Bundesverwaltungsgericht
Tribunal administratif fédéral
Tribunale amministrativo federale
Tribunal administrativ federal

Abteilung I
A-841/2007
{T 0/2}

Urteil vom 20. August 2007

Mitwirkung: Richter Beat Forster (Vorsitz); Richter Markus Metz; Richterin Florence Aubry Girardin; Gerichtsschreiberin Giovanna Battagliero.

A._____,
Beschwerdeführer,
vertreten durch Rechtsanwältin Prof. Dr. Isabelle Häner,

gegen

Eidgenössische Technische Hochschule Zürich (ETH Zürich), Rechtsdienst, Rämistrasse 101, 8092 Zürich,
Beschwerdegegnerin,

ETH-Beschwerdekommission, Postfach 6061, 3001 Bern,
Vorinstanz,

betreffend
Exmatrikulation als Doktorand und fristlose Entlassung; Verfügungen der ETH-Beschwerdekommission vom 14. Dezember 2006.

Sachverhalt:

A. A._____ hat im Juni 2004 unter der Leitung von Prof. X._____ (nachfolgend: Doktoratsleiter) sein Doktorat im Labor für Organische Chemie an der Eidgenössischen Technischen Hochschule Zürich (ETHZ) begonnen. Seit dem 1. Oktober 2004 war er im Labor zusätzlich als wissenschaftlicher Assistent angestellt. Die formelle Zulassung zum Doktorat erfolgte am 25. Oktober 2005. Die ursprünglich auf ein Jahr befristete Anstellung bei der ETHZ wurde erstmals am 7. September 2005 um ein Jahr und am 28. Dezember 2005 ein weiteres Mal bis zum 30. September 2007 verlängert.

B. Zwischen A._____ und seinem Doktoratsleiter kam es zu Meinungsverschiedenheiten, die dazu führten, dass der Doktoratsleiter A._____ mit E-Mail vom 20. Februar 2006 aufforderte, aus Sicherheitsgründen nicht mehr im Labor zu arbeiten. Als Folge davon fand am 24. Februar 2006 unter Leitung der zuständigen Departementsvorsteherin Prof. Y._____ (nachfolgend: Departementsvorsteherin) zwischen A._____ und seinem Doktoratsleiter ein Schlichtungsgespräch statt. Das Gespräch endete ohne Ergebnis. In der von diesem Schlichtungsgespräch erstellten Aktennotiz hielt die Departementsvorsteherin unter anderem fest, die Kommunikation zwischen A._____ und seinem Doktoratsleiter sei massiv gestört. Die Wellenlänge zwischen den beiden stimme nicht, was vom einen ausgesendet werde, erscheine beim anderen in völlig verzerrter Wahrnehmung. Der Vorschlag, Abläufe in der Interaktion zwischen den beiden festzulegen, die ein sofortiges Eskalieren der Situation bei nicht optimalen Resultaten verhindern sollten, habe der Doktoratsleiter abgelehnt, weil er die direkte Interaktion mit den Doktorierenden als äusserst wichtig erachte. Hingegen habe sich der Doktoratsleiter bereit erklärt, eine direkte Unterstellung von A._____ unter seinen Oberassistenten zu prüfen. Einen Wechsel der Forschungsgruppe habe A._____ abgelehnt, da er sich um seinen Einsatz der letzten 20 Monate gebracht sah.

C. Im Schreiben an die Departementsvorsteherin vom 1. März 2006 hielt es der Doktoratsleiter für das Beste, wenn sich A._____ einen anderen Doktoratsleiter und eine andere Forschungsgruppe suche, mit der er kompatibler sei. Er erklärte sich auch bereit, A._____ dabei behilflich zu sein. A._____ verfasste seinerseits am 2. März 2006 eine Stellungnahme an den Prorektor für Weiterbildung und Doktorat, Prof. Z._____ (nachfolgend: Prorektor), für das gemeinsame für den 3. März 2006 vereinbarte Gespräch. Darin legte A._____ seine Sicht der Dinge und die Entwicklung des Konfliktes dar.

D. Nachdem A._____ am 3. März 2006 und in der Folge der Doktoratsleiter einzeln eine Unterredung mit dem Prorektor abhielten, beantragte der Doktoratsleiter am 22. März 2006 die Exmatrikulation von A._____. Gleichentags schrieb der Doktoratsleiter A._____ einen Brief, in dem er ihn über den gestellten Antrag informierte und ihn aufforderte, umgehend sei-

nen Arbeitsplatz zu räumen und die Schlüssel abzugeben. Diesen Brief übergab der Doktoratsleiter seinem Oberassistenten, der ihn A._____ nach dessen Rückkehr aus dem Urlaub, Ende März 2006, aushändigte. Der Prorektor führte am 28. März 2006 ein weiteres Gespräch mit A._____ durch, an dem er ihm den Inhalt des Exmatrikulationsantrages zusammengefasst wiedergab. Am 31. März 2006 gab A._____ seine Schlüssel zurück und räumte am 3. April 2006 seinen Arbeitsplatz. Im April und Mai 2006 fanden diverse Gespräche zwischen der Rechtsvertretung von A._____ und der Personalabteilung sowie dem Rechtsdienst der ETHZ statt, die am 31. Mai 2006 ohne Einigung beendet worden sind.

E. Am 6. Juni 2006 verfügte die ETHZ die Exmatrikulation von A._____. Einer allfälligen Beschwerde entzog sie die aufschiebende Wirkung. Zur Begründung stützte sie sich auf den Exmatrikulationsantrag des Doktoratsleiters vom 22. März 2006 und führte an, A._____ verfüge nach vier gescheiterten Projekten weder über die nötige experimentelle Geschicklichkeit noch über die intellektuelle Fähigkeit, die für eine erfolgreiche Durchführung einer Doktorarbeit grundsätzlich vorausgesetzt würden. A._____ sei das rechtliche Gehör gewährt worden. Zwischen A._____ und dem Doktoratsleiter bestehe eine massiv gestörte Kommunikation und so seien der Prorektor und A._____ in ihrem Gespräch vom 28. März 2006 überein gekommen, eine Weiterführung der Dissertation in der jetzigen Forschungsgruppe sei undenkbar.

F. Am 26. Juni 2006 entliess die ETHZ A._____ fristlos und entzog einer allfälligen Beschwerde ebenfalls die aufschiebende Wirkung. Mit der Exmatrikulation vom 6. Juni 2006 falle auch die Voraussetzung, welche zur Anstellung als wissenschaftlicher Assistent geführt habe, dahin. Weiter mangle es A._____ an der Eignung und der Bereitschaft, die gemäss Arbeitsvertrag vereinbarte Arbeit als wissenschaftlicher Mitarbeiter zu verrichten. A._____ habe seinen Arbeitsplatz bereits geräumt, seine Schlüssel abgegeben und seinen Wohnsitz nach Deutschland verlegt. Zudem sei das Vertrauensverhältnis zwischen ihm und seinem Doktoratsleiter völlig zerrüttet. Die Fortsetzung des befristeten Arbeitsverhältnisses sei deshalb für die ETHZ nicht mehr zumutbar und werde fristlos aufgelöst.

G. A._____ reichte bei der ETH-Beschwerdekommission (nachfolgend: ETH-BK) Beschwerde gegen die Exmatrikulationsverfügung vom 6. Juni 2006 ein und beantragte deren Aufhebung. Gegen die fristlose Entlassung vom 26. Juni 2006 erhob A._____ am 14. Juli 2006 einerseits Einsprache bei der Personalabteilung der ETHZ und andererseits Beschwerde bei der ETH-BK. Er verlangte die Feststellung der Nichtigkeit der Verfügung bzw. die Aufhebung der Verfügung und zudem für den Fall, dass ihm keine zumutbare andere Stelle angeboten werden könne, eine angemessene Entschädigung sowie die Ausrichtung des Lohnes bis zum ordentlichen Ablauf des Vertragsverhältnisses am 30. September 2007. Eventualiter sei ihm der Lohn für die nicht bezogenen Ferien sowie eine Entschädigung für die Überstunden bzw. die Überzeit auszurichten. Die ETHZ stellte am 24. August 2006 Antrag auf Feststellung der Gültigkeit der Kündigung

und Abweisung sämtlicher Anträge von A._____.

H. Die ETH-BK wies die Beschwerde gegen die Exmatrikulation mit Urteil vom 14. Dezember 2006 ab. Die ETHZ habe den Sachverhalt bezüglich der vom Doktoratsleiter behaupteten fachlichen und intellektuellen Unfähigkeit zwar ungenügend abgeklärt und könne die Exmatrikulation nicht damit begründen. Aber die Exmatrikulation sei dennoch zu Recht erfolgt, weil das Vertrauensverhältnis zwischen A._____ und seinem Doktoratsleiter zutiefst gestört sei und dies weder der einen noch der anderen Partei angelastet werden könne. Die ETHZ habe zudem alle notwendigen Schritte zur Streitschlichtung unternommen. Insgesamt sei die Einschätzung des Doktoratsleiters, der das Vertrauen in einen erfolgreichen Abschluss der Doktorarbeit verloren habe, nachvollziehbar und der einseitig erklärte Rücktritt von der Leitung des Doktorats liege in seinem Ermessen, das er pflichtgemäss und vertretbar ausgeübt habe.

I. Ebenfalls am 14. Dezember 2006 hiess die ETH-BK den Antrag der ETHZ auf Feststellung der Gültigkeit der fristlosen Kündigung des Arbeitsverhältnisses von A._____ gut. Den Antrag von A._____ auf Leistung einer Ferienabgeltung durch die ETHZ wies sie ab. Dagegen verpflichtete die ETH-BK die ETHZ, dem Beschwerdeführer 254 Überstunden bzw. Überzeit auszubezahlen. Die Immatrikulation sei zwar nicht zwingend Bedingung für das Anstellungsverhältnis als wissenschaftlicher Assistent, aber eine fehlende Immatrikulation mache eine weitere Anstellung nur als Assistent sinnlos. Deshalb erweise sich die Exmatrikulation als wichtiger Grund für eine fristlose Kündigung. Ebenso entscheidend sei das zerstörte Vertrauen zwischen A._____ und seinem Doktoratsleiter, das die Fortsetzung des Arbeitsverhältnisses für die ETHZ unzumutbar mache. Überdies habe die ETHZ ihre Fürsorgepflichten als Arbeitgeberin erfüllt und A._____ habe seinerseits nichts zur einvernehmlichen Lösung des Problems beigetragen.

J. A._____ (Beschwerdeführer) reichte am 8. Februar 2007 beim Bundesverwaltungsgericht gegen beide Entscheide der ETH-BK (Vorinstanz) je Verwaltungsbeschwerde mit gleichem Wortlaut ein. Er beantragt, die beiden Verfahren zu vereinigen und eine öffentliche Parteiverhandlung durchzuführen. Die angefochtenen Entscheide seien aufzuheben und es sei deren Ungültigkeit bzw. Nichtigkeit festzustellen. Zudem seien dem Beschwerdeführer die Überstunden bzw. Überzeit von Total 1129.19 Std. berechnet auf dem Nominallohn sowie die Überzeit von Total 206.39 Std. mit einem Zuschlag von 25% und die weitere Überzeit von Total 413.95 Std. mit einem Zuschlag von 50% zu entschädigen. Schliesslich sei dem Beschwerdeführer der Lohn bis 30. September 2007 auszurichten sowie eine Entschädigung von zwischen drei bis sechs Monatslöhnen zu bezahlen. Der Beschwerdeführer macht eine Verletzung seines rechtlichen Gehörs und des Fairnessgebotes geltend, da er die Gegenposition des Doktoratsleiters nicht vor den Gesprächen mit der Departementsvorsteherin sowie dem Prorektor gekannt habe und sich so zu für ihn ungünstigen Aussagen habe verleiten lassen. Weiter sei der Sachverhalt unrichtig festgestellt bzw. falsch und einseitig gewürdigt worden, weil das unmögliche und un-

gebührliche Verhalten des Doktoratsleiters nicht berücksichtigt und der Beschwerdeführer nicht rechtzeitig auf das Risiko einer Exmatrikulation aufmerksam gemacht worden sei. Für die Exmatrikulation fehle ein sachlicher Grund und die Interessen des Beschwerdeführers, dass er nunmehr 20 Monate an wertvoller Zeit verloren habe, fielen stärker ins Gewicht. Zudem sei die Exmatrikulation nicht erforderlich und damit unverhältnismässig gewesen. Überdies bestehe für die fristlose Entlassung kein wichtiger Grund, mit der Exmatrikulation könne diese jedenfalls nicht begründet werden. Schliesslich habe die Schlichtung nicht genügt, womit die Beschwerdegegnerin das Verhältnismässigkeitsprinzip sowie ihre Fürsorgepflicht als Arbeitgeberin verletzt habe.

K. Mit Verfügung des Instruktionsrichters vom 14. März 2007 wurden die Beschwerdeverfahren betreffend Exmatrikulation (A-1176/2007) und fristlose Entlassung (A-841/2007) unter der Dossiernummer A-841/2007 vereinigt.

L. Die Vorinstanz beantragt in ihrer Vernehmlassung vom 5. April 2007 die vollumfängliche Abweisung der Beschwerden und verweist zur Begründung auf die angefochtenen Entscheide vom 14. Dezember 2006.

M. In ihrer Beschwerdeantwort vom 5. April 2007 stellt die Beschwerdegegnerin den Antrag auf vollumfängliche Abweisung der Verwaltungsbeschwerden. Eingangs wirft die Beschwerdegegnerin die Frage auf, ob an der Überprüfung der Exmatrikulationsverfügung noch ein Rechtsschutzinteresse bestehe, da der Beschwerdeführer seine Doktorarbeit offenbar an einem anderen Ort weiterführe. Weiter hebt sie hervor, ihre Schlichtungsbemühungen seien ausreichend gewesen und der Beschwerdeführer habe sich bereits anlässlich des Schlichtungsgesprächs vom 24. Februar 2006 dem Risiko einer Exmatrikulation bewusst sein müssen. Überdies sei dieser mit Schreiben vom 22. März 2006 vom Doktoratsleiter selber über den gleichentags erfolgten Exmatrikulationsantrag informiert worden. Zudem habe der Beschwerdeführer zwischen dem letzten Gespräch mit dem Prorektor am 28. März 2006 und der Exmatrikulationsverfügung vom 6. Juni 2006 genügend Zeit gehabt, seinen Standpunkt zu überdenken. Somit sei die Exmatrikulation rechtens, wobei kein Raum für eine Interessenabwägung bleibe. Schliesslich sei auch die fristlose Entlassung gerechtfertigt, genügten hierfür doch auch Änderungen der persönlichen oder geschäftlichen Verhältnisse, die sich negativ auf das Arbeitsverhältnis auswirkten, und zwar sogar dann, wenn sie unverschuldet seien.

N. Der Beschwerdeführer hält in seinen Schlussbemerkungen vom 1. Juni 2007 an seinen Anträgen fest. Er habe nach wie vor ein Rechtsschutzinteresse an der Überprüfung der Rechtmässigkeit der Exmatrikulationsverfügung. Weiter betont er erneut, es sei unerfindlich, inwiefern er für das zerrüttete Vertrauensverhältnis mitverantwortlich sein solle. Die Beschwerdegegnerin habe ihre Fürsorgepflicht als Arbeitgeberin verletzt, die Exmatrikulation sei nicht erforderlich gewesen. Unabhängig von ihrer Rechtmässigkeit könne eine Exmatrikulation eine fristlose Entlassung nie rechtfertigen.

O. Am 10. Juli 2007 fand in den Räumlichkeiten des Bundesverwaltungsge-

richts eine mündliche öffentliche Verhandlung statt. Den Parteien wurde der vom Gericht bisher ermittelte Sachverhalt präsentiert und ihnen wurden hierzu ergänzende Fragen gestellt und die Möglichkeit zu Ergänzungen oder Korrekturen gegeben. Im Anschluss daran hatten sie Gelegenheit, zu plädieren.

P. Die Rechtsvertretung des Beschwerdeführers reichte am 13. Juli 2007 ihre Kostennote sowie die an der Verhandlung angekündigten weiteren Beweismittel und Unterlagen zu den aktuellen finanziellen Einkünften des Beschwerdeführers ein.

Das Bundesverwaltungsgericht zieht in Erwägung:

Formelles

1. Seit dem 1. Januar 2007 sind Entscheide der ETH-Beschwerdekommission beim Bundesverwaltungsgericht anfechtbar (Art. 37 Abs. 1 des Bundesgesetzes vom 4. Oktober 1991 über die Eidgenössischen Technischen Hochschulen [ETH-Gesetz, SR 414.110] in Verbindung mit Art. 31 und 33 Bst. e des Bundesgesetzes vom 17. Juni 2005 über das Bundesverwaltungsgericht [Verwaltungsgerichtsgesetz, VGG, SR 173.32]). Auf das Verfahren vor dem Bundesverwaltungsgericht findet das Verwaltungsgerichtsgesetz Anwendung. Im Übrigen richtet sich das Verfahren gemäss Art. 37 VGG grundsätzlich nach dem Bundesgesetz vom 20. Dezember 1968 über das Verwaltungsverfahren (VwVG, SR 172.021).

2. Zur Beschwerde ist nach Art. 48 Abs. 1 VwVG berechtigt, wer vor der Vorinstanz am Verfahren teilgenommen hat, durch die angefochtene Verfügung besonders berührt ist und ein aktuelles, schutzwürdiges Interesse an deren Aufhebung oder Änderung hat.

   Die Beschwerdegegnerin zweifelt grundsätzlich das Rechtsschutzinteresse des Beschwerdeführers an der Überprüfung der Exmatrikulationsverfügung an, da dieser seine Doktorarbeit offenbar andernorts weiterführe. Damit verlangt sie sinngemäss, auf die dagegen gerichtete Beschwerde sei nicht einzutreten. Diesem Antrag kann bereits deshalb nicht gefolgt werden, weil die unbestritten vom Beschwerdeführer anfechtbare fristlose Entlassung mit der Exmatrikulation begründet wurde, mithin letztere zumindest vorfrageweise überprüft werden muss. Damit ist auf beide Beschwerden einzutreten.

3. Das Bundesverwaltungsgericht überprüft den angefochtenen Entscheid mit voller Kognition (Art. 49 VwVG). Der Beschwerdeführer kann neben der Verletzung von Bundesrecht (Art. 49 Bst. a VwVG) und der unrichtigen oder unvollständigen Feststellung des rechtserheblichen Sachverhalts (Art. 49 Bst. b VwVG) auch die Rüge der Unangemessenheit erheben (Art. 49 Bst. c VwVG; vgl. André Moser in: André Moser / Peter Uebersax, Prozessieren vor eidgenössischen Rekurskommissionen, Basel und Frankfurt am Main 1998, Rz. 2.59; Ulrich Häfelin / Georg Müller / Felix Uhlmann, Allgemeines Verwaltungsrecht, 5. Auflage, Zürich 2006, Rz. 1632 ff.). Das Bundesverwaltungsgericht hat von Amtes wegen den Sachverhalt festzustellen und das Recht anzuwenden. Es ist dabei nicht an die Begehren der Parteien und deren rechtliche Überlegungen gebunden (vgl. Art. 62 Abs. 4 VwVG; Alfred Kölz / Isabelle Häner, Verwaltungsverfahren und Verwaltungsrechtspflege des Bundes, 2. Auflage, Zürich 1998, Rz. 112).

4. Der Beschwerdeführer beantragt die Aufhebung der Exmatrikulationsverfügung vom 6. Juni 2006 sowie der fristlosen Entlassung vom 26. Juni 2006. Da die Exmatrikulation zuerst erfolgt ist und diese als wichtiger Grund für die fristlose Entlassung angeführt wird, ist im Folgenden als erstes die Exmatrikulation zu prüfen. In diesem Zusammenhang rügt der Beschwerdeführer in formeller Hinsicht die Verletzung des rechtlichen Gehörs und des

Fairnessgebotes sowie die ungenügende Feststellung des rechtserheblichen Sachverhaltes. In materieller Hinsicht macht er geltend, die Exmatrikulation erfülle die Voraussetzungen zum Widerruf einer Verfügung nicht, d.h. die erforderliche Interessenabwägung sei nicht vorgenommen worden. Zudem liege ein Verstoss gegen den Grundsatz der Verhältnismässigkeit vor.

5. Der Beschwerdeführer sieht seinen Anspruch auf rechtliches Gehör und das Fairnessgebot nach Art. 29 Abs. 2 der Bundesverfassung vom 18. April 1999 (BV, SR 101) bzw. Art. 29 VwVG dadurch verletzt, dass er bei allen Gesprächen mit der Departementsvorsteherin und dem Prorektor in Unkenntnis über die wahre Aktenlage gelassen worden sei. Er habe die Gegenposition des Doktoratsleiters, insbesondere den Inhalt der Schreiben des Doktoratsleiters vom 1. und 22. März 2006 nicht gekannt und so seinen eigenen Standpunkt nicht reflektieren können. Mit dem Risiko der Exmatrikulation habe er nicht rechnen müssen. Der Beschwerdeführer habe im Zeitpunkt der Gespräche also nicht gewusst, dass der Doktoratsleiter bereits die Exmatrikulation anstrebte, womit sie keine chancengleichen Positionen gehabt hätten. Diese Mängel seien nicht heilbar.

5.1 Die Vorinstanz und die Beschwerdegegnerin sind dagegen der Ansicht, der Beschwerdeführer sei mehrfach angehört worden und habe so hinreichend Gelegenheit gehabt, sich zu äussern. Die Beschwerdegegnerin führt an, der Doktoratsleiter habe den Beschwerdeführer selber am 22. März 2006 über den an diesem Tag gestellten Exmatrikulationsantrag informiert. Ferner seien zwischen dem Gespräch vom 28. März 2006, in dem der Prorektor dem Beschwerdeführer den Exmatrikulationsantrag des Doktoratsleiters vom 22. März 2006 zusammengefasst mitgeteilt habe und der Exmatrikulationsverfügung vom 6. Juni 2006 über zwei Monate vergangen. Spätestens in dieser Zeit hätte der Beschwerdeführer seine Position überdenken können. Zudem habe sich der Beschwerdeführer von Anfang an mit dem Risiko einer Exmatrikulation abfinden müssen, wenn zwischen ihm als Doktorand und seinem Doktoratsleiter derartige Differenzen bestünden.

5.2 Der Anspruch auf rechtliches Gehör ist formeller Natur. Sofern der Mangel nicht geheilt werden kann, hat die Verletzung die Aufhebung des angefochtenen Entscheides zur Folge (BGE 127 V 431 E. 3d/aa, BGE 126 I 19 E. 2b, BGE 124 V 180 E. 4a).

Das rechtliche Gehör umfasst die Rechte der Parteien auf Teilnahme am Verfahren und auf Einflussnahme auf den Prozess der Entscheidfindung. In diesem Sinne dient es einerseits der Sachabklärung, stellt andererseits aber auch ein persönlichkeitsbezogenes Mitwirkungsrecht beim Erlass von Verfügungen dar, welche in die Rechtsstellung des Einzelnen eingreifen (vgl. BGE 126 V 130 E. 2b, BGE 121 V 150 E. 4a; vgl. KÖLZ/HÄNER, a.a.O., Rz. 292 ff.). Für das Verwaltungsverfahren wurde der Anspruch auf rechtliches Gehör in Art. 26 ff. VwVG konkretisiert. Dazu gehören insbesondere Garantien bezüglich Beweisverfahren, Begründungspflicht der Behörden und Akteneinsicht. Darin enthalten ist ebenfalls das Recht, sich zu allen

rechtserheblichen Punkten vor Erlass einer Verfügung äussern zu können (Art. 30 VwVG) und von der Behörde alle dazu notwendigen Informationen zu erhalten. Es geht im Wesentlichen um eine Garantie der Fairness innerhalb eines Verfahrens oder Prozesses (vgl. JÖRG PAUL MÜLLER, Grundrechte in der Schweiz, 3. Aufl, Bern 1999, S. 509 ff.).

5.3 Dem Anspruch auf rechtliches Gehör und dem Fairnessgebot ist demnach dann Genüge getan, wenn der Betroffene vor Erlass der Verfügung über alle wesentlichen Punkte informiert und dazu angehört wird. Der Beschwerdeführer hatte im Schlichtungsgespräch vom 24. Februar 2006, in den Gesprächen mit dem Prorektor vom 3. und 28. März 2006 sowie danach bis zum Erlass der Exmatrikulationsverfügung vom 6. Juni 2006 Gelegenheit, sich zu äussern. Er hatte also genügend Zeit, seinen Standpunkt zu vertreten, zu reflektieren und eigene Vorschläge zur Konfliktlösung zu formulieren. Dies gilt unabhängig davon, in welchem Zeitpunkt er von der drohenden Exmatrikulation erfahren hat. Den Brief des Doktoratsleiters vom 22. März 2006 (Vorakten 2606, act. 1/16), in dem er den Beschwerdeführer über den Exmatrikulationsantrag informierte, wurde dem Beschwerdeführer vom Oberassistenten Ende März 2006 übergeben, nachdem er aus dem Urlaub zurückgekehrt war. So hat der Beschwerdeführer frühestens im Gespräch mit dem Prorektor vom 28. März 2006 vom Exmatrikulationsantrag und dessen Inhalt erfahren. Dennoch sind ihm bis zur Exmatrikulationsverfügung vom 6. Juni 2006 10 Wochen geblieben, um auch zur Exmatrikulation nachträglich Stellung zu nehmen, Alternativen vorzuschlagen oder auf seine Weigerung, die Forschungsgruppe zu wechseln, zurück zu kommen. Im Übrigen muss jeder Doktorand in letzter Konsequenz mit der Exmatrikulation rechnen, wenn es zwischen ihm und seinem Doktoratsleiter zu einem Konflikt kommt und er einen Wechsel der Doktoratsleitung ablehnt. Es ist also nicht ersichtlich, inwiefern der Beschwerdeführer sich nicht ausreichend hätte einbringen können oder ihm wichtige Punkte, die zur Exmatrikulation geführt haben, nicht oder verspätet mitgeteilt worden wären. Aus diesen Gründen wurden der Anspruch auf rechtliches Gehör bzw. das Fairnessgebot nicht verletzt.

6. Auf die Rüge der ungenügenden Sachverhaltsfeststellung wird im Rahmen der nachfolgenden materiellen Prüfung der Exmatrikulation eingegangen.

Exmatrikulation

7. Die Beschwerdegegnerin begründete die Exmatrikulation vom 6. Juni 2006 mit der vom Doktoratsleiter in seinem Exmatrikulationsantrag vom 22. März 2006 attestierten fachlichen Unfähigkeit des Beschwerdeführers und mit der massiv gestörten Kommunikation zwischen ihm und dem Doktoratsleiter. Den Wechsel in eine andere Forschungsgruppe habe der Beschwerdeführer konsequent abgelehnt und im Gespräch zwischen ihm und dem Prorektor vom 28. März 2006 seien sie überein gekommen, dass eine Weiterführung des Doktorats unter dem bisherigen Doktoratsleiter undenkbar sei. Weil somit kein schriftliches Einverständnis einer Professorin oder eines Professors mehr für die Einschreibung zum Doktorat vorliege (Art. 7 Abs. 2 der Verordnung vom 16. Dezember 2000 über das Doktorat an der

Eidgenössischen Technischen Hochschule Zürich [Doktoratsverordnung, SR 414.133.1]), werde der Beschwerdeführer per sofort exmatrikuliert.

7.1 Der Beschwerdeführer stellt sich auf den Standpunkt, ein einseitiger Rücktritt des Doktoratsleiters sei nicht schon dann zulässig, wenn er sich bloss auf einen sachlichen Grund abzustützen vermöge, sondern es seien die Voraussetzungen des Widerrufs einer Verfügung anwendbar. Demnach sei eine Interessenabwägung vorzunehmen und dabei hätten die sachlichen Gründe für eine Exmatrikulation die Interessen des Doktoranden zu überwiegen. Die Beschwerdegegnerin verhalte sich rechtsmissbräuchlich, wenn sie sich auf eine für den Beschwerdeführer negative Ausgangslage berufe, die sie selber verursacht habe. Am Konflikt trage nämlich der Doktoratsleiter den Hauptanteil, es bleibe unerfindlich, inwiefern der Beschwerdeführer für das zerrüttete Vertrauensverhältnis mitverantwortlich sein solle. Dass es dem Beschwerdeführer an fachlichen Fähigkeiten mangle, habe der Doktoratsleiter im nachhinein behauptet, jedoch nicht belegen können. Der Beschwerdeführer vertritt zudem die Ansicht, Meinungsverschiedenheiten nach Art. 16 Doktoratsverordnung könnten nur fachlicher Natur sein und sich auf das konkrete Forschungsprojekt beziehen. Zwischenmenschliche Konflikte seien hingegen einzig unter personalrechtlichem Gesichtspunkt zu berücksichtigen. Die Beschwerdegegnerin habe sich nie um eine ernsthafte Schlichtung bemüht. Ebenso wenig habe sie einen konkreten Vorschlag für einen möglichen Wechsel der Doktoratsleitung gemacht. Selbst wenn die Beschwerdegegnerin nicht rechtsmissbräuchlich gehandelt habe, liege kein überwiegender sachlicher Grund für die Exmatrikulation vor. Der Doktoratsleiter habe immer kundgetan, er wolle den Beschwerdeführer aus seinem Team entfernen. Jedenfalls sei das Vertrauensverhältnis zwischen ihm und dem Doktoratsleiter nicht bereits ursprünglich derart zerstört gewesen, dass eine Exmatrikulation unausweichlich gewesen wäre. Der Doktoratsleiter habe im Nachhinein böse Vorwürfe konstruiert. Hätte die Beschwerdegegnerin rechtzeitig interveniert, wäre die Unterstellung unter den Oberassistenten des Doktoratsleiters und damit der Verbleib in der Forschungsgruppe möglich gewesen. Insgesamt fielen die Interessen des Beschwerdeführers, 20 Monate an wertvoller Zeit verloren zu haben, schwerer ins Gewicht als das zerstörte Vertrauensverhältnis. Dies umso mehr, als sich der Beschwerdeführer nichts habe zu Schulden kommen lassen. Schliesslich sei die Exmatrikulation unverhältnismässig, da andere, mildere Mittel - z.B. Wechsel des Doktoratsleiters - vorhanden gewesen wären. Die verschiedenen Gespräche änderten daran nichts, da der Beschwerdeführer im entscheidenden Moment keine Kenntnis der wahren Aktenlage gehabt habe und dabei keine Annäherung der Standpunkte der Beteiligten versucht worden sei.

7.2 Die Beschwerdegegnerin hält dem entgegen, der Beschwerdeführer habe das gestörte Vertrauensverhältnis zwischen ihm und dem Doktoratsleiter sehr wohl mitzuverantworten. Für die vom Beschwerdeführer behauptete Interessenabwägung bleibe kein Raum, weil nicht die Regeln betreffend Widerruf einer Verfügung Anwendung fänden, sondern die Voraussetzungen für den Widerruf einer Immatrikulationsverfügung e contrario in Art. 7

Abs. 2 Doktoratsverordnung geregelt seien. Trete der Doktoratsleiter zurück, werde zugleich der Immatrikulation die Grundlage entzogen. Die Beschwerdegegnerin habe sich ernsthaft um eine Schlichtung bemüht, aber bei Bemühungen bestehe keine Erfolgsgarantie. Zur Unterbreitung eines konkreten Angebotes sei sie indes nicht verpflichtet gewesen. Dem Beschwerdeführer sei auch nach dem letzten Gespräch mit dem Prorektor vom 28. März 2006 genügend Zeit zur Verfügung gestanden, sich noch um eine neue Doktoratsleitung zu bemühen und so die Exmatrikulation zu verhindern. Der Prorektor hätte allfällige Vorschläge betreffend eine andere Doktoratsleitung mit Sicherheit entgegen genommen und versucht, diese umzusetzen.

7.3 Die Vorinstanz beurteilte die Exmatrikulation in ihrem Entscheid vom 14. Dezember 2006 als gerechtfertigt. Nebst auf die tatsächlich nicht bewiesenen fachlichen Unzulänglichkeiten des Beschwerdeführers stütze sich diese auf das zutiefst gestörte Vertrauensverhältnis zwischen dem Beschwerdeführer und dem Doktoratsleiter. Dieses könne keinem von ihnen einseitig angelastet werden. Zudem habe die Beschwerdegegnerin mit dem Schlichtungsgespräch vom 24. Februar 2006 und den darauffolgenden Gesprächen ihre Verpflichtungen gemäss Art. 16 Doktoratsverordnung erfüllt. Dem Beschwerdeführer sei von Anfang an der Wechsel in eine andere Forschungsgruppe nahegelegt worden, was er aber bis zum Schluss abgelehnt habe. Der Beschwerdeführer habe sich angesichts des Konfliktes sämtlicher möglicher Folgen, also auch der Exmatrikulation, bewusst sein müssen.

7.4 Gemäss Art. 28 Abs. 4 Bst. a ETH-Gesetz in seiner ursprünglichen (AS 1993 216) und seit 1. Januar 2004 aufgehobenen (vgl. AS 2003 4270 und 4277) Fassung erlässt die Schulleitung im Rahmen der vom ETH-Rat festgelegten Richtlinien die Verordnungen zum Studium. Diesem Auftrag ist die Schulleitung der ETHZ u.a. mit der Doktoratsverordnung nachgekommen. Diese regelt die Voraussetzungen, das Verfahren und die Zuständigkeit für die Erteilung des Doktordiploms durch die ETHZ (Art. 1 Doktoratsverordnung). Gemäss Art. 9 Doktoratsverordnung erfolgt nach der Aufnahme die Immatrikulation und Einschreibung. Voraussetzung für die Einleitung des Aufnahmeverfahrens ist die schriftliche Zusage einer Doktoratsleitung (Art. 7 Abs. 2 Doktoratsverordnung). Art. 16 der Verordnung hält fest, dass sich bei schwerwiegenden Meinungsverschiedenheiten zwischen dem Leiter oder der Leiterin und den Doktorierenden der Departementsvorsteher oder die Departementsvorsteherin um eine Schlichtung bemüht. Kommt keine Einigung zustande, so entscheidet der Rektor bzw. die Rektorin. Fällt dagegen der Leiter oder die Leiterin aus, so sorgt der Departementsvorsteher oder die Departementsvorsteherin im Rahmen des Möglichen dafür, dass die Doktorarbeit fortgesetzt werden kann (Art. 17 Doktoratsverordnung).

7.5 In der Doktoratsverordnung findet sich keine Bestimmung über die Voraussetzungen einer Exmatrikulation bzw. über die Möglichkeit der Änderung einer Immatrikulationsverfügung. Aus Art. 7 Abs. 2 i.V.m. Art. 9 Doktoratsverordnung lässt sich zwar schliessen, dass eine Immatrikulation ein Dok-

toratsverhältnis bedingt, eine ausdrückliche Regelung für die Aufhebung der Immatrikulationsverfügung ist aber darin nicht zu erkennen. Somit kommen die allgemeinen Regeln über den Widerruf einer Verfügung zur Anwendung und es ist das Interesse an der richtigen Anwendung des objektiven Rechts dem Interesse an der Rechtssicherheit bzw. dem Vertrauensschutz gegenüber zu stellen (vgl. HÄFELIN/MÜLLER/UHLMANN, a.a.O., Rz. 997 ff.; BGE 127 III 306 E. 1a). Diese Pflicht würde im Übrigen auch dann bestehen, wenn die allgemeinen Regeln betreffend Widerruf einer Verfügung nicht zur Anwendung kämen. Denn der Beschwerdegegnerin kommt beim Entscheid über die Exmatrikulation eines Doktoranden ein erhebliches Ermessen zu und um dieses pflichtgemäss auszuüben, hat sie die allgemeinen Rechtsprinzipien wie das Verbot von Willkür oder von rechtsungleicher Behandlung, das Gebot von Treu und Glauben sowie den Grundsatz der Verhältnismässigkeit zu wahren (vgl. MOSER, a.a.o., Rz. 2.71 mit Hinweisen).

Die Begründetheit der Exmatrikulation ist somit an Hand einer Interessenabwägung und im Lichte des Grundsatzes der Verhältnismässigkeit zu prüfen.

7.6 Vorliegend ist der Doktoratsleiter einseitig von der Doktoratsleitung zurückgetreten und hat beim Prorektor die Exmatrikulation beantragt. Besteht für den Rücktritt ein sachlicher Grund, d.h. ein Grund, der im Wesen des Doktoratsverhältnisses liegt, ist dieser auch ohne Einverständnis des Doktoranden möglich. Ein Grund zur Beendigung des Doktoratsverhältnisses kann darin bestehen, dass sich das Ziel - der Erwerb des Doktorgrades durch den Doktoranden - nicht (mehr) erreichen lässt, sei es, dass sich das Thema als ungeeignet erweist, oder dass sich die mangelnde Eignung des Kandidaten herausstellt (vgl. unveröffentlichtes Urteil des Bundesgerichts A 225/80 vom 28. Januar 1981 E. 2a; Urteil des Bundesverwaltungsgerichts A-427/2007 vom 25. Mai 2007 E. 5.5).

7.7 Was die Gründe für die Exmatrikulation des Beschwerdeführers angeht, ist mit der Vorinstanz einig zu gehen, dass die vom Doktoratsleiter behauptete und von der Beschwerdegegnerin angeführte fachliche und intellektuelle Unfähigkeit des Beschwerdeführers nicht belegt ist. Diese Begründung wirkt nachgeschoben. Denn weder aus den Akten noch aus den Ausführungen der Beschwerdegegnerin geht hervor, dass die fachlichen Fähigkeiten des Beschwerdeführers bereits früher einmal thematisiert oder kritisiert worden wären. Der Doktoratsleiter äusserte erstmals in seinem Schreiben an die Departementsvorsteherin vom 1. März 2006 (Vorakten 2606, act. 1/14) Zweifel an der fachlichen Qualifikation des Beschwerdeführers und stellte sie schliesslich in seinem Schreiben vom 22. März 2006 (Vorakten 2606, act. 1/15) gänzlich in Abrede. So hat die Beschwerdegegnerin diesbezüglich den Sachverhalt ungenügend abgeklärt und die Exmatrikulation des Beschwerdeführers kann nicht damit begründet werden.

7.8 Demnach bleibt das zerrüttete Vertrauensverhältnis zwischen dem Beschwerdeführer und seinem Doktoratsleiter. Wie aus den Akten - u.a. Aktennotiz des Schlichtungsgesprächs vom 24. Februar 2006 (Vorakten

2606, act. 1/13) - hervorgeht und vom Beschwerderführer auch nicht bestritten wird, hatten er und der Doktoratsleiter schwerwiegende Meinungsverschiedenheiten und Probleme in ihrer Kommunikation. Diese führten dazu, dass sie ab Februar 2006 nicht mehr ohne Anwesenheit von Drittpersonen miteinander gesprochen haben. Ihr Verhältnis war zutiefst gestört. Entgegen der Auffassung des Beschwerdeführers muss ein einseitiger Rücktritt des Doktoratsleiters bzw. eine Exmatrikulation auch durch grundlegende persönliche Differenzen und Kommunikationsschwierigkeiten gerechtfertigt werden können. Ein intaktes Vertrauensverhältnis und eine funktionierende Gesprächskultur und Kommunikation zwischen dem Doktoranden und dem Doktoratsleiter sind ebenso unabdingbar für den erfolgreichen Abschluss eines Doktorats wie die fachlichen und intellektuellen Fähigkeiten des Doktoranden. Sie gehören auch zum Wesen eines Doktoratsverhältnisses.

Wer zu welchem Anteil schuld ist am zerrütteten Verhältnis, lässt sich nicht mehr klären und kann offen bleiben. Denn für das Bundesverwaltungsgericht steht fest, dass weder der Beschwerdeführer noch der Doktoratsleiter die Alleinschuld trägt. Dies verdeutlichen die Ausführungen der Departementsvorsteherin in ihrer Aktennotiz vom 24. Februar 2006 (Vorakten 2606, act. 1/13), wonach die Wellenlänge zwischen dem Beschwerdeführer und dem Doktoratsleiter nicht stimmte und was vom einen ausgesendet wurde, beim anderen in völlig verzerrter Wahrnehmung erschien. Daran würde sich auch nichts zu ändern, wenn die Sozial- und Führungskompetenz des Doktoratsleiters effektiv gewisse Mängel aufweisen würde. Entscheidend ist, dass das Verhältnis unwiderruflich gestört und eine weitere Zusammenarbeit nicht mehr denkbar war. Läge die überwiegende Schuld an der persönlichen Unverträglichkeit bei einer Partei, spielte dies entweder für die fristlose Kündigung eine Rolle oder die ETHZ hätte disziplinarische Massnahmen gegen den Doktoratsleiter zu prüfen. Weil also die Frage, wer zu welchem Anteil das Verschulden am zerrütteten Verhältnis trägt, offen gelassen werden kann, ist der rechterhebliche Sachverhalt genügend festgestellt und die in der Beschwerde gestellten Anträge auf Befragung von Zeugen sind in antizipierter Beweiswürdigung abzuweisen (vgl. BGE 130 II 425 E. 2.1, BGE 127 V 494 E. 1b).

So ist nachfolgend zu prüfen, ob das zerrüttete Vertrauensverhältnis vorliegend für eine Exmatrikulation ausreichte und von Seiten der Beschwerdegegnerin genügend zur Streitschlichtung unternommen worden ist.

7.9 Bei schwerwiegenden Meinungsverschiedenheiten kommt das Schlichtungsverfahren gemäss Art. 16 Doktoratsverordnung zur Anwendung. Dabei handelt es sich in dem Sinn um kein förmliches Verfahren, als es nicht mit einem Entscheid abgeschlossen wird. Es ist eine Art Vermittlung mit dem Ziel, durch den Departementsvorsteher oder die Departementsvorsteherin eine Schlichtung zu erreichen. Gelingt dies nicht, obliegt dann der Entscheid dem Rektor bzw. der Rektorin. Damit die Durchführung und der Inhalt eines Schlichtungsgesprächs geprüft werden können, ist grundsätzlich unmittelbar während oder im Anschluss daran ein Protokoll bzw. eine Aktennotiz zu erstellen (vgl. Urteil des Bundesverwaltungsgerichts

A-427/2007 vom 25. Mai 2007 E. 5.3). Weshalb unter Meinungsverschiedenheiten gemäss Art. 16 Doktoratsverordnung nur solche fachlicher Natur fallen sollten, ist nicht nachvollziehbar. Meinungsverschiedenheiten können sowohl fachlich als auch persönlich begründet sein und gerade auch bei zwischenmenschlichen Konflikten machen Schlichtungsbemühungen Sinn (vgl. E. 7.8). Ein Schlichtungsverfahren hat, unabhängig in welchem Bereich dieses durchgeführt werden soll, immer das Ziel, das angespannte Verhältnis zwischen den Parteien zu entkrampfen und sie so an eine Lösung und damit an eine Einigung heranzuführen. Es wird eine Drittperson als Schlichterin beigezogen, ohne jedoch die Entscheidung und die Verantwortung an diese zu delegieren. Die Parteien sind nicht verpflichtet, Lösungsvorschläge der Schlichtungsperson anzunehmen. Entscheidkompetenz hat die Schlichtungsbehörde nur dann, wenn sie ihr gesetzlich eingeräumt wird, ansonsten endet ihre Kompetenz darin, dass sie das Gelingen oder das Scheitern der Einigung feststellt (vgl. für das Schlichtungsverfahren im Mietrecht u.a. Art. 274a und 274e des Bundesgesetzes vom 30. März 1911 betreffend die Ergänzung des Schweizerischen Zivilgesetzbuches [Obligationenrecht, OR, SR 220]; Aristide Roberti, Institut und Verfahren der Schlichtungsbehörde in Mietsachen, Zürich 1993, § 9, Ziff. 25 ff.; Roger Weber, Basler Kommentar, 3. Aufl., Basel 2003, N. 1 ff. zu Art. 274e OR; Georg Leuch / Omar Marbach / Franz Kellerhals / Martin Sterchi, Kommentar Zivilprozessordnung für den Kanton Bern, 5. Aufl., Bern 2000, N. 4a zu Art. 3 ZPO und N. 1 zu Art. 148 ZPO).

7.10 Im vorliegenden Verfahren wurde vom Schlichtungsgespräch, das am 24. Februar 2006 stattgefunden hat, eine Aktennotiz erstellt (Vorakten 2606, act. 1/13). Daraus wird ersichtlich, dass die Departementsvorsteherin nach Anhörung beider Seiten als Erstes vorgeschlagen hat, Abläufe in der Interaktion zwischen den beiden festzulegen, die ein sofortiges Eskalieren der Situation bei nicht optimalen Resultaten verhindern sollten. Dies wurde indes vom Doktoratsleiter abgelehnt, weil dieser die direkte Interaktion mit den Doktorierenden als äusserst wichtig erachtete. Als Zweites ersuchte die Departementsvorsteherin den Doktoratsleiter, die Direktunterstellung des Beschwerdeführers unter seinen Oberassistenten zu prüfen. Mit der Prüfung dieses Vorschlages erklärte sich der Doktoratsleiter einverstanden, hielt aber gleichzeitig daran fest, es sei eigentlich im Interesse des Beschwerdeführers, seine Doktorarbeit in einer anderen Forschungsgruppe fortzusetzen. Damit konnte sich der Beschwerdeführer nicht einverstanden erklären, da er sich um seinen Einsatz der letzten 20 Monate gebracht sah. Die Departementsvorsteherin hielt am Ende in der Aktennotiz fest, dass das Gespräch ohne konkretes Ergebnis geendet habe. Mit Schreiben vom 1. März 2006 lehnte der Doktoratsleiter dann die Direktunterstellung unter seinen Oberassistenten ab und hielt am Wechsel der Forschungsgruppe fest. Einen solchen Wechsel verweigerte wiederum der Beschwerdeführer und lehnte die entsprechenden Vorschläge des Prorektors in den Gesprächen vom 3. März und 28. März 2006 ab.

7.11 Entgegen der Ansicht des Beschwerdeführers hat die Beschwerdegegnerin also nicht nur die Positionen entgegen genommen, sondern sich um

eine Schlichtung und um mögliche Lösungen des Konfliktes bemüht. Wie in jedem Schlichtungsverfahren waren indes weder der Beschwerdeführer noch der Doktoratsleiter verpflichtet, die von der Departementsvorsteherin vorgeschlagenen Lösungen anzunehmen. Mit deren Ablehnung nahmen sie jedoch das Scheitern des Schlichtungsversuches in Kauf und mussten sich mit allen möglichen Konsequenzen auseinander setzen. Die letztmögliche davon war die Exmatrikulation (vgl. E. 5.3). Einseitige Anordnungen der Beschwerdegegnerin, wie sie der Beschwerdeführer verlangt, konnten nicht Inhalt der Schlichtung sein, da diese eben nur nach Wegen zur Streitbeilegung sucht, aber nicht entscheidet und auch keine der Parteien zu etwas verpflichten kann. Deshalb konnte von der Departementsvorsteherin nicht erwartet werden, dass sie die Position einer Partei übernimmt und entsprechend der anderen Partei eine Massnahme oder Verhaltensänderung aufzwingt. So hatte die Departementsvorsteherin auch nicht die Kompetenz, die Direktunterstellung unter den Oberassistenten im Rahmen der Schlichtung zu verfügen. Ebenso wenig war die Anordnung einer Direktunterstellung unter den Oberassistenten durch den Prorektor gegen den Willen des Doktoratsleiters denkbar, da im Endeffekt der Doktoratsleiter derselbe geblieben wäre. Im weiteren war die Beschwerdegegnerin nicht verpflichtet, dem Beschwerdeführer einen konkreten Vorschlag über einen möglichen Wechsel des Doktoratsleiters zu machen. Dazu wäre sie nur im Anwendungsfall von Art. 17 Doktoratsverordnung verpflichtet gewesen. Diese Bestimmung kommt vorliegend deshalb nicht zum Tragen, weil sie auf jene Fälle beschränkt ist, in denen die Doktoratsleitung aus anderen Gründen als Meinungsverschiedenheiten, z.B. bei Krankheit, Tod oder Abberufung des Leiters, nicht fortgesetzt werden kann (vgl. Urteil des Bundesverwaltungsgerichts A-427/2007 vom 25. Mai 2007 E. 5.4).

7.12 Demnach steht das zerrüttete Vertrauensverhältnis als sachlicher Grund für die Exmatrikulation dem Interesse des Beschwerdeführers an der Aufrechterhaltung der Immatrikulation bzw. an der Fortführung der Doktorarbeit in der bisherigen Forschungsgruppe gegenüber. Entgegen der Ansicht des Beschwerdeführers war das Verhältnis zwischen ihm und dem Doktoratsleiter derart gestört, dass eine Fortführung des Doktorats unter bisheriger Leitung nicht möglich war. Ist das Vertrauen zwischen Doktorand und Doktoratsleiter nicht mehr gegeben, bringt eine zwangsweise Verpflichtung des Doktoratsleiters zur Weiterführung der Betreuung des Doktoranden sicher nicht das Gewünschte für einen erfolgreichen Abschluss des Doktorates. Wie vorliegend bereits ausgeführt, kann weder dem Beschwerdeführer noch dem Doktoratsleiter die alleinige Schuld für das gestörte Verhältnis zugeschrieben werden. Der Doktoratsleiter wollte das Doktoratsverhältnis nicht mehr weiter führen und der Beschwerdeführer nur unter der nicht erfüllbaren Bedingung, dass die Beschwerdegegnerin gegenüber dem Doktoratsleiter Anordnungen trifft. Dem Doktoratsleiter kann kein willkürlicher Rücktritt von der Doktoratsleitung vorgeworfen werden. Und selbst wenn die Niederlegung der Doktoratsleitung bzw. das Verhalten des Doktoratsleiters zu beanstanden wäre, hätte die Beschwerdegegnerin nicht den Doktoratsleiter zur Weiterführung des Doktorates zu zwingen, sondern dis-

ziplinarische Massnahmen zu ergreifen. Somit überwiegt das zerrüttete Vertrauensverhältnis das Interesse des Beschwerdeführers an der Weiterführung der Doktorarbeit des Beschwerdeführers unter dem bisherigen Doktoratsleiter. Ob dadurch die Exmatrikulation gerechtfertigt ist, ergibt sich aus der nachfolgenden Verhältnismässigkeitsprüfung.

Sicherlich hätte es grundsätzlich den Wechsel der Forschungsgruppe und damit des Doktoratsleiters als milderes Mittel zur Exmatrikulation gegeben. Dies wurde dem Beschwerdeführer vom Doktoratsleiter bereits im Schlichtungsgespräch vom 24. Februar 2006 nahe gelegt und in der Folge auch vom Prorektor vorgeschlagen. Dass die Beschwerdegegnerin nicht verpflichtet war, dem Beschwerdeführer ein konkretes Angebot für einen Doktoratsleiterwechsel zu machen, wurde bereits ausgeführt (vgl. E. 7.11). Der Beschwerdeführer hat den Wechsel des Doktoratsleiters bis zum Zeitpunkt der Exmatrikulation vom 6. Juni 2006 konsequent abgelehnt. Dies obwohl er nach dem letzten Gespräch mit dem Prorektor vom 28. März 2006 wusste, dass die Exmatrikulation unmittelbar drohte, weil der Doktoratsleiter nicht mehr bereit war, ihn zu betreuen. Der Beschwerdeführer selber hat aber weder im Gespräch vom 28. März 2006 noch danach Lösungen vorgeschlagen, sondern nur auf der Weiterführung des Doktorats unter dem bisherigen Doktoratsleiters bestanden. Erst in der mündlichen öffentlichen Verhandlung vom 10. Juli 2007 vor dem Bundesverwaltungsgericht hat er die Namen von zwei Professoren an der ETHZ genannt, die für ihn ebenfalls als Doktoratsleiter in Frage gekommen wären. Hätte er diese vor der Exmatrikulation vom 6. Juni 2006 ins Gespräch gebracht, wozu er auch nach dem 28. März 2006 genügend Zeit gehabt hätte, wären ihm die Departementsvorsteherin und der Prorektor, wie die Beschwerdegegnerin anlässlich der Verhandlung festgehalten hat, beim Wechsel des Doktoratsleiters behilflich gewesen.

7.13 Demzufolge stellt das zerrüttete Vertrauensverhältnis einen sachlichen Grund für den Rücktritt des Doktoratsleiters dar, der das Interesse des Beschwerdeführers an der Fortsetzung des Doktoratsverhältnisses überwiegt. Weil die Beschwerdegegnerin im Sinne von Art. 16 Doktoratsverordnung genügend zur Schlichtung des Konfliktes beigetragen hat und kein milderes Mittel mehr zur Verfügung stand, erscheint die Exmatrikulation des Beschwerdeführers als verhältnismässig und damit rechtmässig.

Fristlose Entlassung

8. Nachdem die Exmatrikulation vom 6. Juni 2006 als rechtens angesehen werden kann, ist zu beurteilen, ob sie die fristlose Entlassung vom 26. Juni 2006 zu begründen vermag.

Bezüglich fristloser Entlassung rügt der Beschwerdeführer wiederum die ungenügende Sachverhaltsfeststellung. Hierzu kann auf die Erwägungen im Rahmen der Sachverhaltsfeststellung zur Exmatrikulation verwiesen werden (vgl. E. 7.8). Die Anträge zu diesbezüglichen Partei- und Zeugenbefragungen sind in antizipierter Beweiswürdigung abzuweisen.

8.1 Bevor die fristlose Entlassung des Beschwerdeführers überprüft wird, ist

vorab die strittige Frage zu klären, bis wann das Arbeitsverhältnis zwischen dem Beschwerdeführer und der Beschwerdegegnerin ohne Kündigung Geltung hätte.

Der Beschwerdeführer beruft sich auf die letzte Vertragsänderung vom 25. Dezember 2005, mit der sein Vertrag bis 30. September 2007 verlängert worden ist (vgl. Vorakten 3106, act. 1/5). Die Beschwerdegegnerin stellt sich auf den Standpunkt, der Vertrag sei nur aufgrund eines administrativen Versehens bereits Ende 2005 bis zum 30. September 2007 verlängert worden. Die Mitarbeiterin im Sekretariat des Doktoratsleiters habe die im Herbst 2005 erfolgte Aufforderung der Personalabteilung, im Zuge des neuen Lohnsystems alle per Ende 2005 auslaufenden Befristungen frühzeitig zu verlängern, missverstanden. Sie habe für alle Mitarbeitenden des Doktoratsleiters umgehend Vertragsverlängerungen um ein weiteres Jahr beantragt. Diese seien von einer Mitarbeiterin der Personalabteilung sofort verarbeitet und den entsprechenden Mitarbeitenden versandt worden (vgl. Vorakten 2606, act. 10, Rz. 24).

Die Beschwerdegegnerin vertritt demnach die Ansicht, der Vertrag zwischen ihr und dem Beschwerdeführer wäre gemäss der Vertragsänderung vom 7. September 2005 per 30. September 2006 ausgelaufen (vgl. Vorakten 3106, act. 1/5). Die Verlängerung vom 28. Dezember 2005 sei ein Versehen. Unbestritten ist die Vertragsänderung von beiden Parteien unterzeichnet worden und damit zustande gekommen. Die Beschwerdegegnerin macht keinen Irrtum bzw. Willensmangel gemäss Art. 23 ff. OR geltend. Selbst wenn jedoch ein solcher anzunehmen wäre, würde es Treu und Glauben widersprechen, wenn sich die Beschwerdegegnerin darauf berufen würde (Art. 25 Abs. 1 OR). Denn die Beschwerdegegnerin machte das Versehen erst im Beschwerdeverfahren geltend und ging sogar in ihrer fristlosen Kündigung vom 26. Juni 2006 selber davon aus, das Arbeitsverhältnis hätte bis am 30. September 2007 gegolten. Demnach hat die Beschwerdegegnerin sich ihr Versehen anrechnen zu lassen. Der Arbeitsvertrag zwischen dem Beschwerdeführer und der Beschwerdegegnerin würde damit ohne fristlose Kündigung bis zum 30. September 2007 gelten.

8.2 Der Beschwerdeführer sieht im Zerwürfnis zwischen ihm und seinem Doktoratsleiter keinen wichtigen Grund für die fristlose Kündigung im Sinne von Art. 12 Abs. 7 des Bundespersonalgesetzes vom 24. März 2000 (BPG, SR 172.220.1), nur grobe Pflichtverletzungen könnten eine solche begründen. Eine Exmatrikulation, ob gerechtfertigt oder nicht, könne nie eine fristlose Entlassung begründen, weil eine Weiterbeschäftigung als Assistent auch ohne Doktorat möglich sei. Ebenso wenig erweise sich die fristlose Kündigung als verhältnismässig, da keine tatsächliche Schlichtung durchgeführt und er beim Wechsel des Doktoratsleiters nicht unterstützt worden sei. Ferner habe die Beschwerdegegnerin ihre Fürsorgepflichten verletzt, indem sie dem Verhalten des Doktoratsleiters nicht mittels disziplinarischen Mitteln Einhalt geboten habe. Treuwidrig sei es, wenn die Vorinstanz ihm das Ausschlagen des Vergleichsvorschlags vorwerfe. Dazu sei er berechtigt gewesen, denn ihm sei ein ungenügender Vorschlag unterbreitet worden und zudem habe er, um den Schaden zu mindern, eine Anstel-

lung an der ETH Lausanne gesucht. Diese sei jedoch verhindert worden, weil der Doktoratsleiter ohne seine Einwilligung negative Referenzen erteilt habe.

8.3 Die Beschwerdegegnerin führt an, die Anstellung als wissenschaftlicher Assistent sei vorliegend einzig im Hinblick auf die in Angriff genommene Doktorarbeit erfolgt und die Immatrikulation sei damit conditio sine qua non für die Anstellung. Das Anstellungsverhältnis eines Doktoranden als wissenschaftlicher Assistent sei ein Rechtsverhältnis sui generis. Die Kündigungsverfügung habe die Beschwerdegegnerin nicht nur mit mangelnder Eignung und Bereitschaft begründet, sondern unter anderem auch mit dem völlig zerrütteten Vertrauensverhältnis zwischen dem Beschwerdeführer und dem Doktoratsleiter. Entgegen den Behauptungen des Beschwerdeführers könnten auch persönliche oder geschäftliche Verhältnisse, die sich negativ auf das Arbeitsverhältnis auswirkten, und zwar sogar dann, wenn sie unverschuldet seien, zur fristlosen Auflösung des Arbeitsverhältnisses führen.

8.4 Die Vorinstanz stellt sich auf den Standpunkt, die Immatrikulation sei zwar nicht zwingend Bedingung für das Anstellungsverhältnis als wissenschaftlicher Assistent, aber eine fehlende Immatrikulation mache eine weitere Anstellung des Beschwerdeführers nur als Assistent sinnlos. Deshalb erweise sich die Exmatrikulation als wichtiger Grund für eine fristlose Entlassung im Sinne von Art. 11 i.V.m. Art. 12 Abs. 7 BPG. Ebenso entscheidend sei das zerstörte Vertrauensverhältnis zwischen dem Beschwerdeführer und seinem Doktoratsleiter, für das keinem die alleinige Schuld zugewiesen werden könne. Überdies sei die Beschwerdegegnerin ihrer Fürsorgepflicht wie auch den Anforderungen gemäss Art. 19 Abs. 1 BPG hinlänglich nachgekommen, indem sie sich um Schlichtung und dann nach dem erfolglosen Schlichtungsgespräch um eine einvernehmliche Lösung des Problems bemüht habe. Der Beschwerdeführer dagegen habe mit der zweimaligen Ablehnung eines Wechsels in eine andere Forschungsgruppe nichts zur Problemlösung beigetragen.

8.5 Gemäss Art. 17 Abs. 2 ETH-Gesetz richten sich die Arbeitsverhältnisse des Personals der ETH, soweit das ETH-Gesetz nichts Abweichendes bestimmt, nach dem BPG. Folglich endet ein befristetes Arbeitsverhältnis entweder durch Ablauf der vereinbarten Vertragsdauer oder es kann von den Vertragsparteien gemäss Art. 11 BPG in den Fällen nach Art. 12 Abs. 7 BPG fristlos gekündigt werden. Demnach gilt als Grund für die fristlose Kündigung durch die Vertragsparteien jeder Umstand, bei dessen Vorhandensein der kündigenden Partei nach Treu und Glauben die Fortsetzung des Arbeitsverhältnisses nicht mehr zugemutet werden kann (Art. 12 Abs. 7 BPG).

Ob eine fristlose Kündigung gerechtfertigt ist oder nicht, kann nach der Praxis zu Art. 337 OR beurteilt werden (vgl. Annie Rochat Pauchard, La nouvelle loi sur le personnel de la Confédération [LPers], Rivista di diritto amministrativo et tributario ticinese, 2001 II, S. 560). Die Formulierung von Art. 337 OR ist identisch mit dem Wortlaut von Art. 12 Abs. 7 BPG. Dem-

nach muss das Vertrauensverhältnis zwischen den Parteien subjektiv tatsächlich schwer gestört sein und der Kündigungsgrund objektiv so schwer wiegen, dass die Fortsetzung des Arbeitsverhältnisses als nicht zumutbar erscheint. Mit der fristlosen Kündigung soll eine objektiv nicht mehr tragbare Situation beendet werden. Verschulden wird nicht vorausgesetzt (vgl. BGE 129 III 380 E. 2.2 und 3.1). Indes vermögen nur besonders schwere Verfehlungen des Arbeitnehmers eine ausserordentliche Kündigung durch den Arbeitgeber zu rechtfertigen. Die beharrliche Arbeitsverweigerung, unberechtigtes Fernbleiben von der Arbeit über mehrere Tage, Straftaten zum Nachteil des Arbeitgebers, Konkurrenzierung des Arbeitgebers, eigenmächtiger Ferienbezug oder Schlechtmachen des Arbeitgebers gegenüber Dritten kommen als solche schwere Pflichtverletzungen in Frage. Dem Arbeitgeber kommt bei der Prüfung, ob ein wichtiger Grund vorliegt, ein erheblicher Ermessensspielraum zu. Er muss seinen Entscheid unter Berücksichtigung aller Umstände treffen, muss also den Einzelfall in Verbindung mit der Stellung und Verantwortung des Betroffenen sowie allen anderen Gegebenheiten wie Natur und Dauer des Vertragsverhältnisses prüfen (Entscheid Personalrekurskommission vom 27. September 2006, PRK 2006-003, E. 5c ff. mit Hinweisen, HARRY NÖTZLI, Die Beendigung von Arbeitsverhältnissen im Bundespersonalrecht, Bern 2005, Rz. 243 ff. mit Hinweisen). Bei der Beurteilung, ob die Weiterführung des Arbeitsverhältnisses zumutbar ist, ist auch die Frist zu berücksichtigen, die die kündigende Partei nach Kenntnisnahme des wichtigen Grundes bis zur Erklärung der fristlosen Kündigung verstreichen lässt. Wartet die kündigende Partei lange zu, gibt sie damit zu erkennen, dass die Fortführung des Arbeitsverhältnisses für sie zumutbar ist (Urteil des Bundesgerichts 4C.188/2006 vom 25. September 2006 E. 2, BGE 130 II 28 E. 4.4). Die Erklärungsfrist ist im öffentlichen Recht indes länger als im Privatrecht. Der staatliche Arbeitgeber muss auch bei Vorliegen eines wichtigen Grundes genügend Zeit zur Anordnung entsprechender rechtlicher Konsequenzen haben und vor allem muss dem betroffenen Angestellten vor der Kündigung das rechtliche Gehör gewährt werden. Demnach erachtete das Bundesgericht eine Erklärungsfrist von 10 Tagen ab dem Eintritt des angerufenen wichtigen Grundes für die fristlose Kündigung als zulässig (vgl. Urteil des Bundesgerichts 2A.518/2003 vom 10. Februar 2004 E. 5.2).

Schliesslich muss bei der fristlosen Auflösung des Arbeitsverhältnisses der Grundsatz der Verhältnismässigkeit beachtet werden; es muss jene Massnahme gewählt werden, die angemessen ist bzw. genügt. Die fristlose Kündigung ist die strengste Massnahme, die ein Arbeitgeber aussprechen kann, weshalb sie nur als ultima ratio anzuwenden ist (PRK 2006-003, E. 5c ff., NÖTZLI, a.a.O., Rz. 243 ff.).

8.6 Unabhängig vom Vorliegen eines wichtigen Grundes kann vorliegend gefragt werden, ob die Beschwerdegegnerin mit der fristlosen Kündigung zu lange zugewartet hat, nachdem sie die Exmatrikulation des Beschwerdeführers und damit den von ihr angerufenen wichtigen Grund für die fristlose Entlassung verfügt hat. Die Exmatrikulation erfolgte am 6. Juni 2006 und die fristlose Entlassung am 26. Juni 2006. Die relativ lange Erklärungsfrist

von 20 Tagen ergab sich allerdings auch daraus, dass der Beschwerdeführer eine Fristverlängerung von 7 Tagen für die Stellungnahme zur beabsichtigten fristlosen Kündigung beantragt hat. Ob die Erklärungsfrist dennoch zu lange war, kann indes offen gelassen werden, weil sich die fristlose Kündigung, wie nachfolgend aufzuzeigen ist, als unbegründet und damit nichtig erweist.

8.7 Es ist mit der Vorinstanz und dem Beschwerdeführer einig zu gehen, dass die Immatrikulation als Doktorand weder generell noch vorliegend eine Bedingung, also conditio sine qua non für die Anstellung als wissenschaftlicher Assistent bildet. Gemäss Art. 5 Abs. 2 der Verordnung vom 12. Dezember 2005 über das wissenschaftliche Personal der Eidgenössischen Technischen Hochschule Zürich (VwP ETHZ; SR 172.220.113.11) können insbesondere Doktorandinnen und Doktoranden sowie Postdoktorandinnen und -doktoranden als Assistentinnen und Assistenten angestellt werden. Art. 11 VwP ETHZ erlaubt es jedoch, auch Wissenschaftlerinnen und Wissenschaftler, die kein Doktorat anstreben, als wissenschaftliche Assistenz oder wissenschaftliche Mitarbeiterinnen und Mitarbeiter zu beschäftigen.

8.8 Es mag zutreffen, dass der Beschwerdeführer und die ETHZ am 1. Oktober 2004 in erster Linie wegen des Doktorates ein Arbeitsverhältnis eingegangen sind, mit dem der Beschwerdeführer als wissenschaftlicher Assistent am Labor für Organische Chemie angestellt worden ist. Fallen nun die Voraussetzungen für das Doktorat weg, zieht dies aber nicht zwingend die Auflösung der Anstellung als Assistent nach sich, weil Doktorat und Anstellungsverhältnis, wie soeben ausgeführt, nicht untrennbar zusammenhängen. Auch im Arbeitsvertrag des Beschwerdeführers ist das Doktorat bzw. die Immatrikulation nicht als Voraussetzung für die Anstellung genannt. Weil die Möglichkeit besteht, an der ETHZ Wissenschaftler als Mitarbeiter anzustellen, ohne dass diese ein Doktorat anstreben (Art. 11 ff. VwP), wäre eine Weiterbeschäftigung des Beschwerdeführers als wissenschaftlicher Mitarbeiter möglich gewesen. Einer Weiterbeschäftigung stand auch das zerrüttete Vertrauensverhältnis zwischen dem Beschwerdeführer und dem Doktoratsleiter nicht entgegen. Denn selbst die Beschwerdegegnerin behauptet nicht, der Beschwerdeführer sei hierfür alleine verantwortlich. Weiter ist die ETHZ und nicht der Doktoratsleiter Arbeitgeberin im hier fraglichen Arbeitsverhältnis. Dass der Beschwerdeführer nicht über die erforderliche akademische Qualifikation verfügt, um in Lehr- und Forschungsprojekten tätig zu sein (Art. 11 Abs. 1 VwP), wird zu Recht nicht geltend gemacht (vgl. E. 7.7). Schliesslich wendet die Beschwerdegegnerin auch nicht ein, es hätten keine Möglichkeiten bestanden, den Beschwerdeführer einem anderen Institut, Departement oder einer anderen Einheit der ETHZ zuzuteilen, sondern begründet ihren Entscheid lediglich damit, der Beschwerdeführer sei das Arbeitsverhältnis mit ihr nur im Hinblick auf sein Doktorat eingegangen. Den Entscheid, ob für den Beschwerdeführer nach erfolgter Exmatrikulation eine Weiterbeschäftigung an der ETHZ als wissenschaftlicher Mitarbeiter überhaupt in Frage gekommen wäre, hätte die Beschwerdegegnerin ihm überlassen müssen. Sie konnte dies nicht für den Beschwerdeführer entscheiden, sondern hatte nur zu be-

urteilen, ob eine Weiterbeschäftigung ohne Immatrikulation als Doktorand für sie möglich und zumutbar war. Damit ist festzustellen, dass die Beschwerdegegnerin dem Beschwerdeführer hätte anbieten müssen, seine Arbeitsleistung auch ohne Immatrikulation bis zum vereinbarten Vertragsende am 30. September 2007 zu erbringen.

8.9 Folglich stellen die Exmatrikulation wie auch der Grund für die Exmatrikulation, das zerrüttete Vertrauensverhältnis, weder eine schwerwiegende Pflichtverletzung des Beschwerdeführers noch einen ausreichenden objektiven Grund für die fristlose Kündigung dar. Es genügt nicht, dass die Fortsetzung des Vertrages bloss der kündigenden Partei unerträglich ist. Vielmehr muss diese Einschätzung auch von einem objektiven Standpunkt aus als angemessen erscheinen. Demnach ist im Lichte der vorgenannten Rechtsprechung und Lehre kein wichtiger Grund für die fristlose Entlassung erkennbar. Der Beschwerdegegnerin wäre es folglich möglich und zumutbar gewesen, den Beschwerdeführer bis zum Ablauf der vereinbarten Vertragsdauer, also bis zum 30. September 2007, als wissenschaftlichen Mitarbeiter weiter zu beschäftigen.

8.10 Aus diesen Gründen erweist sich die am 26. Juni 2006 ausgesprochene fristlose Kündigung als unbegründet im Sinne von Art. 11 i.V.m. Art. 12 Abs. 7 BPG und damit als nichtig (Art. 14 Abs. 1 Bst. b PBG). Die Beschwerde ist dahingehend gutzuheissen. Im Folgenden ist auf die finanziellen Folgen dieser nichtigen Kündigung einzugehen.

Finanzielle Forderungen

9. Der Beschwerdeführer verlangt nebst der Feststellung der Nichtigkeit der fristlosen Kündigung einerseits die Ausrichtung des Lohnes bis zum 30. September 2007 sowie einer Entschädigung im Sinne von Art. 19 Abs. 3 BPG zwischen drei und sechs Monatslöhnen. Andererseits macht er die Abgeltung seiner Überstunden und Überzeit, teilweise inkl. Zuschläge von 25% bzw. 50%, von insgesamt 1'749.53 Stunden geltend (Beschwerde vom 8. Februar 2007, Ziff. 4, S. 3). Wie sich in der Verhandlung vom 10. Juli 2007 ergeben hat, handelt es sich hierbei um einen Verschrieb und gültig sind die Stundenangaben in der Eingabe an die Vorinstanz vom 6. Dezember 2006 (Vorakten 3106, act. 19 und 19/1). Damit beantragt der Beschwerdeführer eine Entschädigung für gesamthaft 1'442.53 Stunden, teilweise inkl. Zuschläge von 25% bzw. 50%.

9.1 Die Beschwerdegegnerin lehnt sämtliche Forderungen des Beschwerdeführers ab. Bezüglich der Überstunden und der Überzeit vertritt sie die Auffassung, das Arbeitsverhältnis zwischen Doktorand und ETHZ sei ein Rechtsverhältnis sui generis, weshalb die Zeit, die ein Doktorand ausserhalb seines Arbeitspensums und an den Wochenenden verrichte, als persönliche Weiterbildungszeit zu gelten habe und somit nicht als Überstunden bzw. Überzeit zu deklarieren sei.

9.2 In ihrem Urteil vom 14. Dezember 2006 stellte sich die Vorinstanz auf den Standpunkt, für die Zeit während der Freistellung habe sich der Beschwerdeführer seine noch verbleibenden Ferientage anrechnen zu lassen. Die

Überstunden und Überzeit seien ihm zu entschädigen, jedoch nicht im geforderten Umfang und ohne Zuschläge. Ingesamt habe der Beschwerdeführer Anrecht auf die Abgeltung von 254 Überstunden bzw. Überzeit.

Lohnfortzahlung und Entschädigung

10. Im Gegensatz zum privatrechtlichen Arbeitsverhältnis beendet eine nichtige Kündigung das öffentlichrechtliche Dienstverhältnis nicht, es besteht weiter nach den bisherigen Konditionen (Ullin Streiff / Adrian von Kaenel, Arbeitsvertrag, Praxiskommentar zu Art. 319-362 OR, 6. Aufl., Zürich 2006, N. 2 f. zu Art. 337c OR). Der Beschwerdeführer würde demnach der Beschwerdegegnerin weiterhin seine Arbeitsleistung schulden und hat Anspruch auf seinen Lohn. Da das Arbeitsverhältnis unterbrochen worden ist, kann der Beschwerdeführer rückwirkend seine Lohnansprüche geltend machen (vgl. Nötzli, a.a.O., Rz. 300, 322 und 327 ff.; Wolfgang Portmann, Überlegungen zum bundespersonalrechtlichen Kündigungsschutz, Gesetzgebung & Evaluation [LeGes], 2002/2, S. 56 und 67). Aus Art. 14 Abs. 1-3 BPG ergibt sich das im Bundespersonalrecht allgemein gültige Primat der Weiterbeschäftigungspflicht des Arbeitgebers vor dem Entschädigungsanspruch des Angestellten (vgl. Nötzli, a.a.O., Rz. 383; Portmann, a.a.O., S. 67; Botschaft zum BPG, BBl 1999 II 1616, 1619). Damit hätte die Beschwerdegegnerin den Beschwerdeführer mit einer anderen zumutbaren Arbeit weiter zu beschäftigen.

11. Nun ist aber vorliegend eine Weiterbeschäftigung im heutigen Zeitpunkt nicht mehr sinnvoll und praktisch unmöglich. Denn es handelt sich um einen befristeten Vertrag, der am 30. September 2007 ausläuft (vgl. E. 8.1). Damit stellt sich die Frage, welche finanziellen Folgen die nichtige Kündigung hat, da eine Weiterbeschäftigung nicht in Frage kommt. Zur Diskussion stehen Lohnfortzahlung und Ausrichtung einer Entschädigung.

11.1 Die privatrechtliche Regelung sieht vor, dass der befristet angestellte Arbeitnehmer bei einer ungerechtfertigten fristlosen Entlassung Anspruch auf Lohnfortzahlung bis zum Vertragsablauf unter Anrechnung seiner Einsparungen und anderweitigen Einkommen hat. Zusätzlich steht ihm eine Entschädigung von bis zu sechs Monatslöhnen zu (Art. 337c Abs. 1-3 OR; vgl. Streiff/von Kaenel, a.a.O., N. 1 ff. zu Art. 337c OR; Bundesgerichtsurteile 4C.369/2006 vom 16. Januar 2007 E. 4.2, 4C.359/2006 vom 12. Januar 2007 E. 3.2, BGE 121 III 64 E. 3c).

11.2 Bei der grundlosen fristlosen Kündigung eines öffentlichrechtlichen Dienstverhältnisses sieht das Bundesrecht als Folge vor, dass die betroffene Person eine Entschädigung von mindestens drei Monatslöhnen und höchstens zwei Jahreslöhnen erhält, wenn sie aus Gründen, die nicht sie zu vertreten hat, nicht bei einem Arbeitgeber nach Artikel 3 BPG weiterbeschäftigt wird (Art. 19 Abs. 3 BPG i.V.m. Art. 79 Abs. 6 Bst. b der Bundespersonalverordnung vom 3. Juli 2001 [BPV, SR 172.220.111.3]).

Mit dieser Entschädigung soll einerseits der Schaden des Angestellten ersetzt und andererseits das Fehlverhalten des Arbeitgebers sanktioniert werden. Ihr kommt damit auch pönaler, präventiver und genugtuungsähnli-

cher Charakter zu und sie soll von missbräuchlichen, unbegründeten, ungerechtfertigten und diskriminierenden Kündigungen abhalten (vgl. BBl 1999 II 1616, 1619; NÖTZLI, a.a.O., Rz. 389 ff.). Sie wird gemäss klarem Wortlaut und Willen des Gesetzgebers (BBl 1999 II 1619) nur geschuldet, wenn eine Weiterbeschäftigung unmöglich ist. Die Kumulation von Entschädigungs- und Lohnanspruch ist nicht beabsichtigt, da der Entschädigung eine die Beschäftigung des Angestellten ablösende Funktion zugedacht ist und sie deshalb die Beendigung des Arbeitsverhältnisses voraussetzt (PORTMANN, a.a.O., S. 67). Deshalb wird zum Zeitpunkt, in dem feststeht, dass die betroffene Person nicht mehr weiter beschäftigt werden kann, die Beendigung des Arbeitsverhältnisses angenommen (NÖTZLI, a.a.O., Rz. 381) und ab diesem Zeitpunkt besteht Anspruch auf Entschädigung anstelle des Lohnes.

11.3 Art. 19 Abs. 3 BPG unterscheidet nicht zwischen befristeten und unbefristeten Dienstverhältnissen. Sollte diese Bestimmung den Entschädigungsanspruch des Bediensteten analog zu Art. 337c Abs. 3 OR aber abschliessend regeln, hätte dies zur Folge, dass bei befristeten Arbeitsverträgen der öffentlichrechtlich Angestellte im Vergleich mit einem dem Privatrecht unterstehenden Arbeitnehmer schlechter gestellt wäre, ständen letzterem doch Lohnfortzahlung und Entschädigung kumulativ zu. Ob das BPG für diesen Fall tatsächlich eine Schlechterstellung beabsichtigt hat, muss vorliegend nicht geklärt werden. Denn vorliegend ist ein Spezialfall zu beurteilen und zwei verschiedene Anknüpfungspunkte führen zum gleichen Ergebnis.

12. Zum einen könnte daran angeknüpft werden, dass der Beschwerdeführer aufgrund der Weitergeltung des Arbeitsverhältnisses für die Zeit ab fristloser Kündigung, d.h. ab 1. Juli 2006 bis zum vereinbarten Vertragsende am 30. September 2007, Anspruch auf den Lohn hat, den er in dieser Zeit verdient hätte. Weil im BPG eine Regelung zur Ausrichtung und Höhe der Lohnfortzahlung fehlt, wären hierfür analog die Regeln des Privatrechts (Art. 6 Abs. 2 BPG i.V.m. Art. 337c Abs. 1 OR) anwendbar.

12.1 Für die fragliche Zeit besteht zwischen dem Beschwerdeführer und der Beschwerdegegnerin der am 28. Dezember 2005 geänderte Arbeitsvertrag, aus welchem für den vereinbarten Beschäftigungsgrad von 61% und basierend auf einem Jahreslohn von Fr. 70'000.- (100%) ein Lohnanspruch für 15 Monate von Fr. 53'375.- brutto folgt. Weil die Änderung der Anstellung auf Stundenlohnbasis vom 14. Februar 2006, die eine Vertragsdauer bis 31. Juli 2006 vorsah, gemäss Aussage des Beschwerdeführers anlässlich der mündlichen Verhandlung von ihm nicht unterzeichnet worden ist, bleibt dieser Anstellungsvertrag für die Lohnfortzahlungspflicht unbeachtlich.

12.2 Wie der Beschwerdeführer selber anbietet, hat er sich an diese Lohnzahlungen anrechnen zu lassen, was er in dieser Zeit durch eine andere Arbeit verdient hat (vgl. Art. 6 Abs. 2 BPG i.V.m. Art. 337c Abs. 2 OR; STREIFF/VON KAENEL, a.a.O., N. 5 f. zu Art. 337c OR). Seit dem 1. Oktober 2006 ist er an der Technischen Hochschule in B._____ angestellt. Hier-

für bezieht er gemäss eigenen Angaben einen Monatslohn von 220 Euro und erhält zudem ein Stipendium in der Höhe von 1'103 Euro pro Monat. Dieses Stipendium wird ihm von einem Graduiertenkolleg ausgerichtet und der Beschwerdeführer ist nicht verpflichtet, dieses zurück zu bezahlen. Entsprechend gelten auch die 1'103 Euro als Lohn, womit er sich von Oktober 2006 bis September 2007, also für 12 Monate, monatlich insgesamt 1'323 Euro anzurechen hat.

12.3 Was die Frage einer zusätzlichen Entschädigung angeht, so ist zu berücksichtigen, dass vorliegend – wie bereits festgehalten – im heutigen Zeitpunkt eine Weiterbeschäftigung des Beschwerdeführers mit Blick auf die restliche Vertragsdauer gar nicht mehr Sinn macht bzw. praktisch unmöglich geworden ist. Nun lässt sich die Meinung vertreten, der finanzielle Ausgleich von Art. 19 Abs. 3 BPG mit seinem pönalen und genugtuungsähnlichen Charakter soll nur dann zum Tragen kommen, wenn die Fortsetzung und Beendigung des befristeten Arbeitsverhältnisses überhaupt in Betracht fällt, was dann nicht der Fall wäre, wenn im Zeitpunkt der Feststellung der Nichtigkeit der Kündigung die vereinbarte Vertragsdauer bereits abgelaufen ist oder das Vertragsende unmittelbar bevorsteht. Würde somit Art. 19 Abs. 3 BPG den vorliegenden Fall gar nicht erfassen, fände für die Entschädigungsfrage gestützt auf Art. 6 Abs. 2 BPG Art. 337c Abs. 3 OR sinngemäss Anwendung. Diese Entschädigung von höchstens sechs Monatslöhnen ist vom Richter nach freiem Ermessen in Würdigung aller Umstände festzulegen. Bei der Bemessung können die soziale und wirtschaftliche Lage der Parteien, die Intensität und Dauer der arbeitsvertraglichen Beziehungen, die Art und Weise der Kündigung sowie der Grad der Persönlichkeitsverletzung der gekündigten Partei berücksichtigt werden (vgl. STREIFF/VON KAENEL, a.a.O., N. 8 und 15 zu Art. 337c OR; NÖTZLI, a.a.O., Rz. 385 ff. und 390).

Bei der Festsetzung der Entschädigung wäre zu berücksichtigen, dass es sich nicht um ein langjähriges Arbeitsverhältnis handelt. Des weiteren ist der Beschwerdeführer noch jung und hat eine neue Anstellung an der Technischen Hochschule in B._____ gefunden. Schliesslich kann die Persönlichkeitsverletzung, die er durch die fristlose Entlassung erlitten hat, als gering eingestuft werden. Entgegen der Ansicht des Beschwerdeführers darf der Umstand, dass er 20 Monate vergebens für sein Doktorat gearbeitet hat, bei der Bemessung der Entschädigung nicht in Betracht gezogen werden. Relevant ist einzig das Arbeitsverhältnis als wissenschaftlicher Assistent. Diese Tätigkeit hat er gegen Entgelt und im Rahmen seiner Ausbildung ausgeübt. Unter diesen Umständen würde sich die Mindestentschädigung in der Höhe von einem Monatslohn, ohne sozialversicherungsrechtliche Abzüge, rechtfertigen, was einen Betrag von Fr. 3'558.35 netto ausmacht.

12.4 Gestützt auf vorstehende Überlegungen ständen dem Beschwerdeführer gestützt auf Art. 6 Abs. 2 BPG i.V.m. Art. 337c OR somit der Lohn bis Vertragsende (Fr. 53'375.- brutto) unter Abzug seiner anderweitigen Einkünfte (12 Monate à 1'323 Euro) sowie eine Entschädigung in der Höhe eines Monatslohnes (Fr. 3'558.35 netto) zu.

13. Bei einer anderen Betrachtungsweise wäre davon auszugehen, dass das öffentliche Recht im Gegensatz zum Privatrecht keine eindeutige Unterscheidung zwischen Lohnersatz einerseits und Entschädigung mit Strafcharakter andererseits macht, sondern dass Art. 19 Abs. 3 BPG generell und abschliessend die finanziellen Folgen einer grundlosen fristlosen Kündigung regelt; diese Bestimmung also eine umfassende Entschädigung als Kompensation dafür vorsieht, dass der Arbeitnehmer unverschuldet nicht weiterbeschäftigt wird. Diese Entschädigung beinhaltet gleichzeitig sowohl den Aspekt des Lohnersatzes wie auch der Strafzahlung (vgl. E. 11.2) und sie entspricht mindestens drei Monatslöhnen und maximal zwei Jahreslöhnen (Art. 79 Abs. 6 Bst. b BPV; vgl. auch Art. 51 Abs. 2 Bst. b der Personalverordnung des Bundesgerichts vom 27. August 2001 [PVBger, SR 172.220.114]). Ob für Arbeitsverhältnisse des ETH-Bereichs Art. 49 Abs. 2 PVO-ETH Anwendung findet, obwohl sich diese Bestimmung gemäss Wortlaut auf Abgangsentschädigungen bezieht und sie entgegen der gesetzlichen Vorgabe von Art. 19 Abs. 6 Bst. a BPG nur eine Maximalentschädigung vorgibt (vgl. dazu Nötzli, a.a.O., Rz. 373 und 387), kann offen bleiben, denn auch nach dieser Bestimmung beträgt die Entschädigung höchstens zwei Jahreslöhne. Weil vorliegend eine Weiterbeschäftigung aus Gründen, die nicht der Beschwerdeführer zu vertreten hat, unmöglich ist, würde ihm nach dieser Betrachtungsweise somit einzig eine Entschädigung gestützt auf Art. 19 Abs. 3 BPG zustehen. Bei deren Festsetzung wären ebenfalls die Höhe des bisherigen Lohnes, die Vertragsdauer und anderweitig erzieltes Einkommen zu berücksichtigen sowie ein pönaler und genugtuungsähnlicher Anteil hinzuzurechnen. Weil dabei die bereits genannten Kriterien (E. 12.3) massgebend wären, wäre dem Beschwerdeführer als Entschädigung im Sinne von Art. 19 Abs. 3 BPG ein Betrag zuzusprechen, der auch nach dieser Auffassung dem Lohn bis Vertragsende (Fr. 53'375.- brutto) unter Abzug seiner anderweitigen Einkünfte (12 Monate à 1'323 Euro) und einer Entscmhädigung in der Höhe eines Monatslohnes (Fr. 3'558.35 netto) entsprechen würde.

Abgeltung Überstunden/Überzeit

14. Schliesslich ist über die geltend gemachte Entschädigung für Überstunden und Überzeit zu befinden.

14.1 Die Kündigung wurde als nichtig und das Arbeitsverhältnis zwischen dem Beschwerdeführer und der Beschwerdegegnerin als bis zum vereinbarten Vertragsende, dem 30. September 2007, für gültig erklärt. Der Lohnanspruch für diese 15 Monate wurde soeben beziffert. Damit ist weiter zu beurteilen, ob dem Beschwerdeführer antragsgemäss zusätzlich die vor der Freistellung erarbeiteten Überstunden und Überzeit abgegolten werden sollen.

14.2 Der vorliegend zu beurteilende Antrag des Beschwerdeführers auf Entschädigung der Überstunden und Überzeit (Beschwerde vom 8. Februar 2007, Ziff. 4, S. 3) kann nur im Sinne eines Eventualantrages berücksichtigt werden. Denn er hat diesen Antrag in seiner Beschwerde an die ETH-BK (Vorakten 3106, act. 1, Ziff. 2c, S. 3 i.V.m. Vorakten 3106, act. 19 und

19/1) eventualiter zur Lohnfortzahlung gestellt und kann ihn jetzt vor dem Bundesverwaltungsgericht nicht kumulativ geltend machen. Auf den Antrag auf Ausrichtung einer Entschädigung für Überstunden und Überzeit zusätzlich zur Lohnfortzahlung ist infolge unzulässiger Erweiterung des Streitgegenstandes nicht einzutreten (vgl. KÖLZ/HÄNER, a.a.O., Rz. 612; MOSER, a.a.O., Rz. 2.82). Auch für den Fall, dass auf den Antrag als Hauptantrag einzutreten wäre, würde er sich, wie nachfolgend aufzuzeigen ist, als unbegründet erweisen.

Ob überhaupt der Beschwerdeführer als Doktorand und, falls ja, in welchem Umfang er Überstunden und Überzeit aus dem Anstellungsverhältnis geltend machen kann und welche Rolle dabei der E-Mail des Doktoratsleiters vom 14. November 2005 im Sinne einer Genehmigung (Art. 55 Abs. 1 PVO-ETH; vgl. auch STREIFF/VON KAENEL, a.a.O., N. 10 zu Art. 321c OR, S. 158 f.) zukommt, kann offen bleiben. Denn ohnehin müssten vom Maximalanspruch des Beschwerdeführers von 1'442.53 Stunden vorab 275 Stunden abgezogen werden, weil der Beschwerdeführer in seinen Berechnungen vom 6. Dezember 2005 (vgl. Vorakten 3106, act. 19 und 19/1) davon ausging, er könne bereits ab Beginn des Doktorats im Juni 2004 Überstunden und Überzeit geltend machen. Das Anstellungsverhältnis mit der Beschwerdegegnerin hat jedoch erst am 1. Oktober 2004 begonnen. Die verbleibenden 1'167.53 Stunden hätte der Beschwerdeführer inklusive des Ferienanspruchs vom Juli 2006 bis September 2007 von 31,25 Tagen resp. 160.13 Stunden in der verbleibenden Arbeitszeit von 1'560 Stunden (gemäss Soll-Arbeitsverhältnis an der ETHZ) kompensieren können und auch müssen (Art. 55 Abs. 1 und 3 PVO-ETH).

14.3 Der Beschwerdeführer hat im vorliegenden Verfahren gegen die vorinstanzliche Anrechnung seines Ferienanspruches für 2004 bis Juni 2006 an die Zeit seiner Freistellung keine Einwände vorgebracht. Diese Ferienansprüche liegen somit nicht mehr im Streit.

Ergebnis

15. Aus vorstehenden Erwägungen ergibt sich, dass der Beschwerdeführer Anspruch auf die Auszahlung des Lohnes vom 1. Juli 2006 bis und mit 30. September 2007 in der Höhe von Fr. 53'375.- brutto hat. Davon ist der seit 1. Oktober 2006 erzielte Lohn von monatlich 1'323 Euro abzuziehen. Zusätzlich ist ihm eine Entschädigung in der Höhe von einem Monatslohn, ausmachend Fr. 3'558.35 netto, zuzusprechen. Die Beschwerde ist insoweit gutzuheissen. Auf den Antrag, zusätzlich zur Lohnfortzahlung eine Entschädigung für Überstunden und Überzeit auszurichten, ist nicht einzutreten.

16. Betreffend Exmatrikulation unterliegt der Beschwerdeführer und somit hat er die Verfahrenskosten in der Höhe von Fr. 1'000.- zu tragen (Art. 63 Abs. 1 VwVG). Diese sind mit dem geleisteten Kostenvorschuss in gleicher Höhe zu verrechnen. Das Verfahren bezüglich fristloser Entlassung ist gemäss Art. 34 Abs. 2 BPG, ausser bei Mutwilligkeit, welche hier nicht gegeben ist, kostenlos.

17. Da der Beschwerdeführer bezüglich der fristlosen Entlassung und der sich daraus ergebenden finanziellen Folgen teilweise obsiegt, ist ihm eine Parteientschädigung für das Verfahren vor dem Bundesverwaltungsgericht zuzusprechen (Art. 64 Abs. 1 VwVG i.V.m. Art. 7 Abs. 2 des Reglements vom 11. Dezember 2006 über die Kosten und Entschädigungen vor dem Bundesverwaltungsgericht [VGKE, SR 173.320.2]). Diese wird auf einen Drittel der geltend gemachten Kosten, d.h. Fr. 6'101.10 (inkl. MwSt), festgesetzt und der Beschwerdegegnerin zur Bezahlung auferlegt (Art. 64 Abs. 2 VwVG i.V.m. Art. 10 und 14 VGKE).

Demnach erkennt das Bundesverwaltungsgericht:

1. Die Beschwerde wird teilweise gutgeheissen, der Beschwerdeentscheid der ETH-Beschwerdekommission vom 14. Dezember 2006 bezüglich fristloser Entlassung wird aufgehoben und die fristlose Kündigung vom 26. Juni 2006 durch die ETH Zürich wird als nichtig erklärt.

2. Die ETH Zürich hat dem Beschwerdeführer vom 1. Juli 2006 bis zum 30. September 2007 den Lohn von Fr. 53'375.- brutto auszurichten. Daran hat sich der Beschwerdeführer seit 1. Oktober 2006 monatlich 1'323 Euro anrechnen zu lassen.

3. Die ETH Zürich hat dem Beschwerdeführer eine Entschädigung von einem Monatslohn, ausmachend Fr. 3'538.35 netto, auszurichten.

4. Im Übrigen wird die Beschwerde abgewiesen, soweit darauf einzutreten ist.

5. Für das Verfahren werden in Bezug auf die Exmatrikulation Fr. 1'000.- Verfahrenskosten erhoben und mit dem vom Beschwerdeführer geleisteten Kostenvorschuss in gleicher Höhe verrechnet.

6. Die ETH Zürich hat dem Beschwerdeführer nach Eintritt der Rechtskraft des vorliegenden Urteils eine Parteientschädigung von Fr. 6'101.10 zu bezahlen.

7. Dieses Urteil wird eröffnet:

   - dem Beschwerdeführer (mit Gerichtsurkunde)
   - der Beschwerdegegnerin (mit Gerichtsurkunde)
   - der Vorinstanz (Ref-Nr. 3106; eingeschrieben)

Der vorsitzende Richter:	Die Gerichtsschreiberin:
Beat Forster	Giovanna Battagliero

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 grund-sätzlicher 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: