

# **BVGer A-7515/2014 vom 29. Juni 2016**

Bundesverwaltungsgericht, 2016-06-29, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger\\_A-7515\\_2014](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger_A-7515_2014)

FR: TAF A-7515/2014 du 29 juin 2016

IT: TAF A-7515/2014 del 29 giugno 2016

## **Regeste**

Auflösung des Arbeitsverhältnisses

## **Erwägungen**

### **E. 1.1**

Das Bundesverwaltungsgericht beurteilt Beschwerden gegen Verfügungen nach Art. 5 VwVG, sofern diese von einer Vorinstanz nach Art. 33 VGG stammen und keine Ausnahme nach Art. 32 VGG vorliegt (vgl. Art. 31 VGG). Der angefochtene Entscheid ist eine Verfügung im genannten Sinn. Er stammt von einem Departement und damit einer zulässigen Vorinstanz gemäss Art. 33 Bst. d VGG. Eine Ausnahme nach Art. 32 VGG liegt nicht vor. Das Bundesverwaltungsgericht ist demnach für die Beurteilung der vorliegenden Beschwerde zuständig (vgl. auch Art. 36 Abs. 1 des Bundespersonalgesetzes vom 24. März 2000 [BPG, SR 172.220.1]).

### **E. 1.2**

Zur Beschwerde ans Bundesverwaltungsgericht ist berechtigt, wer vor der Vorinstanz am Verfahren teilgenommen oder keine Möglichkeit zur Teilnahme erhalten hat, durch die angefochtene Verfügung besonders berührt ist und ein schutzwürdiges Interesse an deren Aufhebung oder Änderung hat (vgl. Art. 48 Abs. 1 VwVG). Der Beschwerdeführer hat am vorinstanzlichen Verfahren teilgenommen und ist durch die Kündigungsverfügung auch materiell beschwert. Er ist somit ohne Weiteres zur Beschwerde legitimiert.

### **E. 1.3**

Die Beschwerde wurde ausserdem frist- und formgerecht eingereicht (vgl. Art. 50 Abs. 1 und 52 Abs. 1 VwVG), weshalb darauf einzutreten ist.

### **E. 2.1**

Das Bundesverwaltungsgericht entscheidet grundsätzlich mit voller Kognition und überprüft angefochtene Verfügungen auf Verletzung von Bundesrecht einschliesslich Überschreitung oder Missbrauch des Ermessens, unrichtige oder unvollständige Feststellung des rechtserheblichen Sachverhalts und Unangemessenheit (vgl. Art. 49 VwVG). Es auferlegt sich allerdings namentlich dann eine gewisse Zurückhaltung, wenn es um die Beurteilung der Leistungen von Angestellten des Bundes, um verwaltungsorganisatorische Fragen oder um Probleme der betriebsinternen Zusammenarbeit und des Vertrauensverhältnisses geht. Es weicht insoweit im Zweifel nicht von der Auffassung der Vorinstanz ab und setzt sein eigenes Ermessen nicht an die Stelle deren Ermessens. Voraussetzung dafür ist allerdings, dass keine Anhaltspunkte für eine unrichtige oder unvollständige Feststellung des Sachverhalts bestehen und davon ausgegangen werden kann, die Vorinstanz habe die für den Entscheid wesentlichen

Gesichtspunkte geprüft und die erforderlichen Abklärungen sorgfältig und umfassend vorgenommen (vgl. statt vieler Urteile des BVGer A-6927/2014 vom 1. Oktober 2015 E. 2.1, A-529/2015 vom 24. Juni 2015 E. 2.2 und A-6277/2014 vom 16. Juni 2015 E. 2.2).

### **E. 2.2**

Das Bundesverwaltungsgericht würdigt weiter Beweise frei, ohne Bindung an förmliche Beweisregeln sowie umfassend und pflichtgemäss (Grundsatz der freien Beweiswürdigung; vgl. Art. 19 VwVG i.V.m. Art. 40 BZP [SR 273]; BGE 137 II 266 E. 3.2; BVGE 2012/33 E. 6.2.1). Es erachtet eine rechtserhebliche Tatsache, für die der volle Beweis zu erbringen ist (Regelbeweismass), nur dann als bewiesen, wenn es gestützt auf die freie Beweiswürdigung zur Überzeugung gelangt, sie habe sich verwirklicht. Absolute Gewissheit ist indes nicht erforderlich. Es genügt, wenn es an der behaupteten Tatsache keine ernsthaften Zweifel mehr hat oder allenfalls verbleibende Zweifel als leicht erscheinen (vgl. BGE 130 III 321 E. 3.2; BVGE 2012/33 E. 6.2.1). Bleibt eine entscheidrelevante Tatsache unbewiesen, gilt im Bereich des öffentlichen Rechts grundsätzlich die Beweislastregel von Art. 8 ZGB als allgemeiner Rechtsgrundsatz. Demnach hat jene Partei die Folgen der Beweislosigkeit zu tragen, die aus der unbewiesenen Tatsache Rechte ableitet (vgl. BGE 133 V 205 E. 5.5; BVGE 2008/24 E. 7.2; Moser/Beusch/Kneubühler, Prozessieren vor dem Bundesverwaltungsgericht, 2. Aufl. 2013, Rz. 3.150). Im Beschwerdeverfahren betreffend Kündigungen trägt die kündigende Behörde daher namentlich die (objektive) Beweislast für das Vorliegen eines rechtsgenügenden Kündigungsgrundes, die von der Kündigung betroffene Person dagegen namentlich jene für die Missbräuchlichkeit der Kündigung (vgl. Urteile des BVGer A-6927/2014 vom 1. Oktober 2015 E. 2.1 und A-6277/2014 vom 16. Juni 2015 E. 6.1 m.w.H.).

### **E. 3.1**

Der Beschwerdeführer macht in formeller Hinsicht geltend, die Vorinstanz habe im Zusammenhang mit der angefochtenen Kündigung seinen Anspruch auf rechtliches Gehör doppelt verletzt. Erstens habe sie ihm die Möglichkeit, sich zur Sache zu äussern, bloss dem Anschein nach eingeräumt, da sie eine "unverdächtig-vorurteilslose" Prüfung der gegen ihn erhobenen Vorwürfe gar nicht beabsichtigt habe. Ihr Entlassungsentscheid sei vielmehr bereits am 6. Oktober 2014, also am Tag, an dem sie ihm die Frist zur Stellungnahme angesetzt habe (vgl. Bst. B), festgestanden. Entsprechend habe sie am Tag darauf in einer "definitiv-verbindlich" formulierten und breit gestreuten E-Mail mitgeteilt, er sei fristlos entlassen worden. Zweitens habe sie von ihm verlangt, eine Stellungnahme innert nicht handhabbar kurzer Frist(en) und ohne Kenntnis aller Fakten und Daten bzw. Unterlagen einzureichen.

### **E. 3.2**

Die Vorinstanz verneint eine Gehörsverletzung. Sie bringt vor, sie habe dem Beschwerdeführer bereits anlässlich der Sitzung vom 6. Oktober 2014 die massgeblichen Auszüge aus den Systemen zur Erfassung der Arbeitszeit und der Gebäudeeintritts- und -austrittszeiten übergeben. Spätestens mit dem Erhalt der Auszüge aus dem Outlook-Kalender und des Personaldossiers - zugestellt mit Schreiben vom 13. Oktober 2014 - seien ihm alle entscheidwesentlichen Unterlagen vorgelegen. Die bis zum 28. Oktober 2014 erstreckte Frist zur Stellungnahme habe weiter genügt, zumal der Sachverhalt keine komplizierte Argumentation erfordert habe. Der Beschwerdeführer habe sich jedoch

innert der Frist wie bereits anlässlich der Sitzung vom 6. Oktober 2014 zu den gegen ihn erhobenen Vorwürfen nicht geäußert, obschon sie bereits an dieser Sitzung klar signalisiert habe, jegliche Argumente von seiner Seite würden genau geprüft werden. Er habe zudem ihre Hinweise, wonach Akteneinsichtsgesuche und Auskunftsbegehren nach DSGVO einer gewissen Substantiierungspflicht unterlägen, ignoriert. Da er sich nicht geäußert habe und auch nicht bereit gewesen sei, eine einvernehmliche Lösung anzustreben, habe sie entscheiden müssen. Dies entspreche der gesetzlichen Regelung, weshalb daraus nicht geschlossen werden könne, sie sei befangen gewesen. Die E-Mail vom 7. Oktober 2014 sei im Weiteren als Missgeschick zu bewerten. Insbesondere hätte die Mitteilung juristisch korrekt lauten müssen, der Beschwerdeführer sei "per sofort freigestellt", und nicht, der Arbeitsvertrag sei "per sofort aufgelöst" worden.

### **E. 3.3.1**

Der in Art. 29 Abs. 2 BV verankerte und im VwVG konkretisierte Anspruch auf rechtliches Gehör gilt auch im öffentlichen Personalrecht uneingeschränkt (vgl. Urteil des BGer 8C\_340/2014 vom 15. Oktober 2014 E. 5.2). Er umfasst insbesondere das Recht auf vorgängige Anhörung bzw. Äusserung (vgl. Art. 30 VwVG). Behördlich angesetzte Fristen für die Ausübung dieses Rechts müssen angemessen, das heisst so bemessen sein, dass es gehörig wahrgenommen werden kann. Bei ihrer Festlegung ist einerseits der Komplexität der sich stellenden Sachverhalts- und Rechtsfragen sowie dem Aktenumfang Rechnung zu tragen, andererseits müssen Interessen der Verfahrensökonomie und -beschleunigung berücksichtigt werden. Neben den Modalitäten seiner Ausübung hängt die Wirksamkeit des Anhörungs- bzw. Äusserungsrechts auch von anderen Teilgehalten des rechtlichen Gehörs, insbesondere vom Akteneinsichtsrecht (vgl. Art. 26 VwVG), ab. Diese erfüllen in Bezug auf das Anhörungs- bzw. Äusserungsrecht Hilfsfunktionen. So kann dieses nur effektiv wahrgenommen werden, wenn die Behörde den Parteien die nötigen Informationen zukommen lässt, etwa im Rahmen der Akteneinsicht (vgl. zum Ganzen Waldmann/Bickel, Praxiskommentar VwVG, 2. Aufl. 2016, Art. 30 N. 3 ff.).

### **E. 3.3.2**

Dem Recht auf vorgängige Anhörung bzw. Äusserung entspricht die Pflicht der Behörde, die Äusserungen der Betroffenen tatsächlich zur Kenntnis zu nehmen und sich damit in der Entscheidungsfindung und -begründung sachgerecht auseinanderzusetzen (Berücksichtigungspflicht; vgl. Waldmann/Bickel, a.a.O., Art. 30 N. 6). Die Behörde darf im Rahmen der Kündigung eines Arbeitsverhältnisses daher erst nach der Anhörung der betroffenen Person zu einer Entscheidung gelangen. Das Recht auf vorgängige Anhörung bzw. Äusserung und damit der Anspruch auf rechtliches Gehör ist verletzt, wenn eine Entlassung schon vor der Anhörung faktisch feststeht (vgl. Urteile des BGer 8C\_340/2014 vom 15. Oktober 2014 E. 5.2 und 8C\_158/2009 vom 2. September 2009 E. 6.5; Urteil des BVerfG A-6277/2014 vom 16. Juni 2015 E. 7.2.1).

### **E. 3.4**

Ob die Vorinstanz im Zusammenhang mit der streitigen fristlosen Kündigung den Anspruch des Beschwerdeführers auf vorgängige Anhörung bzw. Äusserung verletzt - worauf dessen Rüge, soweit ersichtlich, hinausläuft -, hängt von den massgeblichen Ereignissen bis zum Erlass der angefochtenen Verfügung ab. Diese sind daher nachfolgend vorab darzulegen.

#### **E. 3.4.1**

Die Vorinstanz konfrontierte den Beschwerdeführer anlässlich der Sitzung vom 6. Oktober 2014 mit den von ihr erhobenen Vorwürfen. Bei dieser Gelegenheit forderte sie ihn gemäss eigener Darstellung - die er nicht bestreitet - auf, sich mündlich zu den Vorwürfen zu äussern, was er nicht tat. Ausserdem informierte sie ihn über ihre Absicht, das Arbeitsverhältnis per 14. Oktober 2014 fristlos aufzulösen, und übergab ihm den Entwurf einer entsprechenden Verfügung. Mit dem übergebenen Dokument stellte sie ihn zugleich per sofort frei und räumte ihm die Gelegenheit ein, bis zum 10. Oktober 2014 zur beabsichtigten fristlosen Kündigung Stellung zu nehmen. Im Weiteren übergab sie ihm den Entwurf einer Vereinbarung über eine einvernehmliche Auflösung des Arbeitsverhältnisses per 31. Oktober 2014 und händigte ihm Auszüge aus den Systemen zur Erfassung der Arbeitszeit und der Gebäudeeintritts- und -austrittszeiten aus.

#### **E. 3.4.2**

Tags darauf schickte D.\_\_\_\_\_ eine E-Mail an rund 30 Personen von (...) und teilte mit, C.\_\_\_\_\_ habe am Vortag den Arbeitsvertrag zwischen (...) und dem - namentlich genannten - Beschwerdeführer per sofort aufgelöst. Zudem wies er darauf hin, dessen Stelle werde so rasch wie möglich neu besetzt werden. Seine E-Mail wurde gleichentags von E.\_\_\_\_\_ per E-Mail an rund 110 Personen innerhalb des (...) weitergeleitet. Am 10. Oktober 2014 schickte D.\_\_\_\_\_ - nach Intervention des Rechtsdienstes (...) - eine weitere E-Mail an den gleichen, etwas kleineren Adressatenkreis, an den schon seine erste E-Mail gegangen war, und teilte mit, im Auftrag des C.\_\_\_\_\_ sei in der Sache eine strikte Informationssperre verhängt worden; jegliche Vorverurteilung oder andere Meinungsäusserung sei zu unterlassen. Diese E-Mail wurde gleichentags von E.\_\_\_\_\_ wiederum an rund 110 Personen innerhalb des (...) weitergeleitet.

#### **E. 3.4.3**

Mit Schreiben vom 13. Oktober 2014 an den Rechtsvertreter des Beschwerdeführers drückte der zuständige Jurist im Rechtsdienst (...) sein Bedauern über die beiden E-Mails vom 7. Oktober 2014 aus und teilte mit, die Empfänger der E-Mails seien darüber in Kenntnis gesetzt worden, dass jegliche Vorverurteilungen oder persönlichkeitsverletzenden Informationen in der Sache zu unterlassen seien. Ausserdem verlängerte er die Frist zur Stellungnahme bis zum 16. Oktober 2014. Er hielt dazu fest, die im Entwurf der Kündigungsverfügung genannten Kündigungsgründe ergäben sich ohne Weiteres bereits aus den Unterlagen, die dem Beschwerdeführer anlässlich der Sitzung vom 6. Oktober 2014 übergeben worden seien. Es sei deshalb möglich, dazu Stellung zu nehmen. Dem Schreiben beigelegt waren das Personaldossier des Beschwerdeführers und Auszüge aus dessen Outlook-Kalender. Der zuständige Jurist führte dazu bzw. zu dem vom Rechtsvertreter des Beschwerdeführers mit Schreiben vom 9. Oktober 2014 an den (...) nebst weiteren Begehren, etwa einem Ausstandsbegehren, gestellten Auskunftsbegehren nach DSGVO aus, weitere entscheidungsrelevante Unterlagen lägen seiner Ansicht nach nicht vor. Sollte der Rechtsvertreter anderer Meinung sei, werde er gebeten, die gewünschten Unterlagen zu substantiieren.

#### **E. 3.4.4**

Mit Schreiben vom 14. Oktober 2014 an den (...) erklärte der Rechtsvertreter des Beschwerdeführers, die dreitägige Frist bis zum 16. Oktober 2014 sei unmöglich einzuhalten, zumal sich sein Klient wegen seines gesundheitlichen Zustands bestenfalls verlangsamt mit der Sache beschäftigen könne. Er bitte daher nochmals um Rücknahme der

Frist, Erledigung der Datenauskunft und danach Ansetzung einer handhabbaren Frist zur Stellungnahme. Weiter erklärte er, der Datenauskunftsanspruch bedürfe keiner Substantiierung. Die Kenntnis der Daten vor Abgabe der Stellungnahme sei im Übrigen allein schon deshalb nötig, weil der einschlägige E-Mail-Verkehr nicht offengelegt worden sei. Ausserdem lasse sich die Vollständigkeit des Personaldossiers mangels Paginierung und Inhaltsverzeichnis nicht prüfen.

#### **E. 3.4.5**

Mit Schreiben vom 16. Oktober 2014 an den Rechtsvertreter des Beschwerdeführers lehnte es der zuständige Jurist im Rechtsdienst (...) ab, die Frist zur Stellungnahme zurückzunehmen, erklärte sich aber bereit, sie bis zum 28. Oktober 2014 zu erstrecken. Ausserdem hielt er fest, weitere elektronische Daten, die in irgendeiner Weise mit dem Namen des Beschwerdeführers in Verbindung gebracht werden könnten und mehr als nur dessen Namen enthielten, seien Eigentum des Bundes, klassifiziert oder könnten aufgrund des Schutzes von Interessen Dritter nicht zugänglich gemacht werden. Dies ändere allerdings nichts daran, dass sie in der vorliegenden Sache unter Umständen beweisrelevant sein könnten. Sollten sie ergänzend herangezogen werden, werde er sie dem Beschwerdeführer vorgängig zur Stellungnahme zukommen lassen.

#### **E. 3.4.6**

Mit Schreiben vom 17. Oktober 2014 wandte sich der Rechtsvertreter des Beschwerdeführers an F.\_\_\_\_\_ und erklärte, mit Blick auf das Schreiben der G.\_\_\_\_\_ vom 14. Oktober 2014 erachte er den Brief des zuständigen Juristen vom 16. Oktober 2014 als nicht geschehen. Im erwähnten Schreiben hatte G.\_\_\_\_\_ in Reaktion auf einen Brief des Rechtsvertreters des Beschwerdeführers vom 9. Oktober 2014 festgehalten, sie werde die Akten zur weiteren Bearbeitung an F.\_\_\_\_\_ weiterleiten, der dafür besorgt sein werde, dass die Angelegenheit sachgemäss bearbeitet werde. Mit Schreiben vom 23. Oktober 2014 teilte F.\_\_\_\_\_ dem Rechtsvertreter des Beschwerdeführers mit, er werde sich in dieser Angelegenheit das Dossier vorlegen lassen und ihn nach Einsichtnahme in die Unterlagen bis am 10. November 2014 kontaktieren und über das weitere Vorgehen informieren.

#### **E. 3.4.7**

Mit Schreiben vom 28. Oktober 2014 wandte sich der Rechtsvertreter des Beschwerdeführers erneut an F.\_\_\_\_\_, da er offenbar dessen Schreiben vom 23. Oktober 2014 noch nicht erhalten hatte. Er ersuchte erneut um Rücknahme der Frist zur Stellungnahme und um Neuansetzung einer Frist von angemessener Dauer nach erfolgter Datenvorlage. Unabhängig davon brachte er vor, die Unverhältnismässigkeit einer fristlosen Entlassung des Beschwerdeführers sei gewiss augenfällig. Im Hintergrund (oder im einen oder anderen Hinterkopf) müsse anderes vorhanden sein als das, was sich der Beschwerdeführer an der Sitzung vom 6. Oktober 2014 habe anhören müssen. Nicht wenige der geltend gemachten Zeitdifferenzen liessen sich ohne Weiteres mit unmittelbar arbeitsbedingtem Passieren der Loge erklären. Falls Details wirklich gefragt seien, müsse er auf vorgängiger vollständiger Datenauskunft beharren. Hierzu gehöre dann auch und insbesondere der gesamte verwaltungsinterne E-Mail-Verkehr, soweit dieser den Beschwerdeführer betreffe.

#### **E. 3.4.8**

Mit Schreiben vom 11. November 2014 teilte F.\_\_\_\_\_ dem Rechtsvertreter des Beschwerdeführers mit, die Überprüfung der Sachlage habe ergeben, dass keine weiteren Schritte seitens der (...) erforderlich seien. Die arbeitsrechtlichen und verfahrensleitenden Entscheidungen des Arbeitgebers (...) blieben zu beachten. Das Verfahren werde gestützt auf die geltenden rechtlichen Grundlagen und Zuständigkeiten abgewickelt, was der Rechtsvertreter des Beschwerdeführers bitte respektieren möge. Die im Schreiben vom 23. Oktober 2014 erwähnte Antwortfrist bis 10. November 2014 könne in keiner Weise als Verlängerung der Frist zu Wahrung des rechtlichen Gehörs interpretiert werden. In der Folge erging am 17. November 2014 die angefochtene Verfügung.

### **E. 3.5.1**

Aus dem vorstehend Dargelegten wird deutlich, dass die Vorinstanz bereits im Zeitpunkt der Sitzung vom 6. Oktober 2014 davon ausging, es liege ein wichtiger Grund für eine fristlose Kündigung vor, und beabsichtigte, eine solche auszusprechen. Beides kommunizierte sie dem Beschwerdeführer im übergebenen Entwurf der Kündigungsverfügung unmissverständlich. Daraus kann allerdings nicht gefolgert werden, ihr Beschluss, das Arbeitsverhältnis aufzulösen, habe ungeachtet einer allfälligen Stellungnahme des Beschwerdeführers bereits in diesem Zeitpunkt endgültig festgestanden, bzw. sie habe gar nicht beabsichtigt, eine allfällige Stellungnahme des Beschwerdeführers ernsthaft zu prüfen. Vielmehr liegen die genannten Umstände - wie das Bundesverwaltungsgericht bereits bei anderer Gelegenheit festgehalten hat (vgl. Urteil des BVGer A-6277/2014 vom 16. Juni 2015 E. 7.2.1) - in der Natur der Sache bzw. sind sie Ausdruck eines sachgerechten Vorgehens der Vorinstanz. Sie lassen daher den Schluss, diese habe dem Beschwerdeführer die Gelegenheit zur Stellungnahme - entweder mündlich an der Sitzung oder schriftlich innert der bei dieser Gelegenheit angesetzten und in der Folge zweimal verlängerten Frist - bloss pro forma eingeräumt, nicht zu.

### **E. 3.5.2**

Etwas anderes könnte freilich für die E-Mail des D.\_\_\_\_\_ vom 7. Oktober 2014 in Verbindung mit deren Weiterleitung durch den E.\_\_\_\_\_ gelten. Der Inhalt dieser E-Mail und ihre vom Beschwerdeführer zutreffend als "verbindlich-definitiv" bezeichnete Formulierung sowie ihre weite Verbreitung legen in der Tat nahe, die fristlose Auflösung des Arbeitsverhältnisses sei ungeachtet einer allfälligen Stellungnahme des Beschwerdeführers innert der ihm angesetzten Frist bereits beschlossene Sache gewesen. Dem steht das Vorbringen der Vorinstanz, die E-Mail sei (bloss) aus Versehen juristisch unzutreffend formuliert worden, nicht entgegen, vermag es doch nicht zu überzeugen. Dass der Beschwerdeführer am 6. Oktober 2014 nicht entlassen, sondern freigestellt worden und seine Stelle nach dem üblichen Begriffsverständnis daher noch nicht neu zu besetzen war, dürfte dem D.\_\_\_\_\_ ohne Weiteres klar gewesen sein.

### **E. 3.5.3**

Der bei isolierter Betrachtung der E-Mail vom 7. Oktober 2014 entstehende erwähnte Eindruck wird durch die weiteren massgeblichen Umstände allerdings relativiert. Diese Relativierung ergibt sich zunächst durch die nach vorgängiger Intervention des Rechtsdienstes auf Veranlassung des C.\_\_\_\_\_ verfasste E-Mail des D.\_\_\_\_\_ vom 10. Oktober 2014 in Verbindung mit deren Weiterleitung durch den E.\_\_\_\_\_. Wie erwähnt, gelangte diese E-Mail grundsätzlich dem gleichen Personenkreis zur Kenntnis wie jene vom 7. Oktober 2014 und wurden die Empfänger darin namentlich aufgefordert, jegliche

Vorverurteilung des Beschwerdeführers zu unterlassen. Dies deutet darauf hin, dass massgebliche Personen innerhalb der Vorinstanz, wenn auch nicht zwingend D.\_\_\_\_\_ selbst, klare Stellungnahmen in der Sache als verfrüht erachteten und neue erhebliche Erkenntnisse nicht von vornherein ausschlossen. In die gleiche Richtung deutet weiter, dass die Vorinstanz die angesetzte, freilich überaus kurze Frist zur Stellungnahme zweimal erstreckte und dem Rechtsvertreter des Beschwerdeführers weitere Unterlagen (Personaldossier, Auszüge aus dem Outlook-Kalender) zukommen liess. Ebenso, dass sie ihn darauf hinwies, eine Stellungnahme zu den Kündigungsgründen sei gestützt auf die ihm übergebenen Unterlagen möglich, und ihn zudem darum ersuchte, sein allgemeines Auskunftsbegehren gegebenenfalls zu substantiieren.

#### **E. 3.5.4**

Zwar ist denkbar, dass das erwähnte Vorgehen der Vorinstanz wie auch die E-Mail vom 10. Oktober 2014 und deren Weiterleitung einzig die bereits definitiv feststehende Kündigungsabsicht verschleiern sollten; zwingend ist dies jedoch nicht. Gestützt auf die vorliegenden Akten, die nahelegen, die Vorinstanz sei sich nicht gänzlich sicher gewesen, ob sie die festgestellten Unregelmässigkeiten bei der Zeiterfassung richtig interpretiere (vgl. auch E. 6.2.2), erscheint vielmehr möglich, dass der Vorinstanz ernsthaft an einer Stellungnahme des Beschwerdeführers gelegen war. Ebenso erscheint möglich, dass sie eine solche ernsthaft geprüft hätte, zumal der Beschwerdeführer abgesehen von der erwähnten E-Mail vom 7. Oktober 2014 und deren Weiterleitung keine massgeblichen gegenteiligen Indizien nennt. Dass sie in der Folge ohne weitere Fristerstreckung und ohne Aushändigung weiterer Unterlagen kündigte, obschon sich der Beschwerdeführer bzw. dessen Rechtsvertreter innert der erstreckten Frist zur Stellungnahme unter Hinweis auf die noch ausstehende beantragte vollumfängliche Datenauskunft nach Art. 8 DSG nicht näher zu den Kündigungsgründen äusserte, ändert daran nichts. Anzeichen dafür, dass sie dies tat, weil die streitige fristlose Kündigung für sie bereits seit dem 6. Oktober 2014 unverrückbar feststand, und nicht, weil sie nach unbenütztem Ablauf der eingeräumten Frist zur Stellungnahme zum Entscheid übergehen wollte, bestehen keine.

#### **E. 3.5.5**

Insgesamt ist demnach zwar nicht gänzlich auszuschliessen, dass die Vorinstanz dem Beschwerdeführer die Möglichkeit zu Stellungnahme nur dem Anschein nach gewährte bzw. die streitige fristlose Kündigung für sie schon am 6. Oktober 2014 definitiv feststand. Rechtsgenügende Hinweise oder Belege dafür liegen jedoch auch nach der Durchführung des vorliegenden Beschwerdeverfahrens und der Einholung weiterer Unterlagen vonseiten der Vorinstanz nicht vor. Die entsprechende Rüge des Beschwerdeführers ist daher zurückzuweisen (vgl. E. 2.2).

#### **E. 3.6**

Zu prüfen bleibt, ob die Vorinstanz von diesem bzw. dessen Rechtsvertreter verlangte, eine Stellungnahme innert nicht handhabbar kurzer Frist(en) und ohne Kenntnis aller Fakten und Daten bzw. Unterlagen einzureichen.

#### **E. 3.6.1**

Zwar erscheint die am 6. Oktober 2014 angesetzte Frist zur Stellungnahme bis zum 10. Oktober 2014 mit Blick auf den mit einer Prüfung der Vorwürfe der unrichtigen Arbeitszeiterfassung im Einzelnen verbundenen Aufwand und die Bedeutung der für den Beschwerdeführer auf dem Spiel stehenden Interessen als unverständlich sowie mit Blick

auf die Interessen der Verfahrensökonomie als unnötig kurz. Nur schwer nachvollziehbar ist zudem die mit Schreiben vom 13. Oktober 2014 gewährte Fristerstreckung bis zum 16. Oktober 2014. Zusammen mit der in der Folge gewährten weiteren Fristerstreckung bis zum 28. Oktober 2014 standen dem Beschwerdeführer bzw. dessen Rechtsvertreter letztlich jedoch insgesamt 22 Tage zur Verfügung, um sich zu den von der Vorinstanz erhobenen Vorwürfen und zur vorgesehenen Kündigung zu äussern. Dies erscheint ausreichend, auch wenn berücksichtigt wird, dass die Gesamtfrist nicht von Anfang an angesetzt wurde. Daran ändert nichts, dass dem Beschwerdeführer mit Arztzeugnis vom 9. Oktober 2014 attestiert wurde, er sei arbeits- und verhandlungsunfähig. Dass er gesundheitlich zu angeschlagen war, um sich rechtzeitig gegenüber seinem Rechtsvertreter zu den Vorwürfen der Vorinstanz zu äussern, macht dieser lediglich ansatzweise und ohne jegliche Konkretisierung geltend und wird durch die Akten nicht erhärtet.

### **E. 3.6.2**

Dass dem Beschwerdeführer bzw. dessen Rechtsvertreter massgebliche Fakten und Daten bzw. Unterlagen fehlten, um bis zum 28. Oktober 2014 zu den Vorwürfen der unrichtigen Arbeitszeiterfassung Stellung nehmen zu können, ist nicht ersichtlich. Die für die Prüfung der Vorwürfe zentralen Auszüge aus den Systemen zur Erfassung der Arbeitszeit und der Gebäudeeintritts- und -austrittszeiten wurden dem Beschwerdeführer bereits anlässlich der Sitzung vom 6. Oktober 2014 übergeben, die Auszüge aus dem Outlook-Kalender lagen dessen Rechtsvertreter nach Erhalt des Schreibens der Vorinstanz vom 13. Oktober 2014 vor. Weitere Fakten und Daten bzw. Unterlagen, insbesondere der vollständige den Beschwerdeführer betreffende verwaltungsinterne E-Mail-Verkehr, waren für die Prüfung der Vorwürfe und eine diesbezügliche Stellungnahme nicht erforderlich. Insbesondere brauchte es sie nicht, um - was im vorinstanzlichen Verfahren nicht geschah - zumindest ansatzweise zu substantiieren, inwiefern die Abwesenheiten auf Arbeitszeit über Mittag, welche die Vorinstanz dem Beschwerdeführer in erster Linie vorwirft (vgl. Bst. A und E. 5.1), teilweise arbeitsbedingt waren. Es kann daher nicht gesagt werden, eine Stellungnahme zu den Vorwürfen der unrichtigen Arbeitszeiterfassung habe eine vollumfängliche Datenauskunft, wie sie der Rechtsvertreter des Beschwerdeführers vor der Vorinstanz verlangte, vorausgesetzt. Dies gilt im Übrigen umso mehr, als nicht erkennbar ist, inwiefern aus der beantragten Datenauskunft massgebliche Erkenntnisse hinsichtlich dieser Vorwürfe hätten resultieren sollen.

### **E. 3.6.3**

Die beantragte Datenauskunft zielte denn auch, soweit ersichtlich, in erster Linie darauf ab, das angebliche Bestehen versteckter Kündigungsgründe zu erhärten. Obschon in dieser Hinsicht neue Erkenntnisse zumindest theoretisch nicht von vornherein auszuschliessen waren, wäre dem Beschwerdeführer bzw. dessen Rechtsvertreter allerdings auch insoweit eine ausreichende Stellungnahme ohne die beantragte Datenauskunft möglich gewesen. Insbesondere hätte er bzw. dieser ohne Weiteres darlegen können, wieso er der Ansicht sei, die Vorinstanz beabsichtige die Kündigung aus anderen als den von ihr genannten Gründen, und welche anderen Gründe er wieso vermute. Ebenso hätte er bzw. sein Rechtsvertreter erläutern können, dass und wieso er der Ansicht sei, die Vorinstanz habe die von ihr geltend gemachten Unregelmässigkeiten bei der Arbeitszeiterfassung zu einem früheren Zeitpunkt bemerkt, als sie vorbringe, jedoch nicht interveniert. Dass die beantragte Datenauskunft anderweitig erforderlich gewesen wäre, ist schliesslich ebenfalls nicht ersichtlich.

#### **E. 3.6.4**

Der Beschwerdeführer bzw. dessen Rechtsvertreter hätte demnach im vorinstanzlichen Verfahren ausreichend Stellung nehmen können, auch wenn die Vorinstanz gewisse Unterlagen erst im vorliegenden Beschwerdeverfahren einreichte. Für die Strategie des Rechtsvertreters des Beschwerdeführers, mehrere Schreiben an verschiedene Stellen bzw. Personen der Vorinstanz zu richten, ohne sich näher zur Sache zu äussern, bestand demnach kein ersichtlicher Anlass. Ungeachtet der Frage, inwieweit die Vorinstanz die im vorliegenden Beschwerdeverfahren eingereichten Unterlagen bereits im vorinstanzlichen Verfahren hätten offenlegen müssen, ist eine Verletzung des Rechts des Beschwerdeführers auf vorgängige Anhörung bzw. Äusserung somit auch insoweit zu verneinen. Eine Gehörsverletzung durch die Vorinstanz im Zusammenhang mit der streitigen fristlosen Kündigung liegt demnach nicht vor. Nachfolgend zu prüfen ist, ob diese begründet und auch sonst rechtmässig war.

#### **E. 4.1**

Gemäss dem auf den 1. Juli 2013 in Kraft getretenen Art. 10 Abs. 4 BPG können die Vertragsparteien das Arbeitsverhältnis aus wichtigen Gründen fristlos kündigen. Obschon die neue Bestimmung nicht mehr umschreibt, was unter einem wichtigen Grund zu verstehen ist, ist damit wie nach bisherigem Recht ein wichtiger Grund im Sinne von Art. 337 OR gemeint, mithin namentlich jeder Umstand, bei dessen Vorhandensein der kündigenden Partei nach Treu und Glauben die Fortsetzung des Arbeitsverhältnisses nicht mehr zugemutet werden darf (vgl. Abs. 2 von Art. 337 OR). Die zu Art. 337 OR entwickelte Praxis kann somit auch unter dem neuen Recht angemessen berücksichtigt werden. Den Besonderheiten des öffentlichen Dienstes ist dabei allerdings Rechnung zu tragen (vgl. zum Ganzen Urteile des BVGer A-4586/2014 vom 24. März 2015 E. 3.1 und A-73/2014 vom 14. Juli 2014 E. 4.1.1, jeweils m.w.H.).

#### **E. 4.2**

Eine fristlose Kündigung ohne vorgängige Verwarnung ist demnach auch unter dem neuen Recht nur bei einem besonders schweren Fehlverhalten der angestellten Person gerechtfertigt. Dieses muss einerseits objektiv geeignet sein, die für das Arbeitsverhältnis wesentliche Vertrauensgrundlage zu zerstören oder zumindest so tief greifend zu erschüttern, dass dem Arbeitgeber die Fortsetzung des Arbeitsverhältnisses nicht mehr zuzumuten ist; andererseits muss es sich auch tatsächlich so auswirken. Wiegen die Verfehlungen weniger schwer, ist die fristlose Kündigung wie im privaten Arbeitsrecht nur gerechtfertigt, wenn die Verfehlungen trotz Verwarnung wiederholt begangen werden (vgl. zum Ganzen Urteil des BGer 8C\_501/2013 vom 18. November 2013 E. 3.1 [noch zum alten Recht]; Urteile des BVGer A-4586/2014 vom 24. März 2015 E. 3.1 und A-73/2014 vom 14. Juli 2014 E. 4.1.1, jeweils m.w.H.; Harry Nötzli, in: Handkommentar BPG, 2013, Art. 12 N. 46).

#### **E. 4.3**

Dem Arbeitgeber kommt beim Entscheid, ob ein wichtiger Grund für eine fristlose Kündigung vorliegt, ein erheblicher Ermessensspielraum zu. Er hat aber den Grundsatz der Verhältnismässigkeit zu beachten und diejenige Massnahme zu wählen, die angemessen ist bzw. genügt. Als strengste ihm zur Verfügung stehende Massnahme darf er die fristlose Kündigung nur in Ausnahmefällen als letztes Mittel ("ultima ratio") aussprechen. Er hat dabei unter Berücksichtigung sämtlicher Umstände des konkreten Falls zu prüfen, ob sie

gerechtfertigt ist (vgl. zum Ganzen Urteile des BVGer A-4586/2014 vom 24. März 2015 E. 3.2 und A-73/2014 vom 14. Juli 2014 E. 4.1.2 m.w.H.).

#### **E. 4.4**

Ein wichtiger Grund für eine fristlose Kündigung kann insbesondere in einer schweren Verletzung der in Art. 20 Abs. 1 BPG statuierten Treuepflicht liegen (vgl. Urteile des BVGer A-4586/2014 vom 24. März 2015 E. 3.3.1 und A-73/2014 vom 14. Juli 2014 E. 4.1.3), also der Pflicht der Angestellten, die berechtigten Interessen ihres Arbeitgebers wie auch des Bundes zu wahren ("doppelte Loyalität"; vgl. Urteile des BVGer A-4586/2014 vom 24. März 2015 E. 3.3.2 f. und A-969/2014 vom 11. November 2014 E. 5.2.2; Peter Helbling, in: Kommentar BPG, 2013, Art. 20 N. 50 f.). Der Umfang dieser Pflicht ist jeweils anhand der Umstände und Interessenlage des konkreten Falls zu bestimmen. Sie hängt namentlich stark von der Stellung des jeweiligen Angestellten ab, wird von einem leitenden Angestellten doch eine wesentlich grössere Loyalität verlangt als von einem Angestellten in untergeordneter Stellung (vgl. Urteil des Bundesgerichts 4A\_298/2011 vom 6. Oktober 2011 E. 2 m.w.H.; Urteile des BVGer A-969/2014 vom 11. November 2014 E. 5.2.2 und A-73/2014 vom 14. Juli 2014 E. 4.1.3; Helbling, a.a.O., Art. 20 N. 21).

#### **E. 4.5**

Die Treuepflicht verlangt namentlich die Unterlassung gewisser das Arbeitsverhältnis störender Aktivitäten (vgl. Urteil des BVGer A-969/2014 vom 11. November 2014 E. 5.2.2; Helbling, a.a.O., Art. 20 N. 22 ff.). Zu unterlassen sind insbesondere strafbare oder sonstige rechtswidrige Handlungen, die das Arbeitsverhältnis stören (etwa Veruntreuungen oder Diebstähle), und Fehlinformationen (etwa falsche Krankmeldungen oder unwahre Angaben in Arbeits- und Reiserapporten; vgl. Helbling, a.a.O., Art. 20 N. 25 und 27). Das Bundesgericht beurteilt entsprechend auch Stempeluhrmanipulationen als Verstoss gegen die Treuepflicht, und zwar grundsätzlich als schwerwiegenden (vgl. Urteile des BGer 4A\_395/2015 vom 2. November 2015 E. 3.6 und 4C.114/2005 vom 4. August 2005 E. 2.5; vgl. zudem Urteil des BGer 4C.149/2002 vom 12. August 2002 E. 1.3 [Manipulation der Stempelkarte im öffentlichen Dienst]). Es anerkennt allerdings, dass die Schwere des Verstosses unter Umständen zu relativieren ist. So erachtete es im zweitzitierten Urteil die Schwere der Treuepflichtverletzung als dadurch relativiert, dass es sich um eine einmalige Stempeluhrmanipulation aus einem bestimmten Anlass (Schiedsrichterfunktion bei einem Fussballspiel) handelte und der fehlbare Arbeitnehmer während der Dauer des mehrjährigen (privatrechtlichen) Arbeitsverhältnisses gute Leistungen erbracht und sich korrekt verhalten sowie keine Kaderposition mit erheblicher Verantwortung innegehabt hatte; zudem betraf das ihm entgegengebrachte Vertrauen nicht speziell seine Arbeitszeit, da keine gleitende Arbeitszeit vereinbart worden war. Es verneinte entsprechend das Vorliegen eines wichtigen Grundes für die fristlose Kündigung. Demgegenüber kam es im erstzitierten Urteil zum Schluss, es lägen keine Umstände vor, welche die Schwere der Treuepflichtverletzung entscheidend zu relativieren vermöchten, habe das (privatrechtliche) Arbeitsverhältnis doch nur gerade knapp zehn Monate gedauert, sei die Manipulation wiederholt vorgekommen und habe der fehlbaren Arbeitnehmerin bekannt sein müssen, dass keine Manipulationen toleriert würden. Unerheblich sei auch, dass es sich - wie diese vorbringe - lediglich um einen Bagatellbetrag gehandelt habe, da nicht die Höhe des Schadens entscheidend sei, sondern der mit der Manipulation verbundene Treuebruch. Es bejahte daher das Vorliegen eines wichtigen Grundes für die fristlose Kündigung.

#### **E. 4.6**

Aus dieser Rechtsprechung des Bundesgerichts wird deutlich, dass Stempeluhrmanipulationen in privatrechtlichen Arbeitsverhältnissen in objektiver Hinsicht grundsätzlich als wichtiger Grund für eine fristlose Kündigung ohne vorgängige Verwarnung zu qualifizieren sind, es sei denn, es liegen Umstände vor, welche die Schwere der Treuepflichtverletzung so weit zu relativieren vermögen, dass dem Arbeitgeber, namentlich unter Berücksichtigung des Verhältnismässigkeitsgrundsatzes, die Fortsetzung des Arbeitsverhältnisses trotz des Fehlverhaltens der angestellten Person nach Treu und Glauben zuzumuten ist. Diese Rechtsprechung kann ohne Weiteres auf die dem BPG unterstehenden Arbeitsverhältnisse übertragen werden, sind doch keine Besonderheiten des öffentlichen Dienstes ersichtlich, die eine andere Beurteilung nahe legen (vgl. auch Urteil des BGer 4C.149/2002 vom 12. August 2002 E. 1.3). Ob die Vorinstanz dem Beschwerdeführer zu Recht fristlos kündigte, ist nachfolgend daher gestützt auf diese Rechtsprechung zu prüfen. Dabei ist zunächst zu klären, ob die von der Vorinstanz erhobenen Vorwürfe der Zeitmanipulation bzw. der unrichtigen Arbeitszeiterfassung zu überzeugen vermögen (vgl. E. 5).

#### **E. 5.1**

Die Vorinstanz wirft dem Beschwerdeführer vor, er habe im Zeitraum von August 2013 bis August 2014 und wahrscheinlich bereits früher regelmässig und systematisch Abwesenheit über Mittag als Anwesenheit bzw. Arbeitszeit erfasst. Die Auswertung der Auszüge aus den Systemen zur Erfassung der Arbeitszeit und der Gebäudeeintritts- und -austrittszeiten ergebe (insbesondere), dass er mit grosser Regelmässigkeit im ersten System eingestempelt, gleichzeitig aber das Gebäude verlassen habe und erst eine bis anderthalb Stunden später zurückgekommen sei. Der Bericht des Z. \_\_\_\_\_ (vgl. Bst. G) bestätige die erhobenen Vorwürfe für die grosse Mehrheit der untersuchten Zeiträume. Die Auszüge aus dem Outlook-Kalender des Beschwerdeführers zeigten, dass die Abwesenheiten auf Arbeitszeit nicht mit beruflichen Terminen erklärt werden könnten. Für die - exemplarisch aufgeführten - Monate April bis Juni 2014 ergäben sich Differenzen zwischen gestempelter und tatsächlich geleisteter Arbeitszeit von 9.20 (April), 11.45 (Mai) und 5.99 Stunden (Juni) bzw. durchschnittlich 8.88 Stunden pro Monat. Werde dieser Durchschnittswert auf ein Jahr hochgerechnet, ergäbe sich eine Differenz von insgesamt 106 Stunden bzw. 2,4 Wochen. Da bei unzähligen weiteren Tagen Verdachtsmomente für Falschbuchungen bestünden, sei allerdings mit grosser Wahrscheinlichkeit von einer weit grösseren Differenz auszugehen. Neben den Falschbuchungen über Mittag habe der Beschwerdeführer über längere Zeit regelmässig für kurze Zeit sein Büro verlassen, diese kurzzeitigen Abwesenheiten, die das übliche Mass überstiegen, im System zur Erfassung der Arbeitszeit jedoch nicht wie vorgeschrieben ausgestempelt. Die täglich verzeichneten und addiert jeweils bis zu anderthalb Stunden dauernden Abwesenheiten vom Arbeitsplatz hätten über die Monate und Jahre zu einer deutlich erhöhten Absenz des Beschwerdeführers vom Arbeitsplatz und dadurch zu einer deutlichen Vernachlässigung der Arbeitsleistung und einer Erhöhung der Arbeitslast der Teammitglieder geführt.

#### **E. 5.2**

Der Beschwerdeführer räumt in der Beschwerde ein, dass er sich manchmal durch die badge-gesteuerte Schleuse nach draussen begeben habe, ohne im System zur Erfassung der Arbeitszeit auszustempeln. Etliche dieser Gänge seien arbeitsbedingt gewesen, andere hätten dem Durchschnaufen gedient, sei doch die Luft in den Büros der Vorinstanz nicht

selten ziemlich dick, worunter er, wie andere auch, gelitten habe. Was erstere Gänge betreffe, so habe er in seiner Eigenschaft als (...) zahlreiche Besuche von Kunden (...) erhalten, die er etwa auf Ämter habe begleiten müssen. Die Einzelheiten, namentlich präzise Daten, könne er mangels Datenvorlage durch die Vorinstanz nicht rekonstruieren. Soweit diese ihr Augenmerk auf die elektronische Agenda richte, betrachte sie Uninteressantes, habe er seine Kunden- und Ämtergänge doch nicht in die Agenda eingetragen, sondern einfach ausgeführt. Von der Vorwurfslawine der Vorinstanz blieben letztlich einzig die Stempelversäumnisse übrig. Deren Umfang könne er selber schwerlich einschätzen. Sicher sei einzig, dass er dem Arbeitgeber nicht Zeit gestohlen, sondern - durch oberhalb des entlöhnten Pensums geleistete Arbeit - geschenkt habe. In der Stellungnahme vom 4. April 2016 bringt der Beschwerdeführer vor, die Vorinstanz begründe die fristlose Kündigung mit vielen, im Einzelnen weder übersichtlichen noch durchgehend anerkannten EDV-Daten aus den Systemen zur Erfassung der Arbeitszeit und der Gebäudeeintritts- und -austrittszeiten sowie aus der Outlook-Agenda. Die Outlook-Daten taugten von vornherein nicht für eine Beurteilung, da er über seine Tätigkeiten im und ausser Haus nicht quasi Tagebuch geführt habe. Die weiteren Daten wiesen - was er nie bestritten habe - inkohärente Zeiten auf. Die Vorinstanz wisse indes, dass er das Gebäude öfters zusammen mit anderen Personen betreten oder verlassen habe. Die Inkohärenz der Daten sei daher systembedingt. Was die Vorinstanz daraus berechne, ergebe denn auch Inkohärentes. So habe sie im gegen ihn laufenden Strafverfahren den entstandenen Schaden zuerst auf Fr. 10'601.29 und einen Monat später auf Fr. 6'863.94 beziffert. Wie leicht abzusehen sei, werde jeder weitere Rechnungsversuch einen anderen Betrag ergeben. Dies ändere kaum etwas am Wesentlichen, nämlich dass er mitunter eine unexakte Datenerfassung verursacht habe. Diese falle quantitativ allerdings kaum ins Gewicht. Qualitativ - Vorwurf der gezielten Illoyalität gegenüber dem Arbeitgeber - fehle es trotz der umfangreichen Akten an Griffigem.

### **E. 5.3**

Die Vorinstanz reichte im vorliegenden Beschwerdeverfahren den Beschwerdeführer betreffende Auszüge aus dem personalisierten System zur Erfassung der Arbeitszeit (PT-SAP) für die Monate August 2013 bis August 2014 (jeweils Zeitnachweis und Summenübersicht für den ganzen Monat) sowie diesen betreffende Auszüge aus dem personalisierten System zur Erfassung der Gebäudeeintritts- und -austrittszeiten (Türbadge-System) für die Zeitspanne von August 2013 bis Juli 2014 (ausgewählte Tage) ein. Ausserdem reichte sie Auszüge aus dem Outlook-Kalender des Beschwerdeführers für das gesamte Jahr 2014 und die Monate Januar bis Juni des Jahres 2013 zu den Akten (Wochenblätter). Zu diesen Auszügen kommt der bereits erwähnte Bericht des Z. \_\_\_\_\_ hinzu, der die Mittagszeiten an 20 Tagen in den Monaten April bis Juli 2014 betrifft. Ein Dokument, in dem die massgeblichen Daten aus allen Quellen zusammengezogen und die geltend gemachten Unregelmässigkeiten übersichtlich aufgeführt werden, reichte die Vorinstanz - aus welchen Gründen auch immer - nicht ein. Die Überprüfung ihrer Vorwürfe macht daher einen aufwendigen Vergleich der verschiedenen Daten erforderlich (vgl. E. 5.4 ff.).

#### **E. 5.4.1**

Aus den Auszügen aus dem PT-SAP- und dem Türbadge-System geht zunächst hervor, dass der Beschwerdeführer in den Monaten August 2013 bis Juli 2014 soweit ersichtlich an 37 Arbeitstagen in der Regel zwischen rund 11.15 und 11.50 Uhr im ersteren System

ausstempelte (Beginn der Mittagspause). Kurze Zeit später, in der Regel zwischen rund 11.45 und 12.15 Uhr, stempelte er wieder ein (Ende der Mittagspause). Gleichzeitig aktivierte er den Türbadge-Leser auf der Innenseite der Loge-Schiebetür, durch die das Gebäude verlassen wird, öffnete diese Tür mithin von innen. An 34 Tagen (2013: 6.8., 30.9., 4./10./18./28.10., 1./14./15./19./26.11., 4./11.12.; 2014: 3./13./14./20./27.2., 3./4./17.3., 10./11./14./15.4., 2./6./16./19./27./28.5., 23./27.6., 29.7.) aktivierte er in der Folge in der Regel rund 1 Stunde bis 1 Stunde 50 Minuten später den Türbadge-Leser auf der Aussenseite der Tür, öffnete diese also von aussen. An zwei Tagen (24.2. und 15.7.2014) ist keine derartige Aktivierung ersichtlich (der Aktivierung des Türbadge-Lesers auf der Innenseite am Mittag folgt viel später eine weitere Aktivierung auf der Innenseite), an einem Tag (30.7.2014) erfolgte die Aktivierung des Türbadge-Lesers auf der Aussenseite erst fast vier Stunden später. Im Bericht des Z. \_\_\_\_\_ werden zehn der 37 Tage überprüft. An sieben Tagen (11./14.4., 2./6.5., 23./27.6. und 29.7.2014) fanden gemäss dem Bericht im Zeitraum zwischen den erwähnten Aktivierungen des Türbadge-Lesers auf der Innen- und der Aussenseite über Mittag keine benutzerspezifischen lokalen oder Web-Aktivitäten statt. An einem Tag (19.5.2014; Aktivierung des Türbadge-Lesers aussen um 13.32 Uhr) waren gewisse benutzerspezifische Web-Aktivitäten feststellbar, allerdings vorwiegend ab rund 13.10 Uhr. An einem weiteren Tag (30.7.2014; Aktivierung des Türbadge-Lesers aussen um 15.38 Uhr) fanden ab rund 13.55 Uhr benutzerspezifische lokale Aktivitäten statt. Hinsichtlich eines Tages (28.5.2014) erscheint der Bericht unklar. In den Auszügen aus dem Türbadge-System findet sich bei einem Tag (30.9.2013) neben den Angaben zu den erwähnten Aktivierungen des Türbadge-Lesers auf der Innen- und der Aussenseite über Mittag der handschriftliche Vermerk "Outlook", weshalb ein Termin in der massgeblichen Zeitspanne zwischen den beiden Aktivierungen nicht ausgeschlossen werden kann. Handschriftliche Hinweise auf "Outlook" finden sich ausserdem bei vier weiteren Tagen (4.10., 18.10. und 1./19.11.2013). Mit Ausnahme eines Tages (18.10.), bei dem die Frage nicht eindeutig zu beantworten ist, beziehen sie sich diese Hinweise aber soweit ersichtlich auf Termine vor der massgeblichen Zeitspanne. Aus den Auszügen aus dem Outlook-Kalender geht weiter hervor, dass der Beschwerdeführer an einem Tag (23.6.2014; Aktivierung des Türbadgeselesers aussen um 13.31 Uhr) offenbar um 13.00 Uhr einen Termin hatte. Weitere massgebliche Outlook-Einträge oder Hinweise auf solche Einträge finden sich in den erwähnten Unterlagen für die hier interessierenden Tage nicht.

#### **E. 5.4.2**

Die erwähnten Daten und Unterlagen legen nahe, dass der Beschwerdeführer an den genannten 37 Tagen jeweils im PT-SAP-System das Ende der Mittagspause einstempelte, gleichzeitig aber das Gebäude verliess und in der Regel rund 1 Stunde bis 1 Stunde 50 Minuten später wieder in dieses zurückkehrte, ist doch kein anderer Grund für die erwähnten Aktivierungen des Türbadge-Lesers auf der Innen- und der Aussenseite der Loge-Schiebetür ersichtlich. Dass er das Gebäude jeweils wegen eines auswärtigen arbeitsbezogenen Termins oder sonst arbeitsbedingt verliess, ergibt sich aus den erwähnten Daten und Unterlagen nicht. Zum einen existiert lediglich für einen Tag (23.6.2014) ein klarer Hinweis, dass er im Zeitraum zwischen den erwähnten Aktivierungen des Türbadge-Lesers einen arbeitsbezogenen Termin hatte, und sind bloss für zwei weitere Tage - nicht abschliessend zu beurteilende - Anhaltspunkte für einen möglichen solchen Termin vorhanden (30.9. und 18.10.2013). Zum anderen bestehen keine Anzeichen, dass das Verlassen des Gebäudes an diesen drei Tagen mit dem jeweiligen (möglichen) Termin im Zusammenhang stand, zumal dieser in einem Fall (23.6.2014) erst deutlich nach der

Aktivierung des Türbadge-Lesers innen begann und in einem weiteren Fall (18.10.2013) soweit ersichtlich bereits vorher (sofern die massgebliche Zeitspanne überhaupt tangiert wurde). Hinweise, dass der Beschwerdeführer zwischen den erwähnten Aktivierungen des Türbadge-Lesers anderweitige Arbeiten für (...) zu erledigen hatte und das Verlassen des Gebäudes damit im Zusammenhang stehen könnte, liegen zudem keine vor.

#### **E. 5.4.3**

Ein Anlass, die Rückkehrzeiten gemäss dem Türbadge-System mehr als nur punktuell in Frage zu stellen, besteht aufgrund der erwähnten Daten und Unterlagen nicht. Aus der Funktionsweise des Türbadge-Systems folgt, dass der Beschwerdeführer das Gebäude auch ohne Türbadge-Stempelung betreten oder verlassen konnte, wenn eine andere Person die Tür öffnete, mithin nicht zwingend alle seine Ein- und Austritte registriert wurden. Die eingereichten Auszüge aus diesem System weisen entsprechend verschiedene gut erkennbare Lücken auf. Insbesondere finden sich teilweise zwei Aktivierungen des Türbadge-Lesers aussen bzw. innen hintereinander oder besteht zwischen zwei Aktivierungen ein auffällig grosser zeitlicher Abstand. Derartige Auffälligkeiten bestehen jedoch bei den hier interessierenden Türbadge-Stempelungen lediglich an drei Tagen der genannten 37 (24.2. und 15./30.7.2014; vgl. E. 5.4.1). Der Bericht des Z.\_\_\_\_\_ bestätigt im Weiteren für sieben der zehn überprüften hier interessierenden Tage, dass in der massgeblichen Zeitspanne zwischen den erwähnten Türbadge-Stempelungen keine benutzerspezifischen lokalen oder Web-Aktivitäten stattfanden, stützt also die Daten des Türbadge-Systems. Zu den übrigen drei Tagen zählt ein Tag (30.7.2014), für den aufgrund der erwähnten Auffälligkeit (vgl. E. 5.4.1) bereits die Daten dieses Systems nahelegen, der Beschwerdeführer sei früher ins Gebäude zurückgekehrt, als aus diesen Daten hervorgeht. Die Feststellung im Bericht, es seien an diesem Tag (erst) ab rund 13.55 Uhr erste benutzerspezifische lokale Aktivitäten erfolgt, legt zudem nahe, der Beschwerdeführer habe das Gebäude über Mittag für längere Zeit verlassen. Von den restlichen zwei Tagen (19./28.5.2014) fanden benutzerspezifische Web-Aktivitäten vor der massgeblichen Aktivierung des Türbadge-Lesers aussen mit Sicherheit nur an einem Tag statt (19.5.2014; vgl. E. 5.4.1). Inwieweit diesen Aktivitäten mit Blick auf die Daten des Türbadge-Systems für diesen Tag Bedeutung zukommt, erscheint nicht völlig klar, zumal keine massgeblichen benutzerspezifischen lokalen Aktivitäten festgestellt wurden. Die Frage kann jedoch offen bleiben. Da der Bericht des Z.\_\_\_\_\_ die massgeblichen Daten des Türbadge-Systems der überprüften Tage weitgehend bestätigt und die relevanten Daten der nicht überprüften Tage das gleiche Muster sowie von zwei Ausnahmen abgesehen (24.2. und 15.7.2014) keine Auffälligkeiten aufweisen, ist aufgrund der erwähnten Daten und Unterlagen davon auszugehen, zumindest bei einem Grossteil der durch das Z.\_\_\_\_\_ nicht überprüften Tage seien die massgeblichen Daten des Türbadge-Systems ebenfalls korrekt.

#### **E. 5.4.4**

Aufgrund der erwähnten Daten und Unterlagen ist demnach zumindest für den Grossteil der genannten 37 Tage davon auszugehen, der Beschwerdeführer habe jeweils unmittelbar im Anschluss an das Einstempeln des Endes der Mittagspause im PT-SAP-System eine in der Regel längere Mittagspause auf Arbeitszeit gemacht. Dieses Ergebnis wird durch seine Vorbringen nicht in Frage gestellt. Zunächst geht er mit seiner verharmlosenden Darstellung, er habe sich manchmal durch die badge-gesteuerte Schleuse nach draussen begeben, ohne im PT-SAP-System auszustempeln - sei mit anderen Worten lediglich etwas

nachlässig gewesen -, darüber hinweg, dass er, soweit hier von Interesse, eben gerade nicht zu stempeln vergass, sondern vielmehr vor dem Verlassen des Gebäudes jeweils einstempelte. Nicht zu überzeugen vermag weiter sein Vorbringen, etliche Gänge nach draussen seien arbeitsbedingt gewesen. Nicht nur bleibt dieses Vorbringen vage, ohne dass er dies plausibel zu erklären vermag oder sonst wie ein Grund dafür ersichtlich ist; es ist zudem auch unglaubhaft, ist doch nicht anzunehmen, er habe Kunden (...) ausgerechnet über Mittag auf Ämter begleitet. Ohne erkennbaren Grund vage bleibt auch seine Darstellung, andere Gänge nach draussen hätten zum Durchschnaufen gedient. Sie vermag zudem das Einstempeln vor dem Verlassen des Gebäudes in keiner Weise zu erklären. Das Türbadge-System registrierte sodann zwar, wie erwähnt, in der Tat nicht sämtliche Ein- und Austritte des Beschwerdeführers, weshalb die eingereichten Auszüge aus diesem System teilweise Lücken aufweisen. Daraus folgt allerdings entgegen der Darstellung des Beschwerdeführers nicht, zwischen den Daten des Türbadge- und des PT-SAP-Systems bestünden im vorliegend interessierenden Zusammenhang systembedingt zwingend Unstimmigkeiten. Da der Zeitpunkt des Einstempelns des Endes der Mittagspause im letzteren System jeweils mit dem der Aktivierung des Türbadge-Lesers innen vor dem Verlassen des Gebäudes übereinstimmt, bestünden Unstimmigkeiten zwischen den Daten der beiden Systeme nur, wenn der Beschwerdeführer jeweils früher ins Gebäude zurückgekehrt wäre, als aus den Auszügen des Türbadge-Systems hervorgeht, mithin früher als daraus ersichtlich wieder mit der Arbeit begonnen hätte. Solches geht aus den erwähnten Daten und Unterlagen jedoch nicht hervor. Vielmehr ist, wie vorstehend dargelegt, aufgrund dieser Daten und Unterlagen zumindest für den Grossteil der genannten 37 Tage davon auszugehen, dies sei nicht der Fall gewesen. Nicht zu überzeugen vermag schliesslich, dass die unexakte Datenerfassung quantitativ kaum ins Gewicht falle und es in qualitativer Hinsicht an Griffigem fehle, wie der Beschwerdeführer weiter vorbringt. Entgegen seiner Darstellung geht es im vorliegenden Zusammenhang gerade nicht bloss um eine unexakte Datenerfassung bzw. eine gewisse Nachlässigkeit bei der Arbeitszeiterfassung, sondern um wiederholte, regelmässige und nach einem bestimmten Muster vorgenommene, mithin systematische Falschstempelungen über einen Zeitraum von mindestens einem Jahr. Werden die Tage nicht berücksichtigt, bei welchen Auffälligkeiten bei den Daten des Türbadge-Systems bestehen (24.2. und 15./30.7.2014), der Bericht des Z. \_\_\_\_\_ vorzeitige Aktivitäten feststellt (19.5. und 30.7.2014) oder unklar ist (28.5.2014) sowie (mögliche) arbeitsbedingte Termine die massgebliche Zeitspanne betrafen (30.9. und 18.10.2013, 23.6.2014), ergibt sich ausserdem ein nicht geringfügiges Total von rund 45 Stunden oder rund einer Arbeitswoche, die der Beschwerdeführer in der dargelegten Weise zu Unrecht als Arbeitszeit einstempelte.

#### **E. 5.5.1**

Aus den Auszügen aus dem PT-SAP- und dem Türbadge-System geht weiter hervor, dass der Beschwerdeführer in den Monaten August 2013 bis Juli 2014 soweit ersichtlich an zwölf Arbeitstagen keine Mittagspause einstempelte, in der Regel jedoch zwischen rund 11 und 12 Uhr den Türbadge-Leser auf der Innenseite der Loge-Schiebetür aktivierte und in der Folge nach einer Zeitspanne unterschiedlicher Dauer (zwischen 29 Minuten und 2 Stunden 49 Minuten) in der Regel zwischen 13 und 14 Uhr jenen auf der Aussenseite (2013: 5.8., 8.8., 6.12., 17.12.; 2014: 20.1., 10.3., 13.3., 19.3., 17.4., 23.4., 1.5., 12.5.). Im Bericht des Z. \_\_\_\_\_ werden zwei dieser zwölf Tage überprüft (17.4. und 1.5.2014). An beiden Tagen fanden gemäss dem Bericht in der massgeblichen Zeitspanne zwischen den erwähnten Aktivierungen des Türbadge-Lesers keine benutzerspezifischen lokalen oder

Web-Aktivitäten statt. Aus den Auszügen aus dem Outlook-Kalender geht hervor, dass der Beschwerdeführer an einem der zwölf Tage (17.4.2014; Aktivierung des Türbadge-Lesers 10.51 [innen] und 13.40 [ausser] Uhr) in der massgeblichen Zeitspanne offenbar einen Termin hatte (11 bis 13 Uhr: "Eiertütschen"). Weitere relevante Outlook-Einträge oder Hinweise auf solche Einträge finden sich in den erwähnten Unterlagen für die hier interessierenden Tage nicht.

#### **E. 5.5.2**

Die erwähnten Daten und Unterlagen legen nahe, dass der Beschwerdeführer das Gebäude an den genannten Tagen jeweils in der Regel zwischen rund 11 und 12 Uhr verliess und in der Folge nach einer Zeitspanne unterschiedlicher Dauer in der Regel zwischen 13 und 14 Uhr wieder ins Gebäude zurückkehrte. Dass er das Gebäude jeweils wegen eines auswärtigen arbeitsbezogenen Termins oder sonst arbeitsbedingt verliess, ergibt sich aus den erwähnten Daten und Unterlagen nicht. Zum einen besteht einzig für einen Tag (17.4.2014) ein Hinweis auf einen in der massgeblichen Zeitspanne gelegenen Termin ("Eiertütschen"). Zum anderen erscheint hinsichtlich dieses Termins als zweifelhaft, dass er - überhaupt oder vollumfänglich - auf Arbeitszeit wahrgenommen werden durfte, und dauerte die Abwesenheit des Beschwerdeführers gemäss dem Türbadge-System deutlich über das im Outlook-Kalender eingetragene Ende des Termins hinaus. Hinweise, dass der Beschwerdeführer zwischen den erwähnten Aktivierungen des Türbadge-Lesers anderweitige Arbeiten für (...) zu erledigen hatte und das Verlassen des Gebäudes damit Zusammenhang stehen könnte, bestehen zudem keine.

#### **E. 5.5.3**

Die hier interessierenden Daten des Türbadge-Systems weisen an elf Tagen der genannten zwölf keine der beschriebenen Auffälligkeiten (vgl. E. 5.4.3) auf. Am verbleibenden Tag (17.4.2014) erscheint die Abwesenheitsdauer mit 2 Stunden 49 Minuten zwar etwas lang, doch bestätigt der Bericht des Z. \_\_\_\_\_ für die gesamte Abwesenheitsdauer das Fehlen benutzerspezifischer lokaler oder Web-Aktivitäten. Ebenfalls keine solchen Aktivitäten stellte das Z. \_\_\_\_\_ am weiteren geprüften Tag fest (1.5.2014), an dem die Abwesenheitsdauer 2 Stunden 5 Minuten betrug. Unter diesen Umständen besteht kein Anlass, die Richtigkeit der hier interessierenden Daten des Türbadge-Systems grundsätzlich in Frage zu stellen. Aufgrund der erwähnten Daten und Unterlagen ist vielmehr zumindest für den Grossteil der genannten zwölf Tage davon auszugehen, dass der Beschwerdeführer jeweils eine in der Regel längere Mittagspause auf Arbeitszeit gemacht.

#### **E. 5.5.4**

Dieses Ergebnis wird durch seine Vorbringen nicht in Frage gestellt. Analog dem im Zusammenhang mit den bereits erläuterten Falschstempelungen Gesagten (vgl. E. 5.4.4) vermögen seine Ausführungen zu den angeblichen Gründen für die Gänge nach draussen nicht zu überzeugen. Unzutreffend ist zudem auch im vorliegenden Zusammenhang, dass zwischen den Daten des PT-SAP- und des Türbadge-Systems systembedingt zwingend Unstimmigkeiten bestehen. Wie vorstehend dargelegt, ist aufgrund der erwähnten Daten und Unterlagen vielmehr zumindest für den Grossteil der genannten zwölf Tage davon auszugehen, dass die Daten des letzteren Systems seien korrekt. Auch wenn die hier interessierenden Falschbuchungen deutlich weniger häufig erfolgten als die bereits erläuterten, waren sie im Weiteren dennoch wiederholt und folgten einem bestimmten Muster, waren also systematisch. Es handelt sich mithin auch hier nicht bloss um eine etwas

nachlässige Erfassung der Arbeitszeit. Wird von den zwölf Tagen der Tag mit dem im Outlook-Kalender eingetragenen Termin (17.4.2014) nicht berücksichtigt, resultiert ein Total von rund 18 Stunden, die der Beschwerdeführer in der dargelegten Weise zu Unrecht als Arbeitszeit einstempelte. Dieses Total erscheint zwar für sich allein betrachtet als nicht besonders hoch; es kommt jedoch zur übrigen zu Unrecht als Arbeitszeit erfassten Zeit hinzu.

#### **E. 5.6.1**

Aus den Auszügen aus dem PT-SAP- und dem Türbadge-System geht ausserdem hervor, dass der Beschwerdeführer in den Monaten August 2013 bis Juli 2014 an insgesamt sechs Tagen (20.11.2013; 7.4., 28.4., 9.5. und 20./25.6.2014) jeweils gleichzeitig mit dem Ausstempeln im ersteren System zwischen rund 11.20 und 12 Uhr (Beginn der Mittagspause) den Türbadge-Leser auf der Innenseite der Loge-Schiebetür aktivierte. In der Folge aktivierte er in der Regel rund anderthalb bis zwei Stunden, an einem Tag 2 Stunden 44 Minuten später den Türbadge-Leser auf der Aussenseite. Gemäss den Daten des PT-SAP-Systems beendete er die Mittagspause allerdings bereits rund 45 Minuten bis 1 Stunde 20 Minuten, an einem Tag bereits 2 Stunden 33 Minuten früher. Im Bericht des Z.\_\_\_\_\_ werden vier der sechs Tage überprüft (7.4., 9.5. und 20./25.6.2014). An drei Tagen (7.4., 9.5. und 25.6.2014) fanden in der Zeitspanne zwischen der Aktivierung des Türbadge-Lesers innen zu Beginn der Mittagspause und der darauffolgenden Aktivierung des Türbadge-Lesers aussen keine benutzerspezifischen lokalen oder Web-Aktivitäten statt. An einem Tag (20.6.2014; Ende der Mittagspause gemäss PT-SAP-System um 11.40 Uhr, Aktivierung des Türbadagelesers aussen um 14.13 Uhr) wurden in der genannten Zeitspanne ab 13.34 Uhr benutzerspezifische lokale Aktivitäten festgestellt, ausserdem gewisse benutzerspezifische Web-Aktivitäten, allerdings vorwiegend ab gegen 14 Uhr. In den Auszügen aus dem Türbadge-System findet sich bei einem Tag (20.11.2013) neben den Angaben zu den erwähnten Aktivierungen des Türbadge-Lesers auf der Innen- und der Aussenseite der handschriftliche Vermerk "Outlook", weshalb ein Termin in der Zeitspanne zwischen diesen Aktivierungen nicht ausgeschlossen werden kann. Aus den Auszügen aus dem Outlook-Kalender geht zudem hervor, dass der Beschwerdeführer an einem weiteren Tag (7.4.2014; Ende der Mittagspause gemäss PT-SAP um 12.42 Uhr, Aktivierung des Türbadge-Lesers aussen um 13.43 Uhr) offenbar um 13.00 Uhr einen Termin hatte. Weitere massgebliche Outlook-Einträge oder Hinweise auf solche Einträge finden sich in den erwähnten Unterlagen für die hier interessierenden Tage nicht.

#### **E. 5.6.2**

Die erwähnten Daten und Unterlagen legen für drei der genannten sechs Tage (28.4., 9.5. und 25.6.2014) nahe, dass der Beschwerdeführer eine längere Mittagspause machte, als aus den Daten des PT-SAP-Systems hervorgeht, mithin die Mittagspause auf Arbeitszeit verlängerte. Weder bestehen für diese Tage Hinweise auf arbeitsbedingte auswärtige Termine oder Aktivitäten in der Zeitspanne zwischen dem Ende der Mittagspause gemäss dem PT-SAP-System und der späteren Aktivierung des Türbadge-Lesers auf der Aussenseite noch sind bei den erwähnten Daten des Türbadge-Systems Auffälligkeiten im beschriebenen Sinn (vgl. E. 5.4.3) erkennbar. Der Bericht des Z.\_\_\_\_\_ bestätigt zudem für zwei der drei Tage die Daten dieses Systems (9.5. und 25.6.2014). Für zwei der übrigen drei Tage (20.11.2013 und 7.4.2014) lässt der (mögliche) Termin in der Zeitspanne zwischen dem Ende der Mittagspause gemäss dem PT-SAP-System und der Aktivierung des Türbadge-Lesers aussen keine klare Aussage zu, ob die Mittagspause auf Arbeitszeit

verlängert wurde. Beim verbleibenden Tag (20.6.2014) legt der Bericht des Z. \_\_\_\_\_ nahe, der Beschwerdeführer habe zumindest teilweise die Mittagspause auf Arbeitszeit verlängert, auch wenn er früher ins Gebäude zurückgekehrt sein sollte, als aus den Daten des Türbadge-Systems hervorgeht.

### **E. 5.6.3**

Auch hinsichtlich der hier interessierenden sechs Tage vermögen die Vorbringen des Beschwerdeführers nicht zu überzeugen. Die Diskrepanzen zwischen dem jeweiligen Ende der Mittagspause gemäss dem PT-SAP-System und der jeweiligen Rückkehrzeit nach dem Türbadge-System können nicht mit dem vagen Hinweis auf arbeitsbedingte Gänge nach draussen oder Gängen nach draussen zum Durchschnaufen erklärt werden, geht dieser doch an der hier massgeblichen Frage - Ende der Mittagspause gemäss dem PT-SAP-System vor der Rückkehr ins Gebäude gemäss dem Türbadge-System - vorbei. Hinweise auf systembedingte zwingende Unstimmigkeiten zwischen den Daten der beiden erwähnten Systeme bestehen weiter keine. Auch wenn nur einige wenige Arbeitstage betroffen sind und bei einzelnen davon keine klare Beurteilung möglich ist, ist sodann auch hier ein bestimmtes Vorgehensmuster erkennbar. Obschon das Ausmass der Falschstempelungen in zeitlicher Hinsicht angesichts der weiteren erläuterten Falschbuchungen nicht ins Gewicht fällt, ist deshalb auch hier nicht lediglich von einer gewissen Nachlässigkeit bei der Erfassung der Arbeitszeit auszugehen.

### **E. 5.7**

Zusammenfassend ist festzuhalten, dass aufgrund der erwähnten Daten und Unterlagen, die der Beschwerdeführer nicht in Frage zu stellen vermag, mit rechtsgenügender Sicherheit (vgl. E. 2.2) davon auszugehen ist, dieser habe über einen Zeitraum von mindestens einem Jahr (August 2013 bis Juli 2014) regelmässig, häufig und systematisch ganz oder teilweise Mittagspause auf Arbeitszeit gemacht und in nicht geringfügigem Umfang Pausenzeit als Arbeitszeit erfasst. Die Vorwürfe der Vorinstanz erweisen sich insoweit somit grundsätzlich als zutreffend. Ob der Beschwerdeführer darüber hinaus auch sonst Pausen auf Arbeitszeit machte, wie ihm die Vorinstanz ausserdem vorwirft (vgl. E. 5.1), bräuchte angesichts dessen nur geprüft zu werden, wenn dies zur Beurteilung der Rechtmässigkeit der streitigen fristlosen Kündigung erforderlich wäre. Dies ist jedoch, wie nachfolgend darzulegen ist (vgl. E. 6), nicht der Fall.

### **E. 6.1**

Das Fehlverhalten des Beschwerdeführers ist nach der dargelegten Rechtsprechung des Bundesgerichts (vgl. E. 4.5 f.) grundsätzlich als schwerwiegende Verletzung der Treuepflicht und objektiv wichtiger Grund für eine fristlose Kündigung ohne vorgängige Verwarnung zu qualifizieren. Die angefochtene fristlose Kündigung wäre demnach in objektiver Hinsicht nur dann als unbegründet zu beurteilen, wenn Umstände vorlägen, welche die Schwere der Treueverletzung so weit zu relativieren vermöchten, dass der Vorinstanz, namentlich unter Berücksichtigung des Verhältnismässigkeitsgrundsatzes, eine Fortsetzung des Arbeitsverhältnisses trotz des Fehlverhaltens des Beschwerdeführers nach Treu und Glauben zuzumuten wäre. Dies ist indes zu verneinen.

#### **E. 6.1.1**

Zunächst kann das Fehlverhalten des Beschwerdeführers, wie dargelegt, entgegen dessen verharmlosender Darstellung nicht bloss als etwas nachlässige Arbeitszeiterfassung bzw. als in qualitativer und quantitativer Hinsicht unbedeutende zweitrangige

Weisungswidrigkeit abgetan werden. Vielmehr ist es mit der Vorinstanz ungeachtet der Frage, wie viel Pausenzeit letztlich genau zu Unrecht als Arbeitszeit erfasst wurde, wegen seiner regelmässigen, wiederholten und systematischen Natur sowie der langen (Mindest-) Zeitspanne, in der es erfolgte, als gravierendes Fehlverhalten zu qualifizieren. Die damit einhergehende schwerwiegende Verletzung der Treuepflicht wiegt insoweit noch schwerer, als der Beschwerdeführer als (...) eine Kaderfunktion ausübte. Ausserdem betraf das ihm vom Arbeitgeber entgegengebrachte Vertrauen mit der Möglichkeit der gleitenden Arbeitszeit auch die Arbeitszeiterfassung und musste ihm klar sein, dass sein Fehlverhalten nicht toleriert werden würde. Dass er dem Arbeitgeber in relevantem Umfang Arbeitszeit geschenkt hätte, ist im Übrigen - ungeachtet der Frage, welche Bedeutung dem bei der Beurteilung der streitigen fristlosen Kündigung zukäme - nicht ersichtlich.

### **E. 6.1.2**

Nicht zu überzeugen vermag sodann das Vorbringen des Beschwerdeführers, die Vorinstanz habe ihn über geraume Zeit heimlich überwacht, statt ihn - wie es dem selbstverständlichen Standard jedes Arbeitsverhältnisses entspreche - in Erfüllung ihrer Aufsichts- und Fürsorgepflicht auf die festgestellten Unregelmässigkeiten anzusprechen, zu ermahnen und nötigenfalls förmlich abzumahnern. Gemäss der Darstellung der Vorinstanz erhielt D. \_\_\_\_\_ gegen Ende Juli 2014 erste Hinweise auf Unregelmässigkeiten bei der Arbeitszeiterfassung des Beschwerdeführers und wurden in der Folge diesbezügliche Abklärungen eingeleitet. Anzeichen dafür, dass bereits vor diesem Zeitpunkt Hinweise auf Unregelmässigkeiten bestanden, die Darstellung der Vorinstanz mithin unzutreffend ist, ergeben sich aus den zahlreichen Unterlagen, die diese im vorliegenden Beschwerdeverfahren einreichte, keine. Obschon der Beschwerdeführer moniert, das Vorbringen der Vorinstanz, sie sei erst im Nachhinein auf die Unregelmässigkeiten gestossen, habe mit der Lebenswirklichkeit wenig bis gar nichts zu tun, geht weiter auch aus seinen Ausführungen nichts Konkretes zu einem allfälligen früheren Zeitpunkt hervor. Ebenso wenig nennt er konkrete Umstände oder Gründe, wieso die Vorinstanz bereits früher entsprechende Hinweise gehabt oder ihn trotz dieser Hinweise nicht auf die Unregelmässigkeiten angesprochen, sondern stattdessen "ins Messer der fristlosen Entlassung" laufen gelassen haben sollte. Es besteht entsprechend kein Anlass, den von der Vorinstanz genannten Zeitpunkt in Frage zu stellen. Dies gilt umso mehr, als deren Erklärung, der Beschwerdeführer habe auf zwei unterschiedlichen Wegen zu seinem Büro gelangen können, weshalb sein Verhalten nicht aufgefallen sei, angesichts der eingereichten Pläne des massgeblichen Stockwerks plausibel erscheint. Es ist demnach davon auszugehen, die Vorinstanz habe vom Fehlverhalten des Beschwerdeführers in den Monaten August 2013 bis Juli 2014, auf das sie die streitige fristlose Kündigung im Wesentlichen stützt, erst im Nachhinein Kenntnis erlangt. Die schwerwiegende Verletzung der Treuepflicht durch den Beschwerdeführer kann folglich nicht mit der Begründung relativiert werden, die Vorinstanz habe um dieses Fehlverhalten gewusst und es zugelassen, ohne zu intervenieren. Ebenso wenig kann gesagt werden, sie habe im Wissen um dieses Fehlverhalten nicht eingegriffen, sondern den Beschwerdeführer heimlich überwacht, und dadurch ihre Aufsichts- und Fürsorgepflicht verletzt.

### **E. 6.1.3**

Die Schwere der Treuepflichtverletzung nicht massgeblich zu relativieren vermögen im Weiteren die lange Anstellungsdauer des Beschwerdeführers bei der Vorinstanz (...), die unbestritten gute Qualität seiner Arbeit und sein im Kündigungszeitpunkt bereits etwas

fortgeschrittenes Alter (...). Zwar fiel angesichts dieser Umstände eine bloss etwas nachlässige Arbeitszeiterfassung oder eine in qualitativer und quantitativer Hinsicht unbedeutende zweitrangige Weisungswidrigkeit nicht allzu stark ins Gewicht. Entgegen der Darstellung des Beschwerdeführers geht es vorliegend jedoch, wie ausgeführt, gerade nicht um ein derartiges bloss geringfügiges Fehlverhalten, sondern um ein gravierendes Fehlverhalten über einen längeren Zeitraum. Dieses lässt die genannten Umstände in den Hintergrund treten und war daher trotz dieser Umstände in objektiver Hinsicht geeignet, die Vertrauensgrundlage zumindest so tiefgreifend zu erschüttern, dass der Vorinstanz eine Fortsetzung des Arbeitsverhältnisses nicht zuzumuten war. Es lässt zudem die streitige fristlose Kündigung trotz dieser Umstände als nicht zu streng bzw. nicht unverhältnismässig erscheinen. Daran ändert nichts, dass die lange Anstellung des Beschwerdeführers bei der Vorinstanz und sein bereits etwas fortgeschrittenes Alter sowie allenfalls sein gesundheitlicher Zustand - worüber freilich nichts Genaueres bekannt ist - die Suche nach einer neuen Stelle erschweren könnten. Angesichts des gravierenden Fehlverhaltens des Beschwerdeführers war der Vorinstanz nach Treu und Glauben nicht zuzumuten, darauf Rücksicht zu nehmen, und konnte der Beschwerdeführer solches nach Treu und Glauben auch nicht von ihr verlangen.

## **E. 6.2**

Die streitige Kündigung war somit in objektiver Hinsicht begründet. Zu prüfen ist, ob sie es auch in subjektiver Hinsicht war, das Fehlverhalten des Beschwerdeführers das Vertrauen der Vorinstanz mithin tatsächlich im erforderlichen Mass erschütterte (vgl. E. 4.2).

### **E. 6.2.1**

Rechtsprechung und Lehre verlangen in diesem Zusammenhang namentlich, dass der Arbeitgeber die fristlose Kündigung umgehend ausspricht. Andernfalls wird angenommen, die Fortführung des Arbeitsverhältnisses sei für ihn zumutbar. Die Reaktionsfrist läuft allerdings nicht, solange der Arbeitnehmer keine genügend sichere Kenntnis der Umstände hat und noch Abklärungen vornehmen muss. Dies muss er zudem zwar beförderlich tun, doch darf er sich die nötige Zeit nehmen, um die Abklärungen sorgfältig tätigen zu können. Zu beachten ist im Weiteren, dass im öffentlichen Dienstrecht die Reaktionsfrist länger ist als im privaten Arbeitsrecht. Zum einen ist dem staatlichen Arbeitgeber auch bei Vorliegen eines wichtigen Grundes eine gewisse Zeitspanne zur Anordnung entsprechender rechtlicher Konsequenzen einzuräumen, wobei insbesondere die speziellen Verfahrensabläufe innerhalb der Verwaltung zu berücksichtigen sind. Zum anderen ist dem Angestellten vor der Kündigung das rechtliche Gehör zu gewähren. Zudem muss die Kündigung in Verfügungsform erfolgen und schriftlich begründet werden (vgl. zum Ganzen BGE 138 I 113 E. 6.3 ff.; Urteil des BGer 8C\_170/2009 vom 25. August 2009 E. 6.2.3; Nötzli, a.a.O., Art. 12 N. 48; Streiff/von Kaenel/Rudolf, Praxiskommentar Arbeitsvertrag, 7. Aufl. 2012, Art. 337 N. 17 m.w.H.).

### **E. 6.2.2**

Vorliegend erhielt D. \_\_\_\_\_, wie erwähnt (vgl. E. 6.1.2), Ende Juli 2014 erste Hinweise auf Unregelmässigkeiten bei der Arbeitszeiterfassung des Beschwerdeführers, worauf Abklärungen eingeleitet wurden. Aus den detaillierten Ausführungen der Vorinstanz - die durch die eingereichten Unterlagen teilweise gestützt und durch die Vorbringen des Beschwerdeführer nicht in Frage gestellt werden (vgl. auch E. 6.1.2), weshalb kein Anlass besteht, sie in Zweifel zu ziehen - geht zunächst hervor, dass die eingeleiteten Abklärungen

wegen Ferienabwesenheiten der involvierten Personen (...) vom 20. August bis zum 20. September 2014 ruhten, danach aber unter Einbezug der verschiedenen involvierten Stellen und Personen weitergeführt wurden. Weiter wird deutlich, dass aufseiten der Vorinstanz Unsicherheit bestand, wie die festgestellten Ungereimtheiten zu beurteilen seien und ob das vorläufige Abklärungsergebnis richtig sei, weshalb der Rechtsdienst in Zusammenarbeit mit dem Personaldienst dieses Ergebnis bzw. die diesem zugrunde liegenden Daten erneut überprüfte. Da diese Überprüfung, die nach den eingereichten Unterlagen am 2. Oktober 2014 beendet war, kein anderes Ergebnis ergab, kamen die involvierten Personen zum Schluss, es komme nur die fristlose Auflösung des Arbeitsverhältnisses in Frage. Der Rechtsdienst bereitete darauf am 4. Oktober 2014 die Freistellungsverfügung bzw. den Entwurf der Kündigungsverfügung vor. Diese bzw. dieser wurde dem Beschwerdeführer anlässlich der erwähnten Sitzung vom 6. Oktober 2014 übergeben, an welcher er mit den Vorwürfen konfrontiert, über die Absicht des C.\_\_\_\_\_, das Arbeitsverhältnis fristlos aufzuheben, informiert und per sofort freigestellt wurde. Am 17. November 2014 erging die angefochtene Verfügung.

### **E. 6.2.3**

Von den ersten Hinweisen auf Unregelmässigkeiten bei der Arbeitszeiterfassung bis zur sofortigen Freistellung des Beschwerdeführers und der Einräumung der Möglichkeit, sich zur vorgesehenen fristlosen Kündigung zu äussern, vergingen demnach zwar insgesamt etwas mehr als zwei Monate. Während des grössten Teils dieser Zeitspanne nahm die Vorinstanz aber nötige Abklärungen vor oder überprüfte sie das vorläufige Abklärungsergebnis, um sich ihrer Sache genügend sicher zu sein, oder ruhten die Abklärungen aus nachvollziehbaren und vertretbaren Gründen. Die Reaktionszeit lief in dieser Zeit somit noch nicht. Sie begann vielmehr erst nach Abschluss der Überprüfung des vorläufigen Abklärungsergebnisses am 2. Oktober 2014 zu laufen. Ab diesem Zeitpunkt dauerte es bloss einige wenige Tage bis zur sofortigen Freistellung des Beschwerdeführers am 6. Oktober 2014, wovon zwei Tage zudem auf das Wochenende fielen. Bis zum Erlass der Kündigungsverfügung verging dann zwar noch ein guter weiterer Monat. Dies ist jedoch, wie dargelegt (vgl. E. 3.4), auf die Gewährung des restlichen Gehörs zurückzuführen. Unter diesen Umständen kann nicht gesagt werden, die Vorinstanz habe mit der fristlosen Kündigung zu lange zugewartet und damit signalisiert, die Fortführung des Arbeitsverhältnisses sei für sie zumutbar. Die kurze Zeitdauer zwischen dem Abschluss der Überprüfung des vorläufigen Abklärungsergebnisses und der sofortigen Freistellung des Beschwerdeführers zeigt vielmehr, dass dessen Weiterbeschäftigung für sie unzumutbar war. Dies wird durch die weiteren vorliegenden Akten bestätigt. Die streitige fristlose Kündigung des Beschwerdeführers erweist sich somit auch in subjektiver Hinsicht als begründet.

### **E. 6.3**

Ihre Rechtmässigkeit wird schliesslich durch die Vorbringen des Beschwerdeführers auch sonst nicht in Frage gestellt.

#### **E. 6.3.1**

Zwar waren die beiden bereits erwähnten E-Mails des D.\_\_\_\_\_ und des E.\_\_\_\_\_ vom 7. Oktober 2014 (vgl. E. 3.4.2) wegen ihres Inhalts und ihrer Formulierung potenziell geeignet, für den Beschwerdeführer nachteilige Spekulationen und Gerüchte über die möglichen Gründe für die mitgeteilte sofortige Auflösung des Arbeitsvertrags auszulösen.

Hinweise auf die gegen den Beschwerdeführer erhobenen Vorwürfe, insbesondere auf den Vorwurf des systematischen "Arbeitszeitbetrugs", finden sich in den beiden E-Mails jedoch nicht. Mit diesen wurde der Beschwerdeführer somit gegenüber dem zahlenmässig nicht unbeachtlichen Adressatenkreis weder eines beruflichen noch eines strafrechtlichen Fehlverhaltens bezichtigt. Der Vorwurf des Beschwerdeführers, die Vorinstanz habe ihn mittels breitest verteilter E-Mails unmöglich gemacht, ist daher überzogen. Zu beachten ist ausserdem, dass, wie dargelegt (vgl. E. 3.4.2), die beiden genannten Personen bereits drei Tage später den grundsätzlich gleichen, etwas kleineren Adressatenkreis mit zwei weiteren E-Mails aufforderten, jegliche Vorverurteilung oder andere Meinungsäusserung zu unterlassen, mithin versuchten, allfällige negative Folgen der beiden ersten E-Mails für den Beschwerdeführer mit zwei zeitnahen weiteren E-Mails zu mildern. Angesichts der genannten Umstände kann nicht gesagt werden, die Vorinstanz habe mit den beiden ersten E-Mails ihre Fürsorgepflicht gegenüber dem Beschwerdeführer gröblich verletzt, wie dieser vorbringt, ebenso wenig, sie habe dessen Persönlichkeit schwer verletzt. Entgegen dem, was der Beschwerdeführer nahelegt, bestehen ausserdem keinerlei Hinweise, dass die Vorinstanz aus anderen als den von ihr angegebenen Gründen kündigte. Eine Missbräuchlichkeit der streitigen Kündigung (vgl. Art. 34c Abs. 1 Bst. b BPG, Art. 336 OR), die sich grundsätzlich aus dem Motiv der Kündigung, aber auch aus der Art und Weise, wie die kündigende Partei ihre Rechte ausübt, ergeben kann (vgl. Urteil des BGer 8C\_895/2015 vom 8. März 2016 E. 3.2; Urteil des BVer A-6927/2014 vom 1. Oktober 2015 E. 8.3 m.w.H.), ist daher ohne Weiteres zu verneinen.

#### **E. 6.3.2**

Die Rechtmässigkeit der streitigen fristlosen Kündigung ebenfalls nicht in Frage zu stellen vermag sodann der Umstand, dass die Vorinstanz diese aussprach, obschon der Beschwerdeführer, wie erwähnt, gemäss einem Arztzeugnis vom 9. Oktober 2014 arbeits- und verhandlungsunfähig war. Wie das Bundesverwaltungsgericht bereits bei anderer Gelegenheit festgehalten hat, kann eine begründete fristlose Kündigung jederzeit und damit namentlich während der Sperrfristen von Art. 336c Abs. 1 OR vorgenommen werden, besteht insoweit also trotz des weiten Wortlauts von Art. 34c Abs. 1 Bst. c BPG Übereinstimmung mit dem zeitlichen Kündigungsschutz im privaten Arbeitsrecht (vgl. BVGE 2015/21 E. 5.2, insb. E. 5.2.7). Die Sperrfrist von Art. 336c Abs. 1 Bst. b OR (Verhinderung der Erbringung der Arbeitsleistung durch Krankheit oder Unfall ohne eigenes Verschulden des Arbeitnehmers) steht demnach der streitigen fristlosen Kündigung, die, wie dargelegt, begründet ist, nicht entgegen (vgl. auch BVGE 2015/21 E. 5.3). Ob sie unter den gegebenen Umständen, namentlich dem zwischen der streitigen fristlosen Kündigung und der geltend gemachten Arbeits- und Verhandlungsunfähigkeit bestehenden Konnex, überhaupt ausgelöst wurde (vgl. zu dieser Frage auch BVGE 2015/21 E. 5.3), kann daher offen bleiben.

#### **E. 6.4**

Zusammenfassend ist festzuhalten, dass die streitige fristlose Kündigung in objektiver und subjektiver Hinsicht begründet war. Sie war zudem nicht missbräuchlich und erfolgte nicht zur Unzeit. Dass sie anderweitig rechtswidrig war, ist nicht ersichtlich, zumal auch eine Gehörsverletzung zu verneinen ist (vgl. E. 3.5 f.). Die Beschwerde ist demnach als unbegründet abzuweisen.

#### **E. 7**

Das Beschwerdeverfahren in personalrechtlichen Belangen vor Bundesverwaltungsgericht ist grundsätzlich kostenlos (vgl. Art. 34 Abs. 2 BPG). Es sind daher keine Verfahrenskosten zu erheben.

#### **E. 8**

Die obsiegende Vorinstanz hat als Bundesbehörde keinen Anspruch auf eine Parteienschädigung (vgl. Art. 7 Abs. 3 des Reglements vom 21. Februar 2008 über die Kosten und Entschädigungen vor dem Bundesverwaltungsgericht [VGKE, SR 173.320.2]). Dem unterliegenden Beschwerdeführer steht ebenfalls keine solche Entschädigung zu (vgl. Art. 64 Abs. 1 VwVG, Art. 7 Abs. 1 VGKE).

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