

BVGer A-6586/2018 vom 26. Juni 2019

Bundesverwaltungsgericht, 2019-06-26, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger_A-6586_2018

FR: TAF A-6586/2018 du 26 juin 2019

IT: TAF A-6586/2018 del 26 giugno 2019

Regeste

Öffentlich-rechtliche Dienstverhältnisse Bund (Übriges)

Erwägungen

E. 1.1

Verfügungen eines Arbeitgebers im Sinne von Art. 3 des Bundespersonalgesetzes vom 24. März 2000 (BPG, SR 172.220.1) können gemäss Art. 36 Abs. 1 BPG mit Beschwerde beim Bundesverwaltungsgericht angefochten werden. Beim angefochtenen Entscheid handelt es sich um eine Verfügung im Sinne von Art. 5 VwVG, die von einem Arbeitgeber im Sinne von Art. 3 Abs. 1 Bst. d BPG erlassen wurde. Das Bundesverwaltungsgericht ist zur Beurteilung der Beschwerde zuständig. Das Verfahren vor dem Bundesverwaltungsgericht richtet sich nach dem VwVG, soweit das VGG nichts anderes bestimmt (Art. 37 VGG).

E. 1.2

Der Beschwerdeführer hat vor der Vorinstanz am Verfahren teilgenommen und ist als Adressat der angefochtenen Verfügung sowohl formell als auch materiell beschwert, weshalb er zur Beschwerde legitimiert ist (vgl. Art. 48 Abs. 1 VwVG).

E. 1.3

Bei der Kürzung des Ferienanspruchs des Beschwerdeführers für 2018 in Dispositiv-Ziff. 2 der angefochtenen Verfügung handelt es sich insofern um eine (materiellrechtliche) Zwischenverfügung, als die Kürzung erst dem Grundsatz nach verfügt wurde, deren konkretes Ausmass jedoch noch nicht berechnet wurde (vgl. Urteil des BGer 2C_450/2012 vom 27. März 2013 E. 1.3.2 und Urteil des BVGer A-1346/2015 vom 21. September 2016 E. 1.2.1 f. jeweils m.w.H.). Die Natur von Dispositiv-Ziff. 2 als Zwischenschritt wird dadurch unterstrichen, dass der Beschwerdeführer vorbringt, es sei unklar, was mit seinem Gleitzeitguthaben und seinem Treueguthaben von 12 Ferientagen geschehe. Entsprechend wird das Verfahren erst durch eine weitere Verfügung bezüglich der konkreten Kürzung des Ferienanspruchs des Beschwerdeführers abgeschlossen werden. Gegen selbständig eröffnete Zwischenverfügungen ist die Beschwerde nach Art. 46 Abs. 1 VwVG zulässig, wenn sie einen nicht wieder gutzumachenden Nachteil bewirken können oder wenn die Gutheissung der Beschwerde sofort einen Endentscheid herbeiführen und damit einen bedeutenden Aufwand an Zeit oder Kosten für ein weitläufiges Beweisverfahren ersparen würde. Beides ist vorliegend nicht gegeben. Ein nicht wieder gutzumachender Nachteil wird vom Beschwerdeführer zu Recht nicht geltend gemacht, kann er doch nach Berechnung der konkreten Kürzung durch die Vorinstanz erneut Beschwerde ergreifen, ohne dass ihm dadurch ein Nachteil entstehen würde. Ebenso wenig würde ein materielles Urteil vorliegend einen sofortigen Endentscheid herbeiführen und damit einen bedeutenden Aufwand an Zeit oder Kosten für ein weitläufiges Beweisverfahren ersparen. Auf das

Rechtsbegehren des Beschwerdeführers bezüglich Kürzung des Ferienanspruchs (Dispositiv-Ziff. 2 der angefochtenen Verfügung) ist entsprechend nicht einzutreten.

E. 1.4

Im Übrigen ist auf die frist- und formgerecht eingereichte Beschwerde einzutreten (vgl. Art. 50 Abs. 1 und Art. 52 Abs. 1 VwVG).

E. 2

Das Bundesverwaltungsgericht entscheidet grundsätzlich mit uneingeschränkter Kognition. Es überprüft die angefochtene Verfügung auf Verletzungen des Bundesrechts - einschliesslich Überschreitung und Missbrauch des Ermessens -, auf unrichtige oder unvollständige Feststellung des rechtserheblichen Sachverhalts und auf Unangemessenheit (Art. 49 VwVG).

E. 3.1

Der Beschwerdeführer macht geltend, die Freistellung sei bei voller Lohnzahlung erfolgt. Werde ein Arbeitnehmer von der Arbeit freigestellt, treffe ihn keine Arbeitspflicht mehr, weshalb er nicht mehr im Sinne von Art. 56 der Bundespersonalverordnung vom 3. Juli 2001 (BPV, SR 172.220.111.3) oder Art. 324a OR an der Arbeit verhindert sein könne. Der Freistellungslohn sei deshalb in jedem Fall geschuldet. Seine Krankschreibung sei primär, aber nicht nur, auf den ungelösten Arbeitsplatzkonflikt und die damit zusammenhängende Freistellung zurückzuführen. Die Vorinstanz missachte zudem Art. 22a Abs. 5 BPG, indem sie ihn durch die erfolgte Lohnkürzung trotz andauernder Freistellung weiter in seiner beruflichen Stellung benachteilige. Grund dafür sei, dass er der Eidgenössischen Finanzkontrolle (EFK) diverse Unregelmässigkeiten gemeldet habe.

E. 3.2

Die Vorinstanz ist demgegenüber der Meinung, die Kürzung des Lohnes sei rechters, da der Beschwerdeführer nur bis auf weiteres, das heisst bis zum Abschluss der laufenden Untersuchungen, freigestellt sei.

E. 4.1

Streitig und zu prüfen ist, ob die Vorinstanz dem Beschwerdeführer trotz seiner Freistellung aufgrund seiner Arbeitsverhinderung wegen Krankheit ab dem 23. Oktober 2018 nur noch 90 Prozent des Lohnes auszahlen darf.

E. 4.2

Soweit das Bundespersonalgesetz nichts Abweichendes bestimmt, gelten für das Arbeitsverhältnis sinngemäss die einschlägigen Bestimmungen des OR (Art. 6 Abs. 2 BPG).

E. 4.3

Das OR enthält bezüglich der vorliegend zu prüfenden Frage die folgenden Bestimmungen:

E. 4.3.1

Kann die Arbeit infolge Verschuldens des Arbeitgebers nicht geleistet werden oder kommt er aus anderen Gründen mit der Annahme der Arbeitsleistung in Verzug, so bleibt er zur Entrichtung des Lohnes verpflichtet, ohne dass der Arbeitnehmer zur Nachleistung verpflichtet ist. Der Arbeitnehmer muss sich auf den Lohn anrechnen lassen, was er wegen Verhinderung an der Arbeitsleistung erspart oder durch anderweitige Arbeit erworben oder

zu erwerben absichtlich unterlassen hat (Art 324 OR).

E. 4.3.2

Wird der Arbeitnehmer aus Gründen, die in seiner Person liegen, wie Krankheit, Unfall, Erfüllung gesetzlicher Pflichten oder Ausübung eines öffentlichen Amtes, ohne sein Verschulden an der Arbeitsleistung verhindert, so hat ihm der Arbeitgeber für eine beschränkte Zeit den darauf entfallenden Lohn zu entrichten, sofern das Arbeitsverhältnis mehr als drei Monate gedauert hat oder für mehr als drei Monate eingegangen ist. Sind durch Abrede, Normalarbeitsvertrag oder Gesamtarbeitsvertrag nicht längere Zeitabschnitte bestimmt, so hat der Arbeitgeber im ersten Dienstjahr den Lohn für drei Wochen und nachher für eine angemessene längere Zeit zu entrichten, je nach der Dauer des Arbeitsverhältnisses und den besonderen Umständen (Art. 324a Abs. 1 und 2 OR).

E. 4.4

Bundespersonalgesetz und Bundespersonalverordnung sehen Folgendes vor:

E. 4.4.1

Der Arbeitgeber trifft die für den geordneten Vollzug der Aufgaben nötigen Massnahmen, zu denen auch die Freistellung gehört (Art. 25 Abs. 1 f. BPG). Ist eine korrekte Aufgabenerfüllung gefährdet, so kann die zuständige Stelle die angestellte Person sofort vorsorglich vom Dienst freistellen oder sie in einer anderen Funktion verwenden, wenn schwere strafrechtlich oder disziplinarisch relevante Vorkommnisse festgestellt oder vermutet werden, wenn wiederholte Unregelmässigkeiten erwiesen sind oder wenn ein laufendes Verfahren behindert wird. Sie kann zudem den Lohn und weitere Leistungen kürzen oder streichen (Art. 103 BPV).

E. 4.4.2

Bei Arbeitsverhinderung wegen Krankheit oder Unfall bezahlt der Arbeitgeber den vollen Lohn während zwölf Monaten. Nach Ablauf dieser Frist bezahlt der Arbeitgeber während zwölf Monaten 90 Prozent des Lohnes (Art. 56 Abs. 1 f. BPV i.V.m. Art. 29 Abs. 1 BPG).

E. 5.1

Nach herrschender Lehre gerät ein Arbeitgeber in Annahmeverzug nach Art. 324 OR, wenn er einen Arbeitnehmer freistellt (Alfred Blesi, Die Freistellung des Arbeitnehmers, 2. Aufl. 2010, S. 37; Wolfgang Portmann/Roger Rudolph, in: Basler Kommentar zum Obligationenrecht I, Art. 324 Rz. 7. Die Rechtsprechung des Bundesgerichts ist diesbezüglich nicht ganz klar, vgl. Alfred Blesi, a.a.O., S. 100 ff.). Gemäss Art. 324 Abs. 1 OR ist der Arbeitgeber deshalb bei einer Freistellung weiterhin zur Entrichtung des Lohnes verpflichtet. In der Lehre umstritten ist jedoch, was zu gelten hat, wenn die freigestellte Person gleichzeitig im Sinne von Art. 324a OR aus Gründen, die in ihrer Person liegen, an der Arbeit verhindert ist. Die beiden von den Parteien angeführten Lehrmeinungen (Alfred Blesi, a.a.O., S. 117 f.; Ullin Streiff/Adrian von Kaenel/Roger Rudolph, Arbeitsvertrag, Praxiskommentar zu Art. 319-362 OR, 7. Aufl. 2012, S. 399) vertreten diesbezüglich unterschiedliche Standpunkte. Da Bundespersonalgesetz und Bundespersonalverordnung bezüglich Freistellung (Art. 103 Abs. 1 BPV i.V.m. Art. 25 BPG) und Lohnfortzahlungspflicht bei Krankheit oder Unfall (Art. 56 Abs. 2 BPV i.V.m. Art. 29 BPG) von den Bestimmungen des OR eigenständige Regelungen aufstellen, muss die Frage, ob ein Annahmeverzug des Arbeitgebers im Sinne von Art. 324 OR vorliegt, wenn eine freigestellte Person gleichzeitig wegen Krankheit an der Arbeit verhindert ist,

vorliegend jedoch nicht beantwortet werden.

E. 5.2

Gemäss Art. 103 Abs. 1 BPV (i.V.m. Art. 25 BPG) kann der Arbeitgeber eine angestellte Person freistellen, wenn eine korrekte Aufgabenerfüllung gefährdet ist. Art. 103 Abs. 2 BPV erlaubt im Zusammenhang mit einer Freistellung die Kürzung oder Streichung des Lohnes und weiterer Leistungen. Daraus ist e contrario zu schliessen, dass bei einer Freistellung der Lohn grundsätzlich weiterhin unverändert zu bezahlen ist. Eine Freistellung hat mithin gemäss Bundespersonalrecht einerseits keinen unmittelbaren Einfluss auf die Ausrichtung des Lohnes, sofern dieser nicht gestützt auf Art. 103 Abs. 2 BPV ausdrücklich gekürzt oder gestrichen wird. Andererseits weist aber auch nichts darauf hin, dass eine Freistellung eine Lohngarantie zur Folge hätte, welche den vollen Lohn auch bei allenfalls vorliegenden anderen Gründen für eine Kürzung garantieren würde. Für eine solch weitgehende Lohngarantie ist keine Notwendigkeit auszumachen, insbesondere da keine Missbrauchsgefahr durch den Arbeitgeber besteht. Eine solche Lohngarantie würde deshalb über den Zweck der Bestimmung - dass der Lohn ungeachtet der Freistellung weiterhin zu bezahlen ist - hinausgehen. Entsprechend spricht nichts dagegen, dass auch während einer Freistellung der Lohn bei Krankheit gekürzt werden kann. Alles andere würde eine Besserstellung des freigestellten Angestellten bedeuten, die nicht zu rechtfertigen wäre.

E. 5.3

Art. 56 Abs. 2 BPV (i.V.m. Art. 29 BPG) sieht vor, dass der Arbeitgeber im zweiten Jahr der Arbeitsverhinderung eines Angestellten wegen Krankheit oder Unfall 90 Prozent des Lohnes bezahlt. Es ist unbestritten, dass der Beschwerdeführer am 22. Oktober 2018 seit zwölf Monaten wegen Krankheit zu 100 Prozent an der Arbeit verhindert war. Ist eine angestellte Person wegen Krankheit an der Arbeit verhindert, kann ihr nach Ablauf von zwölf Monaten der Lohn auf 90 Prozent gekürzt werden. Daran ändert wie dargelegt auch eine Freistellung der Person nichts, da diese keine Lohngarantie beinhaltet. Ob die Erkrankung des Beschwerdeführers mit der Freistellung zusammenhängt, wie er selber geltend macht, spielt ebenfalls keine Rolle. Entsprechend war die Vorinstanz berechtigt, dem Beschwerdeführer ab dem 23. Oktober 2018 nur noch 90 Prozent des Lohnes zu bezahlen. Der Umstand, dass der Beschwerdeführer während dieser Zeit freigestellt war (und immer noch ist), ändert daran nichts.

E. 5.4

Der Beschwerdeführer macht schliesslich geltend, die Lohn- und Ferienkürzungen würden ihn im Sinne von Art. 22a Abs.5 BPG unrechtmässig in seiner beruflichen Stellung benachteiligten, da er während der Freistellung diverse Meldungen bei der EFK gemacht habe und von dieser auch befragt worden sei. Der Beschwerdeführer führt jedoch nicht substantiiert aus, inwiefern seine Freistellung sowie die Lohn- und Ferienkürzungen seiner Meinung nach in einem Zusammenhang mit seinen Meldungen an die EFK stehen. Es liegen im Übrigen auch keine Hinweise dafür vor, dass die Freistellung respektive die Lohn- und Ferienkürzungen aufgrund der Meldungen des Beschwerdeführers an die EFK erfolgt wären. Gegen einen solchen Zusammenhang spricht insbesondere, dass der Beschwerdeführer die Meldungen an die EFK offenbar erst nach seiner Freistellung machte. Eine Verletzung von Art. 22a Abs. 5 BPG liegt damit nicht vor.

E. 5.5

Zusammengefasst hat die Vorinstanz den Lohn des Beschwerdeführers ab dem 23. Oktober 2018 zu Recht für ein Jahr auf 90 Prozent gekürzt soweit und solange er arbeitsunfähig ist. Die Beschwerde ist entsprechend insoweit abzuweisen.

E. 6.1

In personalrechtlichen Angelegenheiten ist das Beschwerdeverfahren vor dem Bundesverwaltungsgericht unabhängig vom Verfahrensausgang kostenlos (Art. 34 Abs. 2 BPG), weshalb keine Verfahrenskosten zu erheben sind.

E. 6.2

Der Beschwerdeführer hat als unterliegende Partei keinen Anspruch auf eine Parteientschädigung (Art. 64 Abs. 1 VwVG i.V.m. Art. 7 Abs. 1 des Reglements vom 21. Februar 2008 über die Kosten und Entschädigungen vor dem Bundesverwaltungsgericht [VGKE, SR 173.320.2]). Der Vorinstanz ist ebenfalls keine Parteientschädigung zuzusprechen (Art. 7 Abs. 3 VGKE).

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.