

**Rekurskommission der  
Evangelisch-reformierten Landeskirche  
des Kantons Zürich**

Geschäft Nr. 2022-07

**Rekursentscheid  
der 1. Abteilung vom 24. August 2022**

**Mitwirkende:**

Tobias Jaag (Vorsitz), Katrin Chanson-Hildebrandt, Kristiana Eppenberger Vogel

In Sachen

**A.,**

vertreten durch B., Rechtsanwältin

**Rekurrentin**

gegen

**Evangelisch-reformierte Kirchgemeinde C.,**

D., Präsidentin der Kirchenpflege,  
vertreten durch E., Rechtsanwältin

**Rekursgegnerin**

und

**Evangelisch-reformierte Bezirkskirchenpflege F.,**

G., Präsident

**Vorinstanz**

betreffend

**Kündigung des Arbeitsverhältnisses**

hat sich ergeben:

- I. Die Rekurrentin wurde mit Anstellungsverfügung vom 18. Juni 2020 auf den 1. September 2020 durch die Evangelisch-reformierte Kirchgemeinde H. als Sozialdiakonin zu 100% angestellt. Dabei wurde vereinbart, dass sie zu 70% für die Kirchgemeinde H. und zu 30% für die Kirchgemeinde I. tätig sein soll.

Am 11. März 2021 erkrankte die Rekurrentin und war seither zu 100% arbeitsunfähig.

Mit Schreiben vom 23. Juni 2021 teilten die Präsidentin und ein weiteres Mitglied der Kirchenpflege der Rekurrentin mit, dass die Kirchenpflege am 17. Juni 2021 entschieden habe, das Anstellungsverhältnis per 31. Juli 2021 zu kündigen.

- II. Am 29. Juli 2021 focht die Rekurrentin den Beschluss der Kirchenpflege bei der Bezirkskirchenpflege F. an. Sie machte geltend, die Kündigung sei formell fehlerhaft, ohne sachlichen Grund erfolgt und missbräuchlich. Sie beantragte, die Rekursgegnerin sei zu verpflichten, ihr eine Entschädigung in der Höhe von CHF 20'111 (drei Monatslöhne) nebst Zins zu bezahlen. Mit der Replik beantragte die Rekurrentin überdies die Ausstellung eines Arbeitszeugnisses mit dem von ihr vorgeschlagenen Wortlaut.

Mit Beschluss vom 7. Februar 2022 wies die Bezirkskirchenpflege den Rekurs ab; auf das Begehren der Ausstellung eines Arbeitszeugnisses mit dem beantragten Wortlaut trat sie nicht ein.

- III. Mit Rekurs vom 7. März 2022 liess die Rekurrentin den Entscheid der Vorinstanz bei der Landeskirchlichen Rekurskommission anfechten. Dabei stellte sie die folgenden Rechtsbegehren:

- "1. Der Beschluss der Vorinstanz vom 7. Februar 2022 sei vollumfänglich aufzuheben.
2. Es sei festzustellen, dass die mit der Verfügung vom 23. Juni 2021 ausgesprochene Kündigung formell fehlerhaft, ohne sachlichen Grund erfolgte und missbräuchlich ist.
3. Die Rekursgegnerin sei zu verpflichten, der Rekurrentin eine Entschädigung von CHF 20'111.00 (drei Monatslöhne) zuzüglich 5% Zins seit 30. Juli 2021 zu bezahlen.
4. Die Rekursgegnerin sei zu verpflichten, der Rekurrentin ein Arbeitszeugnis mit folgendem Wortlaut auszustellen:

## Arbeitszeugnis

H., 31. Juli 2021

A. arbeitete von 1. September 2020 bis zum 31. Juli 2021 in unserer Kirchgemeinde als Sozialdiakonin. Ihr Arbeitspensum betrug 100%.

Ihr Arbeitspensum wurde im Hinblick auf den bevorstehenden Zusammenschluss mit den Kirchgemeinden I. und J. auf die beiden Kirchgemeinden H. mit 70% und I. mit 30% aufgeteilt.

Frau A.'s Aufgabengebiet umfasste hauptsächlich die Seniorenarbeit in den beiden Kirchgemeinden und beinhaltete folgende Punkte:

- Organisation, Leitung und Durchführung der Seniorenferien
- Organisation, Leitung und Durchführung von Seniorennachmittagen
- Organisation, Leitung und Durchführung vom Kino
- Vorbereitung und Durchführung von Gottesdiensten im Altersheim
- Teilnahme an den regelmässig stattfindenden Konvents- und Teamsitzungen
- Allgemeine Seelsorge
- Mitarbeit in der Gruppe „Hohes Alter H.“
- Weiterführung und Teilnahme Senioren-Mittagstisch
- Organisation und Durchführung von Jubilarenbesuchen in I.
- Organisation und Durchführung von Seniorennachmittagen in I., in Zusammenarbeit mit der Pro Senectute
- Organisation, Vorbereitung und Durchführung von Adventaktion in I.
- Organisation, Vorbereitung und Durchführung von Kino in I.
- Begleitung und Teilnahme am Mittagstisch für Alleinstehende
- Begleitung und Seelsorge in verschiedenen Situationen in I.

Wir haben Frau A. als sehr engagierte, gewissenhafte und pflichtbewusste Mitarbeiterin kennengelernt. Frau A. konnte sich aufgrund ihrer Ausbildung und ihrer Erfahrung schnell in die neuen und komplexen Arbeitsgebiete einarbeiten. Sie ist initiativ und kreativ, geht ihre Aufgaben tatkräftig an und handelt selbständig. Durch ihre zielstrebige Arbeitsweise erbrachte Frau A. stets gute Leistungen und verstand es, immer die passende Lösung zu finden. Frau A. führte die seelsorgerischen Begleitungen zuverlässig und gut durch und setzte sich stets für das Wohl der Senioren ein. Beim Senioren-Mittagstisch ergaben sich Begegnungsmöglichkeiten, welche Frau A. für einen kürzeren Austausch nutzte.

Aufgrund der Pandemie war das Arbeitsaufkommen von Frau A. leider eingeschränkt, da viele Anlässe weder organisiert noch durchgeführt werden konnten.

Dennoch hatte Frau A. viele Ideen, die sie gewinnbringend in ihre tägliche Arbeit einbringen konnte, und war für neue Vorhaben aufgeschlossen.

Gegenüber den Senioren, den Vorgesetzten und Kollegen verhielt sich Frau A. stets freundlich und korrekt und war bei allen gleichermassen beliebt. Mit ihrer fröhlichen Art konnte Frau A. andere Mitarbeitende, Senioren und Freiwillige leicht für sich gewinnen und war eine wertvolle Ergänzung im Team.

Das Arbeitsverhältnis mit Frau A. wurde infolge gesundheitlicher Probleme aufgelöst, was wir sehr bedauern. Wir danken ihr für die Zusammenarbeit und wünschen ihr für die Zukunft alles Gute.

Reformierte Kirche H.

D.

(Unterschrift)

Präsidentin

K.

(Unterschrift)

Ressort Seniorenarbeit

Alles unter Kosten- und Entschädigungsfolge zzgl. MwSt zulasten der Rekursgegnerin.“

- IV. Nachdem die Rechtsvertreterin der Rekurrentin auf Aufforderung ihre Vollmacht eingereicht hatte, beschloss die Geschäftsleitung der Rekurskommission mit Zirkulationsbeschluss vom 17. März 2022, vorläufig auf den Rekurs einzutreten und ihn der 1. Abteilung zur Bearbeitung zuzuweisen.

Am 17. März 2022 wurde der Rekursgegnerin und der Vorinstanz Frist angesetzt für die Rekursantwort sowie die Einreichung der vorinstanzlichen Akten. Mit Schreiben vom 6. April 2022 reichte die Vorinstanz ihre Rekursantwort sowie die Verfahrensakte ein. Mit Schreiben vom 23. April 2022 wurde der Rekursgegnerin mitgeteilt, dass die auf den 19. April 2022 angesetzte Frist wegen der Oster-Gerichtsferien von Gesetzes wegen um zwei Wochen erstreckt wurde.

Mit Schreiben vom 28. April 2022 liess die Rekursgegnerin ihre Rekursantwort fristgemäss einreichen. Dabei stellte sie die folgenden Anträge:

- " 1. Der Rekurs vom 7. März 2022 sei vollumfänglich abzuweisen.
2. Es sei der Beschluss der Vorinstanz vom 7. Februar 2022 betreffend Kündigung des Anstellungsverhältnisses zu bestätigen.

Alles unter Kosten- und Entschädigungsfolgen zzgl. MwSt zu Lasten der Rekurrentin."

Mit Schreiben vom 6. Mai 2022 wurden die Rekursantworten der Parteien zugestellt mit dem Hinweis, dass ein zweiter Schriftenwechsel nicht vorgesehen sei.

Auf die Ausführungen der Parteien ist in den nachfolgenden Erwägungen einzugehen.

Die Rekurskommission zieht in Erwägung:

1. Formelles

- 1.1. Gemäss Art. 228 Abs. 1 lit. a der Kirchenordnung der Evangelisch-reformierten Landeskirche des Kantons Zürich vom 17. März 2009 (KO; LS 181.10) ist die Rekurskommission unter anderem zuständig für die Beurteilung von Rekursen gegen Rekursentscheide der Bezirkskirchenpflegen.

Das Verfahren vor der Rekurskommission richtet sich gemäss Art. 229 Abs. 1 KO nach den Bestimmungen des Verwaltungsrechtspflegegesetzes vom 24. Mai 1959 (VRG; LS 175.2) über das Beschwerdeverfahren vor Verwaltungsgericht (§§ 41 ff. VRG).

Die Rekurrentin ist durch den angefochtenen Rekursentscheid der Bezirkskirchenpflege berührt und hat ein schutzwürdiges Interesse an deren Aufhebung oder Änderung. Gemäss § 49 in Verbindung mit (i.V.m.) § 21 Abs. 1 VRG ist sie zum Rekurs legitimiert. Sie hat den Rekurs fristgerecht erhoben.

Demgemäss ist auf den Rekurs einzutreten.

- 1.2. Das Arbeitsverhältnis der Rekurrentin wurde 2020 mit der Evangelisch-reformierten Kirchgemeinde H. abgeschlossen und 2021 aufgelöst. Auf den 1. Januar 2022 haben sich die Kirchgemeinden H., I. und J. zur Kirchgemeinde C. zusammengeschlossen. Mit dem Zusammenschluss hat die neue Kirchgemeinde die Rechte und Pflichten der fusionierten Kirchgemeinden übernommen (vgl. dazu Beatrix Zahner, Gemeindevereinigungen – öffentlichrechtliche Aspekte, Diss., Zürich 2005, S. 131; Ursin Fetz, Gemeindefusion unter besonderer Berücksichtigung des Kantons Graubünden, Diss., Zürich 2009, S. 170 f.). Demgemäss tritt die Evangelisch-reformierte Kirchgemeinde C. als Rekursgegnerin an die Stelle der früheren Evangelisch-reformierten Kirchgemeinde H.

2. Rechtsgrundlagen

- 2.1. Das für das Personal der Kirchgemeinden massgebende Personalrecht findet sich in der von der Kirchensynode gestützt auf Art. 99 KO erlassenen Personalverordnung der Evangelisch-reformierten Landeskirche des Kantons Zürich vom 11. Mai 2010 (PVO; LS 181.40) sowie in der kirchenrätlichen Vollzugsverordnung zur Personalverordnung vom 6. Juli 2011 (VVO; LS 181.401). Gemäss § 14 PVO sind die Bestimmungen des Obli-

gationenrechts vom 30. März 1911 (OR; SR 220) subsidiär anwendbar, soweit die Kirchenordnung sowie die Personalverordnung und die Vollzugsverordnung keine Regelung enthalten.

- 2.2. Die Kündigung eines Anstellungsverhältnisses richtet sich nach §§ 29 ff. PVO. § 30 PVO bestimmt, dass die Anstellungsinstanz die Kündigung versehen mit einer Begründung und einer Rechtsmittelbelehrung schriftlich mitteilt. Die Gründe, die Anlass zur Kündigung geben, sind zu belegen.

Gemäss § 32 PVO setzt die Kündigung durch die Anstellungsinstanz einen sachlich zureichenden Grund voraus und darf nicht missbräuchlich sein nach den Bestimmungen des Obligationenrechts (Art. 336 ff. OR). Vor dem Erlass einer belastenden Anordnung sind die Betroffenen anzuhören (§ 47 Abs. 1 PVO).

Erweist sich eine Kündigung als sachlich nicht gerechtfertigt oder missbräuchlich und erfolgt durch die Anstellungsinstanz keine Wiedereinstellung, so besteht Anspruch auf eine Entschädigung. Diese bemisst sich nach den Bestimmungen des Obligationenrechts über die missbräuchliche Kündigung (§ 33 PVO i.V.m. Art. 336 ff. OR).

### 3. Parteivorbringen

- 3.1. Die Rekursgegnerin machte im Kündigungsschreiben vom 23. Juni 2021 und in der vorinstanzlichen Rekursantwort im Wesentlichen geltend, dass es während der krankheitsbedingten Abwesenheit schwierig gewesen sei, die Rekurrentin zu erreichen. Die Rekursgegnerin habe der Rekurrentin anlässlich des Telefonats vom 18. Mai 2021 mitgeteilt, dass die Kirchgemeinde dringend auf eine neue Sozialdiakonin angewiesen sei, die Rekurrentin aber schon seit geraumer Zeit arbeitsunfähig sei und es nicht absehbar sei, wann sie wieder die Arbeit aufnehmen könne. Deshalb habe die Rekursgegnerin ihr mitgeteilt, sie werde die Stelle neu ausschreiben, da sie diese Stelle dringend neu besetzen müsse. Ein Tag später sei die Rekurrentin notfallmässig stationär in einer Klinik untergebracht worden. Ihr Zustand habe es schlichtweg nicht mehr zugelassen, dass sie mit der Rekursgegnerin über das Arbeitsverhältnis und über ihre Zukunft habe sprechen können. Da aber die Rekursgegnerin eine Pflicht gegenüber ihren Mitgliedern, insbesondere gegenüber den Senioren der Kirchgemeinde habe und eine baldige Rückkehr der Rekurrentin an ihren Arbeitsplatz nicht absehbar gewesen sei, habe sie sofort handeln müssen. Da die Rekurrentin auf die Kontaktversuche der Rekursgegnerin nicht reagiert habe (Nachrichten vom 3., 5. und 10. Mai 2021), habe die Rekursgegnerin den Arbeitsvertrag ordentlich kündigen müssen. Die Rekurrentin habe der Rekursgegnerin sodann am letzten Telefonat vom 18. Mai 2021 klar und deutlich mitgeteilt, dass sie sich eine Zusammenarbeit mit einigen Mitarbeitenden der Rekursgegnerin nicht mehr vorstellen könne und sie ein Vollzeitpensum auch nicht mehr bewältigen könne. Die Rekursgegnerin habe

ihr geantwortet, dass eine Reduktion des Arbeitspensums für diese Stelle nicht möglich sei. Weiter habe die Rekursgegnerin ausgeführt, dass sie der Ansicht sei, die Rekurrentin sei für diese Stelle überfordert und eine Aufhebung des Arbeitsverhältnisses im gegenseitigen Einvernehmen sicher die beste Lösung für alle wäre.

In einer nachträglich erstellten, undatierten Kurznotiz hat die Präsidentin der Kirchenpflege das Telefongespräch mit der Rekurrentin vom 18. Mai 2021 zusammengefasst (vgl. dazu hinten Erwägung [E.] 7).

- 3.2. Die Rekurrentin bringt in ihrer Rekursschrift vom 7. März 2022 vor, anlässlich des Telefongesprächs vom 18. Mai 2021 mit der Präsidentin der Kirchenpflege sei keine Kündigung besprochen worden. Gegenstand des Telefonats sei vielmehr der Gesundheitszustand der Rekurrentin gewesen. Diese habe die Rekursgegnerin angerufen und ihr mitgeteilt, dass es ihr gesundheitlich nicht gut gehe und sie stationär in die Klinik eintreten müsse. Die Rekursgegnerin habe dann von sich aus eine Pensumsreduktion auf 70% und die Anstellung einer weiteren Person im Umfang von 30% vorgeschlagen. Selbst die Rekursgegnerin behaupte nicht, dass der Rekurrentin anlässlich dieses Telefonats eine Kündigung in Aussicht gestellt worden sei. Ebenso wenig gehe aus dem Kündigungsschreiben vom 23. Juni 2021 hervor, dass man der Rekurrentin die Kündigung in Aussicht gestellt hätte, geschweige denn, dass ihr das rechtliche Gehör gewährt worden wäre. Das Thema Kündigung sei nie Gegenstand der Kommunikation zwischen der Rekursgegnerin und der Rekurrentin gewesen. In den ganzen Nachrichten in der Zeit bis zum 11. Juni 2021 sei die Kündigung von beiden Parteien nie erwähnt worden. Erst die Vorinstanz habe in ihrem Beschluss ausgeführt, dass gemäss Telefonnotiz der Rekursgegnerin vom 18. Mai 2021 zu besagtem Telefongespräch eine Kündigung im gegenseitigen Einvernehmen vorgeschlagen worden sei. Die Rekursgegnerin habe der Rekurrentin erklärt, nicht mehr weiter zu warten zu können, denn die Stelle müsse neu besetzt werden. Im Übrigen sei das Gespräch schwierig gewesen und es sei nicht klar, was bei der Rekurrentin angekommen sei.

Diese Telefonnotiz sei indes nicht Gegenstand der Eingaben der Rekursgegnerin gewesen. Weder in der Rekursantwort noch in der Duplik sei diese Telefonnotiz als Beweismittel aufgeführt worden. Sodann sei die Telefonnotiz der Rekursgegnerin (richtig wohl der Rekurrentin) nie vorgelegt worden. Ob die Telefonnotiz im Rahmen eines Aktenbeizugs gemäss § 26a VRG Eingang in das Verfahren gefunden habe, sei von der Vorinstanz nicht ausgeführt worden. Zusammengefasst sei der Rekurrentin das rechtliche Gehör vor Erlass der Kündigungsverfügung nicht gewährt worden. Die Kündigung sei ausserdem missbräuchlich und verletze den Grundsatz von Treu und Glauben, da sie plötzlich aus heiterem Himmel erfolgt sei, ohne vorgängiges Telefonat oder SMS-Mitteilung, obwohl in der Vergangenheit ständig so kommuniziert worden sei.

4. Kontakte zwischen den Parteien (März bis Juni 2021)

4.1. Die Kontakte mit der Rekurrentin liefen während deren krankheitsbedingten Abwesenheit vor allem über drei Personen:

- D., Präsidentin der Kirchenpflege
- K., Mitglied der Kirchenpflege (Ressort Senioren)
- L., Kirchgemeindeverwalterin

Kontakte pflegte die Rekurrentin auch mit M., Sigristin, die eine Art Vertrauensperson war.

4.2. Aus den Akten ergeben sich die folgenden Kontakte zwischen der Rekurrentin und Vertreterinnen der Kirchgemeinde seit der Erkrankung der Rekurrentin am 11. März 2021 (Beilagen 1 bis 6 zur Rekurschrift und Beilagen 4, 6 und 7 zur Rekursantwort vor der Vorinstanz; vgl. auch hinten E. 6.4):

19. März	E-Mail der Rekurrentin an K., mit Arztzeugnis und Antwort K. an Rekurrentin mit der Bitte um Anruf
4. April	E-Mail Rekurrentin an K.
6. April	E-Mail K. an Rekurrentin mit Bitte um Anruf
13. April	WhatsApp D. an Rekurrentin mit Anfrage betr. gemeinsamen Spaziergang
14. April	WhatsApp der Rekurrentin an D. betr. Spaziergang
14. April	E-Mail der Rekurrentin an K. und Antwort von K. mit der Aufforderung, sie anzurufen
16. April	Gemeinsamer Spaziergang D. mit der Rekurrentin
27. April	E-Mail von L. an Rekurrentin
28. April	WhatsApp von K. an Rekurrentin mit Bitte um Anruf sowie Antwort der Rekurrentin und Antwort von K.
3. Mai	SMS von D. an Rekurrentin mit Anfrage betr. gemeinsamen Spaziergang
(4. Mai	Notfallmässige psychologische Betreuung der Rekurrentin)
5. Mai	SMS von D. an Rekurrentin
10. Mai	WhatsApp der Rekurrentin an D. und Antwort D. mit Vorschlag betr. Telefonat oder Treffen
10. Mai	WhatsApp der Rekurrentin an K. und Antwort K.
18. Mai	WhatsApp der Rekurrentin an K. und Antwort K.
18. Mai	Telefongespräch zwischen D. und der Rekurrentin
19. Mai	WhatsApp der Rekurrentin an D. betr. Eintritt in die Klinik Hard und Antwort D.
24. Mai	WhatsApp der Rekurrentin an D. und Antwort von D.



3. Juni	SMS von D. betreffend Arbeitsunfähigkeitszeugnis
11. Juni	SMS der Rekurrentin an D. als Antwort auf SMS vom 3. Juni und Antwort von D.
22. Juni	Schreiben von D. betreffend Formular Swisslife (Arbeitsunfähigkeitsmeldung)
23. Juni	Kündigungsschreiben der Rekursgegnerin an Rekurrentin

4.3. Während die Kontakte mit SMS, WhatsApp und E-Mail aktenkundig sind, ist insbesondere der Inhalt des Telefongesprächs vom 18. Mai zwischen der Präsidentin der Kirchenpflege und der Rekurrentin umstritten (vgl. vorn E. 3.1. und 3.2).

## 5. Begründung der Kündigung

5.1. Die Rekursgegnerin begründete die Kündigung in ihrem Schreiben vom 23. Juni 2021 wie folgt:

„Da es gemäss deiner Aussage für dich nicht mehr möglich ist, für und mit uns zu arbeiten, sehen wir keine Möglichkeit der Weiterführung des Arbeitsverhältnisses. Aus diesem Anlass sehen wir uns zu dieser Kündigung gestützt auf § 32 Abs. 2 lit. c und d der Personalverordnung der Evangelisch-reformierten Landeskirche des Kantons Zürich vom 11. Mai 2010 gezwungen. Einerseits fehlt aufgrund deiner Erklärung die Bereitschaft, die vereinbarte Arbeitsleistung zu erbringen. Andererseits bist du seit dem 11. März 2021 wegen Krankheit arbeitsunfähig. Zudem war es uns verschiedentlich nicht möglich, mit Dir in Kontakt zu treten, was insbesondere eine einvernehmliche Beendigung des Anstellungsverhältnisses verhindert hat. So haben wir am 3. Mai 2021 und 5. Mai 2021 vergeblich versucht, Dich per SMS zu erreichen, da Du auf Telefonanrufe nicht reagiert hast.“

Die Kündigung stützte sich damit auf § 32 Abs. 2 lit. c und d PVO. Dabei handelt es sich um folgende Kündigungsgründe:

- c) mangelnde Eignung oder Bereitschaft, die vereinbarte oder eine zumutbare andere Arbeit zu verrichten;
- d) betriebliche oder wirtschaftliche Gründe, sofern die Anstellungsinstanz keine zumutbare andere Tätigkeit anbieten kann.

Als weiteren Grund für die Kündigung nannte die Rekursgegnerin die Arbeitsunfähigkeit infolge Krankheit der Rekurrentin.

5.2. Mit dem zusätzlichen Erfordernis des sachlich zureichenden Kündigungsgrundes geht der öffentlichrechtliche Kündigungsschutz weiter als die Missbrauchstatbestände des Obligationenrechts (Entscheid des Bundesgerichts [BGr], 25. August 2011,

8C\_594/2010, E. 4.4 mit Hinweisen). Grundsätzlich ist eine Kündigung dann sachlich begründet, wenn die Weiterbeschäftigung der angestellten Person dem öffentlichen Interesse, insbesondere demjenigen einer gut funktionierenden Verwaltung, widerspricht. Dies kann namentlich der Fall sein, wenn mangelhafte Leistung oder unbefriedigendes Verhalten vorliegt. Einmalige geringfügige Beanstandungen reichen dabei jedoch noch nicht aus, denn es wird ein sachlicher Grund von einem gewissen Gewicht bzw. wiederholte oder andauernde Schlecht- oder Nichterfüllung von Aufgaben verlangt. Angesichts der inhaltlichen Offenheit und Unbestimmtheit dieser Umschreibungen steht den Verwaltungsbehörden beim Entscheid über die Kündigung somit ein grosser Ermessens- und Beurteilungsspielraum zu. Vorbehalten bleiben stets die allgemeinen verfassungsrechtlichen Schranken wie das Willkürverbot, das Verhältnismässigkeitsprinzip sowie der Grundsatz von Treu und Glauben (Bundesgerichtsentscheid [BGE] 120 Ib 134 E. 2a; Entscheid des Verwaltungsgerichts [VGr], 29. März 2016, VB.2016.00777, E. 4.1.1; je mit weiteren Hinweisen).

- 5.3. Die Beweislast für das Vorliegen sachlich zureichender Gründe für eine Kündigung liegt beim öffentlich-rechtlichen Arbeitgeber (VGr, 2. September 2021, VB.2020.00880, E. 4.2). Gemäss dem allgemeinen Rechtsgrundsatz von Art. 8 des Zivilgesetzbuches (ZGB; SR 210) hat, wo es das Gesetz – wie hier – nicht anders bestimmt, sodann jene Partei das Vorhandensein einer behaupteten Tatsache zu beweisen, die aus ihr Rechte ableitet (VGr, 3. Oktober 2018, VB.2018.00109, E. 5.5 mit weiteren Hinweisen). Die prozessleitende Behörde führt das Beweisverfahren; sie bestimmt, welche Beweismittel zur Feststellung des rechtserheblichen Sachverhalts heranzuziehen sind (Kaspar Plüss in: Alain Griffel [Hrsg.], Kommentar zum Verwaltungsrechtspflegegesetz des Kantons Zürich, 3. Aufl., Zürich etc. 2014, § 7 N. 39).
- 5.4. Den Kündigungsgrund gemäss § 32 Abs. 2 lit. c PVO spezifizierte die Rekursgegnerin im Kündigungsschreiben im nachfolgenden Satz dahingehend, dass aufgrund der Erklärung der Rekurrentin die Bereitschaft fehle, die vereinbarte Arbeitsleistung zu erbringen. Gemäss Aussage der Rekurrentin sei es für sie nicht mehr möglich, für und mit der Rekursgegnerin zu arbeiten. Nach der Kurznotiz der Präsidentin der Kirchenpflege (vgl. E. 3.1) sei beim Telefongespräch vom 18. Mai 2021 Kernaussage der Rekurrentin Folgendes gewesen: Sie «würde gerne wieder mit 70% bei uns weiterarbeiten..., kann sich das aber eigentlich mit einigen Mitarbeitern nicht mehr vorstellen...».

Die Rekurrentin bestreitet, dass sie nicht bereit gewesen sei, die vereinbarte Arbeit zu verrichten. Bei den von der Rekursgegnerin mit ihren Rechtsschriften eingereichten Beilagen liegt kein Dokument, welches die von der Rekursgegnerin behauptete Erklärung der Rekurrentin belegen würde. Auch der erwähnten Kurznotiz und der vorstehend (E. 4.2) chronologisch dargestellten elektronischen Korrespondenz (E-Mails, SMS,

WhatsApp) sind keine Hinweise auf mangelnde Bereitschaft der Rekurrentin, die vereinbarte Arbeit zu verrichten, zu entnehmen (vgl. nachstehend E. 6.4). Damit fällt der Kündigungsgrund gemäss § 32 Abs. 2 lit. c PVO ausser Betracht.

- 5.5. Zum Kündigungsgrund gemäss § 32 Abs. 2 lit. d PVO enthält das Kündigungsschreiben keine Präzisierung: Die Rekursgegnerin macht keine Ausführungen über die angeblichen betrieblichen oder wirtschaftlichen Gründe für die Entlassung der Rekurrentin. Die Vorinstanz begründet die Nennung von § 32 Abs. 2 lit. d PVO mit einem Versehen der Rekursgegnerin und misst dem keine wesentliche Bedeutung bei, weil die Kirchenpflege eine Laienbehörde sei.

Indes hielt die Rekursgegnerin auch in ihren Rekursantworten im vorinstanzlichen Verfahren und im Verfahren vor der Rekurskommission ausdrücklich fest, sie habe die Kündigung vor allem *aus betrieblichen Gründen* und wegen mangelnder Eignung und Unvermögen der Rekurrentin, die vereinbarte Arbeit zu verrichten, aussprechen müssen. Tatsache sei, dass die Rekurrentin seit dem 11. März 2021 arbeitsunfähig sei. Unbestritten sei weiter die Tatsache, dass die Rekursgegnerin die Stelle als Sozialdiakonin dringend neu habe besetzen müssen. Eine baldige Rückkehr der Rekurrentin an ihren angestammten Arbeitsplatz sei nicht absehbar gewesen.

Der Umstand, dass eine Behörde eine Stelle dringend neu besetzen muss, beispielsweise weil wie vorliegend eine Arbeitnehmerin krankheitsbedingt ausfällt, fällt indes nicht unter die wirtschaftlichen oder betrieblichen Gründe gemäss § 32 Abs. 2 lit. d PVO. Der Begriff der *wirtschaftlichen Gründe* ist einerseits als Knappheit an Mitteln zu verstehen, so z.B. wenn die finanzielle Lage des Arbeitgebers oder die durch ihn künftig zu erfüllenden Aufgaben Einsparungen bei bisherigen Ausgaben erfordern. Allerdings sind solche wirtschaftlichen Gründe im Hinblick auf eine sachlich zureichend begründete Kündigung nur dann beachtlich, wenn sie zu einem Stellenabbau führen. Unter *betrieblichen Gründen* für Entlassungen werden in erster Linie Reorganisationen und Restrukturierungen einer Organisation verstanden. Keine betrieblichen Gründe sind insbesondere auch unbefriedigende Leistung und inakzeptables Verhalten oder krankheitsbedingte Arbeitsunfähigkeit von Mitarbeitenden. In diesen Fällen ist die Kündigung gemäss den einschlägigen Bestimmungen vorzunehmen. Die spezifischen Schutzbestimmungen würden umgangen, wenn wahlweise daneben auch aus betrieblichen Gründen gekündigt werden könnte.

Anzumerken ist, dass gemäss § 32 Abs. 2 lit. d PVO betriebliche oder wirtschaftliche Gründe nur dann als sachlich zureichende Gründe für eine Kündigung gelten, wenn die Anstellungsinstanz der betreffenden Mitarbeiterin keine zumutbare andere Tätigkeit anbieten kann (vgl. § 18 VVO; vgl. zum Ganzen: Urs Steimen, Kündigungen aus wirtschaftlichen oder betrieblichen Gründen bzw. wegen Stellenaufhebung durch öffentliche Arbeitgeber, Schweizerisches Zentralblatt für Staats- und Verwaltungsrecht [ZBl]

2004, S. 644 ff., insb. S. 650-655). Vorliegend wurde die Stelle der Rekurrentin ausgeschrieben und besetzt. Von Stellenabbau oder geplanten Sparmassnahmen war im Zusammenhang mit der Stelle der Rekurrentin als Sozialdiakonin nie die Rede.

Zusammenfassend liegen keine betrieblichen oder wirtschaftlichen Gründe gemäss § 32 Abs. 2 lit. d PVO für eine zulässige Kündigung vor.

## 5.6.

5.6.1. Dass die Rekurrentin seit dem 11. März 2021 bis zum Ablauf der Kündigungsfrist Ende Juli 2021 krankheitsbedingt arbeitsunfähig und damit an der Ausübung ihrer Aufgaben verhindert war, ist unbestritten. Die Rekurrentin führt jedoch aus, im Fall der wiederholten oder dauernden Verhinderung an der Aufgabenerfüllung müssten gemäss § 32 Abs. 2 lit. e PVO die Bestimmungen über die Invalidität berücksichtigt werden. Dies habe die Rekursgegnerin nicht gemacht. Aus diesem Grund sei die Kündigung nicht rechtmässig.

5.6.2. Gemäss § 32 Abs. 2 lit. e PVO gilt als sachlich zureichender Grund für die Auflösung des Anstellungsverhältnisses insbesondere die wiederholte oder dauernde Verhinderung an der Aufgabenerfüllung, insbesondere aus gesundheitlichen und persönlichen Gründen, *unter Berücksichtigung der Bestimmungen über die Invalidität*. Diese Bestimmungen finden sich in §§ 38, 39 und 97 PVO sowie in §§ 123 und 176 f. VVO. Sie räumen der Anstellungsinstanz einen gewissen Ermessenspielraum ein.

Gemäss § 38 Abs. 1 PVO klärt die Anstellungsinstanz, wenn die Dienstausschaltung einer Angestellten wegen Krankheit oder Unfall länger als einen Monat dauert und der Zeitpunkt der Wiederaufnahme der Arbeit ungewiss ist, die Zweckmässigkeit einer Fallbegleitung ab (Case Management). Gemäss § 39 PVO geht der Auflösung eines Arbeitsverhältnisses wegen Invalidität in der Regel eine vertrauensärztliche Untersuchung gemäss § 97 PVO voran. Ergibt sich aus dem vertrauensärztlichen Bericht, dass die volle Arbeitsfähigkeit in absehbarer Zeit voraussichtlich nicht wiedererlangt wird, so ist das Arbeitsverhältnis aufgrund der Invaliditerklärung durch die zuständige Einrichtung der beruflichen Vorsorge je nach dem Grad der Invalidität ganz oder teilweise aufzulösen. Die Auflösung erfolgt in der Regel auf das Ende des dritten der Invaliditerklärung folgenden Monats oder, falls der Feststellung der Invalidität eine Dienstausschaltung von mehr als drei Monaten vorausgegangen ist, auf das Ende des nächsten Monats der Dienstausschaltung; eine Auflösung ist der betreffenden Person mindestens ein Monat im Voraus mitzuteilen (§ 39 Abs. 3 PVO). Angestellte sind gemäss § 97 PVO verpflichtet, sich einer von der Anstellungsinstanz in begründeten Fällen angeordneten vertrauensärztlichen Untersuchung zu unterziehen. In § 176 VVO wird exemplarisch festgehalten, welche Fälle als begründet gelten. § 177 VVO legt die Folgen einer Verweigerung der Untersuchung durch die Angestellten fest.

5.6.3. Wie die Rekursgegnerin zu Recht ausführt, kann der Verweis von § 32 Abs. 2 lit. e PVO nicht die Bedeutung haben, dass eine Kündigung im Fall von wiederholter oder dauernder Verhinderung an der Aufgabenerfüllung aus gesundheitlichen Gründen ausschliesslich bei festgestellter Invalidität möglich ist. Die Kündigung wegen einer die Arbeitsleistung beeinträchtigenden Krankheit ist – unter Wahrung des Willkürverbots, der Verhältnismässigkeit sowie von Treu und Glauben – zulässig (VGr, 12. August 2005, PB.2005.00018, E. 4). Die Auflösung des Arbeitsverhältnisses der Rekurrentin ist denn auch nicht wegen Invalidität gestützt auf § 39 PVO, sondern wegen der krankheitsbedingten Arbeitsunfähigkeit der Rekurrentin (§ 32 Abs. 2 lit. e PVO) erfolgt.

5.6.4. Vor Beginn ihrer Arbeitsunfähigkeit war die Rekurrentin rund 6 ½ Monate für die Rekursgegnerin tätig. Aufgrund der Akten kann festgehalten werden, dass unklar war, wann bzw. ob sie überhaupt wieder an ihren Arbeitsplatz zurückkehren würde. Die krankheitsbedingte Arbeitsunfähigkeit der Rekurrentin dauerte bis zum Ende des Arbeitsverhältnisses am 31. Juli 2021 an. Das Anstellungsverhältnis dauerte demnach insgesamt 11 Monate, wovon die Rekurrentin während rund viereinhalb Monaten krankheitshalber arbeitsunfähig war. Die Kündigung ist sodann erst zwei Monate nach Ablauf der gesetzlichen Sperrfrist erfolgt.

Vor diesem Hintergrund – namentlich angesichts der kurzen Dauer der Arbeitstätigkeit der Rekurrentin in dieser Anstellung und ihrer lange, bis zum Ende des Arbeitsverhältnisses andauernden Arbeitsunfähigkeit – ist der Kündigungsgrund gemäss § 32 Abs. 2 lit. e PVO vorliegend gegeben.

5.7. Nicht genannt werden im Kündigungsschreiben mangelnde Leistungen oder unbefriedigendes Verhalten der Rekurrentin (§ 32 Abs. 2 lit. b PVO). Dieser Kündigungsgrund und die damit verbundenen verfahrensrechtlichen Vorschriften (§ 34 PVO) sind somit im vorliegenden Verfahren nicht von Bedeutung, Ausführungen zu den diesbezüglichen Vorbringen der Rekursgegnerin erübrigen sich.

5.8. Zusammenfassend erweist sich die vorliegende Kündigung in materieller Hinsicht als gerechtfertigt.

## 6. Kündigungsverfahren

6.1. Die Rekurrentin wirft der Rekursgegnerin insbesondere die Verletzung des rechtlichen Gehörs vor. Obwohl die Parteien nach der Erkrankung der Rekurrentin am 11. März 2021 mehrfach miteinander Kontakt gehabt hätten, sei ihr die Kündigung nie angedroht worden, und sie habe keine Gelegenheit zur Stellungnahme erhalten. Die Rekursgegnerin mache denn auch nur geltend, anlässlich des Telefongesprächs vom 18. Mai 2021 über die einvernehmliche Beendigung des Dienstverhältnisses gesprochen zu haben. Klar sei jedenfalls, dass die Kündigung selbst nie Gegenstand einer Besprechung zwischen den

Parteien gebildet habe und deshalb das rechtliche Gehör der Rekurrentin verletzt worden sei.

Die Rekursgegnerin verweist auf das Telefongespräch vom 18. Mai 2021 zwischen der Rekurrentin und der Präsidentin der Kirchenpflege sowie auf die Schwierigkeiten der Kontaktaufnahme mit der Rekurrentin. Obschon sie sich im Rekursverfahren vor der Bezirkskirchenpflege, namentlich in der Replik, für die Begründung der Kündigung im Wesentlichen auf das Telefongespräch stützte, legte sie mit ihren Rechtsschriften indes kein Protokoll ins Recht, welches den Inhalt des Telefongesprächs festgehalten hätte.

- 6.2. Nach Art. 29 Abs. 2 der Bundesverfassung der Schweizerischen Eidgenossenschaft vom 18. April 1999 (BV; SR 101) hat jede Person in Verfahren vor Gerichts- und Verwaltungsinstanzen Anspruch auf rechtliches Gehör. § 47 Abs. 1 PVO verlangt, dass Angestellte vor dem Erlass einer belastenden Anordnung anzuhören sind. Davon kann abgesehen werden, wenn ein sofortiger Entscheid im kirchlichen oder öffentlichen Interesse notwendig ist; in diesem Fall ist die Anhörung sobald als möglich nachzuholen (§ 47 Abs. 2 PVO).

Nach der bundesgerichtlichen Rechtsprechung dient das rechtliche Gehör einerseits der Sachaufklärung, andererseits stellt es ein persönlichkeitsbezogenes Mitwirkungsrecht beim Erlass eines Entscheides dar, welcher in die Rechtsstellung des Einzelnen eingreift. Dazu gehört insbesondere das Recht der betroffenen Person, sich vor Erlass des Entscheides zur Sache zu äussern, Einsicht in die Akten zu nehmen und an der Erhebung wesentlicher Beweise entweder mitzuwirken oder sich zumindest zum Beweisergebnis zu äussern, wenn es geeignet ist, den Entscheid zu beeinflussen. Der Anspruch auf rechtliches Gehör umfasst als Mitwirkungsrecht alle Befugnisse, die einer Partei einzuräumen sind, damit sie in einem Verfahren ihren Standpunkt wirksam zur Geltung bringen kann. Im öffentlichen Dienstrecht können auch relativ informelle Äusserungsgelegenheiten vor der Kündigung dem verfassungsrechtlichen Gehörsanspruch genügen, sofern der betroffenen Person klar war, dass sie mit einer solchen Massnahme zu rechnen hatte (BGr, 2. September 2009, 8C\_158/2009, E. 5.2 mit weiteren Hinweisen, E. 6.5). Die Behörde darf erst nach Kenntnisaufnahme der gesamten entscheidrelevanten Sachlage und nach Anhörung der betroffenen Person zu einer Entscheidung gelangen. Der Anspruch ist verletzt, wenn eine Entlassung schon vor der Anhörung faktisch feststeht (BGr, 15. Oktober 2014, 8C\_340/2014, E. 5.2).

- 6.3. Gemäss den Ausführungen der Rekursgegnerin ist anlässlich des Telefongesprächs vom 18. Mai 2021 zwischen der Präsidentin der Kirchenpflege und der Rekurrentin über eine mögliche Auflösung des Arbeitsverhältnisses im gegenseitigen Einvernehmen gesprochen worden. Auch die Rekursgegnerin macht indes nicht geltend, dass die Rekurrentin vor Erlass der angefochtenen Verfügung über die vorgesehene einseitige Kündigung des Arbeitsverhältnisses informiert worden sei und Gelegenheit erhalten habe, sich dazu zu äussern.

Selbst wenn eine (einvernehmliche) Auflösung des Arbeitsverhältnisses beim Telefongespräch vom 18. Mai 2021 thematisiert worden wäre, würde dies die Anforderungen an die Gewährung des rechtlichen Gehörs im Hinblick auf eine beabsichtigte arbeitgeberseitige Kündigung nicht erfüllen. Die Rekurrentin, die krankheitshalber arbeitsunfähig war, hatte gemäss ihren Ausführungen in der Rekurschrift im vorinstanzlichen Verfahren die Rekursgegnerin am 18. Mai 2021 angerufen und ihr mitgeteilt, dass es ihr psychisch nicht gut gehe und sie in eine Klinik eintreten müsse (Ziff. 10; vgl. auch Rekurschrift vom 7. März 2022, Ziff. 10 ff.). Unter diesen Umständen genügte die Erwähnung einer möglichen (einvernehmlichen) Kündigung anlässlich eines Telefonats mit der gesundheitlich angeschlagenen Rekurrentin nicht, zumal es laut Ausführungen der Rekursgegnerin selbst schwierig gewesen sei zu beurteilen, was wirklich bei der Rekurrentin angekommen sei, und diese sehr angespannt und weinerlich und ihre Aussagen widersprüchlich gewesen seien (vgl. Kurznotiz zum Telefonat vom 18. Mai 2021).

- 6.4. Entgegen den Ausführungen der Vorinstanz in ihrem Entscheid musste der Rekurrentin sodann selbst dann, wenn anlässlich des Telefongesprächs eine einvernehmliche Auflösung des Arbeitsverhältnisses thematisiert worden wäre, keineswegs „klar sein, dass der nächste Schritt zwangsläufig die Kündigung war“ (S. 3). Den Akten – insbesondere der aktenkundigen Kommunikation der Rekursgegnerin mit der Rekurrentin *vor und nach dem erwähnten Telefongespräch* – sind keinerlei Hinweise darauf zu entnehmen, dass die Rekursgegnerin eine Kündigung in Betracht gezogen hätte, geschweige denn, dass sie der Rekurrentin eine entsprechende Mitteilung gemacht hätte.

Diese aktenkundige Kommunikation besteht aus einem Austausch von elektronischen Nachrichten ab 19. März 2021 (vgl. vorn E. 4.2): In einer E-Mail vom 4. April 2021 informierte die Rekurrentin die Rekursgegnerin darüber, dass ihre Therapeutin ihr bei ihrem gestrigen Besuch leider nicht habe sagen können, was genau sie habe. Nach einem erneuten Besuch bei ihrer Therapeutin teilte die Rekurrentin der Rekursgegnerin mit E-Mail vom 24. April 2021 mit, die Therapeutin habe ihr gesagt, sie habe eine Depression, sie habe jetzt Medikamente bekommen. Die Therapeutin habe ihr gesagt, sie brauche jetzt Geduld, bis ihre Medikamente richtig eingestellt seien. Am 10. Mai 2021 teilte die Rekurrentin der Rekursgegnerin mit, ihr gehe es leider nicht so gut. Sie habe ihre Medikamente wechseln müssen. Zudem fühle sie sich bei ihrer Therapeutin nicht wohl, sie werde sie wechseln.

Die Rekursgegnerin fragte in ihren Textnachrichten nach dem Gesundheitszustand der Rekurrentin; die Mitteilungen erscheinen mitfühlend und unterstützend. So schrieb die Präsidentin der Kirchenpflege der Rekurrentin in einer WhatsApp-Nachricht vom 5. Mai 2021, sie sei froh, dass die Rekurrentin jetzt vorerst gut versorgt bei ihren Eltern sei. Sie, die Präsidentin, denke viel an die Rekurrentin und hoffe, dass sie jetzt den richtigen Entscheid für das weitere Vorgehen für ihr Wohl treffen könne. Die Rekurrentin könne sie, die Präsidentin der Kirchenpflege, jederzeit anrufen. Die Rekurrentin sei eingebettet in ihren Gebeten, sie wünsche ihr gute Besserung und hoffe, dass sie bald ein Licht am

Ende des Tunnels sehe. Am 10. Mai 2021 schrieb die Präsidentin der Kirchenpflege der Rekurrentin auf deren Information, sie habe die Medikamente wechseln müssen und werde die Therapeutin wechseln, Folgendes: „Hoi A., Mir tut es leid, dass das jetzt solche Ausmasse angenommen hat. Können wir trotzdem einmal miteinander telefonieren oder uns sehen? Hab bitte keine Angst. Wir werden eine Lösung finden. Bin froh, dass du die Therapeutin wechselst. Das ist ein wichtiger Schritt. Hoffe möglichst bald etwas von dir zu hören. En liebe Gruess D.“. Am 19. Mai 2021 informierte die Rekurrentin die Präsidentin darüber, dass sie jetzt stationär in der Klinik N. sei. Sie melde sich bei ihr, sobald sie wisse, wie es weitergehe. Die Präsidentin antwortete darauf Folgendes: „Ich bin froh, wenn wir das jetzt richtig angehen können. Dir wünsche ich nur das Allerbeste, viel Geduld und gute Genesung. Meine Gedanken sind bei dir. Gottes Segen ist dir sicher und gibt dir sicherlich die nötige Kraft. Schau dir gut und lass dir genügend Zeit für den Weg zurück. En liebe Gruess D.“. Am 24. Mai 2021 informierte die Rekurrentin die Präsidentin darüber, dass sie zurzeit im Triageverfahren sei und übergangsweise auf der Akutstation. Sobald sie wisse, wo sie hinkomme, werde sie sich bei ihr melden. Die Präsidentin antwortete: „Danke für d’Info. Üsi Gedanke sind bi dir. Lg D.“. Am 3. Juni 2021 schrieb die Präsidentin folgende WhatsApp-Nachricht: „Hoi A., Hoffe es tut sich was bei dir. Wir sollten unbedingt deine weiteren Arztzeugnisse haben, damit die Versicherung weiter das Taggeld bezahlt. Kannst du das organisieren oder uns mitteilen, bei wem wir das einfordern müssen. Wünsche dir alles Gute, Lg D.“. Die Rekurrentin bat sie am 11. Juni 2021, sie möge bei der Klinik N. nachfragen, worauf die Präsidentin sich bedankte und die Rekurrentin fragte, wie es bei ihr weitergehe. Die Rekurrentin antwortete mit WhatsApp-Nachricht vom 11. Juni 2021, leider gehe es ihr nicht so gut. Sie warte noch, damit sie in eine Klinik komme, in welcher ihr besser geholfen werden könne. Darauf die Präsidentin: „Meine Gedanken begleiten dich. Schau gut zu dir. Lg D.“.

Zusammenfassend musste der Rekurrentin aufgrund der aktenkundigen Korrespondenzen zwischen ihr und der Rekursgegnerin vor dem Telefongespräch vom 18. Mai 2021 – und auch danach – nicht klar sein, dass sie mit einer Kündigung zu rechnen hatte.

- 6.5. Soweit die Rekursgegnerin vorbringt, es sei schwierig gewesen, den Kontakt mit der erkrankten Rekurrentin aufrechtzuerhalten, ist gestützt auf diese Korrespondenzen darauf hinzuweisen, dass sie (die Rekursgegnerin) zumindest ab Anfang April 2021 in Betracht ziehen musste, dass mit einer länger dauernden Dienstaussetzung der Rekurrentin zu rechnen war und sie nicht darauf zählen konnte, dass diese in absehbarer Zeit wieder arbeitsfähig sein würde. Die Rekurrentin hatte die Rekursgegnerin frühzeitig und offen über ihren Gesundheitszustand, über ärztliche Diagnosen, verordnete Therapien und auch über Rückschläge bei der Behandlung informiert (vgl. WhatsApp-Nachrichten). So dann musste die Rekurrentin am 4. Mai 2021 notfallmässig psychologisch betreut werden, wobei gemäss Ausführungen der Rekursgegnerin deren Mitarbeitende den Notfallpsychiater organisierten. Auch über diese Episode war die Rekursgegnerin somit informiert.



Gemäss Art. 163 Abs. 2 lit. e KO gehört zu den *Aufgaben und Kompetenzen der Kirchenpflege* namentlich die *Personalführung*. Das Personalrecht stellt ihr im Hinblick auf anspruchsvolle personelle Situationen verschiedene Instrumente zur Verfügung. So legt § 38 Abs. 1 PVO fest, dass die Anstellungsinstanz – wenn eine Dienstaussetzung von Angestellten wegen Krankheit oder Unfall länger als einen Monat dauert und der Zeitpunkt der Wiederaufnahme der Arbeit ungewiss ist – die Zweckmässigkeit einer Fallbegleitung (Case Management) abklärt. Des Weiteren hätte die Rekursgegnerin gestützt auf § 97 PVO eine vertrauensärztliche Untersuchung anordnen können, der sich zu unterziehen die Rekurrentin *verpflichtet* gewesen wäre (vgl. dazu vorn E. 5.6.2). Dass es die Rekursgegnerin unterlassen hat, die in den Rechtsgrundlagen vorgesehenen Massnahmen zu ergreifen, kann nicht der Rekurrentin angelastet werden.

- 6.6. Zusammenfassend verletzte das Vorgehen der Rekursgegnerin den Anspruch der Rekurrentin auf rechtliches Gehör. Dies stellt einen Mangel im Kündigungsverfahren dar. In soweit ist der Rekurs gutzuheissen.
- 6.7. Die Rüge der Rekurrentin, die Rekursgegnerin habe gegen Treu und Glauben verstossen, bezieht sich vor allem darauf, dass die Kündigung für sie überraschend erfolgt und ihr nicht im Voraus angekündigt worden sei. Sie fällt damit teilweise zusammen mit der Rüge der Verweigerung des rechtlichen Gehörs.

Gestossen hat sich die Rekurrentin vor allem an der Tatsache, dass sie von der Kündigung erstmals über ein Versicherungsformular erfuhr, das ihr die Rekursgegnerin am 22. Juni 2021, d.h. vor dem Kündigungsschreiben, zugestellt hat (Beilage 7 zur Rekurschrift an die Vorinstanz). Auch wenn es sich dabei wohl um ein administratives Versehen handelte, ist dies tatsächlich sehr unschön und lässt sich auch nicht mit der schwierigen Erreichbarkeit der Rekurrentin begründen. Es bestätigt, dass das Kündigungsverfahren nicht korrekt durchgeführt wurde.

- 6.8. Erweist sich das Kündigungsverfahren als mangelhaft, so besteht wie bei einer inhaltlich unzulässigen Kündigung gemäss § 33 PVO Anspruch auf eine Entschädigung (VGr, 6. Juli 2005, PB.2005.00013, E. 5.1). Deren Höhe richtet sich nach Art. 336a Abs. 2 OR. Dabei ist auf die konkreten Umstände des Einzelfalls abzustellen, insbesondere auf die Schwere der Verfehlung des Arbeitgebers, das Vorgehen bei der Kündigung, die wirtschaftlichen Verhältnisse sowie die Schwere des Eingriffs in die Persönlichkeit des Arbeitnehmers (VGr, 29. März 2016, VB.2015.00697, E. 6.1).

Die Rekurrentin verlangt eine Entschädigung in der Höhe von drei Monatslöhnen, ohne dies allerdings näher zu begründen. In Anbetracht der kurzen Anstellungsdauer der Rekurrentin von weniger als einem Jahr mit einer Einsatzzeit von lediglich sechseinhalb Monaten beantragt die Rekursgegnerin eventualiter die Zusprechung einer Entschädigung in der Höhe von höchstens einem halben Monatslohn.

Die praktischen Schwierigkeiten für die Rekursgegnerin, mit der erkrankten Rekurrentin zu kommunizieren, vermögen die verfahrensrechtlichen Mängel nicht zu entschuldigen. Insbesondere die Verletzung des rechtlichen Gehörs durch die Rekursgegnerin wiegt nicht leicht. Unter Berücksichtigung sämtlicher Umstände der vorliegenden Kündigung, namentlich auch des Vorgehens der Rekursgegnerin bei der Kündigung, erscheint trotz der kurzen Anstellungsdauer eine Entschädigung in der Höhe von zwei Monatslöhnen angemessen.

- 6.9. Der Schuldner einer öffentlich-rechtlichen Forderung schuldet ab dem Datum der Mahnung Verzugszins von 5% (§ 29a Abs. 2 Satz 2 VRG). Als Mahnung gilt die gehörige Geltendmachung eines Anspruchs. Sie muss die klare Willensäußerung des Gläubigers ausdrücken, die geschuldete Leistung zu bekommen (VGr, 27. April 2016, VB.2015.00373, E. 5.3 mit weiteren Hinweisen). Dies trifft auf die im Rekurs vom 29. Juli 2021 gestellten Rechtsbegehren zu, es sei der Rekurrentin eine Entschädigung samt Zins zuzusprechen. Somit ist der ab dem 30. Juli 2021 verlangte Verzugszins von 5% geschuldet.

## 7. Entscheid der Vorinstanz vom 7. Februar 2022

- 7.1. Die Vorinstanz stützt ihren Entscheid laut ihrer Begründung auf die Akten, insbesondere die Kurznotiz der Präsidentin der Kirchenpflege betreffend das Telefongespräch mit der Rekurrentin vom 18. Mai 2021. Weitere Hinweise auf einzelne entscheidrelevante Aktenstücke fehlen.

Im Verfahren vor der Rekurskommission reichte die Vorinstanz – zusammen mit ihrer Rekursantwort vom 6. April 2022 und den Verfahrensakten – als act. 8, unter dem Titel „Unterlagen Personaldossier Rekurrentin“, weitere Akten im Umfang von rund 120 Seiten ein (vgl. „Beilagen-/Beweismittelverzeichnis“ der vorinstanzlichen Akten). Die Dokumente sind nicht nach erkennbaren Kriterien geordnet und nicht einzeln nummeriert, ein separates Verzeichnis fehlt. Es finden sich darunter beispielsweise Schreiben betreffend Taggeldversicherung, Verfügungen, Mail-Korrespondenzen, Lohnabrechnungen, Bewerbungsunterlagen der Rekurrentin sowie Arbeitsunfähigkeitszeugnisse, Hand- und andere Notizen. Bei diesen Unterlagen finden sich zwei Kopien einer „Kurznotiz Inhalt Telefongespräch mit A. vom 18. Mai 2021, ca 15 Uhr“. Dabei handelt es sich um die im angefochtenen Entscheid erwähnte Telefonnotiz, auf welche sich dieser zur Hauptsache stützt.

- 7.2. Die Kurznotiz ist weder datiert noch unterzeichnet, wobei sich aus dem Text ergibt, dass Verfasserin die Präsidentin der Kirchenpflege war. Hinsichtlich des Datums der Erstellung der Kurznotiz ist aufgrund der Formulierung davon auszugehen, dass sie erst im Nachgang zur Kündigung verfasst worden ist (vgl. insbesondere den letzten Satz der Kurznotiz: „Kurzkontakt im Chat am 19. + 24. Mai, 3. + 11. Juni; nachher hatte ich bis zur Kündigung keinen Kontakt mehr“). Die Aktenlage legt sodann den Schluss nahe, dass die

Kurznotiz erst nach Erhebung des Rekurses, im Zusammenhang mit dem Rekursverfahren, möglicherweise im Hinblick auf die Instruktion der Rechtsvertreterin der Rekursgegnerin, erstellt wurde (vgl. E-Mail von L. vom 31. August 2021 an die Rechtsvertreterin der Rekursgegnerin).

- 7.3. Die Rekurrentin bringt in ihrem Rekurs an die Rekurskommission vor, diese Telefonnotiz sei nicht Gegenstand der Eingaben der Rekursgegnerin gewesen; sie sei weder in der Rekursantwort noch in der Duplik als Beweismittel aufgeführt worden. Sie sei der Rekursgegnerin (richtig wohl der Rekurrentin) sodann nie vorgelegt worden. Ob die Telefonnotiz im Rahmen eines Aktenbeizugs gemäss § 26a VRG Eingang in das Verfahren gefunden habe, werde von der Vorinstanz nicht ausgeführt. Auch habe die Rekurrentin nie eine entsprechende Mitteilung erhalten, es sei ihr keine Möglichkeit gegeben worden, sich dazu zu äussern.
- 7.4. In der Tat wurde die Kurznotiz von der Rekursgegnerin weder in der Rekursantwort vom 23. September 2021 – welche der Rekurrentin samt Beilagen mit Schreiben der Vorinstanz vom 29. September 2021 zugestellt wurde – noch in der Duplik vom 18. November 2021, zugestellt mit Schreiben der Vorinstanz vom 15. Dezember 2021, als Beweismittel genannt. Dementsprechend fehlt sie im Beilagenverzeichnis der „Unterlagen, Dokumente, Beweisstücke“. Die Rekursgegnerin legte die Kurznotiz demnach weder mit ihrer Rekursantwort vom 23. September 2021 noch mit der Duplik vom 18. November 2021 ins Recht. Dies obschon sie sich in der Rekursantwort ausdrücklich auf das Telefongespräch der Präsidentin der Kirchenpflege mit der Rekurrentin vom 18. Mai 2021 berief und den behaupteten Gesprächsinhalt ausführlich darlegte. Im weiteren Verlauf des Verfahrens bestreitet die Rekursgegnerin sodann nicht, dass sie der Rekurrentin die Kurznotiz nie vorgelegt respektive dass sie ihr nie die Möglichkeit eingeräumt hatte, sich dazu zu äussern.

Des Weiteren ist kein Schreiben aktenkundig, mit welchem die Vorinstanz zusätzliche Akten von der Rekursgegnerin einverlangt oder letztere weitere Akten eingereicht hätte. Die Vorinstanz stellte der Rekurrentin mit Schreiben vom 15. Dezember 2021 die Duplik zu und teilte ihr mit, die Bezirkskirchenpflege habe beschlossen, den Schriftenwechsel zu schliessen. Im selben Schreiben lud die Vorinstanz die Rekurrentin zu einer Vergleichsverhandlung ein und teilte ihr mit, dass, sollte eine Vergleichsverhandlung nicht zu einer Lösung führen, die Bezirkskirchenpflege aufgrund der Akten entscheiden werde. Die Rechtsvertreterin der Rekurrentin antwortete per E-Mail vom 18. Januar 2022 und informierte die Vorinstanz nach Rücksprache mit ihrer Klientin darüber, dass diese sich aus gesundheitlichen Gründen nicht in der Lage sehe, an einer Vergleichsverhandlung teilzunehmen und der Gegenpartei gegenüberzutreten, weshalb sie auf eine solche verzichte. Am 7. Februar 2022 fasste die Vorinstanz ihren Beschluss.

Zusammenfassend geben die vorinstanzlichen Akten keinen Aufschluss darüber, in welchem Zeitpunkt respektive auf wessen Betreiben die Kurznotiz bzw. die Personalakten

eingereicht wurden: Ob beispielsweise die Vorinstanz die Personalakten von der Rekursgegnerin angefordert (§ 26a VRG) oder letztere die Personalakten aus eigener Initiative nachgereicht hatte, ist aus den Akten nicht ersichtlich.

- 7.5. Anzumerken ist in diesem Zusammenhang, dass die Rekurrentin, welche im Rekursverfahren vor der Vorinstanz zunächst nicht anwaltlich vertreten war, mit ihrer Replik vom 26. Oktober 2021 – nunmehr vertreten durch Rechtsanwältin O. – die Edition des Personaldossiers beantragt hatte. Die Vorinstanz erliess zu diesem Antrag der Rekurrentin weder eine Zwischenverfügung noch äusserte sie sich in ihrem Entscheid vom 7. Februar 2022 dazu.
- 7.6. Zusammenfassend ergibt sich, dass sich die Begründung der Vorinstanz im Wesentlichen auf ein Dokument stützte, von dem die Rekurrentin keine Kenntnis hatte und auch keine Kenntnis haben musste. Das Dokument war ihr im vorinstanzlichen Verfahren nicht zur Kenntnis gebracht worden, und sie hatte dazu nicht Stellung nehmen können. Immerhin hat die Rekursgegnerin in der vorinstanzlichen Rekursantwort Ausführungen gemacht, die mit jenen in der Kurznotiz zum Telefongespräch vom 18. Mai 2021 übereinstimmen (Ziff. 6, 8, 10 und 12), und die Rekurrentin konnte dazu insoweit in ihrer Replik vor der Vorinstanz (Ziff. 19 und 23) Stellung nehmen.
- 7.7. Gemäss § 8 VRG haben die Verfahrensbeteiligten ein umfassendes Akteneinsichtsrecht. Dieses bezieht sich auf sämtliche verfahrensbezogenen Akten, die geeignet sind, Grundlage des Entscheids zu bilden. Ausgenommen sind allein die sogenannten internen Akten, worunter Unterlagen zu verstehen sind, die ausschliesslich der verwaltungsinternen Meinungsbildung dienen und deshalb nur für den internen Gebrauch bestimmt sind, wie zum Beispiel Notizen, Entwürfe, interne Stellungnahmen oder Anträge. Soweit Dokumente Informationen enthalten, die als Entscheidungsgrundlagen dienen können, dürfen sie jedoch nicht zu den internen Akten gezählt werden (VGr, 7. November 2019, VB.2018.00357, E. 2.2 mit weiteren Hinweisen). Das Akteneinsichtsrecht als Teilgehalt des Anspruchs auf rechtliches Gehör ist eine Voraussetzung des Äusserungsrechts und ganz allgemein eines fairen Verfahrens. Es setzt Vollständigkeit der Akten voraus. Die Behörden sind deshalb verpflichtet, alle entscheiderelevanten Vorgänge in den Akten festzuhalten. Es trifft sie eine Protokollierungs- und Aktenführungspflicht. Um das Akteneinsichtsrecht nicht faktisch zu vereiteln, besteht eine *Orientierungspflicht der Behörden* zumindest insoweit, als die Verfahrensbeteiligten – wie vorliegend – nicht mit dem Beizug bzw. Vorhandensein bestimmter Aktenstücke rechnen mussten (Alain Griffel, in: Kommentar VRG, § 8 N. 5).

## 8. Arbeitszeugnis

- 8.1. Die Rekurrentin hat erstmals in der Replik vor der Vorinstanz beantragt, die Rekursgegnerin sei zu verpflichten, ihr ein Arbeitszeugnis mit dem von ihr vorgeschlagenen Wortlaut auszustellen. Dabei machte sie geltend, das von der Rekursgegnerin mit Schreiben vom 14. September 2021, also nach Einleitung des Rekursverfahrens ausgestellte Arbeitszeugnis sei inhaltlich falsch und erfülle die gesetzlichen Anforderungen nicht, insbesondere betreffend Fachwissen, Verhalten und Leistung sowie unter Berücksichtigung der von der Rekurrentin immer zu aller Zufriedenheit ausgeführten Arbeit. Deshalb sei die Rekursgegnerin zu verpflichten, ein gutes und wohlwollendes Arbeitszeugnis gemäss dem vorgeschlagenen Wortlaut zu erstellen.

Die Vorinstanz ist auf dieses Begehren nicht eingetreten mit der Begründung, es sei als Novum erst mit der Replik eingebracht worden; im Rekursverfahren dürften keine neuen Sachbegehren gestellt werden.

- 8.2. Die Rekurrentin beantragt im vorliegenden Verfahren erneut die Ausstellung eines im Wortlaut vorgeschlagenen Arbeitszeugnisses und beanstandet damit den Nichteintretensbeschluss der Vorinstanz. Dieser sei deshalb nicht gerechtfertigt, weil die Praxis die Ausdehnung des Streitgegenstandes zulasse, soweit ein enger Sachzusammenhang mit dem ursprünglichen Begehren besteht. Ein solcher sei vorliegend offensichtlich gegeben, da mit der Kündigung und Beendigung des Arbeitsverhältnisses von Gesetzes wegen Anspruch auf ein rechtsgenügendes Arbeitszeugnis bestehe. Überdies sei mit dem in der vorinstanzlichen Replik gestellten Antrag auf ein Arbeitszeugnis die prozessuale Voraussetzung für einen neuen Rekurs gegeben gewesen. Folglich hätte die Vorinstanz den Antrag als neuen Rekurs werten müssen und diesen mit dem laufenden Rekursverfahren vereinigen können.
- 8.3. Der Nichteintretensbeschluss der Vorinstanz ist nicht zu beanstanden. Gemäss § 20a Abs. 1 VRG können in einem Rekursverfahren keine neuen Sachbegehren gestellt werden. Die Rekursinstanz soll sich nicht mit Fragen befassen müssen, die von der verfügenden Behörde noch nicht abschliessend beurteilt worden sind. Die Rekursgegnerin hat das am 14. September 2021 ausgestellte Arbeitszeugnis im Verfahren vor der Vorinstanz durch den Entwurf für ein neues Zeugnis ersetzt (Beilage 9 zur Duplik vom 18. November 2021). Dazu hat sich die Rekurrentin weder vor der Vorinstanz noch vor der Rekurskommission geäussert; sie hat lediglich den von ihr ausgearbeiteten Entwurf für ein Zeugnis vorgelegt. Eine Abkürzung des Verfahrens dahingehend, dass sich die Rekurrentin in ihrer Replik vor der Vorinstanz erstmals gegen das noch nicht definitive Arbeitszeugnis zur Wehr setzt, ist nicht möglich.
- 8.4. Aus diesen Gründen ist der Nichteintretensbeschluss der Vorinstanz betreffend das Begehren zum Arbeitszeugnis zu bestätigen und der rekurrentische Antrag Nr. 4 abzuweisen.

## 9. Kosten- und Entschädigungsfolgen

- 9.1. Der Streitwert des vorliegenden Rekurses beläuft sich gemäss dem Rechtsbegehren Nr. 3 der Rekurrentin auf CHF 20'111 zuzüglich 5% Zins seit 30. Juli 2021. Für das Rechtsbegehren Nr. 4 (Ausstellung eines Arbeitszeugnisses) ist der Streitwert weniger klar. Das Verwaltungsgericht setzt bei Auseinandersetzungen über das Arbeitszeugnis den Streitwert auf einen Monatslohn fest (VGr, 24. Juni 2020, VB.2020.00016, E. 1.4). Das sind im vorliegenden Verfahren CHF 6'703. Damit liegt der Streitwert insgesamt unter CHF 30'000 und ist das Rekursverfahren somit kostenlos (§ 65a Abs. 3 VRG).

Demgemäss sind keine Kosten zu erheben.

- 9.2. Die Rekurrentin beantragt eine Parteientschädigung. Da sie vorliegend in der Hauptsache überwiegend obsiegt, ist ihr für das Rekursverfahren gemäss § 17 Abs. 2 VRG eine reduzierte Parteientschädigung zuzusprechen.

Die Rekursgegnerin beantragt ebenfalls eine Parteientschädigung. Dem Gemeinwesen sowie öffentlichrechtlichen Anstalten steht in der Regel keine Parteientschädigung zu, weil das Beantworten von Rechtsmitteln zu deren üblichen Tätigkeit gehört, so dass sie sich so zu organisieren haben, dass sie Verwaltungstreitsachen selbst durchfechten können. Zudem übersteigt der in einem Rechtsmittelverfahren entstandene Aufwand vielfach jenen nicht wesentlich, der im vorangehenden nichtstreitigen Verfahren ohnehin erbracht werden musste (Plüss, in: Kommentar VRG, § 17 N. 51 ff.). Es liegen keine Umstände vor, welche die ausnahmsweise Zusprechung einer Parteientschädigung rechtfertigen, zumal die Rekursgegnerin teilweise unterliegt.

## 10. Rechtsmittel

Da der Streitwert des vorliegenden Verfahrens über CHF 15'000 liegt, ist die Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten an das Bundesgericht gemäss Art. 82 ff. des Bundesgerichtsgesetzes vom 17. Juni 2005 (BGG; SR 173.110) zulässig.

Demgemäss entscheidet die Rekurskommission:

1. In teilweiser Gutheissung des Rekurses wird festgestellt, dass das Kündigungsverfahren wegen Verweigerung des rechtlichen Gehörs fehlerhaft war.
2. Die Rekursgegnerin wird verpflichtet, der Rekurrentin eine Entschädigung von CHF 13'407.30 (zwei Monatslöhne) zu bezahlen, zuzüglich Zins von 5 % seit 30. Juli 2021.
3. Im Übrigen wird der Rekurs abgewiesen.

4. Es werden keine Kosten erhoben.
5. Die Rekursgegnerin wird verpflichtet, der Rekurrentin eine reduzierte Parteientschädigung von CHF 2'000 (inklusive Mehrwertsteuer) zu bezahlen.
6. Gegen diesen Entscheid kann Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten nach Art. 88 ff. des Bundesgerichtsgesetzes erhoben werden. Eine allfällige Beschwerde ist mit Antrag und Begründung innert 30 Tagen von der Zustellung des vorliegenden Entscheids an gerechnet beim Bundesgericht, Schweizerhofquai 6, 6004 Luzern, einzureichen.
7. Schriftliche Mitteilung (eingeschrieben) an
  - Rechtsanwältin B., zuhanden der Rekurrentin
  - Rechtsanwältin E., zuhanden der Rekursgegnerin
  - Bezirkskirchenpflege F., G., Präsident
  - Kirchenrat des Kantons Zürich

Für die 1. Abteilung der Landeskirchlichen Rekurskommission:

Tobias Jaag

Katrin Chanson-Hildebrandt

Versand: 31. Oktober 2022