

3359

Arbeitsvertrag. Streitwert des Anspruches auf ein Arbeitszeugnis, Rechtsnatur des Arbeitsvertrages mit einer Kirchgemeinde, Rechtsweg (Art. 115 Abs. 2 ZPO, Art. 330a OR, Art. 109 Abs. 3 KV).

Sachverhalt:

A. war seit dem 1. April 1997 bei der evangelischen Kirchgemeinde X. als Mesmer-Stellvertreter angestellt. Am 14. Februar 1998 hatte er sein Arbeitsverhältnis auf den 31. Mai 1998 gekündigt. Nach einem ärztlichen Zeugnis war A. vom 28. April bis zum 31. Mai 1998 zu 100% arbeitsunfähig. Er hatte während dieser Zeit seinen Dienst nicht versehen und auch keinen Lohn erhalten. Mit Eingabe vom 15. Juni 1999 hat A. beim Kantonsgerichtspräsidium einen Lohnanspruch von Fr. 1'593.-- sowie die Ausstellung eines Arbeitszeugnisses eingeklagt. Die beklagte Kirchgemeinde hatte diese Ansprüche bestritten. Sie war der Ansicht, der Kläger habe das Arbeitsverhältnis auf eigenen Wunsch und mit ihrer Zustimmung bereits per Ende April 1998 beendet. Am 29. April 1998 habe der Kläger jedenfalls die Schlüssel abgegeben.

Mit Urteil vom 19. Mai 2000 ist das Kantonsgerichtspräsidium mangels Zuständigkeit auf die Klage nicht eingetreten. Zur Begründung wurde im wesentlichen ausgeführt, dass der Zivilrichter nur zur Beurteilung von privatrechtlichen Arbeitsverhältnissen zuständig sei. Die Beklagte sei eine selbständige Körperschaft des öffentlichen Rechts. Als solche sei sie nur dann zum Abschluss von privatrechtlichen Arbeitsverträgen befugt, wenn eine klare Ermächtigung dazu gegeben sei. Hinweise auf eine solche Ermächtigung fehlten gänzlich, weshalb ein öffentlich-rechtliches Arbeitsverhältnis vorliege.

Mit Eingabe vom 30. Juni 2000 hat der Kläger gegen das Urteil der Vorinstanz appelliert und seine Begehren erneuert. In der Begründung liess er im wesentlichen vorbringen, dass er privatrechtlich angestellt gewesen sei. Aber auch bei öffentlich-rechtlicher Anstellung habe er nach Art. 30 Abs. 1 der Bundesverfassung und Art. 6 Abs. 1 EMRK Anspruch auf ein durch Gesetz geschaffenes, zuständiges, unabhängiges und unparteiisches Gericht. Die evangelisch-reformierte Landeskirche könne kein derartiges Gericht zur Verfügung stellen. Der Nichteintretensentscheid der Vorinstanz verletze daher die Bundesverfassung und die EMRK.

Aus den Erwägungen:

1. Der Kläger hat einen Betrag von Fr. 1'593.-- und die Ausstellung eines Arbeitszeugnisses eingeklagt. Der Prozess über die Ausstellung eines Arbeitszeugnisses ist vermögensrechtlicher Natur (BGE 116 II 379). Der Streitwert bemisst sich dabei primär nach den übereinstimmenden Angaben der Parteien. Wo solche fehlen, wie hier, hat der Richter den Streitwert zu bestimmen. Die Praxis zur Höhe des Streitwertes in Zeugnisprozessen ist uneinheitlich. So wird in Bern von einem symbolischen Wert von Fr. 50.-- ausgegangen, in Zürich von Fr. 500.-- bis zu zwei Monatslöhnen (*Streiff/von Kaenel*, Leitfaden zum Arbeitsvertragsrecht, Zürich 1993, Art. 330a OR, N. 6). *Manfred Reh-binder* (Kommentar zum schweizerischen Privatrecht, Obligationenrecht, Bern 1985, Art. 330a, N. 23) zitiert eine Faustregel, wonach der Streitwert im Zeugnisprozess einen Monatslohn ausmacht, bei länger-dauernden qualifizierten Arbeitsverhältnissen aber bis auf drei Monatsgehälter steigen kann. Die von Reh-binder erwähnte Faustregel ist dem symbolischen Wert, wie er z. B. im Kanton Bern angenommen wird, vorzuziehen.

Der Kläger war nur rund ein Jahr bei der Beklagten angestellt. Der Streitwert für das eingeklagte Zeugnis wird daher auf einen Monatslohn festgesetzt. Aus den Akten ergibt sich, dass der Kläger pro Monat etwa Fr. 1'000.-- verdient hat. Zusammen mit der eingeklagten Lohnforderung von Fr. 1'593.-- erreicht der Streitwert den Betrag von Fr. 8'000.-- gemäss Art. 46 des Bundesgesetzes über die Organisation der Bundesrechtspflege (OG, SR 173.110) nicht. Dieses Urteil ist daher nicht berufungsfähig.

2. Die Vorinstanz ist auf die Klage nicht eingetreten, weil die vom Kläger eingeklagten Ansprüche öffentlich-rechtlicher Natur seien. Der Kläger ist demgegenüber der Ansicht, er sei privatrechtlich angestellt gewesen.

a) Der Einzelrichter des Kantonsgerichtes und auf Appellation hin der Einzelrichter des Obergerichtes sind nach Art. 343 des schweizerischen Obligationenrechtes (OR, SR 220) i. V. mit Art. 1, 8 Ziff. 1 und 14 Ziff. 1 der Zivilprozessordnung (ZPO, bGS 231.1) nur zur Beurteilung von privatrechtlichen Ansprüchen aus dem Arbeitsvertrag zuständig. Die Beklagte ist gemäss Art. 1 der Verfassung für die evangelisch-reformierte Landeskirche beider Appenzell vom 16. April 1978 Teil der Landeskirche. Die Landeskirche ihrerseits ist nach Art. 109 Abs. 1 der Kantonsverfassung (KV, bGS 111.1) eine selbständige Körperschaft

des öffentlichen Rechts. Staatliche Dienstverhältnisse und Dienstverhältnisse von öffentlich-rechtlichen Körperschaften sind grundsätzlich öffentlich-rechtlicher Natur. Sofern die öffentlich-rechtliche Körperschaft die Unterstellung der Dienstverhältnisse unter das Privatrecht nicht ausgeschlossen hat, stellt sich die Frage, ob und gegebenenfalls welche Voraussetzungen erfüllt sein müssen, damit ein Verweis auf das Privatrecht zulässig ist. Dabei ist mit der Lehre, der kantonalen Rechtsprechung und auch mit dem Bundesgericht (BGE 118 II 213) zu verlangen, dass privatrechtliche Dienstverhältnisse nur gestützt auf eine klare und unmissverständliche gesetzliche Grundlage geschaffen werden dürfen. Der Staat (und andere öffentlich-rechtliche Körperschaften) sollen nicht einfach frei die Rechtsform wählen und ins Privatrecht „flüchten“ dürfen (*Felix Hafner*, Rechtsnatur der öffentlichen Dienstverhältnisse, in *Helbling/Poledna* [Hrsg.], Personalrecht des öffentlichen Dienstes, Zürich 1999, S. 193).

b) Der Kirchenverfassung kann bezüglich der Möglichkeit einer privatrechtlichen Anstellung von Personal nichts entnommen werden. Hingegen ermächtigt Art. 79 Abs. 2 der Kirchenordnung vom 29. Juni 1981 die Kirchgemeinden, eine Dienst- und Besoldungsordnung für sämtliche Verantwortlichen und Beauftragten der Kirchgemeinde, namentlich für Pfarrer, Mesmer, Organist und Gemeindeglieder zu erlassen. Nach Art. 8 Ziff. 10 des Reglementes für die evangelisch-reformierte Kirchgemeinde X. ist die Kirchgemeindeversammlung zur Genehmigung einer Dienst- und Besoldungsordnung für die Angestellten der Kirchgemeinde zuständig. Eine telefonische Anfrage beim Präsidenten der Beklagten hat ergeben, dass bisher keine solche Dienst- und Besoldungsordnung erlassen worden ist. In der evangelischen Kirchgemeinde X. fehlt es daher an einer gesetzlichen Grundlage, um Personal privatrechtlich anstellen zu können. Im übrigen weisen die Bestimmungen des Kirchenreglementes ausdrücklich darauf hin, dass die Mesmer öffentlich-rechtlich angestellt werden. Nach Art. 18 Abs. 3 Ziff. 3 des Kirchenreglementes obliegt die *Wahl* der Mesmer der Kirchenvorsteherschaft. Der Begriff der Wahl weist auf die Begründung des Dienstverhältnisses durch (zustimmungsbedürftige) Verfügung und somit zwingend auf öffentliches Recht hin (vgl. *Hafner*, a.a.O., S. 190).

c) Der Kläger lässt in der Appellationsschrift ausführen, dass es nicht aussergewöhnlich sei, dass Kirchgemeinden Verträge mit Privaten abschliessen, welche unter das Privatrecht fallen. Dazu brauche

es keine über das Obligationenrecht hinausgehende gesetzliche Grundlage. Gleich verhalte es sich auch für den Abschluss privatrechtlicher Arbeitsverträge. Diese Behauptung trifft so nicht zu. Dass es für die privatrechtliche Anstellung von Personal einer gesetzlichen Grundlage bedarf, wurde oben dargelegt. Dass die Kirchgemeinde daneben durchaus auch privatrechtlich auftritt, z. B. beim Abschluss eines Werkvertrages zur Renovation einer Pfarrwohnung oder des Kirchengebäudes, trifft hingegen zu, ist aber im vorliegenden Falle nicht von Belang. Nachdem das Dienstverhältnis der Parteien auf öffentlichem Recht basierte, hat die Vorinstanz ihre Zuständigkeit zu Recht als nicht gegeben erachtet. Die Appellation ist unbegründet und abzuweisen.

3. Der Kläger wirft der Vorinstanz sodann eine Verletzung von Art. 30 Abs. 1 der Bundesverfassung (BV, SR 101) und Art. 6 Abs. 1 der Konvention zum Schutze der Menschenrechte und Grundfreiheiten (EMRK, SR 0.101) vor. Nach Art. 30 Abs. 1 BV hat jede Person, deren Sache in einem gerichtlichen Verfahren beurteilt werden muss, Anspruch auf ein durch Gesetz geschaffenes, zuständiges, unabhängiges und unparteiisches Gericht. Desgleichen garantiert Art. 6 Abs. 1 EMRK dem Einzelnen, dass über seine zivilrechtlichen Ansprüche in billiger Weise öffentlich und innerhalb einer angemessenen Frist von einem unabhängigen und unparteiischen, auf Gesetz beruhendem Gericht entschieden werde. Die Vorinstanz konnte wegen mangelnder Zuständigkeit auf die Klage gar nicht eintreten und deshalb auch keine verfassungs- oder konventionsmässigen Rechte des Klägers verletzen. An sich könnte sich die Appellationsinstanz auf diese Feststellung beschränken. Nachdem der Kläger aber die Frage der Rechtsweggarantie gemäss Art. 6 Abs. 1 EMRK zu Recht aufgeworfen hat, ist auch diese Rüge näher zu prüfen.

a) Art. 6 Abs. 1 EMRK garantiert den Rechtsweg für zivilrechtliche Ansprüche und Verpflichtungen. Der Begriff des zivilrechtlichen Anspruches deckt sich dabei nicht mit dem nationalen Recht, weil sonst eine je nach Staat unterschiedliche Anwendung der Konventionsbestimmungen herbeigeführt würde. Nach der Rechtsprechung des Bundesgerichtes und der Strassburger Organe ist vielmehr massgebend, dass sich der Anspruch auf die vermögensrechtlichen Verhältnisse des Betroffenen auswirkt. So zählen zu den zivilrechtlichen Ansprüchen gemäss Art. 6 Abs. 1 EMRK zusätzlich zu den eigentlichen Ansprüchen des Privatrechtes etwa Enteignungssachen, Landumlegungen, behördliche Genehmigungen zum Verkauf landwirtschaftlicher

Liegenschaften oder Bewilligungen zur Berufsausübung (*Arthur Haefliger*, Die Europäische Menschenrechtskonvention und die Schweiz, Bern 1993, S. 113ff). Lohnansprüche des Arbeitnehmers fallen ebenfalls generell unter die Garantien von Art. 6 EMRK (*Mark E. Villiger*, Handbuch der Europäischen Menschenrechtskonvention, Zürich 1993, N. 386). Die vom Kläger eingeklagten Lohn- und Zeugnisansprüche sind vermögensrechtlicher Natur, auch wenn sie, wie oben dargelegt, auf öffentlichem Recht basieren. Der Kläger hat daher Anspruch darauf, dass seine Klage von einem unabhängigen und unparteiischen, auf Gesetz beruhendem Gericht entschieden wird. Dieses Gericht muss nicht nur funktionell, sondern auch organisatorisch und personell von den andern staatlichen Gewalten unabhängig sein. Es muss über volle Kognition verfügen. Die EMRK verbietet allerdings nicht, dass der Entscheid über einen zivilrechtlichen Anspruch einer Verwaltungsbehörde übertragen wird. Der Betroffene muss aber in einem solchen Falle letztinstanzlich ein Gericht anrufen können, das den Anforderungen von Art. 6 EMRK entspricht (*Haefliger*, a.a.O., S. 128).

b) Der Kläger war bei der evangelischen Kirchgemeinde X., einer selbständigen Körperschaft des öffentlichen Rechtes, angestellt. Nach Art. 109 Abs. 2 KV regeln die kirchlichen Körperschaften ihre inneren Angelegenheiten selbst. Beschlüsse und Verfügungen kirchlicher Organe können gemäss Art. 109 Abs. 3 KV nicht an staatliche Stellen weitergezogen werden. Aus diesen Bestimmungen leitet der Kläger ab, dass er seine Ansprüche bei einem staatlichen Gericht einklagen könne, weil darüber noch nie ein kircheninterner Entscheid gefällt worden sei und auch keine kircheninterne Gerichtsinstanz zur Verfügung stehe. Der vom Kläger gezogene Schluss ist nicht zutreffend. Wenn Art. 109 Abs. 3 KV bestimmt, dass Entscheide von kirchlichen Organen nicht an staatliche Stellen weitergezogen werden können, so bedeutet das, dass Streitpunkte, über die kirchliche Organe überhaupt noch nicht entschieden haben, umso weniger bei staatlichen Stellen angefochten oder geltend gemacht werden können. Aus der verfassungsrechtlichen Stellung der Landeskirchen ergibt sich vielmehr, dass die Ansprüche des Klägers ausschliesslich kirchenintern beurteilt werden müssen. Nach Art. 21 Abs. 1 der Kirchenverfassung und Art. 18 Abs. 2 des Kirchenreglementes der Beklagten ist die Kirchenvorsteherschaft für alle Geschäfte zuständig, die nicht ausdrücklich einer andern Instanz übertragen sind. Die Kirchenvorsteherschaft hät-

te demnach erstinstanzlich über die Ansprüche des Klägers entscheiden können. Gegen den Entscheid der Kirchenvorsteherschaft kann nach Art. 23 der Kirchenverfassung und Art. 22 des Kirchenreglementes an den Kirchenrat rekuriert werden. Auf diesen Rechtsweg hatte die Beklagte bereits in ihrer Eingabe vom 24. Februar 2000 an die Vorinstanz hingewiesen. Dabei hatte sie aber übersehen, dass sie selbst noch gar nicht erstinstanzlich entschieden hat. Nachdem über die Ansprüche des Klägers noch nie materiell entschieden worden ist, wird er diese Ansprüche bei der zuständigen Kircheninstanz geltend machen können. Wenn der innerkirchliche Verwaltungsinstanzenzug ausgeschöpft ist, muss dem Kläger, wie oben dargelegt, die Anrufung eines Gerichtes möglich sein. Diese Möglichkeit besteht im geltenden Recht der Landeskirche zur Zeit nicht. Die in erster Lesung von der Synode beratene neue Kirchenverfassung sieht demgegenüber in Art. 15 die Wahl einer vom Kirchenrat und der Synode unabhängigen Rekurskommission vor. Nach Art. 40 Abs. 2 und 3 des Entwurfes soll die Rekurskommission über Beschwerden gegen erst- und zweitinstanzliche Beschlüsse des Kirchenrates entscheiden. Sollten diese Bestimmungen einmal in Kraft treten und, vorausgesetzt eine allenfalls noch zu schaffende Verfahrensordnung schränke die Kognitionsbefugnis der vorgesehenen Rekurskommission nicht ein, würde die Landeskirche dannzumal über ein EMRK-konformes Gericht verfügen.

c) Der von Art. 6 Abs. 1 EMRK verlangte gerichtliche Rechtsschutz zählt nach der Rechtsprechung des Bundesgerichts zu den verfassungsrechtlichen Anforderungen des Bundesrechts, denen die Kantone Rechnung zu tragen haben. Bei Fehlen einer entsprechenden Gerichtsstanz werden die Kantone vom Bundesgericht jeweils angewiesen, eine Gerichtsstanz mit voller Kognitionsbefugnis zur Verfügung zu stellen (BGE 123 I 96 E. 5, 120 Ia 31 E. 5). Nach dem erstgenannten Entscheid fehlte im Kanton Graubünden eine unabhängige Gerichtsstanz, bei der ein Notar den Entscheid über den Entzug seiner Notariatsbewilligung hätte anfechten können. Das Bundesgericht hatte nach der Feststellung des Fehlens einer EMRK-konformen Gerichtsbehörde erwogen, dass Art. 6 Abs. 1 EMRK unmittelbar anwendbar sei und der Kanton Graubünden nötigenfalls auf dem Wege der Verordnungsgebung eine solche Instanz zu bezeichnen habe, an die alsdann die Angelegenheit zu überweisen sei. Genau so, wie vom Bundesgericht vorgezeichnet, würde es sich im vorliegenden Falle verhalten. D. h. die Landeskirche als öffentlich-rechtliche Körperschaft des

kantonalen Rechts hätte dem Kläger eine EMRK-konforme Gerichtsbehörde zur Verfügung zu stellen. Zusage von Art. 109 Abs. 3 KV kann die vorliegende Streitsache entgegen der Meinung des Klägers nicht einfach bei einem staatlichen Gericht eingeklagt oder an ein solches weitergezogen werden, weil zur Zeit eine kirchliche, den Garantien von Art. 6 Abs. 1 EMRK genügende Instanz fehlt. Die derzeit gültige Behördenorganisation der Landeskirche hat damit auf die fehlende Zuständigkeit der Vorinstanz zur Beurteilung der vom Kläger eingeklagten Ansprüche keinen Einfluss. Es bleibt dabei, dass die Appellation abzuweisen ist.

OGP 8.8.2000

3360

Arbeitsvertrag. Schadenersatz des Arbeitgebers bei vorzeitigem Verlassen der Arbeitsstelle; Teilklage, abgeurteilte Sache (Art. 337d OR; Art. 116 Abs. 2 Ziff. 2 ZPO).

1. Die Klägerin hat ihre auf die Art. 321a Abs. 3, 321e und 337d OR abgestützten Forderungen an Schranken mit insgesamt knapp Fr. 10'000.-- beziffert. Davon hat sie ausdrücklich nur Fr. 7'000.-- vom Beklagten verlangt. Nach der Dispositionsmaxime ist dies zulässig. Es versteht sich jedoch von selbst, dass nach rechtskräftigem Abschluss des vorliegenden Verfahrens bezüglich der genannten Ansprüche eine abgeurteilte Sache im Sinne von Art. 116 Abs. 2 Ziffer 2 ZPO vorliegt. Dies gilt insbesondere für die Ansprüche nach Art. 337d OR, da in Arbeitsstreitigkeiten mit einem Streitwert von unter Fr. 20'000.-- (Art. 343 OR) nur sogenannte unechte Teilklagen zulässig sind (*Streiff/v.Kaenel*, Arbeitsvertrag, 5. Auflage, Zürich 1993, N. 7 zu Art. 343, und Entscheid des Obergerichtspräsidenten vom 5.1.1994 in der Proz. Nr. 73/93). Wäre die Klägerin der Auffassung gewesen, sie hätte vom Beklagten als Schadenersatz nach Art. 337d OR einen grösseren Betrag zugute, hätte sie diesen grösseren Betrag einklagen müssen. Die Geltendmachung lediglich eines Teils davon hätte als verpönte echte Teilklage zu einem Nichteintretensentscheid führen müssen.

2. Aus Art. 337d Abs. 1 OR folgt ein Anspruch der Klägerin auf Entschädigung. Diese entspricht einem Viertel des Monatslohnes und