Bundesverwaltungsgericht
Tribunal administratif fédéral
Tribunale amministrativo federale
Tribunal administrativ federal

Abteilung I
A-1783/2006
{T 0/2}

Urteil vom 20. Februar 2007

Mitwirkung: Richter André Moser (Vorsitz) und Lorenz Kneubühler, Richterin Marianne Ryter Sauvant, Gerichtsschreiberin Yasemin Cevik

A._____,
Beschwerdeführer, vertreten durch Rechtsanwalt Dr. Harry Nötzli,

gegen

ETH-Beschwerdekommission, Vorinstanz

EMPA Dübendorf, vertreten durch Rechtsanwalt Dr. Alfred Schütz

betreffend

Feststellung der Gültigkeit der Kündigung; Einrede der verspäteten Antragsstellung

Sachverhalt:

A. A._____, wurde per 1. November 1989 als Handwerkmeister an der EMPA in Dübendorf angestellt. Seit 1. Januar 1996 ist er als technischer Sachbearbeiter tätig. Mit (öffentlich-rechtlichem) Arbeitsvertrag vom 2. November 2001 wurde sein Arbeitsverhältnis ins neue Recht (Bundespersonalgesetz vom 24. März 2000 [BPG; SR 172.220.1]) überführt. Am 13. Juni 2006 verfügte die EMPA, das Arbeitsverhältnis mit A._____ werde wegen Verletzung gesetzlicher und vertraglicher Pflichten sowie wegen Mängeln im Verhalten per 31. Dezember 2006 unter Einhaltung der ordentlichen Kündigungsfrist aufgelöst. Die EMPA stellte A._____ bis zur formellen Beendigung des Arbeitsverhältnisses von seiner Arbeitsleistung frei und entzog einer allfälligen Beschwerde gegen ihre Verfügung die aufschiebende Wirkung.

B. Gegen diese Kündigungsverfügung erhob A._____ je mit Eingabe vom 13. Juli 2006 Einsprache bei der EMPA und Beschwerde bei der ETH-Beschwerdekommission. Mit ersterer beantragte er, es sei die Nichtigkeit der Kündigungsverfügung festzustellen und er sei weiter zu beschäftigen. Mit der Beschwerde beantragte er zusätzlich in einem Eventualbegehren die Aufhebung der Kündigungsverfügung und subeventuell die Entrichtung einer Entschädigung in der Höhe von 12 Monatslöhnen. In prozessualer Hinsicht stellte er die Anträge, der Beschwerde sei die aufschiebende Wirkung zu erteilen und die Arbeitgeberin sei im Sinne einer superprovisorischen Massnahme anzuweisen, ihn für die Dauer des Beschwerdeverfahrens effektiv weiter zu beschäftigen. Ferner sei das Verfahren zu sistieren bis über die Einsprache betreffend Nichtigkeit der Kündigung entschieden sei. Mit Präsidialverfügung vom 20. Juli 2006 wurde das Beschwerdeverfahren bis zum rechtzeitigen Eingang des Antrags der Arbeitgeberin (auf Feststellung der Gültigkeit der Kündigung) sistiert.

C. Am 6. September 2006 stellte die EMPA Antrag auf Feststellung der Gültigkeit ihrer Kündigungsverfügung vom 13. Juni 2006 nach eingegangener Einsprache vom 13. Juli 2006. Mit Schreiben vom 8. September 2006 machte A._____ geltend, die 30-tägige Frist gemäss Art. 14 Abs. 2 BPG auf Feststellung der Gültigkeit der Kündigung sei am 14. August 2006 abgelaufen, da es sich bei dieser um eine gesetzliche Frist handle, die durch die Gerichtsferien nicht unterbrochen werde; die Kündigung vom 13. Juni 2006 erweise sich deshalb als nichtig.

D. Die ETH-Beschwerdekommission beschloss am 2. Oktober 2006, die mit Verfügung vom 20. Juli 2006 angeordnete Sistierung des Verfahrens aufzuheben und dieses fortzusetzen. Die Einrede von A._____ betreffend verspäteter Geltendmachung der Feststellung der Gültigkeit der Kündigung durch die Arbeitgeberin wurde abgewiesen und A._____ eine Frist von 30 Tagen angesetzt, um zu den Ausführungen der Arbeitgeberin betreffend Feststellung der Gültigkeit der Kündigung vom 13. Juni 2006 Stellung zu nehmen. Ihren Zirkulationsbeschluss versah die ETH-Beschwerdekommission mit einer Rechtsmittelbelehrung, wonach dieser Beschluss innert 30 Tagen seit seiner Eröffnung bei der Eidgenössischen Personalrekurs-

kommission angefochten werden kann.

E. A._____ (Beschwerdeführer) erhebt mit Eingabe vom 3. November 2006 Beschwerde bei der Eidgenössischen Personalrekurskommission (PRK). Er beantragt, der Zirkulationsbeschluss der ETH-Beschwerdekommission vom 2. Oktober 2006 sei aufzuheben und die von ihm geltend gemachte Einrede der verspäteten Antragstellung durch die Arbeitgeberin sei gutzuheissen. Dementsprechend sei festzustellen, dass die Kündigungsverfügung vom 13. Juni 2006 nichtig sei, und die Arbeitgeberin sei anzuweisen, den Beschwerdeführer weiter zu beschäftigen.

F. Die ETH-Beschwerdekommission mit Schreiben vom 9. November 2006 und die EMPA in ihrer Vernehmlassung vom 20. Dezember 2006 schliessen je auf vollumfängliche Abweisung der Beschwerde.

Das Bundesverwaltungsgericht zieht in Erwägung:

1. Die PRK wurde per 31. Dezember 2006 aufgelöst und durch das Bundesverwaltungsgericht ersetzt. Gemäss Art. 53 Abs. 2 des Bundesgesetzes über das Bundesverwaltungsgericht vom 17. Juni 2005 (VGG; AS 2006 2197 ff.) übernimmt das Bundesverwaltungsgericht die Beurteilung der beim Inkrafttreten des VGG am 1. Januar 2007 bei der PRK hängigen Rechtsmittel. Die Beurteilung erfolgt nach neuem Verfahrensrecht.

2. Mit dem angefochtenen Zirkulationsbeschluss vom 2. Oktober 2006 wird über einen Grundsatz- oder Teilaspekt des Streitgegenstandes vorab befunden, nämlich darüber, ob die Einrede der verspäteten Antragstellung durch die Arbeitgeberin begründet ist oder nicht. Ist sie begründet, so ergibt sich ohne weiteres, dass die Kündigungsverfügung vom 13. Juni 2006 nichtig ist und die Arbeitnehmerin gegebenenfalls eine neue Kündigung aussprechen müsste (vgl. Entscheid der PRK vom 23. Juni 2004, veröffentlicht in Verwaltungspraxis der Bundesbehörden [VPB] 68.151 E. 5, S. 1913). Der Beschluss der ETH-Beschwerdekommission ist daher als Teilentscheid zu betrachten. Er ist im gleichen Verfahren anfechtbar wie ein Endentscheid (vgl. FRITZ GYGI, Bundesverwaltungsrechtspflege, 2. Auflage, Bern 1983, S. 140 mit Hinweisen). Auch Gründe der Prozessökonomie sprechen dafür, dass die noch nie richterlich geklärte Frage, ob die Frist gemäss Art. 14 Abs. 2 BPG während der Gerichtsferien still steht, vorab entschieden wird (vgl. in diesem Zusammenhang auch Art. 46 Abs. 1 Bst. b VwVG in der seit 1. Januar 2007 gültigen Fassung). Ist ein Teilentscheid anzunehmen, so gilt die ordentliche dreissigtägige Beschwerdefrist (BGE 107 II 459 E. 1b in fine S. 462), während bei Annahme eines Zwischenentscheides im Zeitpunkt des angefochtenen Beschlusses noch eine zehntägige Beschwerdefrist zu beachten gewesen wäre (vgl. Art. 50 VwVG in der bis 31. Dezember 2006 gültigen Fassung). Auf die form- und fristgerecht eingereichte Beschwerde gegen den Beschluss einer internen Beschwerdeinstanz nach Art. 35 Abs. 1 BPG ist somit einzutreten (vgl. Art. 36 Abs. 1 BPG).

3. Bei öffentlich-rechtlichen Arbeitsverhältnissen des Bundes muss der Arbeitgeber für die Kündigung ein Verwaltungsverfahren nach dem Bundes-

gesetz über das Verwaltungsverfahren vom 20. Dezember 1968 (VwVG; SR 172.021) durchführen (PETER HELBLING, Die Beendigung des Arbeitsverhältnisses beim Bund: Ein Vergleich zwischen OR und BPG, in Freiburger Zeitschrift für Rechtsprechung 2004, S. 196 mit Hinweisen). Auch das Verfahren vor der internen Beschwerdeinstanz richtet sich nach dem VwVG (Art. 112 Abs. 1 der Bundespersonalverordnung vom 3. Juli 2001 ([BPV; SR 172,220.111.3]). Damit stimmt auch 37 des Bundesgesetzes über die Eidgenössischen Technischen Hochschulen vom 4. Oktober 1991 (ETH-Gesetz; SR 414.110) überein. Art. 37 Abs. 5 ETH-Gesetz in der vom 1. Januar 2004 bis 31. Dezember 2006 gültigen Fassung hält fest, dass sich im Übrigen das Verfahren nach den Bestimmungen über die Verwaltungsrechtspflege des Bundes richtet (AS 2003 4273), während Art. 37 Abs. 1 ETH-Gesetz seit dem 1. Januar 2007 dahin lautet, dass das Beschwerdeverfahren nach den allgemeinen Bestimmungen über die Bundesrechtspflege durchzuführen ist, soweit das ETH-Gesetz nichts anderes bestimmt.

3.1 Der Beschwerdeführer wendet demgegenüber ein, zu beachten sei, dass das BPG für die Bundesverwaltung am 1. Juli 2002 (recte am 1. Januar 2002) und damit einiges später als das ETH-Gesetz und das VwVG in Kraft getreten sei. Nicht alle Bestimmungen des VwVG könnten ohne weiteres und ohne entsprechende Auslegung auf die Bestimmungen des BPG übertragen werden, weil dieses nicht nur materielle, sondern auch formelle Bestimmungen enthalte, die teilweise von denjenigen des VwVG abwichen. In diesem Fall gingen sie den Bestimmungen des VwVG als Spezialgesetz vor (Botschaft BPG, BBl 1999 1625 f.). So erweise sich Art. 14 Abs. 1 und 2 BPG hinsichtlich seiner verfahrensrechtlichen Elemente als Lex specialis zum VwVG, indem es die ersten verfahrensrechtlichen Schritte zur Geltendmachung der Nichtigkeit der Kündigung abweichend vom VwVG regle. Selbst wenn man das VwVG sinngemäss anwenden wolle, rechtfertige es sich insbesondere auch vor dem Hintergrund, dass das BPG nach dem VwVG in Kraft getreten sei, Art. 22*a* Bst. b VwVG über die teleologische Reduktion so zu verstehen, dass gesetzliche Fristen dann stillstehen, wenn sie nicht im Zusammenhang mit vorsorglichen Massnahmen und summarischen Verfahren stehen. Der Fristenstillstand sei mit Sinn und Zweck des Verfahrens nach Art. 14 Abs. 1 und 2 BPG nicht vereinbar.

3.2 Art. 14 Abs. 2 BPG bedeutet eine Umkehr der Verteilung der Parteirollen sowie eine Umkehr der Beweislast: Nicht die betroffene Person, sondern der beklagte Arbeitgeber muss innert 30 Tagen die Beschwerdeinstanz anrufen; er muss auch beweisen, dass die Kündigung gültig ist (vgl. HARRY NÖTZLI, Die Beendigung von Arbeitsverhältnissen im Bundespersonalrecht, S. 201 f. mit Hinweisen). Die vom Beschwerdeführer vertretene Ansicht, verfahrensrechtlich sei dabei das VwVG nicht oder nur teilweise bzw. nur sinngemäss anwendbar, überzeugt nicht. Vielmehr ist davon auszugehen, die Regeln des VwVG seien grundsätzlich für das gesamte Kündigungsverfahren massgebend, vom Erlass der Kündigungsverfügung über die Geltendmachung eines Nichtigkeitsgrundes und den Antrag auf Feststellung der Gültigkeit der Kündigung bis zum Verfahren vor der internen

Beschwerdeinstanz. In diesem Sinne hält auch die Botschaft des Bundesrates vom 14. Dezember 1998 fest, das BPG unterstelle das Verfahren in personalrechtlichen Angelegenheiten dem VwVG. Dieses bleibe als verfahrensrechtliche Grundordnung für das Handeln der Organisationseinheiten des Bundes in ihrer Funktion als Arbeitgeber weiterhin massgebend. Das BPG bilde nur in materiellrechtlicher Hinsicht die Grundordnung; in verfahrensrechtlicher Hinsicht komme diese Funktion dem VwVG zu. Es enthalte einige Normen, welche das VwVG derogierten; sie enthielten besondere Zuständigkeits- und Verfahrensregeln. Insoweit sei das BPG in verfahrensrechtlicher Hinsicht das Spezialgesetz (BBl 1999 1625 f.). Bei den fünf in der Botschaft des Bundesrates zum BPG erwähnten Fällen, in denen das BPG das VwVG derogiert, handelt es sich dabei durchwegs um Anwendungsbereiche, die mit dem Stillstand der Fristen nichts zu tun haben. Wenn die verfahrensrechtlichen Regeln des VwVG auch regelmässig dem Schutze des Arbeitnehmers dienen (rechtliches Gehör, Pflicht zur Begründung der Verfügung, usw.), so ist nicht ersichtlich, weshalb die Bestimmung von Art. 22*a* VwVG betreffend den Fristenstillstand nicht auch anwendbar sein soll, wenn es darum geht, dass der Arbeitgeber die Feststellung der Gültigkeit der Kündigung im Sinne von Art. 14 Abs. 2 BPG geltend machen will.

3.3 Mit Bezug auf die direkte Anwendbarkeit der Bestimmungen des VwVG auf das Verfahren nach Art. 14 BPG kann im Übrigen auf einen noch nicht rechtskräftigen Entscheid der PRK vom 10. November 2006 (PRK 2006-021) verwiesen werden. In Erwägung 3 dieses Entscheides hielt die PRK fest, dass die 30-tägige Frist, innert welcher der Arbeitgeber gemäss Art. 14 Abs. 2 BPG die Feststellung der Gültigkeit verlangen kann, entsprechend der in Art. 20 Abs. 1 VwVG enthaltenen Regelung am Tag zu laufen beginnt, der dem Eingang der Einsprache bei der zuständigen Behörde folgt. Schliesslich ist das Eidgenössische Versicherungsgericht bei einer Ausgangslage, die mit der vorliegenden vergleichbar ist, hinsichtlich der Berücksichtigung der Gerichtsferien zu einem gleichen Schluss gekommen. Es hat erkannt, im Bereich der Haftung des Arbeitgebers nach Art. 52 AHVG sei der Fristenstillstand gemäss Art. 22*a* VwVG anwendbar auf die Frist von 30 Tagen, innert der die Ausgleichskasse bei der kantonalen Rekursbehörde Klage zu erheben hat (BGE 122 V 65 E. 4b S. 67 f.).

3.4 Nach Art. 22*a* (Abs. 1) Bst. b VwVG stehen gesetzliche oder behördlich angesetzte Fristen vom 15. Juli bis und mit 15. August still. Der von der EMPA am 6. September 2006 eingereichte Antrag auf Feststellung der Gültigkeit der Kündigungsverfügung vom 20. Juli 2006 ist unter Berücksichtigung dieses Fristenstillstandes rechtzeitig erfolgt. Dies führt zur Abweisung der Beschwerde vom 3. November 2006 und zur Bestätigung des Zirkulationsbeschlusses der ETH-Beschwerdekommission vom 2. Oktober 2006.

4. Das Verfahren vor dem Bundesverwaltungsgericht ist in personalrechtlichen Angelegenheiten grundsätzlich kostenlos (Art. 34 Abs. 2 BPG). Parteientschädigungen sind bei diesem Ausgang des Verfahrens keine geschuldet. Denn die Zusprechung einer Parteientschädigung an eine (ob-

siegende) Bundesbehörde fällt auch dann ausser Betracht, wenn sich diese vor dem Bundesverwaltungsgericht durch einen praktizierenden Anwalt vertreten lässt (vgl. Art. 7 Abs. 3 des Reglements über die Kosten und Entschädigungen vor dem Bundesverwaltungsgericht vom 11. Dezember 2006 [VGKE; SR 173.320.2]).

Demnach erkennt das Bundesverwaltungsgericht:

1. Die Beschwerde von A._____ vom 3. November 2006 wird abgewiesen und der Zirkulationsbeschluss der ETH-Beschwerdekomission vom 2. Oktober 2006 bestätigt.
2. Für das Verfahren vor dem Bundesverwaltungsgericht werden weder Kosten erhoben noch Parteientschädigungen zugesprochen.
3. Dieses Urteil wird eröffnet:
   - dem Beschwerdeführer
   - der Vorinstanz
   - der EMPA Dübendorf

Bern, den 20. Februar 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: