Bundesverwaltungsgericht
Tribunal administratif fédéral
Tribunale amministrativo federale
Tribunal administrativ federal

Abteilung I
A-2235/2017

Urteil vom 11. Juli 2017

Besetzung

Richter Jürg Steiger (Vorsitz),
Richterin Kathrin Dietrich, Richter Christoph Bandli,
Gerichtsschreiberin Rahel Gresch.

Parteien

A._____,
Beschwerdeführer,

gegen

Staatssekretariat für Migration SEM,
Quellenweg 6, 3003 Bern,
Vorinstanz.

Gegenstand

Nichtanstellungsentscheid.

Sachverhalt:

A.
A._____, geboren am (…), war ab dem 1. Juli 2007 (…) beim damaligen Bundesamt für Migration beziehungsweise heutigen Staatssekretariat für Migration (SEM) angestellt. Das Arbeitsverhältnis wurde mittels einer Vereinbarung vom 16. Juni 2015 per 31. Dezember 2015 einvernehmlich aufgelöst.

B.
A._____ bewarb sich im Februar 2017 um eine Stelle als (…) beim Staatssekretariat für Migration (SEM). Seine Bewerbung reichte er ein, nachdem er zuvor mit dem Chef (…) ein Telefongespräch über eine mögliche Bewerbung geführt hatte. Eine Woche nach der Einreichung seiner Bewerbung erkundigte sich A._____ über deren Stand. Der Chef (…) teilte ihm mit, dass er ihm nicht versprechen könne, dass er zu einem Vorstellungsgespräch eingeladen würde.

C.
Am 3. März 2017 erhielt A._____ eine E-Mail vom Chef (…) mit dem Inhalt, dass für das SEM eine erneute Anstellung derzeit nicht in Frage komme und er deshalb auch nicht zu einem Vorstellungsgespräch eingeladen werde.

D.
Mit Eingabe vom 31. März 2017 (Poststempel) erhebt A._____ (nachfolgend: Beschwerdeführer) beim Bundesverwaltungsgericht Beschwerde gegen diese E-Mail, welche er als Verfügung qualifiziert und verlangt deren Aufhebung. Zudem sei seine Bewerbung auf die Stelle als (…) erneut zu prüfen, eventualiter habe ihn das SEM (nachfolgend: Vorinstanz) auf eine offene Stelle im Amt beziehungsweise in der Bundesverwaltung hinzuweisen, sofern sie seinem Profil entspreche. Im Weiteren verlangt der Beschwerdeführer sinngemäss, dass bestimmte Stellen des Eidgenössischen Justiz- und Polizeidepartements (EJPD) und des SEM über diese Anfechtung informiert werden sollen.

E.
Mit Brief vom 4. April 2017 teilt das Bundesverwaltungsgericht dem Beschwerdeführer mit, dass sich seine Beschwerde nicht gegen eine anfechtbare Verfügung richte und es damit grundsätzlich an einem rechtsgenüglichen Anfechtungsobjekt, welches zur Begründung der Zuständigkeit des Bundesverwaltungsgerichts zwingend vorausgesetzt wäre, fehle. Er habe

zudem grundsätzlich die Möglichkeit, bei der zuständigen Behörde eine anfechtbare Verfügung zu verlangen. Allgemein hätten jedoch abgewiesene Stellenbewerber gemäss Art. 34 Abs. 3 des Bundespersonalgesetzes vom 24. März 2000 (BPG, SR 172.220.1) keinen Anspruch auf den Erlass einer Verfügung.

F.
Der Beschwerdeführer reicht mit Eingabe vom 6. April 2017 eine Stellungnahme ein, in der er sich mit der Argumentation des erhaltenen Schreibens des Bundesverwaltungsgerichts nicht einverstanden zeigt und verlangt eine weitergehende Begründung.

G.
Das Bundesverwaltungsgericht macht den Beschwerdeführer mit Schreiben vom 10. April 2017 auf seine Rechtsprechung zur Qualifikation von Nichtanstellungsentscheiden aufmerksam. Daraufhin hält der Beschwerdeführer mit Eingabe vom 12. April 2017 weiterhin an seiner Beschwerde fest mit der Begründung, dass allein aus der Tatsache, dass gemäss Art. 34 Abs. 3 BPG kein Anspruch auf eine Verfügung bestehe, dies nicht bedeute, dass eine E-Mail einer Behörde keine Verfügung im Sinne von Art. 5 des Bundesgesetzes über das Verwaltungsverfahren vom 20. Dezember 1968 (VwVG, SR 172.021) darstellen könne. Das Bundesverwaltungsgericht eröffnet daraufhin am 18. April 2017 ein formelles Beschwerdeverfahren.

H.
In ihrer Vernehmlassung vom 16. Mai 2017 äussert sich die Vorinstanz zur vorliegenden Beschwerde, reicht das Personaldossier des Beschwerdeführers ein und beantragt aufgrund eines fehlenden Anfechtungsobjekts Nichteintreten auf die Beschwerde, eventualiter die Abweisung sämtlicher Rechtsbegehren.

I.
Der Beschwerdeführer bringt in seinen Schlussbemerkungen vom 31. Mai 2017 im Wesentlichen vor, dass vorliegend eine Verfügung angefochten wird und hält sinngemäss an seiner Beschwerde fest.

J.
Auf die weiteren Vorbringen der Parteien und die sich bei den Akten befindlichen Schriftstücken wird – soweit entscheidrelevant – in den nachfolgenden 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 VwVG, sofern sie von einer Vorinstanz nach Art. 33 VGG stammen und keine Ausnahme nach Art. 32 VGG vorliegt. Das Vorliegen einer Verfügung ist Sachurteilsvoraussetzung für ein Beschwerdeverfahren.

1.2 Als Verfügung zu qualifizieren ist eine hoheitliche, individuell-konkrete, auf Rechtswirkungen ausgerichtete und verbindliche Anordnung einer Behörde, die sich auf öffentliches Recht des Bundes stützt, oder eine autoritative und individuell-konkrete Feststellung bestehender Rechte oder Pflichten (Art. 5 Abs. 1 VwVG; vgl. auch HÄFELIN/MÜLLER/UHLMANN, Allgemeines Verwaltungsrecht, 7. Aufl. 2016, Rz. 855 ff.; TSCHANNEN/ZIMMERLI/MÜLLER, Allgemeines Verwaltungsrecht, 4. Aufl. 2014, § 28 Rz. 17). Verfügungen sind den Parteien schriftlich zu eröffnen (Art. 34 Abs. 1 VwVG). Sie sind, auch wenn sie in Briefform ergehen, als solche zu bezeichnen, zu begründen und mit einer Rechtsmittelbelehrung zu versehen (Art. 35 Abs. 1 VwVG). Aus mangelhafter Eröffnung darf den Parteien kein Nachteil erwachsen (Art. 38 VwVG). Im Falle von Unklarheiten über den Verfügungscharakter eines Schreibens ist nicht massgebend, ob die Verwaltungshandlung als Verfügung gekennzeichnet ist oder den gesetzlichen Formvorschriften für eine Verfügung entspricht, sondern ob sie die vom Verfügungsbegriff geforderten Strukturmerkmale aufweist (vgl. Urteil des BVGer A-7309/2010 vom 7. April 2011 E. 4.1; TSCHANNEN/ZIMMERLI/MÜLLER, a.a.O., § 29 Rz. 3). Eine Verfügung muss zwingend auf die Erzeugung von Rechtswirkungen gerichtet sein. Damit eine Verfügung vorliegt, ist entscheidend, dass das Handlungsziel der Behörden die Regelung, d.h. die bewusste, ausdrückliche und verbindliche Gestaltung der Rechtsstellung des Betroffenen, sein muss (vgl. Urteil des BVGer A-3433/2013 vom 29. Oktober 2014 E. 2.6.3; FELIX UHLMANN, in: Waldmann/Weissenberger [Hrsg.], Praxiskommentar Verwaltungsverfahrensgesetz, 2. Aufl. 2016, Art. 5 Rz. 17 ff. und 94).

1.3 Ob vorliegend eine Verfügung angefochten ist und damit ein zulässiges Anfechtungsobjekt gegeben ist, hängt davon ab, wie die E-Mail der Vorinstanz zu qualifizieren ist. Die Beantwortung dieser Frage hängt wiederum von der Bedeutung von Art. 34 Abs. 3 BPG ab.

2.

2.1 Gemäss dem am 1. Juli 2013 in Kraft getretenen Art. 34 Abs. 3 BPG haben abgewiesene Stellenbewerberinnen und -bewerber keinen Anspruch auf den Erlass einer anfechtbaren Verfügung. Die Bestimmung gelangte mit der Teilrevision des BPG vom 14. Dezember 2012 (AS 2013 1502) ins Gesetz. Aus den Materialien wird deutlich, dass der Gesetzgeber mit der Bestimmung die Folgen des Urteils des Bundesverwaltungsgerichts A-2757/2009 vom 12. Oktober 2010 (teilweise publiziert in BVGE 2010/53) rückgängig machen wollte, mit dem dieses erkannt hatte, erfolglose Stellenbewerberinnen und -bewerber müssten die Möglichkeit haben, die Beachtung der rechtsstaatlichen Garantien durch die Anstellungsbehörden gerichtlich durchzusetzen, und hätten daher einen Anspruch auf den Erlass einer anfechtbaren Nichtanstellungsverfügung. Die Bestimmung bezweckt demnach, den Rechtsschutz gegen Nichtanstellungsentscheide auszuschliessen und dadurch die Wahlfreiheit der Anstellungsbehörden zu gewährleisten (vgl. Urteile des BVGer A-7443/2015 vom 18. Juli 2016 E. 2.1 m.w.H. und A-1715/2016 vom 14. Juni 2016 S. 3; MOSER/BEUSCH/KNEUBÜHLER, Prozessieren vor dem Bundesverwaltungsgericht, 2. Aufl. 2013, Rz. 2.81).

2.2 Aus Art. 34 Abs. 3 BPG folgt somit nicht nur, dass kein Anspruch auf den Erlass einer anfechtbaren Nichtanstellungsverfügung besteht; vielmehr geht daraus auch hervor, dass Nichtanstellungsentscheide ungeachtet ihrer Rechtsnatur bundespersonalrechtlich nicht als anfechtbare Verfügungen zu betrachten sind (vgl. Urteile des BVGer A-7443/2015 vom 18. Juli 2016 und A-1715/2016 vom 14. Juni 2016 S. 4 oben). Sie müssen entsprechend auch nicht den für Verfügungen geltenden Formerfordernissen genügen. Daraus ergibt sich, dass der Beschwerdeführer weder Anspruch auf den Erlass einer anfechtbaren Verfügung hat, noch dass die E-Mail vom 3. März 2017 der Vorinstanz, welches die kumulativ erforderlichen Strukturmerkmale einer Verfügung nach Art. 5 VwVG nicht aufweist, als anfechtbare Verfügung zu qualifizieren ist. Es fehlt dem vorliegenden Beschwerdeverfahren somit an einem tauglichen Anfechtungsobjekt. Auf die Beschwerde ist deshalb nicht einzutreten.

3.

3.1 Das Beschwerdeverfahren ist in personalrechtlichen Angelegenheiten unabhängig vom Verfahrensausgang grundsätzlich kostenlos (Art. 34 Abs. 2 BPG). Es sind daher keine Verfahrenskosten zu erheben.

3.2 Da auf die Beschwerde nicht einzutreten ist, gilt die Vorinstanz als obsiegend. Sie hat als Bundesbehörde jedoch keinen Anspruch auf eine Parteientschädigung (vgl. Art. 7 Abs. 3 des Reglements über die Kosten und Entschädigungen vor dem Bundesverwaltungsgerichts vom 21. Februar 2008 [VGKE, SR 173.320.2]). Dem unterliegenden Beschwerdeführer steht ebenfalls keine solche Entschädigung zu (vgl. Art. 64 Abs. 1 VwVG und Art. 7 Abs. 1 VGKE).

Demnach erkennt das Bundesverwaltungsgericht:

1.
Auf die Beschwerde wird nicht eingetreten.

2.
Es werden keine Verfahrenskosten erhoben.

3.
Es wird keine Parteientschädigung zugesprochen.

4.
Dieses Urteil geht an:

– den Beschwerdeführer (Gerichtsurkunde)
– die Vorinstanz (Gerichtsurkunde)

Der vorsitzende Richter:	Die Gerichtsschreiberin:
Jürg Steiger	Rahel Gresch

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 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: