



Urteil vom 2. April 2019

Besetzung

Richter Maurizio Greppi (Vorsitz),
Richterin Kathrin Dietrich, Richter Christoph Bandli,
Gerichtsschreiber Basil Cupa.

Parteien

A. _____,
[...],
vertreten durch
Gewerkschaft des Verkehrspersonals (SEV),
[...],
Beschwerdeführer,

gegen

Schweizerische Bundesbahnen SBB,
[...],
Vorinstanz,

Gegenstand

Ordentliche Kündigung.

Sachverhalt:**A.**

A. _____, geboren am [...], trat im [...] als Zugführer in die Dienste der Schweizerischen Bundesbahnen (SBB) ein.

B.

Seit dem [...] war er aus gesundheitlichen Gründen nicht mehr voll arbeitsfähig. Ab [...] erhielt er eine Teilinvalidenpension und war zu 50% weiterhin als „Zugchef National“ bei der Division Personenverkehr im Bereich „Verkehrsmanagement Zugpersonal Fernverkehr“ in [...] tätig. Am 27. Dezember 2014 wurde ein Reintegrationsplan eingeleitet und A. _____ wurde bis auf zwei Touren pro Monat vom Einsatz in Doppelstockzügen dispensiert.

C.

Im Jahr 2017 wurde er zur periodischen Fähigkeitsprüfung aufgeboten. Sein direkter Vorgesetzter hatte ihn an drei Terminen dafür angemeldet. A. _____ blieb der Prüfung an allen drei Terminen fern. In der Folge lief seine alte Bescheinigung als Zugbegleiter am 14. August 2017 aus; seine angestammte Tätigkeit konnte er in der Folge nicht mehr ausüben. Seit dem 14. September 2017 arbeitet A. _____ auf dem Perron im Bereich der Kundeninformation und nimmt dabei keine sicherheitstechnische Aufgabe mehr wahr. Für Fahrten als Zugbegleiter kommt er nicht mehr zum Einsatz.

D.

Mit Verfügung vom 5. Dezember 2017 kündigte die SBB das Arbeitsverhältnis mit A. _____ per 30. Juni 2018 wegen Nichterfüllens der gesetzlichen Anstellungsvoraussetzungen für die Arbeit als Zugchef. Dagegen erhob A. _____ Beschwerde beim Bundesverwaltungsgericht. Die SBB zog die angefochtene Verfügung daraufhin in Wiedererwägung und stellte mit Verfügung vom 16. Juli 2018 fest, die Kündigung sei zur Unzeit erfolgt und das Arbeitsverhältnis bestehe weiter. Das Bundesverwaltungsgericht schrieb das Verfahren als gegenstandslos geworden ab [...].

E.

Mit Verfügung vom 20. August 2018 löste die SBB das Arbeitsverhältnis mit A. _____ erneut auf, weil er die erforderliche Fähigkeitsprüfung nicht abgelegt bzw. bestanden habe. Eine andere, nicht sicherheitsrelevante Aufgabe könne ihm nicht angeboten werden, weil auch die auf dem Perron

tätigen Mitarbeiter alle eine Fähigkeitsprüfung ablegen müssten. Sein Einsatz auf dem Perron im Bereich der Kundeninformation sei provisorisch gewesen und biete nicht die Möglichkeit für eine Langzeitlösung, da es ein derartiges Stellenprofil bei der SBB gar nicht gebe. Er habe trotz mehrfacher Aufforderung freiwillig davon abgesehen, die Fähigkeitsprüfung abzulegen. Das Arbeitsverhältnis müsse infolge Wegfalls der gesetzlichen Anstellungsvoraussetzungen auf den 28. Februar 2019 hin aufgelöst werden.

F.

Gegen diese Verfügung erhebt A. _____ (nachfolgend: Beschwerdeführer) am 19. September 2018 Beschwerde beim Bundesverwaltungsgericht und beantragt, die Verfügung sei aufzuheben und die SBB (nachfolgend: Vorinstanz) sei anzuweisen, sein Arbeitsverhältnis fortzusetzen. Der Beschwerdeführer macht geltend, er sei auf dem besten Weg der Wiedereingliederung gewesen und die Kündigung sei missbräuchlich erfolgt, ohne davor seinen genauen Gesundheitszustand abzuklären.

G.

In ihrer Vernehmlassung vom 22. Oktober 2018 beantragt die Vorinstanz, die Beschwerde sei unter Kosten- und Entschädigungsfolgen abzuweisen. Sie bringt vor, der MedicalService habe die medizinische Tauglichkeit des Beschwerdeführers für die vertraglich vereinbarte Funktion als Zugchef National letztmals am 29. Mai 2017 bestätigt. Der Beschwerdeführer habe damals keine gesundheitlichen Probleme erwähnt, die ihm die Ausübung seiner angestammten Tätigkeit im vereinbarten Umfang verunmöglichen würden. Der Beschwerdeführer habe alle Termine für das Absolvieren der Fähigkeitsprüfung freiwillig ungenutzt verstreichen lassen. Weder habe er ein Arzteugnis eingereicht, welches das Fernbleiben von der Prüfung erkläre, noch habe er das Vorliegen einer grundlegenden Erkrankung aufgezeigt. Dabei sei ein erkrankter Arbeitnehmer verpflichtet, im Falle beeinträchtigter Arbeitsfähigkeit dies mittels Arzteugnis zu belegen. Die eingereichten medizinischen Zeugnisse betreffen lediglich Kurzabsenzen. Die SBB habe ihre Fürsorgepflicht in ausreichendem Mass wahrgenommen und ihn beim internen Arbeitsmarktcenter zum „FIT“-Angebot angemeldet. Parallel hätten regelmässig Besprechungen mit dem Sozialdienst der SBB stattgefunden. Ein Anwendungsfall der beruflichen Reintegration habe zudem nicht vorgelegen. Vielmehr seien die Vorbringen des Beschwerdeführers als Schutzbehauptung zu werten. Es handle sich nicht um eine missbräuchliche Kündigung.

H.

In seinen Schlussbemerkungen vom 22. November 2018 hält der Beschwerdeführer an seinen Anträgen fest. Er habe anlässlich des Standortgesprächs vom 14. September 2017 auf seine diversen gesundheitlichen Schwierigkeiten hingewiesen und die Fähigkeitsprüfung namentlich wegen seiner Alkoholprobleme nicht ablegen können.

I.

Die Vorinstanz lässt sich hernach nicht weiter zur Sache vernehmen.

J.

Auf die weiteren Vorbringen der Parteien und die sich bei den Akten befindenden Unterlagen wird – soweit entscheidrelevant – in den Erwägungen eingegangen.

Das Bundesverwaltungsgericht zieht in Erwägung:**1.**

1.1 Gemäss Art. 31 des Verwaltungsgerichtsgesetzes vom 17. Juni 2005 (VGG, SR 173.32) beurteilt das Bundesverwaltungsgericht Beschwerden gegen Verfügungen nach Art. 5 des Verwaltungsverfahrensgesetzes vom 20. Dezember 1968 (VwVG, SR 172.021), sofern sie von einer Vorinstanz nach Art. 33 VGG stammen und keine Ausnahme nach Art. 32 VGG vorliegt.

Gemäss Art. 15 Abs. 1 des Bundesgesetzes über die Schweizerischen Bundesbahnen vom 20. März 1998 (SBBG, SR 742.31) gelten die Bestimmungen des Bundespersonalgesetzes vom 24. März 2000 (BPG, SR 172.220.1) auch für das Personal der SBB. Demnach können Verfügungen des Arbeitgebers mit Beschwerde beim Bundesverwaltungsgericht angefochten werden (Art. 36 Abs. 1 BPG und Ziff. 183 des Gesamtarbeitsvertrages der SBB vom 9. Dezember 2014 [nachfolgend: GAV]). Bei der SBB handelt es sich um eine Arbeitgeberin im Sinn des BPG und somit um eine zulässige Vorinstanz (Art. 3 Abs. 1 Bst. d BPG i.V.m. Art. 33 Bst. h VGG).

1.2 Das Verfahren vor dem Bundesverwaltungsgericht richtet sich nach dem VwVG, soweit das Verwaltungsgerichtsgesetz nichts anderes bestimmt (Art. 37 VGG).

Zur Beschwerde ist nach Art. 48 Abs. 1 VwVG berechtigt, wer vor der Vorinstanz am Verfahren teilgenommen oder keine Möglichkeit zur Teilnahme erhalten hat (Bst. a), durch die angefochtene Verfügung besonders berührt ist (Bst. b) und ein schutzwürdiges Interesse an deren Aufhebung oder Änderung hat (Bst. c). Der Beschwerdeführer hat am vorinstanzlichen Verfahren teilgenommen und ist mit seinen Begehren nicht durchgedrungen. Als Adressat der angefochtenen Verfügung, mit der sein Arbeitsverhältnis bei der SBB per 28. Februar 2019 gekündigt wurde, ist er beschwert und hat ein schutzwürdiges Interesse an deren Aufhebung oder Änderung. Somit ist er zur Erhebung der Beschwerde legitimiert.

1.3 Auf die im Übrigen frist- und formgerecht eingereichte Beschwerde (vgl. Art. 50 und 52 VwVG) ist demnach einzutreten.

2.

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).

Bei der Prüfung der Angemessenheit auferlegt sich das Bundesverwaltungsgericht, wenn es um verwaltungsorganisatorische Fragen oder um Probleme der betriebsinternen Zusammenarbeit und des Vertrauensverhältnisses geht, eine gewisse Zurückhaltung. Es entfernt sich insofern im Zweifel nicht von der Auffassung der Vorinstanz und setzt sein eigenes Ermessen nicht an die Stelle desjenigen der Vorinstanz (vgl. statt vieler: Urteil des BVGer A-169/2018 vom 23. Januar 2019 E. 2.1 m.w.H.).

2.2 Das Bundesverwaltungsgericht stellt den rechtserheblichen Sachverhalt, unter Vorbehalt der Mitwirkungspflicht der Parteien (vgl. Art. 13 VwVG), von Amtes wegen fest (Art. 12 VwVG) und wendet das Recht grundsätzlich frei an, ohne an die Parteianträge oder die rechtlichen Begründungen der Parteien gebunden zu sein (Art. 62 Abs. 4 VwVG).

3.

Für das Personal der Vorinstanz gelten die Bestimmungen des GAV (vgl. Art. 38 Abs. 1 BPG und Art. 15 Abs. 2 SBBG), wobei auch die Bestimmungen über das Dienstverhältnis des Bundespersonals auf das Personal der SBB Anwendung finden (vgl. Art. 15 Abs. 1 SBBG und Art. 2 Abs. 1 Bst. d BPG). Hingegen ist die Bundespersonalverordnung vom 3. Juli 2001 (BPV,

SR 172.220.111.3) auf das Personal der Vorinstanz – die für ihren Bereich stattdessen mit den Personalverbänden den GAV abgeschlossen hat – nicht anwendbar (vgl. Art. 6 Abs. 3 und Art. 37 f. BPG sowie Art. 1 BPV; siehe statt vieler: Urteil des BVGer A-6032/2017 vom 28. März 2018 E. 2.3 m.w.H.).

4.

Der Beschwerdeführer verlangt in seinem Hauptantrag die Weiterbeschäftigung bei der Vorinstanz. Eine Weiterbeschäftigung kann nur angeordnet werden, wenn die Beschwerdeinstanz die Beschwerde gegen eine Kündigungsverfügung aus einem der in Ziff. 185 Abs. 1 Bst. a - d GAV bzw. Art. 34c Abs. 1 Bst. a - d BPG genannten Gründen gutheisst. Vorliegend beruft sich der Beschwerdeführer auf Ziff. 185 Abs. 1 Bst. b GAV. Es stellt sich somit die Frage, ob die Vorinstanz dem Beschwerdeführer missbräuchlich gekündigt hat.

4.1 Der Beschwerdeführer macht geltend, er habe die Vorinstanz mehrfach daraufhin gewiesen, dass er Hilfe benötige. Diese habe dafür kein Gehör gehabt. Die SBB habe entgegen der in Ziff. 111 GAV statuierten arbeitgeberischen Fürsorgepflicht davon abgesehen, ein unabhängiges medizinisches Gutachten erstellen zu lassen, obwohl bei der periodischen Kontrolluntersuchung durch den MedicalService bereits 2017 ersichtlich gewesen sei, dass die Problematik einer exzessiven Alkoholabhängigkeit bestehe. Zusätzlich dazu leide er an einem Burnout, habe enorme Angstzustände und seit seiner Kindheit Lernschwierigkeiten. Aus diesen Gründen habe er die Fähigkeitsprüfung nicht ablegen können. Darauf habe die Vorinstanz in keiner Weise Rücksicht genommen. Dabei sei offensichtlich, dass eigentlich ein Fall von beruflicher Reintegration von Ziff. 146 GAV vorliege und ein Anspruch auf Lohnfortzahlung während zwei Jahren gemäss Ziff. 125 GAV bestehe. Es liege darum eine missbräuchliche Kündigung im Sinn von Ziff. 185 Abs. 1 Bst. b GAV vor, weshalb letztlich ein Anspruch auf Weiterbeschäftigung bei der Vorinstanz bestehe.

Die Vorinstanz hält dem entgegen, der MedicalService habe die medizinische Tauglichkeit des Beschwerdeführers für die vertragliche Funktion als Zugchef am 29. Mai 2017 letztmals bestätigt. Danach sei er am 15. Mai bzw. am 12. Juni und am 27. Juli 2017 für die Fähigkeitsprüfung gemäss ZSTEBV aufgeboden worden. Anlässlich des Gesprächs mit dem Vorgesetzten am 20. Juli 2017 habe man ihm angeboten, die Prüfung zwischen dem 1. und 14. August 2017 an einem eigens für ihn organisierten Termin

abzunehmen. Auch diese Gelegenheit habe der Beschwerdeführer ungenutzt verstreichen lassen, obwohl er gegenüber dem Vorgesetzten stets die Absicht kundgetan habe, die Prüfung ablegen zu wollen. Zuzufolge Ziff. 122 Abs. 4 Bst. b GAV sei der Beschwerdeführer im Krankheitsfall verpflichtet, Arztzeugnisse beizubringen. Sofern er dies nicht tue, müsse er aufgrund von Art. 8 des Schweizerischen Zivilgesetzbuchs vom 10. Dezember 1907 (ZGB, SR 210) die Folgen der Beweislosigkeit tragen. Die SBB seien über die detaillierten medizinischen Abklärungen nicht im Bild. Bei den Vorbringen des Beschwerdeführers handle es sich um eine reine Schutzbehauptung. Er weise nur Kurzabsenzen auf, die keinen Schluss auf eine mögliche Langzeiterkrankung mit Reintegrationsbedarf zuließen. Am 14. September 2017 habe der Vorgesetzte mit dem Beschwerdeführer und einem Vertreter der Gewerkschaft des Verkehrspersonals gesprochen, um sie über die beabsichtigte Auflösung des Arbeitsverhältnisses wegen des fehlenden Fähigkeitsnachweises zu informieren. Die behauptete Missbräuchlichkeit der Kündigung liege nicht vor, weil die vertraglich vereinbarten Anstellungsvoraussetzungen nicht mehr erfüllt würden und damit ein Kündigungsgrund nach Ziff. 174 Abs. 1 Bst. e GAV gegeben sei.

4.2 Nach Ziff. 174 Abs. 1 GAV und Art. 10 Abs. 3 BPG kann der Arbeitgeber ein unbefristetes Arbeitsverhältnis nur aus sachlich hinreichenden Gründen ordentlich kündigen. Die genannten Bestimmungen enthalten einen – nicht abschliessenden – Katalog mit verschiedenen Kündigungsgründen. Unter anderem kann das unbefristete Arbeitsverhältnis gemäss Ziff. 174 Abs. 1 Bst. e GAV und Art. 10 Abs. 3 Bst. f BPG wegen des Wegfalls einer gesetzlichen oder vertraglichen Anstellungsbedingung ordentlich gekündigt werden.

4.2.1 Die Vorinstanz hat den Beschwerdeführer anlässlich des Gesprächs mit dem Vorgesetzten vom 14. September 2017 über die beabsichtigte ordentliche Auflösung des Arbeitsverhältnisses wegen des fehlenden Fähigkeitsnachweises informiert (Ziff. 174 Abs. 1 Bst. e GAV; Art. 15 ZSTEBV) und ihm dazu am 12. November 2017 das rechtliche Gehör gewährt. Am 5. Dezember 2017 hat sie aus genanntem Grund die ordentliche Auflösung des Arbeitsverhältnisses verfügt. Diese Verfügung zog sie am 16. Juli 2018 in Wiedererwägung und stellte fest, dass die Kündigung angesichts von Art. 336c Abs. 1 Bundesgesetz vom 30. März 1911 betreffend die Ergänzung des Schweizerischen Zivilgesetzbuches (Fünfter Teil: Obligationenrecht, OR, SR 220) zur Unzeit erfolgt sei und das Arbeitsverhältnis weiterbestehe, da der Beschwerdeführer gemäss einem von ihm eingereichten Arztzeugnis seit dem 16. Januar 2018 ununterbrochen krankgeschrieben

sei. Weil die gesetzlich vorgeschriebene 180-tägige Sperrfrist aber am 15. Juli 2018 abgelaufen sei, eröffnete die Vorinstanz dem Beschwerdeführer am 20. August 2018 erneut eine in den wesentlichen Teilen gleichlautende Kündigungsverfügung, die vorliegend vor Bundesverwaltungsgericht angefochten ist. Die Vorinstanz vertritt sowohl in der angefochtenen Verfügung als auch im Rahmen des Beschwerdeverfahrens die Ansicht, die Kündigung sei gerechtfertigt.

Der Beschwerdeführer anerkennt in diesem Zusammenhang, die Fähigkeitsprüfung nicht abgelegt zu haben. Er bringt jedoch vor, dass nicht der fehlende Nachweis über die bestandene Fähigkeitsprüfung der eigentliche Grund für die Kündigung gewesen sei, sondern sein Gesundheitszustand. Es sei darum zu fragen, ob für die Vorinstanz die Trennung von einem gesundheitlich vorbelasteten Mitarbeiter im Vordergrund der Stellenaufhebung gestanden habe.

4.2.2 Ein Unternehmen, das den Eisenbahnverkehr durchführen will, muss unter anderem die Vorschriften über sicherheitsrelevante Tätigkeiten einhalten (Art. 8c Abs. 3 Bst. b des Eisenbahngesetzes vom 20. Dezember 1957 [EBG, SR 742.101]). Dabei kann der Bundesrat vorschreiben, dass Personen, die im Eisenbahnbereich eine sicherheitsrelevante Tätigkeit ausüben, eine theoretische und praktische Fähigkeitsprüfung abzulegen haben (Art. 80 Bst. a EBG). Er ist ermächtigt, diesbezüglich Ausführungsvorschriften zu erlassen und sicherheitsrelevante Tätigkeiten im Eisenbahnbereich zu bezeichnen (Art. 85 Abs. 2 EBG).

Der Bundesrat hat von dieser Verordnungskompetenz vorliegend Gebrauch gemacht und in Art. 3 Abs. 1 Bst. d der Verordnung über die sicherheitsrelevanten Tätigkeiten im Eisenbahnbereich vom 4. November 2009 (STEBV, SR 742.141.2) festgelegt, dass das Begleiten von Zügen aus Gründen der Betriebssicherheit als sicherheitsrelevante Tätigkeit gilt. Wer eine sicherheitsrelevante Tätigkeit ausüben will, muss sich zufolge Art. 5 Abs. 1 STEBV an einer Fähigkeitsprüfung über die Kenntnisse der vom Bundesamt für Verkehr (BAV) erlassenen Fahrdienstvorschriften und der Betriebsvorschriften sowie über die sichere Ausübung der Tätigkeit im jeweiligen Bereich ausweisen. Im Übrigen hat der Bundesrat in Art. 6 STEBV vorgesehen, dass das Eidgenössische Departement für Umwelt, Verkehr, Energie und Kommunikation (UVEK) die Anforderungen an die Qualifikation des mit einer sicherheitsrelevanten Tätigkeit betrauten Personals für die einzelnen Tätigkeitsbereiche festlegen sowie Vorschriften über die Periodizität und die Inhalte der Prüfungen erlassen kann.

Der Verordnung des UVEK über die Zulassung zu sicherheitsrelevanten Tätigkeiten im Eisenbahnbereich vom 18. Dezember 2013 (ZSTEBV, SR 742.141.22) ist zu entnehmen, dass für das Begleiten von Zügen aus Gründen der Betriebssicherheit als Zugbegleiter oder -begleiterin eine Bescheinigung erforderlich ist und dass die für diese Tätigkeit geforderten Fachkenntnisse an einer Fähigkeitsprüfung nachgewiesen werden müssen (Art. 3 Abs. 1 Bst. d i.V.m. Art. 15 Abs. 1 ZSTEBV). Die Gültigkeitsdauer der Bescheinigung beträgt 5 Jahre (Art. 6 Abs. 1 ZSTEBV). Voraussetzung für ihr Erlangen ist unter anderem eine medizinische Untersuchung durch einen Vertrauensarzt, der prüft, ob die untersuchte Person für die sicherheitsrelevante Tätigkeit für medizinisch tauglich erklärt werden kann, wobei sich die untersuchte Person verpflichtet, alle medizinischen Fakten wahrheitsgetreu anzugeben (Art. 10 Abs. 1, 2 und 6 ZSTEBV). Ferner findet eine Abklärung durch den Vertrauenspsychologen statt (Art. 11 ZSTEBV). Es ist sodann Sache der Eisenbahnunternehmen, die – hier nicht weiter interessierenden – fachlichen Anforderungen an die Personen mit sicherheitsrelevanten Tätigkeiten festzulegen (Art. 12 ZSTEBV).

4.2.3 Die genannten Bestimmungen dienen der Sicherheit des öffentlichen Verkehrs und zeigen, dass der Gesetzgeber diesem Anliegen grosses Gewicht beimisst. Es ist unbestritten, dass der Beschwerdeführer als Zugchef vertragsgemäss eine sicherheitsrelevante Tätigkeit im Sinn von Art. 80 Bst. a EBG i.V.m. Art. 3 Abs. 1 Bst. d STEBV sowie Art. 3 Abs. 1 Bst. d ZSTEBV ausübt, für die eine bestandene Fähigkeitsprüfung bzw. eine entsprechende Bescheinigung erforderlich ist (Art. 80 Bst. a EBG i.V.m. Art. 5 Abs. 1 STEBV und Art. 15 Abs. 1 ZSTEBV). Weiter ist unstrittig, dass die alte Bescheinigung am 14. August 2017 ohne Erneuerung abgelaufen ist. Die Rechtsfolge davon ist in Art. 26 Abs. 1 Bst. a STEBV festgehalten, wonach die zuständige Stelle die Ausübung einer sicherheitsrelevanten Tätigkeit verhindert, wenn die damit betraute Person nicht die erforderliche Bescheinigung besitzt oder trotz Verweigerung oder Entzug der Bescheinigung tätig ist. Mit anderen Worten darf der Beschwerdeführer infolge fehlender Bescheinigung seine vertraglich vereinbarte Aufgabe nicht mehr ausüben, weil die Vorinstanz ansonsten die im Eisenbahnverkehr geltenden Sicherheitsvorschriften verletzen würde (vgl. Art. 8c Abs. 3 Bst. b EBG). Das Vorliegen eines sachlich hinreichenden Kündigungsgrunds im Sinn von Ziff. 174 Abs. 1 Bst. e GAV und Art. 10 Abs. 3 Bst. f BPG wegen des Wegfalls einer gesetzlichen oder vertraglichen Anstellungsbedingung ist somit zu bejahen.

4.3 Mit Blick auf die Rügen und den auf Weiterbeschäftigung lautenden Hauptantrag des Beschwerdeführers ist trotz Vorliegens eines sachlich hinreichenden Kündigungsgrunds darauf einzugehen, ob die Kündigung womöglich missbräuchlich erfolgte.

4.3.1 Missbräuchlich ist eine Kündigung, wenn sie aus bestimmten Gründen ausgesprochen wird, die in Art. 336 OR (zu dessen Anwendbarkeit im Bundespersonalrecht vgl. Art. 6 Abs. 2 und Art. 34c Abs. 1 Bst. b BPG) umschrieben werden, wobei diese Aufzählung nicht abschliessend ist. Sie konkretisiert vielmehr das allgemeine Rechtsmissbrauchsverbot. Eine missbräuchliche Kündigung kann somit auch aus anderen Gründen bejaht werden. Der Vorwurf der Missbräuchlichkeit setzt indessen voraus, dass die geltend gemachten Gründe eine Schwere aufweisen, die mit jener der in Art. 336 OR ausdrücklich aufgeführten vergleichbar ist (BGE 136 III 513 E. 2.3 m.w.H.). Grundsätzlich knüpft der sachliche Kündigungsschutz am Motiv der Kündigung an. Die Missbräuchlichkeit kann sich aber auch aus der Art und Weise ergeben, wie die kündigende Partei ihr Recht ausübt. Auch wenn eine Partei die Kündigung rechtmässig erklärt, muss sie das Gebot schonender Rechtsausübung beachten. Sie darf insbesondere kein falsches und verdecktes Spiel treiben, das Treu und Glauben krass widerspricht (vgl. zum Ganzen: BGE 131 III 535 E. 4.2; Urteil des Bundesgerichts [BGer] 8C_87/2017 vom 28. April 2017 E. 6.2; Urteil des BVer A-4716/2017 vom 8. August 2018, je m.w.H.). Beispielsweise kann eine Kündigung dann missbräuchlich sein, wenn sie sich als Folge einer Fürsorgepflichtverletzung des Arbeitgebers erweist (vgl. dazu Urteil des BGer 8C_334/2015 vom 19. August 2015 E. 4.2).

4.3.2 Gleich wie den privaten trifft auch den öffentlichen Arbeitgeber gegenüber den Arbeitnehmenden eine Fürsorgepflicht (vgl. Art. 328 OR i.V.m. Art. 6 Abs. 2 sowie Art. 4 Abs. 2 Bst. b und g BPG). In Bezug auf die Vorinstanz sieht Ziff. 111 GAV vor, dass die SBB in allen Bereichen die nötigen Massnahmen zum Schutz der Gesundheit der Mitarbeitenden sowie zur Verhütung von Berufsunfällen und Berufskrankheiten trifft, sie im Rahmen ihrer Sicherheitsarbeit die Unfallprävention im Freizeitbereich fördert und im Rahmen des Betrieblichen Gesundheitsmanagement Massnahmen zur Gesundheitsförderung sowie Prävention umsetzt. Zudem bietet die SBB laut Ziff. 146 Abs. 1 GAV bei jeder krankheits- oder unfallbedingten Einschränkung der Arbeitsleistung Möglichkeiten zur beruflichen Reintegration.

4.3.3 Vorliegend hat die Vorinstanz den Beschwerdeführer am 20. September 2017 beim internen Arbeitsmarktcenter zum „FIT“-Angebot angemeldet. Sein Vorgesetzter erkundigte sich am 29. September 2017 nach der Teilnahme. Parallel dazu fanden regelmässig Besprechungen mit dem Sozialdienst der SBB statt. Ein vager Hinweis für eine mögliche Alkoholabhängigkeit ergab sich zwar aus dem Untersuchungsprotokoll des MedicalService vom 15. Mai 2017, das der Beschwerdeführer ins Recht legt („un rouge tous les jours“). Dem Arztbericht von Frau Dr. med. B. _____, welcher der Vorinstanz zugestellt wurde, lässt sich ein entsprechender Hinweis aber nicht entnehmen [...]. In diesem Zusammenhang ist zu beachten, dass auch ein Vertrauensarzt der ärztlichen Schweigepflicht unterliegt und er den Arbeitgeber nicht ohne besondere Einwilligung des Arbeitnehmers über die Befunde und die Diagnose informieren darf. Art. 28 BPG regelt, dass den interessierten Stellen über die Schlussfolgerungen aus ärztlichen Feststellungen nur so weit Auskunft erteilt werden darf, als das für die Beurteilung der Anstellungs-, Versicherungs- oder Arbeitstauglichkeit erforderlich ist (vgl. zur vertrauensärztlichen Datenweitergabe: Urteil des BVGer A-5326/2015 vom 24. August 2016 E. 4.2.1 ff. m.w.H.). Gemäss Ziff. 120 Abs. 1 GAV bilden die Feststellungen der Vertrauensärztin oder des Vertrauensarztes die Grundlage für die Anwendung der arbeitsrechtlichen Bestimmungen. Die Vorinstanz ist der vertrauensärztlichen Beurteilung gefolgt, wonach der Beschwerdeführer – mit Ausnahme der Zugbegleitung in doppelstöckigen Zügen von maximal zwei Tagen pro Monat – im vertraglich vereinbarten Umfang bis zum 31. Dezember 2018 arbeitsfähig sei. Auf die Richtigkeit der vertrauensärztlichen Einschätzung durfte sie nicht zuletzt auch deshalb vertrauen, weil der Beschwerdeführer gestützt auf Art. 12 Abs. 2 STEBV i.V.m. Art. 10 Abs. 6 ZSTEBV dem Vertrauensarzt medizinische Fakten wahrheitsgetreu mitteilen und diesbezüglich allenfalls weitere spezialärztliche Zeugnisse beibringen muss. Soweit er dies nicht oder nicht hinreichend klar tat, ist er für allfällig daraus resultierende personalrechtliche Folgen selbst verantwortlich. Hinzu kommt, dass der Beschwerdeführer seine Arbeit seit dem 15. August 2017 nicht mehr vertragsgemäss ausübt und stattdessen als Übergangsmassnahme im Bereich der Kundeninformation auf dem Perron zum Einsatz kommt. Soweit in diesem Zusammenhang ein Fall beruflicher Integration überhaupt vorliegt, ist der Arbeitnehmer grundsätzlich verpflichtet, den Prozess der beruflichen Wiedereingliederung im Rahmen seiner Möglichkeiten aktiv zu unterstützen (vgl. Urteil des BVGer A-3436/2015 vom 30. Dezember 2015 E. 5.4.2). Jedoch endet eine allfällige Wiedereingliederungsmassnahme mit der Anpassung oder der Beendigung des Arbeitsverhältnisses

(Ziff. 146 Abs. 3 Bst. b und c GAV). In Bezug auf den angerufenen Kündigungsgrund kann der Vorinstanz unter dem Gesichtspunkt von Treu und Glauben jedenfalls kein Vorwurf gemacht werden, sie hätte sich nicht um die Weiterbeschäftigung des Beschwerdeführers bemüht oder gar ein falsches und verdecktes Spiel zu dessen Lasten getrieben.

4.3.4 Im Beschwerdeverfahren betreffend eine Kündigung trägt die kündigende Behörde die (objektive) Beweislast für das Vorliegen eines rechtsgenügenden Kündigungsgrundes, die von der Kündigung betroffene Person dagegen namentlich jene für die behauptete Missbräuchlichkeit der Kündigung (vgl. Urteile des BVerfG A-1399/2017 vom 13. Juni 2018 E. 2.2; A-7515/2014 vom 29. Juni 2016 E. 2.1). Der Beschwerdeführer behauptet diesbezüglich zwar, es liege eine Kündigung zwecks Vereitelung der Entstehung von Ansprüchen aus dem Arbeitsverhältnis bzw. eine Kündigung wegen Geltendmachung von Ansprüchen aus dem Arbeitsverhältnis gemäss Art.336 Abs. 1 Bst. c und d OR vor. Inwiefern eine solche Konstellation hier konkret vorliegen soll, zeigt er jedoch nicht auf und sie ist vorliegend auch nicht ersichtlich, weshalb nicht näher darauf einzugehen ist.

4.3.5 Nach dem Gesagten erweist sich die angefochtene Kündigung auch nicht als missbräuchlich. Aufgrund der fehlenden missbräuchlichen Kündigung besteht somit kein Weiterbeschäftigungsanspruch (Ziff. 185 Abs. 1 Bst. b GAV i.V.m. Art. 34c Abs. 1 Bst b BPG). Das entsprechende Begehren des Beschwerdeführers ist folglich unbegründet und der Hauptantrag des Beschwerdeführers ist abzuweisen.

4.4 Als Eventualbegehren verlangt der Beschwerdeführer mit Verweis auf Ziff. 125 GAV sinngemäss die Lohnfortzahlung während zwei Jahren.

4.4.1 Hinsichtlich der Leistungen bei Krankheit oder Unfall sieht Ziff. 125 Abs. 1 GAV vor, dass bei Arbeitsverhinderung ein Anspruch auf Lohnfortzahlung während zwei Jahren besteht, längstens bis zum Ende des Arbeitsverhältnisses. Als Arbeitsverhinderung gilt jede krankheits- oder unfallbedingte Einschränkung der Arbeitsleistung (Ziff. 125 Abs. 2 GAV).

4.4.2 Aus Ziff. 125 Abs. 1 GAV geht klar hervor, dass ein Lohnfortzahlungsanspruch – soweit alle Voraussetzungen erfüllt sind – „längstens bis zum Ende des Arbeitsverhältnisses“ besteht. Vorliegend ist – wie vorne erwähnt – mit dem Wegfall einer gesetzlichen oder vertraglichen Anstellungsbedingung ein sachlich hinreichender Kündigungsgrund im Sinn von Ziff. 174 Abs. 1 Bst. e GAV und Art. 10 Abs. 3 Bst. f BPG gegeben, wobei

die Art und Weise der Kündigung im Einklang mit dem Gebot von Treu und Glauben erfolgte. Die Kündigung ist auf das Verhalten des Beschwerdeführers zurückzuführen, der vom Ablegen der Fähigkeitsprüfung – selbst an einem eigens für ihn organisierten Prüfungstermin – absah und damit seine bis zum 14. August 2017 gültige Bescheinigung nicht erneuerte. Die schriftliche Eröffnung der Kündigung vom 20. August 2018 erfolgte unter Wahrung des rechtlichen Gehörs sowie unter Beachtung der Kündigungsfrist. Folglich erweist sich die Kündigung des Beschwerdeführers auch in formeller Hinsicht als rechtmässig. Da die Lohnfortzahlungspflicht nur bis zum Ende des Arbeitsverhältnisses besteht, ist auch das Eventualbegehren des Beschwerdeführers um Lohnfortzahlung während zwei Jahren abzuweisen.

5.

Bei diesem Ergebnis hat die Vorinstanz das Arbeitsverhältnis mit dem Beschwerdeführer rechtmässig auf Ende Februar 2019 gekündigt. Die Beschwerde erweist sich somit als unbegründet und ist deshalb abzuweisen.

6.

Das Beschwerdeverfahren ist in personalrechtlichen Angelegenheiten unabhängig vom Verfahrensausgang grundsätzlich kostenlos (Art. 34 Abs. 2 BPG), weshalb keine Verfahrenskosten zu erheben sind. Eine Parteientschädigung ist weder dem unterliegenden Beschwerdeführer, der im Übrigen keine solche beantragt hat (vgl. Art. 64 Abs. 1 VwVG und Art. 7 Abs. 1 des Reglements über die Kosten und Entschädigungen vor dem Bundesverwaltungsgericht vom 21. Februar 2008 [VGKE, SR 173.320.2]), noch der Vorinstanz (vgl. Art. 7 Abs. 3 VGKE) zuzusprechen.

Demnach erkennt das Bundesverwaltungsgericht:

1.

Die Beschwerde wird abgewiesen.

2.

Es werden keine Verfahrenskosten erhoben.

3.

Es wird keine Parteientschädigung zugesprochen.

4.

Dieses Urteil geht an:

- den Beschwerdeführer (Gerichtsurkunde)
- die Vorinstanz (Gerichtsurkunde)

Für die Rechtsmittelbelehrung wird auf die nächste Seite verwiesen.

Der vorsitzende Richter:

Der Gerichtsschreiber:

Maurizio Greppi

Basil Cupa

Rechtsmittelbelehrung:

Entscheide des Bundesverwaltungsgerichts auf dem Gebiet der öffentlich-rechtlichen Arbeitsverhältnisse können beim Bundesgericht angefochten werden, sofern es um eine vermögensrechtliche Angelegenheit geht, bei welcher der Streitwert mindestens Fr. 15'000.– beträgt oder bei der sich eine Rechtsfrage von grundsätzlicher Bedeutung stellt (vgl. Art. 85 Abs. 1 Bst. b und Abs. 2 BGG). Bei einer nicht vermögensrechtlichen Angelegenheit ist die Beschwerde nur zulässig, wenn sie die Gleichstellung der Geschlechter betrifft (vgl. Art. 83 Bst. g BGG). Steht die Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten offen, kann sie innert 30 Tagen nach Eröffnung dieses Entscheids beim Bundesgericht, Schweizerhofquai 6, 6004 Luzern, erhoben werden (Art. 82 ff., 90 ff. und 100 BGG). Die Frist steht still vom siebenten Tag vor Ostern bis und mit dem siebenten Tag nach Ostern (Art. 46 Abs. 1 Bst. a BGG). Die Rechtsschrift ist in einer Amtssprache abzufassen und hat die Begehren, deren Begründung mit Angabe

der Beweismittel und die Unterschrift zu enthalten. Der angefochtene Entscheid und die Beweismittel sind, soweit sie die beschwerdeführende Partei in Händen hat, beizulegen (Art. 42 BGG).

Versand: