

# **BVGer A-8518/2007 vom 18. September 2008**

Bundesverwaltungsgericht, 2008-09-18, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger\\_A-8518\\_2007](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger_A-8518_2007)

FR: TAF A-8518/2007 du 18 septembre 2008

IT: TAF A-8518/2007 del 18 settembre 2008

## **Regeste**

Öffentlich-rechtliche Dienstverhältnisse Bund (Übriges)

## **Erwägungen**

### **E. 1**

Das Bundesverwaltungsgericht prüft von Amtes wegen, ob es zur Beurteilung der vorliegenden Beschwerde zuständig ist.

#### **E. 1.1**

Gemäss Art. 31 des Verwaltungsgerichtsgesetzes vom 17. Juni 2005 (VGG, SR 173.32) beurteilt das Bundesverwaltungsgericht Beschwerden gegen Verfügungen nach Art. 5 VwVG. Als Verfügungen gelten Anordnungen der Behörden im Einzelfall, die sich auf öffentliches Recht des Bundes stützen und unter anderem die Abweisung von Begehren auf Begründung, Änderung, Aufhebung oder Feststellung von Rechten oder Pflichten, oder Nichteintreten auf solche Begehren zum Gegenstand haben (Art. 5 Abs. 1 Bst. c VwVG). Mit Entscheid vom 16. November 2007 trat die Vorinstanz auf die Rechtsverweigerungsbeschwerde / Interne Beschwerde des Beschwerdeführers gegen das Bundesamt nicht ein, mit der Begründung, dass es an der Prozessvoraussetzung, mithin an einem gültigen Beschwerdeobjekt, fehle. Mit diesem Entscheid liegt nunmehr eine anfechtbare Verfügung im Sinne von Art. 5 Abs. 1 Bst. c VwVG vor.

#### **E. 1.2**

Fraglich ist der Streitgegenstand dieses Verfahrens. Nach dem Wortlaut des Dispositivs ist die Vorinstanz auf die Rechtsverweigerungsbeschwerde des Beschwerdeführers nicht eingetreten. Mit Blick auf die Erwägungen, wonach die Vorinstanz auf die Rechtsverweigerungsbeschwerde (richtigerweise) eintritt, fragt sich, ob ein reines Prozessurteil vorliegt oder ob die Vorinstanz nicht auch materiell über die Begehren des Beschwerdeführers entschieden hat. Die Bezeichnung als Prozessurteil im Urteilsdispositiv ist unerheblich, da dieses im Lichte der Erwägungen zu verstehen ist (vgl. BGE 131 III 70 E. 3.4, BGE 115 II 187 E. 3c). Aus den Ausführungen zu den materiellen Rechtsfragen geht hervor, dass die Vorinstanz die Mahnung nach Art. 12 Abs. 6 Bst. b des Bundespersonalgesetzes vom 24. März 2000 (BPG, SR 172.220.1) nicht als anfechtbare Verfügung ansieht. Inhaltlich liegt daher ein Sachentscheid vor. Prozessthema ist vorliegend deshalb nicht das Nichteintreten der Vorinstanz, sondern die Frage, ob die Beschwerde zu Recht abgewiesen wurde.

#### **E. 1.3**

Beschwerden gegen Entscheide des EJPD im Bereich des Personalrechts werden, abgesehen vom Tatbestand nach Art. 32 Abs. 1 Bst. c VGG, vom

Bundesverwaltungsgericht beurteilt (vgl. Art. 31 VGG i.V.m. Art. 5 VwVG und Art. 33 Bst. d VGG sowie Art. 36 Abs. 1 BPG). Da die erwähnte Ausnahme vorliegend nicht gegeben ist, ist das Bundesverwaltungsgericht für die Beurteilung der vorliegenden Beschwerde gegen den Entscheid des EJPD vom 16. November 2007 zuständig.

#### **E. 1.4**

Das Verfahren richtet sich gemäss Art. 37 VGG nach dem VwVG, soweit das VGG nichts anderes bestimmt.

#### **E. 2.1**

Zur Beschwerde ist nach Art. 48 Abs. 1 Bst. a-c VwVG befugt, wer vor der Vorinstanz am Verfahren teilgenommen hat oder keine Möglichkeit zur Teilnahme erhalten hat, durch den angefochtenen Entscheid besonders berührt ist und ein schutzwürdiges Interesse an dessen Aufhebung oder Änderung hat. Der Beschwerdeführer ist als Adressat, der vor der Vorinstanz mit seinen Rechtsbegehren nicht durchgedrungen ist, zur Beschwerde legitimiert.

#### **E. 2.2**

Der Beschwerdeführer verlangt unter anderem die Feststellung, dass ihm der Anspruch auf Erlass einer Verfügung unrechtmässig verweigert worden sei (Rechtsbegehren 1, 2. Halbsatz), sowie die Feststellung, dass eventualiter die Ermahnung des Bundesamts aufzuheben und aus seinem Personaldossier zu entfernen sei (Rechtsbegehren 2, letzter Teilsatz). Voraussetzung für die Zulässigkeit eines Feststellungsbegehrens ist das Vorliegen eines Feststellungsinteresses. Ein solches ist gegeben, wenn die antragstellende Person ohne die verbindliche und sofortige Feststellung des Bestandes, Nichtbestandes oder Umfangs öffentlich-rechtlicher Rechte und Pflichten Gefahr liefe, dass sie oder die Behörde ihr nachteilige Massnahmen treffen oder ihr günstige unterlassen würde. Ein rechtliches Interesse ist nicht erforderlich, vielmehr genügt auch ein bloss tatsächliches (vgl. Alfred Kölz/Isabelle Häner, *Verwaltungsverfahren und Verwaltungsrechtspflege des Bundes*, 2. Aufl., Zürich 1998, Rz. 200 ff.). Die gesuchstellende Person, die ihr schutzwürdiges Interesse mit einem Leistungs- oder Gestaltungsbegehren wahren kann, hat indes ein solches und nicht nur ein auf Feststellung gerichtetes Begehren zu stellen, sofern ihr daraus nicht unzumutbare Nachteile entstehen (Grundsatz der Subsidiarität der Feststellungsverfügung; vgl. Thomas Merkli/Arthur Aeschlimann/Ruth Herzog, *Kommentar zum Gesetz über die Verwaltungsrechtspflege im Kanton Bern*, Bern 1997, N. 20 zu Art. 49, mit Hinweisen; Kölz/Häner, a.a.O., Rz. 207). Im vorliegenden Fall sind die obgenannten Feststellungsbegehren bereits im Aufhebungsantrag (Rechtsbegehren 1, 1. Halbsatz) mitenthalten. Folglich ist auf die Feststellungsbegehren des Beschwerdeführers nicht einzutreten.

#### **E. 2.3**

Gemäss Art. 46a VwVG kann gegen das unrechtmässige Verweigern oder Verzögern einer Verfügung Beschwerde geführt werden. Die Beschwerde richtet sich dabei an die Beschwerdeinstanz und nicht an die Aufsichtsbehörde (Botschaft zur Totalrevision der Bundesrechtspflege, BBl 2001 4408), weshalb vorliegend das Bundesverwaltungsgericht grundsätzlich zur Beurteilung einer Rechtsverweigerungsbeschwerde zuständig ist. Der Beschwerdeführer betitelt seine Beschwerdeschrift mit Rechtsverweigerungsbeschwerde / Verwaltungsgerichtsbeschwerde. Eine Rechtsverweigerung liegt vor, wenn die Behörde trotz rechtlicher Verpflichtung keine Verfügung bzw. keinen Entscheid erlässt (Kölz/Häner,

a.a.O., Rz. 719). Im vorliegenden Fall erteilte das Bundesamt dem Beschwerdeführer eine schriftliche, nicht anfechtbare Mahnung. Dagegen reichte dieser eine Beschwerde bei der Vorinstanz ein, die einen Entscheid fällte. Dabei handelt es sich wie gesehen um eine Verfügung im Sinne von Art. 5 Abs. 1 Bst. c VwVG, die auf dem ordentlichen Rechtsmittelweg anzufechten ist (Közl/Häner, a.a.O., Rz. 723). Soweit daher der Beschwerdeführer vor Bundesverwaltungsgericht eine Rechtsverweigerungsbeschwerde geltend macht, fehlt ihm ein schutzwürdiges Interesse (Art. 48 Abs. 1 Bst. c VwVG), und es ist darauf nicht einzutreten.

#### **E. 2.4**

Da Eingabeform und -frist (Art. 50 Abs. 1 und Art. 52 VwVG) gewahrt und auch die übrigen Sachurteilsvoraussetzungen erfüllt sind, ist auf die Beschwerde mit obgenannten Einschränkungen einzutreten.

#### **E. 3**

Das Bundesverwaltungsgericht überprüft die bei ihm angefochtenen Verfügungen und Entscheide grundsätzlich mit uneingeschränkter Kognition (Art. 49 VwVG).

#### **E. 4.1**

Der Beschwerdeführer beantragt die Aufhebung des Entscheides der Vorinstanz vom 16. November 2007 und die Anweisung an die Vorinstanz, die Mahnung des Bundesamts beschwerdefähig zu verfügen. Die Vorinstanz vertritt demgegenüber die Auffassung, eine Mahnung stelle keine Verfügung dar und habe auch nicht in Form einer solchen zu ergehen. Massgeblich für die Frage, ob die Vorinstanz die Rechtsverweigerungsbeschwerde des Beschwerdeführers zu Recht abgewiesen hat, ist demnach die rechtliche Qualifizierung einer Mahnung. Insbesondere stellt sich die Frage, ob die Mahnung gemäss Art. 12 Abs. 6 Bst. b BPG in Form einer anfechtbaren Verfügung im Sinne von Art. 5 VwVG zu erlassen ist.

#### **E. 4.2**

Gemäss Art. 12 Abs. 6 Bst. b BPG gelten nach Ablauf der Probezeit als Gründe für die ordentliche Kündigung durch den Arbeitgeber Mängel in der Leistung oder im Verhalten des Angestellten, die trotz schriftlicher Mahnung anhalten oder sich wiederholen. Das Vorliegen einer schriftlichen Mahnung ist somit Voraussetzung für eine rechtsgültige Kündigung des Arbeitgebers wegen Leistungs- und Verhaltensmängeln des Arbeitnehmers (vgl. Urteil des Bundesverwaltungsgerichts A-5893/2007 vom 11. April 2008 E. 3.7; Urteil des Bundesverwaltungsgerichts A-6517/2007 vom 9. April 2008 E. 8.1; Entscheid der Eidgenössischen Personalrekurskommission [PRK] 2004-019 vom 22. Dezember 2004, veröffentlicht in Verwaltungspraxis der Bundesbehörden [VPB] 69.57 E. 3a/bb). Gemäss bundesgerichtlicher Rechtsprechung wird neuerdings auch für eine rechtsgültige Kündigung wegen Verletzung wichtiger gesetzlicher oder vertraglicher Pflichten (Art. 12 Abs. 6 Bst. a BPG) eine vorangegangene schriftliche Mahnung vorausgesetzt (Urteil des Bundesgerichts 1C\_277/2007 vom 30. Juni 2008 E. 7). Die Mahnung im Sinne von Art. 12 Abs. 6 BPG ist eine empfangsbedürftige Willenserklärung. Sie erfüllt grundsätzlich zwei Funktionen: Einerseits hält der Mahnende dem anderen die begangene Vertragsverletzung vor und mahnt ihn zu künftigem vertragsgemäsem Verhalten (Rügefunktion), andererseits drückt sie die Androhung einer Sanktion aus (Warnfunktion; Urteil des Bundesverwaltungsgerichts A-5893/2007 vom 11. April 2008 E. 3.7; Urteil des Bundesverwaltungsgerichts A-6517/2007 vom 9. April 2008 E. 8.1; Adrian Staehelin/Frank

Vischer, Kommentar zum Schweizerischen Zivilgesetzbuch, Teilband V 2c, Zürich 1996, Rz. 10 zu Art. 337 OR; vgl. auch Harry Nötzli, Die Beendigung von Arbeitsverhältnissen im Bundespersonalrecht, Bern 2005, Rz. 196 f.).

### **E. 4.3**

Die Vorinstanz stützt ihren Entscheid massgeblich auf den Entscheid der PRK vom 30. September 2004. Darin setzte sich die PRK eingehend mit der Unterscheidung zwischen der einer Kündigung im Sinne von Art. 12 Abs. 6 Bst. b BPG vorausgehenden Mahnung und der Verwarnung als disziplinarischer Massnahme gemäss Art. 25 Abs. 2 BPG auseinander (Entscheid der PRK 2004-020 vom 30. September 2004, veröffentlicht in VPB 69.33 E. 2). Die Mahnung im Sinne von Art. 12 Abs. 6 Bst. b BPG sei als Ermahnung an den Angestellten zu verstehen, als Warnung, um unangenehme Folgen zu verhindern, mit anderen Worten als Massnahme, den Angestellten zu schützen, insofern eine ordentliche Kündigung nur nach erfolgloser schriftlicher Mahnung erfolgen dürfe. Der disziplinarischen Verwarnung im Sinne von Art. 25 Abs. 2 BPG komme dagegen klar Sanktionscharakter zu. Sie stelle eine der Zwangsmassnahmen dar, die die Verwaltung gegenüber ihren Angestellten vorsehe. Eine Verwarnung nach Art. 25 Abs. 2 BPG könne erst nach einer Disziplinaruntersuchung verfügt werden (Art. 98 und 99 der Bundespersonalverordnung vom 3. Juli 2001 [BPV, SR 172.220.111.3]). Die PRK gelangte in Bestätigung ihres Entscheids 2003-009 vom 25. August 2003 (veröffentlicht in VPB 68.6) zum Schluss, dass sich eine Unterscheidung zwischen der Mahnung im Sinne von Art. 12 und Art. 25 BPG rechtfertige. Demnach habe eine disziplinarische Verwarnung in Form einer anfechtbaren Verfügung zu ergehen. Dagegen erscheine es wenig sinnvoll, die Mahnung nach Art. 12 Abs. 6 Bst. b BPG als Verfügung im Sinne von Art. 5 VwVG zu qualifizieren, zumal diese als Massnahme zum Schutz des Arbeitnehmers zu verstehen sei und ausser der Schriftform keinen Formerfordernissen unterworfen sei (Entscheid der PRK 2004-020 E. 2a und 2c; Entscheid der PRK 2003-009 E. 11). Die Rekurskommission des Bundesgerichts (RK) ist in ihrem Entscheid 1/2005 vom 1. Juli 2005 (veröffentlicht in VPB 69.122) dieser Ansicht gefolgt.

### **E. 4.4**

Als Verfügungen im Sinne von Art. 5 Abs. 1 VwVG gelten individuelle, an den Einzelnen gerichtete Hoheitsakte, durch die eine konkrete verwaltungsrechtliche Rechtsbeziehung rechtsgestaltend oder feststellend in verbindlicher und erzwingbarer Weise geregelt wird (vgl. Ulrich Häfelin/Georg Müller/Felix Uhlmann, Allgemeines Verwaltungsrecht, 5. Aufl., Zürich/Basel/Genf 2006, Rz. 854 ff.; Pierre Tschannen/Ulrich Zimmerli, Allgemeines Verwaltungsrecht, 2. Aufl., Bern 2005, § 28 Rz. 16 ff.). Für das Vorliegen einer Verfügung ist dabei nicht massgebend, ob sie als solche gekennzeichnet ist oder den gesetzlichen Formvorschriften für eine Verfügung entspricht. Massgebend ist vielmehr, ob die Strukturmerkmale einer Verfügung vorhanden sind (Tschannen/Zimmerli, a.a.O., § 29 Rz. 3; zum Ganzen vgl. Häfelin/Müller/Uhlmann, a.a.O., Rz. 858 ff.).

#### **E. 4.4.1**

Die Mahnung nach Art. 12 Abs. 6 Bst. b BPG weist folgende Strukturmerkmale einer Verfügung auf: Sie ist eine hoheitliche Anordnung, wodurch sie sich vom privatrechtlichen Handeln der Verwaltungsbehörden unterscheidet, und wird einseitig von den Behörden erlassen. Grundsätzlich ist sie daher auch ohne Zustimmung des Betroffenen rechtswirksam. Mit der Mahnung wird gegenüber dem Arbeitnehmer angeordnet, wie er

sich in Zukunft zu verhalten oder was er in Bezug auf seine Leistung zu ändern habe. Sie bezieht sich somit auf ein Tun, Dulden oder Unterlassen. Die Verfügung ist - im Gegensatz zum Rechtssatz - ein individuell-konkreter Akt. Das bedeutet, dass sich die Verfügung nur an einen oder an eine bestimmte Zahl von Adressaten richtet und nur eine bestimmte Zahl von Fällen regelt. Auch dieses Element ist bei einer Mahnung ohne Weiteres gegeben. Im Weiteren stützt sich die Mahnung auf öffentliches Recht des Bundes, vorliegend auf Art. 12 Abs. 6 Bst. b BPG. Schliesslich ist die Mahnung einerseits klar verbindlich, andererseits insoweit vollstreckbar, als in ihr die zu befolgenden Vorschriften konkret festgehalten sind.

#### **E. 4.4.2**

Fraglich ist indessen, ob mit einer Mahnung gemäss Art. 12 Abs. 6 Bst. b BPG in die Rechtsstellung des Betroffenen eingegriffen wird. Mit der Verfügung werden - mit Ausnahme der Feststellungsverfügung, die lediglich bestehende Rechte und Pflichten autoritativ feststellt (Art. 5 Abs. 1 Bst. b, Art. 25 und Art. 25a VwVG) - in einem konkreten Fall Rechte und Pflichten eines bestimmten Privaten begründet, geändert oder aufgehoben (Art. 5 Abs. 1 Bst. a VwVG). Die Mahnung mag in manchen Fällen lediglich an die bestehenden gesetzlichen und vertraglichen (Arbeits-)Pflichten erinnern und insofern keine neuen Rechte oder Pflichten begründen. In anderen Fällen führt sie die bestehenden (gesetzlichen und vertraglichen) Pflichten näher aus oder ergänzt diese gar und legt derart neue Pflichten fest. Vor allem aber wird dem Arbeitgeber ermöglicht, im Falle einer Wiederholung oder des Fortbestehens der Mängel die Kündigung auszusprechen. Das Bundesgericht hat sich (allgemein) in einzelnen Fällen mit dem Verfügungscharakter einer Mahnung resp. Androhung beschäftigt (vgl. BGE 103 Ib 350 E. 2, BGE 103 Ia 426 E. 1b, BGE 125 I 119 E. 2a, Urteil des Bundesgerichts vom 22. Dezember 1983 E. 1, veröffentlicht in Schweizerisches Zentralblatt für Staats- und Verwaltungsrecht [ZBl] 1984, S. 308 ff.). Es ist dabei zum Schluss gekommen, dass dem Betroffenen, wenn seine rechtlich geschützten Interessen berührt sind, die Möglichkeit offenstehen muss, sich gegen einen solchen Eingriff zu wehren. Das Bundesgericht geht demnach von der Rechtsstellung des Betroffenen aus. Massgeblich, ob einer Mahnung Verfügungscharakter zukommt, ist jeweils das Rechtsschutzinteresse des Betroffenen. Mehr oder weniger übereinstimmend äussert sich die Lehre zu den Mahnungen. Mehrheitlich wird dabei ebenfalls die Ansicht vertreten, dass einer Mahnung Verfügungscharakter zukomme, sofern sie in die Rechtsstellung des Betroffenen eingreife, der Betroffene mithin des Rechtsschutzes bedürfe (vgl. Tschannen/Zimmerli, a.a.O., § 28 Rz. 27; Pierre Moor, Droit administratif, Bd. II, 2. Aufl., Bern 2002, Ziff. 1.4.2.1, S. 105 f.; Häfelin/Müller/Uhlmann, a.a.O., Rz. 1151; René A. Rhinow/Beat Krähenmann, Schweizerische Verwaltungsrechtsprechung, Ergänzungsband, Basel 1990, Nr. 35 B.I.; Alfred Kölz/Jürg Bosshart/Martin Röhl, Kommentar zum Verwaltungsrechtspflegegesetz des Kantons Zürich, 2. Aufl., Zürich 1999, § 19 Rz. 14; Fritz Gygi, Bundesverwaltungsrechtspflege, 2. Aufl., Bern 1983, S. 136; Herrmann Schroff/David Gerber, Die Beendigung der Dienstverhältnisse in Bund und Kantonen, Unter Berücksichtigung der Dienstrechte der Städte Bern, Frauenfeld, Luzern, Winterthur und Zürich und der Municipalgemeinde Weinfelden sowie des Fürstentums Liechtenstein, St. Gallen 1985, S. 254 f.; Walter Hinterberger, Disziplinarfehler und Disziplinar massnahmen im Recht des öffentlichen Dienstes, Unter besonderer Berücksichtigung der Regelungen des Bundes und des Kantons St. Gallen, St. Gallen 1986, S. 318; Nötzli, a.a.O., Rz. 196).

#### **E. 4.4.3**

Ob Rechtsschutz zu gewähren ist oder nicht, entscheidet sich danach, ob in rechtlich geschützte Interessen eingegriffen wird. Ob eine Mahnung nach Art. 12 Abs. 6 Bst. b BPG in jedem Fall in rechtlich geschützte Interessen eingreift, mithin anfechtbar ist bzw. eine Verfügung darstellt, kann an dieser Stelle offengelassen werden, weil der Beschwerdeführer im vorliegenden Fall (vgl. hiernach) aus anderen Gründen über ein hinreichendes Rechtsschutzinteresse verfügt.

### **E. 5.1**

Dem Beschwerdeführer wird in der Ermahnung des Bundesamts vorgeworfen, eine Arbeitskollegin sexuell belästigt zu haben, und es wird ihm verboten, mit ihr in Kontakt zu treten. Ausserdem wird er der mehrfachen Nötigung gemäss Art. 181 des Strafgesetzbuches vom 21. Dezember 1937 (StGB, SR 311.0) in Form von Stalking verdächtigt.

### **E. 5.2**

Art. 10 Abs. 2 BV gewährleistet die persönliche Freiheit. Danach hat jeder Mensch das Recht auf persönliche Freiheit, insbesondere auf körperliche und geistige Unversehrtheit und auf Bewegungsfreiheit. Der verfassungsrechtliche Persönlichkeitsschutz garantiert unter anderem die individuelle Selbstbestimmung. Diese schützt alle wichtigen Erscheinungen der Persönlichkeitsentfaltung und individuellen Lebensgestaltung. Zu den zentralen Entfaltungsbedürfnissen zählen auch die Achtung der persönlichen Ehre und der sozialen Geltung (Rainer J. Schweizer, Verfassungsrechtlicher Persönlichkeitsschutz, in: Verfassungsrecht der Schweiz, Aubert/Müller/Thürer [Hrsg.], Zürich 2001, § 43, Rz. 20 f.). Das Bundesgericht erkennt, dass Würde und Ehre einer Person in einem Ausmass betroffen sein können, das die Anrufung des Grundrechts der persönlichen Freiheit rechtfertigt (BGE 107 Ia 52 E. 3, betreffend Veröffentlichung der Namen fruchtlos gepfändeter Schuldner im kantonalen Amtsblatt).

### **E. 5.3**

Der Beschwerdeführer sieht sich schwerwiegenden Vorwürfen ausgesetzt. Er wird verdächtigt, sowohl den Tatbestand einer Übertretung als auch eines Vergehens nach Strafgesetzbuch erfüllt zu haben. Diese Vorwürfe greifen seine Ehre an, sie stellen folglich einen Eingriff in seine verfassungsmässig geschützte persönliche Freiheit dar. Gleichsam greift das Kontaktverbot in seine verfassungsmässigen Rechte ein. Der Beschwerdeführer hat demnach ein konkretes Rechtsschutzinteresse, das allein ihn bereits berechtigt, die Ermahnung des Bundesamts anzufechten.

### **E. 6**

Angesichts des Vorwurfs gegenüber dem Beschwerdeführer, möglicherweise den Tatbestand der Nötigung gemäss Art. 181 StGB erfüllt zu haben, stellt sich die Frage, ob die Vorinstanz vorliegend nicht ein Disziplinarverfahren hätte einleiten müssen. Gemäss Art. 25 BPG i.V.m. Art. 98 ff. BPV können nach einer Untersuchung Disziplinar massnahmen ergriffen werden. Das Verfahren richtet sich nach dem VwVG (Art. 98 Abs. 2 BPV), so dass dem Betroffenen die entsprechenden Parteirechte zukommen. Eine Verwarnung gemäss Art. 25 Abs. 2 BPG wäre zudem - unumstritten - in Form einer anfechtbaren Verfügung zu erlassen. Die Frage braucht jedoch an dieser Stelle nicht abschliessend beurteilt zu werden, da dem Beschwerdeführer vorliegend ein aktuelles Rechtsschutzinteresse zuzugestehen ist, die Mahnung daher ohnehin anfechtbar bzw. als anfechtbare Verfügung zu erlassen ist.

## **E. 7**

Der Beschwerdeführer beantragt dem Bundesverwaltungsgericht eventualiter, in der Sache selbst zu entscheiden.

### **E. 7.1**

Das Bundesverwaltungsgericht entscheidet in der Regel reformatorisch, ausnahmsweise kann es die Sache aber auch an die Vorinstanz zurückweisen (Art. 61 Abs. 1 VwVG). Dies geschieht namentlich dann, wenn weitere Tatsachen festgestellt werden müssen und die Vorinstanz dafür besser geeignet ist, weil sie die genauen Verhältnisse besser kennt (Kölz/Häner, a.a.O., Rz. 694).

### **E. 7.2**

Vorliegend ist die Vorinstanz in ihrem Entscheid vom 16. November 2007 lediglich auf die geltend gemachte Rechtsverweigerung eingegangen und hat geprüft, ob die ausgesprochene Ermahnung in Form einer Verfügung hätte erlassen werden müssen. Zu den gegenüber dem Beschwerdeführer gemachten Vorwürfen selber hat sie sich dagegen nicht geäußert. Der Fall ist somit an die Vorinstanz zurückzuweisen.

## **E. 8**

Damit ist die Beschwerde, soweit darauf einzutreten ist, gutzuheissen und die angefochtene Verfügung aufzuheben. Die Sache ist zur neuerlichen Beurteilung und insbesondere zum Erlass der angefochtenen Ermahnung in Form einer anfechtbaren Verfügung an das Bundesamt zurückzuweisen.

## **E. 9**

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

## **E. 10**

Der Beschwerdeführer gilt als obsiegend. Er hat daher nach der Praxis zu Art. 64 Abs. 1 VwVG Anspruch auf eine Entschädigung für die ihm erwachsenen notwendigen und verhältnismässig hohen Kosten. Zu entschädigen sind dabei im Wesentlichen die Aufwendungen für die anwaltliche Vertretung (Art. 8 des Reglements vom 21. Februar 2008 über die Kosten und Entschädigungen vor dem Bundesverwaltungsgericht [VGKE, SR 173.320.2]). Da der Beschwerdeführer nicht anwaltlich vertreten ist und er auch sonst keine verhältnismässig hohen Kosten geltend macht, hat er keinen Anspruch auf Parteientschädigung.

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