



## **Urteil vom 16. Juni 2015**

---

Besetzung

Richter André Moser (Vorsitz),  
Richterin Claudia Pasqualetto Péquignot,  
Richter Jérôme Candrian,  
Gerichtsschreiber Oliver Herrmann.

---

Parteien

**A.** \_\_\_\_\_,  
vertreten durch Dr. iur. Harry F. Nötzli, Rechtsanwalt,  
Beschwerdeführerin,

gegen

**Eidgenössische Steuerverwaltung ESTV,**  
Personal und Organisation,  
Eigerstrasse 65, 3003 Bern,  
Vorinstanz.

---

Gegenstand

Auflösung des Arbeitsverhältnisses.

**Sachverhalt:****A.**

A.\_\_\_\_\_ (nachfolgend: Arbeitnehmerin) trat per 1. Juni 2007 als [...] in die Dienste der Eidgenössischen Steuerverwaltung ESTV (nachfolgend: Arbeitgeberin), Hauptabteilung Mehrwertsteuer, Abteilung X.\_\_\_\_\_. Ab dem 1. November 2008 arbeitete sie hauptsächlich im Aussendienst und führte bei den Steuerpflichtigen selbständig Betriebsprüfungen durch. In die Räumlichkeiten der Arbeitgeberin kehrte sie nur alle paar Wochen für einige Tage zurück.

**B.**

Am 4. September 2012 teilte die Arbeitgeberin der Arbeitnehmerin mit, sie werde künftig nicht mehr im Aussendienst tätig sein können.

Ab dem 17. September 2012 war die Arbeitnehmerin krankheitsbedingt zu 100% (arbeitsplatzbezogen) arbeitsunfähig.

**C.**

Anlässlich eines Gesprächs vom 30. Januar 2013 eröffnete die Arbeitgeberin der Arbeitnehmerin, sie beabsichtige das Arbeitsverhältnis aufzulösen.

**D.**

Am 11. Juni 2013 stellte die Arbeitgeberin der Arbeitnehmerin einen ersten Entwurf einer Kündigungsverfügung sowie einen schriftlichen Vorschlag für eine Vereinbarung zur einvernehmlichen Auflösung des Arbeitsverhältnisses zu. In der Folge führten die Parteien entsprechende Verhandlungen, ohne dass eine Einigung erzielt werden konnte.

**E.**

Nachdem die Arbeitgeberin der Arbeitnehmerin mit Schreiben vom 4. Juli 2014 einen zweiten Kündigungsentwurf unterbreitet hatte, löste sie das Arbeitsverhältnis mit Verfügung vom 23. September 2014 per 31. Dezember 2014 auf.

**F.**

Mit Eingabe vom 27. Oktober 2014 erhebt die Arbeitnehmerin (nachfolgend: Beschwerdeführerin) Beschwerde beim Bundesverwaltungsgericht und beantragt die Aufhebung der Kündigungsverfügung der Arbeitgeberin (nachfolgend: Vorinstanz) sowie ihre Weiterbeschäftigung, eventualiter

eine Entschädigung von insgesamt 18 Monatslöhnen wegen sachlich nicht gerechtfertigter und unverschuldet erfolgter Kündigung.

**G.**

Das mit Einreichung der Beschwerde gestellte Gesuch um Erteilung der aufschiebenden Wirkung hat das Bundesverwaltungsgericht mit Zwischenverfügung vom 26. November 2014 abgewiesen.

**H.**

Die Vorinstanz beantragt mit Vernehmlassung vom 28. November 2014 die Abweisung der Beschwerde.

**I.**

Die Beschwerdeführerin hält in ihren Bemerkungen vom 9. Februar 2015 an ihren Anträgen fest.

**J.**

Mit Schreiben vom 13. März 2015 ist die Beschwerdeführerin an die Vorinstanz gelangt und hat um Bestätigung ersucht, dass das Arbeitsverhältnis aufgrund einer am 16. November 2014 neu eingetretenen Arbeitsunfähigkeit (erst) am 30. April 2015 ende. Andernfalls sei ihr eine anfechtbare Verfügung zuzustellen.

Die Vorinstanz hat das Schreiben der Beschwerdeführerin mit Eingabe vom 24. März 2015 im Sinne von Art. 8 VwVG zuständigkeitshalber an das Bundesverwaltungsgericht überwiesen. In ihrer Stellungnahme vom 15. April 2015 hält sie fest, dass das Arbeitsverhältnis am 31. Dezember 2014 geendet habe.

Eine weitere Eingabe der Beschwerdeführerin datiert vom 15. Mai 2015.

**K.**

Auf die weiteren Vorbringen der Parteien und die sich bei den Akten befindlichen Dokumente wird – soweit entscheidrelevant – in den nachfolgenden Erwägungen eingegangen.

## **Das Bundesverwaltungsgericht zieht in Erwägung:**

### **1.**

**1.1** Gemäss Art. 31 des Verwaltungsgerichtsgesetzes (VGG, SR 173.32) beurteilt das Bundesverwaltungsgericht Beschwerden gegen Verfügungen nach Art. 5 des Verwaltungsverfahrensgesetzes (VwVG, SR 172.021), sofern eine Vorinstanz im Sinne von Art. 33 VGG entschieden hat und keine Ausnahme nach Art. 32 VGG gegeben ist.

Beim angefochtenen Entscheid handelt es sich um eine Verfügung im Sinne von Art. 5 VwVG, welche von einer Vorinstanz im Sinne von Art. 33 Bst. d VGG erlassen wurde und direkt beim Bundesverwaltungsgericht angefochten werden kann (Art. 36 Abs. 1 des Bundespersonalgesetzes [BPG, SR 172.220.1]). Da keine Ausnahme nach Art. 32 VGG vorliegt, ist das Bundesverwaltungsgericht zur Beurteilung der Beschwerde zuständig.

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

**1.2** Die Beschwerdeführerin hat am 13. März 2015 erstmals geltend gemacht, dass sich das Arbeitsverhältnis aufgrund einer am 16. November 2014 eingetretenen, auf einem neuen Ereignis beruhenden Arbeitsunfähigkeit bis am 30. April 2015 verlängere.

**1.2.1** Streitgegenstand in der nachträglichen Verwaltungsrechtspflege bildet das Rechtsverhältnis, das Gegenstand des angefochtenen Entscheides bildet, soweit es im Streit liegt. Der Streitgegenstand des Rechtsmittelverfahrens darf nicht ausserhalb des Verfügungsgegenstandes liegen, mithin im Laufe des Beschwerdeverfahrens grundsätzlich weder erweitert noch qualitativ verändert, sondern höchstens um nicht mehr streitige Punkte reduziert werden (BGE 136 II 457 E. 4.2; Urteil des Bundesgerichts 8C\_574/2014 vom 24. Februar 2015 E. 5.1; Urteile des Bundesverwaltungsgerichts A-5121/2014 vom 27. Mai 2015 E. 1.4 und A-7021/2014 vom 12. Mai 2015 E. 1.3.1).

Eine Ausdehnung des Streitgegenstandes über die funktionelle Zuständigkeit hinaus ist ausnahmsweise zulässig, wenn in einer spruchreifen Sache ein derart enger Sachzusammenhang zum bisherigen Streitgegenstand besteht, dass von einer Tatbestandsgesamtheit gesprochen werden kann, die Vorinstanz Gelegenheit hatte, sich zur neuen Streitfrage

zu äussern, und sich eine Kompetenzattraktion aus prozessökonomischen Gründen rechtfertigt, da andernfalls ein formalistischer Leerlauf droht (BGE 130 V 501 E. 1.2 S. 503; Urteil des Bundesgerichts 8C\_744/2013 vom 10. Januar 2014 E. 2; Urteile des Bundesverwaltungsgerichts A-5121/2014 vom 27. Mai 2015 E. 1.7 und A-7021/2014 vom 12. Mai 2015 E. 1.3.1; MOSER/BEUSCH/KNEUBÜHLER, Prozessieren vor dem Bundesverwaltungsgericht, 2. Aufl. 2013, Rz. 2.210; THOMAS FLÜCKIGER, in: Waldmann/Weissenberger [Hrsg.], VwVG Praxiskommentar [nachfolgend: VwVG Praxiskommentar], 2009, Art. 7 N 35).

**1.2.2** Obwohl sich die von der Beschwerdeführerin erst im Beschwerdeverfahren aufgeworfene Frage, ob das Arbeitsverhältnis infolge neuer Arbeitsunfähigkeit und damit verbundener Erstreckung der Kündigungsfrist bis am 30. April 2015 verlängert wird bzw. worden ist, ausserhalb des Streitgegenstandes befindet, rechtfertigt es sich aus prozessökonomischen Gründen, auch insofern auf die Beschwerde einzutreten. Der notwendige enge sachliche Zusammenhang mit der Streitsache ist ohne Weiteres zu bejahen und die Vorinstanz hat sich zur aufgeworfenen Rechtsfrage geäussert. Schliesslich haben die Parteien zum Ausdruck gebracht, dass sie eine Klärung der Frage durch das Bundesverwaltungsgericht befürworten, weshalb bei einem Nichteintreten ein prozessualer Leerlauf drohte.

**1.3** Zur Beschwerde ist nach Art. 48 Abs. 1 VwVG berechtigt, wer vor der Vorinstanz am Verfahren teilgenommen oder keine Möglichkeit zur Teilnahme erhalten hat (Bst. a), durch die angefochtene Verfügung besonders berührt ist (Bst. b) und ein schutzwürdiges Interesse an deren Aufhebung oder Änderung hat (Bst. c).

Die Beschwerdeführerin hat sich am vorinstanzlichen Verfahren beteiligt und ist als Adressatin des angefochtenen Entscheides, mit welchem die Auflösung des Arbeitsverhältnisses verfügt wurde, sowohl formell als auch materiell beschwert, weshalb sie zur Beschwerde legitimiert ist.

**1.4** Auf die im Übrigen frist- und formgerecht eingereichte Beschwerde (Art. 50 Abs. 1 und Art. 52 VwVG) ist daher einzutreten.

## **2.**

**2.1** Das Bundesverwaltungsgericht stellt den rechtserheblichen Sachverhalt, unter Vorbehalt der Mitwirkungspflicht der Parteien (Art. 13 und 52 VwVG), von Amtes wegen fest (Art. 12 VwVG) und wendet das Recht

grundsätzlich frei an, ohne an die Parteianträge oder die rechtlichen Begründungen der Parteien gebunden zu sein (Art. 62 Abs. 4 VwVG). Von den Verfahrensbeteiligten nicht aufgeworfene Rechtsfragen werden indes nur geprüft, wenn hierzu aufgrund der Parteivorbringen oder anderer sich aus den Akten ergebender Anhaltspunkte hinreichender Anlass besteht (vgl. zum Ganzen Urteile des Bundesverwaltungsgerichts A-670/2015 vom 22. Mai 2015 E. 2.1 und A-7021/2014 vom 12. Mai 2015 E. 2.1, je m.w.H.).

**2.2** Das Bundesverwaltungsgericht entscheidet grundsätzlich mit uneingeschränkter Kognition. Es überprüft die angefochtene Verfügung auf Rechtsverletzungen – einschliesslich unrichtiger oder unvollständiger Feststellung des rechtserheblichen Sachverhalts und Rechtsfehler bei der Ermessensausübung – sowie auf Angemessenheit hin (Art. 49 VwVG).

Bei der Prüfung der Angemessenheit auferlegt sich das Bundesverwaltungsgericht indes eine gewisse Zurückhaltung, soweit es um die Leistungsbeurteilung von Bediensteten des Bundes, 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 sein eigenes Ermessen nicht an die Stelle desjenigen der Vorinstanz, soweit 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 sowie die erforderlichen Abklärungen sorgfältig und umfassend vorgenommen hat (Urteile des Bundesverwaltungsgerichts A-5046/2014 vom 20. März 2015 E. 2, A-6990/2014 vom 5. März 2015 E. 2 und A-6723/2013 vom 28. Januar 2015 E. 2.1, je m.w.H.).

### **3.**

**3.1** Auf den 1. Juli 2013 trat das revidierte Bundespersonalrecht in Kraft (vgl. die Änderungen des BPG vom 14. Dezember 2012 [AS 2013 1493] und der BPV vom 1. Mai 2013 [AS 2013 1515]). Der vorliegend massgebliche Sachverhalt ereignete sich vor dem 1. Juli 2013, die angefochtene Verfügung datiert vom 23. September 2014. Es stellt sich daher grundsätzlich die Frage nach dem vorliegend anwendbaren Recht (vgl. dazu ausführlich Urteil des Bundesverwaltungsgerichts A-6723/2013 vom 28. Januar 2015 E. 3.2).

## 3.2

**3.2.1** Das BPG enthält bezüglich der vorgenannten Revision keine Übergangsbestimmung. Die BPV regelt in Art. 116e lediglich einige wenige Punkte, von welchen vorliegend nur Abs. 3 von Bedeutung ist, wonach die Dauer der krankheits- oder unfallbedingten Arbeitsverhinderung vor dem 1. Juli 2013 an die Frist von Art. 31a BPV anzurechnen ist.

Das anwendbare Recht ist deshalb nach den allgemeinen intertemporalrechtlichen Grundsätzen zu bestimmen (Urteile des Bundesverwaltungsgerichts A-3357/2014 vom 16. Dezember 2014 E. 4.1 und A-531/2014 vom 17. September 2014 E. 3.2.1, je m.w.H.).

**3.2.2** In der Regel ist dasjenige materielle Recht massgeblich, das im Zeitpunkt der Verwirklichung des streitigen Sachverhalts Geltung hat (BGE 136 V 24 E. 4.3; Urteil des Bundesgerichts 2C\_559/2011 E. 1.4). Demnach ist zur Beurteilung der Rechtmässigkeit einer Kündigung auf das Recht abzustellen, welches im Zeitpunkt der Verwirklichung des Sachverhalts gilt bzw. galt, welcher der Kündigung zugrunde liegt (Kündigungsgrund). Hat sich mithin das für die Kündigung massgebliche Verhalten abschliessend vor Inkrafttreten des revidierten Bundespersonalrechts verwirklicht, ist zu dessen Beurteilung das alte Recht anzuwenden, ansonsten eine grundsätzlich unzulässige echte Rückwirkung vorläge (vgl. zum Ganzen Urteile des Bundesverwaltungsgerichts A-5121/2014 vom 27. Mai 2015 E. 3.1, A-3357/2014 vom 16. Dezember 2014 E. 4.1.1, A-2849/2014 vom 28. Oktober 2014 E. 5.2.2 und A-531/2014 vom 17. September 2014 E. 3.2.2).

Zur Beurteilung der Frage, ob ein sachlich hinreichender Grund vorlag, der die Vorinstanz berechnigte, das Arbeitsverhältnis mit der Beschwerdeführerin aufzulösen, wäre somit im Prinzip auf das alte Recht abzustellen. Mit der Revision des Bundespersonalrechts hat sich betreffend die Kündigungsgründe inhaltlich allerdings grundsätzlich nichts geändert. Die vorliegend einschlägigen Art. 12 Abs. 6 BPG in der Fassung vom 24. März 2000 (aBPG, AS 2001 894) sowie Art. 10 Abs. 3 BPG entsprechen sich materiell (vgl. Botschaft BPG, BBl 2011 6714; Urteile des Bundesverwaltungsgerichts A-5046/2014 vom 20. März 2015 E. 3.2, A-2849/2014 vom 28. Oktober 2014 E. 3.1 und A-5218/2013 vom 9. September 2014 E. 4.2.1) und auch hinsichtlich des formellen Erfordernisses einer vorgängigen Mahnung hat die Revision keine (inhaltliche) Änderung gebracht (vgl. dazu nachfolgend E. 9.3). Es rechtfertigt sich daher, zur Beur-

teilung der Rechtmässigkeit der Kündigung auf das neue Recht zu verweisen, umso mehr als auch die Parteien von der Anwendbarkeit von Art. 10 Abs. 3 BPG ausgehen.

**3.2.3** Die Rechtmässigkeit eines angefochtenen Verwaltungsaktes, namentlich einer Verfügung, überprüft das Bundesverwaltungsgericht im Allgemeinen anhand der bei dessen Ergehen geltenden materiellen Rechtslage (vgl. BGE 139 II 243 E. 11.1; Urteil des Bundesgerichts 1C\_23/2014 vom 14. März 2015 E. 7.4.2; Urteile des Bundesverwaltungsgerichts A-2771/2014 vom 12. Juni 2015 E. 4.1, A-6990/2014 vom 5. März 2015 E. 3.1 und A-3357/2014 vom 16. Dezember 2014 E. 4.1.1).

Was die von der Beschwerdeführerin geltend gemachte Missbräuchlichkeit der Kündigung und die allfälligen Rechtsfolgen der nach Inkrafttreten des revidierten Bundespersonalrechts verfügten Auflösung des Arbeitsverhältnisses anbelangt, ist demnach ebenfalls das neue Recht anzuwenden.

#### **4.**

**4.1** Die Vorinstanz bringt zusammengefasst vor, die Beschwerdeführerin sei für ihre Stelle ungeeignet gewesen, weshalb ein sachlich hinreichender Grund im Sinne von Art. 10 Abs. 3 Bst. c BPG vorgelegen habe und das Arbeitsverhältnis zulässigerweise aufgelöst worden sei. Es wird ausdrücklich anerkannt, dass die Beschwerdeführerin die notwendigen Qualifikationen und Kenntnisse besitzt, um die Tätigkeit als [...] erfolgreich auszuführen. Jedoch mangle es ihr an der Fähigkeit, dieses theoretische Wissen in die Praxis umzusetzen und bei der Arbeit konkret anzuwenden. Dies sei ihr trotz von der Vorinstanz veranlasster unterstützender Begleitmassnahmen nicht gelungen.

**4.2** Die Beschwerdeführerin macht dagegen geltend, tatsächlich sei ihr nicht mangels Eignung gekündigt worden, sondern wegen angeblich mangelhafter Leistungen im Sinne von Art. 10 Abs. 3 Bst. b BPG, wofür zunächst eine Mahnung erforderlich gewesen wäre. Da man dies vonseiten der Vorinstanz versäumt habe, sei ihre Untauglichkeit vorgeschoben worden, bei deren Vorliegen auf eine vorgängige Verwarnung verzichtet werden könne (vgl. dazu nachfolgend E. 9.3). Tatsächlich habe kein sachlich hinreichender Grund für die Kündigung vorgelegen. Diese erweise sich darüber hinaus als missbräuchlich im Sinne von Art. 34c Abs. 1 Bst. b BPG in Verbindung mit Art. 336 des Obligationenrechts [OR,

SR 220], weshalb sie einen Anspruch auf Weiterbeschäftigung habe. Eventualiter sei ihr gestützt auf Art. 34b Abs. 1 Bst. a und Abs. 2 BPG eine Entschädigung von zwölf Monatslöhnen wegen sachlich nicht gerechtfertigter Kündigung sowie gestützt auf Art. 19 Abs. 3 Bst. b BPG eine Entschädigung von sechs Monatslöhnen wegen unverschuldet erfolgter Kündigung zuzusprechen.

## 5.

Nachfolgend ist vorab zu prüfen, ob die Vorinstanz das Arbeitsverhältnis aus einem sachlich hinreichenden Grund im Sinne von Art. 10 Abs. 3 BPG auflöste. Sollte dies nicht der Fall sein, wäre in einem zweiten Schritt festzustellen, ob die Kündigung missbräuchlich erfolgte. In jedem Fall ist sodann zu beurteilen, ob der Beschwerdeführerin ohne deren Verschulden gekündigt wurde. Zuletzt werden allenfalls die Rechtsfolgen zu bestimmen sein, welche die Auflösung des Arbeitsverhältnisses nach sich zieht.

## 6.

**6.1** Das Bundesverwaltungsgericht hat den Sachverhalt von Amtes wegen zu ermitteln, wobei die Parteien zur Mitwirkung verpflichtet sind (vgl. vorstehend E. 2.1). Eine eigentliche (subjektive) Beweisführungslast trifft sie daher nicht. Nach dem allgemeinen Rechtsgrundsatz von Art. 8 des Zivilgesetzbuches (ZGB, SR 210), welcher mangels spezialgesetzlicher Regelung auch im öffentlichen Recht analog anzuwenden ist, hat diejenige Partei die Folgen einer allfälligen Beweislosigkeit zu tragen (objektive Beweislast), welche aus dem unbewiesenen gebliebenen Sachverhalt Rechtsfolgen ableiten wollte (Urteil des Bundesverwaltungsgerichts A-7021/2014 vom 12. Mai 2015 E. 4.5.1; A-4614/2014 vom 27. Januar 2015 E. 1.3.2, A-798/2014 vom 14. Oktober 2014 E. 3 und A-778/2014 vom 11. August 2014 E. 5.1.2).

Demnach trifft die (objektive) Beweislast betreffend das Vorliegen eines sachlichen Grundes für die Kündigung bzw. deren Rechtmässigkeit die Vorinstanz (Urteil des Bundesverwaltungsgerichts A-2662/2013 vom 9. Dezember 2013 E. 6.3 S. 13 m.w.H.), hinsichtlich deren Missbräuchlichkeit – das heisst des Missbrauchstatbestandes und dessen Kausalität – dagegen (mit Ausnahme des vorliegend nicht einschlägigen Art. 336 Abs. 2 Bst. b OR) die Beschwerdeführerin (Urteil des Bundesverwaltungsgerichts A-5294/2013 vom 25. März 2014 E. 5.1). Diesbezüglich sind indessen die Schwierigkeiten in Bezug auf den Beweis des wahren

Kündigungsgrundes als subjektives Element zu berücksichtigen. Nach der bundesgerichtlichen Rechtsprechung zu Art. 336 OR kann das Gericht das Vorhandensein einer missbräuchlichen Kündigung vermuten, wenn die Arbeitnehmerin genügend Indizien vorbringen kann, die den von der Arbeitgeberin angegebenen Kündigungsgrund als unrichtig erscheinen lassen, und diese die Zweifel nicht beseitigen kann. Obwohl diese Vermutung den Beweis erleichtert, kehrt sie deswegen die Beweislast nicht um. Sie stellt eine Form des "Indizienbeweises" dar. Die Arbeitgeberin ihrerseits kann Beweise für ihre eigenen Angaben zum Kündigungsgrund liefern (BGE 130 III 699 E. 4.1 S. 703 m.w.H.; Urteil des Bundesgerichts 4A\_2/2014 vom 19. Februar 2014 E. 3.1).

**6.2** Der Sachverhalt ist aufgrund der vorhandenen Akten genügend erstellt und die Angelegenheit spruchreif. Auf die von der Beschwerdeführerin offerierte Parteibefragung und die Einvernahme der angebotenen Zeugen ist deshalb in antizipierter Beweiswürdigung ebenso zu verzichten, wie die Anträge der Beschwerdeführerin auf Edition der Untersuchung der Eidgenössischen Finanzkontrolle (EFK) vom Sommer 2014 zum Arbeitsklima in der Abteilung X.\_\_\_\_\_ sowie der in der Folge von der EFK (angeblich) abgegebenen Empfehlungen abzuweisen sind (vgl. Urteil des Bundesverwaltungsgerichts A-468/2013 vom 24. Februar 2015 E. 8.2 m.w.H.).

**6.3** Das Bundesverwaltungsgericht würdigt die Beweise frei und ohne Bindung an förmliche Beweisregeln sowie umfassend und pflichtgemäss (Grundsatz der freien Beweiswürdigung; vgl. Art. 40 des Bundesgesetzes über den Bundeszivilprozess [BZP, SR 273] i.V.m. Art. 19 VwVG). Es erachtet eine rechtserhebliche Tatsache, für die der volle Beweis zu erbringen ist (sog. Regelbeweismass), nur dann als bewiesen, wenn es gestützt auf die freie Beweiswürdigung zur Überzeugung gelangt, sie habe sich verwirklicht. Absolute Gewissheit ist indes nicht erforderlich. Es genügt, wenn das Gericht an der behaupteten Tatsache keine ernsthaften Zweifel mehr hat oder allenfalls verbleibende Zweifel als unerheblich erscheinen (BGE 133 III 153 E. 3.3; Urteil des Bundesgerichts 4A\_310/2013 vom 19. November 2013 E. 2; Urteile des Bundesverwaltungsgerichts A-5113/2014 vom 11. Dezember 2014 E. 4.1.2 und A-5381/2013 vom 8. Mai 2014 E. 2.2, je m.w.H.).

Geringere Anforderungen gelten für den Beweis der Missbräuchlichkeit einer Kündigung betreffend die inneren Tatsachen, das heisst den Beweggrund, welcher die Arbeitgeberin zur Auflösung des Arbeitsverhältnis-

ses veranlasste, und dessen Kausalität für die Kündigung (vgl. vorstehend E. 6.1). Dafür genügt regelmässig der Beweisgrad der hohen Wahrscheinlichkeit (ADRIAN STAEHELIN, Zürcher Kommentar [Art. 330b-355 OR, Art. 361-362 OR], 4. Aufl. 2014, Art. 336 OR N 36; STREIFF/VON KAENEL/RUDOLPH, Arbeitsvertrag, Praxiskommentar zu Art. 319-362 OR, 7. Aufl. 2012, Art. 336 N 16 S. 1037 f.; je m.w.H.).

## 7.

Die Beschwerdeführerin macht zumindest sinngemäss in zweifacher Hinsicht eine Verletzung des rechtlichen Gehörs (Art. 29 Abs. 2 der Bundesverfassung [BV, SR 101]) im vorinstanzlichen Verfahren und damit verfahrensrechtliche Mängel geltend, über welche vorab zu entscheiden ist. Einerseits sei ihr nicht ausreichend Akteneinsicht gewährt worden und andererseits habe der Entschluss der Vorinstanz, das Arbeitsverhältnis aufzulösen, bereits vor der Gewährung des rechtlichen Gehörs festgestanden, weshalb sich diese als "reine Farce" erweise.

### 7.1

**7.1.1** Aus Inhalt und Funktion des Akteneinsichtsrechts als Teil des Anspruchs auf rechtliches Gehör folgt nach der Rechtsprechung, dass grundsätzlich sämtliche beweisheblichen Akten den Beteiligten gezeigt werden müssen, sofern in der sie unmittelbar betreffenden Verfügung darauf abgestellt wird. Denn die betroffene Partei kann sich nur dann wirksam zur Sache äussern und geeignete Beweise führen oder bezeichnen, wenn ihr die Möglichkeit eingeräumt wird, die Unterlagen einzusehen, auf welche sich die Behörde bei ihrer Verfügung gestützt hat (BGE 132 V 387 E. 3.1; Urteil des Bundesgerichts 8C\_631/2014 vom 16. Dezember 2014 E. 4.2.1.1).

In begründeten Fällen kann die Akteneinsicht verweigert oder eingeschränkt werden (vgl. Art. 27 VwVG). Liegen im konkreten Einzelfall wesentliche Geheimhaltungsgründe vor, so verlangt das Verhältnismässigkeitsprinzip (Art. 5 Abs. 2 BV) einen Ausgleich der konträren Interessen, welche auf der Basis der Umstände des konkreten Falles gegeneinander abzuwägen sind. Die Einschränkung hat sich sodann auf das Erforderliche zu beschränken. Nur Akten bzw. diejenigen Teile von Aktenstücken, welche einen geheimhaltungswürdigen Inhalt aufweisen, dürfen der Einsichtnahme entzogen werden. Die übrigen Inhalte müssen dagegen in geeigneter Form – etwa mittels Anonymisierung der geheim zu haltenden

Bereiche – zugänglich gemacht werden (WALDMANN/OESCHGER, in: VwVG Praxiskommentar, Art. 27 N 37 f.).

**7.1.2** In ihren Rechtsschriften macht die Beschwerdeführerin verschiedenenorts geltend, es sei ihr im Rahmen des rechtlichen Gehörs nicht ausreichend Akteneinsicht gewährt worden, wobei sie massiv an der Überprüfung der ihr vorgeworfenen Fehler gehindert worden sei. Konkret führt die Beschwerdeführerin an, gewisse Unterlagen seien ihr erst verspätet ausgehändigt worden und diverse Dokumente seien in einem Ausmass anonymisiert gewesen, das eine fundierte Stellungnahme zu den Vorwürfen unmöglich gemacht habe.

**7.1.3** Die Beschwerdeführerin erhielt während des Kündigungsverfahrens tatsächlich mehrmals nicht auf Anhieb Akteneinsicht und Dokumente wurden regelmässig teilweise anonymisiert. Im vorliegenden Fall ist allerdings zu berücksichtigen, dass viele Unterlagen eine grosse Anzahl sensibler Daten enthalten, welche dem Steuergeheimnis (vgl. für die Mehrwertsteuer Art. 74 des Mehrwertsteuergesetzes [MWSTG, SR 641.20]) unterliegen, weshalb deren partielle Anonymisierung gestützt auf Art. 27 Abs. 1 Bst. a und b VwVG grundsätzlich zulässig war (STEPHAN C. BRUNNER, in: Auer/Müller/Schindler, Kommentar VwVG, 2008, Art. 27 N 25; vgl. ferner WALDMANN/OESCHGER, a.a.O., Art. 27 N 2). Daran ändert auch der Umstand nichts, dass der Rechtsvertreter der Beschwerdeführerin dem Anwaltsgeheimnis untersteht, da Anwälte im Verhältnis zu den Steuerpflichtigen als Dritte gelten, weshalb auch ihnen gegenüber das Steuergeheimnis zu wahren ist (BÉATRICE BLUM, in: Geiger/Schluckebier [Hrsg.], MWSTG Kommentar, 2012, Art. 74 N 5 f.; vgl. ferner NATER/ZINDEL, in: Fellmann/Zindel [Hrsg.], Kommentar zum Anwaltsgesetz [BGFA], 2. Aufl. 2011, Art. 13 N 171; [zur direkten Bundessteuer] AGNER/DIGERONIMO/NEUHAUS/STEINMANN, Kommentar zum Gesetz über die direkte Bundessteuer [DBG], 2000, Art. 112, S. 276).

Da die Beschwerdeführerin die von ihr bearbeiteten Dossiers und Nachkontrollen kannte, war es ihr trotz teilweiser Anonymisierung offenbar möglich, die einzelnen Berichte zu erkennen und dazu Stellung zu nehmen. Dass es bei der Gewährung der Akteneinsicht teilweise zu zeitlichen Verzögerungen kam, hatte in der Regel organisatorische Gründe oder war auf den Mehraufwand im Zusammenhang mit der Anonymisierung zurückzuführen. Schliesslich hatte die Vorinstanz bei der Gewährung der Akteneinsicht auch einen gewissen Ermessensspielraum.

**7.1.4** Letztlich braucht jedoch nicht abschliessend geklärt zu werden, ob das rechtliche Gehör der Beschwerdeführerin durch die Beschränkung des Akteneinsichtsrechts im vorinstanzlichen Verfahren verletzt wurde.

Eine nicht besonders schwerwiegende Verletzung des rechtlichen Gehörs kann ausnahmsweise als geheilt gelten, wenn die betroffene Person die Möglichkeit erhält, sich vor einer Rechtsmittelinstanz zu äussern, die sowohl den Sachverhalt wie auch die Rechtslage frei überprüfen kann. Unter dieser Voraussetzung ist darüber hinaus – im Sinne einer Heilung des Mangels – selbst bei einer schwerwiegenden Verletzung des Anspruchs auf rechtliches Gehör von einer Rückweisung der Sache an die Vorinstanz abzusehen, wenn und soweit die Rückweisung zu einem formalistischen Leerlauf und damit zu unnötigen Verzögerungen führen würde, die mit dem (der Anhörung gleichgestellten) Interesse der betroffenen Partei an einer beförderlichen Beurteilung der Sache nicht zu vereinbaren wären (BGE 137 I 195 E. 2.3.2; Urteile des Bundesverwaltungsgerichts A-1722/2014 vom 20. Mai 2015 E. 4.2 und A-3826/2013 vom 12. Februar 2015 E. 3.2; je m.w.H.).

Selbst wenn der Anspruch der Beschwerdeführerin auf Gewährung des rechtlichen Gehörs im vorinstanzlichen Verfahren mangels ausreichender Akteneinsicht verletzt worden sein sollte, würde es sich dabei um eine Gehörsverletzung handeln, die im vorliegenden Beschwerdeverfahren geheilt worden wäre. In diesem macht die Beschwerdeführerin nicht mehr geltend, es würden ihr vonseiten der Vorinstanz noch Akten vorenthalten bzw. die Einsicht in dieselben würde verweigert (andernfalls wäre die Beschwerdeführerin verpflichtet gewesen, beim Bundesverwaltungsgericht ein formelles Akteneinsichtsgesuch zu stellen). Ebenso ist davon auszugehen, dass sich am Entscheid der Vorinstanz selbst bei voraussetzungsloser Akteneinsicht ohne Anonymisierung aufgrund der (allenfalls ergänzten) Stellungnahmen der Beschwerdeführerin im Kündigungsverfahren nichts ändern und eine Rückweisung somit einen prozessualen Leerlauf bedeuten würde.

## **7.2**

**7.2.1** Im Rahmen der Kündigung eines Arbeitsverhältnisses darf die zuständige Behörde erst nach Kenntnisnahme der gesamten entscheidrelevanten Sachlage und mithin erst nach Anhörung der betroffenen Person zu einer (definitiven) Entscheidung gelangen. Der Anspruch auf rechtliches Gehör (Art. 29 Abs. 2 BV, Art. 29 und Art. 30 Abs. 1 VwVG) ist ver-

letzt, wenn eine Entlassung schon vor der Anhörung faktisch feststeht (Urteile des Bundesgerichts 8C\_340/2014 vom 15. Oktober 2014 E. 5.2, nicht publ. in: BGE 140 I 320, und 8C\_187/2011 vom 14. September 2011 E. 6.2).

Damit die Arbeitnehmerin ihr Anhörungsrecht ausreichend wahrnehmen kann, hat sie nicht bloss die ihr zur Last gelegten Tatsachen zu kennen, sondern muss sie darüber hinaus auch wissen, mit welchen Massnahmen sie zu rechnen hat (Urteile des Bundesgerichts 8C\_258/2014 vom 15. Dezember 2014 E. 7.2.4 sowie 8C\_158/2009 vom 2. September 2009 E. 5.2, nicht publ. in: BGE 136 I 39; Urteil des Bundesverwaltungsgerichts A-427/2013 vom 21. November 2013 E. 6.2.2). Um dies sicherzustellen, wird die Gewährung des rechtlichen Gehörs in der Praxis regelmässig mit einem Verfügungsentwurf verbunden, in welchem insbesondere die Kündigungsmotive erläutert werden und die Auflösung des Arbeitsverhältnisses in Aussicht gestellt wird. Es liegt in der Natur der Sache, dass bei der Arbeitgeberin zu diesem Zeitpunkt grundsätzlich bereits die Absicht besteht, das Arbeitsverhältnis aufzulösen, ansonsten die Arbeitnehmerin dazu nicht angehört werden müsste. Ebenso wenig lässt sich verhindern, dass die Arbeitgeberin regelmässig auf ihrem ursprünglichen Willen beharren wird. Entscheidend ist, dass der Beschluss zur Auflösung des Arbeitsverhältnisses im Zeitpunkt der Gewährung des rechtlichen Gehörs noch nicht endgültig gefasst worden ist, mithin nicht ausgeschlossen ist, dass die Arbeitgeberin auf ihr Vorhaben zurückkommt.

**7.2.2** Die Vorinstanz teilte der Beschwerdeführerin am 4. September 2012 mit, dass diese nicht mehr im Aussendienst werde arbeiten können. Obwohl die Vorinstanz zu diesem Zeitpunkt im Wesentlichen bereits Kenntnis hatte von den Umständen, mit denen sie später die Kündigung begründete, war eine Auflösung des Arbeitsverhältnisses damals noch kein Thema. Dies zeigt, dass das Vorgehen der Vorinstanz nicht von vornherein auf eine Entlassung der Beschwerdeführerin abzielte. Im Verlauf des Kündigungsverfahrens bis zum Erlass der angefochtenen Verfügung vom 23. September 2014 dürfte sich die Absicht der Vorinstanz, das Arbeitsverhältnis mit der Beschwerdeführerin aufzulösen, zwar schon wegen deren langer Abwesenheit weiter verstärkt haben. Es lässt sich jedoch nicht erstellen, dass der Entschluss zur Kündigung bereits vor der Anhörung der Beschwerdeführerin endgültig und unwiderruflich gefasst war. Dabei ist zu berücksichtigen, dass die Beschwerdeführerin seit dem 30. Januar 2013 Kenntnis von der drohenden Kündigung sowie deren Begründung hatte und der Dialog mit ihr (bzw. ihren Rechtsvertretern) lange vor dem

(zweiten) Entwurf einer Kündigungsverfügung am 4. Juli 2014 aufgenommen worden war.

Auch aus dem von der Beschwerdeführerin erwähnten Schreiben des stellvertretenden Personalchefs der Vorinstanz vom 10. Februar 2014 an den MedicalService lässt sich nichts Gegenteiliges ableiten. Dort wird ausgeführt, "dass die ESTV das Arbeitsverhältnis auflösen werde" und man "weiterhin an der ausgesprochenen Kündigung festhalte". Solche Formulierungen sind jedoch im nicht-anwaltlichen Geschäftsverkehr üblich, da es nicht praktikabel wäre, stets von der "beabsichtigten" Auflösung des Arbeitsverhältnisses zu sprechen. Dass dies gemeint war, ergibt sich aber aus dem Zusammenhang. Die Kündigung war denn auch im Zeitpunkt des Schreibens noch gar nicht ausgesprochen, sondern lediglich angedroht worden. Im Übrigen gibt der Verfasser des Schreibens bloss (nicht ganz korrekt) wieder, was anlässlich der Besprechung vom 20. [recte: 30.] Januar 2013 zwischen der Beschwerdeführerin und Vertretern der Vorinstanz besprochen wurde. Dass der Entschluss zur Auflösung des Arbeitsverhältnisses zu diesem Zeitpunkt bereits abschliessend getroffen worden war, ergibt sich aus dem Gesprächsprotokoll jedoch nicht.

**7.2.3** Die Rüge der Gehörsverletzung erweist sich diesbezüglich mithin als unbegründet.

## **8.**

**8.1** Die Vorinstanz war grundsätzlich berechtigt, das Arbeitsverhältnis mit der Beschwerdeführerin am 23. September 2014 per Ende Dezember 2014 aufzulösen (vgl. Art. 30a Abs. 2 Bst. b BPV betreffend die dreimonatige Kündigungsfrist). Dem stand namentlich auch die zu diesem Zeitpunkt und seit dem 17. September 2012 bestehende Arbeitsunfähigkeit der Beschwerdeführerin nicht entgegen (vgl. Art. 336c Abs. 1 Bst. b OR i.V.m. Art. 6 Abs. 2 BPG und Art. 31a Abs. 1 BPV).

**8.2** Die Beschwerdeführerin bringt indes vor, am 16. November 2014 sei bei ihr ein Hirntumor diagnostiziert worden. In der Folge sei sie bis am 15. März 2015 zumindest teilweise arbeitsunfähig gewesen. Aufgrund der auf einem neuen Ereignis beruhenden Arbeitsverhinderung habe sich das Arbeitsverhältnis bis am 30. April 2015 verlängert.

**8.3** Ein von der Beschwerdeführerin eingereichtes Arbeitsunfähigkeitszeugnis des Zentrums für endoskopische und minimalinvasive Neurochi-

rurgie der Klinik Hirslanden attestiert ihr ab dem 16. November 2014 und bis Ende Dezember 2014 eine vollständige Arbeitsunfähigkeit und danach bis am 15. März 2015 eine lediglich reduzierte Arbeitsfähigkeit. Die Vorinstanz bestreitet weder diese von der Klinik Hirslanden bestätigte Arbeitsverhinderung noch die Behauptung, dass sie auf einem neuen Ereignis beruhe. Dafür, dass sich dies anders verhielte, gibt es keine Hinweise. Betreffend die ab dem 17. September 2012 bestehende Arbeitsunfähigkeit liegen Arztzeugnisse eines Spezialarztes FMH für Psychiatrie und Psychotherapie, welcher die Beschwerdeführerin bereits vor dem 16. November 2014 behandelte, bei den Akten, welche eine Arbeitsverhinderung sogar bis am 31. März 2015 bescheinigen. Die Klinik Hirslanden dagegen war vor dem 16. November 2014 offenbar nicht in die Behandlung der Beschwerdeführerin involviert. Der Umstand, dass das eingereichte Arbeitsunfähigkeits-Zeugnis überdies vom Zentrum für endoskopische und minimalinvasive Neurochirurgie ausgestellt wurde, zeigt, dass die von diesem attestierte Arbeitsverhinderung einen somatischen Hintergrund hat, und nicht – wie die am 17. September 2012 eingetretene Arbeitsunfähigkeit – eine psychische Belastung. Es ist daher mit der Beschwerdeführerin von einem neuen Krankheitsereignis auszugehen.

**8.4** Die Frist von Art. 31a Abs. 1 BPV beginnt bei Arbeitsunfähigkeit infolge einer neuen Krankheit oder eines neuen Unfalls neu zu laufen, sofern die angestellte Person zuvor während mindestens zwölf Monaten arbeitsfähig war (Art. 31a Abs. 3 BPV). Da die Beschwerdeführerin seit dem 17. September 2012 ununterbrochen arbeitsunfähig war, hat die vorerwähnte neue Arbeitsverhinderung keinen Einfluss auf den frühestmöglichen Kündigungszeitpunkt nach Art. 31a Abs. 1 BPV.

Anders verhält es sich mit Bezug auf die Sperrfrist von Art. 336c Abs. 1 Bst. b OR, welche bei jeder auf einen neuen Grund zurückzuführenden Arbeitsunfähigkeit neu zu laufen beginnt (BGE 120 II 124 E. 3; Urteil des Bundesgerichts 1C\_296/2008 vom 5. März 2009 E. 2.1; Urteil des Bundesverwaltungsgerichts A-2849/2014 vom 28. Oktober 2014 E. 4.1 S. 7), ohne dass die betroffene Arbeitnehmerin dazwischen eine bestimmte Zeit lang arbeitsfähig gewesen sein müsste (zur Anwendbarkeit von Art. 336c OR auf das Bundespersonalrecht vgl. Art. 6 Abs. 2 BPG, ferner BVGE 2007/34 E. 6.3 sowie Urteile des Bundesverwaltungsgerichts A-2849/2014 vom 28. Oktober 2014 E. 4.1 und A-6517/2007 vom 9. April 2008 E. 10.1, Letzteres bestätigt mit Urteil des Bundesgerichts 1C\_234/2008 vom 7. November 2008 E. 7.2).

**8.5** Die Beschwerdeführerin stand am 16. November 2014 im achten Dienstjahr, weshalb die zu diesem Zeitpunkt laufende dreimonatige Kündigungsfrist infolge des neuen Krankheitsereignisses von einer längstens 180-tägigen Sperrfrist unterbrochen wurde (Art. 336c Abs. 1 Bst. b i.V.m. Abs. 2 OR). Da die neue Arbeitsverhinderung am 15. März 2015 bereits vor deren Ablauf wieder entfiel, setzte sich die Kündigungsfrist am 16. März 2014 fort (Urteil des Bundesverwaltungsgerichts A-6517/2007 vom 9. April 2008 E. 10.1, bestätigt mit Urteil des Bundesgerichts 1C\_234/2008 vom 7. November 2008 E. 7.2).

Der Beginn der dreimonatigen Kündigungsfrist ist durch Rückrechnung vom Endtermin aus zu bestimmen (BGE 134 III 354 E. 2.2; Urteil des Bundesgerichts 4A\_89/2011 vom 27. April 2011 E. 5), womit sie am 1. Oktober 2014 zu laufen begann und – bis am 31. Dezember 2014 – 92 Tage betrug. Bis am 16. November 2014 verstrichen 46 Tage. Nach dem Wegfall der neuen Arbeitsverhinderung lief die noch weitere 46 Tage dauernde Kündigungsfrist am 16. März 2015 weiter und endete am 30. April 2015 (vgl. zur konkreten Berechnung der Kündigungs- und der Sperrfrist beispielhaft STREIFF/VON KAENEL/RUDOLPH, a.a.O., Art. 336c N 3).

**8.6** Zusammengefasst ist damit festzuhalten, dass das Arbeitsverhältnis zwischen der Vorinstanz und der Beschwerdeführerin am 30. April 2015 endete. Anders verhielte es sich lediglich, wenn die Kündigung im Sinne von Art. 34c Abs. 1 Bst. b BPG in Verbindung mit Art. 336 OR missbräuchlich erfolgt wäre; dies ist nachfolgend zu prüfen.

## **9.**

Die Arbeitgeberin kann ein unbefristetes Arbeitsverhältnis gemäss Art. 10 Abs. 3 BPG nur aus sachlich hinreichenden Gründen ordentlich kündigen. Die genannte Gesetzesbestimmung enthält einen (nicht abschliessenden) Katalog mit verschiedenen Kündigungsgründen. Das Arbeitsverhältnis kann von der Arbeitgeberin namentlich wegen Mängeln in der Leistung oder im Verhalten der Arbeitnehmerin (Bst. b) und wegen mangelnder Eignung, Tauglichkeit oder Bereitschaft derselben, die im Arbeitsvertrag vereinbarte Arbeit zu verrichten (Bst. c), aufgelöst werden.

**9.1** Unter den Begriff der fehlenden Eignung bzw. Tauglichkeit gemäss Art. 10 Abs. 3 Bst. c BPG fallen all jene Gründe, die mit der Person der Arbeitnehmerin in Zusammenhang stehen und sie nicht oder nur ungenügend in die Lage versetzen, die vereinbarte Arbeit zu leisten. Gesundheit-

liche Probleme, ungenügende Fachkompetenz, fehlende Integration und Dynamik sowie mangelnde Intelligenz sind deutliche Indizien einer bestehenden Untauglichkeit oder Ungeeignetheit. Die mangelnde Eignung ist ein objektiver, nicht von der angestellten Person verschuldeter Hinderungsgrund, der nicht leichthin angenommen werden darf – wurde die Arbeitnehmerin doch im Hinblick auf eine spezifische Tätigkeit, für welche sie entsprechende Voraussetzungen mitzubringen hatte, angestellt – und zunächst durch geeignete Weiterbildung oder Umgestaltung des Arbeitsverhältnisses zu beheben ist (zum Ganzen Urteile des Bundesverwaltungsgerichts A-4813/2014 vom 9. Februar 2015 E. 3.1, A-6509/2013 vom 27. August 2014 E. 4.3 und A-546/2014 vom 16. Juni 2014 E. 4.3, je m.w.H.; vgl. ferner auch Art. 19 Abs. 1 BPG).

**9.2** Die Leistung der Arbeitnehmerin ist dann mangelhaft im Sinne von Art. 10 Abs. 3 Bst. b BPG, wenn sie zur Erreichung des Arbeitserfolges nicht genügt, die Arbeitnehmerin aber keine gesetzlichen oder vertraglichen Pflichten verletzt (vgl. Art. 10 Abs. 3 Bst. a BPG) und sie sich nicht als ungeeignet bzw. untauglich erweist (Urteile des Bundesverwaltungsgerichts A-4973/2012 vom 5. Juni 2013 E. 6.1 und A-6543/2012 vom 22. April 2013 E. 3.3.2, je m.w.H.).

**9.3** Die Unterscheidung der genannten Kündigungsgründe ist bedeutsam, da hinsichtlich der Mahnung unterschiedliche Anforderungen bestehen. Art. 12 Abs. 6 Bst. b aBPG sah noch ausdrücklich vor, dass eine Kündigung aufgrund von Mängeln in der Leistung oder im Verhalten einer vorgängigen schriftlichen Mahnung bedarf. Obwohl diese Voraussetzung in Art. 10 Abs. 3 Bst. b BPG nicht mehr explizit erwähnt wird, ist auch unter der Geltung des neuen Rechts grundsätzlich an diesem Erfordernis festzuhalten, soweit eine Mahnung Sinn macht, das heisst geeignet ist, die betroffene Arbeitnehmerin zu einer besseren Leistung oder zum gewünschten Verhalten zu bewegen. Im Fall einer Kündigung im Sinne von Art. 10 Abs. 3 Bst. c BPG wegen mangelnder Eignung, Tauglichkeit oder Bereitschaft zur Verrichtung der vereinbarten Arbeit ist demgegenüber nur für den letztgenannten Tatbestand der "Bereitschaft" – welcher vorliegend unstrittig nicht gegeben ist – eine vorgängige Mahnung erforderlich, da es sich bei der Eignung und der Tauglichkeit um objektive Merkmale handelt, die von der angestellten Person grundsätzlich nicht beeinflusst werden können (Urteile des Bundesverwaltungsgerichts A-6723/2013 vom 28. Januar 2015 E. 6.1 f., A-969/2014 vom 11. November 2014 E. 6.1 und A-546/2014 vom 16. Juni 2014 E. 4.3, je m.w.H.; ferner Botschaft BPG, BBl 2011 6715).

## **10.**

Nachfolgend ist zu prüfen, ob bei der Beschwerdeführerin eine Ungeeignetheit bzw. Untauglichkeit im Sinne von Art. 10 Abs. 3 Bst. c BPG vorlag, welche die Vorinstanz zur Kündigung des Arbeitsverhältnisses berechnigte.

### **10.1**

**10.1.1** In der Personalbeurteilung der Beschwerdeführerin für das Jahr 2009 (1. Oktober 2008 bis 30. September 2009) wurden je 75% der Leistungs- sowie der Verhaltensziele mit einer Note 2 (Ziele weitgehend erreicht), die restlichen 25% mit der Note 3 (Ziele vollständig erreicht) bewertet. In der Gesamtbeurteilung weist sie eine Note 2 aus (vgl. zu den sog. Beurteilungsstufen Art. 17 BPV in der Fassung vom 5. November 2008 [AS 2008 5643]). Es wurde unter anderem festgehalten, die Beschwerdeführerin habe Mühe, ihr theoretisches Wissen in die Praxis umzusetzen. Mehr als 10% der Kontrollberichte hätten zur Ergänzung zurückgegeben werden müssen, wobei die Nachbearbeitung nicht fristgemäss erfolge. Die Qualität der Revisionen sowie die Berichterstattung und die Pendenzenerledigung seien zu verbessern. Sodann würden die internen administrativen Abläufe nicht immer eingehalten.

**10.1.2** Für den Zeitraum 1. Oktober 2009 bis 30. September 2010 (Personalbeurteilung 2010) erhielt die Beschwerdeführerin für die Gesamtbewertung wiederum eine Note 2, wobei 20% der vereinbarten Ziele vollständig erreicht wurden (Note 3). Die Qualität ihrer Arbeit habe sich im letzten Quartal der Beurteilungsperiode stark verbessert, über das ganze Jahr gesehen fehle aber "noch einiges, um die Beurteilungsstufe 3 zu erreichen". Ein besonderes Augenmerk müsse auf die den Steuerpflichtigen erteilten Weisungen gelegt werden, welche zum Teil falsch oder missverständlich seien. Zudem seien die Nachbearbeitungen nach wie vor teilweise fehlerhaft gewesen, und zu Beginn der Beurteilungsperiode (seit Juni 2010 jedoch nicht mehr) habe es viele Beanstandungen vonseiten der Steuerpflichtigen bzw. Treuhänder gegeben.

Im Rahmen der Gesamtbeurteilung wird ausgeführt, die Beschwerdeführerin müsse auf den letzten drei Monaten des Qualifikationszeitraums aufbauen und mindestens dieses Niveau behalten. Sie werde im November 2010 mit einer neutralen Person aus einem anderen Team einige Revisionen durchführen. Aufgrund des Ergebnisses werde man, sofern

Handlungsbedarf bestehe, gemeinsam konkrete Massnahmen ausarbeiten, um die Arbeitsqualität nachhaltig zu verbessern.

**10.1.3** Die Personalbeurteilung 2011 (Oktober 2010 bis September 2011), welche von einer neuen Teamleitung erstellt wurde, weist die Gesamtnote 3 aus, wobei die Beschwerdeführerin alle Ziele vollständig erreichte. Zwar hätten die geprüften Kontrollberichte zu relativ vielen Rückfragen geführt, jedoch habe es sich teilweise um Spezialfälle gehandelt, teilweise sei es um "Hinweise bezüglich optimaler Berichterstattung" gegangen. Was die administrative Tätigkeit bzw. Aufarbeitung der Kontrollberichte anbelange, ergebe sich aus den Besprechungsnotizen der früheren Teamleitung, dass in weniger als 10% der Fälle Mängel festgestellt worden seien. Reklamationen von Steuerpflichtigen seien der neuen Teamleitung keine bekannt.

Allgemein wird festgehalten, die neue Teamleitung könne sich für die Beurteilung nur auf einen relativ kurzen Zeitraum abstützen. Hauptgrundlage dafür hätten die Besprechungsunterlagen der früheren Teamleitung sowie statistische Unterlagen gebildet. Unter Berücksichtigung dieser besonderen Umstände habe die Beschwerdeführerin die Ziele in der Bewertungsperiode voll und ganz erfüllt.

Diese Ausführungen entkräften die Behauptung der Vorinstanz, die erst kurz vor der Beurteilung neu eingesetzte Teamleitung habe die Beschwerdeführerin "nur bedingt" beurteilen können und ihr lediglich "im Sinne einer wohlwollend-fairen Vorgehensweise" eine Gesamtnote 3 erteilt (vgl. Vernehmlassung, Ziff. 2.2.3 S. 6 f.). Für die Erstellung der Beurteilung nahm die neue Teamleitung offenbar Rücksprache mit ihrer Vorgängerin und stützte sie sich darüber hinaus auf bereits vorhandene Auswertungen ab. Deshalb ist grundsätzlich auch auf die Personalbeurteilung 2011 abzustellen.

**10.1.4** Für den Zeitraum 1. Oktober 2011 bis 30. September 2012 liegt ein Entwurf für eine Personalbeurteilung 2012 bei den Akten, der für die Beschwerdeführerin eine Gesamtbeurteilung der Note 1 (Ziele nicht erreicht) vorsieht und wonach jene nur 10% der Ziele weitgehend (Note 2) erreichte. Da es sich bei dieser Beurteilung lediglich um einen Entwurf handelt, der nie mit der Beschwerdeführerin besprochen und insbesondere auch von keiner Partei unterzeichnet wurde, kommt ihr im vorliegenden Verfahren keine rechtserhebliche Bedeutung zu.

Wie die Beschwerdeführerin zu Recht geltend macht, ging im Übrigen sogar der stellvertretende Personalchef der Vorinstanz noch im Frühjahr 2013 davon aus, dass für das Jahr 2012 keine Personalbeurteilung erfolgte, und teilte jener mit, eine solche sei im Personaldossier ("in den Akten") nicht vorhanden (vgl. E-Mail vom 5. März 2013, Beschwerdebeilage 6). Es kann also nicht mehr nachvollzogen werden, wann der das Datum vom 14. Dezember 2012 tragende Entwurf tatsächlich erstellt und ins Personaldossier der Beschwerdeführerin aufgenommen wurde. Jedenfalls geschah dies, nachdem der Beschwerdeführerin am 4. September 2012 mitgeteilt worden war, dass eine selbständige Aussendiensttätigkeit inskünftig nicht mehr möglich sein werde, und sie ab dem 17. September 2012 zu 100% arbeitsunfähig war, weshalb ohnehin gewisse Vorbehalte anzubringen sind.

**10.2** Die Beschwerdeführerin arbeitete während knapp vier Jahren im Aussendienst und erreichte dabei die Ziele stets mindestens weitgehend. Es gab zwar vor allem zu Beginn auch verschiedene Mängel in der Leistung und im Verhalten der Beschwerdeführerin; dessen ungeachtet führte sie die externen Steuerkontrollen mehrheitlich korrekt aus. Im Verlauf der Zeit waren zudem Verbesserungen feststellbar, welche in den Personalbeurteilungen ihren Niederschlag fanden. Es ist möglich, dass sich die Eignung bzw. Tauglichkeit für eine gewisse Tätigkeit erst nach einer gewissen Zeit beurteilen lässt. Weshalb dies vorliegend jedoch erst nach mehreren Jahren der Fall gewesen sein soll, ist nicht ersichtlich. Die Vorinstanz verweist dazu in ihrer Vernehmlassung auf die getroffenen Stützungsmaßnahmen, welche dazu geführt hätten, dass sich die Nichteignung der Beschwerdeführerin erst mit Verzögerung definitiv bestätigt habe. Dieser Sichtweise kann mit Blick auf die konkreten Umstände nicht gefolgt werden. Angesichts der verhältnismässig langen Beschäftigungsdauer der Beschwerdeführerin hätte sich eine schlichte Untauglichkeit bereits früher offenbaren müssen, gerade auch im Rahmen der Massnahmen, die zu ihrer Unterstützung veranlasst wurden.

Der Beschwerdeführerin kann somit entgegen der Ansicht der Vorinstanz nicht von vornherein die Eignung bzw. Tauglichkeit für die Stelle als [...] im Aussendienst abgesprochen werden, umso weniger als ein objektiver, von der angestellten Person unverschuldeter Hinderungsgrund nicht leichthin zu vermuten ist. An dieser Einschätzung würde sich im Übrigen auch nichts ändern, wenn die Beschwerdeführerin für den Zeitraum 2010/2011 wie in den Vorjahren ebenfalls "nur" eine Gesamtnote 2 erhalten hätte.

Nicht geprüft werden muss bei diesem Ergebnis, ob die Vorinstanz vor dem Aussprechen der Kündigung alle geeigneten Massnahmen ergriffen hatte, um die bei der Beschwerdeführerin (angeblich) vorhandenen Defizite zu beheben.

**10.3** Die Vorinstanz begründet die Auflösung des Arbeitsverhältnisses bzw. die (angebliche) Untauglichkeit der Beschwerdeführerin – nebenbei und ohne weitere Ausführungen – auch mit deren Arbeitsunfähigkeit, welche keine Besserung erwarten lasse.

**10.3.1** Aus dem Grundsatz der Verhältnismässigkeit (Art. 5 Abs. 2 BV), an welchen auch die Vorinstanz als staatliche Stelle gebunden war und ist, folgt, dass in Fällen krankheitsbedingter Arbeitsunfähigkeit nur dann von einer mangelnden Tauglichkeit im Sinne von Art. 10 Abs. 3 Bst. c BPG ausgegangen werden darf, wenn dieser Zustand über einen längeren Zeitraum andauert und nicht von einer baldigen Besserung der gesundheitlichen Verfassung der betroffenen Arbeitnehmerin auszugehen ist. Da eine Krankheit nach der Rechtsprechung grundsätzlich nicht als verschuldet gilt (vgl. Urteil des Bundesverwaltungsgerichts A-4813/2014 vom 9. Februar 2015 E. 4.2 m.w.H.; ferner Art. 31 Abs. 2 BPV), hat die Arbeitgeberin zudem alle sinnvollen Möglichkeiten einer zumutbaren Weiterbeschäftigung auszuschöpfen, bevor sie eine Kündigung ausspricht (Art. 19 Abs. 1 BPG; vgl. ferner Art. 11a Abs. 1 BPV, wonach die Arbeitgeberin bei krankheits- oder unfallbedingter Arbeitsverhinderung einer angestellten Person alle sinnvollen und zumutbaren Möglichkeiten auszuschöpfen hat, um diese wieder in den Arbeitsprozess einzugliedern). Aus diesem Grund ist eine mangelnde Tauglichkeit aus medizinischen Gründen nicht leicht hin anzunehmen (Urteile des Bundesverwaltungsgerichts A-4813/2014 vom 9. Februar 2015 E. 3.1 und A-2849/2014 vom 28. Oktober 2014 E. 3.2, je m.w.H.).

Die (objektive) Beweislast betreffend die Prüfung aller sinnvollen Möglichkeiten einer zumutbaren Weiterbeschäftigung der Arbeitnehmerin trifft die Arbeitgeberin (vgl. Urteil des Bundesverwaltungsgerichts A-3357/2014 vom 16. Dezember 2014 E. 5.1.3 S. 13 a.E.).

**10.3.2** Im Allgemeinen ist frühestens nach zwei Jahren von einer längeren Krankheit auszugehen (vgl. BVGE 2007/34 E. 7.2.2; Urteil des Bundesverwaltungsgerichts A-546/2014 vom 16. Juni 2014 E. 4.5.5; ferner die Erläuterungen des Eidgenössischen Personalamtes EPA vom Juni 2001 zu Art. 56 BPV [wonach nach zwei Jahren sollte beurteilt werden

können, ob jemand wieder in den Arbeitsprozess integriert werden könne] sowie Art. 31a Abs. 1 BPV [welcher vorsieht, dass das Arbeitsverhältnis bei Arbeitsverhinderung wegen Krankheit oder Unfall frühestens auf das Ende einer Frist von zwei Jahren nach Beginn der Arbeitsunfähigkeit aufgelöst werden kann]). Damit dürfte die erste Voraussetzung – die lange Dauer der krankheitsbedingten Abwesenheit – im vorliegenden Fall erfüllt sein.

**10.3.3** Die Arbeitsunfähigkeit der Beschwerdeführerin war arbeitsplatzbezogen. Spätestens Anfang 2014 teilte der MedicalService der Vorinstanz mit, dass eine (schrittweise) Rückkehr der Beschwerdeführerin an den Arbeitsplatz grundsätzlich möglich sei. Voraussetzung dafür sei jedoch, dass die in Aussicht gestellte Kündigung von der Vorinstanz zurückgezogen werde (Schreiben vom 21. Januar und 17. Februar 2014). Das Vorliegen einer anhaltenden krankheitsbedingten Untauglichkeit ohne absehbares Ende ist unter diesen Umständen zu verneinen, hätte doch die Vorinstanz jederzeit Gelegenheit gehabt, mit einem Zurücknehmen der Kündigungsandrohung der Beschwerdeführerin eine Rückkehr an den Arbeitsplatz zu ermöglichen.

**10.3.4** Aus diesen Erwägungen folgt, dass die Vorinstanz das Arbeitsverhältnis mit der Beschwerdeführerin nicht wegen medizinischer Untauglichkeit rechtmässig auflösen konnte.

Nicht beantwortet werden muss bei diesem Ergebnis die Frage, ob die Vorinstanz alle sinnvollen Möglichkeiten einer zumutbaren Weiterbeschäftigung der Beschwerdeführerin ausschöpfte oder ob sie gegen Art. 19 Abs. 1 BPG verstiess.

**10.4** Zusammengefasst gelingt es der Vorinstanz nicht nachzuweisen, dass die Beschwerdeführerin für die vereinbarte und ausgeübte Tätigkeit ungeeignet bzw. untauglich war, weshalb das Vorliegen eines sachlich hinreichenden Kündigungsgrundes im Sinne von Art. 10 Abs. 3 Bst. c BPG zu verneinen ist.

## **11.**

**11.1** Auch die Vorinstanz bestreitet nicht, dass die Beschwerdeführerin vor der Zustellung des Entwurfs der Kündigungsverfügung nicht verwarnt wurde (vgl. zu diesem Erfordernis vorstehend E. 9.3). Sie macht indes geltend, eine Mahnung sei mangels Eignung, eine Änderung der Leistungen und des Verhaltens der Beschwerdeführerin herbeizuführen, nicht er-

forderlich gewesen. Dies begründet sie allerdings mit der Untauglichkeit der Beschwerdeführerin, mithin deren fehlender Fähigkeit, ihre Tätigkeit vereinbarungsgemäss auszuüben. Dass im Fall der Beschwerdeführerin keine grundsätzliche Ungeeignetheit bzw. Untauglichkeit vorliegt, wurde aber bereits dargelegt. Es kann daher nicht gesagt werden, eine Mahnung hätte von vornherein keinen Erfolg versprochen. Vielmehr zeigen die Personalbeurteilungen, dass die Beschwerdeführerin in der Lage ist, Leistung und Verhalten zu verbessern, wenn sie bemängelt werden. Deshalb wäre die Vorinstanz verpflichtet gewesen, der Beschwerdeführerin die Kündigung anzudrohen für den Fall, dass sich ihre Leistungen und/oder ihr Verhalten nicht verbesserten. Da eine solche vorgängige Mahnung ausblieb, erfolgte die Auflösung des Arbeitsverhältnisses ohne sachlich hinreichenden Grund im Sinne von Art. 10 Abs. 3 BPG und damit unrechtmässig.

**11.2** Ob die Arbeitsleistung und das Verhalten der Beschwerdeführerin Mängel im Sinne von Art. 10 Abs. 3 Bst. b BPG aufwiesen, die – nach erfolgter Verwarnung – zur Kündigung berechtigt hätten, muss unter diesen Umständen nicht geprüft werden.

Gleich verhält es sich hinsichtlich des Vorwurfs, die Beschwerdeführerin habe wiederholt schriftliche Weisungen der Vorinstanz missachtet. Denn auch eine unter Art. 10 Abs. 3 Bst. a BPG zu subsumierende Verletzung des Weisungsrechts der Arbeitgeberin (Art. 321d OR i.V.m. Art. 6 Abs. 2 BPG) hätte einer vorgängigen Mahnung bedurft (vgl. Urteile des Bundesgerichts 8C\_500/2013 vom 15. Januar 2014 E. 7 und 1C\_277/2007 vom 30. Juni 2008 E. 5; Urteile des Bundesverwaltungsgerichts A-6723/2013 vom 28. Januar 2015 E. 6.1 f. und A-969/2014 vom 11. November 2014 E. 6.1). Gerade zur Durchsetzung von Weisungen ist eine Verwarnung sinnvoll, da ihnen eine ermahnte Arbeitnehmerin angesichts der drohenden Kündigung regelmässig Folge leisten dürfte.

Ebenfalls offen gelassen werden kann bei diesem Ergebnis schliesslich die Frage, ob die Vorinstanz mit der Kündigung – wie von der Beschwerdeführerin behauptet – (auch) das Verhältnismässigkeitsprinzip verletzte.

## **12.**

Die Beschwerdeführerin bringt vor, die Auflösung des Arbeitsverhältnisses sei missbräuchlich erfolgt. Die Vorinstanz bestreitet eine Missbräuchlichkeit der Kündigung.

**12.1** Art. 34c Abs. 1 Bst. b BPG verweist zur Missbräuchlichkeit einer Kündigung – wie bereits Art. 14 Abs. 3 Bst. a aBPG – direkt und ohne Vorbehalt auf Art. 336 OR. Die Missbrauchstatbestände von Art. 336 OR sowie die zu dieser Bestimmung ergangene Rechtsprechung sind deshalb grundsätzlich ohne Einschränkungen auf öffentlich-rechtliche Arbeitsverhältnisse anzuwenden (vgl. zu dieser konstanten Praxis etwa Urteile des Bundesverwaltungsgerichts A-5046/2014 vom 20. März 2015 E. 5.5, A-5218/2013 vom 9. September 2014 E. 9.1.2 und A-6509/2013 vom 27. August 2014 E. 7.1.1, ferner [noch zum alten Recht] Urteil des Bundesgerichts 8C\_229/2011 vom 10. August 2011 E. 5), zumindest solange die Kündigung von der Arbeitgeberin verfügt wird.

Art. 336 Abs. 1 und 2 OR zählen Fälle auf, in denen die Kündigung missbräuchlich ist. Diese Liste ist nicht abschliessend; eine Kündigung kann sich auch unter anderen Umständen als missbräuchlich erweisen. Diese anderen Konstellationen müssen jedoch aufgrund ihrer Schwere mit den in Art. 336 OR ausdrücklich aufgeführten Tatbeständen vergleichbar sein. Um zu bestimmen, ob eine Kündigung missbräuchlich ist, ist der wahre Kündigungsgrund heranzuziehen. Grundsätzlich knüpft der sachliche Kündigungsschutz an das Motiv der Kündigung an. Die Missbräuchlichkeit kann sich aber auch aus der Art und Weise ergeben, wie die kündigende Partei ihr Recht ausübt, wenn sie ein falsches und verdecktes Spiel treibt, das Treu und Glauben krass widerspricht, wenn sie bei der Kündigung die Persönlichkeitsrechte der anderen Partei schwer verletzt, wenn ein offensichtliches Missverhältnis der Interessen vorliegt oder wenn das Kündigungsrecht zweckwidrig verwendet wird (BGE 136 III 513 E. 2.3; 132 III 115 E. 2.1 f.; Urteil des Bundesgerichts 4A\_384/2014 vom 12. November 2014 E. 4.1 f.; Urteile des Bundesverwaltungsgerichts A-2771/2014 vom 12. Juni 2015 E. 7.1, A-4586/2014 vom 24. März 2015 E. 4.2 und A-5046/2014 vom 20. März 2015 E. 5.5).

Die Auflösung des Arbeitsverhältnisses ist nicht bereits allein deshalb missbräuchlich, weil ein sachlich hinreichender Grund im Sinne von Art. 10 Abs. 3 BPG fehlt (Urteil des Bundesverwaltungsgerichts A-5294/2013 vom 25. März 2014 E. 5.1).

**12.2** Die Beschwerdeführerin macht nicht geltend, die Auflösung des Arbeitsverhältnisses sei wegen des Kündigungsgrundes an sich missbräuchlich, sondern aufgrund der Art und Weise, wie sie vorgenommen worden sei. Zusammengefasst habe sich die Vorinstanz widersprüchlich verhalten, ein verdecktes Spiel gespielt, ihre Fürsorgepflicht verletzt (Ver-

letzung der Persönlichkeit der Beschwerdeführerin, Mobbingkündigung), Kündigungsgründe konstruiert und der Beschwerdeführerin im Zusammenhang mit dem Akteneinsichtsrecht das rechtliche Gehör nicht ausreichend gewährt.

Nachfolgend sind die von der Beschwerdeführerin erhobenen Vorwürfe im Einzelnen zu prüfen.

### **12.3**

**12.3.1** Die Beschwerdeführerin macht geltend, die EFK habe im Sommer 2014 eine Untersuchung zum Arbeitsklima (namentlich zu Vorwürfen betreffend Mobbing und Diskriminierung) in der Abteilung Mehrwertsteuer der Vorinstanz eingeleitet. In der Fernsehsendung Rundschau des Schweizer Fernsehens vom 2. Juli 2014 habe der Direktor der Vorinstanz öffentlich kundgetan, er wolle das Resultat dieser Untersuchung abwarten, bevor irgendwelche Massnahmen ergriffen würden. Indem das Arbeitsverhältnis mit der Beschwerdeführerin in der Folge aufgelöst worden sei, bevor die Untersuchungsergebnisse vorgelegen hätten, habe sich die Vorinstanz widersprüchlich verhalten (Beschwerdeschrift, Rz. 34).

**12.3.2** Ein widersprüchliches Verhalten (sog. venire contra factum proprium) ist nur dann missbräuchlich, wenn es gegen Treu und Glauben verstösst, indem aus objektiver Sicht legitime Erwartungen zunächst geweckt und anschliessend enttäuscht werden (BGE 140 III 481 E. 2.3.2 m.w.H.). Dafür genügt namentlich ein (bloss) unanständiges oder unangebrachtes Verhalten noch nicht (BGE 133 III 512 E. 6.6; Urteile des Bundesgerichts 4A\_419/2011 vom 23. November 2011 E. 7.4.1 und 4A\_28/2009 vom 26. März 2009 E. 3.2).

Die Persönlichkeit der Arbeitnehmerin und das Verbot des widersprüchlichen Verhaltens verbieten es der Arbeitgeberin nicht, ihre Meinung – allenfalls unvermittelt – zu ändern (Urteile des Bundesgerichts 4A\_748/2012 vom 3. Juni 2013 E. 2.2 und 4A\_309/2010 vom 6. Oktober 2010 E. 2.5). So hat das Bundesgericht etwa die Missbräuchlichkeit einer Kündigung "eindeutig" verneint, die nur eine Woche, nachdem dem Arbeitnehmer zugesichert worden war, er werde nicht entlassen, ausgesprochen wurde (vgl. Urteil des Bundesgerichts 4C.234/2001 vom 10. Dezember 2001 E. 3b, nicht publ. in: BGE 128 III 129; bestätigt in BGE 131 III 535 E. 4.2 S. 539 und in Urteil des Bundesgerichts 4A\_309/2010 vom 6. Oktober 2010 E. 2.5).

**12.3.3** Vorliegend ist eine Missbräuchlichkeit der Kündigung wegen widersprüchlichen Verhaltens aus mehreren Gründen zu verneinen. Der Direktor der Vorinstanz gab lediglich eine Absichtserklärung (er "wolle") ab, keine Zusicherung (er "werde"). Aber auch in letzterem Fall wäre er befugt gewesen, auf sein Vorhaben zurückzukommen. Im Übrigen erklärte er, "wir werden aufgrund der Resultate der Finanzkontrolle auch Massnahmen ergreifen" (vgl. < <http://www.srf.ch/play/tv/rundschau/video/theke-adrian-hug?id=03dce9bc-4d2c-49a2-b2d7-5cf49f6159dc> >, 05:26, abgerufen am 16.06.2015), und kündigte damit höchstens implizit an, die Untersuchungsergebnisse der Finanzkontrolle abwarten zu wollen, bevor Massnahmen ergriffen würden. Sodann äusserte er sich allgemein in einer Fernsehsendung, nicht aber konkret gegenüber der Beschwerdeführerin (zum analogen Erfordernis einer *individuellen* Auskunft als Voraussetzung für den aus dem in Art. 9 BV verankerten Grundsatz von Treu und Glauben abgeleiteten Vertrauensschutz vgl. etwa BGE 137 II 182 E. 3.6.2, Aufzählung Bst. b). Schliesslich war das Verfahren zur Auflösung des Arbeitsverhältnisses zum genannten Zeitpunkt bereits eingeleitet, ja seit über einem Jahr hängig.

Von einem objektiv berechtigten Vertrauen der Beschwerdeführerin in eine Weiterbeschäftigung (aufgrund der genannten Aussagen des Direktors der Vorinstanz) kann unter diesen Umständen nicht gesprochen werden.

**12.4** Die Beschwerdeführerin sieht die Missbräuchlichkeit der Kündigung sodann in der unzureichenden Gewährung des Akteneinsichtsrechts durch die Vorinstanz während des Kündigungsverfahrens begründet (Beschwerdeschrift, Rz. 35–43).

Dazu ist vorab auf die vorstehenden Erwägungen zum rechtlichen Gehör zu verweisen (E. 7.1). Die Vorinstanz schränkte die Akteneinsicht regelmässig aus einem sachlichen Grund ein. Es ist nicht erstellt, dass sie gezielt und ohne begründeten Anlass und damit rechtsmissbräuchlich zum Nachteil der Beschwerdeführerin agierte. Selbst wenn es im Zusammenhang mit der Gewährung des Akteneinsichtsrechts bei der Vorinstanz zu gewissen Unregelmässigkeiten gekommen sein sollte, dann jedenfalls nicht in einem Ausmass, welches ein krass Treu und Glauben widersprechendes Verhalten darzustellen vermöchte und zur Missbräuchlichkeit der Kündigung führen würde.

**12.5** Weiter habe die Vorinstanz mit Schreiben vom 5. August 2014 eine Mahnung ausgesprochen "mit dem leicht erkennbaren Zweck, die Be-

schwerdeführerin einzuschüchtern". Von der angeblichen Verletzung des Steuergeheimnisses, auf welche sich die Mahnung bezogen habe, hätten Vertreter der Vorinstanz jedoch bereits seit dem 30. August 2013 gewusst. Trotzdem sei der Beschwerdeführerin am 21. Juli 2014 der elektronische Zugriff auf die Fachapplikation in Aussicht gestellt worden, um dann zwei Wochen später eine Kehrtwende zu vollziehen und, nach einem Jahr, eine Mahnung auszusprechen.

Es ist nicht aussergewöhnlich, austretende Mitarbeitende auf Geheimhaltungsverpflichtungen aufmerksam zu machen, welche auch während einer Freistellung oder nach Beendigung des Arbeitsverhältnisses weiterhin gelten. Dass die Vorinstanz die Beschwerdeführerin im genannten Schreiben zur Einhaltung des Amts- und Steuergeheimnisses anhielt, ist insofern nicht zu beanstanden. Von einem Einschüchterungsversuch kann schon deshalb nicht gesprochen werden, da sich das Schreiben an den Rechtsvertreter der Beschwerdeführerin richtete. Die Verbindung mit einer Mahnung mag zu diesem Zeitpunkt und an dieser Stelle unnötig oder sogar unangebracht gewesen sein; eine Persönlichkeitsverletzung kann darin aber jedenfalls nicht erblickt werden. Eine verspätet oder zu Unrecht ausgesprochene Verwarnung hätte allenfalls zu deren Ungültigkeit bzw. Nichtbeachtung geführt.

**12.6** Die Beschwerdeführerin nimmt in ihren Rechtsschriften ausführlich zu den einzelnen bemängelten Kontrollberichten bzw. Betriebsprüfungen Stellung und wirft der Vorinstanz vor, die ihr angelasteten Mängel würden in keiner Weise zutreffen. Sie seien lediglich vorgeschoben worden, um die Kündigung zu rechtfertigen.

Aus den Akten geht hinreichend hervor, dass es bei den von der Beschwerdeführerin vorgenommenen Prüfungen teilweise zu Unregelmäßigkeiten und Fehlern kam sowie Beanstandungen von Steuerpflichtigen vorlagen. Worauf diese zurückzuführen waren und wer sie letztlich zu verantworten hatte, kann ebenso offen gelassen werden wie ihre Bewertung. Selbst wenn die Vorinstanz der Beschwerdeführerin gewisse Mängel zu Unrecht unterstellt haben sollte, war ihr Vorgehen jedenfalls nicht so konstruiert und haltlos (unbegründet), dass von einem krassem Verstoss gegen Treu und Glauben bzw. einer schwerwiegenden Verletzung der Persönlichkeit der Beschwerdeführerin gesprochen werden könnte, welche die Kündigung als missbräuchlich erscheinen liesse. Hätten sich die Vorwürfe im Fall einer Prüfung als zumindest teilweise un gerechtfertigt herausgestellt, hätte das allenfalls zur Folge gehabt, dass ein

sachlich hinreichender Grund für eine Kündigung hätte verneint werden müssen. Ein solcher fehlt indessen bereits wegen der unterbliebenen vorgängigen Mahnung (vgl. vorstehend E. 11.1), weshalb auch darauf (Vorwürfe der Vorinstanz an die Adresse der Beschwerdeführerin) nicht näher einzugehen ist.

## **12.7**

**12.7.1** In der Beschwerdeschrift wird ferner vorgebracht, die Vorinstanz habe die (noch dazu zu Unrecht erfolgten) Beanstandungen der Betriebsprüfungen Nr. 155 und 156 in der EDV-Applikation EFIM (Elektronisches Formularlese- und Informationssystem der Mehrwertsteuer) veröffentlicht, in welche "alle Mitarbeitende auf Ebene Bund und Kantone, die mit Steuern zu tun" hätten, Einsicht nehmen könnten. Dies sei zum ersten Mal überhaupt geschehen. Dadurch sei der Ruf der Beschwerdeführerin massiv beschädigt und ihre Persönlichkeit verletzt worden.

Die Vorinstanz bestreitet in ihrer Stellungnahme vom 10. November 2014 die Darstellung der Beschwerdeführerin. Die Archivierung der Beanstandungen sei im Dossier erfolgt, da Folgearbeiten durch die Abteilung Recht notwendig gewesen seien und der Fall in einem späteren Zeitpunkt unter Umständen müsse nachvollzogen werden können. Dies sei üblich und werde auch in anderen Fällen so gehandhabt. Auf die Dossiers der Hauptabteilung Mehrwertsteuer im EFIM hätten sodann weder Mitarbeitende der Kantone noch Steuerpflichtige oder Treuhänder Zugriff.

In ihren Bemerkungen vom 9. Februar 2015 hält die Beschwerdeführerin an ihren Ausführungen in der Beschwerde fest. Wie bereits in der Beschwerde belegt sie allerdings ihre Behauptungen nicht und nennt auch keine Beweismittel dafür. Sie führt lediglich aus, dass die Mitarbeitenden der Abteilung X.\_\_\_\_\_ und die Mitarbeitenden der entsprechenden Abteilungen der Kantone manchmal Berührungspunkte betreffend konkrete steuerpflichtige Firmen hätten. Aus Erfahrung wisse sie, dass Angestellte der kantonalen Steuerverwaltungen Zugang zu den bei der ESTV archivierten Dokumenten hätten.

**12.7.2** Damit ist jedoch nicht nachgewiesen, dass tatsächlich ein grosser Personenkreis Zugang zu den Beanstandungen hatte und diese einzig zum Zweck der Herabsetzung und Blossstellung der Beschwerdeführerin im EFIM abgelegt wurden. Eine dadurch verursachte Persönlichkeitsverletzung ist nicht erstellt.

Ganz allgemein gilt überdies, dass eine durch die Arbeitgeberin gegenüber der Arbeitnehmerin begangene Persönlichkeitsverletzung nur dann zur Missbräuchlichkeit einer Kündigung führen kann, wenn sie im Zusammenhang mit der Auflösung des Arbeitsverhältnisses erfolgt oder zumindest in direktem Zusammenhang mit dieser steht (vgl. nachfolgend E. 12.10.1). Dies ist vorliegend ebenfalls nicht dargetan.

## 12.8

**12.8.1** Zu den – gemäss ihrer Darstellung im Übrigen korrekten – Berichten über die Betriebsprüfungen Nr. 173, 193, 194 und 199 bringt die Beschwerdeführerin vor, sie habe diese in krankem Zustand abgegeben. Trotzdem würden sie verwendet, um eine angebliche Untauglichkeit ihrerseits zu begründen. Zwei der genannten Kontrollberichte seien zudem noch gar nicht rechtskräftig und die dagegen erhobenen Einsprachen würden offenkundig verschleppt.

Die Beschwerdeführerin war zum erwähnten Zeitpunkt zwar arbeitsunfähig, jedoch lediglich arbeitsplatzbezogen. Daher ist nicht ohne Weiteres nachvollziehbar, inwiefern sie bei der Bearbeitung der Berichte hätte eingeschränkt sein sollen. Eine arbeitsplatzbezogene Arbeitsunfähigkeit zeichnet sich nämlich typischerweise dadurch aus, dass die betroffene Arbeitnehmerin zwar an ihrem Arbeitsplatz aus gesundheitlichen Gründen nicht arbeiten kann, ansonsten aber ganz normal einsatzfähig und auch in ihrer privaten Lebensgestaltung kaum eingeschränkt ist (STREIFF/VON KAENEL/RUDOLPH, a.a.O., Art. 324a N 10 S. 416 und Art. 336c N 8 S. 1083). Die Beschwerdeführerin macht denn auch keine Ausführungen dazu, legt namentlich nicht dar, wie sich die Arbeitsverhinderung konkret nachteilig auf die Berichte hätte auswirken sollen. Vor allem aber hat sie es selbst zu verantworten, wenn sie trotz 100% Arbeitsunfähigkeit Berichte bearbeitet und abgibt (für die blosser *Abgabe* der Berichte, und explizit nennt die Beschwerdeführerin nur diese, kann ein arbeitsunfähiger Zustand ohnehin nicht von Bedeutung sein). Dass die Beschwerdeführerin aufgrund ihrer Arbeitsverhinderung Vorbehalte an den Berichten angebracht hätte, behauptet sie nicht. Unter diesen Umständen beging die Vorinstanz keine Persönlichkeitsverletzung, wenn sie die am 14. Dezember 2012 abgegebenen Berichte im Kündigungsverfahren verwendete. Ob die Berichte tatsächlich korrekt waren und ob dagegen erhobene Einsprachen absichtlich verschleppt wurden, kann offen bleiben, da das Vorliegen eines sachlich hinreichenden Grundes für die Kündigung ohnehin verneint wurde (vgl. vorstehend E. 11.1).

**12.8.2** In ihren Bemerkungen vom 9. Februar 2015 (Rz. 21) ergänzt die Beschwerdeführerin, der Teamleiter habe die Nachkontrolle der genannten Betriebsprüfungen Nr. 173, 193, 194 sowie von Nr. 195 (recte: Nr. 199) durch seinen Stellvertreter erst nach der mündlichen Eröffnung der (beabsichtigten) Kündigung am 30. Januar 2013 angeordnet.

Auch darin kann kein missbräuchliches Vorgehen erblickt werden. Vielmehr ist es legitim, sich als Arbeitgeberin vor einer definitiven Kündigung nochmals zu versichern, dass die an die Adresse der Arbeitnehmerin gerichteten Vorwürfe zu Recht erhoben wurden, und dazu eine Prüfung von deren Arbeitsergebnissen zu veranlassen.

**12.9** Die Beschwerdeführerin bringt vor, sie habe gegenüber der Vorinstanz mehrmals Mobbingvorwürfe erhoben, so etwa anlässlich der Besprechung vom 13. März 2013 mit dem damaligen Direktor a.i. Sie macht jedoch nicht geltend, dass man ihr deswegen gekündigt habe. Da es auch keine diesbezüglichen Hinweise gibt, ist eine sogenannte Rache-kündigung im Sinne von Art. 336 Abs. 1 Bst. d OR nicht weiter zu prüfen.

**12.10** Unter dem Titel "Verletzung der Fürsorgepflicht/Persönlichkeitsverletzung/Mobbing" erwähnt die Beschwerdeführerin mehrere Vorfälle von (angeblicher) Diskriminierung (Frauen- und Ausländerfeindlichkeit) und Mobbing durch Vorgesetzte. Unter dem Titel "Mobbingkündigung" führt sie an, ihre Arbeitsunfähigkeit sei durch das pflichtwidrige Verhalten der Vorinstanz verursacht worden. Unter diesen Umständen sei es missbräuchlich, ihr wegen ihrer Arbeitsverhinderung zu kündigen.

**12.10.1** Mobbing ist nach der auch vom Bundesgericht verwendeten Definition (welche für privatrechtliche und öffentlich-rechtliche Arbeitsverhältnisse identisch ist, vgl. Urteil des Bundesgerichts 8C\_1033/2010 vom 10. Juni 2011 E. 5.2.2 m.H.) ein systematisches, feindliches, über einen längeren Zeitraum anhaltendes Verhalten, mit dem eine Person an ihrem Arbeitsplatz isoliert, ausgegrenzt oder gar von diesem entfernt werden soll (Urteile des Bundesgerichts 8C\_461/2013 vom 7. Mai 2014 E. 6.3 und 8C\_900/2013 vom 5. Mai 2014 E. 4.2 sowie 8C\_446/2010 vom 25. Januar 2011 E. 4.1 mit weiteren Hinweisen und weitergehenden Ausführungen zur Begrifflichkeit). Auch bei wiederholten die Persönlichkeit der Arbeitnehmerin verletzenden Vorfällen liegt kein Mobbing vor, sofern nicht die notwendige Dauer und Intensität erreicht ist (Urteil des Bundesgerichts 8C\_1033/2010 vom 10. Juni 2011 E. 5.2.2 m.w.H.).

Selbst wenn alle von der Beschwerdeführerin der Vorinstanz vorgeworfenen "Mobbing"-Sachverhalte zutreffen würden, kann (noch) nicht von Mobbing im Sinne der Rechtsprechung gesprochen werden; dazu fehlt es an der notwendigen Systematik und Regelmässigkeit (Häufigkeit). Zwar mögen vereinzelt frauen- und fremdenfeindliche Bemerkungen gefallen sein; jedoch ist nicht ersichtlich, dass mit diesen das Ziel verfolgt worden wäre, die Beschwerdeführerin zu mobben, das heisst systematisch zu isolieren oder auszugrenzen.

Ohnehin macht Mobbing allein die Auflösung des Arbeitsverhältnisses nicht ohne Weiteres missbräuchlich. Eine Fürsorgepflichtverletzung führt dann zur Missbräuchlichkeit einer Kündigung, wenn sie Auswirkungen auf die Arbeitnehmerin hat – die sich etwa in schlechten Leistungen oder einer Arbeitsunfähigkeit manifestieren – und mit diesen in der Folge deren Entlassung begründet wird. Eine missbräuchliche Kündigung wegen einer Verletzung der Fürsorgepflicht (vgl. Art. 4 Abs. 2 Bst. g BPG und Art. 328 OR i.V.m. Art. 6 Abs. 2 BPG) liegt namentlich vor, wenn das Arbeitsverhältnis aufgrund einer Arbeitsverhinderung aufgelöst wird, die sich als Folge von Diskriminierungen und/oder Mobbing erweist, und die Arbeitgeberin nicht sämtliche ihr zumutbaren Massnahmen ergriffen hat, um jene zu verhindern (BGE 132 III 115 E. 2.2; 125 III 70 E. 2a; Urteile des Bundesgerichts 4A\_384/2014 vom 12. November 2014 E. 4.2.1 und 8C\_594/2010 vom 25. August 2011 E. 5.1; Urteil des Bundesverwaltungsgerichts A-2117/2013 vom 6. März 2014 E. 3.1.3).

**12.10.2** Beruht eine Kündigung auf verschiedenen Gründen, wovon einer oder einige missbräuchlich sind, ein anderer (oder mehrere andere) hingegen nicht, so stützt das Gericht seinen Entscheid über die Missbräuchlichkeit der Kündigung auf jenen Kündigungsgrund ab, der für die kündigende Partei wahrscheinlich der überwiegende und ausschlaggebende Grund war. Bei Vorliegen eines missbräuchlichen und eines weiteren Kündigungsgrundes trägt die Arbeitgeberin die Beweislast dafür, dass die Kündigung auch ausgesprochen worden wäre, wenn der als missbräuchlich zu bewertende Grund nicht existiert hätte (Urteile des Bundesgerichts 4A\_430/2010 vom 15. November 2010 E. 2.1.3 und 4P.205/2000 vom 6. März 2001 E. 3a; vgl. ferner Urteile des Bundesverwaltungsgerichts A-3357/2014 vom 16. Dezember 2014 E. 4.1.1 und A-531/2014 vom 17. September 2014 E. 3.2.2 S. 9).

Obwohl die Vorinstanz am Ende der Kündigungsverfügung vom 23. September 2014 noch anfügt, das Arbeitsverhältnis werde auch "angesichts

der seit 17. September 2012 andauernden Arbeitsverhinderung und unter Berücksichtigung dessen, dass keine Besserung zu erwarten ist", aufgelöst, ergibt sich aus dem Kündigungsverfahren und den Akten, dass die (angeblich) mangelhaften Leistungen der Arbeitnehmerin ausschlaggebend für die Kündigung waren. So war die Arbeitsverhinderung der Beschwerdeführerin im ersten Kündigungsentwurf vom 11. Juni 2013 noch kein Thema. Aber auch in der Verfügung vom 23. September 2014 wird die Arbeitsunfähigkeit der Beschwerdeführerin als Anlass zur Auflösung des Arbeitsverhältnisses bloss am Rand erwähnt. Es ist daher mit an Sicherheit grenzender Wahrscheinlichkeit davon auszugehen, dass der Beschwerdeführerin auch ohne Arbeitsunfähigkeit gekündigt worden wäre, namentlich wenn sie vor der Auflösung des Arbeitsverhältnisses wieder an den Arbeitsplatz zurückgekehrt wäre.

Auch die Beschwerdeführerin behauptet im Übrigen nicht, dass ihr wegen ihrer Arbeitsunfähigkeit gekündigt worden sei, sondern merkt lediglich an, es sei geradezu zynisch, dass die Vorinstanz die Kündigung auch wegen ihrer Krankheit aussprechen wolle.

**12.10.3** Ob die Arbeitsunfähigkeit tatsächlich auf Mobbing und Diskriminierung am Arbeitsplatz zurückzuführen ist, wie es die Beschwerdeführerin anführt, kann bei diesem Ergebnis offen gelassen werden. Jedenfalls ergibt sich aus den Akten nicht eindeutig, welche Ursache die 100%ige Arbeitsverhinderung der Beschwerdeführerin ab dem 17. September 2012 letztlich hervorrief. Unbestritten ist lediglich, dass es sich um eine arbeitsplatzbezogene Arbeitsunfähigkeit handelt. Naheliegenderweise war der Auslöser für die Arbeitsunfähigkeit die kurz zuvor erfolgte Ankündigung der Vorinstanz, sie inskünftig nicht mehr im Aussendienst einzusetzen. Dass es dazwischen einen anderen Vorfall gegeben hätte, der zu ihrer Arbeitsverhinderung führte, macht die Beschwerdeführerin nicht geltend.

Die von der Beschwerdeführerin eingereichten Arztberichte vermögen jedenfalls nicht zu beweisen, dass Mobbing und Diskriminierung die Arbeitsunfähigkeit auslösten. In diesen werden bloss die Aussagen der Beschwerdeführerin wiedergegeben. Während die beiden Schreiben des MedicalService vom 21. Januar und 17. Februar 2014 immerhin noch offen legen, dass sich die (drohende) Kündigung *aus Sicht der Beschwerdeführerin* als ungerechtfertigt erweise und sie sich zuvor schikaniert *geföhlt* habe, erhebt das Schreiben des (bereits in Erwägung 8.3 genannten) behandelnden Spezialarztes FMH für Psychiatrie und Psychothera-

pie vom 6. Oktober 2014 die Schilderungen der Beschwerdeführerin offensichtlich ohne weitere Prüfung zu Tatsachen.

**12.10.4** Aus den vorstehenden Erwägungen folgt, dass die Vorinstanz das Arbeitsverhältnis nicht aufgelöst hat wegen eines Grundes, den sie infolge einer Fürsorgepflichtverletzung selbst zu verantworten hat, was die Kündigung missbräuchlich erscheinen liesse.

**12.11** Abschliessend ist festzuhalten, dass sich die Vorinstanz im Zusammenhang mit der Auflösung des Arbeitsverhältnisses und während des Kündigungsverfahrens auch insgesamt keine so schwere Persönlichkeitsverletzung oder krassen Verstoss gegen Treu und Glauben zuschulden kommen liess, dass die Kündigung als missbräuchlich bezeichnet werden müsste.

Damit erweist sich die Auflösung des Arbeitsverhältnisses nicht als missbräuchlich im Sinne von Art. 34c Abs. 1 Bst. b BPG in Verbindung mit Art. 336 OR.

### **13.**

Bezüglich der Rechtsfolgen bei ungerechtfertigter Kündigung hat mit der Einführung des neuen Bundespersonalrechts ein eigentlicher Paradigmenwechsel stattgefunden. Ein Anspruch auf Weiterbeschäftigung besteht nurmehr bei einer qualifiziert unrechtmässigen Kündigung im Sinne von Art. 34c Abs. 1 Bst. a–d BPG (vgl. Urteile des Bundesverwaltungsgerichts A-5046/2014 vom 20. März 2015 E. 3.4, A-3357/2014 vom 16. Dezember 2014 E. 5.2.2 und A-6509/2013 vom 27. August 2014 E. 7.1). Nachdem sich die am 23. September 2014 verfügte Auflösung des Arbeitsverhältnisses nicht als missbräuchlich im Sinne von Art. 34c Abs. 1 Bst. b BPG in Verbindung mit Art. 336 OR erweist und auch kein anderer in Art. 34c Abs. 1 BPG genannter Tatbestand erfüllt ist (und von der Beschwerdeführerin auch nicht geltend gemacht wird), ist die Beschwerde im auf Weiterbeschäftigung lautenden Hauptbegehren abzuweisen.

Im Eventualantrag ist die Beschwerde dagegen, soweit eine sachlich nicht gerechtfertigte Kündigung geltend gemacht wird, im Grundsatz gutzuheissen (vgl. vorstehend E. 11.1). Nachfolgend wird zu prüfen sein, welche Rechtsfolgen dies nach sich zieht und ob der Beschwerdeführerin – entsprechend ihrem zweiten Antrag des Eventualbegehrens – eine Entschädigung wegen unverschuldet erfolgter Kündigung zuzusprechen ist.

## **14.**

**14.1** Heisst das Bundesverwaltungsgericht die Beschwerde gegen eine Verfügung über die Kündigung des Arbeitsverhältnisses durch die Arbeitgeberin mangels eines sachlich hinreichenden Grundes gut, ohne dass eine qualifiziert rechtswidrige Kündigung im Sinne von Art. 34c BPG vorliegt, so hat es der Beschwerdeführerin eine Entschädigung von in der Regel mindestens sechs Monatslöhnen und höchstens einem Jahreslohn zuzusprechen, deren Höhe unter Würdigung aller Umstände festzulegen ist (Art. 34b Abs. 1 Bst. a und Abs. 2 BPG).

**14.2** Für die Bemessung der Höhe der Entschädigung ist auf die Schwere der Persönlichkeitsverletzung bzw. des Eingriffs in die Persönlichkeit der Arbeitnehmerin, die Intensität und Dauer der vertraglichen Beziehungen zwischen den Parteien sowie die Art und Weise der Kündigung, die Strafwürdigkeit des Verhaltens der Arbeitgeberin und die Schwere eines allfälligen Mitverschuldens der Arbeitnehmerin, das Mass der Widerrechtlichkeit der Entlassung, die soziale und finanzielle Lage der Arbeitnehmerin sowie deren Alter und deren Stellung im Unternehmen der Arbeitgeberin abzustellen (vgl. Urteile des Bundesverwaltungsgerichts A-5046/2014 vom 20. März 2015 E. 8.2 und A-531/2014 vom 17. September 2014 E. 5.2, je m.w.H.).

**14.3** Die Beschwerdeführerin erachtet eine Entschädigung von zwölf Monatslöhnen als angemessen. Die Vorinstanz äussert sich in ihren Eingaben explizit nicht zu deren Höhe. Trotzdem erweist sich eine Rückweisung der Angelegenheit an die Vorinstanz zur Bestimmung der Entschädigung aus prozessökonomischen Gründen als nicht angebracht, zumal ohne Weiteres davon ausgegangen werden kann, dass ihrer Ansicht nach eine Entschädigung möglichst tief ausfallen sollte.

## **14.4**

**14.4.1** Die [...] geborene Beschwerdeführerin stand im Zeitpunkt der Kündigung seit rund sieben Jahren in den Diensten der Vorinstanz, arbeitete allerdings in den letzten zwei Jahren zufolge krankheitsbedingter Arbeitsunfähigkeit nicht mehr. Aus den Mitarbeiterbeurteilungen geht hervor, dass sie die Leistungs- und Verhaltensziele mehrheitlich weitgehend erreichte.

**14.4.2** Zu den persönlichen Verhältnissen der Beschwerdeführerin lässt sich den Akten nicht viel entnehmen. Sie verdiente zuletzt (bzw. gemäss

Entwurf einer Aufhebungsvereinbarung vom September 2013) inkl. Ortszuschlag Fr. 143'032.50 brutto pro Jahr. Bei ihrer Arbeitsunfähigkeit handelte es sich bloss um eine arbeitsplatzbezogene, weshalb sie hinsichtlich einer neuen Beschäftigung im Allgemeinen als arbeitsfähig anzusehen ist. Angesichts ihrer verhältnismässig guten Ausbildung sowie ihrer Berufserfahrung, die sie vor dem Stellenantritt bei der Vorinstanz auch in der Privatwirtschaft sammelte, stehen ihre Chancen grundsätzlich gut, auf dem Arbeitsmarkt eine neue adäquate Stelle zu finden, zumal die Nachfrage nach auf Steuerrecht spezialisierten Arbeitskräften gerade in der heutigen Zeit als vorhanden bezeichnet werden darf (vgl. dazu auch Zwischenverfügung des Bundesverwaltungsgerichts vom 26. November 2014 E. 4.4).

**14.4.3** Die durch die Auflösung des Arbeitsverhältnisses bei der Beschwerdeführerin verursachte Persönlichkeitsverletzung führt – wie gezeigt – nicht zur Missbräuchlichkeit der Kündigung und ist nicht als schwer zu bezeichnen. Die arbeitsplatzbezogene Arbeitsverhinderung, welche von der Vorinstanz nicht in Frage gestellt wird, ist offensichtlich auf eine Konfliktsituation am Arbeitsplatz zurückzuführen, zu welcher die Vorinstanz (bzw. deren Vertreter) zumindest beitrug. Dass diese der Beschwerdeführerin eine konkrete, valable Ersatzstelle angeboten hätte, geht aus den Akten nicht hervor. Dagegen ist daraus ersichtlich, dass die Vorinstanz der Beschwerdeführerin nicht einfach ohne Weiteres kündigte, sondern sich um mildere Massnahmen und eine vergleichsweise Einigung bemühte, welche offenbar auch beinahe zustande kam.

**14.4.4** Unter Berücksichtigung aller Umstände rechtfertigt es sich, der Beschwerdeführerin eine Entschädigung von sechs Bruttomonatslöhnen zuzusprechen, auf welche im Übrigen keine Sozialversicherungsbeiträge zu entrichten sind (Urteile des Bundesverwaltungsgerichts A-5046/2014 vom 20. März 2015 E. 8.4 und A-531/2014 vom 17. September 2014 E. 5.3.4, je m.w.H.).

## **15.**

Die Beschwerdeführerin fordert zusätzlich zur Entschädigung nach Art. 34b BPG eine solche nach Art. 19 Abs. 3 BPG in der Höhe von sechs Monatslöhnen. Die Vorinstanz äussert sich in ihren Eingaben explizit nicht zu diesem Begehren; trotzdem ist darüber zu befinden (vgl. vorstehend E. 14.3).

Das Bundesverwaltungsgericht hat im kürzlich ergangenen Urteil A-5046/2014 vom 20. März 2015 E. 7 erstmals entschieden, dass die Entschädigungen nach Art. 19 Abs. 3 und Art. 34b BPG grundsätzlich kumulativ geschuldet sind, sofern die jeweiligen Voraussetzungen erfüllt sind.

**15.1** Nach Art. 19 Abs. 3 Bst. b BPG in Verbindung mit Art. 78 Abs. 1 Bst. c BPV richtet die Arbeitgeberin der angestellten Person eine Entschädigung aus, wenn diese im Zeitpunkt der Auflösung des Arbeitsverhältnisses das 50. Altersjahr erreicht hat (zur Alternativität der Voraussetzungen von Art. 19 Abs. 3 Bst. a und b BPG sowie von Art. 78 Abs. 1 Bst. a, b und c vgl. Urteil des Bundesverwaltungsgerichts A-4813/2014 vom 9. Februar 2015 E. 4.3). Sodann wird – wie es Art. 19 Abs. 1 und 2 BPG explizit vorsehen – vorausgesetzt, dass die Kündigung unverschuldet erfolgt (Urteil des Bundesverwaltungsgerichts A-5046/2014 vom 20. März 2015 E. 6.4 m.w.H.). Erweist sich eine Kündigung als sachlich nicht hinreichend begründet im Sinne von Art. 10 Abs. 3 Bst. a–d BPG, gilt sie nicht als verschuldet (Art. 31 Abs. 1 Bst. a BPV e contrario).

**15.2** Die Beschwerdeführerin war bereits im Zeitpunkt des Erlasses der Kündigungsverfügung [...]jährig, weshalb nicht entschieden werden muss, ob die angestellte Person schon zu diesem Zeitpunkt das 50. Altersjahr erreicht haben muss oder erst bei der Beendigung des Arbeitsverhältnisses (Ende der Kündigungsfrist). Sodann erfolgte die Kündigung ohne sachlich hinreichenden Grund (vgl. vorstehend E. 11.1). Dass das Vorliegen eines solchen bereits aufgrund der fehlenden vorgängigen Mahnung verneint wurde, ändert daran nichts.

Da die Beschwerdeführerin schliesslich bei keiner Arbeitgeberin nach Art. 3 BPG weiterbeschäftigt wird (vgl. Art. 78 Abs. 3 Bst. a BPV), erfüllt sie die Voraussetzungen gemäss Art. 19 Abs. 3 Bst. b BPG, weshalb ihr die Vorinstanz eine entsprechende Entschädigung auszurichten hat.

**15.3** Die Entschädigung nach Art. 19 Abs. 3 BPG wird der angestellten Person als Zeichen ihrer Firmentreue, als Überbrückungshilfe, wenn sie in einem Beruf mit schwacher oder keiner Nachfrage arbeitet, oder mit Berücksichtigung ihres Alters, welches sich auf dem Stellenmarkt nachteilig auswirken kann, ausgerichtet. Sie hat weder pönalen noch präventiven, sondern ausschliesslich Lohn-Charakter und ist als Bruttolohn zu verstehen, zu dem anteilmässig auch die regelmässig ausgerichteten Zulagen hinzuzurechnen (vgl. Anhang 2 BPV i.V.m. Art. 79 Abs. 5 BPV) und

auf dem Sozialversicherungsbeiträge zu entrichten sind (Urteile des Bundesverwaltungsgerichts A-5046/2014 vom 20. März 2015 E. 6.4 und A-4813/2014 vom 9. Februar 2015 E. 4.3).

Die Höhe der Entschädigung entspricht mindestens einem Monatslohn und höchstens einem Jahreslohn (Art. 19 Abs. 5 BPG und Art. 79 Abs. 1 BPV). Bei ihrer Festsetzung werden insbesondere das Alter der angestellten Person, deren berufliche und persönliche Situation, die gesamte Dauer ihrer Anstellung bei Verwaltungseinheiten nach Art. 1 BPV und die Kündigungsfrist berücksichtigt (Art. 79 Abs. 4 BPV).

**15.4** Die bei Erhalt der Kündigung [...]jährige Beschwerdeführerin überschritt das Mindestalter, welches zu einer Entschädigung im Sinne von Art. 19 Abs. 3 BPG berechtigt, um lediglich [...]. Die Beschäftigungsdauer von sieben Jahren ist als noch eher kurz zu bezeichnen (vgl. dazu Art. 78 Abs. 1 Bst. b BPV, wonach ein Anstellungsverhältnis von mindestens 20 Jahren als "lange" im Sinne von Art. 19 Abs. 3 Bst. b BPG gilt). Zu ihrer persönlichen und beruflichen Situation, namentlich ihren intakten Chancen auf dem Arbeitsmarkt, wird auf das bereits Gesagte verwiesen (vgl. vorstehend E. 14.4.2). Die Kündigungsfrist der Beschwerdeführerin betrug drei Monate (Art. 30a Abs. 2 Bst. b BPV). Aufgrund des bereits wesentlich früher eingeleiteten Kündigungsverfahrens und des durch ihre Arbeitsunfähigkeit bedingten Aufschubs der Kündigung hatte sie allerdings deutlich länger Zeit, sich auf eine neue Anstellung einzustellen und sich um eine solche zu bemühen.

Das Bundesverwaltungsgericht erachtet unter Würdigung der gesamten Umstände eine Entschädigung von zwei Monatslöhnen als angemessen.

## **16.**

Die Beschwerde ist im Eventualantrag teilweise gutzuheissen und die Vorinstanz zu verpflichten, der Beschwerdeführerin gestützt auf Art. 34b Abs. 1 Bst. a und Abs. 2 BPG eine Entschädigung von sechs Bruttononatslöhnen ohne Abzug der Sozialversicherungsbeiträge sowie gestützt auf Art. 19 Abs. 3 BPG eine Entschädigung von zwei Bruttononatslöhnen (inkl. regelmässig ausgerichtete Zulagen) mit Abzug der Sozialversicherungsbeiträge zu bezahlen. Im Übrigen ist die Beschwerde abzuweisen.

**17.**

**17.1** Das Beschwerdeverfahren vor dem Bundesverwaltungsgericht ist in personalrechtlichen Angelegenheiten unabhängig vom Verfahrensausgang grundsätzlich kostenlos (Art. 34 Abs. 2 BPG), weshalb keine Verfahrenskosten zu erheben sind.

**17.2** Die teilweise obsiegende Beschwerdeführerin hat Anspruch auf eine reduzierte Parteientschädigung (Art. 64 Abs. 1 VwVG, Art. 7 Abs. 1 und 2 des Reglements vom 21. Februar 2008 über die Kosten und Entschädigungen vor dem Bundesverwaltungsgericht [VGKE, SR 173.320.2]). Die Vorinstanz hat demgegenüber von vornherein keinen Anspruch auf eine Parteientschädigung (Art. 7 Abs. 3 VGKE).

Die Beschwerdeführerin unterlag mit ihrem prozessualen Antrag um Erteilung der aufschiebenden Wirkung (vgl. vorstehend Bst. H) und ihre Beschwerde ist im Hauptantrag abzuweisen; betreffend ihr Eventualbegehren obsiegt sie dagegen im Grundsatz und hinsichtlich der Höhe der Entschädigungen knapp zur Hälfte. Ebenfalls obsiegend ist sie hinsichtlich der Feststellung des Endes des Arbeitsverhältnisses. Es rechtfertigt sich daher, ihr eine auf einen Viertel reduzierte Parteientschädigung zuzusprechen. Diese ist mangels Einreichung einer Kostennote von Amtes wegen zu bestimmen (Art. 14 Abs. 2 VGKE) und angesichts des mutmasslich notwendigen Zeitaufwandes des Rechtsvertreters der Beschwerdeführerin für das vorliegende Verfahren auf Fr. 2'500.– festzusetzen (Art. 8 ff. VGKE). Darin enthalten sind die Auslagen gemäss Art. 9 Abs. 1 Bst. b VGKE und der Mehrwertsteuerzuschlag im Sinne von Art. 9 Abs. 1 Bst. c VGKE. Die Parteientschädigung ist der Vorinstanz zur Bezahlung aufzuerlegen (Art. 64 Abs. 2 VwVG).

## **Demnach erkennt das Bundesverwaltungsgericht:**

### **1.**

Die Beschwerde wird teilweise gutgeheissen und die Vorinstanz verpflichtet, der Beschwerdeführerin eine Entschädigung von sechs Bruttononatslöhnen ohne Abzug der Sozialversicherungsbeiträge sowie eine Entschädigung von zwei Bruttononatslöhnen (inkl. regelmässig ausgerichtete Zulagen) mit Abzug der Sozialversicherungsbeiträge zu bezahlen. Im Übrigen wird die Beschwerde abgewiesen.

### **2.**

Es wird festgestellt, dass das Arbeitsverhältnis zwischen den Parteien am 30. April 2015 endete.

### **3.**

Es werden keine Verfahrenskosten erhoben.

### **4.**

Die Vorinstanz hat der Beschwerdeführerin nach Eintritt der Rechtskraft dieses Urteils eine (reduzierte) Parteientschädigung von Fr. 2'500.– zu bezahlen.

### **5.**

Dieses Urteil geht an:

- die Beschwerdeführerin (Gerichtsurkunde)
- die Vorinstanz (Einschreiben)
- das Generalsekretariat EFD (Gerichtsurkunde)

Für die Rechtsmittelbelehrung wird auf die nächste Seite verwiesen.

Der vorsitzende Richter:

Der Gerichtsschreiber:

André Moser

Oliver Herrmann

**Rechtsmittelbelehrung:**

Entscheide des Bundesverwaltungsgerichts auf dem Gebiet der öffentlich-rechtlichen Arbeitsverhältnisse können beim Bundesgericht angefochten werden, sofern es um eine vermögensrechtliche Angelegenheit geht, bei welcher der Streitwert mindestens Fr. 15'000.– beträgt oder bei der sich eine Rechtsfrage von grundsätzlicher Bedeutung stellt (vgl. Art. 85 Abs. 1 Bst. b und Abs. 2 des Bundesgerichtsgesetzes [BGG, SR 173.110]). Bei einer nicht vermögensrechtlichen Angelegenheit ist die Beschwerde nur zulässig, wenn sie die Gleichstellung der Geschlechter betrifft (vgl. Art. 83 Bst. g BGG). Steht die Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten offen, kann sie innert 30 Tagen nach Eröffnung dieses Entscheides beim Bundesgericht, Schweizerhofquai 6, 6004 Luzern, erhoben werden (Art. 82 ff., 90 ff. und 100 BGG). Die Rechtsschrift ist in einer Amtssprache abzufassen und hat die Begehren, deren Begründung mit Angabe der Beweismittel und die Unterschrift zu enthalten. Der angefochtene Entscheid und die Beweismittel sind, soweit sie die beschwerdeführende Partei in Händen hat, beizulegen (Art. 42 BGG).

Versand: