

# **ZH\_VERWALTUNGSGERICHT VB.2022.00612 vom 28. Januar 2022**

ZH Verwaltungsgericht, 2022-01-28, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh\\_verwaltungsgericht\\_\\_VB.2022.00612](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_verwaltungsgericht__VB.2022.00612)

FR: ZH\_VERWALTUNGSGERICHT VB.2022.00612 du 28 janvier 2022

IT: ZH\_VERWALTUNGSGERICHT VB.2022.00612 del 28 gennaio 2022

## **Regeste**

Auflösung des Arbeitsverhältnisses | [Die als Berufsschullehrerin angestellte Beschwerdeführerin stellte die im Unterricht geltende Maskentragpflicht gegenüber den Schülerinnen und Schülern in Frage und erklärte das Tragen von Masken in ihrem Unterricht als freiwillig.] Die Beschwerdeführerin verletzte durch ihr Verhalten ihre Dienst- und Treuepflicht. Indem sie sich diesbezüglich uneinsichtig und nicht gesprächsbereit zeigte, zerstörte sie schliesslich das Vertrauensverhältnis zwischen ihr und dem Beschwerdegegner. Die ordentliche Kündigung erweist sich als verhältnismässig (E. 5). Angestellte dürfen Weisungen der Anstellungsbehörde nur verweigern, wenn diese offensichtlich unrechtmässig sind (E. 6.2). Dass der Beschwerdegegner keine Bewährungsfrist angesetzt hat, ist nicht zu beanstanden (E. 8.4). Abweisung.

## **Erwägungen**

### **E. 4**

Der streitgegenständlichen Kündigung liegt folgender Sachverhalt zugrunde:

#### **E. 4.1**

Im August 2020 erklärte die Schulleitung der Berufsschule C das Tragen von Schutzmasken im Schulgebäude ausserhalb der Unterrichtszimmer ab Beginn des Schuljahrs 2020/2021 für obligatorisch. Nachdem die Beschwerdeführerin die Maskentragpflicht gegenüber der Schulleitung kritisiert hatte, teilte diese ihr am 19. Oktober 2020 mit, dass die Schutzmassnahmen der Schule aus rechtlichen Gründen sowie aus Gründen der gegenseitigen Solidarität einzuhalten seien. Bei Verstössen müssten Massnahmen eingeleitet werden. Den Lehrpersonen komme eine Vorbildfunktion zu, die sie wahrnehmen müssten. Ende Oktober 2020 stiegen die Zahl der schweizweit positiv auf das Coronavirus getesteten Personen sowie die Anzahl Hospitalisationen in der Schweiz drastisch an. Gleichzeitig war die Immunität in der Bevölkerung noch gering. Die Anzahl der laborbestätigten Hospitalisationen erreichte in der Folge Anfang November 2020 ihren Höchstwert (Bundesamt für Gesundheit, Covid-19 Schweiz, Informationen zur aktuellen Lage, Epidemiologischer Verlauf, Stand 21. März 2023, <https://www.covid19.admin.ch/de/epidemiologic/case>). Nach glaubhafter Angabe der Schulleitung wurden Ende Oktober 2020 auch mehrere Schülerinnen und Schüler der Berufsschule C positiv auf das Coronavirus getestet. Daher ordnete die Schulleitung – nachdem das Mittelschul- und Berufsbildungsamt ihr dies gestattet hatte – am 26. Oktober 2020 eine generelle Maskentragpflicht an. Diese verpflichtete die Schülerinnen und Schüler auch während des Unterrichts in den Unterrichtszimmern zum Tragen einer Maske. Mit E-Mail vom gleichen Tag bat die Schulleitung die Lehrpersonen sowie die weiteren

Mitarbeitenden die neu auch im Unterricht geltende generelle Maskentragpflicht für Schülerinnen und Schüler möglichst rasch umzusetzen. Tags darauf zeigte die Beschwerdeführerin den Schülerinnen und Schülern in ihrem Unterricht ein vom "Verein Klagepaten" auf Youtube veröffentlichtes Video. Nach Angabe der Beschwerdeführerin erläutert in dem Video eine Fachärztin für Allgemein- und Arbeitsmedizin die möglichen negativen gesundheitlichen Folgen einer generellen Maskentragpflicht. Durch das Video hätten die Schülerinnen und Schüler – so die Beschwerdeführerin – verstanden, dass die Maskentragpflicht auch negative Folgen mit sich bringen könne. In der Folge meldete sich ein Schüler bei dem Beschwerdegegner. Er teilte diesem mit, das Video habe keine Fakten und Quellen enthalten; er verstehe nicht, weshalb eine Lehrperson ihre politische Meinung im Klassenzimmer verbreiten dürfe, vor allem wenn es sich dabei um gefährliche Desinformation handle. Der Beschwerdegegner sprach daraufhin gegenüber der Beschwerdeführerin am 28. Oktober 2020 eine Verwarnung bzw. Dienstanweisung aus. Er hielt fest, die Beschwerdeführerin habe die Anordnung der Schulleitung – die Maskentragpflicht im Unterricht – untergraben und ihr Verhalten entspreche nicht der Vorbildfunktion einer Lehrperson. Solches Verhalten habe sie während des Unterrichts künftig zu unterlassen. Ab dem 2. November 2020 war das Tragen einer Maske während des Unterrichts in der Sekundarschule II von Bundesrechts wegen obligatorisch (Art. 6d Abs. 2 Covid-19-Verordnung besondere Lage [AS 2020 4503]). Der Beschwerdegegner hatte die Lehrpersonen im Vorfeld darüber informiert und diese gebeten, bei der Durchsetzung der Maskentragpflicht mitzuhelfen, wobei das Disziplinarreglement zur Anwendung gelange, wenn eine Schülerin oder ein Schüler keine Maske tragen wolle. Zudem wies er darauf hin, dass die Schülerinnen und Schüler die Möglichkeit hätten, sich mittels ärztlichen Attests von der Maskentragpflicht zu befreien. Am 2. Dezember 2020 meldete sich ein besorgter Elternteil beim Beschwerdegegner und teilte diesem mit, die Beschwerdeführerin habe die Schülerinnen und Schüler dazu motiviert, "selber zu denken" und die Masken in ihrem Unterricht nicht zu tragen. Dieser Empfehlung werde nun offenbar auch nachgelebt. Am 4. Dezember 2020 bestätigten zwei Angestellte des Beschwerdegegners schriftlich, beim Vorbeigehen am Unterrichtszimmer festgestellt zu haben, dass eine bzw. drei Schülerinnen und Schüler im Unterricht der Beschwerdeführerin keine Maske getragen hätten. Daraufhin stellte der Beschwerdegegner die Beschwerdeführerin vorsorglich im Amt ein und gab eine Administrativuntersuchung zur Klärung des Sachverhalts in Auftrag. Diese Untersuchung ergab gemäss Ermittlungsbericht vom 14. Dezember 2020, dass die Beschwerdeführerin gegenüber den Schülerinnen und Schülern ausdrücklich kommuniziert habe, das Tragen von Masken sei in ihrem Unterricht freiwillig. Es bestünden zudem keine Zweifel, dass sie sich gegenüber einer grossen Anzahl von Schülerinnen und Schülern kritisch gegenüber der Maskentragpflicht geäussert habe. Ferner hielt der Ermittlungsbericht fest, dass aufgrund des Verhaltens der Beschwerdeführerin die Maskentragpflicht in ihrem Unterricht nicht konsequent eingehalten worden sei. Die Beschwerdeführerin selber bestätigt, gegenüber den Schülerinnen und Schülern geäussert zu haben, sie nötige niemanden, eine Maske zu tragen. Gründe, an den Ergebnissen der Untersuchung gemäss Ermittlungsbericht zu zweifeln, bestehen entgegen der Vorbringen der Beschwerdeführerin keine.

#### **E. 4.2**

Die Beschwerdeführerin äusserte gegenüber dem Beschwerdegegner mehrfach Kritik an der Maskentragpflicht im Unterricht und machte deutlich, nicht gewillt zu sein, entsprechende Weisungen bzw. die entsprechenden rechtlichen Vorgaben einzuhalten. So schrieb sie dem

Beschwerdegegner am 7. November 2020, nachdem dieser sie verwarnet hatte, die weltweit sehr angespannte Lage relativiere ihre Befolgungspflicht. Immer mehr Eltern und Lernende würden sich gegen die immer schärfere Maskentragpflicht in der Schule wehren. Wenn die Schulleitung mit "direktiven Massnahmen (Disziplinarverfahren bis zum Schulausschluss und Ähnliches)" vorgehe, werde das die angespannte Stimmung nur noch verschlimmern. In ihrer Stellungnahme vom 11. Dezember 2020 verwies sie auf eine Äusserung des Bundesrats, wonach der Zwang zur Gesichtsverhüllung eine Nötigung sei. Zudem gab sie an, sie habe sich durch ihre Aussage, sie werde niemanden nötigen, eine Maske zu tragen, aus der Haftbarkeit befreit. In ihrer Stellungnahme vom 21. Dezember 2020 machte die Beschwerdeführerin geltend, die Durchsetzung der Maskentragpflicht im Unterricht gehöre nicht zu ihrem Pflichtenheft. Sie wisse aus eigenen Erfahrungen, dass das Tragen einer Maske zu gesundheitlichen Beeinträchtigungen führen könne, weshalb von ihr nicht verlangt werden könne, das Maskentragen zu fördern. Vielmehr sei es ihre Aufgabe, das kritische Denken der Schülerinnen und Schüler zu fördern. Auch im Rechtsmittelverfahren machte die Beschwerdeführerin geltend, sie sei nicht verpflichtet gewesen, die Maskentragpflicht im Unterricht umzusetzen und gegenüber den Schülerinnen und Schülern durchzusetzen. Es könne von ihr nicht gefordert werden, die Maskentragpflicht aktiv zu fördern, da sie aus eigener Erfahrung wisse, dass diese auch schädlich sein könne.

#### **E. 4.3**

Der Beschwerdegegner wies die Beschwerdeführerin wiederholt darauf hin, dass die Covid-19-Massnahmen an der Schule einzuhalten seien und die Maskentragpflicht vor den Schülerinnen und Schülern nicht in Frage zu stellen sei (vgl. vorne E. 5.1). Er räumte der Beschwerdeführerin auch mehrfach Gelegenheit zur Stellungnahme ein, wovon die Beschwerdeführerin jeweils Gebrauch machte. So äusserte sie sich am 11. Dezember 2020 zu der vorsorglichen Einstellung im Amt und am 21. Dezember 2020 – nunmehr anwaltlich vertreten – zu den Ergebnissen der Administrativuntersuchung. Mit E-Mail vom 11. Januar 2021 lud der Rektor der Berufsschule C die Beschwerdeführerin zu einem Gespräch auf den 14. Januar 2021 ein, welches auf Wunsch der Beschwerdeführerin auf den 13. Januar 2021 verschoben wurde. Mit E-Mail vom 12. Januar 2021 teilte der Rektor der Beschwerdeführerin mit, was am Gespräch besprochen werden solle, woraufhin diese antwortete, auf ein persönliches Gespräch zu verzichten. Sie begründete dies damit, dass bloss die vorsorgliche Einstellung im Amt Thema sei, keine offenen Sachverhaltspunkte mehr bestünden und das rechtliche Gehör bereits gewährt worden sei und sie dieses wahrgenommen habe. Gleichentags teilte der Rektor der Beschwerdeführerin mit, aus seiner Sicht würden Gründe für die Kündigung des Arbeitsverhältnisses aufgrund unbefriedigenden Verhaltens vorliegen. Er werde ihr dies im Rahmen einer ausserordentlichen Mitarbeiterbeurteilung eröffnen und eine Bewährungsfrist ansetzen. Die Beschwerdeführerin forderte den Rektor daraufhin auf, die vorsorgliche Einstellung im Amt sofort aufzuheben. Für die Durchführung einer Mitarbeiterbeurteilung und die Ansetzung einer Bewährungsfrist bestünden keine Gründe. Am 15. Januar 2021 setzte der Rektor den Gesprächstermin auf den 19. Januar 2021 fest. Die Beschwerdeführerin antwortete gleichentags, ihr Standpunkt sei seit dem 21. Dezember 2021 bekannt. Solange die vorsorgliche Einstellung im Amt nicht aufgehoben sei, würden sich sämtliche Gespräche mit ihr erübrigen.

#### **E. 5.1**

Der Beschwerdegegner forderte die Beschwerdeführerin mehrfach auf, bei der Um- bzw. Durchsetzung der Maskentragpflicht für Schülerinnen und Schüler während des Unterrichts mitzuhelfen. Dies ist nicht zu beanstanden. Entsprechend wäre die Beschwerdeführerin verpflichtet gewesen, die Maskentragpflicht für Schülerinnen und Schüler um- bzw. durchzusetzen (vgl. auch hinten E. 6). Dieser Pflicht kam die Beschwerdeführerin jedoch nicht bzw. nur ungenügend nach. Einen Tag nachdem die Maskentragpflicht für Schülerinnen und Schüler der Berufsschule C auf den Unterricht ausgeweitet worden war, zeigte die Beschwerdeführerin in ihrem Unterricht ein kontroverses Video. Dieses legte den Fokus auf die (angeblich) gesundheitsschädigende Wirkung der Maskentragpflicht. Damit stellte die Beschwerdeführerin die angeordnete Maskentragpflicht im Unterricht in Frage. Später gab sie den Schülerinnen und Schülern zu verstehen, bei ihr im Unterricht sei das Tragen von Masken freiwillig. Dabei handelt es sich nicht nur um eine fehlende oder mangelhafte Umsetzung der Weisungen des Beschwerdegegners durch die Beschwerdeführerin, vielmehr teilte diese damit den Schülerinnen und Schülern aktiv mit, dass sie entgegen der Weisung der Schulleitung und dem geltenden Recht die Maske in ihrem Unterricht nicht tragen müssten. Zudem äusserte sich die Beschwerdeführerin gegenüber einer Vielzahl von Schülerinnen und Schülern kritisch über die Maskentragpflicht. Zu welchem Zeitpunkt diese Äusserungen genau erfolgten, ist insofern irrelevant, als ab den Sommerferien bis zur Kündigung durchgehend zumindest eine teilweise Maskentragpflicht an der Berufsschule C bestand, die es zu befolgen galt. Die Äusserungen der Beschwerdeführerin hatten zur Folge, dass einige Schülerinnen und Schüler in ihrem Unterricht keine Maske trugen. Dies erhöhte das Risiko der Verbreitung des Coronavirus an der Schule zu einem Zeitpunkt, als die Fallzahlen stark anstiegen (vgl. vorne E. 4.1), was auch die Aufrechterhaltung des Präsenzbetriebs gefährdete. Zudem stellte sie mit ihren kritischen Äusserungen die Weisungen des Beschwerdegegners bzw. das an der Berufsschule C geltende Schutzkonzept vor den Schülerinnen und Schülern in Frage. Dies zeugt von einem mangelnden Willen zur vertrauensvollen Zusammenarbeit und weisungskonformen Pflichterfüllung. Die Beschwerdeführerin verfügte über ein ärztliches Zeugnis, wonach sie aus gesundheitlichen Gründen keine Maske tragen könne. Entsprechend verlangte der Beschwerdegegner von ihr nicht, dass sie eine Maske trug. Das ärztliche Zeugnis erlaubte es der Beschwerdeführerin entgegen ihrer Ansicht jedoch nicht, die Weisungen des Beschwerdegegners betreffend die Maskentragpflicht der Schülerinnen und Schüler bzw. geltendes Bundesrecht zu ignorieren und darüber hinaus in Frage zu stellen. Hätte eine Schülerin oder ein Schüler aus gesundheitlichen Gründen keine Maske tragen können, hätte sie oder er sich ebenfalls durch Vorlage eines ärztlichen Zeugnisses von der Pflicht befreien können. Gesamthaft betrachtet ist ein sachlicher Kündigungsgrund gegeben. Die Beschwerdeführerin hat sowohl durch die mangelhafte Um- und Durchsetzung der für die Schülerinnen und Schüler geltenden Maskentragpflicht als auch durch das Infragestellen ebendieser Pflicht gegenüber den Schülerinnen und Schülern ihre Dienst- bzw. Treuepflicht verletzt. Als Lehrperson kam ihr eine Vorbildfunktion zu und die Maskentragpflicht war zum entsprechenden Zeitpunkt von grosser Wichtigkeit. Das Verhalten der Beschwerdeführerin und ihre diesbezügliche Uneinsichtigkeit beeinträchtigten das Vertrauensverhältnis zwischen ihr und dem Beschwerdegegner schwer. Indem sie sich zuletzt auch nicht gesprächsbereit zeigte, zerstörte sie das Vertrauensverhältnis schliesslich ganz (vgl. VGr, 17. Dezember 2020, VB.2020.00529, E. 4.3).

## **E. 5.2**

Anfang 2021 war noch kein Ende der Covid-19-Epidemie absehbar. Der Beschwerdegegner musste daher davon ausgehen, längerfristig auf die Umsetzung der Schutzmassnahmen durch seine Angestellten angewiesen zu sein. Angesichts der Uneinsichtigkeit, die die Beschwerdeführerin wiederholt zum Ausdruck brachte (vgl. vorne E. 4.2 f.), und des damit einhergehenden Vertrauensverlustes erweist sich die ordentliche Kündigung trotz der langen Anstellungsdauer als verhältnismässig.

## **E. 6**

Soweit die Beschwerdeführerin geltend macht, die Ausweitung der Maskentragpflicht auf die Unterrichtsräume sei unrechtmässig erfolgt, dringt sie damit nicht durch:

### **E. 6.1**

Die Schulleitung der Berufsschule C war gestützt auf die Covid-19-Verordnung besondere Lage verpflichtet, ein Schutzkonzept zu erlassen. Im Rahmen des Schutzkonzepts durfte sie eine Maskentragpflicht im Unterricht vorsehen (Art. 3b Abs. 3 lit. b Covid-19-Verordnung besondere Lage in der am 19. Oktober 2020 in Kraft getretenen Fassung [AS 2020 4159]). Zudem lässt sich die von der Schulleitung gemeinsam mit dem Mittelschul- und Berufsbildungsamt angeordnete Maskenpflicht als Reaktion auf ein konkretes Infektionsgeschehen direkt auf das Epidemiengesetz abstützen (vgl. VGr, 12. Mai 2022, VB.2022.00043, E. 3; BGr, 23. November 2021, 2C\_183/2021, E. 3.4). Die Ausweitung der Maskentragpflicht auf den Unterricht per 26. Oktober 2020 war die mildeste denkbare Lösung, um eine ungehinderte Weiterverbreitung des Coronavirus trotz mehrerer positiver Tests an der Schule zu verhindern unter gleichzeitiger Aufrechterhaltung eines geordneten Präsenzbetriebs. Sie erweist sich als rechtmässig (vgl. VGr, 16. Dezember 2021, AN.2021.00010, E. 4.2 mit Hinweisen; vgl. auch BGE 148 I 89 E. 6.5 und 7.4, 148 I 19 E. 5.4; BGr, 23. November 2021, 2C\_228/2021 E. 5.5 f. und 6.4) .

### **E. 6.2**

Angestellte sind grundsätzlich verpflichtet, die Weisungen der Anstellungsbehörde zu befolgen. Nur sofern sich eine Weisung als offensichtlich unzulässig erweisen sollte, ist es ihnen erlaubt, diese nicht zu befolgen. Grenzen des Weisungsrechts sind namentlich Treu und Glauben, die Persönlichkeitsrechte sowie die Grenzen des festgelegten Tätigkeitsbereichs und des aufgrund des Dienstverhältnisses gebotenen Verhaltens (zum Privatrecht: BGr, 4. April 2003, 4C.357/2002, E. 4.1; Wolfgang Portmann/Roger Rudolph, Basler Kommentar, 2020, Art. 321d OR N. 7). So könnte die Nichtbefolgung einer Weisung etwa dann zulässig sein, wenn die Weisung individuell an eine Person gerichtet ist und (nur) deren Privatleben betrifft oder in deren Grundrechtspositionen eingreift (vgl. VGr, 3. Dezember 2020, VB.2020.00659, E. 3.2 und 13. Februar 2020, VB.2019.00597, E. 4.7). Dies ist vorliegend nicht der Fall.

### **E. 6.3**

Die von der Beschwerdeführerin in Frage gestellte und nicht umgesetzte Maskentragpflicht war rechtmässig (vgl. vorne E. 6.1). Die Beschwerdeführerin hätte die entsprechenden Weisungen des Beschwerdegegners daher befolgen müssen. Dies galt umso mehr, nachdem das Tragen einer Maske während des Unterrichts in der Sekundarschule II ab dem 2. November 2020 von Bundesrechts wegen vorgeschrieben war. Es stand der Beschwerdeführerin nicht zu, sich über die rechtmässigen Weisungen des Beschwerdegegners bzw. das geltende Bundesrecht hinwegzusetzen (vgl. VGr, 10. November 2022, VB.2022.00367, E. 3.3).

## **E. 7**

Die Beschwerdeführerin beruft sich auf ihre Meinungsäusserungsfreiheit gemäss Art. 16 Abs. 1 und 2 der Bundesverfassung vom 18. April 1999 (BV) und macht geltend, ihre persönliche Haltung sei kein zulässiger Kündigungsgrund. Die Beschwerdeführerin behielt ihre persönliche Haltung nicht für sich und kritisierte die an der Berufsschule C geltende Maskentragpflicht vor den Schülerinnen und Schülern. Dabei belies sie es nicht dabei, Kritik an der Massnahme zu äussern, sondern verweigerte auch deren Um- bzw. Durchsetzung. Letzteres ist von vornherein nicht vom Recht auf Meinungsäusserung abgedeckt. Zudem haben Staatsangestellte Äusserungen zu unterlassen, die ihre Treue und loyale Pflichterfüllung in Frage stellen (Tobias Jaag/Markus Rüssli, Staats- und Verwaltungsrecht des Kantons Zürich, 5. Auflage, Zürich 2019, § 30 N. 3053; § 49 PG). Die Äusserungen der Beschwerdeführerin zeugen davon, dass sie nicht bereit war, ihre Pflichten loyal zu erfüllen. Insgesamt ist das Verhalten der Beschwerdeführerin nicht mehr von der Meinungsäusserungsfreiheit geschützt.

## **E. 8.1**

Die Beschwerdeführerin macht geltend, der Beschwerdegegner habe ihren Anspruch auf rechtliches Gehör gemäss Art. 29 Abs. 2 BV mehrfach verletzt. Namentlich sei die Verwarnung bzw. Dienstanweisung vom 28. Oktober 2020 ohne vorgängige Anhörung ausgesprochen worden. Zudem habe der Beschwerdegegner durch den Verzicht auf eine Mitarbeiterbeurteilung sowie die Ansetzung einer Bewährungsfrist ihre Verfahrensrechte missachtet.

### **E. 8.2.1**

Aus dem Anspruch auf rechtliches Gehör gemäss Art. 29 Abs. 2 BV fliesst unter anderem ein Anspruch der betroffenen Person, sich vor Erlass eines in ihre Rechtsstellung eingreifenden Entscheids zur Sache zu äussern und ihren Standpunkt zu allen relevanten Fragen wirksam zur Geltung zu bringen (vgl. auch § 31 Abs. 1 PG).

### **E. 8.2.2**

Im öffentlichen Personalrecht ist zwischen organisatorischen Massnahmen bzw. Dienstbefehlen, die keinen Verfügungscharakter haben und entsprechend nicht anfechtbar sind, und das Grundverhältnis berührenden Rechtsakten mit Verfügungscharakter zu unterscheiden (Jürg Bosshart/Martin Bertschi, in: Alain Griffel [Hrsg.], Kommentar zum Verwaltungsrechtspflegegesetz des Kantons Zürich [VRG], 3. A., Zürich etc. 2014, § 19 N. 12; VGr, 3. Februar 2022, VB.2021.00374, E. 2.2). Die Verwarnung bzw. Dienstanweisung vom 28. Oktober 2020 war nicht auf Rechtswirkungen ausgerichtet und ist als blosser Ermahnung zu qualifizieren. Damit kommt ihr kein Verfügungscharakter zu (vgl. Bosshart/Bertschi, § 19 N. 14; Häfelin/Müller/Uhlmann, Rz. 1418; BVGr, 21. März 2016, A-6699/2015, E. 3.2). Das Aussprechen der Verwarnung bzw. Dienstanweisung ohne vorgängige Anhörung war daher zulässig. Zudem hatte die Beschwerdeführerin nachträglich Gelegenheit, sich zur Verwarnung bzw. Dienstanweisung zu äussern, was sie auch tat. Eine Verletzung des rechtlichen Gehörs liegt diesbezüglich nicht vor.

### **E. 8.3.1**

Gestützt auf den Grundsatz des rechtlichen Gehörs gemäss Art. 29 Abs. 2 BV hat die betroffene Person Anspruch auf Begründung des Entscheids.

### **E. 8.3.2**

Am 7. Dezember 2020 verfügte der Beschwerdegegner die vorsorgliche Einstellung im Amt der Beschwerdeführerin. Im Begleitschreiben zur Verfügung legte er dar, weshalb er diese Massnahme verfüge. Damit kam er seiner Pflicht zur Begründung der vorsorglichen Einstellung im Amt nach. Nachdem die Beschwerdeführerin am 11. Dezember 2020 zur vorsorglichen Einstellung im Amt Stellung genommen hatte, stellte der Beschwerdegegner mit E-Mail vom 10. Dezember 2020 und vom 11. Dezember 2020 den Erlass einer (neuen) begründeten Verfügung bzw. eine (Neu-)Begründung der vorsorglichen Einstellung im Amt in Aussicht. Mit Erlass der Kündigungsverfügung vom 18. Januar 2021 begründete er die vorsorgliche Einstellung im Amt schliesslich erneut. Insbesondere, da die Beschwerdeführerin während der Schulferien Ende Dezember 2020 bzw. Anfang Januar 2021 ohnehin nicht hätte unterrichten können, erfolgte diese erneute Begründung innerhalb eines angemessenen Zeitrahmens. Eine Verletzung des rechtlichen Gehörs liegt bezüglich der vorsorglichen Einstellung im Amt entgegen der Vorinstanz nicht vor.

#### **E. 8.4.1**

Bevor die Anstellungsbehörde eine Kündigung wegen mangelhafter Leistung oder unbefriedigenden Verhaltens ausspricht, räumt sie der oder dem Angestellten eine angemessene Bewährungsfrist von längstens sechs Monaten ein. Die Pflicht zur Einräumung einer Bewährungsmöglichkeit ist Ausfluss des Willkürverbots und des Verhältnismässigkeitsprinzips und ergibt sich zudem aus § 19 Abs. 1 PG (vgl. VGr, 28. Oktober 2021, VB.2021.00258, E. 4.2.1). Von einer Bewährungsfrist kann ausnahmsweise abgesehen werden, wenn feststeht, dass sie ihren Zweck nicht erfüllt (§ 19 Abs. 1 PG). Dies ist namentlich der Fall, wenn die Person auch mit angemessenen Förderungsmassnahmen nicht in der Lage sein wird, die Bewährungsfrist zu bestehen, oder wenn sie nicht gewillt ist, ihre Leistung oder ihr Verhalten zu ändern (§ 18 Abs. 3 VVO). Für den Verzicht auf das Ansetzen einer Bewährungsfrist bedarf es der Zustimmung der Direktion oder des zuständigen obersten kantonalen Gerichts (§ 18 Abs. 3 VVO). Sofern die Kündigung aufgrund fehlenden Vertrauens ausgesprochen wird, kann auf das Ansetzen einer Bewährungsfrist verzichtet werden. Dies jedoch nur, soweit damit die Schutzvorschriften der Kündigung in Zusammenhang mit der Leistung oder mit dem Verhalten am Arbeitsplatz nicht umgangen werden (VGr, 28. Oktober 2021, VB.2021.00258, E. 4.2 und 11. November 2021, VB.2020.00762, E. 7.1, je mit Hinweisen).

#### **E. 8.4.2**

Der Beschwerdegegner lud die Beschwerdeführerin zu einem Gespräch ein, um dieser eine Bewährungsfrist anzusetzen und die Bewährungsziele festzulegen. Aus der Antwort der Beschwerdeführerin vom 15. Januar 2021 geht hervor, dass sie die Ansetzung einer Bewährungsfrist sowie die Durchführung eines entsprechenden Gesprächs für nicht notwendig hielt und der Ansicht war, sie könne ihre Arbeit ohne Weiteres wiederaufnehmen. Sie verwies in ihrer Antwort auch auf ihre Stellungnahme vom 21. Dezember 2021, womit sie deutlich machte, nach wie vor der Meinung zu sein, die Durchsetzung der Maskentragpflicht gehöre nicht zu ihrem Pflichtenheft. Bis heute vertritt sie den Standpunkt, es ginge deutlich zu weit, wenn sie die Schülerinnen und Schüler "zwingen müsste, eine Maske zu tragen". Vor diesem Hintergrund sind auch die Äusserungen der Beschwerdeführerin zu verstehen, sie würde sich an eine Weisung, wonach Lehrpersonen für die Durchsetzung einer Maskentragpflicht zu sorgen hätten, "im Rahmen ihrer Befolgungspflicht" halten und alle "zulässigen" Weisungen und insbesondere auch das neue Schutzkonzept befolgen. Durch die von ihr gewählten Formulierungen

brachte sie zum Ausdruck, nach wie vor nicht bereit zu sein, die Weisungen des Beschwerdegegners zu befolgen, die sie selber als nicht zulässig erachtete. Dies obschon der Beschwerdegegner sie bereits zahlreiche Male (sinngemäss) darauf aufmerksam gemacht hatte, dass sie die Weisungen im Zusammenhang mit den Covid-19-Schutzmassnahmen zu beachten habe; so etwa am 18. Oktober 2020, 19. Oktober 2020, am 28. Oktober 2020, am 7. Dezember 2020 und am 12. Januar 2021. Dies zeugt von der Uneinsichtigkeit der Beschwerdeführerin sowie von einer unzutreffenden Auffassung von ihrer Rolle als Angestellte. Somit stand ab dem 15. Januar 2021 fest, dass eine Bewährungsfrist ihren Zweck nicht erfüllen können würde, da die Beschwerdeführerin nicht gewillt war, ihr Verhalten zu ändern. In der Folge erteilte die Bildungsdirektion ihr Einvernehmen zum Verzicht auf eine Bewährungsfrist. Der Beschwerdegegner durfte daher auf das Ansetzen einer Bewährungsfrist verzichten. Ferner hat die Beschwerdeführerin die Durchführung des Gesprächs betreffend Bewährungsfrist und Festsetzung der Bewährungsziele selber verunmöglicht, indem sie dieses verweigerte.

#### **E. 8.5.1**

Die Beweislast für das Vorliegen sachlich zureichender Gründe für eine Kündigung liegt bei den öffentlich-rechtlichen Arbeitgebenden. Die Vorwürfe, die zu einer Kündigung Anlass geben, müssen daher durch eine objektive Mitarbeiterbeurteilung oder durch ein gleichwertiges Verfahren belegt sein. Für Kündigungen im Zusammenhang mit der Leistung oder dem Verhalten der angestellten Person ergibt sich dies explizit aus § 19 Abs. 2 PG (vgl. auch Marco Donatsch, *Privatrechtliche Arbeitsverträge und der öffentliche Dienst*, Jusletter vom 3. Mai 2010, Rz. 24; VGr, 28. Januar 2022, VB.2021.00479, E. 3.1).

#### **E. 8.5.2**

Der Beschwerdegegner hat keine ausserordentliche Mitarbeiterbeurteilung durchgeführt. Da sich die Kündigungsgründe vorliegend auf die durchgeführte Administrativuntersuchung stützen lassen und die Beschwerdeführerin Gelegenheit hatte, zu den Ergebnissen der Administrativuntersuchung Stellung zu nehmen, war der Verzicht zulässig. Die durchgeführte Administrativuntersuchung kann als ein der Mitarbeiterbeurteilung zumindest gleichwertiges Verfahren im Sinn von § 19 Abs. 2 PG bezeichnet werden (vgl. VGr, 21. Juli 2010, PB.2010.00012, E. 16).

#### **E. 8.6**

Wie dargelegt sind Angestellte vor Erlass einer sie belastenden Verfügung anzuhören (§ 31 Abs. 1 PG und Art. 29 Abs. 2 BV). Die Beschwerdeführerin hatte bereits vor Erlass der Kündigungsverfügung Kenntnis davon, was ihr vorgeworfen wurde, und konnte ihren Standpunkt im Vorfeld mehrfach darlegen. Im öffentlichen Personalrecht 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 (BGE 144 I 11 E. 5.3; vgl. auch VGr, 3. April 2019, VB.2018.00642, E. 4.3 Abs. 1; Häfelin/Müller/Uhlmann, Rz. 1011). Zudem hat die Beschwerdeführerin die Gesprächseinladung des Beschwerdegegners ausgeschlagen, obschon sie wusste, dass aus dessen Sicht genügend Gründe für die Kündigung des Arbeitsverhältnisses vorlagen. Insofern verzichtete sie darauf, sich ausdrücklich zur beabsichtigten Kündigung zu äussern.

#### **E. 8.7**

Nach dem Gesagten liegt keine Verletzung des rechtlichen Gehörs vor. Die Vorinstanz verpflichtete den Beschwerdegegner deshalb zu Unrecht zur Leistung einer Entschädigung von einem Monatslohn. Die Aufhebung dieser Entschädigung ist jedoch aufgrund des Verbots der reformatio in peius ausgeschlossen (§ 63 Abs. 2 VRG).

#### **E. 9.1**

Eine Kündigung ist missbräuchlich, wenn eine Partei sie ausspricht, weil die andere Partei nach Treu und Glauben Ansprüche aus dem Arbeitsverhältnis geltend macht (Art. 336 Abs. 1 lit. d OR; vgl. Wolfgang Portmann/Roger Rudolph, Basler Kommentar, Basel 2015, Art. 336 OR N. 14).

#### **E. 9.2**

Die Beschwerdeführerin macht sinngemäss geltend, die Kündigung erweise sich als missbräuchlich, da es sich dabei um eine Rache Kündigung handle. Die Kündigung sei als Reaktion darauf erfolgt, dass sie eine Begründung der vorsorglichen Einstellung im Amt verlangt habe.

#### **E. 9.3**

Entgegen der Ansicht der Beschwerdeführerin kündigte ihr der Beschwerdegegner nicht, weil sie ein Gesuch um Begründung der vorsorglichen Einstellung im Amt gestellt hatte. Er kündigte ihr vielmehr, da sie ihre Treuepflicht verletzt hatte und es zu einem Vertrauensverlust kam (vgl. vorne E. 5.1). Dabei ist nachvollziehbar, dass der Beschwerdegegner die Kündigung unmittelbar nach Erhalt ihres E-Mails vom 15. Januar 2021 aussprach. Die in diesem E-Mail zum Ausdruck gebrachte fehlende Gesprächsbereitschaft zerstörte letztlich das Vertrauen zwischen dem Beschwerdegegner und der Beschwerdeführerin. Anhaltspunkte dafür, dass die Kündigung aus den anderen von der Beschwerdeführerin erwähnten Gründen missbräuchlich sein könnte, bestehen keine. Damit erweist sich die Kündigung als nicht missbräuchlich.

#### **E. 10**

Nach § 26 Abs. 1 Satz 1 PG haben Angestellte ab dem Alter von 35 Jahren Anspruch auf eine Abfindung, wenn das Anstellungsverhältnis nach wenigstens fünf Dienstjahren auf Veranlassung des Kantons sowie ohne ihr Verschulden aufgelöst wurde. Nach ständiger Rechtsprechung des Verwaltungsgerichts ist die Auflösung des Dienstverhältnisses dann unverschuldet, wenn sie vornehmlich auf Gründe zurückzuführen ist, welche nicht von dem oder der Angestellten zu vertreten sind (VGr, 28. Januar 2022, VB.2021.00479, E. 5.1 und 15. April 2021, VB.2020.00752, E. 5.1). Die Beschwerdeführerin hat die Kündigung durch ihr Verhalten selbst verschuldet. Damit entfällt der Anspruch auf eine Abfindung.

#### **E. 11**

Nach dem Gesagten ist die Beschwerde abzuweisen.

#### **E. 12**

Weil der Streitwert mehr als Fr. 30'000.- beträgt, ist das Verfahren kostenpflichtig (§ 65a Abs. 3 VRG). Ausgangsgemäss sind die Gerichtskosten der Beschwerdeführerin aufzuerlegen und ist dieser keine Parteientschädigung zuzusprechen (§ 65a Abs. 2 in Verbindung mit § 13 Abs. 2 Satz 1 und § 17 Abs. 2 VRG).

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