

BVGer A-6750/2018 vom 16. Dezember 2019

Bundesverwaltungsgericht, 2019-12-16, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger_A-6750_2018

FR: TAF A-6750/2018 du 16 décembre 2019

IT: TAF A-6750/2018 del 16 dicembre 2019

Regeste

Staatshaftung (Bund)

Erwägungen

E. 1.1

Das Bundesverwaltungsgericht beurteilt gemäss Art. 31 des Verwaltungsgerichtsgesetzes (VGG, SR 173.32) Beschwerden gegen Verfügungen nach Art. 5 des Verwaltungsverfahrensgesetzes (VwVG, SR 172.021), soweit diese von einer Vorinstanz i.S.v. Art. 33 VGG erlassen worden sind und kein Ausnahmegrund i.S.v. Art. 32 VGG vorliegt. Es prüft von Amtes wegen, ob die Sachurteilsvoraussetzungen im Urteilszeitpunkt gegeben sind (Art. 7 Abs. 1 VwVG). Die Vorinstanz gehört zu den Behörden gemäss Art. 33 Bst. d VGG und der angefochtene Entscheid, der in Anwendung des VG ergangen ist, stellt eine Verfügung i.S.v. Art. 5 Abs. 1 Bst. c VwVG dar. Da zudem kein Ausnahmegrund i.S.v. Art. 32 VGG vorliegt, ist das Bundesverwaltungsgericht zur Beurteilung der vorliegenden Beschwerde sachlich wie funktional zuständig. Das Verfahren vor dem Bundesverwaltungsgericht richtet sich nach dem VwVG, soweit das VGG nichts anderes bestimmt (Art. 37 VGG; Art. 10 Abs. 1 VG).

E. 1.2

Zur Beschwerde ist gemäss Art. 48 Abs. 1 VwVG berechtigt, wer vor der Vorinstanz am Verfahren teilgenommen hat, durch den angefochtenen Entscheid besonders berührt ist und ein schutzwürdiges Interesse an dessen Änderung oder Aufhebung besitzt. Die Beschwerdeführerin ist Adressatin der angefochtenen Verfügung vom 29. Oktober 2018 und mit ihren Begehren um Schadenersatz und Genugtuung vor der Vorinstanz erneut nicht durchgedrungen. Sie ist daher ohne weiteres als zur Beschwerdeerhebung berechtigt anzusehen.

E. 1.3

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

E. 2

Das Bundesverwaltungsgericht überprüft die angefochtene Verfügung auf Rechtsverletzungen - einschliesslich der unrichtigen und unvollständigen Feststellung des rechtserheblichen Sachverhalts und Rechtsfehler bei der Ausübung des Ermessens - sowie auf Angemessenheit hin (Art. 49 VwVG). Es stellt sodann den Sachverhalt unter Vorbehalt der Mitwirkungspflicht der Parteien von Amtes wegen fest (sog. Untersuchungsgrundsatz; Art. 12 und Art. 13 VwVG). Wird - wie vorliegend - ein Verwaltungsverfahren auf Gesuch hin eingeleitet, muss der Gesuchsteller darlegen, wie sich der Sachverhalt ereignet hat; die

Parteien trifft in Bezug auf ihre Rechtsbegehren eine Behauptungslast. Zur Beweisführung bleibt im Verwaltungsverfahren, dem Untersuchungsgrundsatz folgend, indes die Behörde verpflichtet (vgl. Kiener/Rütsche/Kuhn, Öffentliches Verfahrensrecht, 2. Aufl. 2015, Rz. 678 f. und 682 f.). Sie würdigt dabei die Beweise grundsätzlich frei, ohne Bindung an förmliche Beweisregeln, sowie umfassend und pflichtgemäss (Grundsatz der freien Beweiswürdigung; vgl. Art. 19 VwVG i.V.m. Art. 40 des Bundesgesetzes über den Bundeszivilprozess [SR 273]; BGE 137 II 266 E. 3.2; Urteil des BGer 2C_483/2013 vom 13. September 2013 E. 3.1.1; BVGE 2012/33 E. 6.2.1). Schliesslich gilt auch im öffentlichen Recht der allgemeine Grundsatz gemäss Art. 8 ZGB, wonach derjenige die Folgen einer allfälligen Beweislosigkeit zu tragen hat, der aus der unbewiesen gebliebenen Tatsache Rechte ableitet (zum Ganzen BGE 140 I 285 E. 6.3.1 und Krauskopf/Emmenegger/Babey, in: Praxiskommentar VwVG, 2. Aufl. 2016, Art. 12 Rz. 8, 207-209, 213 und 215; zudem Urteil des BVGer A-1700/2017 vom 25. April 2018 E. 2 mit Hinweisen).

E. 3.1

Die Vorinstanz hat über das Schadenersatz- und Genugtuungsbegehren der Beschwerdeführerin erstmals mit Verfügung vom 6. Juni 2016 entschieden. Das Bundesverwaltungsgericht hat diese Verfügung mit rechtskräftigem Urteil A-4147/2016 vom 4. August 2017 aufgehoben und die Angelegenheit zur Neuurteilung im Sinne der Erwägungen an die Vorinstanz zurückgewiesen. Es ist vorab zu bestimmen, was sich daraus für das vorliegende Beschwerdeverfahren ergibt.

E. 3.2

Hebt die Beschwerdeinstanz einen angefochtenen Entscheid auf und weist sie die Sache (mit verbindlichen Weisungen) zur Neuurteilung an die Vorinstanz zurück, so ist diese bei ihrer neuen Entscheid an den Rückweisungsentscheid gebunden. Die mit der Neuurteilung befasste Instanz hat entsprechend die rechtliche Beurteilung, mit welcher die Rückweisung begründet worden ist, ihrer neuen Entscheid zu Grunde zu legen; bereits entschiedene Fragen sind nicht mehr zu prüfen. Wie weit die Vorinstanz an die Entscheid gebunden ist, ergibt sich aus der Begründung der Rückweisung, die sowohl den Rahmen für die neue Tatsachenfeststellung als auch jenen für die neue rechtliche Begründung vorgibt. Wird der neue Entscheid der unteren Instanz wiederum bei der Beschwerdeinstanz angefochten, so ist diese selbst an ihre früheren Erwägungen gebunden (vgl. Urteil des BVGer A-5925/2011 vom 26. April 2012 E. 2.1; Madeleine Camprubi, in: Auer/Müller/Schindler [Hrsg.], Kommentar zum VwVG, 2. Aufl. 2019, Art. 61 Rz. 8; ferner BGE 135 III 334 E. 2 f. sowie Urteil des BGer 4A_236/2015 vom 15. September 2015 E. 2.2 f.). Eine freie Überprüfung des angefochtenen Entscheids ist der Beschwerdeinstanz nur betreffend jene Punkte möglich, die im Rückweisungsentscheid nicht entschieden wurden, oder bei Vorliegen neuer Sachumstände (zum Ganzen BVGE 2016/13 E. 1.3.4 mit Hinweisen). Im Folgenden ist somit zu prüfen, von welchen Erwägungen sich das Bundesverwaltungsgericht in seinem Urteil A-4147/2016 vom 4. August 2017 hat leiten lassen.

E. 3.3

Das Bundesverwaltungsgericht hat im erwähnten Urteil zunächst ausgeführt, der vorliegend zu beurteilende Sachverhalt falle in den sachlichen und persönlichen Geltungsbereich des VG. Weiter hat es geprüft, ob die Vorinstanz zu Recht die Einrede der

Verwirkung erhoben hatte und diesbezüglich erwogen, allfällige Ansprüche der Beschwerdeführerin aus Staatshaftung wegen Verletzung der im Arbeitsverhältnis geltenden Fürsorgepflicht des Arbeitgebers seien vorliegend weder relativ noch absolut verwirkt. Die Einrede der Verwirkung sei daher zu Unrecht erhoben worden (E. 4 des Urteils vom 4. August 2017). Im Weiteren legte das Bundesverwaltungsgericht die Voraussetzungen dar, die gemäss Art. 3 Abs. 1 VG kumulativ erfüllt sein müssen, damit der Bund für Schäden, die ein Beamter in Ausübung seiner amtlichen Tätigkeit Dritten zugefügt hat, haftet. Eine Haftung setzt demnach u.a. ein widerrechtliches Verhalten voraus. Dieses kann in einem Tun oder einem Unterlassen bestehen, wobei Unterlassungen nur dann widerrechtlich sein könnten, wenn eine Rechtspflicht des Staates zum Handeln bestehe (sog. Garantenstellung). Das Bundesverwaltungsgericht hielt sodann fest, dass auch den öffentlich-rechtlichen Arbeitgeber eine Fürsorgepflicht gegenüber dem Arbeitnehmer treffe (Art. 328 OR i.V.m. Art. 6 Abs. 2 des Bundespersonalgesetzes [BPG, SR 172.220.1] sowie Art. 4 Abs. 2 Bst. b und g BPG) und das SEM insoweit eine Garantenstellung gegenüber der Beschwerdeführerin innegehabt habe (E. 7.3 des Urteils vom 4. August 2017). Es sei mithin verpflichtet gewesen, zum Schutz der Persönlichkeit und der Gesundheit der Beschwerdeführerin die nach der Erfahrung notwendigen und mit Rücksicht auf das einzelne Arbeitsverhältnis und die Natur der Arbeitsleistung billigerweise zumutbaren Massnahmen zu treffen und eine im Einzelfall zweckmässige Arbeitsorganisation zu schaffen, wobei dem SEM als Arbeitgeber hinsichtlich der konkret zu treffenden (organisatorischen) Massnahmen ein nicht unerheblicher Ermessensspielraum zukomme. Der Arbeitnehmer habe auf der anderen Seite jedoch auch Eigenverantwortung zu übernehmen und den Arbeitgeber etwa über Mängel in der Arbeitsorganisation zu informieren und sich über unbefriedigende Situationen zu beschweren (E. 7.4.2 und E. 7.5.2 des Urteils vom 4. August 2017). Das Bundesverwaltungsgericht kam vor diesem Hintergrund hinsichtlich der im Einzelnen von der Beschwerdeführerin gerügten Unterlassungen - insbesondere fehlendes Coaching während ihrer Anstellung als Asylbefragterin, fehlender Ferienvertretung sowie unterbliebene Zuweisung einer Funktion und Einarbeitung nach dem Stellenwechsel am (...) sowie fehlende Ferienvertretung - zu dem Ergebnis, dass die Beschwerdeführerin diesbezüglich den Arbeitgeber hätte angehen und jeweils um Klärung bzw. Verbesserung der Situation hätte nachsuchen müssen. Das SEM habe insofern seine Pflicht, die (psychische) Gesundheit der Beschwerdeführerin zu schonen, nicht verletzt (E. 7.1 und 7.5.2 des Urteils vom 4. August 2017). Weiter erwog das Bundesverwaltungsgericht, die Pflicht zur Rücksichtnahme auf das einzelne Arbeitsverhältnis könne unter Umständen auch vorsorgliches Handeln oder gar ein aktives Einschreiten des Arbeitgebers verlangen. Entsprechend obliege dem Arbeitgeber gegenüber gesundheitlich beeinträchtigten Arbeitnehmern eine erhöhte Fürsorgepflicht, vorausgesetzt, die gesundheitliche Beeinträchtigung ist ihm bekannt oder hätte ihm bekannt sein müssen. Zu der Frage, welche (weiteren) Amtspflichten das SEM traf, nachdem es von der psychischen Erkrankung der Beschwerdeführerin erfahren hatte und ob es diesen in hinreichendem Mass nachgekommen ist, erwog das Bundesverwaltungsgericht (E. 7.5.3 des Urteils vom 4. August 2017): Spätestens zu dem Zeitpunkt, da die Beschwerdeführerin ausdrücklich auf ihre Erkrankung hingewiesen und diese auf ihre Arbeit zurückgeführt hatte, hätte das SEM reagieren müssen. Aus den vorliegenden Akten geht jedoch nicht hervor, ob und gegebenenfalls welche konkreten Schutzmassnahmen das SEM in Nachachtung seiner Fürsorgepflicht zu Gunsten der Beschwerdeführerin getroffen hat, nachdem es (spätestens) anlässlich des Personalgesprächs vom 7. September 2009 von

deren Erkrankung erfahren hatte. [...] Dabei ist anzumerken, dass der Entscheid des SEM aus dem Jahr 2011, aufgrund des Abschlusses der Reorganisation die Ressourcenauslastung im ganzen Amt überprüfen zu lassen, als konkrete Schutzmassnahme - jedenfalls ohne Kenntnis weiterer Gegebenheiten - nicht zu genügen vermag, zumal u.a. fraglich ist, ob dieser Entscheid in hinreichendem Mass mit der konkreten Situation der Beschwerdeführerin in Verbindung gebracht werden kann. Das Bundesverwaltungsgericht kam entsprechend zu dem Ergebnis, dass hinsichtlich der vom SEM getroffenen konkreten Schutzmassnahmen weitere Sachverhaltsabklärungen erforderlich sind, hob die Verfügung vom 6. Juni 2016 auf und wies die Sache im Sinne der Erwägungen zur Neubeurteilung der Schadenersatz- und Genugtuungsansprüche an die Vorinstanz zurück.

E. 3.4

Im vorliegenden Beschwerdeverfahren sind somit namentlich die Fragen, ob der vorliegend zu beurteilende Sachverhalt in den Anwendungsbereich des VG fällt und ob hinsichtlich der von der Beschwerdeführerin geltend gemachten Ansprüche die Verwirkung eingetreten ist, nicht erneut zu prüfen. Im Weiteren ist das Bundesverwaltungsgericht hinsichtlich der Feststellung einer erhöhten Fürsorge- und einer konkreten Handlungspflicht sowie der damit in Verbindung stehenden rechtlichen Begründung an seinen Rückweisungsentscheid gebunden. Dies bedeutet indes entgegen der Einwände der Beschwerdeführerin auch, dass die Vorinstanz nach der Rückweisung und gestützt auf die weiteren Sachverhaltsermittlungen begründet zu dem Ergebnis kommen durfte, das SEM sei seiner erhöhten Fürsorgepflicht in hinreichendem Mass nachgekommen. Das Bundesverwaltungsgericht hat somit im vorliegenden Verfahren gestützt auf den ergänzten Sachverhalt zu prüfen, ob das SEM seiner erhöhten Fürsorgepflicht in hinreichendem Mass nachgekommen ist (nachfolgend E. 5 und 6) und die Vorinstanz insoweit das Schadenersatz- und Genugtuungsbegehren der Beschwerdeführerin mangels Widerrechtlichkeit zu Recht abgewiesen hat.

E. 4.1

Zunächst ist auf die gesetzlichen Haftungsvoraussetzungen gemäss dem VG einzugehen.

E. 4.2.1

Für den Schaden, den ein Beamter in Ausübung seiner amtlichen Tätigkeit Dritten widerrechtlich zufügt, haftet die Schweizerische Eidgenossenschaft gemäss Art. 3 Abs. 1 VG ohne Rücksicht auf das Verschulden des Beamten. Die Haftungsvoraussetzungen sind mithin ein (quantifizierter) Schaden, das Verhalten eines Bundesbeamten in Ausübung einer amtlichen Tätigkeit, ein adäquater Kausalzusammenhang zwischen diesem Verhalten und dem Schaden sowie die Widerrechtlichkeit des Verhaltens, wobei die Voraussetzungen kumulativ erfüllt sein müssen (Urteil des BGer 2C_1059/2014 vom 25. Mai 2016 E. 4; Urteil des BVGer A-5172/2014 vom 8. Januar 2016 E. 4.1 mit Hinweisen). Wer in seiner Persönlichkeit widerrechtlich verletzt wird, hat bei Verschulden des Beamten sodann Anspruch auf Leistung einer Geldsumme als Genugtuung, sofern die Schwere der Verletzung es rechtfertigt und diese nicht anders wiedergutmacht worden ist (Art. 6 Abs. 2 VG).

E. 4.2.2

Die Widerrechtlichkeit i.S.v. Art. 3 Abs. 1 VG unterscheidet sich, wie im Rückweisungsentscheid erwogen, nicht grundsätzlich von jener gemäss Art. 41 OR. Sie ist entsprechend gegeben, wenn entweder ein absolutes Recht des Geschädigten beeinträchtigt

(sog. Erfolgsunrecht) oder eine reine Vermögensschädigung durch Verstoß gegen eine einschlägige Schutznorm bewirkt wird (sog. Verhaltensunrecht). Das haftungsbegründende Verhalten kann entweder in einem Tun oder in einem Unterlassen bestehen. Die Haftung für eine Unterlassung setzt dabei in jedem Fall - auch, wenn wie vorliegend die Verletzung eines absoluten Rechts in Frage steht - voraus, dass eine Pflicht zum Handeln bestanden hat; eine allgemeine Rechtspflicht, im Interesse anderer tätig zu werden, besteht nicht. Haftpflichtrechtlich ist eine Handlungspflicht von Bedeutung, wenn sie das Interesse des Geschädigten verfolgt und sich aus einer Schutzvorschrift zu dessen Gunsten ergibt. Eine widerrechtliche Unterlassung setzt mithin eine Garantenpflicht für den Geschädigten voraus. Daraus ergibt sich die Verknüpfung zwischen der im Weiteren geforderten Adäquanz und der Rechtswidrigkeit der Unterlassung; die Frage der Kausalität einer Unterlassung kann nicht losgelöst von der Pflichtwidrigkeit der staatlichen Behörde und einem (allfälligen) Selbstverschulden des Geschädigten beantwortet werden (Urteile des BGer 2C_816/2017 vom 8. Juni 2018 E. 3.3 und 2C_1059/2014 vom 25. Mai 2016 E. 5.3 und 6.1 f.; vgl. auch Max B. Berger, in: Fischer/Luterbacher [Hrsg.], Haftpflichtkommentar, 2016, Art. 3 VG Rz. 20 und 33 f.).

E. 4.2.3

Die Haftung des Bundes setzt weiter voraus, dass zwischen dem schädigenden Verhalten und dem eingetretenen Schaden ein adäquater Kausalzusammenhang besteht. Dies ist nicht bereits dann der Fall, wenn das in Frage stehende Verhalten im Sinne der natürlichen Kausalität eine nicht wegzudenkende Bedingung (sog. *conditio sine qua non*) für den Eintritt der Schaden ist. Vielmehr ist zusätzlich erforderlich, dass das betreffende, natürlich kausale Verhalten nach dem gewöhnlichen Lauf der Dinge und der allgemeinen Lebenserfahrung geeignet ist, den eingetretenen Erfolg zu bewirken, der Eintritt des Erfolges mithin durch die Ursache als allgemein begünstigt erscheint. Die Adäquanz beurteilt sich dabei aufgrund einer objektiv-retrospektiven Betrachtung (vgl. Urteil des BGer 2C_816/2017 vom 8. Juni 2018 E. 3.4 mit Hinweisen auf die Rechtsprechung; Felix Uhlmann, Schweizerisches Staatshaftungsrecht, 2017, Rz. 135; Marianne Ryter, Staatshaftungsrecht, in: Fachhandbuch Verwaltungsrecht, 2015, Rz. 29.117 ff.; vgl. BGE 143 II 661 E. 5.1). Der adäquate Kausalzusammenhang kann auch durch eine Unterlassung begründet werden. Rechtlich wird dem Haftpflichtigen dabei der Vorwurf gemacht, er habe die Änderung des Kausalverlaufs unterlassen, zu der er verpflichtet gewesen wäre. Dieser sog. hypothetische Kausalzusammenhang liegt vor, wenn rechtzeitiges Handeln mit überwiegender Wahrscheinlichkeit die Schädigung verhindert hatte (Urteil des BGer 2C_816/2017 vom 8. Juni 2018 E. 3.4). Dies setzt, wie vorstehend ausgeführt, voraus, dass im Rahmen einer Garantenpflicht überhaupt eine Pflicht zum Handeln besteht bzw. bestanden hat (vgl. vorstehend E. 4.2.2). Das normalerweise (erst) bei der Beurteilung der Adäquanz vorzunehmende, auf der allgemeinen Lebenserfahrung basierende Werturteil fließt bei der Feststellung des hypothetischen Kausalzusammenhangs in die Gesamtbetrachtung des Unterlassens ein, weshalb es in der Regel nicht sinnvoll ist, den angenommenen hypothetischen Kausalverlauf auch noch auf seine Adäquanz hin zu überprüfen (Urteil des BGer 2C_1059/2014 vom 25. Mai 2016 E. 5.2 mit Hinweisen insbes. BGE 132 III 715 E. 2.3). Die Besonderheiten bei der Beurteilung eines hypothetischen Kausalverlaufs haben auch Auswirkungen auf die Verteilung der Beweislast. Steht ein aktives Tun in Frage, ist die Feststellung des natürlichen Kausalzusammenhangs Tatfrage, für welche die gewöhnlichen Regeln der Beweislastverteilung gelten (vgl. vorstehend E. 2). Demgegenüber stellt in diesem Fall die Adäquanz eine Rechtsfrage dar, die als solche nicht

zu beweisen ist und für die nicht die Beweislastregel gemäss Art. 8 ZGB gilt. Wie vorstehend ausgeführt, spielen wertende Gesichtspunkte bei Unterlassungen in der Regel schon bei der Feststellung des hypothetischen Kausalzusammenhangs eine Rolle und ist insofern eine Gesamtbetrachtung vorzunehmen. Der hypothetische Kausalzusammenhang ist nach der Rechtsprechung grundsätzlich als Tatfrage zu beurteilen, womit die Beweislast beim Geschädigten liegt. Wird die hypothetische Kausalität indes ausschliesslich gestützt auf die allgemeine Lebenserfahrung und nicht gestützt auf Beweismittel festgestellt, handelt es sich (auch) um eine Rechtsfrage mit den entsprechenden Folgen hinsichtlich der Verteilung der Beweislast (vgl. BGE 132 III 715 E. 2.3; Urteile des BGer 2C_1059/2014 vom 25. Mai 2016 E. 5.2 und 2C_936/2012 vom 14. Januar 2013 E. 2.3 und 3.3).

E. 4.3

Gemäss dem Rückweisungsentscheid hatte das SEM gegenüber der Beschwerdeführerin eine Garantenstellung inne; die Fürsorgepflicht gemäss Art. 328 OR i.V.m. Art. 6 Abs. 2 BPG und die arbeitsrechtlichen Bestimmungen zum Gesundheitsschutz verpflichten den Arbeitgeber, die unter den konkreten Umständen zum Schutz von Leben, Gesundheit und persönlicher Integrität der Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer notwendigen Massnahmen zu treffen (E. 7.3 des Urteils vom 4. August 2017). Im vorliegenden Beschwerdeverfahren ist (weiterhin) der Umfang der Fürsorgepflicht des SEM unter den vorliegenden Umständen streitig. Im Folgenden ist daher auf diese Frage vorab (erneut) einzugehen (nachfolgend E. 5). Anschliessend ist zu prüfen, ob das SEM, wie die Vorinstanz festhielt, seiner Fürsorgepflicht im vorliegenden Einzelfall in hinreichendem Mass nachgekommen und insoweit widerrechtliches Unterlassen zu Recht verneint worden ist (nachfolgend E. 6).

E. 5.1

Die Beschwerdeführerin macht hinsichtlich des Umfangs der Fürsorgepflicht u.a. geltend, sie habe ihren Vorgesetzten anlässlich der jährlichen Personalgespräche wiederholt darauf hingewiesen, dass sie aufgrund der hohen Arbeitsbelastung gesundheitliche Probleme habe und aus diesem Grund in ärztlicher Behandlung sei. Gleichwohl habe das SEM keinerlei Massnahmen getroffen, die geeignet gewesen wären, die Belastung am Arbeitsplatz zu reduzieren. Nach Ansicht der Vorinstanz hat das SEM indes davon ausgehen dürfen, die Beschwerdeführerin habe in Nachachtung ihrer Eigenverantwortung durch Konsultation eines Arztes die notwendigen Vorkehren zum Schutz ihrer Gesundheit selbständig getroffen, zumal sie hinsichtlich ihres Gesundheitszustandes lediglich unbestimmte Aussagen gemacht habe. Es wäre (somit) an der Beschwerdeführerin gewesen, konkrete Anregungen und Wünsche (hinsichtlich der Arbeitsorganisation) zu äussern oder etwa um eine Reduktion des Arbeitspensums nachzusuchen.

E. 5.2.1

Der Arbeitgeber hat gemäss Art. 328 Abs. 1 OR i.V.m. Art. 6 Abs. 2 BPG im Arbeitsverhältnis die Persönlichkeit des Arbeitnehmers zu achten und zu schützen, auf dessen Gesundheit gebührend Rücksicht zu nehmen und für die Wahrung der Sittlichkeit zu sorgen (vgl. zur Anwendbarkeit von Art. 328 OR im öffentlich-rechtlichen Arbeitsverhältnis bereits E. 7.3 des Urteils vom 4. August 2017). Er hat (entsprechend) zum Schutz von Leben, Gesundheit und persönlicher Integrität des Arbeitnehmers die Massnahmen zu treffen, die nach der Erfahrung notwendig, nach dem Stand der Technik anwendbar und den Verhältnissen des Betriebes angemessen sind, soweit es mit Rücksicht

auf das einzelne Arbeitsverhältnis und die Natur der Arbeitsleistung ihm billigerweise zugemutet werden kann (Art. 328 Abs. 2 OR). Dem Arbeitgeber obliegt gemäss Art. 328 Abs. 1 OR eine allgemeine Fürsorgepflicht gegenüber dem Arbeitnehmer. Sie ist das Gegenstück zur allgemeinen Treuepflicht des Arbeitnehmers (vgl. Art. 321a Abs. 1 OR) und hat denselben umfassenden Charakter wie diese (Portmann/Rudolph, in: Basler Kommentar zum Obligationenrecht, 6. Aufl. 2015, Art. 328 Rz. 1). Die Bestimmung von Art. 328 Abs. 2 OR statuiert im Bereich des arbeitsbezogenen Gesundheitsschutzes sodann eine Handlungspflicht des Arbeitgebers - dies im Gegensatz zur allgemeinen Fürsorgepflicht, die in erster Linie eine Unterlassungspflicht darstellt (vgl. Thomas Letsch, Rechtliche Aspekte von Work-Life-Balance, 2008, Rz. 112). Eine im Wesentlichen übereinstimmende Pflicht, insbesondere zum Schutz der physischen und psychischen Gesundheit, ergibt sich auch aus den öffentlich-rechtlichen Bestimmungen zum Arbeitsschutz (Art. 6, Art. 35 und Art. 36a des Arbeitsgesetzes [ArG, SR 822.11]), die auch auf die Verwaltung des Bundes anwendbar sind (Art. 3a Bst. a ArG; vgl. zudem wiederum E. 7.3 des Urteils vom 4. August 2017; ferner Harry Nötzli, in: Blesi/Pietruszak/Wildhaber [Hrsg.], Kurzkomentar zum Arbeitsgesetz, 2018, Art. 6 Rz. 12). Übereinstimmender Zweck der Fürsorgepflicht und der Bestimmungen zum Arbeitsschutz ist es insbesondere, die Arbeitnehmer vor berufsbedingten Erkrankungen und Unfällen am Arbeitsplatz zu bewahren. Er darf mithin weder in qualitativer noch in quantitativer Hinsicht derart belastet werden, dass auf die Dauer seine physische oder psychische Gesundheit beeinträchtigt wird (vgl. Urteil des BGer 2P.251/2001 vom 14. Juni 2002 E. 5.3). Der Arbeitgeber ist entsprechend insbesondere verpflichtet, die Arbeitsumgebung und die Arbeitsabläufe einschliesslich der Verteilung der Arbeit in einer Weise auszugestalten bzw. zu organisieren, dass eine übermässige Beanspruchung vermieden wird (Art. 6 Abs. 2 ArG und Art. 2 Abs. 1 Bst. c der Verordnung 3 zum Arbeitsgesetz [ArGV 3, SR 822.113]; zum betrieblichen Anwendungsbereich der ArGV 3 vgl. Müller/Maduz, Arbeitsgesetz, Kommentar, 8. Aufl. 2017, Art. 3a Rz. 4 mit Hinweis auf die Rechtsprechung). Belastungen, die mit der Erfüllung der vertraglichen Arbeitspflichten zusammenhängen (sog. tätigkeitsimmanente Belastungen), sind demgegenüber grundsätzlich hinzunehmen und der Arbeitgeber kann diesbezüglich nicht in die Verantwortung genommen werden (vgl. E. 7.4.2 des Urteils vom 4. August 2017).

E. 5.2.2

Ein wirksamer Gesundheitsschutz erfordert die Mitwirkung des Arbeitnehmers. Er wird entsprechend in Art. 6 Abs. 3 ArG zur Mitwirkung beim Gesundheitsschutz und der Unfallverhütung verpflichtet. Diese Pflicht wird in der ArGV 3 konkretisiert: Gemäss Art. 10 Abs. 1 ArGV 3 muss der Arbeitnehmer die Weisungen des Arbeitgebers in Bezug auf den Gesundheitsschutz befolgen und die allgemein anerkannten Regeln berücksichtigen. Stellt ein Arbeitnehmer Mängel fest, welche die Gesundheitsvorsorge beeinträchtigen, muss er sie beseitigen. Ist er dazu nicht befugt oder nicht in der Lage, muss er den Mangel dem Arbeitgeber melden (Art. 10 aAbs. 2 ArGV 3 in der bis zum 30. September 2015 gültigen Fassung [AS 1993 2555]). Ferner ist der Arbeitnehmer gestützt auf seine Treuepflicht (Art. 321a OR) sowie grundsätzlich bereits nach dem Grundsatz von Treu und Glauben verpflichtet, dem Arbeitgeber über die wesentlichen Aspekte seiner Arbeitstätigkeit zu berichten und ihn über wesentliche Vorkommnisse im Betrieb zu informieren (vgl. Portmann/Rudolph, a.a.O., Art. 321a Rz. 12; vgl. zur Eigenverantwortung des Arbeitnehmers auch vorstehend E. 3.3). Wie weit eine Mitteilungspflicht betreffend Arbeit und Betrieb im Einzelfall geht, wenn wie vorliegend eine übermässige Arbeitsbelastung

gerügt wird, musste bisher weder vom Bundesverwaltungs- noch vom Bundesgericht entschieden werden. Nach der Literatur besteht jedenfalls eine Obliegenheit, den Arbeitgeber über eine andauernde übermässige Arbeitsbelastung zu informieren; der Arbeitgeber kann in der Regel nur tätig werden, wenn er informiert ist (vgl. E. 7.5.2 des Urteils vom 4. August 2017; Sabine Steiger-Sackmann, Schutz vor psychischen Gesundheitsrisiken am Arbeitsplatz, 2013, Rz. 747 und 754, nachfolgend: Gesundheitsrisiken; ferner Urteil des BGer 4A_714/2014 vom 22. Mai 2015 E. 2.4.2 am Schluss; Wolfgang Portmann, Stresshaftung im Arbeitsverhältnis, Arbeitsrecht [ARV] 2008, S. 10). Die Zurückhaltung hinsichtlich der Bejahung einer eigentlichen Mitteilungspflicht dürfte im Wesentlichen darin begründet sein, dass eine entsprechend Mitteilung an den Arbeitgeber regelmässig im Kontext mit dem (psychischen) Gesundheitszustand stehen wird und diesbezüglich eine Offenbarungspflicht aus Gründen des Persönlichkeitsschutzes grundsätzlich zu verneinen ist, soweit sich eine gesundheitliche Beeinträchtigung (noch) nicht auf die Arbeitsleistung auswirkt (vgl. Urteil des BVGer A-5326/2015 vom 24. August 2016 E. 7.3.3; Rehbinder/Stöckli, Berner Kommentar zum Obligationenrecht, 2010, Art. 321a Rz. 9; Portmann, a.a.O., S. 10; Frank Th. Petermann, Rechte und Pflichten des Arbeitgebers gegenüber psychisch labilen oder kranken Arbeitnehmern, ARV 2005 S. 7 und 10; ferner im Zusammenhang mit vorvertraglichen Offenbarungspflichten Urteil des BGer 8C_417/2011 vom 3. September 2012 E. 4.4 und Urteil des BVGer A-5326/2015 vom 24. August 2016 E. 6.3, je mit Hinweisen).

E. 5.2.3

In der ArGV 3 sind u.a. die besonderen Pflichten des Arbeitgebers in Bezug auf den Gesundheitsschutz und die Gesundheitsvorsorge konkretisiert. Gemäss Art. 3 Abs. 1 ArGV3 hat der Arbeitgeber dafür zu sorgen, dass die notwendigen Massnahmen getroffen und in ihrer Wirksamkeit nicht beeinträchtigt werden. Er hat hierzu die getroffenen Massnahmen in angemessenen Zeitabständen zu überprüfen. Liegen Hinweise vor, dass die Gesundheit des Arbeitnehmers durch die von ihm ausgeübte Tätigkeit geschädigt wird, so ist eine arbeitsmedizinische Abklärung durchzuführen (Art. 3 aAbs. 3 ArGV 3 in der bis zum 30. September 2015 gültigen Fassung [AS 1993 2554]). Zeigen sich also beim Arbeitnehmer Anzeichen einer arbeitsbezogenen Gesundheitsgefährdung oder weisen betroffene Arbeitnehmer selbst begründet auf eine solche hin, muss der Arbeitgeber eine arbeitsmedizinische Abklärung durchführen (lassen) und gestützt auf deren Ergebnisse Abhilfe schaffen (Staatssekretariat für Wirtschaft SECO, Wegleitung zu den Verordnungen 3 und 4 zum Arbeitsgesetz, 2015, S. 303-1, abrufbar unter < www.seco.admin.ch > Arbeit > Arbeitsgesetz und Verordnungen > Wegleitungen zum Arbeitsgesetz und seinen Verordnungen, besucht am 2. Dezember 2019, nachfolgend: Wegleitung ArGV 3; vgl. auch Adrian von Kaenel, Medizinische Untersuchungen und Tests im Arbeitsverhältnis, Mitteilungen des Instituts für Schweizerisches Arbeitsrecht [ArbR] 2006 S. 108; Petermann, a.a.O., S. 7). Im Rahmen der (arbeits- oder organisationspsychologischen) Abklärungen trifft den Arbeitnehmer entsprechend seiner Treuepflicht grundsätzlich eine Mitwirkungspflicht (vgl. auch Art. 6 Abs. 3 ArG; zum Spannungsverhältnis zwischen Fürsorgepflicht und Schutz der Privatsphäre zudem Petermann, a.a.O., S. 7).

E. 5.2.4

Zusammenfassend ist festzuhalten, dass den Arbeitgeber gegenüber dem Arbeitnehmer eine Fürsorgepflicht trifft und es (entsprechend) grundsätzlich Sache des Arbeitgebers ist, die Arbeit zweckmässig zu organisieren und die Arbeitsabläufe so zu gestalten, dass

arbeitsbezogene Gesundheitsgefährdungen und Überbeanspruchungen unterbleiben. Auf der anderen Seite obliegt es dem Arbeitnehmer, wie bereits im Rückweisungsentscheid festgehalten wurde, den Arbeitgeber näher über eine andauernde Überlastung zu informieren und auf Mängel in der Arbeitsorganisation hinzuweisen. Liegen begründete Anhaltspunkte vor, dass die Gesundheit des Arbeitnehmers gefährdet ist, ist der Arbeitgeber verpflichtet, auf der Grundlage einer arbeitsmedizinischen Abklärung Abhilfe zu schaffen. Für die Beurteilung der Widerrechtlichkeit der geltend gemachten Unterlassungen ergibt sich nach dem Gesagten das folgende Prüfschema: - Anzeichen einer übermässigen arbeitsbezogenen Beanspruchung - Erkennbarkeit der Überbeanspruchung für den Arbeitgeber - Notwendigkeit, Eignung und Zumutbarkeit von Massnahmen - deren ganz oder teilweises Unterlassen durch den Arbeitgeber

E. 5.3

Vorliegend ergibt sich aus den Akten, dass die Beschwerdeführerin anlässlich der jährlichen Personalgespräche in verschiedener Hinsicht eine ungenügende Arbeitsorganisation gerügt und auf die ihrer Ansicht nach (zu) hohe Arbeitsbelastung hingewiesen hat: Anlässlich des Gesprächs vom 7. September 2009 führte sie aus, sie werde die Belastung auf Dauer nicht ertragen und sei deswegen in ärztlicher Behandlung. Ein Jahr später, am 30. September 2010 und im Wesentlichen übereinstimmend im Jahr 2011 führte sie aus, sie sei weiter in ärztlicher Behandlung und ohne Einnahme von Antidepressiva nicht mehr in der Lage, weiter zu arbeiten. Der Vorgesetzte der Beschwerdeführerin hat im Selben jeweils festgehalten, die Probleme mit der (zu) hohen Geschäftslast und die unbefriedigende Ressourcensituation seien bekannt und es bestehe diesbezüglich Handlungsbedarf. Gemäss den Erwägungen des Bundesverwaltungsgerichts im Rückweisungsentscheid war das SEM zu konkreten Schutzmassnahmen gegenüber der Beschwerdeführerin verpflichtet, nachdem die Beschwerdeführerin wiederholt darauf hingewiesen hatte, dass sie sich aufgrund der ihrer Ansicht nach übermässigen Arbeitsbelastung und der in verschiedener Hinsicht ungenügenden Arbeitsorganisation in ihrer psychischen Gesundheit beeinträchtigt fühle und aus diesem Grund in ärztlicher Behandlung sei (vgl. E. 7.5.3 des Urteils vom 4. August 2017). Gemäss den neuen vom SEM zu den Akten gegebenen Unterlagen hat die Beschwerdeführerin sodann zwischen September 2009 und (...) 2012 während rund 66 Tagen krankheitsbedingt ihre Arbeitsleistung nicht erbringen können und nahm im selben Zeitraum in regelmässigen Abständen mehr als 70 Arztbesuche wahr (vgl. vorstehend Sachverhalt Bst. G.b). Dies ist unter den vorliegenden Umständen als zusätzlicher Anhaltspunkt für eine arbeitsplatzbezogene Gesundheitsgefährdung zu werten; die Beschwerdeführerin hat wiederholt auf die übermässige Arbeitsbelastung sowie den Umstand, dass sie deswegen in ärztlicher Behandlung sei, hingewiesen. Damit liegen im vorliegenden Einzelfall hinreichende Anhaltspunkte für eine arbeitsbezogene Gesundheitsgefährdung vor und das SEM wäre entsprechend seiner Fürsorgepflicht sowie gestützt auf Art. 3 Abs. 3 ArGV 3 verpflichtet gewesen, nähere Angaben zu verlangen, eine arbeitsmedizinische Abklärung vorzunehmen und gestützt darauf soweit erforderlich Abhilfe zu schaffen. Es ist Sache des Arbeitgebers, die Arbeit zweckmässig sowie in einer Weise zu organisieren, dass keine Gesundheitsgefährdungen und Überbeanspruchungen entstehen, weshalb das SEM sich nicht damit begnügen durfte, darauf zu vertrauen, die Beschwerdeführerin habe durch Konsultation eines Arztes bereits alle notwendigen Vorkehren zum Schutz ihrer Gesundheit selbständig getroffen. Dies gilt umso mehr, als die Zahl der Arztkonsultationen und Krankheitstage mit der Zeit nicht (wesentlich) abnahm. Von der Beschwerdeführerin

konnte zudem nicht verlangt werden, dass sie (bereits) im Rahmen der ihr obliegenden Mitteilungspflicht konkrete Vorschläge zur Verbesserung der Arbeitsorganisation unterbreitet. Damit würde die Treuepflicht, die nur unter besonderen Umständen zu einem aktiven Tun verpflichtet (vgl. Portmann/Rudolph, a.a.O., Art. 321a Rz. 11 f.), überspannt. Es war mithin - wie bereits im Rückweisungsentscheid festgehalten - am SEM, tätig zu werden. Aufgedrängt hätte sich insbesondere, eine arbeitsmedizinische Abklärung durchzuführen und gestützt darauf die allenfalls erforderlichen Massnahmen zur Verringerung der Arbeitsbelastung bzw. der damit verbundenen gesundheitlichen Folgen zu treffen. Dabei wäre es, dem Zweck der arbeitsmedizinischen Abklärung als Mittel zur Sachverhaltsfeststellung entsprechend, zunächst darum gegangen, auf der Grundlage der vorliegenden Anhaltspunkte festzustellen, ob überhaupt eine übermässige arbeitsbezogene Gefährdung bzw. (bereits) Beeinträchtigung der Gesundheit besteht, ob allenfalls weitere (private) Faktoren Reflexwirkung zeigen und welche Massnahmen vom Arbeitgeber somit hätten getroffen werden können und müssen.

E. 6

Krankenbesuch durch den Vorgesetzten (2012)

E. 6.1

Die Beschwerdeführerin macht geltend, das SEM habe weder weitere Abklärungen getroffen noch konkrete Schutzmassnahmen zur Verringerung der Arbeitsbelastung ergriffen; die von der Vorinstanz genannten Massnahmen seien entweder gesetzlich vorgesehen und aus diesem Grund nicht weiter zu berücksichtigen, stünden in keinem Zusammenhang mit ihrer Person oder seien zu einem Zeitpunkt erfolgt, da sie bereits wegen Krankheit an ihrer Arbeitsleistung gehindert gewesen sei. Demgegenüber hat nach Ansicht der Vorinstanz das SEM in Nachachtung seiner Fürsorgepflicht zweckmässige und zielgerichtete Massnahmen zugunsten (auch) der Beschwerdeführerin getroffen.

E. 6.2

Wie vorstehend ausgeführt und bereits im Rückweisungsentscheid erwogen, hat der Arbeitgeber im Rahmen seiner Fürsorgepflicht jene Massnahmen zu treffen, die nach der Erfahrung notwendig und ihm mit Rücksicht auf das einzelne Arbeitsverhältnis und die Natur der Arbeitsleistung billigerweise zugemutet werden können (vorstehend E. 5.2.1). Der Arbeitgeber muss dabei die Erkenntnisse der arbeitswissenschaftlichen Forschung beachten und hat (entsprechend) insbesondere die betrieblichen Einrichtungen und den Arbeitsablauf so zu gestalten, dass Gesundheitsgefährdungen und Überbeanspruchungen der Arbeitnehmer nach Möglichkeit vermieden werden (vgl. Art. 6 Abs. 2 ArG). Belastungen, die erfahrungsgemäss gesundheitsgefährdende physische oder psychische Folgen haben, dürfen nicht toleriert werden. Diese Vorgaben betreffen nebst den zeitlichen und mengenmässigen Arbeitsanforderungen bzw. Zielvorgaben auch andere Aspekte der Arbeitsorganisation wie etwa Stellvertreterregelungen, Unterstützungsangebote, die Instruktion und Zuweisung von Arbeit sowie den Personalbestand. Die Fürsorgepflicht verlangt insoweit eine (im Einzelfall) zweckmässige Arbeitsorganisation, welche die physische und psychische Gesundheit der Arbeitnehmer achtet (E. 7.4.2 des Urteils vom 4. August 2017). Bestehen wie vorliegend Anhaltspunkte, dass die Gesundheit eines Arbeitnehmers am Arbeitsplatz gefährdet wird, ist eine arbeitsmedizinische Abklärung durchzuführen und gestützt darauf Abhilfe zu schaffen (vgl. Art. 3 Abs. 3 ArGV 3). Vor diesem Hintergrund ist im Folgenden unter Berücksichtigung der vorliegenden Umstände

zu prüfen, ob das SEM seiner Abklärungspflicht nachgekommen ist (nachfolgend E. 6.3) und (gestützt auf die Ergebnisse der Abklärung) in Nachachtung seiner Fürsorgepflicht die erforderlichen Massnahmen getroffen hat (nachfolgend E. 6.4).

E. 6.3.1

Es wird weder behauptet noch ergibt sich aus den Akten, dass das SEM eine arbeitsmedizinische Abklärung durchgeführt oder - zumindest - nähere Angaben (von der Beschwerdeführerin) eingefordert hat, nachdem hinreichende Anhaltspunkte für eine gesundheitsgefährdende Arbeitsbelastung vorlagen. Auf eine entsprechende Abklärung kann indes, wenn überhaupt, nur verzichtet werden, wenn aufgrund der konkreten Umstände entweder von vornherein (übermässige) Belastungsfaktoren ausgeschlossen werden können oder die zu ergreifenden Massnahmen auch ohne entsprechende Abklärungen auf der Hand liegen.

E. 6.3.2

Die (jüngere) arbeitsrechtliche Literatur hat sich verschiedentlich mit der Frage übermässiger psychischer Belastungen am Arbeitsplatz sowie möglichen Massnahmen befasst, wobei darauf hingewiesen wird, dass in Bezug auf Belastungen der psychischen Gesundheit grosse individuelle Unterschiede in der Wahrnehmung bestehen; was ein Arbeitnehmer als Herausforderung annimmt, empfindet ein anderer als (übermässigen) Druck. Zudem können die konstitutionelle Disposition und das private Umfeld Faktoren sein, welche das Erkrankungsrisiko erhöhen oder reduzieren. Psychische Überlastungen sind demnach keiner objektiven Messung zugänglich und es existieren keine anerkannten Massstäbe, so dass die Übermässigkeit wie auch die allenfalls zu treffenden Massnahmen im Einzelfall ermittelt werden müssen (vgl. Michèle Schnider, Schutz des Arbeitnehmers vor psychischem Druck, 2017, S. 36 f. und 51; Sabine Steiger-Sackmann, Krankmachende Arbeitsbedingungen - ein unterschätztes Haftungsrisiko?, in: Ohne jegliche Haftung: Beiträge zum schweizerischen Haftpflicht- und Schuldrecht, Festschrift für Willi Fischer zum 65. Geburtstag, 2016, S. 490 und 495 f.; Erwin Murer, Welches sind die Ursachen von Stress und Burnout?, in: Mehr oder weniger Staat? Festschrift für Peter Hänni zum 65. Geburtstag, 2015, S. 495 f.; Steiger-Sackmann, Gesundheitsrisiken, Rz. 280 und 375 ff.). Als mögliche Faktoren, die nach der Erfahrung und der Wissenschaft zu einer übermässigen psychischen Belastung und (letztlich) Erkrankung (insbes. Depression) führen können, werden in der Literatur neben einer Über- und Unterforderung ein hoher Zeit- und Termindruck, eine hohe Arbeitsintensität sowie regelmässige Störungen und Unterbrechungen genannt, die ein fragmentiertes Arbeiten erzwingen; je nach Häufigkeit der Störungen und in Abhängigkeit davon, wie viel Zeit benötigt wird, um die ursprüngliche Handlung wieder aufzunehmen bzw. fortzusetzen, können Störungen und Unterbrechungen (mit) der Grund für psychische Belastungen sein (vgl. Schnider, a.a.O., S. 45 und 57; Steiger-Sackmann, Gesundheitsrisiken, Rz. 303, 307 und 311 f. mit Hinweisen; Renate Rau, Risikobereiche für psychische Belastungen, iga.Report 32, 2015, insbes. S. 17 ff., 31 ff. und 35 f., abrufbar unter < www.iga-info.de > Veröffentlichungen > iga.Reporte, besucht am 4. Dezember 2019; Jean-Philippe Dunand, in: Dunand/Mahon [Hrsg.], Commentair du contrat de travail, 2013, Art. 328 Rz. 46; Portmann, a.a.O., S. 3 f.). Als denkbarer weiterer Belastungsfaktor gilt eine fehlende Stellvertretung, da dies etwa dazu führen kann, dass ein Arbeitnehmer trotz Krankheit zur Arbeit kommt (sog. Präsentismus; vgl. hierzu Steiger-Sackmann, Gesundheitsrisiken, Rz. 326). Als mögliche Massnahmen zur Reduktion einer allfälligen psychischen Belastung werden eine Änderung der

Arbeitsteilung und des Zeitmanagements sowie das Festlegen von Blockzeiten, vorab also arbeitsorganisatorische Massnahmen genannt, um insbesondere ein Arbeiten ohne bzw. mit weniger Unterbrechungen zu ermöglichen (Schnider, a.a.O., S. 230 f.; Steiger-Sackmann, Gesundheitsrisiken, Rz. 307 mit Hinweisen und Rz. 310). Zudem wird darauf hingewiesen, dass allenfalls auch die Einstellung von zusätzlichem Personal erforderlich sein kann, um eine übermässige Arbeitsbelastung zu beseitigen (Steiger-Sackmann, Gesundheitsrisiken, Rz. 315 unter Verweis u.a. auf Portmann, a.a.O., S. 8 f., sowie Rz. 471)

E. 6.3.3

Nach den unbestritten gebliebenen Ausführungen der Beschwerdeführerin gehörte zu ihren täglichen Aufgaben das Erarbeiten von Entscheiden über Gesuche in den Bereichen Einreise und Zulassung. Zudem hatte sie kurzfristige Anfragen in den Bereichen Einreise, Wegweisung und Fernhaltung zu beantworten, wobei die meisten dieser Anfragen entweder telefonisch oder per E-Mail eintrafen. In diesen Fällen war in der Regel sofort eine Verfügung zu erlassen, da etwa die am Flughafen Zürich von einem Einreiseverbot betroffenen Personen das Land mit dem nächsten Flugzeug wieder verlassen mussten. Die verfügten Massnahmen waren zudem in den elektronischen Systemen wie dem Schengener Informationssystem (SIS) oder dem Zentralen Migrationsinformationssystem (ZEMIS) zu erfassen. Zur Erledigung dieser kurzfristigen Aufgaben musste die übrige Arbeit jeweils unterbrochen werden. Der Arbeitsalltag der Beschwerdeführerin war nach dem Gesagten geprägt von hohem Zeit- und Termindruck sowie regelmässigen Unterbrechungen. Hinzu kamen die von der Beschwerdeführerin gerügten und von ihrem Vorgesetzten anerkannten unzureichenden personellen Ressourcen und (damit verbunden) eine jedenfalls nach Sicht der Beschwerdeführerin insgesamt zu hohe Arbeitsbelastung. Es lagen somit verschiedene arbeitsbezogene Belastungsfaktoren vor, die nach der Erfahrung geeignet sind, die psychische Gesundheit zu beeinträchtigen. Das SEM wäre daher und mit Blick auf die Hinweise der Beschwerdeführerin verpflichtet gewesen, eine arbeitsmedizinische Abklärung vorzunehmen hinsichtlich der Frage, ob und inwieweit die Ursachen der Belastung der Beschwerdeführerin durch deren Arbeitsverrichtung verursacht werden und somit - wie von ihr behauptet - eine arbeitsbezogene Belastung vorliegt. Eine Abklärung war umso mehr angezeigt, als, wie vorstehend ausgeführt, in Bezug auf Belastungen der psychischen Gesundheit grosse individuelle Unterschiede in der Wahrnehmung bestehen und jedenfalls ohne entsprechende Abklärungen die unbelegte Behauptung des SEM, die Ursachen seien vorliegend im privaten Umfeld der Beschwerdeführerin zu suchen, zu kurz greift (vgl. hierzu bereits E. 7.5.1 des Urteils vom 4. August 2017). Das SEM ist somit seiner Abklärungspflicht nicht nachgekommen und hat damit seine Fürsorgepflicht gegenüber der Beschwerdeführerin verletzt.

E. 6.4.1

Gemäss der angefochtenen Verfügung der Vorinstanz hat das SEM in Nachachtung seiner gesetzlichen Fürsorgepflicht die folgenden Massnahmen zu Gunsten der Beschwerdeführerin getroffen (in Klammern ist jeweils das Jahr angegeben ist, in welchem die Massnahme getroffen wurde): 1. Gewährung von Arztbesuchen während der Arbeitszeit 2. Verbindliche Regelung der Zuständigkeit und Stellvertretung (2011/2012) 3. Verbleib im bisherigen Aufgabengebiet nach Neustrukturierung des Amtes (2010/2011) 4. Überprüfung der Ressourcenauslastung und Schaffung von zwei weiteren Stellen in den (Sektionen) (2012) 5. Versuch der adäquaten Umverteilung der Arbeit auf andere Mitarbeitende

E. 6.4.2

Vorliegend steht das Verhalten des SEM in der Zeit zwischen September 2009 und (...) 2012 in Frage; gemäss dem Rückweisungsentscheid lagen spätestens seit dem Personalgespräch vom 7. September 2009 hinreichende Anhaltspunkte für eine arbeitsplatzbezogene Gesundheitsgefährdung vor und ab dem (...) 2012 war die Beschwerdeführerin wegen Krankheit nicht mehr (vollständig) arbeitsfähig. Die Massnahmen Nrn. 6-9, die getroffen wurden, nachdem die Beschwerdeführerin bereits arbeitsunfähig geworden war, sind daher im vorliegenden Zusammenhang nicht weiter zu berücksichtigen. Dasselbe gilt für die von der Vorinstanz zusätzlich geltend gemachte Wahlmöglichkeit eines bestimmten Arbeitszeitmodells für das Jahr 2009, die, soweit ersichtlich, im Jahr 2008 wahrgenommen wurde. Anzumerken ist diesbezüglich jedoch, dass allein der Umstand, dass eine Massnahme im Sinne einer generell-abstrakten Konkretisierung der allgemeinen Fürsorgepflicht gesetzlich vorgesehen ist, für sich alleine deren Beachtung im vorliegenden Zusammenhang nicht ausschliessen würde. Nach den Ausführungen der Vorinstanz hat der direkte Vorgesetzte der Beschwerdeführerin im Rahmen seiner Möglichkeiten stets versucht, durch eine adäquate Umverteilung der Arbeit auf andere Mitarbeitende sowie durch eine Priorisierung der Aufgaben den Druck auf die Beschwerdeführerin zu mildern (Massnahme Nr. 5). Entsprechendes ergibt sich jedoch nicht aus den Akten und auch das SEM selbst macht nicht geltend, dass Arbeit, welche eigentlich die Beschwerdeführerin zu erledigen gehabt hätte, auf andere Mitarbeitende umverteilt worden wäre. Vielmehr hielt das SEM in seiner Stellungnahme vom 15. September 2017 fest, es seien alle Mitarbeitenden der Sektion voll ausgelastet gewesen, weshalb bei der Beschwerdeführerin anfallende Pendenzen nicht anderen Mitarbeitenden hätten delegiert werden können. Massnahme Nr. 5 ist daher vorliegend ebenfalls nicht weiter zu berücksichtigen. Zu beurteilen bleibt somit, ob das SEM aufgrund der von ihm im fraglichen Zeitraum getroffenen Massnahmen Nrn. 1-4 seiner Fürsorgepflicht in hinreichendem Mass nachgekommen ist.

E. 6.4.3

Das SEM hat der Beschwerdeführerin gewährt, während der Arbeitszeit zum Arzt gehen zu können (Massnahme Nr. 1). Diese Massnahme betrifft indes nicht die Arbeitsorganisation oder die Arbeitslast und somit die vorliegend in Frage stehende arbeitsbezogene Gefährdung der Gesundheit der Beschwerdeführerin. Die Massnahme war daher insoweit nicht geeignet, die Situation der Beschwerdeführerin im Sinne der gesetzlich geforderten Gesundheitsvorsorge, der Verhinderung einer übermässigen Belastung und damit einer Gesundheitsgefährdung, zu verbessern. Vergleichbares gilt hinsichtlich der Massnahme Nr. 3, dem Verbleib der Beschwerdeführerin im bisherigen Aufgabengebiet nach der Neustrukturierung in den Jahren 2010/2011. Zwar handelte es sich dabei um eine organisatorische Massnahme, sie bezieht sich aber ebenso wenig wie die Massnahme Nr. 1 auf die von der Beschwerdeführerin als übermässig bezeichnete Arbeitslast und damit die vorliegend in Frage stehende arbeitsbezogene Belastung der Gesundheit. Zudem ist aufgrund der Akten nicht ersichtlich, dass die Beschwerdeführerin gerade aufgrund ihrer gesundheitlichen Situation und nicht (auch) aus anderen Gründen im bisherigen Aufgabengebiet verblieben ist. Die Vorinstanz weist sodann darauf hin, dass das SEM die Ressourcenzuteilung im gesamten Amt überprüft habe und hiernach für (Sektionen) zwei zusätzliche Stellen bewilligt worden seien (Massnahme Nr. 4; vgl. hierzu bereits E. 7.5.3 des Urteils vom 4. August 2017). Aus den Akten ist jedoch nicht ersichtlich und es wird

auch nicht vorgebracht, dass die beiden Stellen in der Sektion der Beschwerdeführerin geschaffen worden wären bzw. direkten Einfluss auf ihre Arbeitsbelastung gehabt hätten. Und selbst wenn dies der Fall gewesen wäre, ist zu beachten, dass die zwei zusätzlichen Stellen erst am 17. Februar 2012 bewilligt wurden (Vorakten, act. 226-229). Es kann daher von vornherein ausgeschlossen werden, dass die Beschwerdeführerin, die ab dem (...) 2012 und somit wenige Wochen nach dem erwähnten Beschluss vom 17. Februar 2012 nicht mehr arbeitsfähig war, von einer allfälligen Einstellung von zusätzlichem Personal in ihrer (Sektion) und einer damit allenfalls verbundenen Entlastung noch hat profitieren können. Zudem wäre die Massnahme vor dem Hintergrund, dass das SEM (spätestens) seit dem Personalgespräch am 7. September 2009 eine konkrete Handlungspflicht traf, ohnehin als verspätet zu betrachten. Die Massnahme Nr. 2 steht ebenfalls im Zusammenhang mit der Neustrukturierung des SEM in den Jahren 2010/2011. Damals wurden, um die Geschäfte gleichmässig auf die Mitarbeiter zu verteilen, die Zuständigkeiten verbindlich geregelt und es wurde sichergestellt, dass eine Stellvertretung jederzeit gewährleistet ist. Ob sich diese Stellvertretung lediglich auf telefonische Anfragen bezog, wie die Beschwerdeführerin geltend macht, oder umfassend zu verstehen ist und somit auch eine Ferienvertretung einschliesst, wie die Vorinstanz unter Verweis auf das SEM ausführt, ergibt sich nicht abschliessend aus den Akten: Auf den entsprechenden Regelungen für die Jahre 2011 und 2012 ist lediglich der Vermerk angebracht, dass die Stellvertretung von abwesenden Personen gewährleistet ist und eingehende Telefonanrufe auf den Stellvertreter umgeleitet werden (Vorakten, act. 355-358). Die Frage kann jedoch letztlich offen bleiben. Selbst wenn mit der erwähnten Regelung eine umfassende Ferienvertretung eingeführt worden wäre, wäre auch diese Massnahme für sich alleine nicht geeignet gewesen, entscheidend auf die Arbeitsorganisation und die von der Beschwerdeführerin gerügte Arbeitsbelastung einzuwirken.

E. 6.4.4

Aus den Akten ist somit zusammenfassend nicht ersichtlich, dass das SEM geeignete Massnahmen getroffen hat, um die Arbeitslast zu verringern oder die Arbeitsorganisation hinsichtlich der vorliegend in allgemeiner Weise erkennbaren Belastungsfaktoren massgeblich zu verbessern. Lediglich die Massnahme Nr. 2 erscheint unter der Annahme, dass damit auch eine umfassende Ferienvertretung eingeführt wurde, punktuell geeignet, die Belastung durch die Arbeit zu mindern und somit einer übermässigen Beanspruchung entgegenzuwirken. Andere, grundsätzlich geeignete Massnahmen wie beispielsweise die Änderung bzw. Verbesserung des Zeitmanagements, die Einführung von Blockzeiten oder auch die vorübergehende interne Versetzung von Personal - gemäss dem Bericht zur Personalbedarfsmessung vom 28. Juni 2012 ergab sich in einer der (Sektionen) ein Einsparungspotential von vier Stellen - wurden nicht in Betracht gezogen. Zudem ist anzumerken, dass unzureichende personelle Ressourcen die übermässige Belastung der Angestellten (über eine längere Zeit) nicht zu rechtfertigen vermögen, sondern die für eine zweckmässige Aufgabenerledigung erforderlichen personellen Ressourcen zur Verfügung zu stellen sind (vgl. Urteil des BVGer A-363/2010 vom 1. März 2010 E. 2.2 mit Hinweisen).

E. 6.5

Nach dem Gesagten ist vorliegend das SEM weder seiner Abklärungs- noch seiner Handlungspflicht nachgekommen. Es hat, obschon es gegenüber der Beschwerdeführerin eine Garantenstellung inne hatte und hinreichende Anhaltspunkte für eine arbeitsbezogene

Gesundheitsgefährdung vorlagen, weder die erforderlichen Abklärungen etwa in Form einer arbeitsmedizinischen Abklärung durchgeführt, noch hat es geeignete Massnahmen zur Verbesserung der Arbeitsorganisation getroffen, um die vorliegend in Frage stehende arbeitsbezogene Gesundheitsbelastung zu reduzieren. Das SEM hat insoweit durch Unterlassen seine Fürsorgepflicht gegenüber der Beschwerdeführerin verletzt und sich widerrechtlich verhalten. Das Vorliegen einer haftungsbegründenden Widerrechtlichkeit ist somit aufgrund der besonderen Umstände zu bejahen. 7. Die Haftung des Bundes setzt weiter voraus, dass das Verhalten des Bundesangestellten bei der Ausübung einer amtlichen Tätigkeit natürlich und adäquat kausal für den behaupteten Schaden war. Steht nicht ein Tun, sondern ein Unterlassen in Frage, ist zu prüfen, ob durch pflichtgemässes Handeln der Schaden hätte vermieden werden können (sog. hypothetischer Kausalzusammenhang; vgl. vorstehend E. 4.2.3). Die zur Prüfung der Kausalität erforderlichen Sachverhaltselemente ergeben sich vorliegend weder aus der Verfügung noch aus den Akten. Der Sachverhalt ist daher zu ergänzen und insbesondere abzuklären, ob die übermässige Belastung der Beschwerdeführerin und die sich bei ihr abzeichnende Erkrankung durch die Arbeit oder (auch) auf andere Ursachen zurückzuführen ist und welche (zumutbaren) Massnahmen dem SEM zur Verfügung standen, auf die von der Beschwerdeführerin geltend gemachte übermässige Arbeitsbelastung zu reagieren. Dabei wird zu berücksichtigen sein, dass Mitursachen wie etwa die konstitutionelle Prädisposition und auch andere Formen des Selbstverschuldens i.S.v. Art. 4 VG den Kausalzusammenhang in der Regel weder zu unterbrechen noch auszuschliessen vermögen. Entsprechende Umstände können indes zu einer Kürzung allfälliger Schadenersatzansprüche führen (vgl. Urteil des BGer 2C.4/2000 vom 3. Juli 2000 E. 5.2; Ryter, a.a.O., Rz. 29.131 f.; ferner BGE 130 III 182 E. 5.4). Die Beschwerdeführerin trifft hierbei insbesondere hinsichtlich ihres Gesundheitszustandes sowie ihrer privaten Verhältnisse eine Mitwirkungspflicht; der Behörde ist es aufgrund des Datenschutzes und des Arztgeheimnisses gar nicht möglich, ohne Mitwirkung der einen Anspruch erhebenden Partei deren Gesundheitszustand festzustellen (vgl. Art. 13 Abs. 1 Bst. a VwVG; Urteil des BVGer A-4716/2017 vom 8. August 2018 E. 4.1). Verweigert die Beschwerdeführerin in diesem Zusammenhang die Mitwirkung, darf dies zu ihren Ungunsten gewürdigt werden (vgl. Urteil des BVGer A-5326/2015 vom 24. August 2016 E. 4.3.2). Des Weiteren werden im Zusammenhang mit der Beurteilung der hypothetischen Kausalität die Besonderheiten in Bezug auf die Beweislastverteilung zu beachten sein (vgl. vorstehend E. 4.2.3). Sollte sich gestützt auf die weiteren Abklärungen ergeben, dass rechtzeitiges und pflichtgemässes Handeln des SEM mit überwiegender Wahrscheinlichkeit den Schaden verhindert oder gemindert hätte und somit der hypothetische Kausalzusammenhang zu bejahen ist, wird schliesslich der geltend gemachte Schaden - die Beschwerdeführerin verlangt einen Ausgleich des Einkommensverlusts bis zu ihrem Altersrücktritt - zu belegen sein, wobei die Folgen einer allfälligen Beweislosigkeit die Beschwerdeführerin trägt (vgl. E. 7.6 des Urteils vom 4. August 2017 sowie vorstehend E. 2). Vor diesem Hintergrund und insbesondere mit Blick auf die erforderlichen Sachverhaltsfeststellungen kommt einzig ein kassatorischer Entscheid in Frage. Die angefochtene Verfügung vom 29. Oktober 2018 ist somit aufzuheben und die Sache im Sinne der vorstehenden Erwägungen zur weiteren Feststellung des rechtserheblichen Sachverhalts sowie zum neuen Entscheid an die Vorinstanz zurückzuweisen. Es wird dabei insbesondere Sache der Vorinstanz sein, zu entscheiden, ob für die Prüfung der hypothetischen Kausalität ein Gutachten einzuholen ist (vgl. hierzu im Zusammenhang mit Haftungsansprüchen aufgrund der gesundheitlichen Folgen von Mobbing Urteile des

BVGer A-5748/2008 vom 9. November 2009 E. 3.4-3.9 und A-4685/2007 vom 24. Juni 2009 E. 6.2 und 6.3.3; ferner Wegleitung ArGV 3, S. 303-2) oder eine fachkundige Beurteilung des Kausalverlaufs vorliegend auch auf andere Weise in hinreichendem Mass gewährleistet werden kann. Die Vorinstanz wird schliesslich auch über den Anspruch der Beschwerdeführerin auf Genugtuung zu entscheiden haben (vgl. E. 8 des Urteils vom 4. August 2017). 8. Die Beschwerdeführerin rügt in formeller Hinsicht eine Verletzung ihres Anspruchs auf rechtliches Gehör; ihrer Ansicht nach hätte die Vorinstanz sie anzuhören gehabt, bevor sie nach ergänzender Sachverhaltsfeststellung neu über ihre Begehren entscheidet. Die Vorinstanz hält demgegenüber dafür, der Beschwerdeführerin seien die Stellungnahmen des SEM zur Kenntnisnahme und somit zur freigestellten Stellungnahme zugestellt worden. Der Anspruch auf rechtliches Gehör umfasst gemäss Art. 30 Abs. 1 VwVG das Recht auf vorgängige Orientierung und Äusserung (vgl. Patrick Sutter, in: Auer/Müller/Schindler [Hrsg.], Kommentar zum VwVG, 2. Aufl. 2019, Art. 30 Rz. 1). Unbestritten ist vorliegend, dass die Vorinstanz der Beschwerdeführerin die Eingaben des SEM "zur Kenntnisnahme" zugestellt hat und insoweit seiner Orientierungspflicht nachgekommen ist. Über den weiteren Verfahrensgang sowie die Möglichkeit, sich zu äussern, hat die Vorinstanz indes nicht (nachweislich) informiert. Zu prüfen bliebe somit, ob die Vorinstanz dadurch, dass sie der nicht anwaltlich vertretenen Beschwerdeführerin die beiden Stellungnahmen des SEM zugestellt hat, ohne sie unter Ansetzung einer Frist zur Stellungnahme einzuladen, eine Gehörsverletzung beging. Die Vorinstanz verweist zur Begründung auf die zum Replikrecht entwickelte Praxis. Nach dieser genügt das Zustellen der Eingaben zur Kenntnisnahme und das Abwarten einer angemessenen Frist vor dem Entscheid (vgl. Wiederkehr/Rosales-Geyer, Informationspflichten nach Art. 29 Abs. 2 BV, Aktuelle Juristische Praxis [AJP] 2019 S. 62; Kölz/Häner/Bertschi, Verwaltungsverfahren und Verwaltungsrechtspflege des Bundes, 3. Aufl. 2013, Rz. 527 f.). Ob diese Praxis auch vorliegend anzuwenden ist, da die Vorinstanz durch einen Rückweisungsentscheid zur weiteren Sachverhaltsfeststellung und zum neuen Entscheid verpflichtet war, erscheint fraglich (vgl. Wiederkehr/Rosales-Geyer, a.a.O., S. 59). Angesichts des Ergebnisses kann die Frage jedoch letztlich offen bleiben.

E. 7

Versuch der Reintegration mit reduziertem Arbeitspensum (2013)

E. 8

Lohnfortzahlung während der Arbeitsverhinderung wegen Krankheit (ab [...] 2012)

E. 9

Insgesamt ist festzuhalten, dass hinreichende Anhaltspunkte für eine arbeitsbezogene Gesundheitsgefährdung der Beschwerdeführerin vorlagen und das SEM aufgrund der vorliegenden Umstände u.a. verpflichtet gewesen wäre, gestützt auf eine Abklärung Abhilfe zu schaffen. Es ist jedoch weder seiner Abklärungspflicht nachgekommen, noch hat es geeignete Massnahmen zur Verbesserung der Arbeitsorganisation und (somit) zur Reduktion der arbeitsbezogenen Belastung getroffen. Damit hat das SEM im vorliegenden Einzelfall seine Fürsorgepflicht verletzt mit der Folge, dass das Vorliegen einer haftungsbegründenden Widerrechtlichkeit durch Unterlassen zu bejahen ist. Für die Beurteilung des hypothetischen Kausalzusammenhangs sind indes weitere Sachverhaltsabklärungen notwendig, weshalb die angefochtene Verfügung vom 29. August 2018 aufzuheben und die Sache zur ergänzenden Sachverhaltsfeststellung im Sinne der

Erwägungen sowie zum neuen Entscheid an die Vorinstanz zurückzuweisen ist.

E. 10.1

Es bleibt über die Kosten- und Entschädigungsfolgen des Beschwerdeverfahrens zu befinden.

E. 10.2

Die unterliegende Partei hat in der Regel die Verfahrenskosten zu tragen (Art. 63 Abs. 1 VwVG). Vorinstanzen werden unabhängig vom Ausgang des Verfahrens keine Verfahrenskosten auferlegt (Art. 63 Abs. 2 VwVG). Die Rückweisung einer Sache an die Vorinstanz zu neuem Entscheid mit noch offenem Ausgang gilt dabei praxisgemäss als volles Obsiegen der Beschwerde führenden Partei (vgl. BGE 137 V 57 E. 2; Urteil des BVGer A-5459/2015 vom 27. Dezember 2016 E. 8.1 mit Hinweisen). Vorliegend ist die Sache zur weiteren Sachverhaltsfeststellung und zum neuen Entscheid an die Vorinstanz zurückzuweisen. Der Verfahrensausgang ist dabei nach wie vor offen. Die Beschwerdeführerin ist daher als obsiegend zu betrachten und ihr sind aus diesem Grund keine Verfahrenskosten aufzuerlegen (Art. 63 Abs. 1 VwVG). Ebenfalls keine Verfahrenskosten trägt die Vorinstanz (Art. 63 Abs. 2 VwVG). Der von der Beschwerdeführerin in der Höhe von Fr. 9'000.- geleistete Kostenvorschuss ist ihr nach Eintritt der Rechtskraft des vorliegenden Urteils zurückzuerstatten.

E. 10.3

Die nicht anwaltlich vertretene Beschwerdeführerin und die Vorinstanz haben keinen Anspruch auf eine Parteientschädigung (Art. 64 Abs. 1 VwVG und Art. 7 Abs. 1 und 3 sowie Art. 9 Abs. 1 des Reglements vom 21. Februar 2008 über die Kosten und Entschädigungen vor dem Bundesverwaltungsgericht [VGKE, SR 173.320.2]). (Das Dispositiv befindet sich auf der nächsten Seite.)

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.