

## 1C\_595/2023

Urteil vom 26. März 2024

I. Gerichtshof für öffentliches Recht

Zusammensetzung

Die Herren Bundesrichter Kneubühler, Präsident,  
Chaix und Haag  
Gerichtsschreiberin: Frau Tornay Schaller.

Teilnehmer des Verfahrens

A.\_\_\_\_\_,  
vertreten durch Rechtsanwalt Jean-Luc Addor,  
Beschwerdeführer,

gegen

Untersuchungskommando (Instr Kdo), Papiermühlestrasse 14, 3003 Bern,  
Beschwerdegegner.

Gegenstand

**Bundespokal; ordentliche Kündigung des Arbeitsverhältnisses,**

Beschwerde gegen das Urteil des Bundesverwaltungsgerichts, Abteilung I, vom 26.  
September 2023 (A-2821/2022).

Fakten:

A.\_\_\_\_\_, geboren 1964, war seit dem 1. Mai 1997 als Instruktor bei der Schweizer  
Armee tätig. Unter anderem war er vom 1. Juli 2018 bis zum 30. Juni 2020 beim  
Kompetenzzentrum Systeme und Führung des Heeres angestellt, das dem Kommando  
Operationen unterstellt ist. Ab dem 1. Juli 2020 übte er eine Funktion im Stab des  
Kommandos Ausbildung (im Folgenden: Arbeitgeber) aus, die er zuvor innegehabt hatte.  
Zuletzt hatte er den Rang eines Oberstleutnants erreicht.

Am 19. Januar 2021 teilte A. \_\_\_\_\_ seinem Arbeitgeber mit, dass er eine Nebenbeschäftigung als Vorstandsmitglied der Association de soutien, de gestion et de promotion de la Patrouille des Glaciers (ASPdG) ausübe. Auf Aufforderung seines Arbeitgebers legte er am 9. März 2021 einen Überblick über diese Tätigkeit vor. In einem Gespräch am 19. März 2021 teilte der Chef des Ausbildungskommandos A. \_\_\_\_\_ mit, dass er das Gesuch um Ausübung dieser Nebentätigkeit nicht annehmen könne: Ein Interessenkonflikt mit seiner aktuellen Funktion als Berufsoffizier könne nicht ausgeschlossen werden; Die mit dieser Tätigkeit verbundenen Entschädigungen könnten dem Image der Schweizer Armee schaden; der Zeitaufwand könnte sich negativ auf seine Fähigkeit auswirken, sein Pflichtenheft zu erfüllen. Auf Wunsch des Arbeitgebers trat A. \_\_\_\_\_ mit Wirkung zum 30. April 2021 aus dem Vorstand der ASPdG zurück. Da A. \_\_\_\_\_ feststellte, dass er die personelle Zusammensetzung der Gletscherpatrouille auf der Social-Network-Plattform LinkedIn kommentiert hatte, forderte ihn sein Arbeitgeber am 8. Juni 2021 eindringlich auf, weitere öffentliche Kommentare zu diesen Fragen zu unterlassen.

Anlässlich eines Gesprächs am 1. September 2021 teilte der Chef des Ausbildungskommandos A. \_\_\_\_\_ mit, dass er beabsichtige, das Arbeitsverhältnis innerhalb der ordentlichen Kündigungsfrist per 31. März 2022 zu beenden und mit sofortiger Wirkung zu suspendieren: Die falschen oder unvollständigen Angaben im Zusammenhang mit der Nebentätigkeit als Vorstandsmitglied der ASPdG sowie weitere Versäumnisse hätten zu einer irreparablen Verschlechterung des Vertrauensverhältnisses geführt.

Gemäss ärztlichen Bescheinigungen, die ab dem 25. August 2021 ausgestellt wurden, war A. \_\_\_\_\_ zunächst zu 50 % und **ab dem 2. September 2021 zu 100 % arbeitsunfähig. Diese Arbeitsunfähigkeit besteht auch heute noch.**

Anlässlich eines Gesprächs am 1. September 2021 teilte der Chef des Ausbildungskommandos A. \_\_\_\_\_ mit, dass er beabsichtige, das Arbeitsverhältnis innerhalb der ordentlichen Kündigungsfrist per 31. März 2022 zu beenden und mit sofortiger Wirkung zu suspendieren: Die falschen oder unvollständigen Angaben im Zusammenhang mit der Nebentätigkeit als Vorstandsmitglied der ASPdG sowie weitere Versäumnisse hätten zu einer irreparablen Verschlechterung des Vertrauensverhältnisses geführt.

Gemäss ärztlichen Bescheinigungen, die ab dem 25. August 2021 ausgestellt wurden, war A. \_\_\_\_\_ zunächst zu 50 % und ab dem 2. September 2021 zu 100 % arbeitsunfähig. Diese Arbeitsunfähigkeit besteht auch heute noch.

B.

Mit Beschluss vom 25. Mai 2022 kündigte der Arbeitgeber den Arbeitsvertrag von A. \_\_\_\_\_ mit Wirkung zum 30. November 2022 und suspendierte ihn mit sofortiger Wirkung. Im Wesentlichen wurde dem Arbeitnehmer vorgeworfen, jahrelang systematisch und offensichtlich gezielt falsche Angaben zu seiner Nebentätigkeit im Vorstand der ASPdG gemacht zu haben. Die Aussage des Arbeitnehmers auf LinkedIn wurde ebenfalls als Element erwähnt, das die Schweizer Armee in Misskredit bringt.

Mit Urteil vom 26. September 2023 wies das Bundesverwaltungsgericht die von A. \_\_\_\_\_ gegen diesen Entscheid gerichtete Beschwerde ab.

C.

Mit Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten beantragt A. \_\_\_\_\_ dem Bundesgericht, das Urteil des Bundesverwaltungsgerichts vom 26. September 2023 aufzuheben (Ziff. 2). **Er beantragt, dass ihm die gesetzliche Schutzfrist mit Lohnfortzahlung rückwirkend ab dem 1. Dezember 2022 gewährt wird** (Ziff. 3). Zudem verlangt er, sofern die Sache nicht zur Neuurteilung an die Vorinstanz zurückgewiesen wird, die Ausrichtung von zwei Entschädigungen in der Höhe eines Jahreslohns (Ziff. 4). Schliesslich beantragt er die Verurteilung des Bundes zur Bezahlung der Kosten und eine angemessene Entschädigung für seine eigenen Kosten (Ziff. 5).

Das Bundesverwaltungsgericht verweist vollumfänglich auf sein Urteil und beharrt auf dessen Erwägungen und Dispositiv. Das Ausbildungskommando der Schweizer Armee beantragt, die Beschwerde im Umfang ihrer Zulässigkeit kosten- und entschädigungspflichtig abzuweisen. Der Beschwerdeführer erwidert.

Erwägung in rechtlicher Hinsicht:

1.

Die Beschwerde richtet sich gegen einen Endentscheid (Art. 90 BGG), der vom Bundesverwaltungsgericht (Art. 86 Abs. 1 lit. a BGG) in Bezug auf ein öffentlich-rechtliches Arbeitsverhältnis gefällt wurde. Da es im Streitfall insbesondere um die Zusprechung von Entschädigungen in Höhe von mehr als 15'000 Fr. geht, handelt es sich um eine Geldanfechtung, so dass der Ausschlussgrund von Art. 83 lit. g BGG nicht in Betracht kommt. Der Streitwert erreicht zudem die Schwelle von 15'000 Fr., was den Weg zur Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten nach Art. 82 ff BGG eröffnet (Art. 51 Abs. 1 Bst. a und 2 BGG; 85 Abs. 1 Bst. b BGG).

Unter punktuelltem Vorbehalt der Begründungspflicht (vgl. E. 3 und 4) sind die übrigen Zulässigkeitsvoraussetzungen erfüllt, so dass grundsätzlich auf die Beschwerde eingetreten werden sollte.

2.

Gemäss Art. 99 BGG können keine neuen Tatsachen oder Beweise vorgebracht werden, es sei denn, sie ergeben sich aus dem Entscheid der Vorinstanz. Diese Ausnahme, deren Voraussetzungen der Beschwerdeführer nachweisen muss (BGE 143 V 19 E. 1.1), bezieht sich auf Tatsachen, die durch den angefochtenen Entscheid erstmals relevant werden, z.B. über den Verlauf des Verfahrens vor der Vorinstanz, um dessen Ordnungsmässigkeit anzufechten, oder auch auf Tatsachen nach dem angefochtenen Urteil, um die Zulässigkeit der Beschwerde zu begründen (BGE 136 III 123 E. 4.4.3).

2.1. Der Beschwerdeführer legt nicht dar, inwiefern sich die verschiedenen zur Begründung seiner Beschwerde eingereichten Unterlagen (Arztzeugnis und Dokumente im Zusammenhang mit der Militärversicherung) aus dem angefochtenen Urteil ergeben und vor dem Bundesgericht nach Art. 99 BGG zulässig wären. Sie werden daher nicht berücksichtigt.

2.2. Im Rahmen der Beweisaufnahme beantragt der Beschwerdeführer die Anhörung seines ehemaligen Vorgesetzten und des stellvertretenden Generalsekretärs des Eidgenössischen Departements für Verteidigung, Bevölkerungsschutz und Sport (VBS). Er verlangt auch die Vorlage mehrerer Dokumente: das Dossier betreffend seine Dienstbeschwerde, eine vollständige und ungeschwärzte Version der Dienstnotiz vom 13. November 2020, das Dossier bei der IV-Stelle, das Dossier der Staatsanwaltschaft Unterwallis betreffend eine Strafanzeige gegen ein ehemaliges Mitglied der ASPdG. Diese Beweismittel wurden vom Bundesverwaltungsgericht mit der Begründung abgelehnt, dass sie keinen Einfluss auf den Ausgang des Rechtsstreits hätten. Der Beschwerdeführer macht weder eine Rüge im Zusammenhang mit dieser Argumentation geltend, noch bringt er eine Begründung für die Zulässigkeit dieser Beweismittel vor dem Bundesgericht nach Art. 99 BGG vor, was er jedoch hätte tun müssen. Beweismassnahmen vor dem Bundesgericht (Art. 55 BGG) werden in einem Beschwerdeverfahren nur ausnahmsweise angeordnet, da das Bundesgericht grundsätzlich auf der Grundlage des von der Vorinstanz festgestellten Sachverhalts entscheidet und argumentiert (vgl. BGE 136 II 101 E. 2). Es besteht folglich kein Anlass, darauf einzugehen (vgl. Art. 37 BZP, anwendbar durch Verweis auf Art. 55 Abs. 1 BGG).

3.

Der Beschwerdeführer widmet einen ersten Teil seiner Beschwerde einer Darstellung des Sachverhalts, ohne sich die Mühe zu machen, darauf hinzuweisen, inwiefern sich dieser von dem im angefochtenen Urteil festgehaltenen Sachverhalt unterscheidet. Er behauptet auch nicht, dass der von der Vorinstanz festgestellte Sachverhalt offensichtlich unrichtig oder rechtsverletzend im Sinne von Art. 95 BGG ermittelt worden sei oder dass die Korrektur dieses Mangels geeignet sei, den Ausgang der Sache zu beeinflussen (vgl. Art. 97 Abs. 1 BGG).

Damit kommt der Beschwerdeführer seiner Pflicht zur Beschwerdebegründung (Art. 42 Abs. 2 Satz 1 BGG) nicht nach und seine Ausführungen im Zusammenhang mit dem Sachverhalt sind unzulässig. Gemäss Art. 105 Abs. 1 BGG wird das Bundesgericht daher nur auf der Grundlage des von der Vorinstanz festgestellten Sachverhalts entscheiden.

4.

Unter dem Deckmantel eines übertriebenen Formalismus und einer krassen Verletzung des Grundsatzes von Treu und Glauben wirft der Beschwerdeführer der Vorinstanz vor, zwischen der „Behörde“, die „formell“ den Entscheid zur Auflösung seines Vertrages getroffen habe, nämlich dem Ausbildungskommando, und seinem „Arbeitgeber“, der „in Wirklichkeit“ das Eidgenössische Departement für Verteidigung, Bevölkerungsschutz und Sport (VBS) sei, unterschieden zu haben. Folgt man ihm, müsste sich die von seinem Vorgesetzten in seiner Milizfunktion erstellte Dienstnotiz vom 13. November 2020 - in der Ereignisse und Zerwürfnisse innerhalb der ASPdG erwähnt werden - in seiner Personalakte befinden und er müsste in ungeschwärzter Form darauf zugreifen können.

Auch hier weicht der Beschwerdeführer mit seinen Mutmassungen von den im angefochtenen Urteil festgestellten Tatsachen ab. Die Vorinstanzen hatten nämlich Folgendes festgestellt: Die strittige Notiz des VBS war nicht an den Beschwerdegegner gerichtet; der Beschwerdegegner hatte nie Kenntnis von einer vollständigen und ungeschwärzten Version dieser Notiz; der Beschwerdegegner hatte sich in der angefochtenen Verfügung nicht auf diese Notiz bezogen; das Dossier des Beschwerdegegners enthielt diese Notiz nicht. Die Vorinstanz folgerte daraus, dass dieses Dokument keine neuen Elemente für die Entscheidung der ihr vorliegenden Frage, d.h. die Beendigung des Arbeitsverhältnisses, liefern würde: Das vorgeschlagene Beweismittel sei nicht geeignet, die für den Ausgang der personalrechtlichen Streitigkeit relevanten Rechtsfragen zu entscheiden.

Auf diese Weise nahmen die vorherigen Richter eine vorweggenommene Beurteilung der Bedeutung eines Beweismittels vor und waren der Ansicht, dass dieses Element nicht geeignet sei, die rechtliche Beurteilung bezüglich der Beendigung des Arbeitsverhältnisses zu ändern. Der Beschwerdeführer kritisiert diese Argumentation nicht. Er zeigt auch nicht auf, inwiefern sie willkürlich sein soll. Seine Ausführungen zu diesem Thema sind daher auch wegen fehlender Begründung unzulässig.

Übersetzt mit DeepL.com (kostenlose Version)

5.

Der Beschwerdeführer macht geltend, dass ihm die Kündigung zur Unzeit im Sinne von Art. 31a Abs. 1 der Bundespersonalverordnung vom 3. Juli 2001 (BPV; SR 172.220.111.3) zugestellt wurde.

5.1. Gemäss Art. 31a Abs. 1 BPV kann der Arbeitgeber bei Arbeitsunfähigkeit wegen Krankheit oder Unfall nach Ablauf der Probezeit das Arbeitsverhältnis frühestens auf das Ende einer mindestens zweijährigen Arbeitsunfähigkeitsperiode ordentlich kündigen. Diese Bestimmung übernimmt die Grundsätze, die in Art. 336c OR im Falle einer Kündigung des Arbeitsvertrags zur Unzeit herausgearbeitet wurden. Die letztgenannte Bestimmung wurde nicht deshalb eingeführt, weil der Zustand des Arbeitnehmers zum Zeitpunkt des Erhalts der Kündigung ihn daran hindern würde, eine andere Stelle zu suchen, sondern weil eine Anstellung bei einem neuen Arbeitgeber am Ende der ordentlichen Kündigungsfrist wegen der Ungewissheit über Dauer und Grad der Arbeitsunfähigkeit höchst unwahrscheinlich erscheint (Botschaft des Bundesrates vom 9. Mai 1984, in BBl 1984 II 628).

Diese Bestimmung ist im Krankheitsfall nur dann nicht anwendbar, wenn sich die Gesundheitsbeeinträchtigung als so geringfügig erweist, dass sie die Besetzung eines neuen Arbeitsplatzes nicht verhindern kann (BGE 128 III 212 E. 2c; zuletzt Urteil 4A\_587/2020 vom 28. Mai 2021 E. 3.1. 1), was von der Rechtsprechung angenommen wird, wenn die Arbeitsunfähigkeit auf den Arbeitsplatz beschränkt ist (Urteil 4A\_391/2016 vom 8. November 2016 E. 5; STÉPHANIE PERRENOUD, in Commentaire romand CO, 3 e ed. 2021, ad Art. 336c CO N 36; PORTMANN/RUDOLPH, in Basler Kommentar OR, 7. Aufl. 2020, ad Art. 336c CO N 6). Diese Rechtsprechung wird im öffentlichen Dienst unter dem Begriff der „**arbeitsplatzbezogenen Arbeitsunfähigkeit**“ angewendet (Urteil 8C\_451/2013 vom 20. November 2013 E. 6.3).

Gemäss Art. 4 Abs. 2 Bst. g des Bundespersonalgesetzes vom 24. März 2000 (BPG; SR 172.220.1) beschäftigt der Arbeitgeber sein Personal angemessen, wirtschaftlich und sozial verantwortlich; er trifft insbesondere Massnahmen zum Schutz der Persönlichkeit und der Gesundheit sowie der Arbeitssicherheit seines Personals. **Mobbing stellt beispielsweise eine Verletzung der Fürsorgepflicht des Arbeitgebers dar, welche den Schutz der Persönlichkeit des Arbeitnehmers gemäss Art. 328 OR beinhaltet, was auch in öffentlich-rechtlichen Arbeitsverhältnissen gilt (Urteil 8C\_732/2016 vom 26. September 2017 E. 6.2).**

5.2 Im vorliegenden Fall verzichtete die Vorinstanz darauf, die Frage zu klären, ob der Beschwerdeführer bereits krankheitsbedingt arbeitsunfähig war, als ihm der Beschwerdegegner die vorgeworfenen Verfehlungen und seine Absicht, das Arbeitsverhältnis zu kündigen, mitteilte. **Sie hielt nämlich fest, dass die fragliche Arbeitsunfähigkeit eng mit der Arbeitsstelle des Beschwerdeführers bei der Beschwerdegegnerin verbunden war. Sie stützte sich dabei auf die in den Akten befindlichen Arztberichte, in denen von einer Angst- und Depressionsstörung die**

**Rede ist, die „durch problematische Situationen am Arbeitsplatz ausgelöst wird“, von einem hohen Risiko eines depressiven Rückfalls, „wenn der Beschwerdeführer wieder mit seinem früheren Arbeitsplatz konfrontiert wird“, und von einem Gesundheitszustand, der „durch nichtmedizinische Faktoren, nämlich Schwierigkeiten am Arbeitsplatz, beeinflusst wird“; sie stellte auch fest, dass der Betroffene selbst zugibt, aufgrund seiner Situation bei seinem Arbeitgeber an einer depressiven Verstimmung zu leiden.**

Zu Recht bestreitet der Beschwerdeführer nicht, dass diese Elemente tatsächlich vorliegen. Er kritisiert auch nicht die Rechtsausführungen der Vorinstanz zum Begriff der auf den Arbeitsplatz beschränkten Krankheit. In einem appellatorischen Stil beschränkt er sich darauf, eine „Hartnäckigkeit seines Arbeitgebers anzuprangern, der Oberstlt A. \_\_\_\_\_ trotz seiner Verpflichtung, für das Wohlergehen seiner Angestellten zu sorgen, nie eine andere Funktion im VBS angeboten hat, die seinen Kompetenzen und seiner Leidenschaft für die Armee entspricht“. **Die Vorinstanz wies zu Recht darauf hin, dass ein Arbeitgeber, der Mobbing nicht verhindert, seine Schutzpflicht aus Art. 4 Abs. 1 lit. g BPG verletzt; die Vorinstanz kam jedoch zum Schluss, dass die vom Beschwerdeführer angeführten Beispiele zur Begründung seiner Behauptungen, er sei am Arbeitsplatz isoliert und ausgegrenzt worden, offensichtlich nicht genügten und auch nicht zur Annahme von Mobbing führten.**

In jedem Fall waren die Meinungsverschiedenheiten, die er mit anderen höheren Offizieren hatte, Teil seiner Miliztätigkeit und betrafen nicht die personalrechtlichen Beziehungen, so dass die Vorlage von Dokumenten, die mit diesen Personen in Verbindung standen, für die Lösung des Rechtsstreits nicht hilfreich war.

**5.3. Nach der Rechtsprechung ist Mobbing definiert als eine Kette von feindseligen Äußerungen und/oder Handlungen, die häufig über einen längeren Zeitraum hinweg wiederholt werden und durch die eine oder mehrere Personen versuchen, eine Person am Arbeitsplatz zu isolieren, an den Rand zu drängen oder sogar auszuschließen. Das Opfer befindet sich oft in einer Situation, in der jede einzelne Handlung als erträglich angesehen werden kann, während die Gesamtheit der Handlungen eine Destabilisierung der Persönlichkeit darstellt, die bis zur beruflichen Eliminierung der Zielperson geht. Mobbing liegt nicht allein aufgrund eines Konflikts in den Arbeitsbeziehungen, einer Unvereinbarkeit der Charaktere oder eines schlechten Arbeitsklimas vor (Urteil 8D\_6/2021 vom 23. September 2022 E. 3.2).**

Vor der Vorinstanz und dem Bundesgericht führte der Beschwerdeführer folgende Elemente als Anzeichen für Mobbing an: Sein Chef habe sich nicht die Mühe gemacht, ihn anzurufen, um sich nach seinem Befinden zu erkundigen; der Stellvertreter seines Chefs habe eine neue WhatsApp-Gruppe gegründet, ohne ihn einzubeziehen; er habe am Jahresende im Gegensatz zu den anderen Teammitgliedern kein Geschenk erhalten; seine Stelle sei bereits neu besetzt worden. Solche Elemente können zwar generell einen Hinweis auf Mobbing begründen. Die Vorinstanz führte jedoch aus, dass diese

Indizien im konkreten Fall nicht ausreichen, um Mobbing im Sinne der Rechtsprechung anzunehmen.

Der Beschwerdeführer macht sich nicht die Mühe, diese Begründung zu diskutieren: Er behauptet insbesondere nicht, über einen längeren Zeitraum Opfer von wiederholten feindseligen Handlungen gewesen zu sein; er stellt auch nicht speziell die Beurteilung der ersten Richter in Frage, die den oben erwähnten Indizien einen ausreichenden Charakter im Hinblick auf den juristischen Begriff des Mobbings abgesprochen haben. Auf den Vorwurf der Verletzung von Bundesrecht muss wegen fehlender Begründung nicht weiter eingegangen werden. Was die Vorwürfe gegen einige höhere Offiziere betrifft, so legt der Beschwerdeführer nicht dar, inwiefern diese über die Situation eines einfachen Konflikts in den Arbeitsbeziehungen hinausgehen würden. Er weist jedenfalls nicht auf Umstände hin, die von den vorherigen Richtern übersehen worden wären und die deren Beurteilung der Frage hätten ändern müssen. Auch legt der Beschwerdeführer - in Verletzung seiner Begründungspflicht aus Art. 42 Abs. 2 BGG - nicht dar, inwiefern die von der Vorinstanz vorgenommene vorweggenommene Beweiswürdigung im Zusammenhang mit den Vorwürfen gegen einzelne höhere Offiziere willkürlich sein soll.

5.4. Da kein Mobbing gegen den Beschwerdeführer vorlag, war der Beschwerdegegner folglich nicht verpflichtet, besondere Massnahmen zum Schutz der Persönlichkeit oder der Gesundheit seines Arbeitnehmers zu ergreifen. Da der Beschwerdeführer seine Kritik ausschliesslich gegen das Fehlen von Massnahmen zum Schutz seiner Persönlichkeit richtete, aber nicht in Frage stellte, **dass sein Gesundheitszustand eng mit seinem Arbeitsplatz verbunden war, konnte die Vorinstanz ohne Rechtsverletzung festhalten, dass die Schutzfrist nicht anwendbar war.** Der Vorwurf der Verletzung von Art. 31a Abs. 1 BPV und Art. 4 Abs. 2 Bst. g BPG ist somit unbegründet. Die Beschwerde ist in diesen Punkten abzuweisen.

6.

Der Beschwerdeführer bestreitet das Vorliegen von objektiv hinreichenden Gründen, die eine Kündigung seines Arbeitsvertrages rechtfertigen könnten. Er beschwert sich über den Zeitaufwand für seine Nebentätigkeiten und relativiert die Bedeutung des Kommentars auf der sozialen Netzwerkplattform LinkedIn. Er beschwert sich über eine Verletzung von Art. 10 Abs. 3 BPG.

6.1. Die Arbeitsverhältnisse zwischen dem Bund und seinem Personal richten sich nach dem BPG und der BPV, die für das Personal der Bundesverwaltung gelten (Art. 1 und 2 Abs. 1 Bst. a BPG). Zu diesem Personal gehören insbesondere die Berufs- und Zeitmilitärs (Art. 47 des Bundesgesetzes vom 3. Februar 1995 über die Armee und die Militärverwaltung [MG; SR 510.10]). **Gemäss Art. 10 Abs. 3 BPG kann der Arbeitgeber einen unbefristeten Vertrag aus objektiv hinreichenden Gründen kündigen, insbesondere bei Verletzung wichtiger gesetzlicher oder vertraglicher Pflichten (Bst. a) und bei Leistungs- oder Verhaltensmängeln (Bst. b).**



Gemäss Art. 20 Abs. 1 BPG ist der Angestellte verpflichtet, die ihm übertragene Arbeit sorgfältig auszuführen und die legitimen Interessen des Bundes und seines Arbeitgebers zu wahren. Der Angestellte hat somit eine Führungspflicht, die auf die Erfüllung der öffentlichen Aufgaben abzielt, und eine Treuepflicht, deren Folge die Gehorsamspflicht ist. Für das Militärpersonal ist diese Pflicht zudem in der Struktur und dem Auftrag der Armee begründet, da Art. 32 Abs. 2 MG vorsieht, dass die Angehörigen der Armee ihren Vorgesetzten in dienstlichen Angelegenheiten Gehorsam schulden (BGE 149 I 129 E. 3.2). Insbesondere in Bezug auf Nebenbeschäftigungen schreibt Art. 91 BPV - der sich in den Rahmen von Art. 23 Abs. 3 BPG über die Unterlassung von Handlungen, die das Arbeitsverhältnis stören, einfügt - generell eine Meldepflicht vor (Abs. 1). Diese Tätigkeiten bedürfen einer Bewilligung, wenn sie den Angestellten in einem Ausmass beanspruchen, das seine Leistungen bei der Tätigkeit für den Bund gefährden könnte (Abs. 2 Bst. a) oder wenn sie aufgrund ihrer Natur einen Konflikt mit den dienstlichen Interessen hervorrufen könnten (Abs. 2 Bst. b).

6.2. Die Hauptpflichtverletzung, die dem Beschwerdeführer vorgeworfen wird, betrifft seine Tätigkeit im Vorstand der ASPdG. Insoweit ist auf den von der Vorinstanz festgestellten Sachverhalt zu verweisen.

Der Beschwerdeführer war von 2015 bis April 2021 Mitglied des Vorstandes der ASPdG. Für die Jahre 2015 und 2016 hat er diese Tätigkeit nicht gemeldet. Für das Jahr 2017 kündigte er an, dass er für einen anderen Verband, die Association Promotion du Sport et d'événements (APSE), tätig sein werde, dass er dafür jährlich 160 Stunden aufwenden werde und dass er 75 Fr. Honorar pro Jahr erhalten werde. Am 19. Januar 2018 gab der Beschwerdeführer mittels des dafür vorgesehenen elektronischen Verfahrens - zum ersten Mal - bekannt, dass er vom 1. Januar 2018 bis zum 30. Juni 2019 eine Nebentätigkeit im Vorstand der ASPdG ausüben werde.

Er gab an, dass er jährlich 150 Stunden für diese Tätigkeit aufwenden werde und dass er pro Jahr 500 Fr. Honorar und 75 Fr. Spesenentschädigung erhalten werde. Ohne weitere Ankündigung setzte der Beschwerdeführer diese Tätigkeit in der zweiten Hälfte des Jahres 2019 sowie im gesamten Jahr 2020 fort, in dem er vier Monate lang das Präsidium des Vereins innehatte. Am 19. Januar 2021 leitete der Beschwerdeführer das Verfahren ein, um die Bewilligung für die Ausübung derselben Nebentätigkeit für den Zeitraum vom 1. Januar 2021 bis zum 31. Dezember 2023 zu erhalten. Im Verfahren wurde anschliessend festgestellt, dass der Beschwerdeführer von der ASPdG für den Zeitraum von 2015 bis 2020 insgesamt Fr. 169'368.75 als Lohn, Entschädigung und Bonus erhalten hatte. Der Beschwerdeführer hat diesen Betrag nie bestritten.

Auf der Grundlage dieser Elemente und unter Verweis auf die geltenden gesetzlichen Bestimmungen entschieden die vorangehenden Richter, dass der Beschwerdeführer seine Nebenbeschäftigung bereits 2015 bei der ASPdG hätte anmelden müssen, obwohl er erst im Januar 2018 eine korrekte Anmeldung vorgenommen hatte, und dass er seine Tätigkeit ab dem 1. Juli 2019 und während des ganzen Jahres 2020 hätte anmelden müssen. Die Angaben zu seinem Gehalt waren zudem unrichtig und für den

Arbeitgeber irreführend. Die für die ASPdG aufgewendete Zeit entsprach einem Beschäftigungsgrad von mehr als 10 % in den Jahren 2018 und 2019 bzw. mehr als 25 % im Jahr 2020. Hinzu kam, dass der Beschwerdeführer mit dem Einverständnis seines Arbeitgebers andere Nebenbeschäftigungen ausübte, die insbesondere 10 Tage bezahlten Urlaub pro Jahr in den Jahren 2018 und 2021 beinhalteten, um sich dem Amt des Gemeinderats und später des Gemeindeverwalters seiner Gemeinde zu widmen.

6.3. Ein solches Verhalten verstösst offensichtlich gegen die allgemeine Sorgfalts- und Treuepflicht des Arbeitnehmers, die in Art. 20 Abs. 1 BPG vorgeschrieben ist und im militärischen Rahmen noch verschärft wird. Diese krasse Verletzung der Pflichten, die ein hohes Kadermitglied der Armee zu beachten hat, wird durch folgende, dem Beschwerdeführer vollumfänglich zurechenbaren Elemente hinreichend illustriert: Nichteinhaltung der vorgeschriebenen Meldepflichten für Nebenbeschäftigungen; Unterlassung der Meldung einer Nebenbeschäftigung, die zeitlich und bezüglich der erhaltenen Vergütung über mehrere längere Zeiträume hinweg von grosser Bedeutung ist; falsche Angaben über den Umfang der vorgesehenen Vergütungen. Die strittige Nebenbeschäftigung war aufgrund ihres zeitlichen Umfangs und der Kumulation mit anderen, ordnungsgemäss bewilligten Tätigkeiten geeignet, die Leistungen des Beschwerdeführers im Rahmen seines Arbeitsvertrages zu beeinträchtigen (Art. 91 Abs. 2 Bst. a BPV).

Unter diesen Umständen verletzte die Vorinstanz das Bundesrecht nicht, als sie feststellte, dass die oben erwähnten schweren und wiederholten Verstösse objektiv ausreichende Gründe für einen Bruch des Vertrauensverhältnisses zwischen Arbeitgeber und Arbeitnehmer darstellten; sie konnte auch festhalten, dass diese Verstösse ein Fehlverhalten des Beschwerdeführers darstellten, das die Kündigung seines Vertrags rechtfertigte. Da diese Elemente an sich bereits ausreichen, um eine ordentliche Kündigung des Arbeitsverhältnisses zu begründen, muss in diesem Zusammenhang nicht noch die Tragweite des abfälligen Kommentars des Beschwerdeführers auf einer elektronischen Plattform beurteilt werden. Folglich muss der Vorwurf der Verletzung von Art. 10 Abs. 3 BPG zurückgewiesen werden.

7.

Der Beschwerdeführer rügt noch die Verletzung des Verhältnismässigkeitsprinzips (Art. 5 Abs. 2 BV): Er wirft seinem Arbeitgeber insbesondere vor, ihm vor der Kündigung des Arbeitsverhältnisses „keine Vorwarnung“ mitgeteilt zu haben und eine „völlige Rücksichtslosigkeit gegenüber den sehr schwerwiegenden Folgen der beschlossenen Kündigung in Bezug auf Ruhestand und Pension“ an den Tag gelegt zu haben.

In Bezug auf den ersten Punkt bestreitet der Beschwerdeführer nicht, dass - wie die Vorinstanz festhält - das Gesetz die Verwarnung als Vorbedingung für eine Kündigung des Arbeitsverhältnisses nicht erwähnt. Er kritisiert auch nicht speziell die zahlreichen

Elemente, die von den Vorinstanzen herangezogen wurden, um zu entscheiden, dass man dem Arbeitgeber ohnehin nicht vorwerfen könne, keine vorherige Verwarnung ausgesprochen zu haben, da das Vertrauensverhältnis definitiv gestört sei.

Zum zweiten Punkt: Es ist nicht Sache des Bundesgerichts, zu prüfen, ob die korrekte Anwendung von Bundesrecht, in diesem Fall Art. 10 Abs. 3 BPG, den Grundsatz der Verhältnismässigkeit verletzen könnte. Von Bundesgesetzen wird erwartet, dass sie diese Dimension in ihren Inhalt aufnehmen.

Daher müssen auch diese Rügen zurückgewiesen werden.

8.

Der Beschwerdeführer behauptet auch, dass die Kündigung seines Arbeitsverhältnisses missbräuchlich sei. Er behauptet in diesem Zusammenhang, er sei Mobbing ausgesetzt gewesen. Mobbing wurde jedoch nicht nachgewiesen (siehe oben E. 5.3 und 5.4), so dass die Tatsachen, die plausibel machen könnten, dass die Kündigung missbräuchlich wäre, nicht nachgewiesen sind.

Dieser Vorwurf ist unbegründet und muss in dem geringen Umfang, in dem er zulässig ist, zurückgewiesen werden.

9.

Sofern die Auflösung des Arbeitsverhältnisses auf einem Verschulden des Beschwerdeführers beruht (vgl. E. 6.3), hat dieser keinen Anspruch auf eine Entschädigung gemäss Art. 19 Abs. 1 und 3 BPG. Es ist somit unerheblich, ob dieser in einem Beruf mit geringer oder keiner Nachfrage arbeitet (Abs. 3 lit. a) oder ob er langjährig angestellt ist oder ein bestimmtes Alter erreicht hat (Abs. 3 lit. b).

Zudem hat der Beschwerdeführer auch keinen Anspruch auf eine Entschädigung nach Art. 34b Abs. 1 Bst. a und Abs. 2 BPG, da die Beschwerdeinstanz seine Beschwerde gegen den Auflösungsentscheid des Arbeitgebers nicht gutgeheissen hat.

10.

Folglich wird die Beschwerde im Umfang ihrer Zulässigkeit abgewiesen.

Gemäss Art. 66 Abs. 1 BGG werden die Gerichtskosten der unterlegenen Beschwerdeführerin auferlegt. Eine Parteientschädigung ist nicht zuzusprechen (Art. 68 Abs. 3 BGG).

Aus diesen Gründen verhängt das Bundesgericht:

1. Die Beschwerde wird im Umfang ihrer Zulässigkeit abgewiesen.
2. Die Gerichtskosten, die auf Fr. 3'000.00 festgesetzt wurden, werden dem Beschwerdeführer auferlegt.
3. Dieses Urteil wird dem Rechtsvertreter des Beschwerdeführers, dem Ausbildungskommando (Kdo Instr), der Abteilung I des Bundesverwaltungsgerichts und dem Generalsekretariat des Eidgenössischen Departements für Verteidigung, Bevölkerungsschutz und Sport (VBS) mitgeteilt.

Lausanne, den 26. März 2024

Im Namen der I. Öffentlich-rechtlichen Abteilung  
des Schweizerischen Bundesgerichts

Der Präsident: Kneubühler

Die Gerichtsschreiberin: Tornay Schaller

