021 vollumfänglich aufzuheben. Es sei festzustellen, dass die Kündigungsverfügung vom 19. Mai 2020 nichtig sei. Eventualiter sei die im Rahmen der Kündigungsverfügung vom 19. Mai 2020 ausgesprochene Kündigung für ungültig zu erklären bzw. festzustellen, dass sie ungerechtfertigt sei. Es sei festzustellen, dass die Beschwerdeführerin Mitarbeitende im Sinne von § 1 des Personalgesetzes sei und ihre Tätigkeit nicht in den Geltungsbereich der

Vergütungsverordnung falle. Es sei der Beschwerdeführerin nach ihrer Genesung eine gleichwertige Arbeitsstelle anzubieten. Forderungen aus dem Arbeitsverhältnis (Nachzahlung 13. Monatslohn, Ferien, Lohnfortzahlung, Nachzahlung Lohnstufe etc.) seien ausdrücklich vorbehalten. In verfahrensrechtlicher Hinsicht wurde Einblick in die Personalakte der Beschwerdeführerin verlangt. Alles unter o/e-Kostenfolge.

G. Der Regierungsrat liess sich mit Eingabe vom 20. April 2021 vernehmen und schloss auf kostenfällige Abweisung der Beschwerde. Der verfahrensrechtliche Antrag, wonach der Beschwerdeführerin Akteneinsicht zu gewähren sei, sei gutzuheissen. Zur Hauptsache wurde festgehalten, dass der Funktion einer bzw. eines Wachbeauftragten keine Aufsichts- oder Betreuungspflichten zugewiesen seien, sondern sie bzw. er im Rahmen ihrer bzw. seiner Präsenzzeit zur Einleitung von Massnahmen im Notfall eingesetzt werde. Der Regierungsrat habe in der besagten Vergütungsverordnung die Wachbeauftragten in Bezirksgefängnissen als Mandatierte definiert und damit abschliessend festgelegt, dass diese Funktion nur im Rahmen eines Auftragsverhältnisses bzw. eines Mandatiertenverhältnisses wahrgenommen werden könne. Die Wachbeauftragten seien nicht zur Leistung bestimmter Dienste verpflichtet. Vielmehr könnten sie selber entscheiden, wie oft und wann sie einen Wachauftrag wahrnehmen. Komme es in der Folge zu einer grossen Anzahl Einsätze bzw. zu langandauernden Verhältnissen, sei die bzw. der Mandatierte dafür verantwortlich.

H. Mit Verfügung vom 12. Mai 2021 wurde der Fall der Kammer zur Beurteilung überwiesen und eine Parteiverhandlung vorgesehen. Die Beschwerdeführerin wurde zudem aufgefordert, persönlich an der Verhandlung zu erscheinen, und als Auskunftspersonen wurden B.____ und C.____, beide vom Amt für Justizvollzug, geladen. Mit Eingabe vom 8. Juni 2021 reichte der Beschwerdegegner das Dossier der Beschwerdeführerin einschliesslich sämtlicher Verträge seit 2016 sowie sämtliche die Beschwerdeführerin betreffende Einsatzpläne seit 2016 ein.

Das Kantonsgericht zieht **i n E r w ä g u n g** :

1. Gemäss § 43 Abs. 1 des Gesetzes über die Verfassungs- und Verwaltungsprozessordnung (VPO) vom 16. Dezember 1993 ist gegen Verfügungen und Entscheide des Regierungsrats die verwaltungsgerichtliche Beschwerde beim Kantonsgericht zulässig. Da weder ein Ausschlussstatbestand nach § 44 VPO noch ein spezialgesetzlicher Ausschlussstatbestand vorliegen, ist die Zuständigkeit des Kantonsgerichts zur Beurteilung der vorliegenden Beschwerde gegeben. Gemäss § 47 Abs. 1 lit. a VPO ist zur Beschwerde befugt, wer durch die angefochtene Verfügung oder den angefochtenen Entscheid berührt ist und ein schutzwürdiges Interesse an dessen Änderung oder Aufhebung hat. Die Beschwerdeführerin als Adressatin des angefochtenen Entscheids weist ein schutzwürdiges Interesse an dessen Aufhebung auf. Da auch die übrigen formellen Voraussetzungen gemäss den §§ 43 ff. VPO erfüllt sind, ist auf die vorliegende Beschwerde einzutreten.

2. Mit der verwaltungsgerichtlichen Beschwerde können gemäss § 45 Abs. 1 lit. a und b VPO Rechtsverletzungen einschliesslich Überschreitung, Unterschreitung oder Missbrauch des

Ermessens sowie die unrichtige oder unvollständige Feststellung des Sachverhalts gerügt werden. Die Beurteilung der Angemessenheit ist dem Kantonsgericht dagegen untersagt (§ 45 Abs. 1 lit. c VPO).

3. Streitgegenstand bildet vorliegend die Frage, ob die Sicherheitsdirektion das Arbeitsverhältnis mit der Beschwerdeführerin gestützt auf § 13 der Vergütungsverordnung zu Recht beendet hat.

4.1 Zur Begründung seines Entscheids führt der Beschwerdegegner aus, dass die von der Beschwerdeführerin ausgeführte Tätigkeit gemäss Vertrag vom 20. Dezember 2019 der Tätigkeit einer Wachbeauftragten in Bezirksgefängnissen gemäss der Vergütungsverordnung entspreche. Es sei nicht ersichtlich, weshalb im Falle der Beschwerdeführerin von dieser Verordnungsbestimmung abgewichen werden sollte, insbesondere deshalb, weil im strittigen Vertrag klar auf die Anwendbarkeit der besagten Verordnung hingewiesen werde. Es handle sich somit nicht um ein öffentlich-rechtliches Arbeitsverhältnis gemäss Personalgesetz, weshalb auch die darin enthaltenen Kündigungsbestimmungen vorliegend nicht anwendbar seien. Gemäss § 13 der Vergütungsverordnung könne der Vertrag jeweils durch jede Partei auf das Ende des folgenden Monats gekündigt werden, sofern nicht andere Fristen vereinbart worden seien. Weitere Bestimmungen zur Kündigung enthalte die Vergütungsverordnung nicht und die Parteien hätten auch nichts anderes vereinbart. Die Kündigung sei demzufolge rechtmässig erfolgt.

4.2 Die Beschwerdeführerin bringt dagegen vor, dass sie jeweils am Abend und in der Nacht als Gefängnisaufsicht gearbeitet und seit vier Jahren ein fast fixes Pensum im Umfang von 50% gehabt habe. Sie sei in den Arbeitsbetrieb integriert, sei in klare Hierarchien eingebettet und sei weisungsgebunden gewesen. Zudem seien ihre Einsätze regelmässig erfolgt. Die Beschwerdeführerin habe ihre Arbeit nach Einsatzplänen verrichten müssen und habe keine Freiheit bei der Ausgestaltung der Arbeit oder der Arbeitszeit gehabt. Sie habe die Arbeit an dem ihr zugewiesenen Ort verrichtet, habe kein Unternehmerrisiko getragen und sei mit dem Arbeitsmaterial ausgerüstet worden. Sie habe eigenständig Schreibarbeiten erledigt, sei zur Rechenschaft gegenüber ihren Vorgesetzten verpflichtet und ins Team integriert gewesen. Lohnzahlungen habe die Beschwerdeführerin regelmässig empfangen, habe Ferien bezogen und sei bei der Pensionskasse versichert gewesen. Damit erfülle die Beschwerdeführerin die Voraussetzungen von § 1 des Personalgesetzes und stehe gemäss § 3 Abs. 1 des Personalgesetzes in einem öffentlich-rechtlichen Arbeitsverhältnis. Daran ändere der Umstand, dass der Mandatsvertrag letztmals Ende 2019 neu ausgestellt worden sei, nichts, zumal solche Kettenarbeitsverträge nicht statthaft seien und eine Umgehung des Personalgesetzes darstellen würden. Überdies sei unbedeutend, dass die Beschwerdeführerin den Mandatsvertrag unterzeichnet habe. Erstens sei eine Unterstellung unter das Personalrecht zwingend und zweitens bestehe bei derartigen Positionen ein grosses Abhängigkeitsverhältnis der Arbeitnehmenden. Die Kündigung sei somit nichtig, weil sie während der Krankheit der Beschwerdeführerin und damit in der Sperrfrist ausgesprochen worden sei. Zudem sei die Kündigung unrechtmässig, weil keine gleichwertige Arbeitsstelle gemäss § 20a Abs. 1 Personalgesetz gesucht worden sei. Die Geltendmachung finanzieller Forderungen werde ausdrücklich vorbehalten.

5.1 Dem Personalgesetz ist grundsätzlich das gesamte Staatspersonal unterstellt (§ 1 und § 2 Personalgesetz). Dazu gehören insbesondere die Mitarbeitenden mit Voll- oder Teilpensum der Direktionen, der Gerichte und der Besonderen Behörden (lit. a) sowie der rechtlich unselbstständigen kantonalen Anstalten (lit. b). Das Arbeitsverhältnis ist öffentlichrechtlicher Natur (§ 3 Abs. 1 Personalgesetz, § 49a Abs. 2 der Verfassung des Kantons Basel-Landschaft vom 17. Mai 1984). Auf Antrag der Mitarbeiterin oder des Mitarbeiters kann ein privatrechtliches Arbeitsverhältnis begründet werden (§ 3 Abs. 2 Personalgesetz).

5.2 Für die Anwendbarkeit des Personalgesetzes und der dazugehörenden Verordnungen ist in sachlicher Hinsicht das Vorliegen eines Arbeitsverhältnisses vorausgesetzt (vgl. den Titel des Personalgesetzes: "Gesetz über die Arbeitsverhältnisse der Mitarbeiterinnen und Mitarbeiter des Kantons", § 26 Abs. 1 des Gesetzes über die Organisation und die Verwaltung der Gemeinden vom 28. Mai 1970). Im Personalgesetz und den dazu gehörenden Verordnungen wird der Begriff des Arbeitsverhältnisses jedoch nicht definiert. Somit sind für die rechtliche Qualifikation des Vertrags die zivilrechtlichen Kriterien heranzuziehen (vgl. PETER HELBLING, in: Portmann/Uhlmann [Hrsg.], Bundespersonalgesetz, Bern 2013, N 52 zu Art. 1). Begriffsnotwendige Elemente des Arbeitsvertrages sind grundsätzlich das Zurverfügungstellen von Arbeitszeit eingegliedert in eine fremde Arbeitsorganisation gegen Lohn (vgl. ULLIN STREIFF/ADRIAN VON KAENEL/ROGER RUDOLPH, Arbeitsvertrag, Praxiskommentar zu Art. 319 – 362 des Bundesgesetzes betreffend die Ergänzung des Schweizerischen Zivilgesetzbuches [OR] vom 30. März 1911, 7. Auflage, Zürich 2012, N 2 zu Art. 319).

5.3.1 Mitunter bereitet die Unterscheidung zwischen Arbeitsvertrag und Auftrag Schwierigkeiten. Gemäss Lehre und Rechtsprechung zum Privatrecht entscheidet sich aufgrund einer Gesamtbeurteilung des Rechtsverhältnisses und einer Mehrzahl von Kriterien, ob ein Arbeitsverhältnis vorliegt. Dabei ist weder die von den Parteien gewählte Bezeichnung noch die Einstufung durch die Sozialversicherungen ausschlaggebend (BGE 129 III 664 E. 3.1; Urteil des Bundesgerichts 4C.64/2006 vom 28. Juni 2006 E. 2.1.1; STREIFF/VON KAENEL/RUDOLPH, a.a.O., N 2 zu Art. 319). Für das Vorliegen eines Arbeitsverhältnisses sprechen im Einzelnen folgende Merkmale: rechtliche Subordination, wirtschaftliche Abhängigkeit des Beschäftigten, regelmässige Lohnzahlungen, Sozialabzüge, Dauer des Rechtsverhältnisses, Vereinbarungen betreffend Ferienanspruch, Probezeit und Konkurrenzverbot, der Umstand, dass der Betrieb Werkzeug, Material und Arbeitsräume zur Verfügung stellt. Im Weiteren spricht für ein Arbeitsverhältnis, wenn der Arbeitsleistende geringe Freiheit in der Ausgestaltung der Arbeit geniesst, an vorgeschriebene Arbeitszeiten gebunden ist, einen Arbeitsplatz zugewiesen erhält oder kein Unternehmerrisiko trägt (vgl. Urteile des Bundesgerichts 1C_252/2007 vom 5. März 2008 E. 5.2; HELBLING, a.a.O., N 53 – 64 Art. 1; WOLFGANG PORTMANN/ROGER RUDOLPH, in: Widmer Lüchinger/Oser [Hrsg.], Obligationenrecht I, Basler Kommentar, 7. Auflage, Basel 2020, N 16 zu Art. 319).

5.3.2 Das in erster Linie zu berücksichtigende Unterscheidungsmerkmal ist nach der Rechtsprechung des Bundesgerichts das rechtliche Subordinationsverhältnis, also die rechtliche Unterordnung in persönlicher, zeitlicher und organisatorischer Hinsicht (Urteil des Bundesgerichts 4A_553/2008 vom 9. Februar 2009 E. 4.1), d.h. ob die Arbeitsleistende Weisungen erhält, die

den Gang der Arbeit im Detail bestimmen und ob sie eingehenden Kontrollen unterworfen ist. Nicht jedes Weisungs- und Kontrollrecht führt dabei zu einem Arbeitsvertrag. Deren Mass muss über das beschränkte Weisungsrecht und die Rechenschaftspflicht des Auftragsrechts nach Art. 397 und Art. 400 OR hinausgehen. Es sind indessen immer die Gesamtumstände des Einzelfalls massgebend. Beauftragte ist insbesondere diejenige, die kraft besonderer Ausbildung oder Fähigkeiten für eine Mehrzahl von Auftraggebern Leistungen erbringt und dabei ihre Zeit frei einteilt. Wer ausschliesslich in den Diensten einer Unternehmung steht, dort in die Firmenstruktur integriert ist, fixen Gehalt bezieht und die Arbeit laufend zugeteilt erhält, fällt unter den Arbeitsvertrag. Indiz für einen Arbeitsvertrag kann auch eine längere Vertragsdauer sein oder die Zurverfügungstellung von Büroräumlichkeiten im Betrieb, die Teilnahme an Sitzungen im Unternehmen sowie generell der Auftritt gegen aussen (vgl. Urteil des Bundesgerichts 4A_404/2009 vom 22. Oktober 2009 E. 4; Urteil des Bundesverwaltungsgerichts A-5147/2014 vom 7. April 2015 E. 3.3; zum Ganzen: STREIFF/VON KAENEL/RUDOLPH, a.a.O., N 6 zu Art. 319).

6. Die Beschwerdeführerin war während gut vier Jahren für die Sicherheitsdirektion tätig, wobei sie geltend macht, von 2016 bis 2018 pro Monat zwischen 12 und 14 Nächten als Mitarbeiterin Nachtdienst in den Gefängnissen D.____, E.____ und F.____ eingesetzt gewesen zu sein. Nachdem das Gefängnis F.____ geschlossen worden war, habe die Beschwerdeführerin während rund zwei Jahren durchschnittlich 10 mal pro Monat Nachtdienst im Gefängnis D.____ und zwischen zwei und vier Nachteinsätze pro Monat in E.____ geleistet, was vom Beschwerdegegner nicht bestritten wird. Der Vertrag mit der Beschwerdeführerin wurde letztmals im Dezember 2019 mit einem Pensum von 55% verlängert. Gemäss Funktionsbeschreibung der Sicherheitsdirektion für Nachtdienst in den Gefängnissen hatte die Beschwerdeführerin folgende Hauptaufgaben: Präsenz, Reaktion auf Zellenruf und Alarmer auslösen. Die jeweiligen Verträge wurden auf ein Jahr befristet und die Beschwerdeführerin leistete ihre Arbeit aufgrund eines Einsatzplanes. Der Beschwerdegegner qualifizierte das Rechtsverhältnis als Mandatsverhältnis bzw. als Auftragsverhältnis, während die Beschwerdeführerin von einem Arbeitsverhältnis im Sinne des Personalgesetzes ausgeht. Es ist nachfolgend somit zu prüfen, ob es sich beim fraglichen Vertragsverhältnis gemäss den von Lehre und Rechtsprechung entwickelten Kriterien um ein Auftrags- oder Arbeitsverhältnis handelt.

7. Es ist zunächst auf das Kriterium der Subordination bzw. die rechtliche Unterordnung in persönlicher, zeitlicher und organisatorischer Hinsicht einzugehen.

7.1.1 Der Beschwerdegegner macht im Zusammenhang mit dem Kriterium der Subordination in organisatorischer Hinsicht geltend, die Präsenz der Wachbeauftragten diene der Überwachung und Hilfe im Notfall. Der Wachauftrag beginne um 17.15 Uhr, um eine kurze Überschneidung mit der regulären Gefangenenbetreuung zu gewährleisten, und ende um 7.30 Uhr des darauffolgenden Tages. Im Rahmen des Dienstantritts werde die bzw. der Wachbeauftragte über die aktuellen Besonderheiten und Vorfälle instruiert. Danach habe sie bzw. er sich im Dienstraum aufzuhalten. Im Alarmfall müsse die bzw. der Wachbeauftragte über die Sicherheitsanlagen und/oder den Zellenruf feststellen, um welche Problematik es sich handle. Je nach Situation könne sie bzw. er direkt reagieren. Handle es sich jedoch um einen tatsächlichen Not-

fall, insbesondere medizinischer Art, biete die Wachbeauftragte die notwendigen Dienste auf. Am Morgen berichte die Wachbeauftragte dem ordentlichen Betreuungspersonal über die Vorkommnisse im Verlauf der Nacht.

7.1.2 Es ist unbestritten, dass die Beschwerdeführerin für die Erfüllung des Vertrags jeweils in den zugewiesenen Räumlichkeiten des jeweiligen Bezirksgefängnisses ihren Nachtdienst durchführte. Dies geht auch aus der Auftragsumschreibung für Wachbeauftragte in Bezirksgefängnissen der Sicherheitsdirektion hervor, welche als Hauptaufgabe unter anderem die Nachtpräsenz in den basellandschaftlichen Gefängnissen aufführt. Die Beschwerdeführerin hatte somit nicht die Möglichkeit, die Tätigkeit woanders als in den zugewiesenen Bezirksgefängnissen auszuführen. Die räumliche Eingliederung in die Arbeitsorganisation ist damit erfolgt. Weiter ist dieser Umschreibung zu entnehmen, dass die Organisation und Abwicklung der Nachtpräsenz in Abstimmung mit der Gefangenenbetreuung und dem Gefängnisleiter geschehe, was sich zudem mit den Ausführungen des Beschwerdegegners deckt (vgl. E. 7.1.1 hiervor). Weiter umfasste das Tätigkeitsgebiet der Beschwerdeführerin die Betreuung und Versorgung der Gefängnisinsassen, das Lösen zwischenmenschlicher Konflikte im direkten Gespräch mit den Insassen, die Medikamentenabgabe an die Insassen, Empfang und Telefon sowie die Erledigung von verschiedenen Schreibarbeiten wie Rapporte und interne Buchführung (vgl. Zwischenzeugnis der Beschwerdeführerin vom 28. März 2019). Sämtliche Ereignisse der Nacht hatte die Beschwerdeführerin somit genau zu protokollieren. Bei den einzelnen Tätigkeiten hatte die Beschwerdeführerin alle Prozesse, administrativen Vorgänge sowie Qualitätsstandards einzuhalten (vgl. Zwischenzeugnis der Beschwerdeführerin vom 3. Juni 2020). Im Weiteren wurden ihr Infrastruktur und Materialien (Schlüssel, Sicherheitsdispositive) zur Durchführung ihrer Arbeit zur Verfügung gestellt. In den Zwischenzeugnissen, welche der Beschwerdeführerin ausgestellt wurden, wird zudem auf ihre gute Integration ins Team hingewiesen, was bei unabhängigen und sporadischen Arbeitseinsätzen nicht passiert und zum anderen keine überwiegende Bedeutung hat. Aus dem Gesagten ergibt sich, dass die Beschwerdeführerin durchaus in die organisatorischen Abläufe des Gefängnisbetriebs integriert war und keinen Spielraum hatte, diese anders auszugestalten. Darauf deutet auch der vom Beschwerdegegner skizzierte Arbeitsablauf des Nachtdienstes hin (vgl. E. 7.1.1 hiervor). Dass sich die konsequente Einbettung in den Gefängnisbetrieb überwiegend aus der Natur der Tätigkeit als Wachbeauftragte und der vorgegebenen Prozesse sowie Strukturen der Bezirksgefängnisse ergibt, ändert daran nichts.

7.2.1 Mit Bezug auf den zeitlichen Einsatz wendet der Beschwerdegegner ein, dass die Wachbeauftragten nicht zur Leistung bestimmter Dienste verpflichtet seien. Vielmehr könnten sie selbst entscheiden, wie oft und wann sie einen Wachauftrag wahrnehmen wollen würden. Dies werde dann in den Einsatzplänen festgehalten. Komme es in der Folge zu einer grossen Anzahl Einsätzen bzw. zu langandauernden Verhältnissen, sei die bzw. der Wachbeauftragte dafür verantwortlich.

7.2.2 In den Verträgen zwischen der Beschwerdeführerin und der Sicherheitsdirektion sind jeweils ein fixer Beschäftigungsgrad 20% bzw. 55% und die entsprechenden Einsätze pro Monat (4-6 bzw. 13-16 Einsätze) vermerkt. Der Vernehmlassung des Beschwerdegegners lässt sich überdies entnehmen, dass der Wachauftrag jeweils um 17.15 Uhr beginne und um 7.30

Uhr des darauffolgenden Tages ende (vgl. E 7.1.1 hiervor). Aufgrund der klaren Formulierung im Vertrag und der Bezifferung des Beschäftigungsgrads ist davon auszugehen, dass erwartet wurde, dass die Beschwerdeführerin diesen vorgeschriebenen Diensten grundsätzlich Folge leistet. Insbesondere ist daraus ersichtlich, dass die Beschwerdeführerin in ihrer Zeiteinteilung für die Erfüllung der Tätigkeit keineswegs frei war, sondern an die vorgeschriebenen Einsatzzeiten gebunden war und ihr vertraglich vereinbartes monatliches Pensum zu erfüllen hatte. Schliesslich fand auch eine arbeitszeitliche Überwachung statt, indem die Beschwerdeführerin anfangs manuell und später elektronisch ihre Arbeitszeit erfassen musste (vgl. Protokoll der Parteiverhandlung vom 29. September 2021). Damit erfolgte auch eine rechtliche Unterordnung in zeitlicher Hinsicht.

7.3 Was die Subordination in persönlicher Hinsicht betrifft, ist festzustellen, dass die Organisation und Abwicklung der Nachtpräsenz der Beschwerdeführerin gemäss Auftragsumschreibung für Wachbeauftragte in Bezirksgefängnissen der Sicherheitsdirektion in Abstimmung mit der Gefangenenbetreuung und dem vorgesetzten Gefängnisleiter durchgeführt wird. Zudem wurde im Zwischenzeugnis vom 28. März 2019 festgehalten, dass es zur Aufgabe der Beschwerdeführerin gehört habe, den ordnungsgemässen Betrieb sicherzustellen und die hohen Sicherheitsstandards aufrechtzuhalten. Im Zwischenzeugnis vom 17. April 2020 wird weiter zu den Aufgaben der Beschwerdeführerin das Sichern und Einhalten aller Prozesse, administrativer Vorgänge sowie Qualitätsstandards gezählt. Die Verbindlichkeit der Weisungen und Vorschriften geht vorliegend über das Mass des beschränkten Weisungsrechts eines Auftraggebers nach Art. 397 OR und Art. 400 OR hinaus. Entsprechend durfte die Beschwerdeführerin zum Beispiel gemäss Auftragsbeschrieb nur bei Notfällen medizinischer Art oder im Brandfall die Zellen alleine öffnen. In allen anderen Fällen hatte die Intervention bei den Gefangenen ausserhalb der Zellen bzw. via Luke zu erfolgen oder der Gefangenenbetreuer war beizuziehen. Im Weiteren spricht auch die Tatsache, dass die Beschwerdeführerin ihre Dienste rapportierte, für eine hohe Weisungsgebundenheit und Rechenschaftspflicht und somit wiederum für ein Subordinationsverhältnis.

7.4 Zusammenfassend war die Beschwerdeführerin organisatorisch in mehrfacher Hinsicht in den Gefängnisbetrieb des Kantons eingegliedert. Diese Eingliederung in eine fremde Arbeitsorganisation spricht für ein Arbeitsverhältnis (Urteile des Bundesgerichts 4A_592/2016 vom 16. März 2017 E. 2.1 und 4A_562/2008 vom 30. Januar 2009 E. 3.2.3). Insbesondere auch die Umstände, dass die Beschwerdeführerin ihre Arbeit in den Bezirksgefängnissen des Kantons durchführen musste, ihr Material und Infrastruktur kostenlos zur Verfügung gestellt worden sind, sie zeitlich an die Vorgaben des Arbeitgebers gebunden war und einem umfassenden Weisungsrecht ihres Vorgesetzten unterstand, sind erhebliche Indizien für ein Arbeitsverhältnis (vgl. auch PORTMANN/RUDOLPH, a.a.O., N 16 f. zu Art. 319).

8.1 Zudem ergeben sich aus den vorliegenden Akten weitere Hinweise, welche für das Vorliegen eines Arbeitsverhältnisses sprechen.

8.2 Die relativ lange Vertragsdauer von gesamthaft vier Jahren sowie die Tatsache, dass die Verträge zwischen den Parteien jeweils eine Regelung der Ferienentschädigung enthielten

und dass im Unterschied zu einem Auftragsverhältnis die von der Vergütungsverordnung erfassten Mandatierten sozialversicherungsrechtlich nicht als Selbständigerwerbende eingestuft werden (vgl. Vernehmlassung des Beschwerdegegners vom 20. April 2021), legen ebenfalls die Qualifikation als Arbeitsverhältnis nahe. Weiter würden gemäss Vernehmlassung des Beschwerdegegners vom Bruttohonorar die Arbeitnehmeranteile an die Sozialversicherungen abgezogen. Der Arbeitgeberanteil werde von der Sicherheitsdirektion übernommen, falls die bzw. der Mandatierte unter die obligatorische Versicherungspflicht gemäss Bundesgesetz über die berufliche Alters-, Hinterlassenen- und Invalidenvorsorge (BVG) vom 25. Juni 1982 falle. Diesfalls werde sie oder er nach Massgabe der Bestimmungen des kantonalen Pensionskassengesetzes versichert, sofern die Aufnahmevoraussetzungen erfüllt seien. Diese Ausführungen des Beschwerdegegners unterstreichen die Annahme eines Arbeitsverhältnisses und sprechen gegen das Vorliegen eines Mandatsverhältnisses.

8.3 Zu erwähnen ist in diesem Zusammenhang auch das Fehlen eines unternehmerischen Risikos für die Beschwerdeführerin. Durch die regelmässigen Lohnzahlungen und das vertraglich vereinbarte Arbeitspensum wurde ihr eigenes wirtschaftliches Risiko klar kalkulierbar.

8.4 Schliesslich erhielt die Beschwerdeführerin von ihren Vorgesetzten sowohl am 28. März 2019 und am 17. April 2020 als auch am 3. Juni 2020 jeweils ein Zwischenzeugnis, was wiederum für ein Arbeitsverhältnis spricht. Daran ändert auch nichts, dass die Tätigkeit der Wachbeauftragten in Bezirksgefängnissen auf Verordnungsstufe als Mandatsverhältnis ausgestaltet ist. Diese verordnungsmässige Qualifikation der Tätigkeit der Wachbeauftragten als Mandatsverhältnis kann ebenso wenig ausschlaggebend sein für die rechtliche Qualifikation wie die Bezeichnung eines zivilrechtlichen Vertrages durch die Parteien (vgl. Art. 18 OR). Massgeblich ist vielmehr die tatsächliche Ausgestaltung der Rechtsbeziehung (STREIFF/VON KAENEL/RUDOLPH, a.a.O., N 6 zu Art. 319). Die schriftliche Vereinbarung zwischen den Parteien ist als "Mandatierte Vertrag" betitelt, wobei der Titel – nebst dem Hinweis auf die Vergütungsverordnung – das einzige Merkmal darstellt, welches auf ein Mandatsverhältnis hindeutet. In der Vereinbarung selber wird die Sicherheitsdirektion als Anstellungsbehörde benannt (nicht als Auftraggeberin) und die Beschwerdeführerin wird als Arbeitnehmerin bezeichnet (nicht als Auftragnehmerin). Es wird ein Beschäftigungsgrad vereinbart und eine Ferienentschädigung aufgeführt. Unter den allgemeinen rechtlichen Bestimmungen wird zudem auf die gesetzlichen Bestimmungen über die Familienzulagen sowie die Sozialversicherungsabzüge hingewiesen. Auch aufgrund dieser formellen Vertragsmerkmale deutet vieles mehr auf ein Arbeitsverhältnis hin als auf ein Mandatsverhältnis.

9. Nach den vorstehenden Ausführungen war die Beschwerdeführerin während etwa vier Jahren fest in die Organisation des Gefängnisbetriebs eingebunden, weshalb aufgrund der gesamten Umstände das vorliegend zu beurteilende Rechtsverhältnis zwischen der Sicherheitsdirektion und der Beschwerdeführerin entgegen den Entscheiden der Vorinstanzen als öffentlich-rechtliches Arbeitsverhältnis im Sinne des Personalgesetzes zu qualifizieren ist. Das Vertragsverhältnis zwischen der Beschwerdeführerin und der Sicherheitsdirektion sowie die vorliegend angefochtene Kündigung basierten zu Unrecht auf der Vergütungsverordnung.

Die Kündigung der Sicherheitsdirektion vom 19. Mai 2020 erweist sich demzufolge als unrechtmässig und ist aufzuheben, was zur Gutheissung der Beschwerde führt.

10.1 Es bleibt über die Kosten zu befinden. Gemäss § 20 Abs. 1 VPO ist das Verfahren vor dem Kantonsgericht kostenpflichtig. Die Verfahrenskosten umfassen die Gerichtsgebühren und die Beweiskosten und werden in der Regel der unterliegenden Partei in angemessenem Ausmass auferlegt (§ 20 Abs. 3 VPO). Die Beschwerdeführerin obsiegt und demzufolge sind die Verfahrenskosten in der Höhe von Fr. 2'000.-- dem Beschwerdegegner aufzuerlegen. Der Kostenvorschuss in der Höhe von Fr. 1'400.-- ist der Beschwerdeführerin zurückzuerstatten. Nach § 21 Abs. 1 VPO kann der ganz oder teilweise obsiegenden Partei für den Beizug eines Anwalts bzw. einer Anwältin eine angemessene Parteientschädigung zulasten der Gegenpartei zugesprochen werden. Entsprechend dem Ausgang des vorliegenden Verfahrens ist der Beschwerdeführerin eine Parteientschädigung zulasten des Beschwerdegegners zuzusprechen. Der in der Honorarnote vom 14. Juni 2021 für das Verfahren vor Kantonsgericht geltend gemachte Aufwand von 7.93 Stunden à Fr. 250.-- sowie 4.5 Stunden à Fr. 250.-- für die Hauptverhandlung erweisen sich als angemessen. Der Beschwerdeführerin ist demzufolge für das vorliegende Verfahren eine Parteientschädigung in der Höhe von Fr. 3'346.80 (inkl. Auslagen und 7.7% MWST) zulasten des Beschwerdegegners zuzusprechen.

10.2 Die Angelegenheit ist zur Neuverlegung der Kosten des vorinstanzlichen Verfahrens an den Regierungsrat des Kantons Basel-Landschaft zurückzuweisen.

Demgemäss wird **e r k a n n t** :

- ://:
1. In Gutheissung der Beschwerde werden der Entscheid des Regierungsrates des Kantons Basel-Landschaft vom 9. Februar 2021 sowie die Kündigungsverfügung der Sicherheitsdirektion des Kantons Basel-Landschaft vom 19. Mai 2020 aufgehoben.
 2. Die Angelegenheit wird zur Neuverlegung der Kosten des vorinstanzlichen Verfahrens an den Regierungsrat des Kantons Basel-Landschaft zurückgewiesen.
 3. Die Verfahrenskosten in der Höhe von Fr. 2'000.-- werden dem Regierungsrat des Kantons Basel-Landschaft auferlegt. Der geleistete Kostenvorschuss in der Höhe von Fr. 1'400.-- wird der Beschwerdeführerin zurückerstattet.
 4. Der Regierungsrat des Kantons Basel-Landschaft hat der Beschwerdeführerin eine Parteientschädigung in der Höhe von Fr. 3'346.80 (inkl. Auslagen und 7.7% MWST) zu bezahlen. Die übrigen Parteikosten werden wettgeschlagen.

Vizepräsident

Gerichtsschreiberin