



PRK 2005-012

Der Präsident: André Moser
Die Richter: Viola Amherd; Reto Venanzoni
Die Gerichtsschreiberin: Jeannine Müller

Entscheid vom 10. August 2005

In Sachen

X., ..., Beschwerdeführer, vertreten durch ...

gegen

Schweizerische Bundesbahnen, Zentralbereich Personal, Mittelstrasse 43, 3000 Bern

betreffend

Abschreibungsbeschluss der SBB vom 4. März 2005
(Parteientschädigung)

Sachverhalt:

A.- X., geboren (...), trat am (...) in die Dienste der Schweizerischen Bundesbahnen (SBB) ein. Die SBB-Infrastruktur löste das Arbeitsverhältnis mit X. infolge mangelnder Eignung als Bereichsleiter mit Verfügung vom 19. November 2004 per 28. Februar 2005 auf. Dessen Rechtsvertreterin teilte den SBB mit Schreiben vom 3. Dezember 2004 mit, X. sei seit dem 16. November 2004 vom Arzt zu 100 % krank geschrieben. Da die Auflösung des Arbeitsverhältnisses genau in diese Zeit falle, sei sie der Ansicht, die Verfügung vom 19. November 2004 sei ungültig und sie erwarte, dass die Kündigung zurückgezogen werde. In ihrem Antwortschreiben vom 7. Dezember 2004 wiesen die SBB die Anwältin darauf hin, dass sie ihnen bereits mit Schreiben vom 10. September 2004 mitgeteilt habe, ihr Klient sei krank und stehe gemäss Arztzeugnis seit dem 30. März 2004 in ärztlicher Behandlung. Damit sei festgestellt, dass X. seit dem 30. März 2004 krank sei und somit im Zeitpunkt der Verfügung

vom 19. November 2004 der 90-tägige Kündigungsschutz nicht mehr bestanden habe, weshalb an der Kündigung vollumfänglich festgehalten werde. Gegen die Kündigung liess X. als dann am 5. Januar 2005 Einsprache/Beschwerde erheben, worauf die SBB-Infrastruktur die angefochtene Verfügung am 4. Februar 2005 widerrief. Grund dafür war, dass die Vertreterin von X. in der Beschwerde vom 5. Januar 2005 darauf hinwies, dass die per 16. November 2004 ärztlich testierte Arbeitsunfähigkeit nicht mit der per 1. September 2004 mit Arztzeugnis angezeigten Krankheit identisch sei. Die SBB-Infrastruktur ging davon aus, dass die 90-tägige Schutzfrist gemäss Art. 336c Abs. 1 lit. b OR damit nicht abgelaufen sei, sondern dass eine neue Schutzfrist mit dem neuen Grund für die Arbeitsverhinderung angefangen habe.

Die SBB-Infrastruktur löste das Arbeitsverhältnis mit X. mit (neuer) Verfügung vom 24. Februar 2005 wegen mangelnder Eignung als Bereichsleiter per 31. Mai 2005 auf.

Der Zentralbereich Personal der SBB schrieb das bei ihr hängige Verfahren (Einsprache/Beschwerde vom 5. Januar 2005) infolge Anerkennung eines Nichtigkeitsgrundes durch die SBB-Infrastruktur am 4. März 2005 als gegenstandslos geworden ab, erhob keine Verfahrenskosten und wies die SBB-Infrastruktur an, der Vertreterin des Einsprechers/Beschwerdeführers Fr. 1'000.-- als Parteientschädigung zu bezahlen. Dies unter Berücksichtigung der mangelhaft nachgekommenen Anzeigepflicht des Einsprechers/Beschwerdeführers und der Tatsache, dass die Rechtsvertreterin die am 5. Januar 2005 geltend gemachten materiellen Einwände für eine allfällige erneute Beschwerde gegen die neue Kündigungsverfügung verwenden könne.

B.- Am 5. April 2005 lässt X. (Beschwerdeführer) gegen die Abschreibungsverfügung des Zentralbereichs Personal der SBB Beschwerde bei der Eidgenössischen Personalrekurskommission (PRK) einreichen. Er beantragt, die Verfügung vom 4. März 2005 sei aufzuheben, soweit die Parteikosten betreffend. Dem Beschwerdeführer seien Parteikosten gemäss Honorarnote (Fr. 21'148.80) zuzusprechen. Dieser habe die ihm obliegende Anzeigepflicht bei Krankheit nicht verletzt. Der Beschwerdeführer sei gezwungen gewesen, gegen die Kündigungsverfügung vom 19. November 2004 eine "Vollbeschwerde" einzureichen, da die SBB-Infrastruktur die Verfügung erst nach Einreichen dieser Beschwerde widerrufen habe.

Ebenfalls mit Eingabe vom 5. April 2005 lässt der Beschwerdeführer gegen die (neue) Verfügung der SBB-Infrastruktur vom 24. Februar 2005 beim Zentralbereich Personal der SBB unter Kosten- und Entschädigungsfolge Beschwerde erheben.

C.- In seiner Vernehmlassung vom 31. Mai 2005 schliesst der Zentralbereich Personal der SBB sinngemäss auf Abweisung der Beschwerde gegen die Abschreibungsverfügung. Obwohl die Vertreterin des Beschwerdeführers den Mehraufwand für die Einreichung der Beschwerde/Einsprache vom 5. Januar 2005 geltend mache, reiche sie eine Kostennote bei der

PRK ein, die nicht nur die Kosten für diesen Mehraufwand, sondern die Gesamtkosten für die Vorbereitung und Ausarbeitung der ersten Beschwerde/Einsprache (inkl. Besprechungen mit den SBB und rechtliches Gehör) umfasse. Dies sei offensichtlich unverhältnismässig. Zudem sei der Beschwerdeführer seiner Anzeigepflicht mangelhaft nachgekommen.

Auf die weiteren Ausführungen in den Eingaben an die PRK wird – soweit entscheidungswesentlich – im Rahmen der nachfolgenden Erwägungen eingegangen.

Erwägungen:

1.- a) Gemäss Art. 1 Abs. 1 der Verordnung über die Inkraftsetzung des Bundespersonalgesetzes für die SBB und über die Weitergeltung von Bundesrecht (Inkraftsetzungsverordnung BPG für die SBB; SR 172.220.112) ist das Bundespersonalgesetz (BPG; SR 172.220.1) am 1. Januar 2001 für die SBB in Kraft getreten. Nach Art. 38 Abs. 1 BPG schliessen namentlich die SBB für ihren Bereich mit den Personalverbänden einen Gesamtarbeitsvertrag (GAV) ab. Der GAV SBB steht seit dem 1. Januar 2001 in Kraft (vgl. Ziff. 165 Abs. 1 GAV SBB).

b) Gegen personalrechtliche Beschwerdeentscheide des Zentralbereichs Personal der SBB steht generell der Beschwerdeweg an die PRK offen (Art. 36 Abs. 1 BPG; Ziff. 150 Abs. 1 und 6 GAV SBB). Der Ausnahmetatbestand gemäss Art. 36 Abs. 3 BPG ist vorliegend nicht gegeben (vgl. auch Ziff. 150 Abs. 3 bis 5 GAV SBB). Auf die form- und fristgerecht eingereichte Beschwerde ist damit einzutreten. Das Verfahren richtet sich nach dem Bundesgesetz über das Verwaltungsverfahren (VwVG; SR 172.021; vgl. Art. 71a Abs. 2 VwVG und Ziff. 149 GAV SBB).

c) Die PRK entscheidet grundsätzlich mit uneingeschränkter Kognition. Gerügt werden kann nicht nur die Verletzung von Bundesrecht, einschliesslich Überschreitung oder Missbrauch des Ermessens (Art. 49 lit. a VwVG) oder die unrichtige bzw. unvollständige Feststellung des rechtserheblichen Sachverhalts (Art. 49 lit. b VwVG), sondern auch die Unangemessenheit des angefochtenen Entscheids (Art. 49 lit. c VwVG; André Moser, in: Moser/Uebersax, Prozessieren vor eidgenössischen Rekurskommissionen, Basel und Frankfurt am Main 1998, Rz. 2.59; Ulrich Häfelin/Georg Müller, Allgemeines Verwaltungsrecht, 4. Auflage, Zürich 2002, Rz. 1758 ff.).

2.- Vorliegend hat die SBB-Infrastruktur ihre Verfügung vom 19. November 2004 gestützt auf Ziff. 149 GAV SBB i.V.m. Art. 58 VwVG widerrufen, was zur Abschreibung des Beschwerdeverfahrens durch den Zentralbereich Personal der SBB führte. Die Beschwerde an die PRK richtet sich allein gegen den Betrag der mit Abschreibungsverfügung vom 4. März 2005 zugesprochenen Parteientschädigung von Fr. 1'000.--.

Gemäss Art. 8 Abs. 7 der Verordnung über Kosten und Entschädigungen im Verwaltungsverfahren vom 10. September 1969 (VKV; SR 172.041.0) setzt die Beschwerdeinstanz gegebenenfalls auch dann eine Parteientschädigung fest, wenn die Beschwerde gegenstandslos wird, weil die Vorinstanz die angefochtene Verfügung nach Art. 58 Abs. 1 VwVG zugunsten des Beschwerdeführers in Wiedererwägung zieht.

Aus dem Widerruf der Kündigungsverfügung vom 19. November 2004 durch die SBB-Infrastruktur ergibt sich ein Anspruch des Beschwerdeführers auf eine Parteientschädigung. Dieser bezieht sich grundsätzlich auf die Aufwendungen seiner Rechtsvertreterin im Rahmen des gegenstandslos gewordenen Beschwerdeverfahrens, nachdem der Widerruf aufgrund eines Hinweises in der Beschwerde vom 5. Januar 2005 erfolgt ist, wonach die per 16. November 2004 ärztlich testierte Arbeitsunfähigkeit nicht mit der per 1. September 2004 mit Arztzeugnis angezeigten Krankheit identisch sei.

Es trifft zwar zu, dass die SBB-Infrastruktur die Verfügung vom 19. November 2004 erst nach Einreichen der Beschwerde vom 5. Januar 2005 widerrufen hat. Dass dies nicht vorher geschehen ist, hat sich der Beschwerdeführer freilich zu einem guten Teil selbst zuzuschreiben. Einerseits ist er nämlich seiner Anzeigepflicht bei Krankheit nur mangelhaft nachgekommen. Nach Ziff. 94 Abs. 5 GAV SBB ist die betroffene Person verpflichtet, bei beeinträchtigter Arbeitsfähigkeit der zuständigen Stelle rechtzeitig die nötigen Informationen zu geben und die nötigen Arztzeugnisse beizubringen. Die Rechtsvertreterin des Beschwerdeführers wandte sich mit Schreiben vom 3. Dezember 2004 an die SBB und wies diese darauf hin, dass der Beschwerdeführer seit dem 16. November 2004 vom Arzt zu 100 % krank geschrieben sei. Als Beweis legte sie ein vom 30. November 2004 datiertes Arztzeugnis von Dr. Y. bei. Einem weiteren Zeugnis desselben Arztes vom 14. Dezember 2004 ist zu entnehmen, dass der Beschwerdeführer seit Oktober 2004 wegen einer schweren depressiven Störung bei Dr. Y. in Behandlung steht und zur Zeit arbeitsunfähig ist. Andererseits antworteten die SBB der Rechtsvertreterin des Beschwerdeführers mit Schreiben vom 7. Dezember 2004 umgehend dahin, dass diese den SBB bereits mit Schreiben vom 10. September 2004 mitgeteilt habe, ihr Klient sei krank und stehe gemäss Arztzeugnis seit dem 30. März 2004 in ärztlicher Behandlung; damit sei festgestellt, dass ihr Klient seit dem 30. März 2004 krank sei und somit im Zeitpunkt der Verfügung vom 19. November 2004 der 90-tägige Kündigungsschutz nicht mehr bestanden habe, weshalb an der Kündigung vollumfänglich festgehalten werde. Aus dieser Antwort geht offensichtlich hervor, dass die SBB damals noch davon ausgingen, dass die per 16. November 2004 ärztlich testierte Arbeitsunfähigkeit mit der früheren Arbeitsunfähigkeit identisch sei. Der Rechtsvertreterin wäre es entsprechend möglich gewesen, die SBB auf diese Fehlannahme aufmerksam zu machen und nochmals auf einen Widerruf der Kündigung vom 19. November 2004 hinzuwirken, bevor sie am 5. Januar 2005 eine förmliche Einsprache/Beschwerde einreichte.

Bei dieser Ausgangslage und nachdem der Widerruf der ursprünglichen Kündigungsverfügung vom 19. November 2004 allein aufgrund des Umstands erfolgt ist, dass es sich bei der Krankheit des Beschwerdeführers vom Frühjahr 2004 und derjenigen vom Herbst

2004 nicht um den gleichen Tatbestand handelte, ohne dass die einlässlichen materiellen Einwände der Einsprache/Beschwerde vom 5. Januar 2005 zu prüfen waren, lässt es sich vertreten, für das gegenstandslos gewordene Beschwerdeverfahren vor dem Zentralbereich Personal der SBB lediglich eine auf Fr. 1'000.-- reduzierte Parteientschädigung zuzusprechen. Aufgrund der besonderen Umstände kann der zuerkannte Betrag auch nicht als unangemessen bezeichnet werden. Dabei kann auch berücksichtigt werden, dass die Reduktion insofern in ein etwas anderes Verhältnis zu rücken ist, als selbst für ein vollständiges Obsiegen im Falle eines materiellen Beschwerdeentscheids bei weitem keine Parteientschädigung gemäss Honorarnote (Fr. 21'148.80) hätte in Betracht kommen können. Die Beschwerde ist daher als unbegründet abzuweisen.

3.- Unabhängig vom Ausgang des Verfahrens ist das Beschwerdeverfahren vor der PRK, ausgenommen bei Mutwilligkeit, kostenlos (Art. 34 Abs. 2 BPG und Ziff. 152 GAV SBB). Ansprüche auf Parteientschädigungen sind nicht gegeben (Art. 64 VwVG).

Aus diesen Gründen hat die Eidgenössische Personalrekurskommission

erkannt:

1. Die Beschwerde von X. vom 5. April 2005 wird abgewiesen, und die Abschreibungsverfügung des Zentralbereichs Personal der Schweizerischen Bundesbahnen SBB vom 4. März 2004 wird, soweit angefochten, bestätigt.
 2. Für das Verfahren vor der Eidgenössischen Personalrekurskommission werden weder Kosten erhoben noch Parteientschädigungen zugesprochen.
 3. Dieser Entscheid wird der Rechtsvertreterin des Beschwerdeführers und dem Zentralbereich Personal der Schweizerischen Bundesbahnen SBB schriftlich eröffnet.
-

Rechtsmittelbelehrung

Entscheide der Eidgenössischen Personalrekurskommission betreffend Verfügungen nach dem Bundespersonalgesetz vom 24. März 2000 (BPG; SR 172.220.1) können innerhalb von dreissig Tagen seit der Eröffnung mit Verwaltungsgerichtsbeschwerde beim Schweizerischen Bundesgericht angefochten werden, sofern es um die **Auflösung des Arbeitsverhältnisses** oder um **Verfügungen im Bereich Gleichstellung der Geschlechter** geht (Art. 100 Abs. 1 lit. e und Art. 100 Abs. 2 lit. b des Bundesgesetzes vom 16. Dezember 1943 über die Organisation der Bundesrechtspflege [OG; SR 173.110]). In den anderen Fällen gemäss BPG sind die Beschwerdeentscheide der Eidgenössischen Personalrekurskommission endgültig.

Steht die Verwaltungsgerichtsbeschwerde offen, so ist die Beschwerdeschrift dem Bundesgericht, 1000 Lausanne 14, in drei Ausfertigungen einzureichen. Sie hat die Begehren, deren Begründung mit Angabe der Beweismittel und die Unterschrift des Beschwerdeführers oder seines Vertreters zu enthalten; die Ausfertigung der angefochtenen Verfügung und die als Beweismittel angerufenen Urkunden sind beizulegen, soweit der Beschwerdeführer sie in Händen hat (Art. 106 Abs. 1 und Art. 108 Abs. 1 und 2 OG). Die Beschwerdefrist steht still (Art. 34 Abs. 1 OG):

- a) vom siebten Tag vor Ostern bis und mit dem siebten Tag nach Ostern;
- b) vom 15. Juli bis und mit dem 15. August;
- c) vom 18. Dezember bis und mit dem 1. Januar.

Eidgenössische Personalrekurskommission

Der Präsident:

Die Gerichtsschreiberin:

André Moser

Jeannine Müller