Bundesverwaltungsgericht
Tribunal administratif fédéral
Tribunale amministrativo federale
Tribunal administrativ federal

Abteilung I
A-1778/2006
{T 0/2}

Urteil vom 7. März 2007

Mitwirkung: Richter André Moser (Vorsitz) und Daniel Riedo,
Richterin Florence Aubry Girardin,
Gerichtschreiberin Yasemin Cevik

A._____,
Beschwerdeführer, vertreten durch Transfair öffentlicher Verkehr,

gegen

Schweizerische Bundesbahnen SBB, Zentralbereich Personal,
Vorinstanz

betreffend
Auflösung eines Arbeitsverhältnisses.

Sachverhalt:

A. A._____, geboren am 1. Dezember 1952, arbeitete seit dem 1. Juni 1989 bei der SBB. Zuerst war er als Wagenreiniger tätig. Nach ungefähr zwei Jahren wechselte er in den Gepäckdienst. Die SBB teilte A._____ am 3. November 2003 mit, dass seine Stelle infolge einer Reorganisation (Projekt MS Focus) per 4. April 2004 aufgelöst werde.

B. Ab dem 29. März 2004 war A._____ aus gesundheitlichen Gründen ganz arbeitsunfähig. Mit diesem Datum begann deshalb die Anspruchsfrist auf Lohnfortzahlung zu laufen.

C. Mit Schreiben vom 13. Juli 2004 teilte der Ärztliche Dienst (im Folgenden: AeD) mit, dass A._____ an mehreren Gesundheitsstörungen litt, welche seine Arbeitsfähigkeit einschränkten. Der AeD definierte deshalb verschiedene Schonauflagen: "Kein Schicht/Nachtdienst (regelmässige Arbeitszeiten notwendig), kein alleiniger Einsatz im Gleisfeld, kein regelmässiges Handhaben von Gewichten über 10-15 kg, die Arbeit sollte wechselbelastend gestaltet sein (abwechselnd stehend, gehend und sitzend), wobei die einzelnen Arbeitspositionen nicht zu lange ununterbrochen eingehalten werden sollten, kein vermehrtes Gehen in unebenem Gelände, keine Tätigkeiten in ungünstigen Arbeitspositionen (gebückt, vornübergeneigt); auch Tätigkeiten mit starker Staubentwicklung sollten [...] vermieden werden. Arbeiten mit häufigem Treppensteigen sind ebenfalls zu vermeiden." Zusammenfassend kamen nur Tätigkeiten in Frage, "welche körperlich leicht und abwechslungsreich sind und welche mit einer regelmässigen Arbeitszeit erledigt werden können". Gemäss Einschätzung des AeD vom 27. September 2004, hatte sich der Gesundheitszustand von A._____ stabilisiert, weshalb ihm vom 20. September 2004 an volle Präsenzzeit attestiert wurde. Mit Schreiben vom 26. November 2004 teilte der Berater Reintegration dem AeD mit, dass entgegen dessen Prognose bis zu diesem Zeitpunkt eine erneute Arbeitsaufnahme nicht möglich gewesen war. Am 5. Januar 2005 schrieb der AeD, dass gemäss Hausarzt eine volle Präsenzzeit im angestammten Bereich des Gepäckdienstes zugemutet werden könne. Allerdings seien nach Meinung des AeD die bereits erwähnten Einschränkungen, insbesondere die reduzierte Gewichtsbelastung von 15 kg, zu beachten. Am 14. Juni 2005 erlitt A._____ bei einem Reinigungseinsatz einen Arbeitsunfall, worauf er erneut für zwei Monate arbeitsunfähig war. Es folgte ein Aufenthalt in der Höhenklinik Y._____ wegen Atemproblemen (16. - 19. August 2005). In der Folge wurde er ab dem 29. August 2005 wieder 100% arbeitsfähig geschrieben. Auf erneute Anfrage des Beraters Reorganisation hin bestätigte der AeD am 27. Oktober 2005 nochmals die eingeschränkte Tauglichkeit von A._____ bezüglich der angestammten Tätigkeit als Betriebsangestellter des Gepäckdienstes. Gemäss AeD lagen mehrere Gesundheitsstörungen vor, welche "eine körperlich anstrengende Tätigkeit, wie sie im Gepäckdienst vorkommt" nicht mehr ermöglichten.

D. Mit Schreiben vom 24. März 2005 meldete die SBB A._____ zwecks Bezugs von IV-Leistungen bei der IV Stelle des Kantons X._____ an. Das

Gesuch wurde mit Verfügung vom 31. Mai 2005 abgewiesen. Zur Begründung führte die IV Stelle X._____ aus, dass A._____ bei Verzicht auf Heben schwerer Lasten und einer Beschäftigung mit regelmässigen Arbeitszeiten 100% arbeitsfähig sei.

E. Mit Schreiben vom 4. Januar 2006 löste die SBB das Arbeitsverhältnis mit A._____ wegen mangelnder medizinischer Tauglichkeit auf den 31. Juli 2006 auf. Gleichzeitig hielt man fest, dass die Lohnanspruchsfrist, welche am 29. März 2004 zu laufen begann, am 31. März 2006 endete.

F. Im Brief vom 11. Januar 2006 teilte A._____ mit, dass er mit der Auflösung des Arbeitsverhältnisses sowie den gebotenen Leistungen nicht einverstanden sei. Die von A._____ beauftragte Gewerkschaft Transfair öffentlicher Verkehr verlangte am 24. Januar 2006 Akteneinsicht und eine Verfügung.

G. Dem kam die SBB mit einer auf den 1. Februar 2006 datierten Verfügung nach. Dadurch verlängerte sich die bisherige Kündigungsfrist um einen Monat auf den 31. August 2006.

H. Mit Eingabe vom 2. März 2006 liess A._____ Einsprache erheben. Er beantragte, die Verfügung vom 1. Februar sei aufzuheben und das Arbeitsverhältnis zwischen ihm und der SBB sei zu den bisherigen arbeitsvertraglichen Bedingungen aufrechtzuerhalten.

In ihrer Eingabe vom 24. März 2006 beantragte die Division Personenverkehr der SBB ihrerseits, es sei festzustellen, dass die Kündigung gültig sei; die Einsprache sei abzuweisen. In seiner Replik vom 24. Mai 2006 bestätigte A._____ seine Anträge.

I. Mit Entscheid vom 20. Juli 2006 wies der Zentralbereich Personal der SBB die Einsprache von A._____ ab und bestätigte die Auflösung des Dienstverhältnisses wegen mangelnder medizinischer Tauglichkeit. Einer allfälligen Beschwerde gegen den Entscheid wurde die aufschiebende Wirkung entzogen. Der Zentralbereich Personal führte aus, dass auch die Zulassung zum Projekt "Chance für Mitarbeiterinnen und Mitarbeiter ohne Stelle" (im Folgenden: NOA Chance) am Status (Reintegration) von A._____ nichts geändert hätte, da er seit dem 29. März 2004 nie mehr uneingeschränkt arbeiten konnte. Eine Reintegration sei ausserdem bis zum Ablauf der Anspruchsfrist nicht möglich oder absehbar gewesen, da diese (auch) vom Vorhandensein einer geeigneten Stelle abhänge. Die Division Personenverkehr habe sich ausserdem in zweckmässiger Art und Weise und soweit möglich um die Reintegration von A._____ bemüht.

J. Mit Eingabe vom 12. September 2006 lässt A._____ (im Folgenden: Beschwerdeführer) bei der Eidgenössischen Personalrekurskommission (PRK) Beschwerde erheben. Er beantragt, der Entscheid vom 20. Juli 2006 sei aufzuheben und die Nichtigkeit der Verfügung vom 1. Februar 2006 festzustellen. Die SBB sei ausserdem zu verpflichten, dem Beschwerdeführer eine zumutbare Arbeit anzubieten, unter Kosten- und Entschädigungsfolgen. Der Beschwerdeführer rügt unter anderem, es sei in unrichtiger Weise nicht geprüft worden, ob er die Eintrittskriterien zu NOA Chance erfüllt hatte, was einer Rechtsverweigerung gleich komme und zur Aufhebung des angefochtenten Entscheides führe. Es habe auch keine Ar-

beitsunfähigkeit vorgelegen und gemäss Dr. B._____ vom AeD wäre eine Wiederaufnahme der Arbeit im Gepäckdienst möglich gewesen. Zusammengefasst habe kein ordentlicher Kündigungsgrund vorgelegen.

K. Die SBB schliesst in ihrer Vernehmlassung vom 10. November 2006 auf Abweisung der Beschwerde. Sie habe den Einwand des Beschwerdeführers, er sei zu Unrecht nicht in die NOA Chance versetzt worden, gewürdigt. Der Beschwerdeführer sei seit Beginn der Anspruchsfrist und vor dem Eintritt in die NOA Chance nie uneingeschränkt tauglich gewesen. Aber auch wenn erst nach dem Eintritt in die NOA Chance medizinische Einschränkungen aufträten, hätte dies zur Folge, dass der Betroffene von da an wie ein Reintegrationsfall behandelt würde. Der Beschwerdeführer habe aufgrund der zu beachtenden Schonungsauflagen, den umfangreichen medizinischen Einschränkungen sowie der häufigen krankheits- und unfallbedingten Absenzen die Eintrittskriterien zur NOA Chance zu keiner Zeit erfüllt.

L. Auf weitergehende Vorbringen der Parteien und die sich bei den Akten befindlichen Schriftstücke wird, soweit erforderlich, im Rahmen der nachstehenden Erwägungen eingegangen.

Das Bundesverwaltungsgericht zieht in Erwägung:

1. Das Bundesverwaltungsgericht übernimmt, sofern es zuständig ist, die Beurteilung der per 1. Januar 2007 bei den Eidgenössischen Rekurs- und Schiedskommissionen oder bei Beschwerdediensten der Departemente hängigen Rechtsmittel. Das neue Verfahrensrecht ist anwendbar (Art. 53 Abs. 2 des Bundesgesetzes vom 17. Juni 2005 über das Bundesverwaltungsgericht [Verwaltungsgerichtsgesetz, VGG, SR 173.32]).

1.1 Der angefochtene Entscheid der Vorinstanz vom 20. Juli 2006 stellt eine Verfügung im Sinne von Art. 5 des Bundesgesetzes vom 20. Dezember 1968 über das Verwaltungsverfahren (VwVG, SR 172.021) dar. Der Zentralbereich Personal ist die interne Beschwerdeinstanz der SBB im Sinne von Art. 35 Abs. 1 BPG (Ziff. 193 Abs. 1 GAV SBB). Gegen personalrechtliche Beschwerdeentscheide solcher interner Beschwerdeinstanzen steht grundsätzlich die Beschwerde an das Bundesverwaltungsgericht offen (Art. 36 Abs. 1 BPG). Auf das Personal der SBB finden die Bestimmungen des Bundespersonalgesetzes (BPG, SR 172.220.1) Anwendung (Art. 15 Abs. 1 des Bundesgesetzes über die Schweizerischen Bundesbahnen [SBBG, SR 742.31]; Art. 1 Abs. 1 der Verordnung vom 20. Dezember 2000 über die Inkraftsetzung des Bundespersonalgesetzes für die SBB und über die Weitergeltung von Bundesrecht [Inkraftsetzungsverordnung BPG für die SBB, SR 172.220.112]).

1.2 Gemäss Art. 15 Abs. 2 SBBG kann der Bundesrat die SBB ermächtigen, das Anstellungsverhältnis im Rahmen eines Gesamtarbeitsvertrages (GAV) abweichend oder ergänzend (zum BPG) zu regeln. Nach Art. 38 Abs. 1 BPG schliessen namentlich die SBB für ihren Bereich mit den Personalverbänden einen Gesamtarbeitsvertrag ab. Seit 1. Januar 2005 ist der Gesamtarbeitsvertrag 2005 der SBB (im Folgenden: GAV SBB) in Kraft, welcher an die Stelle des ehemaligen GAV vom 29. Juni 2000 trat (BBl 2004 6734; Ziff. 208 GAV SBB).

Eine übergangsrechtliche Regelung für den zeitlichen Anwendungsbereich enthält der auf Anfang 2005 in Kraft getretene GAV SBB nicht. Analog zu Art. 41 Abs. 3 PBG, wonach sich das Beschwerdeverfahren auch für bereits bestehende Arbeitsverhältnisse nach dem neuen Recht (BPG) richtet, wenn die Verfügung nach dem Inkrafttreten dieses Gesetzes erlassen worden ist, und den gleichlautenden allgemeinen Grundsätzen betreffend Anwendung neuen Rechts hat auch für die Anwendbarkeit des GAV 2005 entscheidend zu sein, wann die erstinstanzliche Verfügung ergangen ist (Ulrich Häfelin/Georg Müller/Felix Uhlmann, Allgemeines Verwaltungsrecht, 5. Auflage, Zürich 2006, Rz. 325 f.). Vorliegend wurde die Auflösung des in Frage stehende Arbeitsverhältnisses am 1. Februar 2006 verfügt. Damit sind grundsätzlich die Bestimmungen des GAV 2005 (in Kraft seit 1. Januar 2005 bis 31. Dezember 2006) in dieser Streitsache betreffend Auflösung des Arbeitsverhältnisses anwendbar.

2. Zur Beschwerde ist nach Art. 48 Bst. a VwVG berechtigt, wer durch die angefochtene Verfügung berührt ist und ein schutzwürdiges Interesse an deren Aufhebung oder Änderung hat. Der Beschwerdeführer ist als Adressat der angefochtenen Verfügung durch die verbindlichen Feststellungen und Anordnungen der Vorinstanz beschwert und mithin zur Beschwerde legitimiert.

3. Da Eingabeform und -frist (Art. 50 und 52 Abs. 1 VwVG) gewahrt und auch die übrigen Sachurteilsvoraussetzungen erfüllt sind, ist auf die Beschwerde einzutreten.

4. Das Bundesverwaltungsgericht entscheidet grundsätzlich mit uneingeschränkter Kognition. Gerügt werden kann nicht nur die Verletzung von Bundesrecht, einschliesslich Überschreitung oder Missbrauch des Ermessens (Art. 29 Bst. a VwVG) oder die unrichtige bzw. unvollständige Feststellung des rechtserheblichen Sachverhalts (Art. 49 Bst. b VwVG), sondern auch die Unangemessenheit des angefochtenen Entscheides (Art. 49 Bst. c VwVG; Häfelin/Müller/Uhlmann, a.a.O., Rz. 1785a).

   Dabei hat das Bundesverwaltungsgericht nicht nur zu beurteilen, ob die Vorinstanz die Rechtsregeln beachtet hat, sondern auch, ob sie eine dem Sachverhalt adäquate Lösung getroffen hat (Fritz Gygi, Bundesverwaltungsrechtspflege, 2. Auflage, Bern 1983, S. 316; Alfred Kölz/Isabelle Häner, Verwaltungsverfahren und Verwaltungsrechtspflege des Bundes, 2. Auflage, Zürich 1998, Rz. 630 f.). Das Bundesverwaltungsgericht ist gemäss dem Grundsatz der Rechtsanwendung von Amtes wegen nicht an die Begründungen der Begehren gebunden (Art. 62 Abs. 4 VwVG). Es kann die Beschwerde auch aus anderen als den geltend gemachten Gründen gutheissen oder den angefochtenen Entscheid im Ergebnis mit einer Begründung bestätigen, die von jener der Vorinstanz abweicht (Gygi, a.a.O., S. 212).

5. Der Beschwerdeführer macht unter anderem geltend, dass die Kündigung vom 1. Februar 2006 nichtig sei. Dies aufgrund der Verletzung von wichtigen Formvorschriften (Verletzung des rechtlichen Gehörs, Ziff. 182 Bst. a GAV SBB) sowie infolge Nichtvorliegens eines ordentlichen Kündigungsgrundes (Ziff. 180 GAV SBB).

5.1 Zuerst ist auf die Rüge des Beschwerdeführers einzugehen, wonach die Vorinstanz das rechtliche Gehör verletzt habe, weil sie ihrer Begründungspflicht nicht nachgekommen sei. Konkret habe die Vorinstanz die Frage, ob der Beschwerdeführer die Kriterien zum Eintritt in das Programm NOA Chance erfüllte, zu unrecht "offen" gelassen und damit den Grundsatz des rechtlichen Gehörs bzw. eine wichtige Formvorschrift verletzt.

5.2 Die Pflicht einen Entscheid zu begründen ergibt sich aus Art. 35 Abs. 1 VwVG. Danach hat die verfügende Behörde die wesentlichen Überlegungen, von welchen sie sich leiten liess und auf welche sich der Entscheid stützt, zu nennen. Dabei kann sich die Begründung auf die wesentlichen Gesichtspunkte beschränken (BGE 122 IV 8 E. 2c). Dementsprechend muss sich die Behörde nicht mit allen tatbeständlichen Behauptungen und jedem rechtlichen Einwand auseinandersetzen; die Würdigung der Parteivorbringen muss sich jedoch insoweit in der Begründung niederschlagen, als die vorgebrachten Behauptungen und Einwände für die Verfügung wesentlich sind (KÖLZ/HÄNER, a.a.O., Rz. 355).

5.3 Bevor im Weiteren auf die Frage, ob vorliegend eine Verletzung der Begründungspflicht durch die Vorinstanz gegeben ist, eingegangen werden kann, gilt es kurz drei Punkte im GAV SBB aufzuzeigen, welche für das Verständnis hinsichtlich der Ausführungen der Vorinstanz von Bedeutung sind.

Bei einem Stellenverlust bei der SBB gilt allgemein, dass für Mitarbeiter, welche aufgrund mangelnder medizinischer Tauglichkeit die Stelle verlieren und für die nicht sofort eine zumutbare Lösung gefunden werden kann, die Möglichkeit zur beruflichen Reintegration besteht (Ziff. 155 GAV SBB). Mitarbeiter, die dagegen ihre Stelle aufgrund eines Reorganisations- oder Rationalisierungsprojektes verlieren und die nicht sofort eine zumutbare Lösung finden, haben die Möglichkeit zur beruflichen Neuorientierung im Rahmen des Programms NOA Chance (Ziff. 168 Abs. 1 GAV SBB).

Ausserdem besteht bei Arbeitsverhinderung wegen Krankheit oder Unfall ein Anspruch auf Lohnfortzahlung während zwei Jahren (sog. Anspruchsfrist gemäss Ziff. 134 Abs. 1 GAV SBB).

5.4 Die Vorinstanz schreibt in ihrem Entscheid, dass offen gelassen werden könne, ob im konkreten Fall die Eintrittskriterien zur NOA Chance erfüllt waren. Auch ein allfälliger Übertritt zur NOA Chance hätte am Status des Beschwerdeführers nichts geändert. Zur Begründung führt sie an, aus der Systematik des GAV SBB gehe hervor, dass die Bestimmungen des Kapitels "F. Gesundheitsschutz und soziale Leistungen" für alle dem GAV SBB unterstehenden Mitarbeiter gelten würden. Somit fielen auch die Mitarbeitenden, welche sich in der NOA Chance befänden, unter dieses Kapitel. Dies bedeute, dass auch diese Mitarbeiter bei medizinischen Einschränkungen, welche nach dem Eintritt in die NOA Chance entstünden, als Reintegrationsfälle behandelt würden. Dies habe wiederum zur Folge, dass auch ihnen aufgrund mangelnder medizinischer Tauglichkeit gekündigt werden könne (Ziff. 141 i.V.m. Ziff. 180 Bst. c GAV SBB).

5.5 Im vorliegenden Fall legte die Vorinstanz dar, aufgrund welcher Normen und Umstände ein Mitarbeiter als Reintegrationsfall gilt. Sie unterliess es

allerdings zu prüfen, ob der Beschwerdeführer die Eintrittskriterien zur NOA Chance erfüllt hatte. Sie begründete jedoch, weshalb auch ohne die Prüfung der besagten Kriterien der Eintritt in die NOA Chance im Falle des Beschwerdeführers nicht möglich war. Nach Meinung der Vorinstanz lag dies, wie bereits erwähnt, an der zwischenzeitlich aufgetretenen Krankheit, womit die Anspruchsfrist nach Ziff. 134 GAV SBB zu laufen begann und der Beschwerdeführer deshalb von da an als sog. Reintegrationsfall galt. Weiter führte sie aus, dass sowohl auf die Mitarbeiter in NOA Chance als auch auf jene in Reintegration die Bestimmungen des Kapitels F. GAV SBB Anwendung fänden. Damit hat die Vorinstanz die wesentlichen Überlegungen, auf die sie sich in ihrem Entscheid stützt, dargelegt. Sie muss sich nicht mit allen tatbeständlichen und rechtlichen Einwänden der Parteien auseinandersetzen und kann diese überdies auch anders begründen, als es von den Parteien erwartet wird. Die Vorinstanz hat die rechtlichen Grundlagen, auf welche sie ihren Entscheid stützt, dargelegt und entsprechend begründet. Ihrer Begründung sind die wesentlichen Gesichtspunkte zu entnehmen, weshalb damals kein Eintritt in die NOA Chance erfolgte.

Daraus folgt, dass die Vorinstanz mit ihren Ausführungen die Begründungspflicht gemäss Art. 35 Abs. 1 VwVG nicht verletzt hat. Sie hat den vorliegenden Fall aufgrund anderer Kriterien, nämlich unter Anwendung der Bestimmungen des Kapitels F., entschieden und ihren Entscheid diesbezüglich ausreichend begründet.

6. Zu prüfen bleibt, ob die Ansicht der SBB, es könne die Frage offen gelassen werden, ob die Eintrittskriterien in die NOA Chance im konkreten Fall erfüllt waren, gestützt werden kann.

6.1 In ihrer Vernehmlassung vom 10. November 2006 führt die SBB detailliert aus, inwiefern sie zum Schluss kam, dass der Beschwerdeführer richtigerweise nicht in die NOA Chance eingeteilt worden war und weshalb ihm daraus keine Nachteile erwuchsen. Danach müsse klar zwischen der beruflichen Reintegration infolge medizinischer Einschränkungen und der beruflichen Neuorientierung (Chance) nach Verlust einer Stelle aufgrund eines Reorganisationsprojektes unterschieden werden. Die Reorganisation sei für Mitarbeitende mit gesundheitlich bedingten Einschränkungen bei Erbringung der Arbeitsleistung vorgesehen. In diesem Rahmen werde den Mitarbeitenden eine auf ihre gesundheitlich problematische Situation zugeschnittene, umfassende Betreuung professioneller Fachpersonen zuteil, die zum Ziel habe, eine den Schonungsauflagen angepasste Stelle zu finden. Die berufliche Neuorientierung sei dagegen auf den Neuorientierungsprozess von Mitarbeitenden spezialisiert. Im Zentrum stünden die Aspekte der Stellensuche und der Förderung von beruflichen Kompetenzen. Die arbeitsfähigen und vermittelbaren Mitarbeitenden würden von Leitern der NOA Chance betreut und in ihrer aktiven Stellensuche begleitet. Mitarbeitende mit bekannten oder noch ungeklärten medizinischen Problemen könnten jedoch nicht weiterentwickelt werden, weil dazu eine stabile und geklärte medizinische Ausgangslage nötig sei. Der Beschwerdeführer habe unter massgeblichen gesundheitlichen Problemen und Einschränkungen gelitten und sei somit richtigerweise von einem fachlich auf die be-

rufliche Reintegration spezialisierten Betreuer begeleitet worden.

6.2 Gemäss dem Protokoll der "Konferenz der Personalleiter Konzern SBB" vom 25. März 2004 (HRB 2004/11) sowie dem Beschluss HR-Board vom 6. Mai 2004 gelten für den Eintritt in die NOA Chance die folgenden Kriterien: Der/die Mitarbeiter/in ist arbeitsfähig (Arzt bescheinigt die Arbeitsfähigkeit). Die Tauglichkeit für die bisherige Stelle ist vorhanden (keine Untauglichkeit, keine laufende 2-jährige Anspruchsfrist). Die medizinische Situation ist durch den AeD geklärt, allfällige Schonungskriterien sind bekannt. AeD-Entscheide (z.B. Anmeldung IV, Umschulung IV etc.) sind umgesetzt. Der/die Mitarbeiter/in ist vermittelbar auf dem primären Arbeitsmarkt. Weiter ist den Papieren zu entnehmen: Mitarbeitende mit gesundheitlichen Einschränkungen (auch wenn sie schon einmal reintegriert wurden), die trotz Reintegration aufgrund von gesundheitlichen Einschränkungen nicht vermittelbar sind, werden auch künftig in der Regel nicht bei Chance aufgenommen. Der/die Mitarbeitende mit gesundheitlicher Einschränkung gilt als vermittelbar, wenn ihm/ihr bei ausgeglichener Arbeitsmarktlage, unter Berücksichtigung seiner Schonungskriterien, auf dem Arbeitsmarkt (intern oder extern) eine zumutbare Arbeit (Tätigkeit, Arbeitsort, Lohn, Arbeitszeit) vermittelt werden kann.

6.3 Aus den Ausführungen der SBB geht somit klar hervor, dass das System des GAV SBB eine klare Trennung von Reintegration und NOA Chance vorsieht und im vorliegenden Fall auch ohne konkrete Abklärung, ob die Eintrittskriterien zur NOA Chance erfüllt waren, der Beschwerdeführer als Reintegrationsfall anzusehen war. Die Ansicht der SBB kann deshalb in diesem Sinne gestützt werden. Darüber hinaus bleibt festzuhalten, dass der Beschwerdeführer die Kriterien zum Eintritt in die NOA Chance offensichtlich tatsächlich in verschiedener Hinsicht nicht erfüllte. So war er nie uneingeschränkt arbeitsfähig, denn es waren immer Schonauflagen zu beachten. Auch die 2-jährige Anspruchsfrist lief seit dem 29. März 2004 und damit bereits im Zeitpunkt, als die Stelle des Beschwerdeführers aufgehoben wurde. Die medizinische Situation war lange nicht restlos geklärt, Schonauflagen allerdings schon länger bekannt. Auf dem Stellenmarkt konnte der Beschwerdeführer, wie den Akten entnommen werden kann, trotz intensiver Bemühungen keine geeignete Stelle finden. Somit kann der Auffassung des Beschwerdeführers, er hätte in das Programm NOA Chance aufgenommen werden müssen, nicht gefolgt werden.

7. Schliesslich ist auf die Rüge des Beschwerdeführes einzugehen, dass die Auflösung des Arbeitsverhältnisses aufgrund mangelnder medizinischer Tauglichkeit unbegründet sei, da kein ordentlicher Kündigungsgrund gemäss Ziff. 180 GAV SBB vorliege. Dies habe wiederum die Nichtigkeit im Sinne von Ziff. 182 GAV SBB zur Folge.

7.1 Die Beendigung des Arbeitsverhältnisses ist in den Ziff. 175 ff. GAV SBB geregelt. Der GAV SBB nennt nun in Übereinstimmung mit dem Bundespersonalgesetz vom 24. März 2000 (BPG, SR 172.220.1) in einer (abschliessenden) Aufzählung Sachverhalte, die als Gründe für eine ordentliche Kündigung gelten. Gemäss Ziff. 180 Bst. c GAV SBB ist dies unter anderem die mangelnde Eignung, mangelnde Tauglichkeit oder mangeln-

de Bereitschaft, die im Arbeitsvertrag vereinbarte Arbeit zu verrichten (Art. 12 Abs. 6 Bst. c BPG).

Nach Art. 12 Abs. 6 BPG ist eine Kündigung, welche nicht begründet ist, nichtig (Art. 14 Abs. 1 Bst. b BPG; Ziff. 182 Abs. 1 Bst. b GAV SBB). Nicht begründet ist die Kündigung dann, wenn kein ordentlicher Grund vorliegt (HARRY NÖTZLI, Die Beendigung von Arbeitsverhältnissen im Bundespersonalrecht, Bern 2005, S. 186). Im vorliegenden Fall wurde die Kündigung aufgrund mangelnder medizinischer Tauglichkeit ausgesprochen (Ziff. 158 Abs. 1 GAV SBB). Es gilt nun zu prüfen, ob dieser Kündigungsgrund tatsächlich vorlag.

7.2 Für die Berechtigung zur ordentlichen Auflösung des Dienstverhältnisses muss ganz allgemein der Grundsatz der Verhältnismässigkeit beachtet werden (Art. 5 Abs. 2 der Bundesverfassung der Schweizerischen Eidgenossenschaft vom 18. April 1999 [BV, SR 101]; Entscheid PRK vom 16. Juni 2004, PRK 2004-002, E. 6b). Dies gilt somit auch für die Beendigung des Arbeitsverhältnisses aufgrund einer Kündigung wegen mangelnder medizinischer Tauglichkeit (Ziff. 141 und Ziff. 158 Abs. 1 GAV SBB). Der Arbeitgeber hat unter dem Aspekt der Verhältnismässigkeit immer zu prüfen, ob die Kündigung ein geeignetes Mittel zur Problemlösung ist oder ob weniger einschneidende Massnahmen nicht auch zum Ziel führen und eine Abwägung der gegenseitigen Interessen die Kündigung als gerechtfertigt erscheinen lässt (NÖTZLI, a.a.O., S. 186).

7.3 Nach der Rechtsprechung ist die Verwaltung bei der Beendigung eines Dienstverhältnisses sofern nicht eine gegenteilige Vorschrift besteht nicht verpflichtet, eine andere Tätigkeit anzubieten oder eine andere Einsatzmöglichkeit zu schaffen um einen Angestellten weiterzubeschäftigen (Entscheid PRK vom 5. September 2006, PRK 2006-018, E. 2c). In der Praxis wird regelmässig dann nach anderweitigen Einsatzmöglichkeiten gesucht, wenn die Auflösung des Dienstverhältnisses nicht dem Bediensteten zur Last zu legen ist (VPB 62.36 E. 6b). Diese Suche ist unabhängig davon, ob sich eine Verpflichtung hierzu in bestimmten Fällen bereits aus dem Grundsatz der Verhältnismässigkeit ergibt, rechtlich jedenfalls dann geboten, wenn eine Umstrukturierung Grund dafür ist, dass ein bestimmtes Dienstverhältnis nicht mehr weitergeführt werden kann (Entscheid PRK vom 27. Februar 2001, PRK 2000-057, E. 3).

7.4 Im vorliegenden Fall stützt die SBB die Auflösung des Arbeitsverhältnisses mit dem Beschwerdeführer auf eine "mangelnde medizinische Tauglichkeit". Die Beurteilung der gesundheitlichen Situation und die davon abgeleiteten Einsatzmöglichkeiten des Beschwerdeführers halten sich im Wesentlichen an die Wahrnehmungen des AeD bzw. der Vorgesetzten.

Der Gesundheitszustand eines Bediensteten ist in erster Linie von dessen Vorgesetzten bzw. den Ärzten zu beurteilen. Diese können die medizinische Situation über längere Zeit beobachten und sind am besten in der Lage, eine ganzheitliche Bewertung vorzunehmen. Das Bundesverwaltungsgericht weicht nur davon ab, wenn die Beurteilung in den Akten keinerlei Stütze findet oder wenn sie durch die Akten oder allfällige Beweismassnahmen gar widerlegt wird oder sonst wie unhaltbar ist. Dies ist vor-

liegend nicht der Fall. Es bestehen keine Anhaltspunkte dafür, dass die von den direkten Vorgesetzten bzw. von den Ärzten verfasste Gesamteinschätzung der Arbeitsplatzsituation die mangelnde medizinische Tauglichkeit, die angestammte Arbeit im Gepäckdienst zu verrichten objektiv unhaltbar wäre.

7.5 Der Beschwerdeführer erbringt seit dem 29. März 2004 für die Arbeitgeberin nur noch eingeschränkte Arbeitsleistungen. Aufgrund verschiedener medizinischer Probleme galt es verschiedene Schonauflagen zu beachten (Gewichte heben bis max. 15 kg, meiden von repetitiven Bewegungen, kein Schicht-/Nachtdienst, keine alleinigen Einsätze im Gleisfeld). Der AeD bestätigte ausserdem mit Schreiben vom 27. Oktober 2005 die eingeschränkte medizinische Tauglichkeit des Beschwerdeführers für die angestammte Tätigkeit als Betriebsangestellter des Gepäckdienstes noch ein Mal.

Wie die Vorinstanz glaubhaft ausführt, handelt es sich bei der Tätigkeit im Gepäckdienst um eine körperlich anstrengende Tätigkeit. Sie umfasst hauptsächlich den selbständigen Ein-, Aus-, und Umlad von Gepäckstücken an den Zügen sowie das Sortieren. Der Beschwerdeführer konnte nach Verlust seiner Stelle aufgrund der gesundheitlichen Einschränkungen nur kleinere Arbeiten im Sinne einer "Beschäftigungstherapie" im Gepäckdienst verrichten. Der Beschwerdeführer war im Zeitraum von gut zwei Jahren immer wieder entweder nur beschränkt arbeitsfähig oder wegen verschiedenen Krankheiten oder Unfall 100% arbeitsunfähig. Daraus geht hervor, dass der Beschwerdeführer nicht mehr in der Lage war, in seiner angestammten Funktion im Gepäckdienst tätig zu sein.

7.6 Der Beschwerdeführer bringt in diesem Zusammenhang ausserdem vor, dass gemäss Schreiben des AeD vom 5. Januar 2005 dem Beschwerdeführer "wiederum eine Tätigkeit im Gepäckdienst möglich" gewesen wäre. Wie aus diesem Schreiben jedoch hervorgeht, war nach Meinung des AeD eine Tätigkeit im Gepäckdienst zukünftig zwar möglich, aber nur unter Einhaltung der bereits erwähnten Einschränkungen (Schonauflagen).

Da der Beschwerdeführer seine Stelle aufgrund einer Umstrukturierung in seinem Arbeitsbereich verlor, war die SBB wie erwähnt verpflichtet, nach einer anderweitigen Einsatzmöglichkeit für den Beschwerdeführer zu suchen. Im Rahmen der Reintegration des Beschwerdeführers wurde nach einer, gemäss den Schonauflagen, angepassten Tätigkeit gesucht. Eine solche konnte jedoch aufgrund der bereits genannten gesundheitlichen Probleme sowie der Arbeitsmarktsituation, wie glaubhaft von Seiten der ehemaligen Arbeitgeberin vorgebracht wurde, nicht gefunden werden.

7.7 Aus dem Gesagten geht auch hervor, dass vorliegend die Verhältnismässigkeit gewahrt wurde, weil bei der SBB während der gesamten Reintegrationsphase keine, den gesundheitlichen Gebrechen des Beschwerdeführers Rechnung tragende Stelle gefunden werden konnte. Damit gab es nach Verstreichen der zweijährigen Anspruchsfrist gemäss Ziff. 134 GAV SBB kein milderes Mittel als das der ordentlichen Kündigung.

8. Der Beschwerdeführer macht weiter geltend, dass die Vorgesetzten nie richtig um Reintegration bemüht waren.

Aus den Akten geht der rege Schriftenwechsel zwischen dem AeD und dem zuständigen Leiter Reorganisation hervor. Danach nahm die SBB während fast zwei Jahren zahlreiche medizinische Abklärungen vor, um aufgrund der gewonnenen Erkenntnisse eine für den Beschwerdeführer angemessene feste Stelle zu finden. Angesichts der verschiedenen gesundheitlichen Probleme (Arterielle Hypertonie, Diabetes, erhöhter Cholesterin Wert, Übergewicht; hinzu kam ein Schlafapnoesyndrom) und des instabilen Gesundheitszustandes des Beschwerdeführers konzentrierte sich die Arbeit des Personalcoaches bzw. des Leiters Reintegration sowie der Linienvorgesetzten vor allem darauf abzuklären, ob überhaupt eine generelle Wiedereingliederung in Betracht gezogen werden konnte. Nebst persönlichen Gesprächen mit dem Beschwerdeführer wurde ausserdem bei der IV-Stelle X._____ im Namen des Beschwerdeführers ein Gesuch um Arbeitsvermittlung eingereicht.

Der Beschwerdeführer hat richtigerweise festgehalten, dass die Ärzte mehrmals erklärt hätten, dass der Besuch von Kursen im Rahmen der NOA Chance möglich und sinnvoll gewesen wäre (vgl. Schreiben AeD vom 13. Juli 2004, 27. September 2004, 5. Januar 2005). Auch die Vorgesetzten hielten den Besuch von Kursen, mindestens Anfang 2004, für möglich und luden den Beschwerdeführer hierzu ein (vgl. Schreiben C._____ vom 8. April 2004, Scheiben D._____ vom 25. Juni 2004, e-Mail C._____ vom 22. April 2004). Wie aus den Unterlagen jedoch weiter hervorgeht, war es dem Beschwerdeführer aus gesundheitlichen Gründen in der Zeit von April bzw. Mai bis Juli 2004 nie möglich, an diesen Kursen teilzunehmen (vgl. Schreiben D._____ an AeD vom 25. Juni 2004 und 26. November 2004).

Zusammenfassend geht aus dem Gesagten hervor, dass die Rüge der mangelnden Integrationsbemühungen seitens der SBB angesichts der Anstrengungen der Verantwortlichen unbegründet ist.

9. Der Beschwerdeführer bringt ausserdem vor, dass die Vorgesetzten von einem falschen Verständnis des Begriffs der Arbeitsunfähigkeit ausgingen. Bei der Arbeitsunfähigkeit handle es sich nämlich um "die durch Beeinträchtigung der körperlichen oder geistigen Gesundheit bedingte volle oder teilweise Unfähigkeit, [die] im bisherigen Tätigkeitsbereich zumutbare Arbeit zu leisten". Damit möchte der Beschwerdeführer wohl zum Ausdruck bringen, dass die Arbeitsunfähigkeit nicht mit dem Begriff der Erwerbsunfähigkeit gleichzusetzen ist (BGE 114 V 281 E. 2b). Dies ist richtig. Er verkennt dabei jedoch, dass für ihn keine, seinen gesundheitlichen Gebrechen Rechnung tragende Stelle gefunden werden konnte. Sowohl die Arbeit in seiner angestammten Stelle als auch in einer anderen Funktion waren demnach weder möglich noch absehbar, weshalb auch hier das Vorgehen der SBB nicht beanstandet werden kann.

10. Aus dem bereits Dargelegten folgt, dass auch der Antrag, die SBB seien zu verpflichten, dem Beschwerdeführer eine angemessene Arbeit zu verschaffen (Ziff. 183 Abs. 1 GAV SBB), abzuweisen ist, da die Nichtigkeit der Kündigung im Sinne von Ziff. 182 GAV SBB im vorliegenden Fall zu verneinen ist.

11. Die Beschwerde ist demnach als unbegründet abzuweisen. Unabhängig vom Ausgang des Verfahrens ist das Beschwerdeverfahren in Personalrechtsangelegenheiten, ausgenommen bei Mutwilligkeit, unentgeltlich (Art. 34 Abs. 2 BPG). Ansprüche auf Parteientschädigungen sind nicht gegeben (Art. 64 VwVG).

Demnach erkennt das Bundesverwaltungsgericht:

1. Die Beschwerde von A._____ vom 12. September 2006 wird abgewiesen und der Entscheid des Zentralbereichs Personal der SBB vom 20. Juli 2006 bestätigt.
2. Es werden weder Kosten erhoben noch Parteientschädigungen zugesprochen.
3. Dieses Urteil wird eröffnet:
   - dem Beschwerdeführer (mit Gerichtsurkunde)
   - der Vorinstanz (eingeschrieben)

Bern, den 7. März 2007

Der vorsitzende Richter:	Die Gerichtsschreiberin:
André Moser	Yasemin Cevik

Rechtsmittelbelehrung

Entscheide des Bundesverwaltungsgerichts auf dem Gebiet der öffentlich-rechtlichen Arbeitsverhältnisse können mit Beschwerde beim Bundesgericht angefochten werden, sofern es um eine vermögensrechtliche Angelegenheit geht, bei welcher der Streitwert mindestens 15'000 Franken beträgt oder bei der sich eine Rechtsfrage von grundsätzlicher Bedeutung stellt (vgl. Art. 85 Abs. 1 Bst. b und Abs. 2 des Bundesgesetzes über das Bundesgericht vom 17. Juni 2005 [Bundesgerichtsgesetz, BGG]; SR 173.110). Bei einer nicht vermögensrechtlichen Angelegenheit ist die Beschwerde nur zulässig, wenn sie die Gleichstellung der Geschlechter betrifft (vgl. Art. 83 Bst. g BGG).

Steht die Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten offen, so ist sie innert 30 Tagen seit der Ausfertigung des angefochtenen Urteils zu erheben. Die Rechtsschrift ist in einer Amtssprache abzufassen und hat die Begehren, deren Begründung mit Angabe der Beweismittel und die Unterschrift zu enthalten. Sie muss spätestens am letzten Tag der Frist beim Bundesgericht eingereicht oder zu dessen Handen der Schweizerischen Post oder einer schweizerischen diplomatischen oder konsularischen Vertretung übergeben werden (vgl. Art. 42. 48, 54 und 100 BGG).

Versand am: