Bundesverwaltungsgericht
Tribunal administratif fédéral
Tribunale amministrativo federale
Tribunal administrativ federal



Abteilung I
A-8111/2010

Urteil vom 15. April 2011

Besetzung

Richterin Marianne Ryter Sauvant (Vorsitz),
Richterin Kathrin Dietrich,
Richterin Claudia Pasqualetto Péquignot,
Gerichtsschreiber Pascal Baur.

Parteien

A._____,
vertreten durch Rechtsanwältin Dr. iur. Susanne Raess,
Limmatquai 52, Postfach, 8022 Zürich,
Beschwerdeführer,

gegen

Eidgenössisches Departement für Verteidigung, Bevölkerungsschutz und Sport VBS, Generalsekretariat
Maulbeerstrasse 9, 3003 Bern,
Vorinstanz.

Gegenstand

Auflösung des Arbeitsverhältnisses.

Sachverhalt:

A.
A._____ war seit (…) als (…) sowie als (…) mit einem Arbeitspensum von 100 % bei B._____ (nachfolgend: Arbeitgeberin) tätig. Arbeitsort war C._____.

B.
Am (…) sowie am (…) fanden zwischen ihm und seinen Vorgesetzten Führungsgespräche statt, wobei namentlich sein Sozialverhalten und seine Selbstkompetenz Anlass zu Kritik gaben. Mit Schreiben vom (…) wurde seine Probezeit um zwei Monate verlängert.

C.
Anlässlich der Generalversammlung des D._____ vom (…) versuchte A._____, eine dort anwesende (…) über angebliche Mängel bzw. Missstände bei der Arbeitgeberin zu informieren. Nach Abklärungen zu diesem Vorfall und der Einholung einer diesbezüglichen Stellungnahme von A._____ nahm dessen Vorgesetzter, E._____, am 28. Mai 2010 eine Zwischenbeurteilung vor, die sehr negativ ausfiel. A._____ wurden bei dieser Gelegenheit Auflagen für die Zukunft gemacht. Für den Fall, dass er diese nicht erfüllen sollte, wurde ihm die Auflösung des Arbeitsverhältnisses angedroht. Im Anschluss an die Zwischenbeurteilung wurde A._____ für den Rest des Tages freigestellt mit der Aufforderung, die Beurteilungsunterlagen in Ruhe zu Hause durchzulesen. Gleichzeitig wurde er aufgefordert, die in seinem Auto befindlichen, vertraulichen Geschäftsunterlagen sowie die Zugangskarte abzugeben. Erstere sollte er in einer Einstellhalle den beiden ihn begleitenden Mitarbeitenden des Sicherheitsdienstes übergeben. A._____ kam dieser Aufforderung indes nicht nach, sondern fuhr mit seinem Auto weg und (…).

D.
Mit Schreiben vom 1. Juni 2010 wurde A._____ die beabsichtigte fristlose Auflösung des Arbeitsverhältnisses angezeigt. Er erhielt Gelegenheit, dazu Stellung zu nehmen, wovon er am 4. Juni 2010 Gebrauch machte.

E.
Mit Verfügung vom 16. Juni 2010 löste F._____ im Namen der Gruppe Verteidigung das Arbeitsverhältnis mit A._____ fristlos auf und stellte fest, die Kündigung gelte als verschuldet im Sinne von Art 31 Abs. 1

Bst. a der Bundespersonalverordnung vom 3. Juli 2001 (BPV, SR 172.220.111.3). Einer allfälligen Beschwerde gegen seine Verfügung entzog er die aufschiebende Wirkung.

F.
A._____ erhob gegen diese Verfügung am 14. Juli 2010 Beschwerde beim Eidgenössischen Departement für Verteidigung, Bevölkerungsschutz und Sport (VBS). Er beantragte u.a., es sei die Verfügung aufzuheben und festzustellen, dass die fristlose Kündigung widerrechtlich und nichtig sei. Ausserdem sei ihm eine andere zumutbare Stelle anzubieten resp. anzuordnen, dass die Lohnfortzahlung infolge Krankheit ab dem Datum der Kündigung wieder aufgenommen werde.

G.
Mit Entscheid vom 18. Oktober 2010 wies das VBS die Beschwerde ab. Zur Begründung führte es aus, in Würdigung der Gesamtumstände sei die fristlose Auflösung des Arbeitsverhältnisses mit A._____ nicht zu beanstanden. Dieser habe mit seinem Verhalten vom 28. Mai 2010 bzw. der damaligen Nichtherausgabe vertraulich eingestufter Akten, der Widerhandlung gegen die Weisungen des Vorgesetzten sowie der unerlaubten Wegfahrt und der Sachbeschädigung das Vertrauensverhältnis zwischen ihm und der Arbeitgeberin als wesentliche Grundlage des Arbeitsverhältnisses unwiederbringlich zerstört. Einer allfälligen Beschwerde gegen den Entscheid entzog das VBS die aufschiebende Wirkung.

H.
A._____ (nachfolgend: Beschwerdeführer) erhob gegen den Entscheid des VBS (nachfolgend: Vorinstanz) am 19. November 2010 Beschwerde beim Bundesverwaltungsgericht. Er ersuchte um Wiederherstellung der aufschiebenden Wirkung der Beschwerde und beantragte u.a., es sei der Entscheid aufzuheben und festzustellen, dass die fristlose Kündigung widerrechtlich und nichtig sei. Ausserdem sei ihm eine andere zumutbare Stelle anzubieten resp. anzuordnen, dass die Lohnfortzahlung infolge Krankheit ab dem Datum der Kündigung wieder aufgenommen werde. Zur Begründung führte er aus, sein Verhalten könne aufgrund seiner psychischen Erkrankung nicht als schwere Verfehlung qualifiziert werden, welche die Weiterführung des Arbeitsverhältnisses als unzumutbar erscheinen lasse. Die Arbeitgeberin wäre überdies nach dem Verhältnismässigkeitsgrundsatz verpflichtet gewesen, vor der fristlosen Auflösung des Arbeitsverhältnisses eine vertrauensärztliche

Untersuchung anzuordnen. Dabei wäre es ihr offen gestanden, ihn während der Dauer dieser Abklärung freizustellen.

I.
Am 3. Dezember 2010 nahm die Vorinstanz zum Gesuch um Wiederherstellung der aufschiebenden Wirkung Stellung und beantragte dessen Abweisung. In ihrer Vernehmlassung vom 14. Dezember 2010 hielt sie an der Rechtmässigkeit der fristlosen Kündigung fest und beantragte, die Beschwerde sei abzuweisen. Zur Begründung verwies sie auf ihre Ausführungen im angefochtenen Entscheid, ausserdem machte sie einige ergänzende Bemerkungen.

J.
Mit Zwischenverfügung vom 21. Dezember 2010 hiess das Bundesverwaltungsgericht das Gesuch des Beschwerdeführers gut und stellte die aufschiebende Wirkung der Beschwerde wieder her.

K.
Der Beschwerdeführer hält in seiner Replik vom 26. Januar 2011 an seinem Rechtsbegehren fest und nimmt ergänzend Stellung zur Vernehmlassung der Vorinstanz.

L.
Die Vorinstanz beantragt in ihrer Duplik vom 21. Februar 2011 weiterhin die Abweisung der Beschwerde und macht einige ergänzende Ausführungen zur Replik des Beschwerdeführers.

M.
Auf weitere Vorbringen der Parteien und die sich bei den Akten befindlichen Schriftstücke wird – soweit entscheidrelevant – in den nachfolgenden Erwägungen eingegangen.

Das Bundesverwaltungsgericht zieht in Erwägung:

1.
1.1. Die angefochtene Verfügung ist ein Entscheid in einem internen Beschwerdeverfahren gemäss Art. 35 Abs. 1 des Bundespersonalgesetzes vom 24. März 2000 (BPG, SR 172.220.1). Dagegen steht nach Art. 36 Abs. 1 BPG die Beschwerde ans Bundesverwaltungsgericht offen.

1.2. Zur Beschwerde ist gemäss Art. 48 Abs. 1 des Bundesgesetzes vom 20. Dezember 1968 über das Verwaltungsverfahren (VwVG, SR 172.021) berechtigt, wer vor der Vorinstanz am Verfahren teilgenommen oder keine Möglichkeit zur Teilnahme erhalten hat, durch die angefochtene Verfügung besonders berührt ist und ein schutzwürdiges Interesse an deren Aufhebung oder Änderung hat. Der Beschwerdeführer ist als formeller Adressat durch die angefochtene Verfügung beschwert und mithin ohne Weiteres zur Beschwerde legitimiert.

1.3. Die Beschwerde wurde im Übrigen form- und fristgerecht eingereicht (Art. 50 Abs. 1 und Art. 52 Abs. 1 VwVG), weshalb auf sie einzutreten ist.

2.
Das Bundesverwaltungsgericht überprüft die angefochtene Verfügung auf Verletzung von Bundesrecht einschliesslich Überschreitung oder Missbrauch des Ermessens, unrichtige oder unvollständige Feststellung des rechtserheblichen Sachverhalts und – grundsätzlich – Unangemessenheit (Art. 49 VwVG).

3.
3.1. Gemäss Art. 12 Abs. 7 BPG gilt als Grund für eine fristlose Kündigung jeder Umstand, bei dessen Vorhandensein der kündigenden Partei nach Treu und Glauben die Fortsetzung des Arbeitsverhältnisses nicht mehr zugemutet werden darf. Diese Regelung entspricht dem Wortlaut nach grundsätzlich Art. 337 Abs. 2 des Obligationenrechts vom 30. März 1911 (OR, SR 220), der den "wichtigen" Grund für die Auflösung privatrechtlicher Arbeitsverhältnisse in identischer Weise umschreibt. Dass in Art. 12 Abs. 7 BPG nicht ebenfalls von einem "wichtigen" Grund die Rede ist, bedeutet nicht, dass der Gesetzgeber von der Regelung des Obligationenrechts abweichen wollte (vgl. Botschaft des Bundesrates vom 14. Dezember 1998, BBl 1999 1615). Bei der Frage, ob die Voraussetzungen von Art. 12 Abs. 7 BPG erfüllt sind, kann daher die zu Art. 337 OR entwickelte Praxis angemessen berücksichtigt werden (Urteil des Bundesgerichts 2A.495/2006 vom 30. April 2007 E. 2; Urteile des Bundesverwaltungsgerichts A-7496/2010 vom 7. März 2011 E. 3.1 und A-4792/2010 vom 15. November 2010 E. 3.1, jeweils mit Hinweisen).

3.2. Eine fristlose Entlassung ist somit auch nach Art. 12 Abs. 7 BPG nur bei besonders schweren Verfehlungen des Arbeitnehmers gerechtfertigt. Diese müssen einerseits objektiv geeignet sein, die für das Arbeitsverhältnis wesentliche Vertrauensgrundlage zu zerstören oder

zumindest so tiefgreifend zu erschüttern, dass dem Arbeitgeber die Fortsetzung des Vertrags nicht mehr zuzumuten ist, und andererseits auch tatsächlich zu einer derartigen Zerstörung oder Erschütterung des gegenseitigen Vertrauens geführt haben. Sind die Verfehlungen weniger schwerwiegend, so müssen sie trotz Verwarnung wiederholt vorgekommen sein (BGE 130 III 213 E. 3.1, BGE 130 III 28 E. 4.1 und BGE 129 III 380 E. 2.1; Urteil des Bundesgerichts 4A_333/2009 vom 3. Dezember 2009 E. 2.2 mit Hinweisen; Urteile des Bundesverwaltungsgerichts A-7496/2010 vom 7. März 2011 E. 3.1 und A-4792/2010 vom 15. November 2010 E. 3.1 mit Hinweisen). Ob die dem Arbeitnehmer vorgeworfene Pflichtverletzung die erforderliche Schwere erreicht, lässt sich nicht allgemein sagen, sondern hängt von den konkreten Umständen des Einzelfalles ab, namentlich von der Stellung und Verantwortung des Arbeitnehmers, der Natur und Dauer des Vertragsverhältnisses sowie der Art und Schwere der Vorwürfe (BGE 130 III 28 E. 4.1 mit Hinweisen; Urteil des Bundesgerichts 4A_333/2009 vom 3. Dezember 2009 E. 2.2 mit Hinweisen; Urteile des Bundesverwaltungsgerichts A-7496/2010 vom 7. März 2011 E. 3.2 und A-4792/2010 vom 15. November 2010 E. 3.3). Vorsätzliche Straftaten zum Nachteil des Arbeitgebers rechtfertigen zwar häufig die fristlose Entlassung des Arbeitnehmers, jedoch nicht immer (BGE 130 III 28 E. 4.1 mit Hinweis; Urteil des Bundesgerichts 4A_333/2009 vom 3. Dezember 2009 E. 2.2 f. mit Hinweisen; ULLIN STREIFF/ADRIAN VON KAENEL, Arbeitsvertrag, 6. Aufl., Zürich usw. 2006, Art. 337 N. 5 mit Hinweisen). Massgeblich ist auch hier die Berücksichtigung sämtlicher konkreter Umstände des Einzelfalles (Urteil des Bundesgerichts 4A_333/2009 vom 3. Dezember 2009 E. 2.2).

3.3. Dem privat- wie dem öffentlich-rechtlichen Arbeitgeber kommt bei der Prüfung, ob ein Grund für eine fristlose Entlassung vorliegt, ein erheblicher Ermessensspielraum zu. Er hat indes den Grundsatz der Verhältnismässigkeit zu beachten und diejenige Massnahme zu wählen, die angemessen ist bzw. genügt. Als strengste Massnahme ist die fristlose Entlassung nur restriktiv und in Ausnahmefällen als ultima ratio anzuwenden (BGE 130 III 28 E. 4.1 und BGE 116 II 142 E. 5c mit Hinweisen; Urteil des Bundesgerichts 4A_333/2009 vom 3. Dezember 2009 E. 2.2; Urteile des Bundesverwaltungsgerichts A-7496/2010 vom 7. März 2011 E. 3.2 und A-4792/2010 vom 15. November 2010 E. 3.3 mit Hinweisen). Sind die Voraussetzungen für eine fristlose Kündigung nicht erfüllt, ist diese nichtig (Art. 14 Abs. 1 Bst. b BPG).

4.

4.1. Der Beschwerdeführer rügt die fristlose Kündigung als widerrechtlich und nichtig im Sinne von Art. 14 Abs. 1 Bst. b BPG. Er macht geltend, sein Verhalten könne aufgrund seiner persönlichen Umstände nicht als schwere Verfehlung qualifiziert werden. Im Rahmen der Zwischenbeurteilung sei ihm eine sehr schlechte Qualifikation eröffnet und es seien ihm für die Zukunft schwer erreichbare Auflagen gemacht worden. Dadurch sei er in eine solche Belastungssituation gekommen, dass er die Kontrolle über sich verloren habe. Dieser Zustand habe sich wohl noch verschärft, als er dazu gedrängt worden sei, die in seinem Auto befindlichen Arbeitsunterlagen herauszugeben, und diese Anordnung durch die Begleitung der Chefin Security und eines weiteren Mitarbeiters autoritär habe durchgesetzt werden sollen. Das Vorgehen der Arbeitgeberin habe ihn in eine psychisch nicht zu bewältigende Situation gebracht. Sein Verhalten habe damit genau mit den Befunden im ärztlichen Zeugnis von G._____ vom 4. Juni 2010 übereingestimmt, wonach er an (…) leide, die aufgrund ausserordentlicher Belastungssituationen und posttraumatischer Krisen akut eskaliert sei. Sein Verhalten sei daher krankheitsbedingt gewesen und in keiner Weise einer schädigenden Absicht entsprungen. Auch die weiteren ärztlichen Zeugnisse und Gutachten wiesen darauf hin, dass er seit längerer Zeit mit (…) belastet sei. Seiner Arbeitgeberin wäre es daher zumutbar gewesen, das Arbeitsverhältnis mit ihm vorderhand weiterzuführen. Jedenfalls hätte sie vor der Kündigung eine vertrauensärztliche Abklärung anordnen müssen, da er sie nach dem Vorfall über seine psychische Erkrankung informiert habe. Der fristlosen Entlassung mangle es daher an einem Grund nach Art. 12 Abs. 7 BPG; zudem sei sie unverhältnismässig.

4.2. Die Vorinstanz hält demgegenüber an der Rechtmässigkeit und Gültigkeit der fristlosen Kündigung fest. Sie begründet diese im Wesentlichen mit dem Vorfall vom 28. Mai 2010. Der Beschwerdeführer habe mit seiner unerlaubten Wegfahrt die Weisung der Arbeitgeberin, die vertraulichen Akten und Unterlagen herauszugeben, missachtet und eine Sachbeschädigung zu deren Nachteil begangen. Angesichts des bereits in verschiedener Hinsicht vorbelasteten Arbeitsverhältnisses sei der Arbeitgeberin dessen Fortsetzung deshalb nicht mehr zuzumuten gewesen. Für die fristlose Entlassung habe somit ein Grund im Sinne von Art. 12 Abs. 7 BPG vorgelegen. Sie sei zudem auch nicht unverhältnismässig gewesen. Namentlich habe anstelle der fristlosen Entlassung keine amtsärztliche Abklärung angeordnet werden müssen.

Zum einen könne eine fristlose Entlassung auch während einer Krankheit vorgenommen werden. Zum anderen habe der Beschwerdeführer dadurch, dass er sich erst nach Einleitung des Kündigungsverfahrens auf seine psychische Erkrankung bzw. seine psychischen Beeinträchtigungen berufen habe, gegen Treu und Glauben verstossen und die vorvertragliche Mitteilungspflicht bzw. die arbeitsvertragliche Informationspflicht verletzt, weshalb seine diesbezüglichen Vorbringen nicht gehört werden könnten.

4.3. Nachfolgend ist zunächst zu klären, ob der Vorfall vom 28. Mai 2010 – wie vom Beschwerdeführer geltend gemacht – krankheitsbedingt war.

4.3.1. Bei der Prüfung dieser Frage ist zunächst zu beachten, dass neben dem bereits erwähnten ärztlichen Zeugnis von G._____ vom 4. Juni 2010 (vgl. oben E. 4.1) auch weitere ärztliche Zeugnisse, die dem Beschwerdeführer eine vollumfängliche Arbeitsunfähigkeit ab dem 28. Mai 2010 bescheinigen, nahe legen, dass der Vorfall vom 28. Mai 2010 auf eine psychische Erkrankung des Beschwerdeführers zurückzuführen sein könnte (vgl. ärztliche Zeugnisse von H._____ vom 28. Mai 2010, G._____ vom 29. Mai 2010 und I._____ vom 1. Juli 2010). G._____ vertritt in einem weiteren ärztlichen Zeugnis vom 14. Juni 2010 ausserdem die Ansicht, der Beschwerdeführer habe am 28. Mai 2010 eine Ersttraumatisierung erlitten. Die Psychiaterin J._____, die den Beschwerdeführer seit (…) behandelt, führt in ihrem ärztlichen Kurzbericht vom 13. Juli 2010 aus, der Beschwerdeführer leide an einer (…). In ihrem ärztlichen Zeugnis vom 21. Januar 2011 bestätigt sie, dass der Beschwerdeführer ab dem 28. Mai 2010 zu 100 % arbeitsunfähig gewesen sei und dies (sicher noch) bis 28. Februar 2011 sein werde.

4.3.2. Für eine krankheitsbedingte Verfehlung spricht weiter die medizinische Vorgeschichte des Beschwerdeführers. Dieser stellte (…) ein Gesuch um Unterstützung durch die Invalidenversicherung (IV). Darin gab er an, er sei bei J._____ wegen einer (…) in psychiatrischer Behandlung. Zudem sei er von I._____ wegen einer (…) behandelt worden. Die Psychiaterin J._____ diagnostizierte in ihrem Arztbericht an die IV eine (…) und eine (…). Sie kam zum Schluss, der Beschwerdeführer sei in seiner bisherigen Berufstätigkeit im Umfang von weniger als 25 % arbeitsfähig. In einer behinderungsangepassten Tätigkeit bestehe indes eine 100%ige Arbeitsfähigkeit.

K._____ führte demgegenüber in seinem nach dem Stellenantritt des Beschwerdeführers (…) erstellten Gutachten vom (…) zuhanden der IV aus, beim Beschwerdeführer könnten zwar (…) festgestellt werden; eine (…) sei indes nicht nachweisbar. Beim Beschwerdeführer liege weiter keine (…) mehr vor; vielmehr sei er seit (…) auch im bisherigen Aufgabenbereich wieder voll arbeitsfähig. Er sei allerdings auf einen verständnisvollen und "guten" Vorgesetzten angewiesen. Ausserdem würde eine ambulante psychiatrische Therapie zu seiner Stabilisierung beitragen und wäre es günstig, seinen Wiedereinstieg in die Arbeitswelt psychotherapeutisch zu begleiten.

Die IV wies das Gesuch des Beschwerdeführers am (…) ab. Zur Begründung führte sie aus, es liege kein IV-relevanter Gesundheitsschaden vor, da die Arbeitsfähigkeit des Beschwerdeführers in seiner angestammten Tätigkeit nicht eingeschränkt sei. Im IV-Verfahren blieb somit zwar namentlich strittig, wie sich die psychischen Probleme bzw. Auffälligkeiten des Beschwerdeführers auf seine Arbeitsfähigkeit im angestammten Tätigkeitsbereich auswirkten, nicht aber, dass solche Probleme bzw. Auffälligkeiten (nachfolgend: problematische psychische Verfassung) bestanden.

4.3.3. Ein zusätzlicher Hinweis auf psychische Probleme des Beschwerdeführers ergibt sich auch aus der Stellungnahme der (…), die vom Beschwerdeführer anlässlich der Generalversammlung des D._____ vom (…) angesprochen wurde. Diese führte aus, je länger das Gespräch gedauert habe, desto mehr habe sich ihr Eindruck verstärkt, mit dem Beschwerdeführer könne "psychisch etwas nicht stimmen".

4.3.4. Angesichts der ärztlichen Zeugnisse, die dem Beschwerdeführer seit dem 28. Mai 2010 eine vollumfängliche Arbeitsunfähigkeit attestieren, der weiteren ärztlichen Zeugnisse und der medizinischen Vorgeschichte des Beschwerdeführers sowie des Umstands, dass dieser bereits am (…) einen psychisch angeschlagenen Eindruck hinterliess, ist vorliegend davon auszugehen, dass der Vorfall vom 28. Mai 2010 krankheitsbedingt war. Auf jeden Fall ist anzunehmen, dass zwischen diesem Vorfall und der problematischen psychischen Verfassung des Beschwerdeführers ein massgeblicher Zusammenhang bestand. Soweit die Vorinstanz dies bestreiten sollte, ist ihr Einwand somit zurückzuweisen.

4.4. Es stellt sich weiter die Frage, ob die psychische Erkrankung bzw. die problematische psychische Verfassung des Beschwerdeführers bei der Prüfung der Rechtmässigkeit der fristlosen Entlassung – wie die Vorinstanz geltend macht – nicht von Belang bzw. ausser Acht zu lassen ist.

4.4.1. Die Vorinstanz führt in diesem Zusammenhang zwar zu Recht aus, eine fristlose Entlassung könne auch im Falle einer krankheitsbedingten Arbeitsunfähigkeit des Arbeitnehmers vorgenommen werden (STREIFF/VON KAENEL, a.a.O., Art. 336c N. 2 mit Hinweisen und Art. 337 N. 4 mit Hinweis). Dies ist hier indes weder strittig noch relevant. Vielmehr stellt sich die Frage, ob das Verhalten des Beschwerdeführers vom 28. Mai 2010 als eine Verfehlung zu qualifizieren ist, die eine fristlose Entlassung zu rechtfertigen vermochte. Sie ist – wie dargelegt (vgl. oben E. 3.2) – unter Berücksichtigung sämtlicher konkreter Umstände des vorliegenden Falls zu entscheiden, und zwar ungeachtet des Umstands, dass der Beschwerdeführer mit (…) eine Sache der Arbeitgeberin beschädigte. Von Bedeutung ist dabei namentlich, ob das Verhalten des Beschwerdeführers auf seine psychische Erkrankung bzw. seine problematische psychische Verfassung zurückzuführen war. Entgegen der Ansicht der Vorinstanz kann über den Gesundheitszustand des Beschwerdeführers daher nicht mit dem Argument hinweggegangen werden, eine fristlose Kündigung könne auch im Falle einer krankheitsbedingten Arbeitsunfähigkeit ausgesprochen werden.

4.4.2. Der Vorinstanz ist im hier interessierenden Zusammenhang zuzugestehen, dass sich im Rahmen der Vertragsverhandlungen aus dem Grundsatz von Treu und Glauben allgemein die Pflicht ergibt, den Verhandlungspartner über erhebliche Tatsachen nicht zu täuschen, woraus sich die Auskunfts-, Offenbarungs- und Wahrheitspflicht des Stellenbewerbers ableiten (Urteil des Bundesverwaltungsgerichts A-5849/2009 vom 1. Juli 2010 E. 2.5.3; WOLFGANG PORTMANN/JEAN-FRITZ STÖCKLI, Schweizerisches Arbeitsrecht, 2. Aufl., Zürich/St. Gallen 2007, Rz. 75 ff.). Ebenso kann sich aus der auch im Bundespersonalrecht wichtigen Treuepflicht des Arbeitnehmers (vgl. Art. 20 Abs. 1 BPG; etwa Urteile des Bundesverwaltungsgerichts A-7764/2009 vom 9. Juli 2010 E. 6.1 und A-5455/2009 vom 21. Januar 2010 E. 5.3; HARRY NÖTZLI, Die Beendigung von Arbeitsverhältnissen im Bundespersonalrecht, Bern 2005, Rz. 164 ff.) die Pflicht ergeben, im Falle einer Erkrankung den Arbeitgeber zu informieren (Urteil des Bundesgerichts 4C.192/2001 vom 17. Oktober

2001 E. 2b aa; STREIFF/VON KAENEL, a.a.O., Art. 321a N. 4 und N. 7). Ob eine Offenbarungspflicht des Stellenbewerbers besteht, hängt stark von der in Frage stehenden Tätigkeit und Position ab (STREIFF/VON KAENEL, a.a.O., Art. 328b N. 11). Generell hat der Stellenbewerber im Rahmen seiner
Offenbarungspflicht alles von sich aus mitzuteilen, was ihn zur Übernahme der zu besetzenden Stelle als (absolut) ungeeignet erscheinen lässt, die vertragsgemässe Arbeitsleistung praktisch ausschliesst oder diese doch erheblich behindert (BGE 132 II 161 E.4.2 mit Hinweisen; Urteil des Bundesverwaltungsgerichts A-5748/2008 vom 9. November 2009 E. 4.2; zur kantonalen Praxis vgl. Jahrbuch des Schweizerischen Arbeitsrechts [JAR] 1991 S. 100, wo für eine grosse Zurückhaltung bei der Pflicht zur Offenbarung von psychischen Erkrankungen plädiert wird, sowie JAR 2004 S. 598 [beide Arbeitsgericht Zürich]).

Der Beschwerdeführer informierte die Arbeitgeberin im Rahmen des Anstellungsverfahrens weder über seine problematische psychische Verfassung noch über das damals hängige IV-Gesuch. Dies, obschon es um eine Stelle in seinem bisherigen Tätigkeitsbereich ging, bezüglich dessen ihm seine Psychiaterin in ihrem Arztbericht an die IV eine Arbeitsfähigkeit von weniger als 25 % attestiert hatte. Weiter wies er die Arbeitgeberin auch nach seinem Stellenantritt nicht auf diese Umstände hin und fragte bei seinem Vorgesetzten auch nicht um Unterstützung nach. Ob er damit – wie die Vorinstanz geltend macht – seine Offenbarungspflicht bzw. seine Informationspflicht verletzte resp. gegen den Grundsatz von Treu und Glauben verstiess, ist indes nicht offensichtlich. Zum einen wird, wie erwähnt, bei der Pflicht zur Offenbarung von psychischen Erkrankungen für eine grosse Zurückhaltung plädiert. Zum anderen kamen der Gutachter der IV wie auch die IV selber – wenn auch beide erst nach Durchführung des Anstellungsverfahrens – zum Schluss, der Beschwerdeführer sei in seinem bisherigen Aufgabenbereich grundsätzlich vollumfänglich arbeitsfähig. Der Beschwerdeführer war ausserdem während der Dauer seiner Arbeitstätigkeit nicht krankgeschrieben; auch erachtete die Arbeitgeberin eine Auflösung des Arbeitsverhältnisses bis zum Vorfall vom 28. Mai 2010 (noch) nicht als erforderlich. Die Frage braucht vorliegend jedoch nicht abschliessend beantwortet zu werden, da die psychische Erkrankung des Beschwerdeführers bzw. dessen problematische psychische Verfassung auch dann in die Prüfung der

Rechtmässigkeit der fristlosen Kündigung miteinzubeziehen wäre, wenn eine Pflichtwidrigkeit des Beschwerdeführers bejaht würde.

4.4.3. Als Zwischenergebnis ist somit festzuhalten, dass die psychische Erkrankung bzw. die problematische psychische Verfassung des Beschwerdeführers bei der Prüfung, ob dessen fristlose Entlassung gerechtfertigt war, mitzuberücksichtigen ist. Diese Prüfung ist nachfolgend vorzunehmen.

4.5.

4.5.1. Wie dargelegt (vgl. oben E. 3.2), hängt von den konkreten Umständen des Einzelfalles ab, ob die dem Arbeitnehmer vorgeworfene Pflichtverletzung die erforderliche Schwere für eine fristlose Kündigung erreicht, namentlich von der Stellung und Verantwortung des Arbeitnehmers, der Natur und Dauer des Vertragsverhältnisses sowie der Art und Schwere der Vorwürfe. Der Beschwerdeführer war als (…) sowie (…) ein (…). In den lediglich gut 18 Monaten seiner Arbeitstätigkeit fanden zwischen ihm und seinen Vorgesetzten vier Führungsgespräche statt, wobei namentlich sein Sozialverhalten und seine Selbstkompetenz Anlass zu Kritik gaben; seine Probezeit wurde zudem um zwei Monate verlängert. Der Beschwerdeführer versuchte sodann, anlässlich der Generalversammlung des D._____ vom (…) eine dort anwesende (…) über angebliche Mängel bzw. Missstände bei der Arbeitgeberin zu informieren, was Abklärungen bezüglich dieses Vorfalls und die Einholung einer Stellungnahme von ihm zur Folge hatte. Am 28. Mai 2010 wurde weiter eine Zwischenbeurteilung vorgenommen, die für den Beschwerdeführer sehr negativ ausfiel. Dessen Vorgesetzter stellte bei dieser Gelegenheit Bezug nehmend auf die vorstehend erwähnten Umstände fest, das Vertrauen in den Beschwerdeführer sei unwiederbringlich verloren. Es sei nicht zu erwarten, dass sich künftige Handlungen des Beschwerdeführers im Rahmen gemeinsamer Werte oder moralischer Vorstellungen bewegen würden. Der Vorgesetzte legte zudem detaillierte Massnahmen für die künftige Zusammenarbeit fest, deren ausnahmslose Einhaltung er anmahnte. Ausserdem machte er dem Beschwerdeführer die Auflage, innert Monatsfrist eine Gesamtbeurteilung zu erreichen, die merklich über 2 ("erreicht die Ziele weitgehend") liege. Nach Ende der erneut angesetzten Probezeit sei eine Beurteilung von 3 ("erreicht die Ziele vollständig") zwingend zu erreichen, andernfalls müsse der Beschwerdeführer mit der Auflösung des Arbeitsverhältnisses rechnen.

Das Arbeitsverhältnis zwischen dem Beschwerdeführer und der Arbeitgeberin war somit bereits vor dem Vorfall vom 28. Mai 2010 stark belastet. Der Vorgesetzte des Beschwerdeführers hatte ausserdem mit den Auflagen und der Kündigungsandrohung klar signalisiert, dass eine Fortsetzung des Arbeitsverhältnisses in der bisherigen Form nicht mehr in Frage kommt. Ungeachtet dieser Umstände widersetzte sich der Beschwerdeführer unmittelbar nach der Zwischenbeurteilung der Weisung, die vertraulichen Geschäftsunterlagen herauszugeben, und beschädigte ausserdem beim Wegfahren (…). Damit handelte er auf eine Weise, die in klarem Widerspruch stand zu dem anlässlich der Zwischenbeurteilung zumindest sinngemäss von ihm verlangten Verhalten. Wird die psychische Erkrankung bzw. die problematische psychische Verfassung des Beschwerdeführers einmal ausser Acht gelassen, wäre angesichts dieses Verhaltens eine ordentliche Auflösung des Arbeitsverhältnisses durch die Arbeitgeberin nahe gelegen. Diese entschied sich indes für eine fristlose Kündigung. Es stellt sich entsprechend die Frage, ob der – einmalige – Vorfall vom 28. Mai 2010 schwerwiegend genug war, um dieses Vorgehen zu rechtfertigen.

4.5.2. Bei der Beantwortung dieser Frage gilt es zu beachten, dass einmalige Verfehlungen des Arbeitgebers für eine fristlose Entlassung nur ausreichen, wenn sie einerseits objektiv geeignet sind, die für das Arbeitsverhältnis wesentliche Vertrauensgrundlage zu zerstören oder zumindest so tiefgreifend zu erschüttern, dass dem Arbeitgeber die Fortsetzung des Vertrags nicht mehr zuzumuten ist, und anderseits tatsächlich zu einer derartigen Zerstörung oder Erschütterung des gegenseitigen Vertrauens geführt haben (vgl. oben E. 3.2). Der Vorgesetzte des Beschwerdeführers stellte unmittelbar vor dem Vorfall vom 28. Mai 2010 fest, das Vertrauen in den Beschwerdeführer sei unwiederbringlich verloren, führte das Arbeitsverhältnis indes vorderhand weiter. Angesichts dessen hätte es für eine fristlose Kündigung einer Verfehlung des Beschwerdeführers bedurft, die eine Weiterführung des trotz des bisherigen Verhaltens des Beschwerdeführers fortgesetzten Arbeitsverhältnisses nunmehr als unzumutbar erscheinen liess. Dass es sich beim Vorfall vom 28. Mai 2010 um eine derartige Verfehlung handelte, erscheint indes selbst dann als zweifelhaft, wenn von der psychischen Erkrankung bzw. der problematischen psychischen Verfassung des Beschwerdeführers abgesehen wird. Die Verfehlung fand im Anschluss an die sehr negative Zwischenbeurteilung statt, anlässlich der dem Beschwerdeführer die Auflösung des Arbeitsverhältnisses angedroht wurde, sollte er die Auflagen nicht erreichen. Sie stellte somit

in erster Linie eine Überreaktion des Beschwerdeführers auf eine Qualifikation dar, die von vielen auch in gesundem Zustand als besorgniserregend beurteilt worden wäre. Entsprechend erfolgten denn auch weder die Weigerung, die vertraulichen Unterlagen herauszugeben, noch die Wegfahrt und die Beschädigung (…) mit der Absicht, die Arbeitgeberin zu schädigen oder ihr in anderer Weise Nachteile zu bereiten. Auch hatte das Verhalten des Beschwerdeführers weder für die Arbeitgeberin noch deren Mitarbeitende massgebliche weitere negative Folgen. Angesichts dieser Umstände ist nur schwer ersichtlich, weshalb es der Arbeitgeberin, die das Arbeitsverhältnis bis zu diesem Zeitpunkt trotz des von ihr mehrfach beanstandeten Verhaltens des Beschwerdeführers fortgesetzt hatte, wegen des Vorfalls vom 28. Mai 2010 nicht mehr zuzumuten gewesen wäre, das Arbeitsverhältnis zumindest vorderhand weiterzuführen und allenfalls die ordentliche Kündigung einzuleiten.

Dass der Beschwerdeführer bei der Wegfahrt (…) beschädigte, ändert an diesem Resultat nichts. Wie das Bundesgericht in einem – allerdings in verschiedener Hinsicht anders gelagerten – Fall ausführte, vermag eine Sachbeschädigung, die nicht in der Absicht erfolgt, den Arbeitgeber zu schädigen, sondern in einem Zustand der Erregung und des Kontrollverlusts vorgenommen wird und über die eigentliche Sachbeschädigung hinaus keine schwerwiegenden Folgen zeitigt, eine fristlose Entlassung oft, aber nicht immer zu rechtfertigen (vgl. Urteil des Bundesgerichts 4A_333/2009 vom 3. Dezember 2009 E. 2.3). Diese Überlegungen sind auch im vorliegenden Fall massgeblich.

Im Ergebnis erscheint somit selbst dann, wenn die psychische Erkrankung bzw. die problematische psychische Verfassung des Beschwerdeführers nicht berücksichtigt wird, zweifelhaft, ob der Vorfall vom 28. Mai 2010 eine fristlose Kündigung rechtfertigte. Wird die psychische Erkrankung bzw. die problematische psychische Verfassung des Beschwerdeführers in die Gesamtbeurteilung miteinbezogen, ist die Zulässigkeit der fristlosen Kündigung klar zu verneinen. Die Verfehlung des Beschwerdeführers erscheint diesfalls als nachvollziehbare Folge seines psychischen Zustands, weshalb sie eine fristlose Entlassung nicht zu rechtfertigen vermag.

Der Umstand, dass der Beschwerdeführer erst im Rahmen des Kündigungsverfahrens auf seine bereits bei Stellenantritt bestehende problematische psychische Verfassung hinwies, ergibt kein anderes

Resultat. Selbst wenn der Beschwerdeführer mit der unterlassenen Information der Arbeitgeberin pflichtwidrig gehandelt haben sollte (vgl. oben E. 4.4.2), vermöchte dies angesichts seiner nicht als schwerwiegend erscheinenden Verfehlung vom 28. Mai 2010 eine fristlose Entlassung nicht zu rechtfertigen.

4.5.3. Weitere Gründe für eine fristlose Entlassung werden von der Vorinstanz weder genannt noch sind sie ersichtlich. Das Vorliegen eines Grundes im Sinne von Art. 12 Abs. 7 BPG ist somit zu verneinen. Die fristlose Kündigung ist daher nichtig im Sinne von Art. 14 Abs. 1 Bst. b BPG. Auf die Frage der Verhältnismässigkeit bzw. die Frage, ob anstelle der fristlosen Entlassung zunächst eine vertrauensärztliche Untersuchung hätte angeordnet werden müssen, braucht entsprechend nicht eingegangen zu werden. Eine Umdeutung der fristlosen in eine ordentliche Kündigung im Rahmen eines reformatorischen Entscheids scheitert im Weiteren bereits daran, dass der Beschwerdeführer seit dem Vorfall vom 28. Mai 2010 krankgeschrieben war, die ordentliche Kündigung mithin als zur Unzeit erfolgt ebenfalls nichtig wäre (Art. 14 Abs. 1 Bst. c BPG i.V.m. Art. 336c Abs. 1 Bst. b OR). Es stellt sich demnach die Frage nach den Folgen der nichtigen Kündigung.

5.

5.1. Bei der nichtigen Kündigung nach Art. 14 Abs. 1 BPG handelt es sich dem Wesen nach um eine anfechtbare Kündigung (Urteile des Bundesverwaltungsgerichts A-5849/2009 vom 1. Juli 2010 E. 4.1 und A-621/2009 vom 20. August 2009 E. 4.1, je mit Hinweisen). Eine Kündigung, die von der Beschwerdeinstanz als in diesem Sinne nichtig beurteilt wird, beendet das Arbeitsverhältnis grundsätzlich nicht. Das Bundespersonalrecht sieht primär die Weiterbeschäftigung mit der bisherigen oder einer anderen zumutbaren Arbeit vor (Art. 14 Abs. 1 und 2 BPG). Nur subsidiär zur Weiterbeschäftigung wird eine Entschädigung vorbehalten, nämlich für den Fall, dass die von der nichtigen Kündigung betroffene Person aus Gründen, die nicht sie zu vertreten hat, nicht bei einem Arbeitgeber nach Art. 3 BPG weiterbeschäftigt wird (Art. 14 Abs. 5 BPG i.V.m. Art. 19 Abs. 3 BPG; BVGE 2009/58 E. 6.2 mit Hinweisen; Urteile des Bundesverwaltungsgerichts A-7826/2009 vom 23. August 2010 E. 7.4 mit Hinweisen, A-5849/2009 vom 1. Juli 2010 E. 4.1 und A-621/2009 vom 20. August 2009 E. 4.1 mit Hinweisen).

5.2. Von einer Weiterbeschäftigung kann im Einzelfall abgesehen werden, wenn sich eine Fortsetzung des Arbeitsverhältnisses als

unmöglich oder praktisch nicht sinnvoll erweist oder die Anordnung einer Weiterbeschäftigung aus anderen Gründen nicht als angemessen erscheint (Urteil des Bundesgerichts 1C_277/2007 vom 30. Juni 2008 E. 7; BVGE 2009/58 E. 6.2 f. mit Hinweisen; Urteile des Bundesverwaltungsgerichts A-4006/2010 vom 23. November 2010 E. 2.3, A-7826/2009 vom 23. August 2010 E. 7.4 f. mit Hinweisen und A-5849/2009 vom 1. Juli 2010 E. 4.1 mit Hinweisen). Die Beendigung des Arbeitsverhältnisses erfolgt diesfalls im Sinne einer Fiktion auf den Zeitpunkt, in dem feststeht, dass eine Weiterbeschäftigung unmöglich, praktisch nicht sinnvoll oder unangemessen ist (BVGE 2009/58 E. 10; Urteil des Bundesverwaltungsgerichts A-7826/2009 vom 23. August 2010 E. 7.8; NÖTZLI, a.a.O., Rz. 381).

5.3. Das BPG regelt nicht näher, welche Umstände eine Weiterbeschäftigung verunmöglichen könnten. Auch in der Botschaft vom 9. März 1999 zum BPG finden sich dazu keine Hinweise (BBl 1999 1619). Weil die Weiterbeschäftigung nach der gesetzlichen Regelung den Grundsatz und die Auflösung des Arbeitsverhältnisses gegen Entschädigung die Ausnahme darstellt, darf indes nicht leichthin von der Unmöglichkeit einer Weiterbeschäftigung ausgegangen werden. Insbesondere hängt die Beantwortung der Frage, ob eine Weiterbeschäftigung im konkreten Fall möglich ist, nicht allein von der Bereitschaft des Arbeitgebers ab, die betroffene Person weiterzubeschäftigen, denn dem Arbeitgeber kommt diesbezüglich kein Wahlrecht zu (WOLFGANG PORTMANN, Überlegungen zum bundespersonalrechtlichen Kündigungsschutz, in LeGes Gesetzgebung und Evaluation 2002/2, S. 67 f.). Andererseits soll ein Arbeitgeber nicht entgegen allen Schwierigkeiten, welche sich durch eine Weiterbeschäftigung für ihn unter Umständen ergeben könnten, zur Weiterbeschäftigung verpflichtet werden können (NÖTZLI, a.a.O., Rz. 384; in diesem Sinne auch Urteil des Bundesgerichts 1C_277/2007 vom 30. Juni 2008 E. 7). So können die rechtlichen Rahmenbedingungen oder organisatorische Schwierigkeiten eine Weiterbeschäftigung verunmöglichen. Weiter können sich auch persönliche Differenzen zwischen einer zu Unrecht gekündigten Person sowie ihren Vorgesetzten als derart gravierend erweisen, dass das Vertrauensverhältnis zwischen diesen Personen endgültig zerstört und eine Weiterbeschäftigung faktisch gar nicht mehr möglich ist (zum Ganzen BVGE 2009/58 E. 9.2 f.; Urteile des Bundesverwaltungsgerichts A-4006/2010 vom 23. November 2010 E. 2.3 und A-5849/2009 vom 1. Juli 2010 E. 4.3).

5.4. Die Entschädigung gemäss Art. 19 Abs. 3 BPG beträgt im Falle einer nichtigen fristlosen Kündigung mindestens drei Monats- und höchstens zwei Jahreslöhne (Art. 79 Abs. 6 Bst. b BPV), wobei von Bruttobeträgen, zuzüglich allfälliger Zulagen, auszugehen ist (Urteile des Bundesverwaltungsgerichts A-7826/2009 vom 23. August 2010 E. 8.4 und
A-7764/2009 vom 9. Juli 2010 E. 8.9; NÖTZLI, a.a.O., Rz. 390). Als Bemessungskriterien kommen insbesondere die soziale und wirtschaftliche Lage der Parteien, die Intensität und Dauer der Anstellung sowie die Art und Weise der Kündigung in Frage (BVGE 2009/58 E. 11.3; Urteile des Bundesverwaltungsgerichts A-4006/2010 vom 23. November 2010 E. 4.1 und A-7826/2009 vom 23. August 2010 E. 8.2; NÖTZLI, a.a.O., Rz. 386 ff.).

6.

6.1. Der Beschwerdeführer beantragt, es sei ihm eine andere zumutbare Stelle anzubieten bzw. es sei anzuordnen, dass die Lohnfortzahlung infolge Krankheit ab dem Datum der Kündigung wieder aufgenommen werde. Eventualiter sei ihm eine Entschädigung nach Art. 19 Abs. 3 BPG auszurichten.

6.2. Die Vorinstanz macht geltend, der Beschwerdeführer verhalte sich widersprüchlich, wenn er sich einerseits auf eine Krankheit berufe, die bestimmte Tätigkeiten für ihn als ungeeignet erscheinen lasse, und gleichzeitig eine Reintegration in den angestammten Bereich verlange. Anträge bezüglich der Frage der Weiterbeschäftigung und der Entschädigung stellt sie nicht, da sie der Auffassung ist, die fristlose Kündigung sei gerechtfertigt, eine Weiterführung des Arbeitsverhältnisses mithin unzumutbar gewesen.

6.3. Vorliegend ist zunächst zu klären, ob der Beschwerdeführer weiterzubeschäftigen ist.

6.3.1. Wie dargelegt (vgl. oben E. 4.5.1), erfüllte der Beschwerdeführer während seiner lediglich gut 18 Monate dauernden Arbeitstätigkeit namentlich zu keinem Zeitpunkt die Anforderungen der Arbeitgeberin an sein Sozialverhalten und seine Selbstkompetenz. Dies, obschon er von der Arbeitgeberin mehrfach auf sein unzulängliches Verhalten hingewiesen und aufgefordert wurde, dieses zu verbessern. Er verantwortete ausserdem den Vorfall vom (…). Mit seinem Verhalten belastete er das Arbeitsverhältnis derart, dass sein Vorgesetzter in der

Zwischenbeurteilung vom 28. Mai 2010 festhielt, das Vertrauen in ihn sei unwiederbringlich verloren. Der Vorgesetzte signalisierte ausserdem mit den Auflagen und der Kündigungsandrohung klar, dass eine Fortsetzung des Arbeitsverhältnisses in der bisherigen Form nicht in Frage kommt. Zwar scheint plausibel, dass zwischen dem Verhalten des Beschwerdeführers und dessen problematischer psychischer Verfassung zumindest teilweise ein Zusammenhang bestand. Der Beschwerdeführer war indes während seiner Arbeitstätigkeit nicht krankgeschrieben. Er wies die Arbeitgeberin zudem nicht auf seine problematische psychische Verfassung hin und fragte bei seinem Vorgesetzten auch nicht um Unterstützung nach. Ungeachtet der Frage, ob er damit pflichtwidrig handelte (vgl. oben E. 4.4.2), geht angesichts dessen sein Vorwurf, die Arbeitgeberin habe es unterlassen, ihm während seiner Arbeitstätigkeit weitere Hilfestellung zu leisten, ins Leere. Ausserdem scheint es angebracht, sein das Arbeitsverhältnis belastendes Verhalten bei der Prüfung, ob eine Weiterbeschäftigung anzuordnen ist, mitzuberücksichtigen.

Im Zeitpunkt des Vorfalls vom 28. Mai 2010 war das Arbeitsverhältnis zwischen dem Beschwerdeführer und der Arbeitgeberin somit bereits stark belastet. Der Vorfall rechtfertigte zwar keine fristlose Kündigung, beeinträchtigte jedoch das Verhältnis weiter. Dieses wurde zusätzlich dadurch verschlechtert, dass sich der Beschwerdeführer im Rahmen des Kündigungsverfahrens erstmals auf seine bereits im Zeitpunkt des Stellenantritts bestehende problematische psychische Verfassung berief, was die Arbeitgeberin als krasse Vertrauensverletzung bezeichnete. Der Beschwerdeführer wiederum wirft der Arbeitgeberin vor, sowohl im Kündigungsverfahren als auch bereits während seiner Arbeitstätigkeit gegen ihre Fürsorgepflicht verstossen zu haben. Er unterstellt ihr ausserdem – jedenfalls tendenziell –, die fristlose Kündigung ausgesprochen zu haben, um sich seiner entledigen zu können, obschon eine ordentliche Kündigung wegen seiner Erkrankung nicht mehr möglich gewesen sei. Es ist davon auszugehen, dass diese gegenseitigen, schweren Vorwürfe das Verhältnis zwischen dem Beschwerdeführer und der Arbeitgeberin weiter beeinträchtigten.

6.3.2. In Anbetracht der vorstehend dargelegten Umstände ist nachvollziehbar, dass aufseiten der Arbeitgeberin das für eine sinnvolle Zusammenarbeit erforderliche Vertrauen in den Beschwerdeführer nicht mehr besteht. Angesichts der Vorwürfe des Beschwerdeführers gegenüber der Arbeitgeberin scheint überdies trotz dessen Antrags auf

Weiterbeschäftigung zweifelhaft, ob bei ihm das erforderliche Vertrauen in die Arbeitgeberin noch vorhanden ist. Damit ist jedoch davon auszugehen, dass die für eine sinnvolle Zusammenarbeit zwischen dem Beschwerdeführer und der Arbeitgeberin notwendige Vertrauensgrundlage nicht mehr besteht. Es ist entsprechend nicht ersichtlich, wie das Arbeitsverhältnis auf gewinnbringende Weise weitergeführt werden könnte. Eine Weiterbeschäftigung des Beschwerdeführers erweist sich daher als praktisch nicht sinnvoll. Sie erscheint darüber hinaus auch als unangemessen. Angesichts der vorstehend dargelegten Umstände, namentlich der starken Belastung des Arbeitsverhältnisses durch das Verhalten des Beschwerdeführers, kann von der Arbeitgeberin nicht verlangt werden, die mit einer Weiterbeschäftigung des Beschwerdeführers für sie und ihre Mitarbeitenden mutmasslich verbundenen Schwierigkeiten auf sich zu nehmen.

6.3.3. Eine Weiterbeschäftigung des Beschwerdeführers – gleichgültig ob in seiner angestammten oder einer anderen zumutbaren Tätigkeit – erweist sich somit als praktisch nicht sinnvoll und unangemessen, weshalb der entsprechende Antrag des Beschwerdeführers abzuweisen ist. Da mit dem vorliegenden Urteil feststeht, dass eine Weiterführung des Arbeitsverhältnisses nicht in Frage kommt, gilt dieses als per Urteilsdatum aufgelöst (vgl. oben E. 5.2). Mit der Auflösung des Arbeitsverhältnisses auf dieses Datum hin werden sowohl die dreimonatige Kündigungsfrist nach Art. 12 Abs. 3 Bst. b BPG als auch die 90-tägige Sperrfrist gemäss Art. 336c Abs. 1 Bst. b OR eingehalten. Es kann daher offen bleiben, ob im Rahmen von Art. 19 Abs. 3 BPG eine Auflösung des Arbeitsverhältnisses auf einen früheren Zeitpunkt erfolgen dürfte, als dies bei einer ordentlichen Kündigung der Fall wäre. Die Arbeitgeberin hat dem Beschwerdeführer bis zur Auflösung des Arbeitsverhältnisses den Lohn zu bezahlen.

6.4. Zu prüfen ist weiter, ob der Beschwerdeführer einen Anspruch auf eine Entschädigung hat und wenn ja, in welcher Höhe.

6.4.1. Das Bundesgericht kam in seinem Urteil 1C_277/2007 vom 30. Juni 2008 zum Schluss, eine Aufhebung der dort zu beurteilenden Kündigung, die ohne vorgängige schriftliche Verwarnung erfolgt war, sei nicht angemessen, da die Beschwerdeführerin durch ihr Verhalten einen Kündigungsgrund gesetzt habe und das Verschulden der Arbeitgeberin nicht als hoch einzustufen sei. Es rechtfertige sich daher, anstatt auf eine

Wiedereinstellung zu erkennen, der Beschwerdeführerin in sinngemässer Anwendung von Art. 19 BPG eine Entschädigung von weiteren drei Monatslöhnen zuzusprechen (vgl. E. 7). Angesichts dieser Rechtsprechung stellt sich vorliegend nurmehr die Frage nach der Höhe der dem Beschwerdeführer auszurichtenden Entschädigung (vgl. auch Urteil des Bundesverwaltungsgerichts A-7764/2009 vom 9. Juli 2010 E. 8.7.2).

6.4.2. Die Arbeitgeberin wusste zwar, dass der Vorfall vom 28. Mai 2010 auf eine psychische Erkrankung bzw. auf eine problematische psychische Verfassung des Beschwerdeführers zurückzuführen sein könnte. Sie weigerte sich indes, dies bei ihrem Entscheid zu berücksichtigen und sprach die fristlose Kündigung trotzdem aus, wobei sie einer allfälligen Beschwerde ungeachtet der gesundheitlichen Situation des Beschwerdeführers die aufschiebende Wirkung entzog. Die Art und Weise der Kündigung sprechen somit grundsätzlich für eine Entschädigung, die das gesetzliche Minimum von drei Monatslöhnen übersteigt. Zu berücksichtigen ist indes, dass die Arbeitstätigkeit des Beschwerdeführers lediglich gut 18 Monate dauerte und das Arbeitsverhältnis aufgrund des Verhaltens des Beschwerdeführers bereits vor dem Vorfall vom 28. Mai 2010 stark belastet war. Auch wenn diese Umstände das Vorgehen der Arbeitgeberin nicht zu rechtfertigen vermögen, lassen sie doch eine drei Monatslöhne übersteigende Entschädigung als unangemessen erscheinen. Unter Berücksichtigung sämtlicher massgeblicher Umstände ist die Arbeitgeberin daher anzuweisen, dem Beschwerdeführer zusätzlich zum Lohn bis zur Auflösung des Arbeitsverhältnisses eine Entschädigung von drei Bruttomonatslöhnen, zuzüglich allfälliger Zulagen, zu bezahlen.

7.
Zusammenfassend ist festzuhalten, dass die Beschwerde im Sinne der Erwägungen teilweise gutzuheissen ist. Das Arbeitsverhältnis zwischen dem Beschwerdeführer und der Arbeitgeberin gilt als mit Datum dieses Urteils aufgelöst. Die Arbeitgeberin hat dem Beschwerdeführer den Lohn bis zur Auflösung des Arbeitsverhältnisses sowie eine Entschädigung in der Höhe von drei Bruttomonatslöhnen, zuzüglich allfälliger Zulagen, zu bezahlen.

8.
Gemäss Art. 34 Abs. 2 BPG ist das Beschwerdeverfahren vor dem Bundesverwaltungsgericht in Personalrechtssachen nach Art. 36 Abs. 1

BPG – unabhängig vom Ausgang des Verfahrens – grundsätzlich kostenlos. Vorliegend sind daher keine Verfahrenskosten zu erheben.

9.

9.1. Der ganz oder teilweise obsiegenden Partei ist für das Verfahren vor Bundesverwaltungsgericht eine Entschädigung für ihr erwachsene notwendige und verhältnismässig hohe Kosten zuzusprechen (Art. 64 Abs. 1 VwVG). Bei nur teilweisem Obsiegen ist die Entschädigung entsprechend zu kürzen (Art. 7 Abs. 2 des Reglements vom 21. Februar 2008 über die Kosten und Entschädigungen vor dem Bundesverwaltungsgericht [VGKE, SR 173.320.2]). Die Parteientschädigung umfasst die Kosten der Vertretung und allfällige weitere Auslagen der Partei. Das Gericht setzt die Parteientschädigung aufgrund der eingereichten Kostennote oder, mangels Einreichung einer solchen, aufgrund der Akten fest. Das Anwaltshonorar wird dabei nach dem notwendigen Zeitaufwand bemessen, wobei der Stundenansatz mindestens Fr. 200.– und höchstens Fr. 400.– beträgt (Art. 7 ff. VGKE). War der (teilweise) obsiegende Beschwerdeführer bereits in einem vorinstanzlichen Beschwerdeverfahren vertreten, so sind im Gesamtbetrag, den das Bundesverwaltungsgericht zuzusprechen hat, auch diese Aufwendungen (anteilmässig) zu berücksichtigen (Urteil des Bundesverwaltungsgerichts A-6141/2007 vom 14. Dezember 2007 E. 9; ANDRÉ MOSER/MICHAEL BEUSCH/LORENZ KNEUBÜHLER, Prozessieren vor dem Bundesverwaltungsgericht, Basel 2008, Rz. 4.87). Für die allfällige Vertretung im Rahmen eines erstinstanzlichen Verfahrens kann das Bundesverwaltungsgericht dagegen selbst bei (teilweisem) Obsiegen im Beschwerdeverfahren nur dann eine Parteientschädigung zusprechen, wenn ausnahmsweise eine ausdrückliche entsprechende gesetzliche Grundlage vorliegt (BGE 132 II 62 E. 5.2; MOSER/BEUSCH/KNEUBÜHLER, a.a.O., Rz. 4.87 mit Hinweisen), was vorliegend nicht gegeben ist.

9.2. Der Beschwerdeführer setzt sich vorliegend in der Grundsatzfrage betreffend die Nichtigkeit der fristlosen Kündigung sowie mit seinem Eventualantrag auf Ausrichtung einer Entschädigung nach Art. 19 Abs. 3 BPG durch. Er unterliegt indes mit seinem Antrag auf Weiterbeschäftigung. Insgesamt ist davon auszugehen, dass er zu drei Viertel obsiegt. Seine Vertreterin reichte eine Kostennote ein, in der die Vertretungskosten für den Zeitraum vom 3. Juni bis 17. November 2010 auf insgesamt Fr. 13'016.30 beziffert werden. Wofür der angegebene Zeitaufwand geleistet wurde, ist aus der Kostennote nicht ersichtlich. Diese betrifft zudem teilweise das erstinstanzliche Verfahren und erfasst

nicht den nach Beschwerdeeinreichung entstandenen Zeitaufwand, namentlich den Zeitaufwand für die Replik. Bei der Festsetzung der Parteientschädigung kann daher nicht vollumfänglich auf die eingereichte Kostennote abgestellt werden. Die Entschädigung ist zudem wegen des bloss teilweisen Obsiegens des Beschwerdeführers anteilmässig zu kürzen. Dem Bundesverwaltungsgericht erscheint vorliegend eine reduzierte Parteientschädigung von insgesamt Fr. 7'500.–, inklusive Mehrwertsteuer und Auslagen, für das vorinstanzliche Verfahren sowie das Verfahren vor dem Bundesverwaltungsgericht als angemessen. Diese ist dem Beschwerdeführer von der Vorinstanz zu bezahlen.

Demnach erkennt das Bundesverwaltungsgericht:

1.
Die Beschwerde wird im Sinne der Erwägungen teilweise gutgeheissen.

2.
Das Arbeitsverhältnis zwischen dem Beschwerdeführer und B._____ gilt als mit Datum dieses Urteils aufgelöst.

3.
B._____ hat dem Beschwerdeführer den Lohn bis zur Auflösung des Arbeitsverhältnisses sowie zusätzlich eine Entschädigung von drei Bruttomonatslöhnen, inklusive allfälliger Zulagen, zu bezahlen.

4.
Es werden keine Verfahrenskosten erhoben.

5.
Die Vorinstanz hat dem Beschwerdeführer für das vorinstanzliche Verfahren sowie für das Verfahren vor dem Bundesverwaltungsgericht eine reduzierte Parteientschädigung von insgesamt Fr. 7'500.– (inklusive Auslagen und Mehrwertsteuer) zu bezahlen.

6.
Dieses Urteil geht an:

– den Beschwerdeführer (Gerichtsurkunde)
– die Vorinstanz (Ref-Nr. 04-14 / 11-2010; Gerichtsurkunde)

– B._____ (Einschreiben)

Für die Rechtsmittelbelehrung wird auf die nächste Seite verwiesen.

Die vorsitzende Richterin: Der Gerichtsschreiber:

Marianne Ryter Sauvant Pascal Baur

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 Bundesgerichtsgesetzes vom 17. Juni 2005 [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. Diese Frist steht still vom siebenten Tag vor Ostern bis und mit dem siebenten Tag nach Ostern. 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 (Schweizerhofquai 6, 6004 Luzern) eingereicht oder zu dessen Handen der Schweizerischen Post oder einer schweizerischen diplomatischen oder konsularischen Vertretung übergeben werden (vgl. Art. 42, 46, 48, 54 und 100 BGG).

Versand: