

Tribunal administratif fédéral – A_5464/2015
Ire Cour de droit civil
Arrêt du 23 novembre 2015

Devoir de diligence et de
fidélité

Violation du devoir de
fidélité ; avertissement et
déclassement

Art. 10 al. 3, 25 al. 2 let. b
et c LPers ; art. 25 al. 3 let.
a et b, 104a al. 1 OPers



Violation du devoir de fidélité d'un cadre de la Police fédérale qui n'a pas veillé à ce que son subordonné ait un comportement irréprochable ; **exigence accrue d'exemplarité** à l'égard des cadres ; **avertissement préalable** à une résiliation en cas de nouvelles violations des devoirs de fonction ; **mesure de déclassement**.

Besetzung;
Richter Jürg Steiger (Vorsitz),
Richterin Claudia Pasqualetto Péquignot,
Richter Christoph Bandli,
Gerichtsschreiber Bernhard Keller.

Parteien;

A.,
vertreten durch Rolf P. Steinegger, Fürsprecher,
Steinegger Rechtsanwälte, Hirschengraben 2,
Postfach 8364, 3001 Bern,
Beschwerdeführer,

gegen

Bundesamt für Polizei (fedpol),
Nussbaumstrasse 29, 3003 Bern,
Vorinstanz.

Gegenstand: Mahnung und Änderung des Arbeitsvertrages.

Sachverhalt:

A.
A. (Arbeitnehmer) arbeitet seit April 2002 beim Bundesamt für Polizei (fedpol). Seit [...] 2013 übt er die Funktion als Stellvertretender [...] in der [...] Bundeskriminalpolizei (BKP) aus.

B.
Am [...] 2015 hatte der Arbeitnehmer zwei dienstliche Einsätze in [...] zu verrichten. Zusammen mit einem weiteren Mitarbeitenden des fedpol reiste er am Vortag mit einem Dienstfahrzeug an und übernachtete in einem Hotel. Gemäss den Ausführungen des Arbeitnehmers trank der Mitarbeitende

nach dem ersten Einsatz in einem Restaurant ein Glas Weisswein und beim Mittagessen nach den Einsätzen ein Glas Rotwein. Er selbst habe Kaffee, Mineralwasser und eine Cola getrunken. Der Arbeitnehmer fühlte sich an diesem Tag gesundheitlich angeschlagen. Deshalb fragte er den Mitarbeitenden, ob dieser das Dienstfahrzeug zurück nach Bern führen könne, wozu sich Letzterer bereit erklärte. Während der Fahrt auf der Autobahn kam es zu einer Kollision mit der Mittelleitplanke. Die herbeigerufene Kantonspolizei [...] stellte beim Fahrzeuglenker eine Blutalkoholkonzentration von 0,9 Promille in der Atemluft fest.

C.

Am 28. April 2015 eröffnete der Chef der BKP dem Arbeitnehmer eine schriftliche Mahnung sowie die Änderung seiner Funktion (Entzug der Stellvertretungsfunktion), wozu er ihm einen neuen Arbeitsvertrag aushändigte. Zur Begründung wurde ausgeführt, Ziff. 5.1 der Weisung betreffend die Benützung von allgemeinen Verwaltungsfahrzeugen des fedpol vom 1. Mai 2004 (nachfolgend: Weisung) verbiete die Einnahme von Alkohol und/oder anderen Suchtmitteln ausdrücklich. Der Arbeitnehmer habe akzeptiert, dass diese Weisung durch einen ihm unterstellten Mitarbeitenden nicht eingehalten wurde und habe diese Tatsache zudem durch seine Bitte begünstigt. Dies stelle eine Verletzung der Interessenwahrungs- und Treuepflicht gegenüber dem Arbeitgeber dar, die angesichts seiner Vorgesetztenfunktion schwer wiege.

D.

In der Folge ersuchte der Arbeitnehmer am 6. Mai 2015 um Wiedererwägung der schriftlichen Mahnung und Änderung der Funktion verbunden mit dem Antrag, von diesen Massnahmen abzusehen.

E.

Mit Schreiben vom 8. Mai 2015 antwortete das fedpol, dass mangels Verfügung weder eine Wiedererwägung möglich sei noch eine Rechtsmittelfrist laufe. Zudem wurde darauf hingewiesen, dass der neue Arbeitsvertrag mit einer Verfügung eröffnet werde, sofern dieser nicht bis zum 15. Mai 2015 unterzeichnet retourniert werde.

F.

Mit Eingabe vom 11. Mai 2015 ersuchte der Arbeitnehmer bezüglich der schriftlichen Mahnung um den Erlass einer beschwerdefähigen Verfügung. Der ausgehändigte neue Arbeitsvertrag wurde nicht retourniert.

G.

Mit Schreiben vom 20. Mai 2015 gewährte das fedpol dem Arbeitnehmer das rechtliche Gehör zum Sachverhalt und zum Dispositiv der zu erlassenden Verfügung. Am 2. Juni 2015 nahm der Arbeitnehmer dazu Stellung und beantragte, es sei von einer schriftlichen Mahnung sowie einer Änderung seines Arbeitsvertrags abzusehen.

H.

Am 19. Juni 2015 erliess das fedpol eine Verfügung, welche in Dispositiv- Ziff. 1 eine schriftliche Mahnung enthielt und in Dispositiv-Ziff. 2 die Änderungen des Arbeitsvertrags aufzählte. Mit der Mahnung wurde der Arbeitnehmer aufgefordert, sich strikte an die schriftlichen und mündlichen Anordnungen des fedpol zu halten. Sollte er diese Auflage nicht befolgen und sein Verhalten weiterhin Anlass zu Beanstandungen geben, behielt sich das fedpol vor, das Arbeitsverhältnis gestützt auf Art. 10 Abs. 3 BPG aufzulösen. Die in Dispositiv-Ziff. 2 aufgeführten Ziff. 2, 3 und 5 des neuen Arbeitsvertrags legten ab 1. November 2015 die Anstellung des Arbeitnehmers als [...] in der Lohnklasse 24 fest. Zudem wurde eine neue Ziff. 8 in den Arbeitsvertrag eingefügt, in der sich das fedpol vorbehielt, den Arbeitsvertrag gemäss Art. 10 Abs. 3 Bst. f BPG aufzulösen.

I.

Am 20. Juli 2015 erhebt der Arbeitnehmer (nachfolgend: Beschwerdeführer) gegen diese Verfügung Beschwerde beim Bundesverwaltungsgericht. Er beantragt deren Aufhebung und einen Verzicht auf die Massnahmen. Weiter beantragt er, der Beschwerde sei die aufschiebende Wirkung zu erteilen. Zur Begründung führt er im Wesentlichen aus, er habe weder die Interessenwahrungs- noch die Treuepflicht oder seine Vorbildfunktion verletzt. Auch das Vertrauensverhältnis zu seinem Vorgesetzten sei nicht gestört. Die Mahnung zusammen mit dem Entzug seiner Stellvertreterposition führe zudem zu einer Doppelbestrafung, welche selbst bei Vorliegen einer Pflichtverletzung unverhältnismässig wäre.

J.

Die Vorinstanz schliesst in ihrer Vernehmlassung vom 20. August 2015 auf Abweisung der Beschwerde.

K.

Mit Zwischenverfügung vom 1. September 2015 weist das Bundesverwaltungsgericht das Gesuch des Beschwerdeführers um Erteilung der aufschiebenden Wirkung seiner Beschwerde ab.

L.

In seinen Schlussbemerkungen vom 16. September 2015 hält der Beschwerdeführer an seinen Rechtsbegehren fest.

M.

Auf die weitergehenden Ausführungen der Parteien und die sich bei den Akten befindlichen Schriftstücke wird - soweit entscheiderelevant - im Rahmen der 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 des Verwaltungsverfahrensgesetzes vom 20. Dezember 1968 (VwVG, SR 172.021), sofern keine Ausnahme nach Art. 32 VGG gegeben ist und eine Vorinstanz i.S.v. Art. 33 VGG entschieden hat. Als Verfügungen im Sinne von Art. 5 Abs. 1 VwVG gelten individuelle, an den Einzelnen gerichtete Hoheitsakte, durch die eine konkrete verwaltungsrechtliche Rechtsbeziehung rechtsgestaltend oder feststellend in verbindlicher und erzwingbarer Weise geregelt wird. Für das Vorliegen einer Verfügung ist dabei nicht massgebend, ob sie als solche bezeichnet ist und eine Rechtsmittelbelehrung enthält oder den gesetzlichen Formvorschriften für eine Verfügung entspricht. Massgebend ist vielmehr, ob die inhaltlichen Strukturmerkmale einer Verfügung vorhanden sind (Urteile des BVer C-8135/2010 vom 10. Januar 2013 E. 1.4 und A 8518/2007 vom 18. September 2008 E. 4.4). Das fedpol ist eine Vorinstanz i.S.v. Art. 33 Bst. d VGG und Art. 36 Abs. 1 des Bundespersonalgesetzes vom 24. März 2000 (BPG, SR 172.220.1). Eine Ausnahme nach Art. 32 VGG liegt nicht vor. Die Verfügung vom 19. Juni 2015 ist ein zulässiges Anfechtungsobjekt, soweit sie den Entzug der Stellvertreterfunktion des Beschwerdeführers betrifft (Dispositiv-Ziff. 2). Zu prüfen bleibt, ob auch der gleichzeitig verfügt schriftlichen Mahnung (Dispositiv-Ziff. 1) Verfügungscharakter zukommt.

1.1.1 Der Beschwerdeführer macht geltend, seit der ersatzlosen Streichung von Art. 12 Abs. 6 Bst. b BPG in der bis am 30. Juni 2013 gültigen Fassung (AS 2001 894, nachstehend aArt. 12 BPG) fehle es an

einer gesetzlichen Grundlage für das Aussprechen einer Mahnung. Indem die Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts an der unter altem Recht entwickelten Praxis zur Mahnung festhalte, werde dem Arbeitgeber die Möglichkeit geboten, die Eröffnung eines Disziplinarverfahrens zu umgehen und dadurch die Rechte des Arbeitnehmers einzuschränken. Eine Administrativmassnahme dürfe jedoch nicht zur Umgehung eines Disziplinarverfahrens führen. Weiter sei seit der Revision des BPG auch das Disziplinarrecht so ausgestaltet, dass es in erster Linie proaktiv und präventiv wirke. Mit dem Verweis und mit der Verwarnung würden Massnahmen vorgesehen, die dem Schutzgedanken bzw. der Warnfunktion der Mahnung ebenso Rechnung tragen. Soll eine Pflichtverletzung eines Arbeitnehmers gemahnt werden, so müsse nach dem revidierten Bundespersonalrecht zwingend ein Disziplinarverfahren eingeleitet werden. Es sei deshalb kein Grund ersichtlich, weshalb an der Mahnung nach aArt. 12 Abs. 6 Bst. b BPG festgehalten werden sollte. Vielmehr habe die ausgesprochene "Mahnung" vorliegend dieselben Eigenschaften wie ein beschwerdefähiger Verweis oder eine beschwerdefähige Verwarnung gemäss Art. 25 BPG. Sie sei damit eine Disziplinar-massnahme und folglich anfechtbar. Selbst wenn die "schriftliche Mahnung" nicht als Disziplinar-massnahme betrachtet würde, müsste vorliegend von einer anfechtbaren Verfügung ausgegangen werden: Für die Frage der Anfechtbarkeit von Rechtsakten müsse auf das jeweilige Rechtsschutzinteresse des Betroffenen abgestellt werden, wobei vorliegend klarerweise ein Eingriff in die Rechtsschutzinteressen des Beschwerdeführers gegeben sei. Mit der Revision des BPG habe zudem ein eigentlicher Paradigmenwechsel stattgefunden, da bei einer Kündigung ausser im Falle eines schwerwiegenden Verstosses gegen geltendes Recht (i.S.v. Art. 34c Abs. 1 Bst. a-d BPG) kein Anspruch auf eine Weiterbeschäftigung mehr bestehe. Dies habe zur Folge, dass der Mahnung als Vorstufe zur Kündigung eine existenzgefährdende Wirkung zukomme. Die bisherige Auffassung des Bundesverwaltungsgerichts, wonach eine Mahnung erst im Kündigungsverfahren überprüfbar sein soll, sei deshalb nicht mehr haltbar.

1.1.2 Auch die Vorinstanz geht davon aus, dass die schriftliche Mahnung, verknüpft mit der Änderung des Arbeitsvertrags, ausnahmsweise ein zulässiges Anfechtungsobjekt darstelle. Jedoch macht sie geltend, die ausgesprochene Mahnung stütze sich nicht auf aArt. 12 Abs. 6 Bst. b BPG, sondern auf Art. 10 Abs. 3 BPG. Auch ohne ausdrückliche Erwähnung der Mahnung im BPG sei es nach dem Willen des Gesetzgebers weiterhin zulässig bzw. vor einer Kündigung grundsätzlich notwendig, eine Mahnung auszusprechen. Eine solche Mahnung setze kein Disziplinarverfahren voraus. Sie stelle gewöhnlich kein Anfechtungsobjekt dar, da sie weder neue Rechte und Pflichten begründe noch in bestehende Rechte und Pflichten eingreife, sondern lediglich an die gesetzlichen und vertraglichen Pflichten erinnere.

1.1.3 Gemäss der Praxis zu Kündigungen gestützt auf aArt. 12 Abs. 6 Bst. a und b BPG bedurfte es immer einer vorgängigen Mahnung (vgl. Urteile des BGer 1C_277/2007 vom 30. Juni 2008 E. 5 und 8C_500/2013 vom 15. Januar 2014 E. 7). Bei der Aufzählung der Kündigungsgründe im revidierten Art. 10 Abs. 3 BPG wurde zwar darauf verzichtet, die Mahnung zu erwähnen. Dies ändert aber nichts daran, dass vor Erlass einer Kündigung grundsätzlich eine solche auszusprechen ist. Die Botschaft des Bundesrates vom 31. August 2011 zu einer Änderung des Bundespersonalgesetzes (BBl 2011 6073 ff., nachfolgend: Botschaft BPG) führt entsprechend aus, eine vorgängige Mahnung sei auszusprechen, wenn diese Sinn mache. Eine Mahnung werde dann notwendig sein, wenn sie grundsätzlich geeignet ist, eine Änderung des Verhaltens herbeizuführen (Botschaft BPG, S. 6715). Der Gesetzgeber wollte somit an der bisherigen Praxis festhalten, wonach vor Erlass einer Kündigung grundsätzlich eine Mahnung auszusprechen ist (vgl. Harry Nötzli, in: Stämpflis Handkommentar zum BPG, 2013, Art. 12 N. 76 S. 190). So geht die Rechtsprechung auch nach der Revision BPG weiterhin vom grundsätzlichen Erfordernis einer vorgängigen Mahnung bei Kündigungen gestützt auf Art. 10 Abs. 3 BPG aus (Urteile des BVer A 1725/2015 vom 8. Juni 2015 E. 2.1.1; A 969/2014 vom 11. November 2014 E. 6.1 und A 692/2014 vom 17. Juni 2014 E. 3.2.2 mit weiteren Hinweisen).

1.1.4 Ebenso besteht bezüglich der Anfechtbarkeit einer Mahnung eine gefestigte Rechtsprechung des Bundesgerichts und des Bundesverwaltungsgerichts, wonach einer der Kündigung vorausgehenden Mahnung kein Verfügungscharakter zukommt (Urteil des BGer 8C_358/2009 vom 8. März 2010 E. 4.3; BVGE 2011/31 E. 3.3; ausführlich dazu schon der Entscheid der Eidgenössischen Personalrekurskommission [PRK] vom 30. September 2004, veröffentlicht in Verwaltungspraxis der Bundesbehörden [VPB] 69.33 E. 2). Dies wurde auch nach der Revision des BPG vom Bundesverwaltungsgericht mehrfach bestätigt (Urteile des BVGer A 1725/2015 vom 8. Juni 2015 E. 2.1.3 f. mit weiteren Hinweisen; A 692/2014 vom 17. Juni 2014 E. 3.2). Die vom Beschwerdeführer erwähnte ältere Rechtsprechung (BGE 125 I 212 E. 2a, 103 Ib 352 f., 108 V 216; ZBI 85/1984 S. 309; Urteil des BVGer A 8518/2007 vom 18. September 2008 E. 4.4.2), wonach die Mahnung einen anfechtbaren Hoheitsakt darstellen kann, ist überholt und nicht mehr aktuell. Weiter begründet vorliegend auch die mit der schriftlichen Mahnung verbundene Ergänzung des Arbeitsvertrags um eine Ziff. 8 (vgl. Sachverhalt Bst. H) keine Anfechtbarkeit. Der in Ziff. 8 formulierte Vorbehalt weist lediglich auf die gesetzlich vorgesehene Möglichkeit des Arbeitgebers hin, den Arbeitsvertrag gestützt auf Art. 10 Abs. 3 Bst. f BPG ordentlich zu kündigen.

1.1.5 Auch die weiteren Argumente des Beschwerdeführers vermögen eine Änderung der Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts nicht zu begründen. Selbst wenn seit der Revision des BPG Disziplarmassnahmen nach Art. 25 BPG vermehrt eine Rüge- und Warnfunktion zukommt, so dienen diese weiterhin der Gewährleistung des Vollzugs des Arbeitsverhältnisses. Sie haben nicht die Funktion, das Verhältnismässigkeitsprinzip vor einer ordentlichen Kündigung zu wahren und stehen deshalb unter dem Titel "Rechte und Pflichten aus dem Arbeitsverhältnis". Demgegenüber wird eine Mahnung gestützt auf Art. 10 Abs. 3 BPG ausgesprochen (vgl. E. 1.1.3) und ist deshalb dem Titel "Entstehung, Beendigung und Auflösung des Arbeitsverhältnisses" zuzuordnen. Damit kann bereits aus der Gesetzessystematik geschlossen werden, dass Disziplarmassnahmen in ihrer Zielsetzung nicht mit einer Mahnung verglichen werden können (vgl. Entscheid der PRK vom 30. September 2004, a.a.O., E. 2.c). Da mit der Revision des BPG der Verweis als Disziplarmassnahme gestrichen wurde, bleibt diese Unterscheidung lediglich bezüglich der Verwarnung relevant (Botschaft BPG, S. 6719). Weiter steht es dem Arbeitgeber frei, beim Vorliegen eines subjektiven Verschuldens gleichwohl (auch) eine administrative Entlassung zu ergreifen bzw. vorangehend eine Mahnung auszusprechen. Dies ist möglich, soweit der Arbeitgeber nachweisen kann, dass das schuldhafte Verhalten Eigenschaften aufgezeigt hat, die den Arbeitnehmer objektiv für seine Arbeit als ungeeignet erscheinen lassen (vgl. zum Opportunitätsprinzip BGE 104 Ia 161 E. 3a). Die Verfahrensrechte des Arbeitnehmers bleiben insoweit gewahrt, als bei Auflösung des Arbeitsverhältnisses überprüft werden kann, ob genügend sachliche Gründe für eine ordentliche Kündigung gemäss Art. 10 Abs. 3 BPG vorgelegen haben. Es ist vorliegend deshalb nicht zu beanstanden, dass die Vorinstanz gegenüber dem Beschwerdeführer eine Mahnung aussprach. Ferner vermag der Umstand, dass mit der Revision des BPG der Anspruch auf Weiterbeschäftigung bei einer nicht gerechtfertigten Kündigung (vgl. Art. 34b und Art. 34c BPG) stark eingeschränkt wurde, keine Anfechtbarkeit der Mahnung zu begründen. Sinn und Zweck der Mahnung bleibt, an die Pflichten aus dem Arbeitsverhältnis zu erinnern sowie auf eine gesetzlich vorgesehene Kündigungsmöglichkeit als Sanktion hinzuweisen. Dieselbe Ausgangslage ist auch im Obligationenrecht gegeben, wo die Möglichkeit, sich über eine Mahnung, unabhängig vom Kündigungsverfahren, zu beschweren, ebenfalls fehlt (vgl. Urteil des BVGer A 692/2014 vom 17. Juni 2014 E. 3.2; Entscheid der PRK vom 30. September 2004, a.a.O., E. 2b f.).

1.1.6 Damit ist an der dargelegten Rechtsprechung festzuhalten. Die Vorinstanz durfte eine Mahnung gestützt auf Art. 10 Abs. 3 BPG aussprechen, welche - entgegen der Argumentation des Beschwerdeführers - keine beschwerdefähige Verwarnung ist und keine anfechtbare Verfügung darstellt. Ungeachtet des Umstandes, dass die Vorinstanz die schriftliche Mahnung auf Ersuchen des Beschwerdeführers in Verfügungsform erlassen und mit einer Rechtsmittelbelehrung versehen hat, ist auf die Beschwerde, soweit sie die schriftliche Mahnung betrifft, nicht einzutreten.

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 die angefochtene Verfügung besonders berührt ist und ein schutzwürdiges Interesse an deren Aufhebung oder Änderung hat. Der Beschwerdeführer ist Adressat der Verfügung und hat ein aktuelles und schutzwürdiges Interesse an der Aufhebung der Vertragsänderung, welche den Entzug seiner Stellvertreterfunktion vorsieht. Er ist damit zur Beschwerde legitimiert.

1.3 Auf die im Übrigen frist- und formgerecht eingereichte Beschwerde (Art. 50 Abs. 1 und 52 VwVG) ist daher einzutreten, soweit sie den Entzug der Stellvertreterfunktion des Beschwerdeführers betrifft.

2.

Das Bundesverwaltungsgericht überprüft die bei ihm angefochtenen Entscheide mit uneingeschränkter Kognition. Gerügt werden kann nicht nur die Verletzung von Bundesrecht einschliesslich Überschreitung oder Missbrauch des Ermessens (Art. 49 Bst. a VwVG) oder die unrichtige oder unvollständige Feststellung des rechtserheblichen Sachverhalts (Art. 49 Bst. b VwVG), sondern auch die Unangemessenheit des angefochtenen Entscheids (Art. 49 Bst. c VwVG). Die Beschwerdeinstanz überprüft demnach nicht nur, ob die Verwaltung bei ihrem Entscheid im Rahmen ihres Ermessens geblieben ist, sondern grundsätzlich auch, ob sie eine dem Sachverhalt angemessene Lösung getroffen hat, das heisst nicht bloss rechtlich, sondern ebenfalls sachlich richtig entschieden hat. Bei der Prüfung der Angemessenheit auferlegt sich das Bundesverwaltungsgericht indessen eine gewisse Zurückhaltung, soweit es um die Leistungsbeurteilung von Bediensteten, um verwaltungsorganisatorische Fragen oder um Probleme der betriebsinternen Zusammenarbeit und des Vertrauensverhältnisses geht. Es entfernt sich insofern im Zweifel nicht von der Auffassung der Vorinstanz und setzt nicht an deren Stelle sein eigenes Ermessen. Voraussetzung für diese Zurückhaltung ist allerdings, dass es im konkreten Fall keine Anhaltspunkte für eine unrichtige oder unvollständige Feststellung des Sachverhalts gibt und davon ausgegangen werden kann, dass die Vorinstanz die für den Entscheid wesentlichen Gesichtspunkte geprüft und die erforderlichen Abklärungen sorgfältig und umfassend vorgenommen hat (BGE 133 II 35 E. 3, mit Hinweisen; Urteile des BVer A 5859/2012 vom 15. Mai 2013 E. 2, A 134/2012 vom 13. Juli 2012 E. 2, A 734/2011 vom 11. Juli 2011 E. 5.1, A 8233/2010 vom 27. Dezember 2011 E. 2, A 438/2009 vom 1. März 2011 E. 19.7 sowie A 2424/2007 vom 4. April 2008 E. 4.4; Moser/Beusch/Kneubühler, Prozessieren vor dem Bundesverwaltungsgericht, 2. Aufl., 2013, Rz. 2.160, Häfelin/Müller/Uhlmann, Allgemeines Verwaltungsrecht, 6. Aufl., 2010, Rz. 446c f.).

3.

3.1 Gemäss Art. 25 Abs. 3 Bst. a BPV ist eine Versetzung (Änderung der Funktion bzw. des Arbeitsbereichs und des Arbeitsorts) zulässig, wenn sie dienstlich erforderlich und zumutbar ist. Nach der Rechtsprechung kann die Massnahme der Versetzung losgelöst von einer Verletzung arbeitsrechtlicher Pflichten angeordnet werden. Dies bedeutet, dass weder ein Verschulden noch eine Treuepflichtverletzung vorausgesetzt wird (Urteile des BVer A 5046/2014 vom 20. März 2015 E. 4.2.4 und A 5218/2013 vom 9. September 2014 E. 7.4.1.1). Damit ist die Rückversetzung des Beschwerdeführers vom stellvertretenden [...] zum [...] dahingehend zu prüfen, ob der Beschwerdeführer durch sein Verhalten objektive Gründe schuf, die den Entzug seiner Führungsfunktion als dienstlich erforderlich erscheinen lassen. Weiter ist zu prüfen, ob ihm diese Rückversetzung zumutbar war.

3.2 Als dienstlich erforderlich gelten sämtliche Gründe, welche sich auf das Dienstverhältnis auswirken können, so beispielsweise personelle Spannungen oder ein gestörtes Vertrauensverhältnis (vgl. Urteil des BVer 2A.394/2001 vom 27. November 2001 E. 4a). Im Weiteren kann sich eine Vertragsänderung auch dann als dienstlich erforderlich erweisen, wenn die Verhältnisse objektiv betrachtet eine

sorgfältige Aufgabenerfüllung nicht mehr zulassen bzw. im bisherigen Arbeitsbereich die erforderliche Vertrauensgrundlage für die Zusammenarbeit ganz oder zumindest teilweise fehlt (vgl. Entscheid der PRK vom 10. November 2003, in: VPB 68.67 E. 8b). So schützte das Bundesgericht beispielsweise einen Entscheid der damaligen PRK, welcher eine Versetzung als dienstlich gerechtfertigt erachtete, wenn dadurch die betriebliche Zusammenarbeit verbessert und Störungen in den Betriebsabläufen behoben werden sollen (vgl. Urteil des BGer 2A.394/2001 vom 23. November 2011 E. 4a).

3.3 Der Beschwerdeführer bestreitet, dass ein dienstliches Erfordernis für eine Versetzung vorgelegen habe. Insbesondere bestünden keine objektiven Anhaltspunkte, wonach dessen Verhalten vom [...] 2015 zu einem gestörten Vertrauensverhältnis geführt habe. Ihm fehle es weder an der nötigen Einsicht noch am Verantwortungsbewusstsein. Er sei seit über 25 Jahren im Dienste der Schweizerischen Eidgenossenschaft tätig und habe während dieser Zeit kein einziges Fehlverhalten gezeigt. Daran habe sich seit dem Vorfall am [...] 2015 nichts geändert. Es bestünden keine Störungen im Betriebsablauf; solche würden von der Vorinstanz auch nicht geltend gemacht. Weiter erachte auch der direkte Vorgesetzte seine Rückversetzung nicht für notwendig.

Die Vorinstanz führt in der Vernehmlassung vom 20. August 2015 dagegen aus, der Beschwerdeführer sei nur teilweise einsichtig und realisiere nicht, dass er durch sein Verhalten seine Vorgesetzten- und Vorbildfunktion verletzt habe. Es fehle ihm zudem teilweise am Wissen um die Vorschriften wie auch am nötigen Verantwortungsbewusstsein. Für die BKP sei der Verbleib des Beschwerdeführers in seiner Stellvertretungsfunktion deshalb nicht mehr tragbar.

3.4 Damit ist nachfolgend zu prüfen, welches Verhalten dem Beschwerdeführer vorgeworfen werden kann. Im Anschluss darauf stellt sich die Frage, ob dieses Verhalten für die Vorinstanz eine Rückversetzung des Beschwerdeführers dienstlich erforderlich macht.

3.4.1 Zum Vorfall vom [...] 2015 führt der Beschwerdeführer aus, er sei davon ausgegangen, dass bezüglich dem Führen von Dienstfahrzeugen die generelle Regelung des Strassenverkehrsgesetzes vom 19. Dezember 1958 (SVG, SR 741.01) gelte. Es sei zutreffend, dass er beobachtet habe, wie der ihm unterstellte Mitarbeitende vor und während des Mittagessens insgesamt zwei Gläser Wein trank. Da sich die Blutalkoholkonzentration während dieser Zeit abbaue und der Mitarbeitende keinerlei Anzeichen von weiterem Alkoholkonsum zeigte, hätte er jedoch in gutem Glauben davon ausgehen dürfen, dass der Mitarbeitende zum Zeitpunkt der Abfahrt nicht mehr unter Alkoholeinfluss stand. Weiter hätte nicht verlangt werden können, dass er den "fehlbaren" Kollegen abmahnte, ihm das Glas Wein aus der Hand nahm und sich aufgrund seines Unwohlseins verabschiedete, um mit dem öffentlichen Verkehr nach Bern zurückzukehren.

3.4.2 Ziff. 5.1 der Weisung hält fest: "La conduite de véhicules de l'administration est strictement interdite sous l'effet d'alcool et/ou d'autres drogues. Le conducteur s'expose alors à des mesures disciplinaires." Unbestritten ist, dass der Beschwerdeführer diese Regelung nicht kannte und davon ausging, während des Dienstes gelte das SVG. Weiter ist unstrittig, dass der Beschwerdeführer den ihm unterstellten Mitarbeitenden beim Konsum von zwei Gläser Wein während dem Dienst gewähren liess und diesen danach bat, das Dienstfahrzeug zu lenken. Nicht relevant ist in diesem Zusammenhang, ob der Beschwerdeführer von der Fahrfähigkeit des Mitarbeitenden im Sinne des SVG ausgehen durfte. Relevant ist einzig, ob der Mitarbeitende sich an die in der Weisung vorgesehene Nulltoleranz hielt, bzw. ob der Beschwerdeführer davon ausgehen musste, dass sich jener aufgrund seiner Bitte mit mehr als 0,0 Promille an das Steuer setzte. Dies war vorliegend der Fall: Nachdem der Mitarbeitende zwischen 11:20 Uhr und 14:15 Uhr zwei Gläser Wein konsumierte, bestand zum Zeitpunkt der Abfahrt um 14:15 Uhr kein Grund für die Annahme, dass dessen Blutalkoholkonzentration 0,0 Promille betragen hätte.

Damit ist dem Beschwerdeführer als fehlerhaftes Verhalten vorzuwerfen, dass er die Ziff. 5.1 der Weisung nicht kannte, einen ihm unterstellten Mitarbeiter beim Konsum von Alkohol während des Dienstes gewähren liess und mit seiner Bitte dazu beitrug, dass jener mit einer Blutalkoholkonzentration von mehr als 0,0 Promille ein Dienstfahrzeug lenkte und damit gegen Ziff. 5.1 der Weisung versties. Nicht relevant ist in diesem Zusammenhang, ob das Verhalten des Beschwerdeführers kausal für den Autounfall war.

Der Beschwerdeführer ist in seiner Funktion als stellvertretender [...] als Vertreter des Staates mit der Gewährleistung der öffentlichen Sicherheit und Ordnung beauftragt. Die Polizei verkörpert die Staatsgewalt schlechthin, da sie letztlich den Vollzug der gesetzlichen Regeln sicherstellt und diese allenfalls unter Anwendung von Gewalt durchzusetzen hat. Die Vorinstanz steht zudem als Bundesbehörde im Rampenlicht und muss ständig bestrebt sein, ihre Glaubwürdigkeit und ihr Ansehen in der Öffentlichkeit zu wahren. An ihre Arbeitnehmer sind deshalb hohe Anforderungen zu stellen (vgl. Urteil des BVerfG A 4586/2014 vom 24. März 2015 E. 3.4.3.1). Dies muss auch in Bezug auf den Umgang mit Alkohol gelten, woraus sich bereits ableiten lässt, dass ein Vorgesetzter des fedpol den Konsum von Alkohol im Zusammenhang mit dem Führen von Dienstfahrzeugen nicht tolerieren darf. Darüber hinaus wäre zu erwarten, dass bei der Bundespolizei während der Dienstzeit und insbesondere bei polizeilichen Einsätzen ein generelles Alkoholverbot gilt. Dem Beschwerdeführer kommt aufgrund seiner Führungsposition eine Vorbildfunktion zu, welche erhöhte Anforderungen hinsichtlich der Zuverlässigkeit und Glaubwürdigkeit an ihn stellt. Insbesondere hat er sicherzustellen, dass nicht nur er selbst, sondern auch die ihm unterstellten Personen, den an sie gestellten Anforderungen gerecht werden. An der einwandfreien Ausführung dieser Führungsposition besteht ein grosses öffentliches Interesse (BGE 130 III 28 E. 4.1, 127 III 87 E. 2c, Urteil des BVerfG A 5076/2012 vom 11. Februar 2013 E. 7.4).

3.4.3 Vor diesem Hintergrund und im Lichte der vom Bundesverwaltungsgericht geübten Zurückhaltung betreffend Fragen der betriebsinternen Zusammenarbeit und des Vertrauensverhältnisses (vgl. E. 2) sind die Einschätzungen der Vorinstanz nicht zu beanstanden. Der Beschwerdeführer wendet zwar ein, er leiste bereits seit 28 Jahren einen einwandfreien Dienst. Der von der Vorinstanz geltend gemachte Vertrauensverlust bezieht sich jedoch lediglich auf die Stellvertreterfunktion, welche der Beschwerdeführer seit gut zwei Jahren innehat. Die Fähigkeiten des Beschwerdeführers als [...] werden nicht in Frage gestellt. In Bezug auf seine mangelnden Führungsfähigkeiten bestätigt der Beschwerdeführer die Einschätzungen der Vorinstanz indessen selbst, indem er vorbringt, es könne nicht von ihm verlangt werden, einen Mitarbeitenden abzumahnern und ihm das Glas Wein aus der Hand zu nehmen. Das Verhalten des Beschwerdeführers war damit durchaus geeignet, das Vertrauen der Vorinstanz in dessen Fähigkeit, die Verantwortung eines stellvertretenden [...] wahrzunehmen, zu beeinträchtigen. Durch die weitere Ausübung einer Führungsposition durch den Beschwerdeführer würde zudem die Glaubwürdigkeit und das Ansehen der Bundespolizei unweigerlich Schaden nehmen. Eine bloss vorübergehende Rückversetzung des Beschwerdeführers könnte dies nicht verhindern und wäre auch sonst ungeeignet, da die Vorinstanz zum jetzigen Zeitpunkt nicht abschätzen kann, wann der Beschwerdeführer allenfalls wieder für eine Führungsposition infrage kommen könnte. Folglich ist nicht zu beanstanden, dass die Vorinstanz aufgrund des Vorfalls vom [...] 2015 ein dienstliches Erfordernis für die Rückversetzung des Beschwerdeführers erblickte. Durch diese personelle Massnahme soll die Durchsetzung interner Weisungen zukünftig besser gewährleistet und ein Imageschaden gegen aussen verhindert werden. Die Voraussetzung des dienstlichen Erfordernisses für eine Rückversetzung des Beschwerdeführers ist damit erfüllt.

3.5 Weiter ist zu prüfen, ob die Rückversetzung des Beschwerdeführers vom stellvertretenden [...] zum [...] zumutbar ist.

3.5.1 Der Beschwerdeführer macht geltend, seine Rückversetzung habe weitgehende Folgen. Im Alter von 53 Jahren komme sie der Zerstörung seiner beruflichen Karriere gleich. Da er einen Monopolberuf ausübe, komme ein Stellenwechsel für ihn nicht mehr in Frage. Weiter habe die Rückstufung von der Lohnklasse 24+1 in die Lohnklasse 24 eine Lohnreduktion von rund Fr. 84'000.-- bis zur Pensionierung zur Folge. Diese Summe stehe gegenüber dem der Vorinstanz entstandenen Schaden am Dienstfahrzeug von Fr. 5'000.-- in keinem Verhältnis.

Die Vorinstanz ist der Ansicht, von einer Zerstörung der beruflichen Karriere könne nicht die Rede sein. Insbesondere sei die Wiedereinsetzung des Beschwerdeführers in die Funktion des stellvertretenden [...] nicht ausgeschlossen. Die finanzielle Einbusse von brutto Fr. 592.60 pro Monat befinde sich in einem vertretbaren Rahmen.

3.5.2 Die Versetzung nach Art. 25 Abs. 3 Bst. a BPG ist vergleichbar mit der Zuweisung einer neuen Stelle aufgrund einer Umstrukturierung oder einer Reorganisation (Art. 25 Abs. 3 Bst. b BPV). Auch in diesem Fall wird auf einen Stellenwechsel hingewirkt und vorausgesetzt, dass die angebotene bzw. zugewiesene neue Arbeit zumutbar ist (Art. 104 f. BPV). Angesichts dieser Parallelen bietet es sich an, den unbestimmten Rechtsbegriff der zumutbaren Stelle in Anlehnung an jene Bestimmungen auszulegen und dazu auf Art. 104a Abs. 1 BPV abzustellen (vgl. Urteile des BVGer A 5218/2013 vom 9. September 2014 E. 7.4.2.1, A 2662/2013 vom 9. Dezember 2013 E. 7.4.1 ff.). Nach dieser Bestimmung ist eine Stelle zumutbar, wenn sie höchstens drei Lohnklassen tiefer eingereiht ist als die bisherige Stelle (Abs. 1 Bst. a); für den Hin- und Rückweg zwischen Wohn- und Arbeitsort mit den öffentlichen Verkehrsmitteln insgesamt höchstens vier Stunden benötigt werden (Abs. 1 Bst. b) und die angestellte Person nach Abschluss der Einführung und unter Berücksichtigung von Vorbildung, Sprache und Alter in der Lage ist, die Leistungs- und Verhaltensziele weitgehend zu erreichen (Abs. 1 Bst. c).

Vorliegend wird dem Beschwerdeführer nicht eine neue Stelle angeboten, sondern es wird ihm die zusätzliche, nur zeitweise ausgeübte Funktion als stellvertretender [...] entzogen. Die aus der Rückversetzung folgende Lohneinbusse beträgt mit Fr. 592.60 pro Monat weniger als 5 % und stellt eine Rückstufung um eine Gehaltsklasse dar. Durch die Rückversetzung führt der Beschwerdeführer wieder seine ursprüngliche Tätigkeit als [...] aus, wodurch sich weder sein Arbeitsort noch seine hauptsächliche Tätigkeit wesentlich ändern. Weiter steht ausser Frage, dass der Beschwerdeführer in der Lage ist, die Leistungs- und Verhaltensziele der [ursprünglichen] Tätigkeit zu erreichen. Damit wären die Voraussetzungen gemäss Art. 104a Abs. 1 BPV ohne weiteres erfüllt. Mit der Vorinstanz ist deshalb davon auszugehen, dass sich die finanzielle Einbusse des Beschwerdeführers in einem vertretbaren Rahmen befindet. Weiter vermag das vorwiegend finanzielle Interesse des Beschwerdeführers seine Führungsposition zu behalten, das öffentliche Interesse am einwandfreien Funktionieren der Bundespolizei, der Einhaltung der Weisungen und an der Wahrung ihrer Glaubwürdigkeit nicht zu überwiegen. Die Rückversetzung bzw. die Weiterführung des Anstellungsverhältnisses als [...] ist diesem damit auch zumutbar.

3.6 Damit war die Rückversetzung des Beschwerdeführers vom stellvertretenden [...] zum [...] dienstlich erforderlich und dem Beschwerdeführer zumutbar. Im Weiteren wurde die Frist nach Art. 30a Abs. 2 Bst. c² BPV unbestrittenermassen eingehalten.

4.

Der Beschwerdeführer macht weiter geltend, die Rückversetzung stelle zusammen mit der schriftlichen Mahnung eine Doppelbestrafung dar, welche widerrechtlich, unangemessen, unverhältnismässig, unzumutbar und nicht erforderlich sei. Damit stellt sich die Frage der Verhältnismässigkeit der Rückversetzung in Kombination mit einer schriftlichen Mahnung. Vorerst ist jedoch zu prüfen, ob die Vorinstanz zulässigerweise die Rückversetzung zusammen mit einer Mahnung ausgesprochen hat.

4.1 Administrativmassnahmen wie die Versetzung nach Art. 25 Abs. 3 Bst. a BPV sind rein organisatorischer Natur, können jedoch personelle Konsequenzen nach sich ziehen. Selbst wenn sich die Rückversetzung deshalb ähnlich wie eine Disziplinar massnahme auf den Betroffenen auswirkt, kommt ihr nicht der Charakter einer Sanktion zu. Vielmehr hat sie die Sicherstellung der geordneten Verwaltungstätigkeit zum Ziel und wird deshalb unabhängig von einer Pflichtverletzung oder einem allfälligen Verschulden angeordnet (Tobias Jaag, Das öffentliche Dienstverhältnis im Bund und im Kanton Zürich - ausgewählte Fragen, in: ZBI 95/1994 S. 459 f.; vgl. oben E. 3.1). Demgegenüber ist die Mahnung als direkte Reaktion auf das Fehlverhalten des Beschwerdeführers zu verstehen. Sie hat zum Ziel, dem Beschwerdeführer die begangene Pflichtverletzung vorzuhalten und ihn zu künftigem vertragsgemäsem Verhalten zu mahnen (Rügefunktion); andererseits drückt sie die Androhung einer Sanktion bei weiteren gleichartigen Pflichtverletzungen aus (Warnfunktion; Urteil des BVGer A 1725/2015 vom 8. Juni 2015 E. 2.1.1). Damit hat nur die Mahnung Rüge- bzw. Warnfunktion, weshalb die zusätzliche Rückversetzung als organisatorische Massnahme nicht zu einer doppelten Bestrafung des Beschwerdeführers führt. Aufgrund der unterschiedlichen Zielsetzungen der beiden Massnahmen war die Anordnung der Rückversetzung zusätzlich zur Mahnung ohne weiteres zulässig.

4.2 Damit beurteilt sich auch die Verhältnismässigkeit der Versetzung unabhängig von einer allfälligen zusätzlichen Mahnung. Dem Grundsatz der Verhältnismässigkeit entsprechend ist eine Rückversetzung ausgeschlossen, wenn dem Arbeitgeber mildere und ebenso geeignete Massnahmen zur Verfügung stehen, um die eingetretene Störung des Arbeitsverhältnisses in zumutbarer Weise zu beheben (vgl. Urteile des BVGer A 4586/2014 vom 24. März 2015 E. 3.5 und A 4792/2010 vom 15. November 2010 E. 3.5). Wie oben zur dienstlichen Erforderlichkeit bereits erläutert, steht der Vorinstanz keine mildere und ebenso geeignete Massnahme zur Verfügung um auf die fehlende Vertrauensbasis zwischen dem Beschwerdeführer und der BKP zu reagieren und eine geordnete Verwaltungstätigkeit wiederherzustellen (E. 3.4.3). Ferner ist die Rückversetzung dem Beschwerdeführer zumutbar (E. 3.6). Die Rückversetzung erweist sich damit insgesamt als verhältnismässig.

5.

Zusammengefasst erweisen sich die Vorbringen des Beschwerdeführers als unbegründet und die am 19. Juni 2015 verfügte Rückversetzung ist zu bestätigen. Die Beschwerde ist damit abzuweisen, soweit darauf eingetreten werden kann.

6.

6.1 Unabhängig vom Ausgang des Verfahrens ist das Beschwerdeverfahren in Streitigkeiten aus dem Arbeitsverhältnis vor dem Bundesverwaltungsgericht kostenlos, ausgenommen bei Mutwilligkeit (Art. 34 Abs. 2 BPG). Es sind entsprechend keine Verfahrenskosten zu erheben.

6.2 Weder der Vorinstanz noch dem unterliegenden Beschwerdeführer steht eine Parteientschädigung zu (Art. 64 Abs. 1 VwVG, Art. 7 Abs. 3 des Reglements vom 21. Februar 2008 über die Kosten und Entschädigungen vor dem Bundesverwaltungsgericht [VKGE, SR 173.320.2]).

Demnach erkennt das Bundesverwaltungsgericht:

1.

Die Beschwerde wird abgewiesen, soweit darauf eingetreten wird.

2.

Es werden keine Verfahrenskosten erhoben.

3.

Es wird keine Parteientschädigung zugesprochen.

4.

Dieses Urteil geht an:

- den Beschwerdeführer (Gerichtsurkunde)
- die Vorinstanz (Gerichtsurkunde)
- das Generalsekretariat EJPD (Gerichtsurkunde)

Der vorsitzende Richter:

Der Gerichtsschreiber:

Jürg Steiger

Bernhard Keller