

ETH-Beschwerdekommision

Commission de recours interne
des écoles polytechniques fédérales

Commissione di ricorso
dei politecnici federali

Cumissiuun da recurs
da las scolas politecnicas federalas

Verfahren Nr. BK 2023 48

Entscheid vom 13. Juni 2024

Mitwirkende:

die Kommissionsmitglieder

Barbara Gmür; Präsidentin
Yvonne Wampfler Rohrer; Vizepräsidentin
Simone Deparis
Nils Jensen
Mathias Kaufmann
Eva Klok-Lermann
Christina Spengler Walder

Juristischer Sekretär

Rafael Zünd

in Sachen

Parteien

A._____,
vertreten durch Rechtsanwältin Dr. iur. Susanne Raess,
Zuerich Law Rechtsanwälte,
Limmatquai 52,
8024 Zürich,
Beschwerdeführerin

gegen

Eidgenössische Technische Hochschule Zürich (ETH Zürich),
vertreten durch die Rechtsanwälte Prof. Dr. iur. Hans Rudolf
Trüeb und Dr. iur. Yannick Weber,
Walder Wyss AG,
Seefeldstrasse 123,
8034 Zürich,
Beschwerdegegnerin

Gegenstand

Auflösung des Arbeitsverhältnisses
(Verfügung der ETH Zürich vom 28. November 2023)

Sachverhalt:

- A. Mit öffentlich-rechtlichem Arbeitsvertrag vom 13. September 2018 wurde A. (nachfolgend: Beschwerdeführerin) per 1. Januar 2019 unbefristet bei der ETH Zürich (nachfolgend: Beschwerdegegnerin) als ___ in der Abteilung ETH-Bibliothek angestellt (Urk. 4.2 – Urk. 4.3). Anlässlich des Mitarbeitergesprächs vom Oktober 2020 bemängelte der vorgesetzte Direktor der ETH-Bibliothek Herr Z. den Kommunikationsstil der Beschwerdeführerin sowie die Zusammenarbeit mit ihr. Die Beschwerdeführerin war mit der Leistungsbeurteilung im Rahmen dieses Gesprächs nicht einverstanden. Im darauffolgenden internen Schlichtungsverfahren bestätigte die Leitung Personalberatung die Beurteilung mit Hinweis auf die Defizite im Bereich der Kommunikation sowie der Zusammenarbeit. Mit eingeschriebenem Brief vom 22. April 2021 (Urk. 4.12) wurde die Beschwerdeführerin wegen zweier Vorfälle betreffend die Kommunikation und die Zusammenarbeit förmlich ermahnt. Die Beschwerdeführerin wurde dazu aufgefordert, die Zusammenarbeit mit dem Vorgesetzten und den Kolleginnen und Kollegen zu verbessern. Vom 17. Mai 2021 bis zum 15. Dezember 2021 fand eine Mediation zwischen der Beschwerdeführerin und Herrn Z. statt, welche ergebnislos verlief (Urk. 1.2, S. 2 f.). Seit dem 28. April 2022 war die Beschwerdeführerin krankgeschrieben (Urk. 1, S. 7; Urk. 4.1, Dokumente 5.6 bis 5.28 des Personaldossiers). Mit Verfügung vom 28. November 2023 (Urk. 1.2) kündigte die Beschwerdegegnerin das Arbeitsverhältnis mit der Beschwerdeführerin per 29. Februar 2024 infolge eines fehlenden Vertrauensverhältnisses und stellte die Beschwerdeführerin bis zur Beendigung des Arbeitsverhältnisses frei.
- B. Gegen diese Verfügung erhob die Beschwerdeführerin mit Eingabe vom 18. Dezember 2023 (Urk. 1, Urk. 1.1 – Urk. 1.8) Beschwerde vor der ETH-Beschwerdekommision (ETH-BK). Sie stellte folgende Rechtsbegehren (vgl. Urk. 1, S. 2):

«I. Die Verfügung vom 28. November 2023 sei aufzuheben.

II. Der Beschwerdeführerin sei gestützt auf § 20b Abs. 1 lit. b PVO-ETH die Lohnfortzahlung infolge Krankheit bis zu einer Zeitdauer von max. 730 Tagen zu gewähren, also bis Ende April 2024.

III. Der Beschwerdeführerin sei eine Entschädigung im Sinne von Art. 34b Abs. 1 lit. a BPG in der Höhe von acht Monatslöhnen zuzusprechen.

IV. Der Beschwerdeführerin sei im Sinne von § 49 Abs. 1 lit. b PVO-ETH eine Entschädigung in der Höhe von vier Monatslöhnen zuzusprechen.

V. Kosten- und Entschädigungsfolgen zuzüglich Mehrwertsteuer zu Lasten der Beschwerdegegnerin»

In prozessualer Hinsicht beantragte sie die Parteibefragung von sich selbst sowie die Edition von mehreren Beweismitteln bei der Beschwerdegegnerin (Urk. 1, S. 2, S. 4 sowie S. 19).

- C. Mit prozessleitender Verfügung vom 3. Januar 2024 (Urk. 2) hat die ETH-BK den Beschwerdeeingang bestätigt. Der Beschwerdegegnerin wurde das Doppel der Beschwerde samt Beilagen zugestellt und sie wurde zur Beschwerdeantwort innert 30 Tagen aufgefordert.
- D. Die Beschwerdegegnerin hat sich – nunmehr anwaltlich vertreten (vgl. Urk. 3) – fristgerecht mit Eingabe vom 5. Februar 2024 samt Beilagen (Urk. 4, Urk. 4.1 – Urk. 4.14) vernehmen lassen. Sie beantragte die Abweisung der Beschwerde, unter Kostenfolgen zu lasten der Beschwerdeführerin (Urk. 4, S. 2).
- E. Die ETH-BK hat der Beschwerdeführerin mit prozessleitender Verfügung vom 8. Februar 2024 (Urk. 5) das Doppel der Beschwerdeantwort samt Beilagen zugestellt und ihr eine 20-tägige Frist zur Einreichung einer Replik angesetzt.
- F. Innert zweimalig erstreckter Frist (vgl. Urk. 6 – Urk. 7) hat die Beschwerdeführerin mit Eingabe vom 8. April 2024 (Urk. 8, Urk. 8.1) repliziert. Sie hielt an ihren ursprünglich gestellten Anträgen fest.
- G. Mit prozessleitender Verfügung vom 10. April 2024 (Urk. 9) wurde der Beschwerdegegnerin das Doppel der Replik samt Beilage zugestellt und ihr wurde eine 20-tägige Frist zur Einreichung einer Duplik angesetzt.
- H. Die Beschwerdegegnerin duplizierte mit Eingabe vom 23. April 2024 (Urk. 11) innert Frist und hielt an ihrem Antrag der vollumfänglichen Abweisung der Beschwerde – unter Kostenfolgen zu lasten der Beschwerdeführerin – fest.

- I. Mit prozessleitender Verfügung vom 24. April 2024 (Urk. 12) schloss die ETH-BK den Schriftenwechsel und erklärte das Verfahren für entscheidreif.

In der Folge gingen keine weiteren Eingaben mehr ein. Auf den Inhalt der Parteieingaben wird, soweit entscheidwesentlich, in den nachfolgenden Erwägungen eingegangen.

Die ETH-Beschwerdekommision zieht in Erwägung:

1. Gemäss Art. 37 Abs. 3 sowie Art. 17 Abs. 2 des Bundesgesetzes vom 4. Oktober 1991 über die Eidgenössischen Technischen Hochschulen (ETH-Gesetz; SR 414.110) i.V.m. Art. 62 Abs. 1 der Verordnung des ETH-Rates vom 15. März 2001 über das Personal im Bereich der Eidgenössischen Technischen Hochschulen (PVO-ETH; SR 172.220.113) beurteilt die ETH-BK Beschwerden gegen Verfügungen der ETH Zürich im Bereich des Personalrechts. Der angefochtene Akt der Beschwerdegegnerin (Urk. 1.2) ist eine Verfügung im Sinne von Art. 5 des Bundesgesetzes vom 20. Dezember 1968 über das Verwaltungsverfahren (VwVG; SR 172.021). Es liegt mithin ein zulässiges Anfechtungsobjekt vor. Die Beschwerdeführerin ist als materielle Verfügungsadressatin beschwerdelegitimiert (Art. 48 Abs. 1 VwVG). Auf die frist- und formgerecht eingereichte Beschwerde vom 18. Dezember 2023 (Urk. 1) ist einzutreten (Art. 50 und Art. 52 VwVG).
2. Die ETH-BK überprüft die angefochtene Verfügung mit folgender Kognition: Neben der Verletzung von Bundesrecht, einschliesslich Überschreitung, Unterschreitung oder Missbrauch des Ermessens (Art. 49 Bst. a VwVG; vgl. Urteil des Bundesverwaltungsgerichts B-6076/2016 vom 16. Oktober 2017 E. 5.3), kann auch die unrichtige oder unvollständige Feststellung des rechtserheblichen Sachverhalts (Art. 49 Bst. b VwVG) sowie Unangemessenheit (Art. 49 Bst. c VwVG) geltend gemacht werden. Folglich verfügt die ETH-BK über volle Kognition. Soweit es um die Beurteilung von verwaltungsorganisatorischen Fragen oder Problemen der Zusammenarbeit sowie des Vertrauensverhältnisses geht, auferlegt sich die ETH-BK jedoch eine gewisse Zurückhaltung bei der Überprüfung der vorinstanzlichen Verfügung – zumal die Beschwerdegegnerin als frontnähere Instanz mit ihren internen Problemen und Abläufen besser vertraut ist (vgl. dazu Urteil des Bundesverwaltungsgerichts A-3757/2020 vom 16. März 2021 E. 2.1).
3. Die ETH-BK stellt den Sachverhalt von Amtes wegen fest (Untersuchungsgrundsatz; Art. 12 VwVG) und wendet das Bundesrecht von Amtes wegen an. Sie beschränkt sich in der Regel jedoch darauf, den Entscheid nur hinsichtlich in der Sache vorgebrachter Rügen zu überprüfen (sog. Rügeprinzip). Von den Parteien nicht aufgeworfene Rechtsfragen werden nur geprüft, wenn hierzu aufgrund der Parteivorbringen oder anderer

sich aus den Akten ergebender Anhaltspunkte hinreichender Anlass besteht (vgl. Urteile des Bundesverwaltungsgerichts A-2066/2017 vom 14. November 2017 E. 2.1; A-5113/2014 vom 11. Dezember 2014 E. 2.1; je mit Hinweisen).

4. Zunächst rügt die Beschwerdeführerin eine Verletzung des rechtlichen Gehörs (Urk. 1, S. 10 f.). Da das rechtliche Gehör formeller Natur ist und eine Gehörsverletzung grundsätzlich zur Gutheissung der Beschwerde sowie zur Aufhebung der vorinstanzlichen Verfügung führt – ungeachtet der materiellen Begründetheit der Beschwerde (vgl. Urteil des Bundesgerichts 8C_305/2018 vom 23. Januar 2019 E. 2.1), ist die gerügte Gehörsverletzung vorweg zu prüfen.
 - 4.1. Der Anspruch der Parteien auf rechtliches Gehör ergibt sich aus Art. 29 Abs. 2 der Bundesverfassung der Schweizerischen Eidgenossenschaft vom 18. April 1999 (BV; SR 101). Das rechtliche Gehör stellt einerseits ein persönlichkeitsbezogenes Mitwirkungsrecht und andererseits ein Mittel zur Sachverhaltsabklärung dar. Es umfasst namentlich das Recht der betroffenen Partei, sich vor Erlass der Verfügung zu äussern und Einsicht in die Akten zu nehmen. Nach der Rechtsprechung können leichte Gehörsverletzungen geheilt werden, wenn sich die betroffene Partei vor der Beschwerdeinstanz äussern kann und die Beschwerdeinstanz über volle Kognition verfügt. Im öffentlichen Personalrecht können auch informelle Äusserungsgelegenheiten vor der Kündigung dem verfassungsrechtlichen Gehörsanspruch genügen, sofern der Person klar war oder sein musste, dass sie mit dieser Massnahme zu rechnen hatte (vgl. zum Ganzen: Urteile des Bundesgerichts 8C_122/2021 vom 26. Mai 2021 E. 4.1; 8C_305/2018 vom 23. Januar 2019 E. 2.1 und E. 2.2).
 - 4.2. Die Beschwerdeführerin rügt eine unzureichende Akteneinsicht und macht zusammengefasst geltend, ihrer Anwältin seien die beiden Untersuchungsberichte von Herrn Dr. iur. Y. zum von ihr behaupteten Mobbing nicht zugestellt worden (Urk. 1, S. 10 f.). Sie bestreitet aber nicht, dass die Beschwerdegegnerin ihr diese Berichte bereits im April 2022 und damit vor ihrer Krankschreibung an ihre ETH-interne E-Mail-Adresse geschickt hat (Urk. 1, S. 11; Urk. 4, S. 16). Sie bestreitet auch nicht substantiiert, dass ihre Rechtsvertreterin vor Ort Einsicht in diese vertraulichen Berichte hätte nehmen können,

und zwar vor der Zustellung des Verfügungsentwurfs und der Gewährung des rechtlichen Gehörs (vgl. Urk. 4, S. 17). Folglich kann nicht von einer Gehörsverletzung ausgegangen werden, zumal der Beschwerdeführerin die Berichte geschickt worden sind und ihr damit der Inhalt nach Treu und Glauben (Art. 5 Abs. 3 BV) hätte bekannt sein müssen.

- 4.3. Weiter rügt die Beschwerdeführerin die kurze und ihrer Auffassung nach gegen Art. 21 VwVG verstossende Fristansetzung für das rechtliche Gehör sowie den Umstand, dass ihr das rechtliche Gehör durch die anwaltliche Vertretung der Beschwerdegegnerin gewährt wurde (Urk. 1, S. 9 und S. 11; Urk. 1.8, S. 2). Der Beschwerdeführerin war seit den Personalgesprächen vom 2. September 2020 sowie vom 20. Oktober 2020 bewusst, dass die Beschwerdegegnerin – vertreten durch den Bibliotheksdirektor – eine Kündigung in Betracht zieht, falls sich das Vertrauensverhältnis nicht verbessert (vgl. Urk. 1, S. 4; Urk. 4.5, S. 2; Urk. 4.8, S. 13 – S. 15). Dass das Vertrauensverhältnis anschliessend vor dem Krankheitseintritt gänzlich zerstört wurde und eine weitere Zusammenarbeit zwischen der Beschwerdeführerin und ihrem Vorgesetzten nicht mehr möglich war, erscheint offensichtlich (vgl. Urk. 4.8, S. 11). Mithin reichte auch eine informelle Gelegenheit zur Wahrnehmung des rechtlichen Gehörs aus (vgl. E. 4.1). Die Beschwerdegegnerin gewährte der Beschwerdeführerin die Möglichkeit, schriftlich zum Verfügungsentwurf Stellung zu nehmen, obwohl gemäss Rechtsprechung auch eine mündliche Äusserungsmöglichkeit ausreichend gewesen wäre. Die kurze Frist ist unter Berücksichtigung der Tatsache, dass die Rechtsanwältin der Beschwerdeführerin bereits seit dem 19. Oktober 2022 mandatiert gewesen ist und der Beschwerdeführerin die fraglichen Mobbing-Untersuchungsberichte seit April 2022 nach Treu und Glauben hätten bekannt sein müssen, nicht zu beanstanden. Die Beschwerdegegnerin hat das rechtliche Gehör der Beschwerdeführerin folglich nicht verletzt und die entsprechenden Rügen erweisen sich als unbegründet.
5. Materiell verlangt die Beschwerdeführerin zunächst – gestützt auf Art. 20b Abs. 1 Bst. b PVO-ETH – die Lohnfortzahlung bis Ende April 2024 (Urk. 1, S. 2 sowie S. 12 – S. 14).

- 5.1. Bei andauernder ganzer oder teilweiser Arbeitsunfähigkeit kann ein unbefristetes Arbeitsverhältnis mittels ordentlicher Kündigung wegen mangelnder Eignung oder Tauglichkeit beendet werden. Die Kündigung erfolgt frühestens: (b.) bei Arbeitsunfähigkeit ab dem dritten Dienstjahr: auf das Ende einer mindestens 730 Tage dauernden Arbeitsunfähigkeit (Art. 20b Abs. 1 PVO-ETH). In Abweichung von Absatz 1 kann das Arbeitsverhältnis aufgelöst werden: (c.) nach Ablauf der Sperrfristen nach Art. 336c Abs. 1 Bst. b des Obligationenrechts, sofern schon vor Beginn der Arbeitsunfähigkeit ein Kündigungsgrund ausser jenem der gesundheitlich bedingten mangelnden Eignung oder Tauglichkeit bestand und die Kündigungsabsicht der angestellten Person vor der Arbeitsunfähigkeit bekanntgegeben wurde (Art. 20b Abs. 2 PVO-ETH).
- 5.2. Dass die Beschwerdeführerin seit mehr als drei Jahren angestellt war (Urk. 4.2) und bei ihr eine andauernde Arbeitsunfähigkeit infolge einer Krankheit bestand (Urk. 4.1, Dokumente 5.6 bis 5.28 des Personaldossiers), ist unbestritten. Umstritten ist lediglich, ob der Beschwerdeführerin die Kündigungsabsicht durch die Beschwerdegegnerin vor dem Krankheitseintritt bekanntgegeben wurde. Falls dies verneint wird, muss das öffentlich-rechtliche Arbeitsverhältnis bis Ende April 2024 erstreckt werden (Art. 20b Abs. 1 Bst. b i.V.m. Abs. 2 Bst. c PVO-ETH *e contrario*).
- 5.3. Die Beschwerdeführerin bringt dazu in ihrer Beschwerde vom 18. Dezember 2023 (Urk. 1) zusammengefasst Folgendes vor: Die angerufene Bestimmung von Art. 20b Abs. 2 Bst. c PVO-ETH entspreche Art. 31a Abs. 2 Bundespersonalverordnung vom 3. Juli 2001 (BPV; SR 172.220.111.3). Diese Bestimmung setze voraus, dass ein Kündigungsgrund schon vor Beginn der Arbeitsunfähigkeit bestanden habe und bekanntgegeben worden sei. Das Erwähnen eines Vertrauensverlusts sei nicht mit der Androhung/Ankündigung einer Kündigung zu verwechseln. Eine Kündigung müsse angedroht worden sein. Im vorliegenden Fall habe die Beschwerdegegnerin anlässlich des Gesprächs vom 20. Oktober 2020 zwar die Leistungen der Beschwerdeführerin beanstandet, eine mögliche Kündigung als Folge dieser Beurteilung sei aber durch den Vorgesetzten nicht erwähnt worden (Urk. 1, S. 13).

- 5.4. Die Beschwerdegegnerin macht in ihrer Beschwerdeantwort vom 5. Februar 2024 (Urk. 4) demgegenüber geltend, die Auffassung der Beschwerdeführerin, wonach eine Kündigung vor Beginn der Arbeitsunfähigkeit ausdrücklich angedroht werden müsse, sei unrichtig. Gemäss Art. 2 Abs. 2 Bst. c BPV sei das Personal des ETH-Bereichs dieser Verordnung nicht unterstellt. Entsprechend sei die in der Beschwerde zitierte Rechtsgrundlage und die dazu ergangene Rechtsprechung nicht einschlägig. Nach dem Wortlaut des hier anwendbaren Art. 20b Abs. 2 Bst. c PVO-ETH müsse die Kündigungsabsicht der angestellten Person vor der Arbeitsunfähigkeit bekanntgegeben worden sein. Eine Androhung der Kündigung, zum Beispiel mit Fristansetzung, bis wann eine mangelhafte Arbeitsleistung verbessert werden müsse, werde nicht vorausgesetzt. Die Absicht des Vorgesetzten und der Beschwerdegegnerin, das Arbeitsverhältnis zu beenden, sei der Beschwerdeführerin indessen bereits vor ihrer Krankschreibung hinlänglich bekannt gewesen (Urk. 4, S. 11 f.).
- 5.5. In ihrer E-Mail vom 10. Mai 2021 hielt die Beschwerdeführerin fest, dass ihr Vorgesetzter sich eine Zusammenarbeit so nicht weiter vorstellen könne, gemäss seiner Auffassung über ihr Replacement nachgedacht werden müsse und er überrascht gewesen sei, dass sie zum Termin nicht mit einer Kündigung erschienen sei (Urk. 4.5, S. 2). Im Untersuchungsbericht von Herrn Dr. iur. Y. zur Abklärung der Mobbing-Vorwürfe vom 5. April 2022 (Urk. 4.8) hält dieser zum Personalgespräch vom 2. September 2020 sodann fest, mit seiner Aussage anlässlich des Gesprächs habe der Vorgesetzte die Auflösung des Arbeitsverhältnisses oder ein Replacement innerhalb der Organisation zur Diskussion gestellt. Wenn ein Vorgesetzter gegenüber seiner Mitarbeiterin solche Diskussionsoptionen im Rahmen eines Personalgesprächs vorschlage, dann seien dies in der Regel bereits angedachte Handlungsoptionen für ihn, welche er sich schon überlegt habe (Urk. 4.8, S. 15). Auch in ihrer Beschwerde macht die Beschwerdeführerin geltend, dass sie am 20. Oktober 2020 nach ihrer Leistungsbeurteilung davon ausgegangen sei, dass ihre Kündigung forciert werden solle (Urk. 1, S. 4). Schliesslich wurde sie mit Schreiben vom 22. April 2021 durch den Personaldienst der ETH-Bibliothek wegen ihres Kommunikationsstils und der Zusammenarbeit ermahnt. Ihr wurden dabei «weitere Schritte» angedroht, falls die unterstützenden Massnahmen nichts bewirken sollten

(Urk. 4.12). In diesem Sinne war der Beschwerdeführerin bereits vor dem Eintritt ihrer Krankheit am 28. April 2022 bewusst, dass die Beschwerdegegnerin die Kündigung aussprechen würde, falls sich die Situation nicht verbessert (vgl. auch die E. 4.3). Spätestens nach der gescheiterten Mediation und der weiteren Zuspitzung des Vertrauensverlusts vor ihrer Erkrankung musste der Beschwerdeführerin bewusst sein, dass die Beschwerdegegnerin die Kündigung beabsichtigt, zumal sich beide Seiten eine weitere Zusammenarbeit nicht mehr vorstellen konnten (vgl. dazu Urk. 1.2, S. 3; Urk. 4.8, S. 11).

- 5.6. Art. 20b Abs. 2 Bst. c PVO-ETH kann als Konkretisierung des Grundsatzes von Treu und Glauben (Art. 5 Abs. 3 BV) verstanden werden. Eine Arbeitnehmerin wird dann in ihrem Vertrauen geschützt, wenn ihr die Kündigungsabsicht vor dem Eintritt der Arbeitsunfähigkeit noch nicht bekannt war. Ist ihr die Kündigungsabsicht aber bekannt, weil sich die öffentlich-rechtliche Arbeitgeberin vor dem Krankheitseintritt bereits mehr oder weniger explizit zu ihrer Kündigungsabsicht geäußert hat, kann sich die Arbeitnehmerin nicht auf die Bestimmung berufen. Wie unter E. 5.5 sowie E. 4.3 aufgezeigt, wurde der Beschwerdeführerin die Kündigungsabsicht durch den Vorgesetzten mitgeteilt und die Beschwerdeführerin ging denn auch von einer solchen aus. Folglich kann sich die Beschwerdeführerin insoweit nicht auf Art. 20b Abs. 2 Bst. c PVO-ETH berufen. Daran ändert auch die Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts nichts. Die Situation im von der Beschwerdeführerin zitierten Urteil ist mit der vorliegenden Konstellation nicht vergleichbar, da im zitierten Urteil dem Beschwerdeführer keine konkrete Kündigungsabsicht bekanntgegeben wurde. Vielmehr stützte sich die Arbeitgeberin im zitierten Urteil auf eine abstrakte Kündigungsklausel, welche sich in einer Ergänzung des öffentlich-rechtlichen Arbeitsvertrags (Zusatzvereinbarung) fand (Urteil des Bundesverwaltungsgerichts A-2116/2021 vom 22. April 2022 E. 5.5.3 und E. 5.5.4). *In casu* war der Beschwerdeführerin die Kündigungsabsicht hinsichtlich des konkreten Kündigungsgrunds des zerrütteten Vertrauensverhältnisses vor dem Krankheitseintritt hingegen bekannt.
- 5.7. Schliesslich beruft sich die Beschwerdeführerin auf den Vertrauensschutz und macht zusammengefasst geltend, sie sei in ihrem Vertrauen in die Auskunft der HR-Beratung

vom 16. Januar 2023 (Urk. 4.11) zu schützen. Darin sei ihr der Anspruch auf Lohnfortzahlung bis Ende April bzw. bis zum 26. April 2024 zugesichert worden (Urk. 1, S. 11 f.).

- 5.8. Jede Person hat Anspruch darauf, von den staatlichen Organen nach Treu und Glauben behandelt zu werden (Art. 5 Abs. 3 BV sowie Art. 9 BV). Dieser Grundsatz verleiht den Rechtssuchenden unter gewissen Umständen Anspruch auf den Schutz ihres Vertrauens in die Richtigkeit behördlichen Handelns. Behördliche Auskünfte sind typische Beispiele für Verwaltungsakte, die Vertrauen erwecken können. Das Vertrauen ist aber nur dann schutzwürdig, wenn 1. die Auskunft individuell-konkret und vorbehaltlos erteilt worden ist, 2. durch die zuständige Behörde gegeben wurde, 3. die Person die Unrichtigkeit der Auskunft nicht ohne Weiteres erkennen konnte, 4. sie im Vertrauen auf die Auskunft Dispositionen getroffen hat, welche sich nicht mehr ohne Nachteile rückgängig machen lassen, und 5. in der Zwischenzeit weder die Rechts- noch die Sachlage geändert hat (vgl. zum Ganzen BGE 146 I 105 E. 5.1.1; TSCHANNEN/MÜLLER/KERN, Allgemeines Verwaltungsrecht, 5. Aufl. 2022, S. 188 f. Rz. 489). Diese Voraussetzungen müssen gemäss Rechtsprechung kumulativ, klar und eindeutig erfüllt sein, um sich auf den Vertrauensschutz zu berufen (BGE 143 V 341 E. 5.3.1).
- 5.9. In ihrem Schreiben vom 16. Januar 2023 hielt die HR-Beratung der Beschwerdegegnerin fest, dass der Anspruch auf Lohnfortzahlung spätestens am 26. April 2024 ende (Urk. 4.11). Bereits mit dem Wort «spätestens» brachte sie zum Ausdruck, dass die Auskunft nicht vorbehaltlos erteilt wird. Infolgedessen fehlt es bereits an einer der Voraussetzungen des Vertrauensschutzes, weshalb ihre Rüge unbegründet ist.
- 5.10. Die Rügen der Beschwerdeführerin zur Dauer der Lohnfortzahlung erscheinen unter folgendem Vorbehalt als unbegründet: Die Beschwerdegegnerin war nach Art. 20b Abs. 1 Bst. b i.V.m. Abs. 2 Bst. c PVO-ETH grundsätzlich befugt, das Arbeitsverhältnis per 29. Februar 2024 zu kündigen, sofern der von ihr behauptete sachliche Kündigungsgrund des zerrütteten Vertrauensverhältnisses vor dem Krankheitseintritt der Beschwerdeführerin bereits vorlag. Dies gilt es nachfolgend zu prüfen.

6. Es kann als unbestritten gelten, dass das Vertrauensverhältnis zwischen der Beschwerdeführerin und ihrem Vorgesetzten dermassen zerrüttet war, dass eine weitere Zusammenarbeit nicht mehr möglich war (vgl. Urk. 4.8, S. 11). Umstritten ist lediglich, ob die Beschwerdegegnerin die Erschütterung des Vertrauensverhältnisses zu vertreten hat bzw. ob diese durch Mobbing des Vorgesetzten verursacht worden ist.
- 6.1. Die Arbeitsverhältnisse des Personals richten sich, soweit die ETH-Gesetzgebung nichts Abweichendes bestimmt, gemäss Art. 17 Abs. 1 ETH-Gesetz nach dem Bundespersonalgesetz vom 24. März 2000 (BPG; SR 172.220.1). Ein unbefristetes Arbeitsverhältnis kann aus sachlich hinreichenden Gründen ordentlich gekündigt werden, insbesondere wegen Mängeln in der Leistung oder im Verhalten (Art. 10 Abs. 3 Bst. b BPG). Als mangelhaftes Verhalten im Sinne dieser Norm kommt ein fehlender Wille zur Zusammenarbeit in Betracht (Urteil des Bundesverwaltungsgerichts A-1314/2020 vom 8. Juni 2020 E. 5.3.1). Obwohl der sachliche Kündigungsgrund des Vertrauensverlusts nicht in Art. 10 Abs. 3 BPG erwähnt wird, ist er von der Rechtsprechung anerkannt. Dieser Kündigungsgrund geht allerdings im Kündigungsgrund nach Art. 10 Abs. 3 Bst. b BPG auf, sofern der Vertrauensverlust auf Verhaltensmängel zurückzuführen ist. Im vorliegenden Fall beruft sich die Beschwerdegegnerin nicht nur auf den fehlenden Willen der Beschwerdeführerin zur Zusammenarbeit, sondern allgemein auf einen Vertrauensverlust (Urk. 1.2). Es ist mithin davon auszugehen, dass dem Kündigungsgrund des Vertrauensverlusts *in casu* eine eigenständige Bedeutung zukommt (vgl. dazu Urteil des Bundesverwaltungsgerichts A-4744/2019 vom 6. April 2022 E. 9.4.4). Folglich ist der von der Beschwerdegegnerin geltend gemachte Vertrauensverlust zu prüfen. Eine Arbeitgeberin kann sich dann nicht auf diesen Kündigungsgrund berufen, wenn sie selbst mit ihrem Verhalten zur Konfliktsituation beigetragen hat (Urteil des Bundesverwaltungsgerichts A-4744/2019 vom 6. April 2022 E. 9.4.3).
- 6.2. Die Beschwerdeführerin macht in ihrer Beschwerde vom 18. Dezember 2023 (Urk. 1) zusammengefasst geltend, die Konfliktsituation zwischen ihr und ihrem Vorgesetzten sei infolge einer Uneinigkeit über die Budgetausschöpfung entstanden. Am 2. September 2020 sei es zu einem diffusen Gespräch zwischen ihr und ihrem Vorgesetzten gekommen. Der Vorgesetzte habe ihr eine negative Einstellung vorgeworfen und habe

ausgeführt, er sei erstaunt, dass sie nicht mit einer eigenen Kündigung erschienen sei. Sie habe es versäumt, sich mit der Ausnützung des hohen Medienbudgets zu verwirklichen. Am 20. Oktober 2020 sei sie mit einem B «erfüllt die Anforderungen mehrheitlich» bewertet worden. Sie habe zu Protokoll gegeben, dass sie mit der Beurteilung nicht einverstanden sei und der Verdacht bestehe, dass ihre Kündigung forciert werden solle. Es gebe Meinungsverschiedenheiten bezüglich des Umgangs mit dem überhöhten Medienanschaffungsbudget. In der Folge habe sie mit E-Mail vom 12. November 2020 ein Schlichtungsverfahren zur Leistungsbeurteilung beantragt. Eine Einigung sei im Schlichtungsgespräch vom 22. Februar 2021 nicht erzielt worden. Mit Schreiben vom 22. April 2021 habe die Personalchefin der ETH-Bibliothek gegen sie eine Ermahnung ausgesprochen und diverse unterstützende Massnahmen angekündigt. Die Ermahnung sei wenige Tage vor der durch die Beschwerdegegnerin initiierten Mediation verfasst worden, damit sei die Mediationsbereitschaft des Vorgesetzten zum vornherein nicht gegeben gewesen. Vom 17. Mai 2021 bis am 15. Dezember 2021 sei es zu einer Mediation gekommen, die leider gescheitert sei. Die Mediation sei gescheitert, weil sie durch ihren Vorgesetzten im Arbeitsalltag trotz der Mediation aggressiv angegriffen worden sei. Seit dem 28. April 2022 sei sie durchgehend zu 100 Prozent arbeitsunfähig. Sie habe sich gegen Ende Sommer 2022 leicht besser gefühlt und habe per 19. September 2022 einen Wiedereinstieg versuchen wollen. Dies habe ihr der Vorgesetzte mit einer harschen E-Mail untersagt (Urk. 1, S. 3-7).

- 6.3. Die Beschwerdegegnerin hält in ihrer Beschwerdeantwort vom 5. Februar 2024 (Urk. 4) demgegenüber zusammengefasst fest, die Sektionsleitung unterstütze gemäss Stellenbeschreibung den Bibliotheksdirektor. Dies erfordere einen funktionierenden Austausch mit dem Bibliotheksdirektor als direktem Vorgesetzten und eine Vertrauensbasis für eine gute und konstruktive Zusammenarbeit. Trotz aller Versuche der ETH (Coaching, Mediation, Anweisungen und Gesprächen) bestehe ein solches Vertrauensverhältnis zwischen der Beschwerdeführerin und dem Direktor der ETH-Bibliothek nicht mehr (Urk. 4, S. 6). Im Rahmen einer Mediation seien Lösungen und eine Abschlussvereinbarung für die weitere Zusammenarbeit erarbeitet worden. Die Parteien hätten jedoch in drei Punkten keine Einigung erzielt und hätten den Abbruch der Mediation

verlangt. Erstellte sei, dass der Beizug einer externen, neutralen Person eine weitere Zusammenarbeit nicht hätte ermöglichen können. Weitere Massnahmen seien nicht ersichtlich gewesen (Urk. 4, S. 7). Die Beendigung der Zusammenarbeit sei ab diesem Moment bedauerlicherweise alternativlos gewesen. Die Beschwerdeführerin habe bereits im Jahr 2020 Mobbing-Vorwürfe erhoben. Sie als Beschwerdegegnerin habe eine Untersuchung der Vorwürfe der Beschwerdeführerin durch eine unabhängige externe Fachperson veranlasst. Gemäss den entsprechenden Abklärungen liege ein Arbeitsplatzkonflikt, nicht aber Mobbing vor (Urk. 4, S. 8).

- 6.4. Mobbing ist nach der bundesgerichtlichen Rechtsprechung ein systematisches, feindliches, über einen längeren Zeitraum anhaltendes Verhalten, mit dem eine Person an ihrem Arbeitsplatz isoliert, ausgegrenzt oder gar von ihrem Arbeitsplatz entfernt werden soll. Auch wenn Einzelhandlungen unter Umständen als zulässig zu beurteilen sind, können sie in ihrer Gesamtheit Mobbing darstellen. Mobbing ist schwierig zu beweisen. Es muss stets auch in Erwägung gezogen werden, dass sich die betroffene Person das Mobbing nur einbildet oder sich sogar missbräuchlich darauf beruft (Urteil des Bundesgerichts 8C_107/2018 vom 7. August 2018 E. 5). Soweit die Beschwerdeführerin der externen Fachperson vorwirft, diese habe einen extrem strengen Massstab angewendet, um die Frage nach einer Mobbing-Situation zu beantworten (Urk. 8, S. 6), steht dieser im Einklang mit der bundesgerichtlichen Rechtsprechung. Von einer Mobbing-Situation ist eher zurückhaltend auszugehen.
- 6.5. In seiner Team-Analyse vom 5. April 2022 (Urk. 4.13) hielt Herr Dr. iur. Y. als externe Fachperson Rückmeldungen zum Konflikt aus dem Team fest. Eine Person meldete etwa zurück, beide Personen seien «extrem frostig» in Meetings. Beide würden so agieren, es sei nicht nur einseitig (S. 8). Eine Person sagte aus, Herr Z. habe einen kollegialen Führungsstil und sei zugänglich für Argumente. Sie bekomme schnell Rückmeldung. Bei der Beschwerdeführerin laufe es ganz anders, es gebe Konfliktlinien, grössere Diskussionen bei grösseren Projekten. Vermutlich sei es schwierig zwischen den beiden. Zum Konflikt selbst meldete eine Person zurück, es seien «zwei Dickköpfe», beide würden aus Angst reagieren. Es gehe wohl um ein «Kompetenzgerangel». Herr Z. gewähre auf der Führungsebene viel Freiraum, der von allen Befragten sehr geschätzt werde. Es

müsse auch bei der Beschwerdeführerin so funktionieren. Der Konflikt zwischen den beiden müsse daher auf der persönlichen Ebene sein. Zudem merkte eine Person an, dass beide nicht einsichtig seien (S. 9). Schliesslich sagte eine Person aus, sie könne sich nicht vorstellen, dass Herr Z. mobbe (S. 13).

- 6.6. Aus diesen subjektiven Beweismitteln erhellt, dass es sich um einen Arbeitsplatzkonflikt handelt und nicht um eine Mobbing-Situation. Die Aussagen dürften die wahre Einschätzung der Mitarbeitenden zuverlässig abbilden, zumal diese anonym gemacht worden sind. Es ist mithin nicht von sozial erwünschten Antworten auszugehen. Die Einschätzung der Mitarbeitenden wird durch den Untersuchungsbericht von Herrn Dr. iur. Y. vom 5. April 2022 (Urk. 4.8) bestätigt. Der Experte hält fest, dass es u.a. an der nötigen Regelmässigkeit und Intensität fehle, um von einer Mobbing-Situation auszugehen. Es gäbe ferner keinen vermeintlichen Gewinner und Verlierer – wie dies für Mobbing typisch sei. Gemäss seiner Analyse liege kein Mobbingfall, jedoch ein schwerer Arbeitskonflikt vor (Urk. 4.8, S. 33). Weiter gilt es festzuhalten, dass es sich bei der Weisung des Vorgesetzten, das Medienbudget sei auszuschöpfen, um einen Dienstbefehl handelte. Dieser lag in der Kompetenz des Direktors, zumal das Medienbudget bereits genehmigt war. Die Beschwerdeführerin hielt sich jedoch nicht an die Weisung und kontaktierte stattdessen den Vorgesetzten des Bibliothek-Direktors (Urk. 1, S. 3 f.). Es lag nicht in ihren Kompetenzen, die Weisung ihres Vorgesetzten zu übergehen. Die Diskussion über das Budget hätte mit Blick auf die zukünftige Budgetierung und zusammen mit ihrem Vorgesetzten geführt werden müssen. Folglich hat sie selbst die Ursache des stetig zunehmenden Vertrauensverlusts gesetzt. Da sich die Beteiligten aufgrund der weiteren Zuspitzung des Vertrauensverlusts eine Zusammenarbeit nicht mehr vorstellen konnten (Urk. 4.8, S. 11), liegt mit dem Vertrauensverlust ein sachlicher Kündigungsgrund im Sinne von Art. 10 Abs. 3 BPG vor. Zu prüfen bleibt, ob die Beschwerdegegnerin ihrer Fürsorgepflicht hinreichend nachgekommen ist.
- 6.7. Die Fürsorgepflicht der öffentlich-rechtlichen Arbeitgeberin ergibt sich u.a. aus Art. 4 Abs. 2 Bst. g BPG. Demnach ist die Arbeitgeberin verpflichtet, Arbeitnehmenden im Rahmen des Arbeitsverhältnisses Schutz und Fürsorge zuteilwerden zu lassen und deren berechnete Interessen in guten Treuen zu wahren (Urteil des

Bundesverwaltungsgerichts A-4619/2021 vom 26. April 2022 E. 4.3). Selbst wenn die Kündigung rechtmässig war, muss die Arbeitgeberin das Gebot schonender Rechtsausübung beachten. Die Fürsorgepflicht steht im engen Zusammenhang mit diesem Gebot (Urteil des Bundesverwaltungsgerichts A-2889/2021 vom 31. Mai 2023 E. 4.3.3).

- 6.8. Die Beschwerdegegnerin hat unmittelbar mehrere Massnahmen ergriffen, um die Konfliktsituation zwischen dem Vorgesetzten und der Beschwerdeführerin zu lösen. Sie hat der Beschwerdeführerin ein Coaching angeboten, sie hat durch Herrn Dr. iur. Y. als externe Fachperson eine Analyse zu den Mobbing-Vorwürfen durchführen lassen und sie hat eine Mediation initiiert (Urk. 1.2, S. 2 f.; Urk. 4.8, S. 7). Damit hat die Beschwerdegegnerin sowohl zeitlich als auch finanziell viel investiert, um das Vertrauen in die Beschwerdeführerin wiederherzustellen und den Arbeitskonflikt zu deeskalieren. Diese Massnahmen werden von der Beschwerdeführerin zu Recht nicht bestritten (Urk. 8, S. 4). Die Beschwerdeführerin macht zusammengefasst lediglich geltend, dass die Massnahmen zum vornherein untauglich waren, weil der Vorgesetzte gar nie kompromissbereit gewesen sei (vgl. Urk. 1, S. 5; Urk. 8, S. 4 und S. 8). Es stimmt zwar, dass der Vorgesetzte bereits früh eine Kündigungsabsicht erkennen liess. Die Kündigungsabsicht stand aber unter der Bedingung, dass sich die Situation nicht bessere (Urk. 1.2, S. 2). Das zeigt sich auch daran, dass der Vorgesetzte trotzdem an der Mediation teilgenommen hat und der Beschwerdeführerin nicht direkt gekündigt worden ist. Die Konfliktsituation eskalierte in der Folge weiter. Dies wird durch die gescheiterte Mediation bestätigt. Der Beschwerdegegnerin war es unter diesen Umständen nicht möglich, weitere geeignete und mildere Massnahmen zu ergreifen. Das Vertrauensverhältnis war bereits vor dem Krankheitseintritt unwiederbringlich zerstört, weshalb es der Beschwerdegegnerin erlaubt war, die Kündigung im Sinne einer *ultima ratio* auszusprechen.
- 6.9. Eine Kündigung infolge eines Vertrauensverlusts erfordert eine vorgängige Mahnung. Auf eine solche kann nur dann verzichtet werden, wenn das Vertrauensverhältnis unwiederbringlich zerstört ist (Urteile des Bundesverwaltungsgerichts A-4744/2019 vom 6. April 2022 E. 9.4.3; A-2884/2018 vom 23. Juli 2019 E. 6.2.3 und E. 6.2.5.3).

- 6.10. Sowohl die Beschwerdeführerin als auch der Vorgesetzte waren bereits vor dem Krankheitseintritt der Beschwerdeführerin der Auffassung, dass das Vertrauensverhältnis endgültig zerstört sei und sie deshalb nicht mehr zusammenarbeiten könnten (Urk. 4.8, S. 11). Folglich durfte eine explizite Mahnung durch die Beschwerdegegnerin unterbleiben, zumal der Beschwerdeführerin – wie bereits unter E. 5.5 erörtert – bekannt war, dass eine Kündigungsabsicht vonseiten der Beschwerdegegnerin bestand, wenn sich das Vertrauensverhältnis nicht bessern würde.
7. Im Sinne der Erwägungen kann festgehalten werden, dass die Kündigung aus dem sachlichen Kündigungsgrund des zerstörten Vertrauensverhältnisses ausgesprochen wurde und keine Verfahrensvorschriften verletzt worden sind. Die Beschwerdeführerin hat demnach keinen Anspruch auf eine Entschädigung nach Art. 34b Abs. 1 Bst. a BPG. Da die Kündigung nicht ohne Verschulden der Beschwerdeführerin ausgesprochen worden ist, hat sie sodann keinen Anspruch auf eine Entschädigung gemäss Art. 19 Abs. 3 BPG i.V.m. Art. 49 Abs. 1 Bst. b PVO-ETH. Die Rechtsbegehren der Beschwerdeführerin erweisen sich als unbegründet, weshalb die Beschwerde abzuweisen ist.
8. Es ist nicht davon auszugehen, dass die Befragung der Betroffenen, eine Abklärung des Führungsverhaltens des Vorgesetzten oder die anderen angebotenen Beweise etwas am Ergebnis ändern würden. Beide Parteien konnten ihre Sicht schriftlich ausführlich darlegen. Sodann sprechen die anonymen Rückmeldungen der Mitarbeitenden im Rahmen der Team-Analyse nicht dafür, dass ein generelles Führungsproblem des Vorgesetzten vorliegt. Folglich werden die gestellten Beweisanträge beider Parteien im Sinne der antizipierten Beweiswürdigung abgewiesen (vgl. zur antizipierten Beweiswürdigung Urteil des Bundesgerichts 2C_55/2023 vom 3. August 2023 E. 4.2 mit Hinweisen).
9. Das Beschwerdeverfahren im Bereich Personalrecht ist kostenlos, ausser bei Mutwilligkeit (Art. 34 Abs. 2 BPG). Demnach sind keine Verfahrenskosten zu erheben. Die unterliegende Beschwerdeführerin hat keinen Anspruch auf eine Parteientschädigung (Art. 64 Abs. 1 VwVG *e contrario*). Die Beschwerdegegnerin hat als Bundesbehörde ebenfalls keinen Anspruch auf eine Parteientschädigung (vgl. Urteil des Bundesverwaltungsgerichts A-1847/2021 vom 19. Juli 2022 E. 6.1).

Demnach erkennt die ETH-Beschwerdekommision:

1. Die Beschwerde wird abgewiesen.
2. Es werden weder Verfahrenskosten erhoben noch wird eine Parteientschädigung zugesprochen.
3. Schriftliche Mitteilung an die Parteien, je gegen Rückschein.

Im Namen der ETH-Beschwerdekommision

Die Präsidentin:

Der juristische Sekretär:

Barbara Gmür

Rafael Zünd

Rechtsmittelbelehrung:

Gegen diesen Entscheid kann gemäss Art. 50 des Bundesgesetzes vom 20. Dezember 1968 über das Verwaltungsverfahren (VwVG; SR 172.021) innert **30 Tagen** seit Zustellung Beschwerde erhoben werden. Die Beschwerde ist direkt beim Bundesverwaltungsgericht, Postfach, 9023 St. Gallen, einzureichen. Die Beschwerde hat die Begehren, deren Begründung mit Angabe der Beweismittel und die Unterschrift des Beschwerdeführers oder der Beschwerdeführerin bzw. der Vertretung zu enthalten. Der angefochtene Entscheid und die als Beweismittel angerufenen Urkunden sind beizulegen (Art. 52 VwVG).

Versand: