



Abteilung I
A-1684/2009
{T 0/2}

Urteil vom 14. September 2009

Besetzung

Richterin Marianne Ryter Sauvant (Vorsitz),
Richterin Claudia Pasqualetto Péquignot,
Richter Jérôme Candrian,
Gerichtsschreiber Adrian Mattle.

Parteien

A._____,
vertreten durch B._____,
Beschwerdeführer,

gegen

**Eidgenössisches Departement für Verteidigung,
Bevölkerungsschutz und Sport VBS,**
Vorinstanz.

Gegenstand

Auflösung des Arbeitsverhältnisses.

Sachverhalt:**A.**

A._____, geboren (...), war seit dem 1. Januar 2003 mit einem unbefristeten öffentlich-rechtlichen Arbeitsvertrag (...) beim Rekrutierungszentrum (...) angestellt.

B.

Am 2. Oktober 2007 wurde er aufgrund von Spannungen mit Mitarbeitenden bzw. Vorgesetzten vorübergehend beurlaubt. Am 24. Oktober 2007 wurde er schriftlich angehalten, seine Arbeitszeit korrekt zu erfassen, sich freundlich und sachlich zu verhalten, die Arbeitsorganisation zu akzeptieren und nur sachliche und auf die Arbeit bezogene E-Mails zu versenden.

C.

Mit Schreiben vom 29. Januar 2008 wurde A._____ die Auflösung des Arbeitsverhältnisses ein erstes, mit Schreiben vom 14. Mai 2008 ein zweites Mal angezeigt. Seit 30. Januar 2008 ist er beurlaubt.

D.

Mit Verfügung vom 9. Juni 2008 löste C._____ (Arbeitgeberin), das Arbeitsverhältnis mit A._____ per 31. Oktober 2008 auf. Einer allfälligen Beschwerde wurde die aufschiebende Wirkung entzogen. Die Auflösung des Arbeitsverhältnisses wurde insbesondere mit dem Verlust des Vertrauens in A._____ begründet. Dieser habe bereits früher Anlass zu Konflikten geboten und sich in einem E-Mail-Verkehr mit einer anderen Mitarbeiterin negativ über seinen Vorgesetzten geäußert, weshalb eine weitere gedeihliche Zusammenarbeit nicht mehr möglich sei.

E.

A._____ erhob am 7. Juli 2008 gleichzeitig Einsprache an die Arbeitgeberin und Beschwerde an das Eidgenössische Departement für Verteidigung, Bevölkerungsschutz und Sport (VBS). Er beantragte in beiden Eingaben übereinstimmend die Aufhebung und Nichtigklärung der Verfügung der Arbeitgeberin. Des Weiteren verlangte er, das Arbeitsverhältnis sei fortzuführen und ihm die frühere, eventualiter eine andere zumutbare Arbeit anzubieten, subeventualiter sei ihm eine Entschädigung in der Höhe von zwei Jahreslöhnen auszurichten.

F.

Mit Eingabe vom 29. Juli 2008 verlangte die Arbeitgeberin beim VBS die Feststellung der Gültigkeit der Kündigung.

G.

Mit Entscheid vom 12. Februar 2009 wies das VBS die Beschwerde von A._____ ab. Zur Begründung machte es insbesondere geltend, A._____ habe mit einer E-Mail-Nachricht vom 9. Januar 2008 an eine Mitarbeiterin und im weiteren E-Mail-Verkehr seine Treuepflicht verletzt. Sein Verhalten sei geeignet gewesen, das Ansehen seines Vorgesetzten bei der Mitarbeiterin herabzusetzen, und es verstosse grob gegen Anstand und Höflichkeit. A._____ habe somit das Vertrauensverhältnis zwischen ihm und seinem Vorgesetzten zerstört. Eine Weiterbeschäftigung sei der Gruppe Verteidigung daher nicht zumutbar und die Kündigung erweise sich als verhältnismässig. Am 18. Februar 2009 ergänzte und ersetzte die Vorinstanz ihren Entscheid vom 12. Februar 2009 insofern, als sie einer allfälligen Beschwerde die aufschiebende Wirkung entzog.

H.

Gegen den Entscheid vom 12. Februar 2009 erhebt A._____ (Beschwerdeführer) mit Eingabe vom 16. März 2009 Beschwerde an das Bundesverwaltungsgericht. Er beantragt, der Entscheid des VBS (Vorinstanz) vom 12. Februar 2009 sei, soweit angefochten, aufzuheben bzw. die Verfügung der Arbeitgeberin vom 9. Juni 2008 sei aufzuheben und nichtig zu erklären. Das Arbeitsverhältnis sei fortzuführen und es sei ihm die frühere Arbeit, eventualiter eine andere zumutbare Arbeit anzubieten. Subeventualiter sei ihm eine Entschädigung in der Höhe von zwei Jahreslöhnen auszurichten. Zudem sei festzustellen, dass der Beschwerde aufschiebende Wirkung zukomme, eventualiter sei die aufschiebende Wirkung wiederherzustellen.

Der Beschwerdeführer macht geltend, er habe mit dem Versand der von der Vorinstanz angesprochenen E-Mail-Nachrichten nicht gegen die Ermahnung vom 24. Oktober 2007 verstossen. Mit der Ermahnung habe der Arbeitgeber ihn dazu anhalten wollen, keine langen E-Mails mehr an seinen Linienvorgesetzten zu senden. Dagegen sei er nie angewiesen worden, E-Mails nur für geschäftliche Zwecke zu verwenden.

Der Beschwerdeführer bringt weiter vor, die Arbeitgeberin habe sich ihm gegenüber einer Persönlichkeitsverletzung schuldig gemacht, indem sie nach seinen E-Mails geforscht bzw. seinen E-Mail-Verkehr

überwacht habe. Für die Begründung der Kündigung dürfe deshalb nicht auf den Inhalt dieser E-Mails abgestützt werden. Ohnehin könne sein Verhalten weder als Verletzung seiner Treuepflicht noch als mangelhaftes Verhalten eingestuft werden. Die Arbeitgeberin habe zudem viel zu wenig für eine Lösung der Konflikte zwischen ihm und seinem Vorgesetzten getan. Selbst wenn sein Verhalten eine Pflichtverletzung darstellen würde, sei eine Kündigung des Arbeitsverhältnisses unangemessen und nicht verhältnismässig.

Schliesslich ist der Beschwerdeführer der Ansicht, das Vertrauensverhältnis zwischen seinem Vorgesetzten und ihm sei nicht dermassen gestört, dass eine Weiterbeschäftigung unzumutbar sei.

I.

Mit Vernehmlassung vom 30. März 2009 hält die Vorinstanz an ihrem Entscheid fest und beantragt die Abweisung der Beschwerde vom 16. März 2009.

Die Vorinstanz macht geltend, der Beschwerdeführer habe den aus der Ermahnung vom 24. Oktober 2007 eindeutig hervorgehenden Anspruch auf Anstand, Respekt, Korrektheit, Freundlichkeit und Sachlichkeit mit seinen abschätzigen Äusserungen im E-Mail-Verkehr vom Januar 2008 nicht erfüllt. Die Mahnung sei klar und deutlich ausgefallen und der Beschwerdeführer habe mit dem Versand der E-Mails im Januar 2008 gegen das in der Ermahnung verlangte Verhalten verstossen.

Zum Vorwurf des Beschwerdeführers, die Arbeitgeberin habe für eine Lösung der Konflikte zwischen ihm und seinem Vorgesetzten zu wenig getan, führt die Vorinstanz an, die Arbeitgeberin habe vor der Kündigung verschiedene Massnahmen ergriffen. Der Beschwerdeführer sei schriftlich ermahnt worden, ihm sei die Versetzung in ein anderes Rekrutierungszentrum vorgeschlagen worden, sein Arbeitspensum sei reduziert worden, es sei ihm die Stellvertreterfunktion entzogen worden, es seien regelmässige Lenkungsgespräche vereinbart und durchgeführt worden, er sei zunächst für kurze Zeit und später für eine längere Dauer beurlaubt worden und es seien ihm personelle Massnahmen, inklusive Kündigung, angedroht worden.

Weiter bestreitet die Vorinstanz den Vorwurf des Beschwerdeführers, der Vorgesetzte habe die E-Mail-Nachrichten unter Verletzung seines Persönlichkeitsrechts erhalten. Der Beschwerdeführer habe diese E-Mail-Nachrichten an einen unpersönlichen Account gesendet, welcher

von mehreren Mitarbeitern genutzt und vom Vorgesetzten administriert worden sei, was dem Beschwerdeführer bewusst gewesen sei. Der E-Mail-Verkehr sei somit nicht in einem geschützten Rahmen erfolgt.

J.

Mit Zwischenverfügung vom 2. April 2009 hat das Bundesverwaltungsgericht die aufschiebende Wirkung der Beschwerde wiederhergestellt.

K.

Mit Replik vom 4. Mai 2009 hält der Beschwerdeführer an der Beschwerde und den darin gestellten Anträgen fest, soweit diese nach der Zwischenverfügung vom 2. April 2009 noch aktuell seien.

Bezüglich der gemäss Vorinstanz von der Arbeitgeberin ergriffenen Massnahmen weist der Beschwerdeführer darauf hin, dass die Reduktion seines Arbeitspensums von ihm selber beantragt worden sei. Weiter rügt der Beschwerdeführer, der Betrieb eines Temporär-Accounts mit mehreren Zugangsberechtigten sei nach den anwendbaren Bestimmungen gar nicht mehr rechtmässig gewesen und die unrechtmässige Handhabung dieser Bestimmungen durch die Arbeitgeberin habe dazu geführt, dass die Vertraulichkeit der ein- und ausgehenden E-Mails nicht gewährleistet gewesen sei.

L.

Die Vorinstanz reicht am 2. Juni 2009 eine Stellungnahme zur Replik des Beschwerdeführers ein.

M.

Mit Bemerkungen vom 29. Juni 2009 hält der Beschwerdeführer an seinen Anträgen fest.

N.

Auf weitergehende Ausführungen in den Rechtsschriften ist – soweit entscheidrelevant – im Rahmen der nachfolgenden Erwägungen einzugehen.

Das Bundesverwaltungsgericht zieht in Erwägung:

1.

1.1 Nach Art. 36 Abs. 1 des Bundespersonalgesetzes vom 24. März 2000 (BPG, SR 172.220.1) können im Bereich des Bundespersonalrechts Entscheide der internen Beschwerdeinstanzen im Sinne von Art. 35 Abs. 1 BPG beim Bundesverwaltungsgericht angefochten werden. Gemäss Art. 31 des Verwaltungsgerichtsgesetzes vom 17. Juni 2005 (VGG, SR 173.32) beurteilt das Bundesverwaltungsgericht Beschwerden gegen Verfügungen nach Art. 5 des Bundesgesetzes vom 20. Dezember 1968 über das Verwaltungsverfahren (VwVG, SR 172.021), sofern keine Ausnahme nach Art. 32 VGG vorliegt. Als Vorinstanzen gelten die in den Art. 33 und 34 VGG genannten Behörden.

1.1.1 Das VBS gehört zu den in Art. 33 VGG erwähnten Behörden und hat vorliegend am 12. Februar 2009 sowie am 18. Februar 2009 in Anwendung von Art. 35 Abs. 1 BPG und Art. 110 Bst. a der Bundespersonalverordnung vom 3. Juli 2001 (BPV, SR 172.220.111.3) Verfügungen im Sinne von Art. 5 VwVG erlassen. Es erkannte mit Entscheid vom 12. Februar 2009 die Kündigungsverfügung der Arbeitgeberin für rechtmässig und wies die dagegen erhobene Beschwerde ab. Mit Entscheid vom 18. Februar 2009 kam sie auf ihren ursprünglichen Entscheid zurück und ergänzte diesen insofern, als die aufschiebende Wirkung einer allfälligen Beschwerde an das Bundesverwaltungsgericht entzogen wurde. Sie hat damit ihren noch unangefochtenen Entscheid vom 12. Februar 2009 in Wiedererwägung gezogen, was in Anlehnung an Art. 58 Abs. 1 VwVG auch während der Rechtsmittelfrist zulässig ist (BVGE 2007/29 E. 4.4 mit Hinweisen; ANDRÉ MOSER/MICHAEL BEUSCH/LORENZ KNEUBÜHLER, Prozessieren vor dem Bundesverwaltungsgericht, Basel 2008, Rz. 3.44).

1.1.2 Der Beschwerdeführer beantragt die Aufhebung des Entscheids der Vorinstanz vom 12. Februar 2009. Er verkennt dabei, dass dieser mittels Entscheid vom 18. Februar 2009 aufgehoben bzw. durch Letzteren ersetzt worden ist. Der Entscheid vom 12. Februar 2009 bildet kein zulässiges Anfechtungsobjekt für eine Beschwerde ans Bundesverwaltungsgericht. Zum Irrtum des Beschwerdeführers beigetragen hat wohl auch, dass die Vorinstanz ihren Entscheid vom 18. Februar 2009 nicht als Wiedererwägung, sondern als „Verdeutlichung“ des Entscheids vom 12. Februar 2009 bezeichnet und unzutreffenderweise

behauptet hat, bei ihrem ersten Entscheid habe eine Diskrepanz zwischen Begründung und Dispositiv bestanden, welche zu korrigieren sei.

Es steht ausser Frage, dass der Beschwerdeführer in Kenntnis der Berechtigung der Vorinstanz, ihren Entscheid in Wiedererwägung zu ziehen, auch den Entscheid vom 18. Februar 2009 hätte anfechten wollen, zumal der zweite Entscheid – mit Ausnahme der Ergänzung bezüglich des Entzugs der aufschiebenden Wirkung einer allfälligen Beschwerde – mit dem ersten übereinstimmt. Der Beschwerdeführer beantragt somit sinngemäss auch die Aufhebung des vorinstanzlichen Entscheids vom 18. Februar 2009.

1.1.3 Weil eine Ausnahme, was das Sachgebiet angeht, nicht gegeben ist (vgl. Art. 32 VGG), ist das Bundesverwaltungsgericht zur Beurteilung der Beschwerde gegen den Entscheid der Vorinstanz vom 18. Februar 2009 zuständig.

1.2 Zur Beschwerde ist nach Art. 48 Abs. 1 VwVG berechtigt, wer vor der Vorinstanz am Verfahren teilgenommen 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 des ihn belastenden Entscheids der Vorinstanz vom 18. Februar 2009 ohne Weiteres zur Beschwerde legitimiert.

1.3 Auf die form- und fristgerecht eingereichte Beschwerde (Art. 50 Abs. 1 und Art. 52 Abs. 1 VwVG) gegen den Entscheid der Vorinstanz vom 18. Februar 2009 ist einzutreten.

2.

Der Beschwerdeführer verlangt weiter, es sei die Verfügung der Arbeitgeberin vom 9. Juni 2008 aufzuheben.

2.1 Weil ein Entscheid einer unteren Instanz durch einen entsprechenden Entscheid einer Beschwerdeinstanz ersetzt wird und demzufolge keine selbständige Bedeutung mehr hat, bildet im Verfahren vor dem Bundesverwaltungsgericht einzig der Entscheid der Vorinstanz ein zulässiges Anfechtungsobjekt, nicht auch ein allfälliger Entscheid einer unteren Instanz (BGE 134 II 142 E. 1.4, BGE 129 II 438 E. 1; MOSER/BEUSCH/KNEUBÜHLER, a.a.O., Rz. 2.7).

2.2 Von Amtes wegen zu beachten wäre dagegen die allfällige Nichtigkeit (im allgemeinen verwaltungsrechtlichen Sinn) einer Verfügung einer unteren Instanz. Eine in diesem Sinn nichtige Verfügung ist nämlich auch ohne förmliche Anfechtung von ihrem Erlass an absolut unwirksam, weshalb die Nichtigkeit von jedermann jederzeit geltend gemacht werden kann.

Fehlerhafte Verfügungen sind grundsätzlich anfechtbar und nur ausnahmsweise nichtig. Nichtig ist eine Verfügung nur dann, wenn sie einen besonders schweren Mangel aufweist, der Mangel offensichtlich oder zumindest leicht erkennbar ist und die Annahme der Nichtigkeit die Rechtssicherheit nicht ernsthaft gefährdet (ULRICH HÄFELIN/GEORG MÜLLER/FELIX UHLMANN, Allgemeines Verwaltungsrecht, 5. Aufl., Zürich/Basel/Genf 2006, Rz. 956). Von einer solchen Nichtigkeit im allgemeinen verwaltungsrechtlichen Sinn zu unterscheiden ist die Nichtigkeit einer Kündigung nach Art. 14 Abs. 1 und 2 BPG, bei welcher es sich der Sache nach um eine anfechtbare Kündigung handelt (vgl. dazu WOLFGANG PORTMANN, Überlegungen zum bundespersonalrechtlichen Kündigungsschutz, in: LeGes Gesetzgebung & Evaluation 2002/2, S. 63 f.).

2.3 Die Verfügung der Arbeitgeberin vom 9. Juni 2008 war nicht mit einem derart schweren Mangel behaftet, dass sie im allgemeinen verwaltungsrechtlichen Sinn nichtig gewesen wäre. Zulässiges Anfechtungsobjekt im Verfahren vor Bundesverwaltungsgericht ist demnach einzig der Entscheid der Vorinstanz, welcher die Verfügung der Arbeitgeberin ersetzt hat. Soweit die Beschwerdeführerin verlangt, es sei die Verfügung der Arbeitgeberin vom 9. Juni 2008 aufzuheben, ist auf ihre Beschwerde nicht einzutreten.

3.

Der Beschwerdeführer macht in seiner Replik vom 4. Mai 2009 geltend, er habe von einem Schreiben des stellvertretenden Kommandanten des Rekrutierungszentrums vom 28. September 2007 erst am 26. März 2008 Kenntnis erhalten. Er erblickt darin eine grobe Verletzung seines Gehörsanspruchs. Mit dem genannten Schreiben informierte der stellvertretende Kommandant den Kommandanten über den Beschwerdeführer betreffende Vorkommnisse vom 24. und 25. September 2007 und stellte den Antrag auf verschiedene personelle Massnahmen.

3.1 Der in Art. 29 Abs. 2 der Bundesverfassung vom 18. April 1999 (BV, SR 101) garantierte Grundsatz des rechtlichen Gehörs umfasst die Rechte der Parteien auf Teilnahme am Verfahren und auf Einflussnahme auf den Prozess der Entscheidungsfindung. In diesem Sinne dient es einerseits der Sachabklärung, stellt andererseits aber auch ein persönlichkeitsbezogenes Mitwirkungsrecht beim Erlass von Verfügungen dar, welche in die Rechtsstellung des Einzelnen eingreifen (vgl. BGE 126 V 130 E. 2b, BGE 121 V 150 E. 4a; ALFRED KÖLZ/ISABELLE HÄNER, *Verwaltungsverfahren und Verwaltungsrechtspflege des Bundes*, 2. Aufl., Zürich 1998, Rz. 292 ff.). Für das Verwaltungsverfahren wurde der Anspruch auf rechtliches Gehör in den Art. 26 ff. VwVG konkretisiert. Der Anspruch auf rechtliches Gehör umfasst das Recht einer Partei, am Sitze der verfügenden Behörde Einsicht in die entscheidungswesentlichen Akten nehmen zu können (Art. 26 Abs. 1 VwVG).

3.2 Wie der Beschwerdeführer selber einräumt, hat er am 26. März 2008 und somit vor Erlass der Kündigungsverfügung vom 9. Juni 2008 Kenntnis vom Schreiben des stellvertretenden Kommandanten erhalten. In der Anzeige der Arbeitgeberin betreffend Auflösung des Arbeitsverhältnisses vom 14. Mai 2008, mit welcher dem Beschwerdeführer Gelegenheit zur Stellungnahme sowie vollständige Akteneinsicht gewährt worden ist, wurde das Schreiben zudem ausdrücklich erwähnt. Der Anspruch des Beschwerdeführers auf rechtliches Gehör vor dem Erlass der Kündigungsverfügung der Arbeitgeberin vom 9. Juni 2008 wurde somit vollständig gewahrt.

4.

Umstritten ist zunächst, ob für die Begründung der Kündigung auf den Inhalt der vom Beschwerdeführer am 9. sowie am 15. Januar 2008 an die E-Mail-Adresse (...) gesandten E-Mail-Nachrichten abgestützt werden darf.

4.1 Die Vorinstanz hat dazu im angefochtenen Entscheid festgehalten, die Arbeitgeberin sei befugt gewesen, die vom Beschwerdeführer versandten E-Mail-Nachrichten zu überwachen, weil die Arbeitgeberin ihm den Versand und Empfang von privaten E-Mails verboten habe. Selbst wenn man davon ausginge, dass eine Überwachung nur aufgrund der Betreffzeilen und/oder der Adressaten zulässig gewesen sei, sei dieser Hinweis vorliegend unbehelflich, weil der Vorgesetzte anhand des Betreffs „AW: Mittwoch“ nicht einen allfälligen privaten Inhalt der E-Mail-Nachricht habe erkennen können. Was die E-Mail-

Nachricht des Beschwerdeführers vom 9. Januar 2008 angeht, ist die Vorinstanz überdies der Auffassung, eine (an sich zulässige) Überwachung habe gar nicht stattgefunden bzw. sei nicht notwendig gewesen, nachdem eine weitere Mitarbeiterin die E-Mail-Nachricht des Beschwerdeführers ausgedruckt und dem Vorgesetzten übergeben habe.

Der Beschwerdeführer ist der Ansicht, die Arbeitgeberin habe sich ihm gegenüber einer Persönlichkeitsverletzung schuldig gemacht, indem sie unerlaubterweise nach seinen E-Mails geforscht bzw. seinen E-Mail-Verkehr überwacht habe. Für die Begründung der Kündigung dürfe deshalb nicht auf den Inhalt dieser E-Mails abgestützt werden. Die private Nutzung seines E-Mail-Accounts sei ihm grundsätzlich erlaubt gewesen und durch die Arbeitgeberin nicht untersagt worden. Die Arbeitgeberin sei deshalb nicht befugt gewesen, seinen E-Mail-Verkehr zu überwachen. Der Schutz seiner Privatsphäre müsse erhalten bleiben, obwohl dem Vorgesetzten seine E-Mail-Nachricht vom 9. Januar 2008 an die Adresse (...) von einer anderen Person zugespielt worden sei. Der Vorgesetzte sei verpflichtet gewesen, die ihm zugespielte E-Mail-Nachricht zu vernichten oder unter Einhaltung des Dienstwegs an die nächst höhere Stufe weiterzugeben. Ausserdem habe sein Vorgesetzter, nachdem diesem die E-Mail-Nachricht vom 9. Januar 2008 zugespielt worden sei, sich in den betreffenden Account eingeloggt und weitere, vom Beschwerdeführer am 15. Januar 2008 verfasste E-Mail-Nachrichten ausgedruckt bzw. an seinen persönlichen Account weitergeleitet. Eine solche Überwachung ohne vorgängige Information sei rechtswidrig und die dadurch gewonnenen Informationen seien nicht verwertbar.

In der Vernehmlassung zur Beschwerde macht die Vorinstanz geltend, der Vorgesetzte habe als für den betreffenden Account verantwortliche Person über das Passwort verfügt. Dies sei dem Beschwerdeführer bekannt gewesen. Als für den Account verantwortliche Person habe der Vorgesetzte den E-Mail-Verkehr kontrollieren dürfen. In seiner Replik führt der Beschwerdeführer diesbezüglich an, dass es gemäss den rechtlichen Vorgaben seit dem 1. Januar 2003 nicht mehr zulässig sei, einer Mitarbeiterin oder einem Mitarbeiter mit festem Arbeitsplatz einen Temporär-Account zuzuweisen. Die Arbeitgeberin habe es versäumt, die Informatikstruktur gemäss den rechtlichen Vorgaben einzurichten. Sie habe die Mitarbeiterin, an welche die E-Mail-Nachrichten des Beschwerdeführers gerichtet gewesen seien, an einem Konto arbeiten lassen, dessen Betrieb schon seit langer Zeit nicht mehr recht-

mässig sei. Die nicht gesetzeskonforme Handhabung habe zur Folge gehabt, dass die Vertraulichkeit der über diesen Account ein- und ausgehenden E-Mail-Nachrichten nicht gewährleistet gewesen sei. Aus diesem Umstand dürfe die Arbeitgeberin keinen Vorteil zulasten des Beschwerdeführers ziehen. Der Beschwerdeführer sei zudem davon ausgegangen, dass der betreffende Account nur von der genannten Mitarbeiterin benutzt werde, weshalb er sich darauf verlassen habe, dass seine Äusserungen nie einer anderen Person zugänglich würden. Weiter äussert sich der Beschwerdeführer in der Replik dahingehend, dass das Vorgehen der Arbeitgeberin gegen Art. 328b OR sowie das Datenschutzgesetz, namentlich Art. 4 DSG, verstosse. Nach diesen Bestimmungen dürfe sich ein Arbeitnehmer auf die Respektierung seiner Privatsphäre verlassen und das datenschutzrechtliche Verhältnismässigkeitsprinzip fordere, dass eine Datenbearbeitung durch den Arbeitgeber auf das Notwendige beschränkt werde.

4.2 Das VwVG regelt nicht, inwiefern rechtswidrig erlangte Beweismittel bei der Sachverhaltserhebung verwendet werden dürfen. Auch aus den Artikeln des Bundesgesetzes vom 4. Dezember 1947 über den Bundeszivilprozess (BZP, SR 273), auf welche Art. 19 VwVG für das Beweisverfahren ergänzend verweist, lässt sich diesbezüglich nichts entnehmen. Massgebend ist aber die Rechtsprechung des Bundesgerichts zum Anspruch auf ein faires Verfahren gemäss Art. 29 Abs. 1 BV, welche hauptsächlich zum Strafverfahren entwickelt worden ist, aber auf das Verwaltungsverfahren übertragen werden kann (BGE 120 V 435 E. 3b; KÖLZ/HÄNER, a.a.O., Rz. 287). Nach dieser Rechtsprechung ergibt sich aus Art. 29 Abs. 1 BV für widerrechtlich erlangte Beweismittel ein grundsätzliches Verwertungsverbot, welches jedoch nicht absolut gilt. Wo besonders gewichtige Interessen an der Wahrheitserforschung und an der Durchsetzung des öffentlichen Rechts vorliegen, kann ein Beweismittel, welches an sich auch rechtmässig hätte beschafft werden können, ausnahmsweise verwertbar sein (BGE 131 I 272 E. 4.1; CHRISTOPH AUER, in: Kommentar zum Bundesgesetz über das Verwaltungsverfahren [VwVG], Auer/Müller/Schindler [Hrsg.], Zürich 2008, N. 23 zu Art. 12).

4.3 Vorliegend ist vorab zu prüfen, ob die Arbeitgeberin – wie der Beschwerdeführer geltend macht – die E-Mail-Nachrichten überhaupt unrechtmässig erlangt hat.

4.3.1 Im Rekrutierungszentrum (...) werden mehrere Accounts verwendet, die nicht einer bestimmten Person zugewiesen sind, sondern jeweils von verschiedenen Mitarbeitern benutzt werden. Diese Accounts sind jeweils einem Bereich und je Bereich einer verantwortlichen Person zugeteilt, welche auch die Passwörter verwaltet. Die Passwörter werden monatlich geändert und den an den jeweiligen Accounts arbeitenden Personen mitgeteilt. Dem Bereich „Psychologie“ stehen die Accounts (...) (Account 159) und (...) (Account 160) zur Verfügung, über welche auch E-Mail-Nachrichten empfangen und versandt werden können. Die von den E-Mail-Adressen (...) sowie (...) empfangenen und von diesen Adressen versendeten E-Mail-Nachrichten können von allen Personen eingesehen werden, welche Zugang zum betreffenden Account haben.

Für die Passwortverwaltung der beiden Accounts 159 und 160 ist seit dem Oktober 2007 der Vorgesetzte des Beschwerdeführers verantwortlich. Diese Accounts werden von Testassistentinnen und -assistenten sowie Assistenzpsychologinnen und -psychologen verwendet, welche nicht fest angestellt sind, sondern tageweise zum Einsatz kommen. In den Jahren 2007 und 2008 benutzten insgesamt 15 Personen die beiden Accounts 159 oder 160 und aus den Akten ist ersichtlich, dass auch noch zwischen Oktober 2007 und Dezember 2007 mehrere Personen für Tageseinsätze den Account 159 benutzt haben, unter anderem auch diejenige Mitarbeiterin, welche die E-Mail-Nachricht vom 9. Januar 2008 dem Vorgesetzten ausgehändigt hat. Die Ansicht des Beschwerdeführers, der Account 159 sei faktisch zu einem persönlichen Account einer einzigen Mitarbeiterin geworden, weil sie regelmässig an diesem Account gearbeitet habe, ist deshalb nicht nachvollziehbar. Im Gegenteil handelt es sich beim Account 159 um einen unpersönlichen Account, der vom Vorgesetzten je nach Bedarf für temporäre Kurzeinsätze verschiedenen Personen zugeteilt worden ist. Daran vermag auch der Einwand nichts zu ändern, dass gemäss den Weisungen über unpersönliches Benutzerkonto und Mehrpersonenpostfach im VBS vom 4. April 2003 unpersönliche Accounts, welche von mehreren Personen benutzt werden, nicht (mehr) vorgesehen sind. Selbst wenn es sich beim Account 159 um einen Account handeln sollte, der nicht den internen Weisungen entspricht, ist nicht nachvollziehbar, weshalb der unpersönliche Account deshalb zu einem persönlichen Account einer einzigen Mitarbeiterin geworden sein soll, weil die Arbeitgeberin es verpasst hat, ihre Informatikinfrastruktur den geltenden Weisungen anzupassen.

Dem Beschwerdeführer war bekannt wie die Arbeitgeberin die Verwaltung der beiden Accounts 159 und 150 handhabt, zumal er vor dem Oktober 2007 selber für deren Verwaltung verantwortlich war. Er musste deshalb mit der Möglichkeit rechnen, dass sich neben der Mitarbeiterin, an welche seine E-Mail-Nachrichten gerichtet waren, auch andere Mitarbeitende in den Account 159 einloggen und so die E-Mail-Nachrichten einsehen werden. Insbesondere konnte er auch nicht ausschliessen, dass der Vorgesetzte, welcher seit dem Oktober 2007 für die Verwaltung der beiden Accounts 159 und 160 zuständig ist, persönlich von den von ihm versandten E-Mail-Nachrichten Kenntnis nehmen könnte. Weil der Beschwerdeführer die besagten E-Mail-Nachrichten auf einen unpersönlichen Account geschickt hat, welcher von verschiedenen Personen genutzt und von seinem Vorgesetzten verwaltet wird, kann er keine Verletzung seiner Persönlichkeitsrechte geltend machen, nachdem die E-Mail-Nachrichten vom Vorgesetzten zur Kenntnis genommen worden sind.

Nicht nachvollziehbar ist sodann der Vorwurf des Beschwerdeführers, sein Vorgesetzter hätte – sofern er die Sache nicht auf sich habe beruhen lassen wollen – die E-Mail-Nachricht vom 9. Januar 2008 unter Einhaltung des Dienstwegs an die nächst höhere Stufe weitergeben müssen, denn der Vorgesetzte hat genau in diesem Sinne gehandelt, indem er die zur Kenntnis genommenen Nachricht am 14. Januar 2008 an den Kommandanten des Rekrutierungszentrums gesandt und um Weiterleitung an den Personalchef der Arbeitgeberin gebeten hat.

4.3.2 Gemäss Art. 328b OR darf der Arbeitgeber Daten über den Arbeitnehmer nur bearbeiten, soweit sie dessen Eignung für das Arbeitsverhältnis betreffen oder zur Durchführung des Arbeitsvertrages erforderlich sind. Art. 4 DSG stellt allgemeine Grundsätze für die Bearbeitung von Personendaten auf. Vorliegend ist allerdings nicht ersichtlich und wird vom Beschwerdeführer nicht dargelegt, inwiefern die Arbeitgeberin im Sinne von Art. 328b OR bzw. Art. 4 DSG unrechtmässig Personendaten bearbeitet haben soll.

4.4 Weil die Kenntnisnahme der vom Beschwerdeführer an die Adresse (...) versandten E-Mail-Nachrichten durch den direkten Vorgesetzten nicht unrechtmässig war, sind die Nachrichten im vorliegenden Verfahren als Beweismittel verwertbar.

5.

Der Beschwerdeführer macht geltend, er habe seine Treuepflicht ge-

genüber der Arbeitgeberin nicht verletzt und somit keine Pflichtverletzung im Sinne von Art. 12 Abs. 6 Bst. a BPG begangen. Sein Verhalten sei als mangelhaftes Verhalten einzustufen, das wegen seiner fehlenden Schwere noch keiner Pflichtverletzung im Sinne von Art. 12 Abs. 6 Bst. a BPG gleichkomme. Weiter ist der Beschwerdeführer der Ansicht, für die Kündigung dürfe nicht auf Vorkommnisse abgestellt werden, welche sich vor dem 24. Oktober 2007 abgespielt hätten, weil unter diese Vorkommnisse mit der Mahnung ein Schlussstrich gezogen worden sei. Der Konflikt zwischen ihm und seinem direkten Vorgesetzten sei einzig auf das Verhalten des Vorgesetzten zurückzuführen, mit welchem auch weitere Personen Schwierigkeiten gehabt hätten. Der Beschwerdeführer habe mit niemandem zuvor je irgendwelche einigermassen ernsthafte Konflikte oder Schwierigkeiten gehabt. Die von der Vorinstanz erhobenen Vorwürfe würden durch ein von der ehemaligen Vorgesetzten des Beschwerdeführers am 30. Juni 2006 ausgestelltes Zwischenzeugnis, eine lobende E-Mail-Nachricht des Kommandanten des Rekrutierungszentrums vom 18. Juli 2007 sowie die Unterstützung des Kommandanten im Zusammenhang mit einer dem Beschwerdeführer im Jahr 2006 zugesprochenen Sonderprämie entkräftet.

Die Vorinstanz hat in ihrem Entscheid ausgeführt, der Beschwerdeführer habe sich seit Frühling 2007 in einem Mass unkooperativ verhalten, das nicht mehr akzeptiert werden könne. So habe der Beschwerdeführer unter anderem seine Arbeitszeit am 5. März 2007 ungenau erfasst, einem Arzt des Rekrutierungszentrums am 30. August 2007 nicht wie beauftragt Unterstützung geboten, sich anlässlich einer Untersuchung am 18. September 2007 unangepasst verhalten und auf einen Telefonanruf am 21. September 2007 ungehalten reagiert. Zudem sei der Beschwerdeführer am 26. September 2007 unentschuldig der Arbeit ferngeblieben. Am 9. Januar 2008 habe der Beschwerdeführer einer Mitarbeiterin auf ein unpersönliches Mailkonto eine E-Mail-Nachricht geschrieben, in welcher er seinen Vorgesetzten mit Louis Quatorze gleichgesetzt habe. Die in dieser E-Mail-Nachricht verwendete Ausdrucksweise zeuge von mangelndem Respekt dem Vorgesetzten gegenüber, sei unhöflich und zynisch. Abgesehen davon habe der Beschwerdeführerin am 15. Januar 2008 weitere E-Mail-Nachrichten verfasst, welche ebenfalls gegen den gebotenen Anstand und die gewünschte Höflichkeit verstossen hätten. Aus dem fortgesetzten E-Mail-Verkehr sei klar geworden, dass der Beschwerdeführer den Vorgesetzten tief verachte und aus dieser Verachtung gegenüber seiner Mitarbeiterin keinen Hehl gemacht habe. Der Beschwerdeführer habe mit

seinem Verhalten grob gegen die Höflichkeit und den Anstand und somit im Sinne von Art. 12 Abs. 6 Bst. a BPG gegen seine Treuepflicht verstossen.

5.1 Nach Ablauf der Probezeit kann ein öffentlich-rechtliches Arbeitsverhältnis auf Ende jeden Monats mit einer von der Anzahl der Dienstjahre abhängigen Mindestfrist ordentlich gekündigt werden (Art. 12 Abs. 3 BPG). Das Bundespersonalgesetz nennt in Art. 12 Abs. 6 BPG in einer abschliessenden Aufzählung Sachverhalte, die als Gründe für die ordentliche Kündigung gelten. Nach Art. 12 Abs. 6 Bst. a BPG ist eine Kündigung zulässig, wenn der Arbeitnehmer wichtige gesetzliche oder vertragliche Pflichten verletzt hat. Als solche gesetzlichen oder vertraglichen Pflichten gelten beispielsweise die Wahrung der Interessen des Arbeitgebers, so hat der Arbeitnehmer die ihm übertragene Arbeit mit Sorgfalt auszuführen, aber auch das Amts-, Berufs- oder Geschäftsgeheimnis zu wahren (vgl. hierzu HARRY NÖTZLI, Die Beendigung von Arbeitsverhältnissen im Bundespersonalrecht, Bern 2005, Rz. 152 ff.). Liegen Mängel in der Leistung oder im Verhalten vor, die trotz schriftlicher Mahnung anhalten oder sich wiederholen, ist eine Kündigung gestützt auf Art. 12 Abs. 6 Bst. b BPG möglich.

Die Abgrenzung zwischen Art. 12 Abs. 6 Bst. a und Bst. b BPG ist oftmals schwierig. Die Leistung des Angestellten ist im Sinne von Bst. b dann mangelhaft, wenn sie zur Erreichung des Arbeitserfolges nicht genügt, der Angestellte aber keine gesetzlichen oder vertraglichen Pflichten verletzt und er sich nicht als untauglich erweist. Setzt etwa der Arbeitnehmer nicht seine volle Arbeitskraft ein oder führt er die Arbeit so schlecht aus, dass kein fehlerfreies Arbeitsergebnis möglich ist, dann liegt nicht nur eine mangelhafte Leistung vor, sondern ist eine Arbeitspflicht verletzt (vgl. NÖTZLI, a.a.O., Rz. 190). Auch die Unterscheidung von Verhaltensmängeln und der Verletzung arbeitsrechtlicher Pflichten ist teilweise schwierig und das Subsumieren eines bestimmten Verhaltens unter die eine oder andere Bestimmung bereitet häufig Probleme. Ein mangelhaftes Verhalten erweist sich oft auch als Pflichtverletzung, beispielsweise indem ein Angestellter gegen die „Wohlvhaltenspflicht“ verstösst oder Mobbing betreibt (Art. 20 Abs. 1 BPG; Urteil des Bundesgerichts 1C_245/2008 vom 2. März 2009 E. 5.4; Urteil des Bundesverwaltungsgerichts A-5893/2007 vom 11. April 2008 E. 3.3). Als mangelhaftes Verhalten, das keine Pflichtverletzung im Sinne von Art. 12 Abs. 6 Bst. a BPG darstellt, kommen z.B. ungebührliches oder aufmüpfiges Benehmen, mangelnde Verantwortungsbereit-

schaft, fehlende Teamfähigkeit, fehlender Wille zur Zusammenarbeit, fehlende Dynamik oder fehlende Integration in Frage (zum Ganzen NÖTZLI, a.a.O., Rz. 194 ff.).

5.2 Im Unterschied zu Art. 12 Abs. 6 Bst. b BPG, wonach Mängel in der Leistung oder im Verhalten nur unter der Voraussetzung, dass sie trotz schriftlicher Mahnung anhalten oder sich wiederholen, einen Kündigungsgrund darstellen, erwähnt Art. 12 Abs. 6 Bst. a BPG das Erfordernis einer vorgängigen Mahnung nicht ausdrücklich. Das Bundesgericht hat aber im Urteil 1C_277/2007 vom 30. Juni 2008 E. 5.3 ff. mittels historischer und teleologischer Auslegung festgestellt, dass auch eine Kündigung gestützt auf Art. 12 Abs. 6 Bst. a BPG erst nach vorgängiger schriftlicher Mahnung erfolgen dürfe. Es hat dazu festgehalten, die abschliessende Aufzählung der Kündigungsgründe bezwecke einen verbesserten Kündigungsschutz und es leuchte unter dem Blickwinkel des Gesetzeszwecks nicht ein, je nach Fallkonstellation eine Mahnung zu verlangen oder davon abzusehen. Auch das Verhältnismässigkeitsprinzip erfordere eine vorgängige Mahnung. Nach den unzweideutigen Ausführungen des Bundesgerichts besteht kein Raum, im Einzelfall auf eine Mahnung zu verzichten (vgl. auch Urteil des Bundesverwaltungsgerichts A-309/2009 vom 15. Mai 2009 E. 2.3). Mit dieser Klarstellung der Rechtslage durch das Bundesgericht hat die Unterscheidung zwischen mangelhafter Leistung bzw. mangelhaftem Verhalten und arbeitsrechtlicher Pflichtverletzung an Bedeutung verloren. Stellt sich nämlich heraus, dass eine Person im konkreten Fall im Sinne von Art. 12 Abs. 6 Bst. b BPG eine mangelhafte Leistung erbracht hat oder sich mangelhaft verhalten hat, ist letztlich unerheblich, ob gleichzeitig eine arbeitsrechtliche Pflichtverletzung begangen worden ist. Dies, weil eine ordentliche Kündigung ohnehin nur rechtmässig ist, wenn die betroffene Person vorgängig ermahnt worden ist (Urteil des Bundesverwaltungsgerichts A-621/2009 vom 20. August 2009 E. 3.5).

5.3 Während sich die Vorinstanz ausdrücklich einzig auf Art. 12 Abs. 6 Bst. a BPG gestützt hat, hat sie das Verhalten des Beschwerdeführers nicht nur als arbeitsrechtliche Pflichtverletzung, sondern auch als groben Verstoss gegen Anstand und Höflichkeit bezeichnet, was aber eher oder zumindest auch unter den Tatbestand von Art. 12 Abs. 6 Bst. b BPG fallen würde. Dieser Ansicht ist wohl auch der Beschwerdeführer, macht er doch geltend, das ihm vorgeworfene Verhalten sei als mangelhaftes Verhalten einzustufen, das wegen seiner fehlenden

Schwere noch keiner Pflichtverletzung im Sinne von Art. 12 Abs. 6 Bst. a BPG gleichkomme.

Nach dem Grundsatz der Rechtsanwendung von Amtes wegen ist das Bundesverwaltungsgericht verpflichtet, auf den festgestellten Sachverhalt jenen Rechtssatz anzuwenden, den es als den zutreffenden erachtet. Dies hat zur Folge, dass es eine Beschwerde auch aus anderen als den geltend gemachten Gründen gutheissen oder den angefochtenen Entscheid im Ergebnis mit einer Begründung bestätigen kann, die von jener der Vorinstanz abweicht (sog. Motivsubstitution). Soll sich der Entscheid allerdings auf Rechtsnormen stützen, mit deren Anwendung die Parteien nicht rechnen mussten, so ist ihnen Gelegenheit zu geben, sich hierzu vorgängig zu äussern (BVG 2007/41 E. 2, MOSER/BEUSCH/KNEUBÜHLER, a.a.O., Rz. 1.54).

Vorliegend kommt das Bundesverwaltungsgericht zum Schluss, dass bei den an den Beschwerdeführer gerichteten Vorwürfen Verhaltensmängel im Vordergrund stehen und demzufolge zu prüfen ist, ob das dem Beschwerdeführer vorgeworfene Verhalten den Kündigungsgrund von Art. 12 Abs. 6 Bst. b BPG erfüllt. Dies ist ohne Weiteres zulässig, zumal die Arbeitgeberin und die Vorinstanz dem Beschwerdeführer nicht nur die Verletzung arbeitsrechtlicher Pflichten, sondern auch mangelhaftes Verhalten vorgeworfen haben und der Beschwerdeführer dazu mehrmals Stellung nehmen konnte. Sofern sich herausstellt, dass der Beschwerdeführer den Kündigungsgrund von Art. 12 Abs. 6 Bst. b BPG erfüllt hat, kann offen bleiben, ob er gleichzeitig auch im Sinne von Art. 12 Abs. 6 Bst. a BPG seine arbeitsrechtlichen Pflichten, insbesondere seine Treuepflicht gegenüber der Arbeitgeberin, verletzt hat, zumal eine vorgängige Mahnung in beiden Fällen Voraussetzung für die Rechtmässigkeit der Kündigung darstellt (vgl. E. 5.2).

5.4 Der Beschwerdeführer hat in seiner Replik vom 4. Mai 2009 beantragt, es seien verschiedene Personen als Auskunftspersonen bzw. als Zeugen zu befragen, insbesondere zu den Fragen, ob der Beschwerdeführer ausser mit seinem direkten Vorgesetzten mit weiteren Mitarbeitenden Probleme gehabt habe, ob der Beschwerdeführer seine Aufgaben bis im Herbst 2007 zur Zufriedenheit seiner Vorgesetzten erfüllt habe und ob in der Vergangenheit weitere Mitarbeitende mit dem Verhalten des direkten Vorgesetzten des Beschwerdeführers Probleme gehabt hätten.

Das Bundesverwaltungsgericht stellt den Sachverhalt von Amtes wegen fest (Art. 12 VwVG) und bedient sich nötigenfalls verschiedener Beweismittel. Es nimmt die ihm angebotenen Beweise ab, wenn diese zur Abklärung des Sachverhaltes tauglich erscheinen (Art. 33 Abs. 1 VwVG). Das Bundesverwaltungsgericht kann von einem beantragten Beweismittel dann absehen, wenn bereits Feststehendes bewiesen werden soll, wenn von vornherein gewiss ist, dass der angebotene Beweis keine wesentlichen Erkenntnisse zu vermitteln vermag oder wenn es den Sachverhalt auf Grund eigener Sachkunde ausreichend würdigen kann (antizipierte Beweiswürdigung; BGE 131 I 153 E. 3 sowie KÖLZ/HÄNER, a.a.O., Rz. 268 ff. und 320). Bezüglich der vom Beschwerdeführer beantragten Zeugeneinvernahmen ist zudem zu beachten, dass solche nur angeordnet werden, wenn sich ein Sachverhalt auf andere Weise nicht hinreichend abklären lässt (Art. 14 Abs. 1 VwVG).

Vorliegend erschliesst sich der Sachverhalt in genügender Weise aus den Akten und es erscheint von vornherein gewiss, dass die beantragten Personenbefragungen keine wesentlichen Erkenntnisse vermitteln würden. Die Durchführung von Zeugeneinvernahmen oder die Befragung von Auskunftspersonen erweist sich zur weiteren Abklärung des entscheidungswesentlichen Sachverhalts als nicht notwendig, weshalb davon in antizipierter Beweiswürdigung abzusehen ist.

5.5 Am Massstab von Art. 12 Abs. 6 Bst. b BPG zu prüfen ist entgegen der Ansicht des Beschwerdeführers nicht nur sein Verhalten seit der Mahnung am 24. Oktober 2007, sondern auch dasjenige, welches Ursache für die Ermahnung war. Dies ergibt sich schon aus dem Wortlaut von Art. 12 Abs. 6 Bst. b BPG, wonach die Mängel in der Leistung bzw. im Verhalten trotz Mahnung angehalten oder sich wiederholt haben müssen. Sinn einer Ermahnung ist eben nicht das Ziehen eines Schlusstriches, sondern sie soll die betroffene Person mit dem mangelhaften Verhalten konfrontieren bzw. zu künftigem korrektem Verhalten anhalten und ihr die Folgen allfälliger künftiger Verhaltensmängel aufzeigen (vgl. dazu ausführlich E. 6.2.2).

5.5.1 Im Gegensatz zur – von der Arbeitgeberin und der Vorinstanz vorliegend nicht bemängelten, sondern positiv beurteilten – Arbeitsleistung, deren Beurteilung nach objektiven Kriterien weitgehend möglich ist, kann das Verhalten eines Angestellten nicht ohne die von subjektiven Elementen geprägte Einschätzung der beurteilenden Person qualifiziert werden, was die Überprüfbarkeit von Verhaltensmängeln

erschwert. Immerhin müssen die vorgeworfenen Mängel im Verhalten auch für Dritte nachvollziehbar sein. So muss beispielsweise erkennbar sein, dass das Verhalten des Angestellten zu einer Störung des Betriebsablaufs führt oder das Vertrauensverhältnis zwischen Angestelltem und Vorgesetztem erschüttert (Urteil des Bundesverwaltungsgerichts A-621/2009 vom 20. August 2009 E. 3.5.2; NÖTZLI, a.a.O., Rz. 195).

5.5.2 Am 5. März 2007 liess der Beschwerdeführer die Stempeluhr von 0537 bis 1846 Uhr durchlaufen, obwohl er nicht während der ganzen Zeit am Rekrutierungszentrum anwesend und auch nicht anderweitig für die Arbeitgeberin tätig war. Dem Beschwerdeführer wird vorgeworfen, er habe den Eintrag der Arbeitszeit trotz entsprechender Ermahnung bis Anfang April nicht korrigiert. Die Antworten des Beschwerdeführers auf die mit E-Mail vom 11. April 2007 gestellten Fragen zur Arbeitszeiterfassung seien nicht befriedigend gewesen und der Beschwerdeführer habe den Eintrag erst nach weiteren Gesprächen am 31. Mai 2007 korrigieren lassen. Der Beschwerdeführer bestreitet, die Arbeitszeit je ungenau erfasst zu haben, räumt aber ein, die „Unklarheit“ bezüglich der Arbeitszeit vom 5. März 2007 erst am 1. Juni 2007 bereinigt zu haben.

Der Vorwurf an den Beschwerdeführer, er habe die Arbeitszeit am 5. März 2007 nicht richtig erfasst und erst nach mehrmaliger Rüge korrigiert bzw. korrigieren lassen, ist nachvollziehbar, zumal der Beschwerdeführer nicht aufzuzeigen vermag, inwiefern die Darstellung der Arbeitgeberin bzw. der Vorinstanz falsch sein sollte. Im Gegensatz zur Behauptung des Beschwerdeführers wird der Vorwurf nicht nur durch eine Notiz des Vorgesetzten, sondern auch durch sich bei den Akten befindende E-Mail-Nachrichten des Vorgesetzten vom 11. April 2007 sowie des Beschwerdeführers vom 1. Juni 2007 belegt, aus denen eindeutig hervorgeht, dass der Vorgesetzte die Erfassung der Arbeitszeit vom 5. März 2007 mehrfach kritisiert hat und der Beschwerdeführer die Korrektur erst am 31. Mai 2007 vornahm bzw. vornehmen liess.

5.5.3 Im Herbst 2007 verschlimmerte sich der Konflikt zwischen dem Beschwerdeführer und seinem direkten Vorgesetzten. Aktenkundig sind verschiedene E-Mail-Nachrichten des Beschwerdeführers sowie des Vorgesetzten, in welchen sich die beiden gegenseitig mangelhafte Kommunikation und Diffamierung vorwarfen. Der Beschwerdeführer

hat in einer E-Mail-Nachricht vom 24. Mai 2007 an eine im Rekrutierungszentrum in (...) tätige Person angedeutet, dass er über ein bestimmtes Projekt durch seinen Vorgesetzten ungenügend informiert worden sei, was zu gegenseitigen Vorwürfen und einer Aussprache am 31. Mai 2007 zwischen dem Beschwerdeführer und seinem Vorgesetzten führte. Am 1. Juni 2007 teilte der Beschwerdeführer seinem Vorgesetzten per E-Mail unter anderem mit, er sei einverstanden, dass Unklarheiten in der Kommunikation nicht nach aussen getragen, sondern zuerst intern überprüft werden sollen.

5.5.4 Einen dem Beschwerdeführer am 6. Juli 2007 erteilten Auftrag zur Erstellung von Auswertungstabellen hat dieser nach Ansicht seines Vorgesetzten nicht korrekt erfüllt bzw. sei der Beschwerdeführer nicht nach der übergebenen Anleitung vorgegangen, was zu beträchtlicher Mehrarbeit geführt habe. Nach seinen Ferien am 6. August 2007 hat der Vorgesetzte die gleiche Anleitung zur künftigen Erstellung von Auswertungstabellen einer anderen Mitarbeiterin übergeben. Zu einer Aussprache zwischen dem Beschwerdeführer und seinem Vorgesetzten kam es am 7. August 2007. In einer gleichentags versandten E-Mail-Nachricht an den Vorgesetzten hat sich der Beschwerdeführer über das Vorgehen des Vorgesetzten beklagt bzw. dieses als diffamierend bezeichnet.

5.5.5 Dem Beschwerdeführer wird weiter vorgeworfen vorgeworfen, er habe am 30. August 2007 den stellvertretenden Chefarzt am Rekrutierungszentrum nicht wie beauftragt bei der Durchführung von drei Explorationsgesprächen unterstützt und sich anlässlich einer Untersuchung am 18. September 2007 unangepasst verhalten. Der stellvertretende Chefarzt hat sich in einem Schreiben vom 28. September 2007 darüber beklagt, dass der Beschwerdeführer ihn am 30. August 2007 nur einmal (um 0758 Uhr) zu kontaktieren versucht habe, ohne es zu einem späteren Zeitpunkt erneut zu versuchen. Der Beschwerdeführer habe ihn auch nicht angerufen, nachdem er offenbar von einer Drittperson gebeten worden sei, ihn zu kontaktieren. Der Arzt hat ausgeführt, er sei davon ausgegangen, dass kein Psychologe anwesend sei, weshalb er die drei Gespräche alleine habe führen müssen. Weiter hat sich der Arzt darüber beklagt, dass er vom Beschwerdeführer am 18. September 2007 dazu angehalten worden sei, eine medizinische Untersuchung etwas speditiv abzuwickeln, da er noch einen Termin habe. Einige an sich völlig unproblematische kleinere Verzögerungen hätten beim Beschwerdeführer zunehmend zu einer Misstimmung

und – in Anwesenheit der zu Beurteilenden – zu unangebrachten Unmutsäusserungen geführt. Aufgrund der Vorkommnisse organisierte der Chefarzt des Rekrutierungszentrums am 25. September 2007 ein Gespräch mit dem Beschwerdeführer, dessen Vorgesetzten sowie dem stellvertretenden Chefarzt. In einer Aktennotiz vom 26. September 2007 hielt der Chefarzt fest, das Verhalten des Beschwerdeführers gegenüber dem stellvertretenden Chefarzt und den Stellungspflichtigen sei als nicht statthaft und zum Teil respektlos, bestenfalls vielleicht bar eines Minimums an Sensibilität für die Situation zu bezeichnen. Er habe deshalb im Gespräch betont, dass er ähnliches Verhalten nicht mehr dulden werde. Der Beschwerdeführer wendet ein, er habe dem stellvertretenden Chefarzt für den 30. August 2007 sehr wohl Unterstützung angeboten, der Arzt habe ihn jedoch nicht angerufen und somit keine Unterstützung angefordert. Es habe sich um ein Missverständnis gehandelt. Der Vorwurf des unangepassten Verhaltens anlässlich der Untersuchung vom 18. September 2007 bestreitet der Beschwerdeführer, räumt aber ein, dass es am 19. September 2007 zu einer Meinungsverschiedenheit zwischen ihm und dem stellvertretenden Chefarzt gekommen sei.

Die Darstellung, wonach der Beschwerdeführer den stellvertretenden Chefarzt am 30. August 2007 nach einem ersten Versuch um 0758 Uhr nicht mehr zu erreichen versucht habe und zwar auch dann nicht als er darum gebeten worden sei, erscheint glaubhaft und wird vom Beschwerdeführer nicht widerlegt. Das Gleiche gilt für die Darstellung der Vorkommnisse am 18. September 2007. Der Beschwerdeführer vermag nicht aufzuzeigen, wie und wann er dem Arzt für die Gespräche vom 30. August 2007 seine Unterstützung angeboten haben und inwiefern die Schilderung der Vorkommnisse vom 18. September 2007 nicht den tatsächlichen Geschehnissen entsprechen soll.

5.5.6 Überdies wird dem Beschwerdeführer vorgeworfen, er habe am 21. September 2007 ungehalten auf einen Telefonanruf reagiert. Nachdem ein EDV-Mitarbeiter an einem Freitag Abend für eine am darauffolgenden Montag stattfindende Beurteilung noch Daten ins System eingelesen hatte, informierte er den sich zuhause befindenden Beschwerdeführer per Telefon darüber, dass für den Montag alles bereit sei. Der Beschwerdeführer begab sich daraufhin ins Rekrutierungszentrum und beschwerte sich beim EDV-Mitarbeiter per E-Mail wegen des Anrufs. Der EDV-Mitarbeiter wandte sich in der Folge an seinen Vorgesetzten, welcher wiederum sich beim Vorgesetzten des Beschwerde-

führers beklagte. Nach Aussage des Vorgesetzten des Beschwerdeführers kam es wegen dieser Sache am Montag 24. September 2007 zur verbalen Eskalation zwischen dem Beschwerdeführer und dem EDV-Mitarbeiter. Die vom Vorgesetzten des Beschwerdeführers in dessen Namen an die EDV-Abteilung gerichtete Entschuldigung erachtete der Beschwerdeführer als diffamierend, was er dem Vorgesetzten mitgeteilt hat. Zum Vorwurf der ungehaltenen Reaktion auf den Telefonanruf wendet der Beschwerdeführer ein, es habe sich bei dieser Sache um eine Lappalie gehandelt, die mit den Betroffenen wenige Tage später einvernehmlich geklärt worden sei.

5.5.7 In einem Bericht des stellvertretenden Kommandanten vom 28. September 2007 zu Händen des Kommandanten des Rekrutierungszentrums wird dem Beschwerdeführer vorgeworfen, er habe am 24. September 2007 verschiedene Punkte nicht vollzogen bzw. nicht vorbereitet. Der Beschwerdeführer sei bereits ab 0830 Uhr nicht mehr anwesend und erreichbar gewesen. Die Seriosität der Arbeit am Rekrutierungszentrum sei durch die Abwesenheit in Frage gestellt gewesen. Weiter wird dem Beschwerdeführer in diesem Bericht vorgeworfen, er sei seit dem 26. September 2007 unentschuldigt der Arbeit ferngeblieben. Zum letzten Vorwurf ist allerdings zu bemerken, dass der Beschwerdeführer seinem direkten Vorgesetzten am Abend des 25. Septembers 2007 per E-Mail mitgeteilt hat, dass er wegen der grossen Belastung durch die Ereignisse am nächsten Tag möglicherweise nicht zur Arbeit erscheinen werde.

5.5.8 Der direkte Vorgesetzte des Beschwerdeführers führte im Zusammenhang mit einem Antrag auf Ergreifung personalrechtlicher Massnahmen vom 28. September 2007 (vgl. E. 7.2) aus, das Vertrauensverhältnis zwischen ihm und dem Beschwerdeführer sei so erheblich beeinträchtigt, dass ein Weiterarbeiten unter den gegebenen Umständen äusserst schwierig werde. Der Vorgesetzte hielt – jeweils untermauert mit Beispielen – fest, der Beschwerdeführer habe die Arbeitszeit gemäss Personalreglement sowie Verbindlichkeiten und Anweisungen nicht eingehalten, sein Verhalten gegenüber dem Vorgesetzten und Mitarbeitenden anderer Abteilungen, die Repräsentation nach Aussen sowie sein Verhalten im Team seien mangelhaft, er ordne sich nicht in die Strukturen und die Organisation des Hauses ein und sei uneinsichtig, was sein Verhalten angehe. Zum Vorwurf, der Beschwerdeführer habe seine Arbeitszeit nicht eingehalten, ist immerhin zu bemerken, dass aus den Akten ausser dem Umstand, dass der Be-

schwerdeführer die Erfassung der Arbeitszeit vom 5. März 2007 erst nach mehrmaliger Intervention korrigiert hat, keine weiteren Unregelmässigkeiten ersichtlich sind.

5.5.9 Es zeigt sich, dass der Beschwerdeführer, bevor er am 24. Oktober 2007 schriftlich ermahnt worden ist, die an ihn gerichteten Aufträge nicht immer korrekt ausgeführt hat und wiederholt mit seinem direkten Vorgesetzten, aber auch mit weiteren Personen in Konflikt geraten ist. Der Beschwerdeführer hat eingeräumt, dass es zwischen dem 30. August und dem 24. September 2007 zu vier negativen Vorfällen gekommen sei. Seinem Einwand, der Konflikt sei einzig auf das Verhalten des Vorgesetzten zurückzuführen, kann aber nicht gefolgt werden. Die Ereignisse zeigen, dass der Beschwerdeführer zu verschiedenen Konflikten beigetragen hat. Als widerlegt gelten muss auch die Ansicht des Beschwerdeführers, es habe ausser zwischen ihm und seinem direkten Vorgesetzten keine Probleme mit weiteren Mitarbeitenden gegeben. Vielmehr wurden die an ihn gerichteten Vorwürfe von verschiedenen Personen erhoben bzw. bestätigt.

Es ist zwar nicht auszuschliessen, dass auch das Verhalten des direkten Vorgesetzten bisweilen nicht geeignet war, den Konflikt mit dem Beschwerdeführer aus der Welt zu schaffen. So ist beispielsweise aktenkundig, dass der Vorgesetzte am 5. Juli 2007 den Beschwerdeführer verbal attackiert und beleidigt hat. Zudem ist einzuräumen, dass für eine aussenstehende Drittperson nicht alle dem Beschwerdeführer vorgeworfenen Verhaltensmängel ohne Weiteres nachvollziehbar sind. Dennoch ist erkennbar, dass das Verhalten des Beschwerdeführers für das Arbeitsklima und die Qualität der Arbeit am Rekrutierungszentrum schädlich war. Sein Verhalten führte zu einer Störung des Betriebsablaufs und zur Erschütterung des Vertrauensverhältnisses zwischen ihm und dem direkten Vorgesetzten.

6.

Am 9. Januar 2008 hat der Beschwerdeführer eine E-Mail-Nachricht an den Account 159 versandt. In dieser Nachricht hat er seinen direkten Vorgesetzten mit Louis Quatorze gleichgesetzt und als „armen Kerli“ bezeichnet. Die E-Mail-Nachricht wirft darüber hinaus auch ein schlechtes Licht auf den Kommandanten des Rekrutierungszentrums und einen an diesem Tag anwesenden Journalisten. Am 15. Januar 2008 hat der Beschwerdeführer weitere E-Mail-Nachrichten an den Account 159 versandt, an welchem zu diesem Zeitpunkt die gleiche

Mitarbeiterin wie bereits am 9. Januar 2008 tätig war. In diesen Nachrichten hat der Beschwerdeführer seinen Vorgesetzten als Tyrannen, als Pingeli und als Arsch bezeichnet, ihn wiederum mit Louis Quatorze gleichgesetzt und geschrieben, dass ihm der Vorgesetzte „auf den Sack“ gehe. Die Kommunikation mit der an diesen Tagen am Account 159 tätigen Mitarbeiterin hat er als Konspiration gegen den Vorgesetzten bezeichnet.

6.1 Der Beschwerdeführer ist der Ansicht, die angebliche Gleichsetzung des Vorgesetzten mit Louis Quatorze sei harmlos und weder unanständig noch herabsetzend. Der satirische Tonfall der E-Mail-Nachricht dürfe nicht übersehen werden. Was die am 15. Januar 2008 versandten E-Mail-Nachrichten angeht, räumt der Beschwerdeführer ein, dass seine Äusserungen in den Augen eines unbeteiligten Dritten nicht mehr dem Tonfall entsprechen mögen, welcher im Verhältnis zwischen Vorgesetztem und Angestelltem als üblich gelten könne. Es müsse aber berücksichtigt werden, dass der Umgangston im Team des Vorgesetzten offensichtlich ein ziemlich rüder gewesen sei. Weil auch der Vorgesetzte sich verbale Entgleisungen habe zuschulden kommen lassen, dürfe die Messlatte an die Verlautbarungen seiner Mitarbeitenden nicht höher angesetzt werden. Entgegen der Ansicht der Vorinstanz werde aus den E-Mail-Nachrichten nicht klar, dass der Beschwerdeführer seinen Vorgesetzten tief verachte und aus dieser Verachtung gegenüber der anderen Mitarbeiterin keinen Hehl mache.

Diesen Ausführungen des Beschwerdeführers kann nicht gefolgt werden. Der Beschwerdeführer bringt in den E-Mail-Nachrichten seine ohne Weiteres erkennbare Abneigung gegenüber dem Vorgesetzten deutlich zum Ausdruck. Die Formulierung und der Inhalt der versandten Nachrichten ist beleidigend und zeugt von fehlendem Respekt des Beschwerdeführers gegenüber seinem Vorgesetzten, aber auch weiteren Personen. Es ist zwar nicht auszuschliessen, dass der direkte Vorgesetzte bisweilen einen rüden Umgangston pflegte. Dies könnte allerdings auch nicht rechtfertigen, dass sich der Beschwerdeführer gegenüber einer Mitarbeiterin in dieser Art und Weise beleidigend über den Vorgesetzten äussert. Der Versand der E-Mail-Nachrichten am 9. und 15. Januar 2008 durch den Beschwerdeführer stellt erneut ein mangelhaftes Verhalten im Sinne von Art. 12 Abs. 6 Bst. b BPG dar.

6.2 Im Zusammenhang mit den versandten E-Mail-Nachrichten macht der Beschwerdeführer weiter geltend, er sei zwar schriftlich ermahnt

worden, aber nicht hinsichtlich des ihm in der Kündigung vorgeworfenen Verhaltens. Der Hinweis in der Ermahnung vom 24. Oktober 2007, der Beschwerdeführer dürfe nur sachliche und auf die Arbeit bezogene E-Mail-Nachrichten versenden, sei einzig so zu verstehen gewesen, dass er seine Arbeitszeit nicht mehr für das Verfassen langer E-Mail-Nachrichten, in denen Fragen der Zusammenarbeit erörtert werden, einsetzen solle. Ihm sei mit der Ermahnung dagegen nicht untersagt worden, E-Mail-Nachrichten zu verschicken, welche nichts mit der Arbeit zu tun hätten. Insbesondere sei ihm nicht verboten worden, private E-Mail-Nachrichten zu versenden. Er habe demzufolge mit dem Versand der Nachrichten am 9. sowie 15. Januar 2008 nicht gegen die Ermahnung vom 24. Oktober 2007 verstossen.

6.2.1 Der Beschwerdeführer ist von der Arbeitgeberin mit Schreiben vom 24. Oktober 2007 schriftlich ermahnt worden. In diesem Schreiben ist unter anderem Folgendes festgehalten worden:

Zur Arbeitszeit:

Im Antrag auf personelle Massnahmen vom 28. September 2007 Ihres Vorgesetzten (...) werden verschiedene Unklarheiten über Ihre Arbeitszeit genannt und Ihre Erfassung der Arbeitszeit beanstandet. Nach Durchsicht Ihrer Arbeitszeitkontrolle und Ihrem als „Beschwerde“ bezeichneten Schreiben (...) bleiben Ihre Arbeitstage (...), Ihre Arbeitszeit und deren Erfassung teilweise nicht nachvollziehbar.

Zu Ihrem Verhalten gegenüber dem Kommandanten, Ihrem Vorgesetzten, Ihren Mitarbeitern und den Kunden des Rekrutierungszentrums (...):

Im Antrag auf personelle Massnahmen vom 28. September 2007 Ihres Vorgesetzten wird umfangreich ihr Verhalten in verschiedenen Situationen und gegenüber verschiedenen Personen (...) thematisiert. Gemäss diesem Schreiben und den Diskussionen mit Ihrem Vorgesetzten und dem Kommandanten warfen Sie Ihrem Vorgesetzten regelmässig vor, nicht genügend informiert und kommuniziert zu haben und machten grob entwertende Äusserungen über einen Mitarbeiter und über den Kommandanten des Rekrutierungszentrums. Ebenso erschienen sie nicht zu einem von Ihnen gewünschten Besprechungstermin mit Ihrem Vorgesetzten und behaupteten Sie, dass alle Mitglieder des Teams und die Assistenzpsychologinnen mit der Führung Ihres Vorgesetzten nicht zufrieden sind. Im Weiteren hatten Sie Mühe, die hierarchischen Strukturen im Rekrutierungszentrum zu akzeptieren und verwendeten viel Arbeitszeit für die Versendung umfangreicher e-mails über Fragen der Zusammenarbeit. Dazu kommen zahlreiche weitere Vorfälle, die mit Ihrem Verhalten im Zusammenhang stehen. Insbesondere während eines UCR fielen Sie sehr negativ durch Ihr unangebrachtes und respektloses Verhalten gegenüber dem anwesenden Arzt auf, was den ebenfalls anwesenden Stellungspflichtigen irritierte.

Ich stelle fest, dass dieses unangebrachte Verhalten bereits mehrere Monate lang andauert und nicht nur den Psychologischen Dienst des Rekrutierungszentrums umfassend beeinträchtigt, sondern sich auf andere Bereiche des Rekrutierungszentrums erheblich negativ auswirkt. Das Betriebsklima des Re-

krutierungszentrums ist in Teilen ernsthaft gestört, und das Vertrauen in Sie ist in grossem Masse geschwunden. (...)

Aufgrund dieser Umstände spreche ich hiermit folgende **Ermahnung** aus:

Eine unkorrekte und intransparente Arbeitszeiterfassung kann nicht hingenommen werden. Ich bestehe darauf, dass Sie Ihre Arbeitszeit stets und unverzüglich korrekt, vollständig und nachvollziehbar erfassen. (...).

Ihr oben geschildertes Verhalten kann auf keinen Fall akzeptiert werden. Ich bestehe darauf, dass Sie sich gegenüber Ihrem Vorgesetzten, gegenüber dem Kommandanten, den Mitarbeitern und Stellungspflichtigen stets sehr korrekt, freundlich und sachlich verhalten. Sie begegnen allen Personen im Rekrutierungszentrum stets mit höchstem Anstand und Respekt. Sie akzeptieren die Arbeitsorganisation und Kompetenzbereiche der anderen Mitarbeiter und die Hierarchie des Rekrutierungszentrums und ordnen sich entsprechend ein. Ich verlange von Ihnen, dass Sie nur sachliche und auf Ihre Arbeit bezogene e-mails versenden; dabei formulieren Sie Ihre Mitteilungen kurz und präzise.

Ich fordere sie unmissverständlich auf, Ihren arbeitsrechtlichen Pflichten in jeder Beziehung, insbesondere in Ihrem Verhalten, korrekt nachzukommen und sich so zu verhalten, dass keine Beanstandungen jeglicher Art erfolgen. Insbesondere verlange ich, dass Sie die Interessen des Arbeitgebers in jeder Hinsicht, insbesondere auch gegenüber Stellungspflichtigen vollumfänglich wahrnehmen und Ihre Arbeitszeit stets korrekt und transparent erfassen. (...)

Dieses Schreiben gilt als schriftliche Mahnung im Sinne von Art. 12 Abs. 6 Bst. b Bundespersonalgesetz (...); sie ist eine Massnahme zum Schutz des Arbeitnehmers und soll Ihnen Gelegenheit geben, Ihr Verhalten zu ändern. Ein weiterer Vorfall kann weitere arbeitsrechtliche Massnahmen, insbesondere die Auflösung Ihres Arbeitsverhältnisses, zur Folge haben.

6.2.2 Die vor einer ordentlichen Kündigung im Sinne von Art. 12 Abs. 3 i.V.m. Art. 12 Abs. 6 Bst. a und b BPG notwendige Mahnung erfüllt grundsätzlich zwei Funktionen: Einerseits hält die kündigende Stelle der angestellten Person die mangelhafte Leistung, das mangelhafte Verhalten oder die begangene Pflichtverletzung vor und mahnt sie zu künftigem korrektem und pflichtgemäsem Verhalten (Rügefunktion), andererseits drückt die Mahnung die Androhung einer Sanktion aus (Warnfunktion; Zur Rüge- und Warnfunktion einer Mahnung vgl. Urteil des Bundesverwaltungsgerichts A-5893/2007 vom 11. April 2008 E. 3.7). Die Mahnung erfüllt ihre Rügefunktion nur dann, wenn der Arbeitgeber dem Angestellten die Mängel im Verhalten oder in der Leistung nicht nur summarisch, sondern detailliert mitteilt und die Mängel durch Verweis auf bestimmte Vorkommnisse belegen kann (NÖTZLI, a.a.O., Rz. 197). Der Grundsatz von Treu und Glauben verlangt sodann neben klaren Hinweisen, wie sich der Angestellte künftig zu verhalten hat, zumindest konkludent die Androhung der ordentlichen Kündigung für den Fall der Nichtbeachtung der Mahnung und verwirklicht so deren Warnfunktion (NÖTZLI, a.a.O., Rz. 197). Es ist nicht vermeid-

bar und entspricht der Natur der Sache, dass das künftig geforderte Verhalten bis zu einem gewissen Grad offen formuliert werden muss, weil es unmöglich ist, jede künftige Situation bzw. jedes künftige Verhalten in allen Details vorauszusehen. Die Hinweise auf das geforderte künftige Verhalten müssen aber immerhin so konkret sein, dass der Beschwerdeführer sich danach richten bzw. entsprechend verhalten kann.

6.2.3 Im Schreiben vom 24. Oktober 2007 ist dem Beschwerdeführer sein mangelhaftes Verhalten vorgeworfen worden. Die Mängel wurden detailliert aufgezählt und durch Verweis auf bestimmte Vorkommnisse belegt. Die Mahnung hat demnach die Rügefunktion erfüllt. Der Beschwerdeführer wurde in der Mahnung darauf hingewiesen, wie er sich künftig zu verhalten habe. Die Aufforderung, seinen arbeitsrechtlichen Pflichten in jeder Beziehung, insbesondere in seinem Verhalten, korrekt nachzukommen und sich so zu verhalten, dass keine Beanstandungen jeglicher Art erfolgen, ist zwar sehr allgemein gehalten. Daneben wurde der Beschwerdeführer aber unter anderem auch ausdrücklich aufgefordert, sich gegenüber dem Vorgesetzten, dem Kommandanten, den Mitarbeitern und Stellungspflichtigen stets sehr korrekt, freundlich und sachlich zu verhalten, allen Personen im Rekrutierungszentrum stets mit höchstem Anstand und Respekt zu begegnen, die Arbeitsorganisation und Kompetenzbereiche der anderen Mitarbeiter und die Hierarchie des Rekrutierungszentrums zu respektieren, sich entsprechend einzuordnen und nur sachliche und auf seine Arbeit bezogene E-Mail-Nachrichten zu versenden. Schliesslich wurde dem Beschwerdeführer für den Fall der Nichtbeachtung der Mahnung ausdrücklich die Kündigung angedroht. Die Mahnung erfüllte demnach auch die Warnfunktion.

6.2.4 Dem Einwand des Beschwerdeführers, er sei zwar ermahnt worden, habe aber in der Folge nicht gegen die Ermahnung verstossen, kann nicht gefolgt werden. Mit dem Versenden der erwähnten E-Mail-Nachrichten hat der Beschwerdeführer klarerweise gegen das von ihm erwartete Verhalten verstossen, wie es in der Mahnung formuliert worden ist. Zunächst waren seine an den Account 159 gesandten E-Mail-Nachrichten nicht auf die Arbeit bezogen. Überdies stellt ihr Versand ein respektloses und unhöfliches Verhalten gegenüber am Rekrutierungszentrum tätigen Personen dar und die Nachrichten zeigen schliesslich auch auf, dass der Beschwerdeführer sich der Hierarchie

nicht unterordnen wollte, sondern sich mit einer Mitarbeiterin gegen seinen Vorgesetzten zu verbünden versuchte.

7.

Der Beschwerdeführer ist der Ansicht, die Kündigung sei unverhältnismässig gewesen und die Arbeitgeberin hätte vorab mildere Massnahmen ergreifen müssen, bevor sie eine Kündigung ausspreche. So wäre beispielsweise eine Disziplinar massnahme oder eine Versetzung ausreichend gewesen, das von der Arbeitgeberin mit der Kündigung verfolgte Ziel zu erreichen.

7.1 Nach dem Grundsatz der Verhältnismässigkeit von Art. 5 Abs. 2 BV muss alles staatliche Handeln verhältnismässig sein. Insbesondere muss eine Verwaltungsmassnahme geeignet und notwendig sein zur Verwirklichung des im öffentlichen Interesse liegenden Zieles. Der angestrebte Zweck muss in einem vernünftigen Verhältnis zu den Belastungen stehen, die den Privaten auferlegt werden (HÄFELIN/MÜLLER/UHLMANN, a.a.O., Rz. 581). Nach der Rechtsprechung wird dem Arbeitgeber bei der Wahl der angemessenen Sanktion ein gewisser Spielraum zugestanden. Indes verlangt das Verhältnismässigkeitsprinzip, dass eine Verwaltungsmassnahme das richtige Mittel zur Verwirklichung des im öffentlichen Interesse liegenden Zieles ist; der Eingriff darf nicht schärfer sein, als der Zweck der Massnahme es verlangt. Lässt sich das im öffentlichen Interesse liegende Ziel mit einem schonenderen Mittel erreichen, so ist dieses zu wählen. Dem Verhältnismässigkeitsprinzip entsprechend muss die Kündigung deshalb stets ultima ratio sein. Sie ist ausgeschlossen, wenn dem Arbeitgeber mildere Massnahmen zur Verfügung stehen, um die eingetretene Störung des Arbeitsverhältnisses in zumutbarer Weise zu beheben. Diese Grundsätze sind auch für die ordentliche Auflösung des Dienstverhältnisses zu beachten (Urteil des Bundesverwaltungsgerichts A-621/2009 vom 20. August 2009 E. 3.5.2, Urteil des Bundesverwaltungsgerichts A-6550/2007 vom 29. April 2008 E. 6 mit Hinweisen; NÖTZLI, a.a.O., Rz. 145).

7.2 Zwischen dem Beschwerdeführer und seinen Vorgesetzten fanden im Jahr 2007 mehrere Gespräche statt, mit welchen die geschilderten Vorkommnisse geklärt werden sollten. Am 5. Juli 2007 wurde mit dem Beschwerdeführer in Anwesenheit des Kommandanten des Rekrutierungszentrums ein Lenkungsgespräch geführt, das allerdings nicht zum Ziel geführt hat, die Situation zu klären bzw. zu beruhigen, was

wohl neben der Haltung des Beschwerdeführers auch Folge der verbalen Attacke des direkten Vorgesetzten war.

Am 21. September 2007 fand ein weiteres Gespräch zwischen dem Vorgesetzten und dem Beschwerdeführer statt, welches die Konfliktsituation auch nicht beseitigen konnte. Am 25. September 2007 ordnete der stellvertretende Kommandant des Rekrutierungszentrums eine Aussprache mit dem Beschwerdeführer, dessen direkten Vorgesetzten sowie dem Chefarzt an. Er verlangte vom Beschwerdeführer Präsenz gemäss den geltenden Abmachungen und eine Arbeit in Respekt und Antand gegenüber allen Mitarbeitern und Kunden, die Respektierung der Hierarchie sowie Achtung vor den Mitmenschen, ein Überdenken der eigenen Situation bzw. des eigenen Verhaltens. Schliesslich hat der stellvertretende Kommandant eine persönliche Untersuchung, eine schriftliche Abmahnung mit Arbeitsaufforderung und Kündigungsandrohung und eine sofortige Beurlaubung zur Klärung beantragt. Am 28. September 2007 beantragte der direkte Vorgesetzte des Beschwerdeführers zu Händen der Personalabteilung die Rückstufung des Beschwerdeführers aus der Stellvertreterposition sowie den Entzug bestimmter Aufgaben. Am 2. Oktober 2007 wurde der Beschwerdeführer zwecks Abklärung und Beruhigung der Situation bis zum 12. Dezember 2007 beurlaubt.

Am 11. Oktober 2007 führte der Personalschef der Arbeitgeberin mit dem Beschwerdeführer ein Gespräch zur Klärung der Situation. Am 24. Oktober 2007 wurde der Beschwerdeführer von der Arbeitgeberin schriftlich ermahnt (vgl. E. 6.2.1). Gleichentags wurde ihm angezeigt, dass beabsichtigt sei, ihn für sechs Monate an ein anderes Rekrutierungszentrum zu versetzen. In der Folge besprachen die Arbeitgeberin und der Beschwerdeführer mehrmals die Situation. Es wurde vereinbart, dass das Arbeitspensum des Beschwerdeführers per 1. Januar 2008 von 70 auf 45% gesenkt werden und er die Stellvertreterfunktion nicht mehr ausüben solle. Von der ursprünglich beabsichtigten Versetzung an ein anderes Rekrutierungszentrum wurde dagegen abgesehen. In der lohnrelevanten Beurteilung Ende 2007 kam die Konfliktsituation zur Sprache. Es wurde festgehalten, dass der Beschwerdeführer Hand zu konstruktiven Lösungen geboten habe und in Gesprächen die weitere Zusammenarbeit geregelt werden konnte. Anschliessend wurden verschiedene Termine für informelle Gespräche zwischen dem Beschwerdeführer und seinem direkten Vorgesetzten vereinbart.

7.3 Diese Darstellung zeigt, dass die Arbeitgeberin sehr viel unternommen hat, um die Konfliktsituation zu bereinigen und vor der Kündigung verschiedene Massnahmen geprüft und umgesetzt worden sind. Mit der Kündigung verfolgte die Arbeitgeberin das Ziel, ein angenehmes Betriebsklima wiederherzustellen und künftige Konfliktsituationen zu vermeiden. Nachdem die Arbeitgeberin es dem Beschwerdeführer im Vertrauen darauf, dass sich dieser künftig entsprechend der Ermahnung vom 24. Oktober 2007 verhalten werde, ermöglicht hat, weiterhin am Rekrutierungszentrum (...) zu arbeiten und nicht an ein anderes Rekrutierungszentrum versetzt zu werden, erscheint eine Versetzung nach den neuerlichen Verfehlungen, nämlich dem Versand der beleidigenden E-Mail-Nachrichten am 9. und 15. Januar 2008, nicht mehr geeignet, dieses mit der Kündigung verfolgte Ziel zu erreichen. Im Gegenteil musste die Arbeitgeberin davon ausgehen, dass der Beschwerdeführer auch in einem anderen Rekrutierungszentrum, wo die Arbeitsorganisation und die Betriebsabläufe ähnlich sind, Mühe haben dürfte, sich einwandfrei zu verhalten. Auch sonst ist keine disziplinarische oder andere mildere Massnahme ersichtlich, die geeignet wäre, das mit der Kündigung verfolgte Ziel zu erreichen. Insbesondere erscheint nach den letzten Vorkommnissen auch eine von einer externen Person geleitete Mediation zur Konfliktbeilegung nicht mehr erfolgversprechend.

Die Kündigung vom 9. Juni 2008 war für die Arbeitgeberin im damaligen Zeitpunkt das notwendige bzw. das einzig mögliche Mittel, um den Schwierigkeiten im Arbeitsverhältnis mit dem Beschwerdeführer effektiv begegnen zu können. Sie erweist sich demzufolge als verhältnismässig.

8.

Zusammenfassend ist festzuhalten, dass die ordentliche Kündigung durch die Arbeitgeberin rechtmässig war.

8.1 Die Anträge des Beschwerdeführers, der Entscheid der Vorinstanz vom 12. Februar 2009 sei soweit angefochten aufzuheben und es sei ihm die frühere, eventualiter eine andere zumutbare Arbeit anzubieten, sind demzufolge abzuweisen.

Die Wiedereinsetzung wäre ausserdem auch nicht in Frage gekommen, wenn das Gericht zum Schluss gekommen wäre, die Kündigung sei ungerechtfertigt ergangen. Die Vorinstanz ging nämlich richtig in der Annahme, dass eine Rückkehr des Beschwerdeführers für die Ar-

beitgeberin nicht zumutbar gewesen wäre. Das Vertrauensverhältnis zwischen der Arbeitgeberin und dem Beschwerdeführer muss als unheilbar zerstört betrachtet werden.

8.2 Weil die Kündigung rechtmässig war, hat der Beschwerdeführer schliesslich auch keinen Anspruch auf eine Entschädigung nach Art. 19 Abs. 3 BPG. Der Antrag des Beschwerdeführers, ihm sei subeventualiter eine Entschädigung in der Höhe von zwei Jahreslöhnen auszurichten, ist demzufolge ebenfalls abzuweisen.

9.

Gemäss Art. 34 Abs. 2 BPG ist das Verfahren vor dem Bundesverwaltungsgericht in personalrechtlichen Angelegenheiten unabhängig vom Verfahrensausgang kostenlos, ausser bei Mutwilligkeit. Vorliegend sind daher keine Verfahrenskosten zu erheben.

10.

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

Demnach erkennt das Bundesverwaltungsgericht:

1.

Die Beschwerde wird abgewiesen, soweit darauf eingetreten wird.

2.

Es werden keine Verfahrenskosten erhoben.

3.

Dieses Urteil geht an:

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

Die vorsitzende Richterin:

Der Gerichtsschreiber:

Marianne Ryter Sauvant

Adrian Mattle

Rechtsmittelbelehrung:

Gegen diesen Entscheid kann innert 30 Tagen nach Eröffnung beim Bundesgericht, 1000 Lausanne 14, Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten geführt werden, sofern die Voraussetzungen gemäss den Art. 82 ff., 90 ff. und 100 des Bundesgerichtsgesetzes vom 17. Juni 2005 (BGG, SR 173.110) gegeben sind. Die Rechtschrift 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 (vgl. Art. 42 BGG).

Versand: