

Obergericht des Kantons Zürich

I. Zivilkammer



Geschäfts-Nr.: LA220020-O/U

Mitwirkend: Oberrichter Dr. M. Kriech, Vorsitzender,
Oberrichter lic. iur. M. Spahn und Oberrichterin lic. iur. B. Schärer
sowie Gerichtsschreiber Dr. Chr. Arnold

Urteil vom 21. Oktober 2022

in Sachen

A._____ AG,

Beklagte und Berufungsklägerin

vertreten durch Rechtsanwalt X._____

gegen

B._____,

Klägerin und Berufungsbeklagte

vertreten durch Rechtsanwalt lic. iur. Y._____

betreffend **arbeitsrechtliche Forderung**

Berufung gegen eine Verfügung und ein Urteil des Einzelgerichts im vereinfachten Verfahren am Arbeitsgericht Dietikon vom 17. Juni 2022 (AH210035-M)

Rechtsbegehren:

der Klägerin (Urk. 2 S. 2 f.; Urk. 29 S. 2 f.):

- "1. Die Beklagte sei zu verpflichten, der Klägerin den Betrag von CHF 17'062.70 brutto wegen fristloser Kündigung ohne wichtigen Grund zu bezahlen, zuzüglich 5% Zins seit dem 01. März 2021.
2. Die Beklagte sei zu verpflichten, der Klägerin eine Pönale von CHF 7'350.00 wegen ungerechtfertigter fristloser Kündigung zu bezahlen, zuzüglich 5% Zins seit dem 01. März 2021.
3. Die Beklagte sei unter Androhung der Bestrafung ihrer zuständigen Organe und Vertreter gemäss Art. 292 StGB zu verpflichten, der Klägerin ein Arbeitszeugnis mit folgendem Wortlaut aus- und zuzustellen:

Arbeitszeugnis

Frau B._____, geboren am tt. Dezember 1993, war vom 1. August 2017 bis 28. Februar 2021 als medizinische Praxisassistentin bei der A.____ AG in C._____ tätig. Ihr Beschäftigungsgrad betrug 100%.

Die Aufgaben von Frau B._____ umfassten im Wesentlichen:

- Organisation der Sprechstunden und telefonische Terminvereinbarungen
- Empfang der Patienten, Abwicklung der Ein- und Austrittsformalitäten, Triage und Sicherstellung der optimalen Patientenbetreuung
- Führen der Agenda- und Krankengeschichte
- Blutentnahmen, Infusionen, Labordiagnostik
- Zusatzuntersuchungen wie EKG und Röntgen
- Diverse administrative Tätigkeiten
- Kontakt mit Versicherungen und Patienten

Frau B._____ verfügte über ein sehr gutes Fachwissen und eignete sich umfangreiche Erfahrung in ihrem Aufgabengebiet an. Sie setzte ihre Fachkenntnisse vorbildlich um und fand sich auch in neuen Aufgabenstellungen mit Leichtigkeit zurecht. Frau B._____ war eine höchst motivierte, vertrauenswürdige und zuverlässige Arbeitnehmerin und arbeitete stets konzentriert und systematisch. Ihre Aufgaben erledigte sie sehr sorgfältig, selbständig, gewissenhaft und mit grossem Verantwortungsbewusstsein.

Frau B._____ erfüllte jederzeit die Terminvorgaben und setzte sich initiativ und engagiert für ihre Fachbereiche ein. Des Weiteren nahm sie die Anliegen sowie Bedürfnisse unserer Patienten ernst. Frau B._____ erbrachte sowohl in qualitativer wie auch in quantitativer Hinsicht sehr gute Leistungen.

Gegenüber Patienten, Vorgesetzten und Mitarbeitenden verhielt sich Frau B._____ stets freundlich, angenehm und zuvorkommend und wurde von allen Seiten sehr geschätzt.

Infolge Mutterschaft verlässt Frau B._____ das Unternehmen per 30. Oktober 2020. Wir bedauern ihren Entschluss sehr und danken ihr für die sehr angenehme Zusammenarbeit. Für ihren weiteren Berufs- und Lebensweg wünschen wir ihr alles Gute und weiterhin viel Erfolg.

C._____, 28. Februar 2021

A._____

4. Alles unter Kosten- und Entschädigungsfolgen (zzgl. MwSt.) zu Lasten der Beklagten."

**Verfügung des Einzelgerichts im vereinfachten Verfahren
am Arbeitsgericht Dietikon vom 17. Juni 2022:**

(Urk. 33 S. 30 = Urk. 36 S. 30)

1. Das Gesuch der Beklagten um Erlass des persönlichen Erscheinens wird abgewiesen.
2. Schriftliche Mitteilung an die Parteien mit nachfolgendem Erkenntnis.

**Urteil des Einzelgerichts im vereinfachten Verfahren
am Arbeitsgericht Dietikon vom 17. Juni 2022:**

(Urk. 33 S. 30 ff. = Urk. 36 S. 30 ff.)

1. Die Beklagte wird verpflichtet, der Klägerin Fr. 22'733.35 nebst Zins zu 5 % seit 1. März 2020 zu bezahlen. Im Mehrbetrag wird die Klage abgewiesen.
2. Die Beklagte wird verpflichtet, der Klägerin ein Arbeitszeugnis mit folgendem Inhalt aus und zuzustellen, wobei die Organe der Beklagten bei Zuwiderhandlung gegen diese Verpflichtung mit Busse gemäss Art. 292 StGB bestraft werden können:

"Arbeitszeugnis

Frau B._____, geboren am tt. Dezember 1993, war vom 1. August 2017 bis 28. Februar 2021 als medizinische Praxisassistentin bei der A._____ AG in C._____ tätig. Ihr Beschäftigungsgrad betrug 100%.

Die Aufgaben von Frau B._____ umfassten im Wesentlichen:

- Organisation der Sprechstunden und telefonische Terminvereinbarungen

- Empfang der Patienten, Abwicklung der Ein- und Austrittsformalitäten, Triage und Sicherstellung der optimalen Patientenbetreuung
- Führen der Agenda- und Krankengeschichte
- Blutentnahmen, Infusionen, Labordiagnostik
- Zusatzuntersuchungen wie EKG und EEG
- Diverse administrative Tätigkeiten (Führung der Praxiskasse, Bestellwesen)
- Kontakt mit Versicherungen und Patienten
- Rechnungen erstellen, Debitorenbewirtschaftung und Mahnwesen

Frau B._____ verfügte über ein gutes Fachwissen und eignete sich umfangreiche Erfahrung in ihrem Aufgabengebiet an. Sie fand sich auch in neuen Aufgabenstellungen rasch zurecht. Frau B._____ war eine motivierte, vertrauenswürdige und zuverlässige Arbeitnehmerin und arbeitete konzentriert und systematisch. Ihre Aufgaben erledigte sie sorgfältig, selbständig, gewissenhaft und verantwortungsbewusst.

Frau B._____ erfüllte die Terminvorgaben und setzte sich für ihre Fachbereiche ein. Des Weiteren nahm sie die Anliegen sowie Bedürfnisse unserer Patienten ernst. Frau B._____ erbrachte sowohl in qualitativer wie auch in quantitativer Hinsicht gute Leistungen.

Gegenüber Patienten, Vorgesetzten und Mitarbeitenden verhielt sich Frau B._____ freundlich, angenehm und zuvorkommend und wurde von allen Seiten geschätzt.

Infolge Mutterschaft verlässt Frau B._____ das Unternehmen per 30. Oktober 2020. Wir danken Frau B._____ für die Zusammenarbeit und wünschen ihr für die weitere Zukunft alles Gute.

C._____, 28. Februar 2021

A._____ "

3. Es werden keine Kosten erhoben.
4. Die Beklagte wird verpflichtet, der Klägerin eine Parteientschädigung von Fr. 5'300.00 (inkl. MwSt.) zu bezahlen.
5. [Mitteilung]
6. [Rechtsmittel]

Berufungsanträge:

der Beklagten und Berufungsklägerin (Urk. 35 S. 2):

- "1. Die Rechtsbegehren von B._____ vom 2. Dezember 2021 seien, unter Kosten- und Entschädigungsfolge, zuzüglich Mehrwertsteuerzuschlag zulasten der Klägerin, abzuweisen.
2. Die Klägerin B._____ sei zu verpflichten, die Beklagte, A._____ AG, für das Arbeitsgericht Dietikon, Einzelgericht, eine Parteientschädigung (inkl. MWST) zu bezahlen.
3. Die obergerichtlichen Gerichtskosten seien der Klägerin aufzuerlegen.
4. Die Klägerin sei zu verpflichten, die Beklagte für das Berufungsverfahren vor Obergericht eine Parteientschädigung (inkl. MWST) zu bezahlen.
5. Eventualiter sei die angefochtene Verfügung aufzuheben und die Angelegenheit zur Neuerteilung an das Arbeitsgericht, Einzelrichter, zurückzuweisen."

Erwägungen:

I. Sachverhalt und Prozessgeschichte

1. Die Klägerin und Berufungsbeklagte (nachfolgend: Klägerin) war seit dem 1. August 2017 bei der Beklagten und Berufungsklägerin (nachfolgend: Beklagte) als medizinische Praxisassistentin angestellt. Die Parteien vereinbarten ein Salär von brutto Fr. 4'900.– pro Monat (ohne 13. Monatslohn) bei einem Pensum von 100 % (Urk. 4/2). Mit als "Kündigung / Auflösung des Arbeitsverhältnisses / Saldoklausel" betitelmtem Schreiben vom 15. Oktober 2020 teilte die Beklagte der Klägerin mit, dass sie – die Beklagte – gezwungen sei, das "Arbeitsverhältnis ordentlich und im Einklang mit dem Mutterschutzgesetz aufzulösen" (Urk. 4/3 = Urk. 15/5). Die Beklagte ist der Ansicht, dass es sich hierbei um eine Vereinbarung handle (Urk. 13a S. 3). Mit Schreiben vom 30. Oktober 2020 kündigte die Beklagte fristlos, eventualiter ordentlich auf den 30. November 2020 (Urk. 4/4).

2. Mit Eingabe vom 2. Dezember 2021 machte die Klägerin unter Einreichung der Klagebewilligung des Friedensrichteramts der Stadt C._____ vom 15. November 2021 (Urk. 1) bei der Vorinstanz eine Forderungsklage anhängig (Urk. 2). Für den weiteren Prozessverlauf kann auf den vorinstanzlichen Entscheid verwiesen werden (Urk. 36 S. 3 f.). Dieser erging am 17. Juni 2022 (Urk. 33 = Urk. 36).

3. Gegen den Entscheid erhob die Beklagte innert Frist (siehe Urk. 34/2) Berufung mit den eingangs wiedergegebenen Anträgen (Urk. 35).

4. Die vorinstanzlichen Akten wurden beigezogen (Urk. 1–34). Da die Berufung offensichtlich unzulässig bzw. offensichtlich unbegründet ist, kann darauf verzichtet werden, eine Berufungsantwort einzuholen (Art. 312 Abs. 1 ZPO).

II. Materielle Beurteilung

1. Prozessuale Vorbemerkungen

1.1. Mit der Berufung können unrichtige Rechtsanwendung und unrichtige Feststellung des Sachverhalts geltend gemacht werden (Art. 310 ZPO). Die Berufungsinstanz verfügt über eine vollständige Überprüfungsbefugnis der Streitsache, mithin über unbeschränkte Kognition bezüglich Tat- und Rechtsfragen, einschliesslich der Frage richtiger Ermessensausübung (Angemessenheitsprüfung; BGer 5A_184/2013 vom 26. April 2013, E. 3.1). In der schriftlichen Berufungsbeurteilung (Art. 311 Abs. 1 ZPO) ist hinreichend genau aufzuzeigen, inwiefern der erstinstanzliche Entscheid in den angefochtenen Punkten als fehlerhaft zu betrachten ist bzw. an einem der genannten Fehler leidet (BGE 142 I 93 E. 8.2; BGE 138 III 374 E. 4.3.1). Der Berufungskläger muss sich dazu mit den Erwägungen des angefochtenen Entscheids auseinandersetzen (BGE 138 III 374 E. 4.3.1; BGer 4A_291/2019 vom 20. August 2019, E. 3.2; BGer 5A_573/2017 vom 19. Oktober 2017, E. 3.1). In der Berufungsschrift sind die Behauptungen bestimmt und vollständig aufzustellen. Zudem muss sie nicht nur eine tatsächliche, sondern auch eine rechtliche Begründung enthalten. Der Berufungskläger hat mittels klarer und sauberer Verweisungen auf die Ausführungen vor der Vo-

rinstanz zu zeigen, wo er die massgebenden Behauptungen, Erklärungen, Bestreitungen und Einreden erhoben hat (*OGer ZH LA210006 vom 12.11.2021, E. II.2.*). Man darf von der Berufungsinstanz nicht erwarten, dass sie von sich aus in den Vorakten die Argumente zusammensucht, die zur Berufungsbegründung geeignet sein könnten (*BGer 5A_438/2012 vom 27. August 2012, E. 2.4.*). Pauschale Verweisungen auf die vor der Vorinstanz eingebrachten Rechtsschriften sind namentlich dann unzulässig, wenn sich die Vorinstanz mit den Ausführungen des Berufungsklägers auseinandergesetzt hat. Stützt sich der angefochtene Entscheid auf mehrere selbständige Begründungen, muss sich der Berufungskläger in der Berufungsschrift mit allen Begründungen auseinandersetzen. Das Gleiche gilt im Falle von Haupt- und Eventualbegründung. Auch hier muss sich der Berufungskläger mit beiden Begründungen auseinandersetzen (*OGer ZH LA210006 vom 12.11.2021, E. II.2.*). Das obere kantonale Gericht hat sich – abgesehen von offensichtlichen Mängeln – grundsätzlich auf die Beurteilung der Beanstandungen zu beschränken, die in der Berufungsschrift in rechtsgenügender Weise erhoben werden (*BGE 142 III 413 E. 2.2.4.*). In diesem Rahmen ist insoweit auf die Parteivorbringen einzugehen, als dies für die Entscheidungsfindung erforderlich ist (*BGE 134 I 83 E. 4.1.*).

Die Beklagte äussert sich über weite Teile zum Sachverhalt (Urk. 35 S. 3–8), ohne auf die vorinstanzlichen Erwägungen einzugehen und aufzuzeigen, wo sie die Behauptungen vor Vorinstanz eingebracht hätte. Darauf ist – unter Vorbehalt späterer rechtsgenügender Begründung – nicht einzutreten.

1.2. Im Berufungsverfahren sind neue Tatsachen und Beweismittel nur noch zulässig respektive zu berücksichtigen, wenn sie – kumulativ – ohne Verzug vorgebracht werden (Art. 317 Abs. 1 lit. a ZPO) und trotz zumutbarer Sorgfalt nicht schon vor erster Instanz vorgebracht werden konnten (Art. 317 Abs. 1 lit. b ZPO). Die Berufungsinstanz soll zwar den erstinstanzlichen Entscheid umfassend überprüfen, nicht aber alle Sach- und Rechtsfragen völlig neu aufarbeiten und beurteilen. Alles, was relevant ist, ist grundsätzlich rechtzeitig in das erstinstanzliche Verfahren einfliessen zu lassen (*ZK ZPO-Reetz/Hilber, Art. 317 N 10*). Jede Partei, welche neue Tatsachen und Beweismittel vorbringt, hat zunächst zu behaupten.

ten und zu beweisen, dass dies ohne Verzug geschieht. Will eine Partei unechte Noven geltend machen, so trägt sie die Beweislast für deren Zulässigkeit (BGer 5A_330/2013 vom 24. September 2013, E. 3.5.1; Steininger, DIKE-Komm-ZPO, Art. 317 N 7).

1.3. Das vorliegende Verfahren hat gemäss den unangefochten gebliebenen Erwägungen der Vorinstanz eine arbeitsrechtliche Angelegenheit zum Gegenstand, deren Streitwert weniger als Fr. 30'000.– beträgt (Urk. 36 S. 5). Für derartige Streitigkeiten gilt das vereinfachte Verfahren (Art. 243 Abs. 1 ZPO) und das Gericht stellt den Sachverhalt von Amtes wegen fest (Art. 247 Abs. 2 lit. b Ziff. 2 ZPO). Die Ermittlung der für den Entscheid massgeblichen Tatsachen (Sachverhaltserstellung) unterliegt der sog. sozialen bzw. eingeschränkten Untersuchungsmaxime (BGer 4A_46/2016 vom 20. Juni 2016, E. 7.1.2; Brunner/Steininger, DIKE-Komm-ZPO, Art. 247 N 6 und N 10). Diese bezweckt, die schwächere Partei zu schützen, die Gleichheit zwischen den Parteien zu garantieren und das Verfahren zu beschleunigen (BGE 141 III 569 E. 2.3.1). Die Parteien sind jedoch auch unter der Herrschaft der eingeschränkten Untersuchungsmaxime nicht davon befreit, bei der Feststellung des entscheidewesentlichen Sachverhalts aktiv mitzuwirken und die allenfalls zu erhebenden Beweise zu bezeichnen. Sie tragen auch in diesem Bereich die Verantwortung für die Sachverhaltsermittlung (Brunner/Steininger, DIKE-Komm-ZPO, Art. 247 N 10; ZK ZPO-Hauck, Art. 247 N 33); das Gericht stellt keine eigenen Ermittlungen an (BGE 141 III 569 E. 2.3.1; BGer 4A_46/2016 vom 20. Juni 2016, E. 7.1.2). Nach dem Willen des Gesetzgebers obliegt dem Gericht bei der sozialen Untersuchungsmaxime einzig die verstärkte Fragepflicht. Dabei hat es den Parteien durch sachgemässe Fragen zu helfen, damit die notwendigen Behauptungen gemacht und die dazugehörigen Beweismittel bezeichnet werden. Wenn beide Parteien – wie vorliegend – durch einen Anwalt vertreten sind, darf und soll sich das Gericht wie im ordentlichen Verfahren zurückhalten (Botschaft ZPO, BBI 2006, S. 7221 ff., S. 7348; BGE 141 III 569 E. 2.3.1; BGer 4A_46/2016 vom 20. Juni 2016, E. 7.1.2).

2. Keine zweite Verschiebung der Hauptverhandlung

2.1. Die Vorinstanz erwog, sie habe die Parteien nach Eingang der Stellungnahme, bezeichnet als Klageantwort, mit Vorladung vom 30. März 2022 zur Hauptverhandlung auf den 6. Mai 2022 vorgeladen. Mit Eingabe vom 4. Mai 2022, eingegangen am 5. Mai 2022, habe die Beklagte aufgrund des Gesundheitszustands ihres Verwaltungsratspräsidenten um Verschiebung der Hauptverhandlung ersucht. Da der Rechtsvertreter der Beklagten ausgeführt habe, dass weder er selbst noch das zweite zeichnungsberechtigte Verwaltungsratsmitglied der Beklagten genügend instruiert seien, um an der Hauptverhandlung teilzunehmen, sei den Parteien die Ladung für die Verhandlung vom 6. Mai 2022 vorab telefonisch und hernach mit Verfügung vom 5. Mai 2022 abgenommen worden. Dabei sei die Beklagte darauf hingewiesen worden, dass die erneute Verschiebung der Verhandlung aus den gleichen Gründen ausgeschlossen sei (Urk. 36 S. 3 f.). Mit Vorladung vom 18. Mai 2022 seien die Parteien zur Hauptverhandlung auf den 30. Mai 2022 vorgeladen worden. Mit Eingabe vom 25. Mai 2022, eingegangen am 27. Mai 2022, habe die Beklagte darum ersucht, ihren Verwaltungsratspräsidenten von der Hauptverhandlung zu dispensieren, und dies erneut mit dessen Gesundheitszustand begründet (Urk. 36 S. 4). Der Rechtsvertreter der Beklagten habe beim ersten Verschiebungsgesuch betreffend die zunächst auf den 6. Mai 2022 angesetzte Hauptverhandlung zugesichert, als Beleg für den Gesundheitszustand des Verwaltungsratspräsidenten ein von einem unabhängigen, mithin nicht bei der Beklagten selbst angestellten Arzt unterzeichnetes Verhandlungsunfähigkeitszeugnis einzureichen. Dieses sei bis dato nicht beim Gericht eingegangen. Dem Dispensationsgesuch vom 25. Mai 2022 hätten keinerlei Belege über die Verhandlungsunfähigkeit des Verwaltungsratspräsidenten beigelegt. Es sei auch nicht ersichtlich, weshalb dieses erneut nur wenige Tage vor dem Verhandlungstermin gestellt worden sei. Zudem habe man die Beklagte bereits in der Verfügung vom 5. Mai 2022 darauf hingewiesen, dass sie als juristische Person grundsätzlich nicht krankheitsbedingt verhandlungsunfähig sein könne, zumal eine weitere einzelzeichnungsberechtigte Vertreterin, D._____, im Handelsregister verzeichnet sei. Dementsprechend sei die Beklagte in der genannten Verfügung darauf hingewiesen worden, dass eine erneute Verschiebung aus den gleichen

Gründen ausgeschlossen sei. Die Vorbringen der Beklagten, wonach die einzelzeichnungsberechtigte D. _____ keinerlei Fallkenntnisse habe, seien vor dem Hintergrund, dass sie sowohl den Arbeitsvertrag der Parteien als auch die (Kündigungs-)Schreiben vom 15. und 30. Oktober 2020 unterzeichnet habe, nicht weiter zu hören (Urk. 36 S. 6 f.).

2.2. Die Beklagte rügt, ihr Antrag auf Verschiebung der Verhandlung sei in rechtswidriger Weise abgelehnt worden (Urk. 35 S. 8). Sie behalte sich das Recht vor, hinsichtlich der gerichtlichen Objektivität, Sachlichkeit und Unparteilichkeit ein Fragezeichen zu setzen. So sei zwischen den Zeilen zu entnehmen, dass dem multimorbid erkrankten 61-jährigen Verwaltungsratspräsidenten unterstellt werde, unglaublich zu sein. Zudem würden den fachlich eigenverantwortlich angestellten Ärzten Gefälligkeitszeugnisse unterstellt. Der beklagte Rechtsvertreter habe den Therapienachweis der Orthopädischen Tumorchirurgie beim Chefarzt Prof. Dr. Dr. E. _____ am Kantonsspital F. _____ weitergegeben. Dieser sei nicht bei der Beklagten angestellt (Urk. 35 S. 10).

2.3. Die Vorinstanz begründete das abgewiesene Dispensationsgesuch dreifach: Zunächst wies sie darauf hin, dass dem Dispensationsgesuch kein Beleg über die Verhandlungsunfähigkeit des Verwaltungsratspräsidenten beigelegt habe. Sodann erläuterte sie, dass mit D. _____ eine weitere einzelzeichnungsberechtigte Vertreterin im Handelsregister verzeichnet sei, weshalb sie darauf hingewiesen habe, dass eine erneute Verschiebung aus den gleichen Gründen ausgeschlossen sei. Und schliesslich führte sie aus, dass ebenjene Vertreterin die (Kündigungs-)Schreiben vom 15. und 30. Oktober 2020 unterzeichnet habe. Die Beklagte geht nur auf das erste Argument ein und zeigt dabei nicht auf, wo sich das Arztzeugnis in den vorinstanzlichen Akten befinden sollte. Damit genügt sie den Begründungsanforderungen nicht (E. II.1.1.). Soweit sie den Beweis neu mit der Einladung vom 6. Mai 2022 zur Sprechstunde vom 10. Mai 2022 (Urk. 39/14) erbringen will (siehe Urk. 35 S. 10), zeigt sie nicht auf, inwiefern dieses Novum zulässig sein sollte; damit hat es unbeachtet zu bleiben (E. II.1.2.). Selbst wenn es zu berücksichtigen wäre, wäre es nicht geeignet, die Verhandlungsunfähigkeit des Verwaltungsratspräsidenten für den 30. Mai 2022 zu belegen: Es enthält

nämlich keinen Hinweis zum Gesundheitszustand des Patienten (dieser wurde zur weiteren Abklärung eingeladen) und äussert sich nicht zum 30. Mai 2022 (Urk. 39/14). Mit den Ausführungen zur angeblichen Befangenheit des Vorderrichters ist die Beklagte mangels Substantiierung nicht zu hören. Es ist jedenfalls nicht ungewöhnlich, ein Arztzeugnis zu verlangen, welches nicht aus der Sphäre der Partei stammt, die sich darauf stützt. Im Übrigen verlangte die Vorinstanz bereits am 5. Mai 2022 ein unabhängiges Arztzeugnis (Urk. 20). Wenn die Beklagte erst mit ihrer Berufungsschrift vom 22. August 2022 sinngemäss die Befangenheit geltend macht (Urk. 35 S. 10), erfolgt dies verspätet (siehe Art. 49 Abs. 1 ZPO).

3. Zweite Parteivorträge

3.1. Die Vorinstanz erwog sinngemäss, sie habe zunächst einen Schriftenwechsel durchgeführt (Urk. 36 S. 3). Die Parteien hätten sodann anlässlich der Hauptverhandlung vom 30. Mai 2022 die Replik und Duplik sowie die Novenstellungnahme erstattet (Urk. 36 S. 4).

3.2. Die Beklagte rügt, die Klägerin habe am 30. Mai [2022] eine Replik eingereicht, die länger als ihr "Antrag" [gemeint wohl: ihre Klageschrift] gewesen sei. Die Beklagte habe eine angemessene Frist beantragt, um die Beweismittel zu prüfen und dann eine Duplik einzureichen, bevor eine neue Verhandlung stattfindet. Diese Anträge seien abgelehnt worden. Die Klägerin habe die Replik am 5. Mai [2022] verfasst, aber nicht ans Gericht gesandt. Deshalb habe keine angemessene Frist für eine Duplik angesetzt werden können. Ebenso wenig habe das Gericht einen Schriftenwechsel angeordnet, sodass die Beklagte nicht mit einer Replik habe rechnen müssen, die wesentlich länger als die Klageschrift gewesen sei. Damit sei der Anspruch der Beklagten auf rechtliches Gehör "krass verletzt" worden (Urk. 35 S. 8). Das Gericht habe der Klägerin erlaubt, "in letzter Minute eine für den 5. Mai verfasste Replik am 30. Mai [...] aus dem Hut zu zaubern und diese einzureichen". Dies mache eine wirksame Verteidigung unmöglich. Die Beklagte habe die Replik nicht im Detail prüfen und ebenso wenig alle Beweismittel lesen können. Sie habe keine Möglichkeit gehabt, neue Beweismittel einzureichen. Das Gericht hätte die Replik demzufolge klar ablehnen müssen, da die Klageantwort am 16. Februar [2022] zugesandt worden sei. Die Klägerin hätte

eine allfällige Replik innert angemessener Frist an das Gericht senden können und müssen (Urk. 35 S. 9).

3.3. Vorliegend ist das vereinfachte Verfahren anwendbar (E. II.1.3.). In diesem dürfen sich die Parteien zweimal unbeschränkt äussern (BGE 146 III 237 E. 3.1; BGE 144 III 117 E. 2.2). Es ist mithin ohne Weiteres zulässig, eine Replik zu erstatten, die länger als die Klageschrift ist. Enthält die Klage eine Begründung, so führt das Gericht zunächst einen Schriftenwechsel durch (Art. 245 Abs. 2 ZPO). Die Parteien replizieren und duplizieren im Rahmen eines zweiten Schriftenwechsels (siehe Art. 246 Abs. 2 ZPO) oder mündlich anlässlich einer Verhandlung (BGE 140 III 450 E. 3.2). Dabei sollte die Streitsache möglichst am ersten Termin erledigt werden können (Art. 246 Abs. 1 ZPO). Das vereinfachte Verfahren ist laientauglich ausgestaltet, weshalb von einem zweiten Schriftenwechsel grundsätzlich abzusehen ist. Unproblematisch ist ein solcher, wenn beide Parteien anwaltlich vertreten sind. In solchen Fällen darf in tatsächlich und / oder rechtlich komplizierten Fällen ohne Weiteres ein zweiter Schriftenwechsel angeordnet werden (BSK ZPO-Mazan, Art. 246 N 13). Allgemein ist beiden Parteien das rechtliche Gehör in der gleichen Form zu gewähren. Insbesondere soll nicht einer Partei die Gelegenheit gegeben werden, sich in der Form einer schriftlichen Eingabe zu äussern, wenn sich die gegnerische Partei bloss mündlich vernehmen lassen kann (BSK ZPO-Gehri, Art. 53 N 9). Ungeachtet der formellen Natur des Gehörsanspruchs besteht dann kein schützenswertes Interesse an der Aufhebung des angefochtenen Entscheids, wenn nicht bestritten ist, dass eine allfällige Verletzung des rechtlichen Gehörs keinen Einfluss auf den Verfahrensausgang gehabt hätte (BGer 5A_914/2018 vom 18. Dezember 2019, E. 3.2; BGer 5A_561/2018 vom 14. Dezember 2018, E. 2.3). Andernfalls besteht die Gefahr, dass die Rückweisung der Sache an die Vorinstanz allein wegen der festgestellten Gehörsverletzung zu einem Leerlauf und einer unnötigen Verzögerung führt. Es wird deshalb für eine erfolgreiche Rüge der Verweigerung des rechtlichen Gehörs grundsätzlich vorausgesetzt, dass man in der Begründung des Rechtsmittels angibt, welche Vorbringen man bei Gewährung des rechtlichen Gehörs eingeführt hätte und inwiefern diese hätten erheblich sein können (BGer 4A_122/2021 vom

14. September 2021, E. 3.4.1; BGer 5A_561/2018 vom 14. Dezember 2018, E. 2.3).

3.4. Die Beklagte macht zwar eine Verletzung ihres Anspruchs auf rechtliches Gehör geltend, zeigt jedoch nicht auf, welche Vorbringen sie ins vorinstanzliche Verfahren hätte einbringen wollen (siehe Urk. 35 S. 8 ff.). Allein deshalb ist sie mit ihrer Rüge nicht zu hören. Auch inhaltlich erweist sie sich als unbegründet: Die Klageschrift und die Klageantwort umfassen vorliegend je neun Seiten (Urk. 2; Urk. 13a). Die Beklagte zeigt nicht auf, inwiefern der vorliegende Fall in tatsächlicher oder rechtlicher Hinsicht kompliziert wäre, und dies ist auch nicht ersichtlich. Vor diesem Hintergrund ist es auch nicht zu beanstanden, wenn die Vorinstanz keinen zweiten Schriftenwechsel angeordnet hat. Anlässlich der Hauptverhandlung vom 30. Mai 2022 verlas der klägerische Rechtsvertreter seine 14-seitigen Plädoyernotizen zur Replik (Prot. I, S. 7 f.; Urk. 29) und reichte neun Urkunden ein (Urk. 30/10–18). Davon betrafen vier die E-Mail-Korrespondenz zwischen den Parteien (Urk. 30/11–14). In der Folge beantragte der beklagtische Rechtsvertreter eine einmonatige Frist zur Vorbereitung einer Duplik. Die Vorinstanz gewährte ihm 55 Minuten. Bereits nach 35 Minuten erklärte der beklagtische Rechtsvertreter, er sei bereit, die Duplik vorzutragen (Prot. I, S. 9). Allein dies zeigt, dass ihm genug Zeit zur Verfügung stand, um die Duplik vorzubereiten. Er kannte sodann den Inhalt der Replik, war sie doch unmittelbar davor verlesen worden. Ebenso darf angenommen werden, dass einer Partei die Korrespondenz mit der Gegenseite bekannt ist. Der Umfang der Replik war sodann mit 14 Seiten eher kurz. Unter diesen Umständen gestand die Vorinstanz dem beklagtischen Rechtsvertreter mit 55 Minuten ausreichend Vorbereitungszeit zu. Aus der Tatsache, dass die Replik den 5. Mai 2022 als Datum trägt (Urk. 29), kann die Beklagte nichts zu ihren Gunsten ableiten. Offenbar waren die Plädoyernotizen im Hinblick auf die ursprünglich auf den 6. Mai 2022 anberaumte Hauptverhandlung (Urk. 16) verfasst worden. Die Klägerin war nicht verpflichtet, ihre Notizen vorab dem Gericht einzureichen. Letzteres hatte nämlich keinen zweiten Schriftenwechsel angeordnet.

4. Qualifikation des Schreibens vom 15. Oktober 2020

4.1. Die Vorinstanz erwog, die Beklagte stelle sich auf den Standpunkt, dass es sich beim Schreiben "Kündigung / Auflösung des Arbeitsverhältnisses / Saldoklausel" vom 15. Oktober 2020 um eine vorzeitige, einvernehmliche Auflösung des Arbeitsverhältnisses durch die Parteien handle (Urk. 36 S. 9). Die Beklagte spreche im Schreiben vom 15. Oktober 2020 davon, dass sich bei ihr ("bei uns") innerbetriebliche Veränderungen ergeben hätten, welche die Kündigung/Auflösung des Arbeitsverhältnisses erfordern würden (Präambel). Die Beklagte schreibe weiter: *"Wie vorab angekündigt und telefonisch am 01.10.2020 besprochen, sind wir gezwungen, das Arbeitsverhältnis ordentlich und im Einklang mit dem Mutterschutzgesetz aufzulösen."* Diese Formulierungen sprächen klar für eine einseitige Auflösung des Arbeitsverhältnisses und gegen eine Auflösungsvereinbarung der Parteien. Somit ergebe sich bereits aus dem Wortlaut des Schreibens, dass die Beklagte damit einseitig eine ordentliche Kündigung ausgesprochen habe. Zudem werde die Darstellung der Klägerin, wonach einseitig gekündigt worden sei, von der eingereichten E-Mail gestützt: Die Personalabteilung der Beklagten habe der Klägerin am 4. August 2020 mitgeteilt, dass die Wiederaufnahme der Tätigkeit der Klägerin ohnehin keinen Sinn ergebe. Aufgrund des klaren Wortlauts des Schreibens vom 15. Oktober 2020 und der vorgängigen E-Mail-Korrespondenz sei daher unerheblich, ob und mit welchem Inhalt am 1. Oktober 2020 ein Telefonat zwischen den Parteien geführt worden sei. Bei dieser Ausgangslage und angesichts des Umstandes, dass der Unterschrift der Klägerin auf dem Schreiben vom 15. Oktober 2020 keinerlei Zusätze beigefügt seien, aus welchen sich eine Zustimmung zum Inhalt des Schreibens ableiten liessen, lasse sich auch mit der Unterschrift der Klägerin keine Vereinbarung begründen. Es sei ausserdem üblich, den Empfang einer Kündigung unterschriftlich zu bestätigen, womit keine Anerkennung des Inhalts oder der Rechtmässigkeit einer Kündigung verbunden sei (Urk. 36 S. 10 f.). Selbst wenn man davon ausginge, dass es sich beim Schreiben vom 15. Oktober 2020 um eine Aufhebungsvereinbarung oder gegenseitige Saldoerklärung handle, böte diese keinerlei Vorteile für die Klägerin, weshalb sie gegen das Verzichtsverbot gemäss Art. 341 Abs. 1 OR verstiesse und damit ohnehin ungültig wäre (Urk. 36 S. 11).

4.2. Die Beklagte rügt, sie habe nachgewiesen, dass die Klägerin seit mehreren Monaten über ihre Vereinbarung diskutiert habe. Die Diskussionen hätten schon Anfang 2020 begonnen. Am 30. September 2020 habe die Klägerin der Beklagten geschrieben, "wenn ich richtig verstehe, fängt die Kündigungsfrist per 1. November an?", und präzisiert, dass sie "jetzt auf der Suche nach einer neuen Arbeitsstelle" sei. Wenn sie am 30. September [2020] über ihre Kündigung habe diskutieren wollen, so habe sie schon vorher von den innerbetrieblichen Veränderungen gewusst (Urk. 35 S. 11 f.). Die am 19. Oktober 2020 vereinbarte "Kündigung / Auflösung des Arbeitsverhältnisses / Saldoklausel" sei als Auflösungsvereinbarung der Parteien zu bezeichnen und sie sei gültig. Die Klägerin habe nie bestritten, dass sie ihr Arbeitsverhältnis habe beenden wollen. Wenn sie am 30. September 2020 über ihre Kündigung habe diskutieren wollen, könne nicht von einer Bestätigung des Erhalts der Kündigung gesprochen werden. Es gehe um eine Vereinbarung, die seit mindestens zwei Monaten diskutiert worden sei (Urk. 35 S. 12).

4.3. Parteien können einen Arbeitsvertrag statt durch einseitige Kündigung auch durch zweiseitige Übereinkunft beenden (sog. Aufhebungsvertrag). Dabei besteht die Gefahr, dass dem Arbeitnehmer zwingender Sozialschutz entzogen wird. Falls der Aufhebungsvertrag eine Gesetzesumgehung darstellt, werden die umgangenen Schutzvorschriften trotzdem angewandt (*OGer ZH LA150041 vom 19.04.2016, E. III.B.3.3.3 [S. 26]*). Wie jeder Vertrag entsteht auch der Aufhebungsvertrag dann, wenn die Parteien den übereinstimmenden gegenseitigen Willen äussern (Art. 1 Abs. 1 OR). Schlägt die Arbeitgeberin die Auflösung des Arbeitsverhältnisses vor und stimmt die Arbeitnehmerin zu, so ist darin allein noch kein Aufhebungsvertrag zu erblicken. Insbesondere darf daraus nicht auf den impliziten Willen der Arbeitnehmerin geschlossen werden, auf den Schutz der Art. 336 ff. OR zu verzichten (*BGer 4A_495/2007 vom 12. Januar 2009, E. 4.3.1.1: "En particulier, l'acceptation, par l'employé, d'une résiliation proposée par l'employeur ne permet pas, à elle seule, de conclure à l'existence d'une résiliation conventionnelle et, par là même, à la volonté implicite du travailleur de renoncer à la protection accordée par les art. 336 ss CO [...]."*).

4.4. Die Vorinstanz hat das Schreiben vom 15. Oktober 2020 ausgelegt (Urk. 36 S. 10 f.). Die Beklagte äussert sich nicht zu den im angefochtenen Entscheid zitierten Passagen. Ihren Tatsachenbehauptungen ist nicht zu entnehmen, wo sie sie vor Vorinstanz bereits eingebracht hätte. Soweit sie geltend macht, die Vereinbarung sei gültig, zeigt sie nicht auf, worin die Vorteile für die Klägerin bestanden hätten. Insgesamt genügt die Beklagte den Begründungsanforderungen nicht (E. II.1.1.).

4.5. Auch inhaltlich erweisen sich ihre Rügen als unbegründet: Vorab ist festzustellen, dass das fragliche Dokument (Urk. 4/3 = Urk. 15/5 = Urk. 32/11 S. 3) von der Beklagten verfasst wurde. Diese figuriert in der Kopfzeile. Sie hat das Dokument mit ihrem Stempel versehen und unterschrieben. Sodann ist es als Brief (Einschreiben) an die Klägerin verfasst. Bereits das Erscheinungsbild lässt somit nicht auf eine Vereinbarung schliessen. Die zentralen Absätze lauten wie folgt: *"Wie vorab angekündigt und telefonisch am 01.10.2020 besprochen, sind wir gezwungen, dass [sic] Arbeitsverhältnis ordentlich und im Einklang mit dem Mutterschutzgesetz aufzulösen. Im vorgenannten Sinne und in Anbetracht Ihrer Ferientage endet unser Arbeitsverhältnis am 31.11.2020. Wir bedanken uns für das angenehme Arbeitsverhältnis und wünschen Ihnen privat wie beruflich alles Gute."* Es geht aus dem Schreiben nicht hervor, dass die Auflösung auch dem Willen der Klägerin entsprochen hätte. Dieses Ergebnis wird auch durch den Begriff der Kündigung im Titel des Schreibens gestützt. Nicht nur Juristen, auch Laien verstehen darunter eine einseitige Willenserklärung. Soweit sich das Schreiben auf die Auflösung des Arbeitsverhältnisses an sich bezieht, kann es nach Treu und Glauben nur so verstanden werden, dass die Beklagte das Arbeitsverhältnis unabhängig von der Unterschrift bzw. der Zustimmung der Klägerin als beendet ansah. Die Tatsache, dass letztere der Bitte um Gegenzeichnung nachkam (Urk. 32/11 S. 3), ändert deshalb nichts an der Qualifikation als einseitige Kündigung seitens der Beklagten. Der einzige Hinweis auf eine Vereinbarung bildet folgender Satz (Urk. 4/3): *"Die Arbeitnehmerin und die Arbeitgeberin vereinbaren, dass mit Einhaltung des Vorerwähnten die Parteien per Saldo aller Ansprüche auseinandergesetzt sind."* Ob hinsichtlich dieser Klausel ein Konsens vorgelegen hat, kann offenbleiben: Sie betrifft nämlich nicht die Aufhebung des

Arbeitsverhältnisses an sich, sondern deren Folgen. Soweit die Beklagte sinngemäss geltend macht, die Parteien hätten schon vor dem besagten Schreiben über eine Beendigung des Arbeitsverhältnisses diskutiert (Urk. 35 S. 11 f.), ist damit noch kein Konsens dargetan. Insbesondere geht auch aus der E-Mail der Klägerin vom 30. September 2020 nicht hervor, dass die Beendigung des Arbeitsverhältnisses oder die Saldoklausel auch ihrem Willen entsprochen hätte (Urk. 15/4).

4.6. Hinzu kommt Folgendes: Gemäss Art. 341 Abs. 1 OR kann der Arbeitnehmer während der Dauer des Arbeitsverhältnisses auf Forderungen (und andere Ansprüche: BSK OR I-Portmann/Rudolph, Art. 341 N 1), die sich aus unabdingbaren Vorschriften des Gesetzes ergeben, nicht verzichten. Zu diesen Vorschriften gehören auch die Sperrfrist nach Art. 336c Abs. 1 OR sowie die Ferien nach Art. 329a Abs. 1 und 3 OR und der Anspruch auf Ferienlohn nach Art. 329d Abs. 1 OR (Art. 362 Abs. 1 OR). Art. 341 Abs. 1 OR steht jedoch keinen Vereinbarungen entgegen, die auf gegenseitigem Nachgeben beruhen (BGE 118 II 58 E. 2b). Wollte man von einer solchen Vereinbarung ausgehen, so hätte sich die Klägerin mit einer Auflösung des Arbeitsverhältnisses während laufender Sperrfrist einverstanden erklärt. Zudem hätte sie aufgrund der Saldoklausel auf eine Entschädigung für nicht bezogene Ferien (siehe Urk. 36 S. 20 f.) verzichtet. Es ist nicht ersichtlich, welchen Vorteil die Klägerin aus diesen Verzichten gehabt hätte bzw. in welchem Punkt die Beklagte nachgegeben hätte. So ging die Initiative zur Auflösung des Arbeitsverhältnisses von letzterer aus. Sie schrieb am 4. August 2020 Folgendes an die Klägerin (Urk. 29 S. 5; Urk. 30/12 S. 10 f.; siehe Urk. 13a S. 3): *"Zumal Herr Dr. G. _____ Ende Juni 2020 bei uns ausgetreten ist, macht eine Wiederaufnahme Ihrer Tätigkeit ohnehin keinen Sinn. Wir wünschen Ihnen dies offen zu kommunizieren, damit Sie Ihre privaten und beruflichen Pläne beizeiten neu regeln können."* Im Kündigungsschreiben vom 15. Oktober 2020 führte sie entsprechend aus (Urk. 4/3): *"Im Verlauf Ihrer Schwangerschaft und Mutterschaft haben sich bei uns innerbetriebliche Veränderungen ergeben, die die Kündigung/Auflösung des Arbeitsverhältnisses erfordern."* Selbst wenn eine Aufhebungsvereinbarung zustande gekommen wäre, wäre sie somit aufgrund von Art. 341 Abs. 1 OR unbeachtlich.

4.7. Zusammenfassend ging die Vorinstanz zu Recht davon aus, dass es sich beim Schreiben vom 15. Oktober 2020 um eine ordentliche Kündigung seitens der Beklagten handelt (Urk. 36 S. 12). Die weitere Feststellung, wonach die Klägerin am tt.mm.2020 ein Kind gebar, womit vom tt.mm.2020 bis zum tt.mm.2022 [recte: 2020] eine Sperrfrist galt (Art. 336c Abs. 1 lit. c OR; Urk. 36 S. 12), blieb unangefochten (bestritten wird lediglich eine Sperrfrist wegen Krankheit; siehe Urk. 35 S. 10 ff.). Namentlich anerkennt die Beklagte, dass sich die Klägerin bis zum tt.mm.2020 im Mutterschaftsurlaub befand (Urk. 35 S. 10). Damit ist die vorinstanzliche Feststellung, wonach die Kündigung während der Sperrfrist erfolgte und daher nichtig war (Urk. 36 S. 12), nicht zu beanstanden.

5. Fristlose Kündigung vom 30. Oktober 2020

5.1. Die Vorinstanz erwog, die Klägerin habe ihre Arbeitsunfähigkeit erst ab dem tt.mm.2020 beweisen müssen, da sie bis zum tt.mm.2020 im Mutterschaftsurlaub gewesen sei (Urk. 36 S. 14 f.). Sie habe belegt, dass sie der Beklagten mit E-Mail vom tt.mm.2020 ein ärztliches Zeugnis zugestellt habe. Dies gehe auch aus dem Kündigungsschreiben vom 30. Oktober 2020 hervor, in welchem die Beklagte selbst ausgeführt habe: *"Sie haben uns eine Erkrankung im Anschluss an den letzten Mutterschaftstag bekanntgegeben und einen Screenshot eines allfälligen Arbeitsfähigkeitszeugnisses übermittelt."* Damit sei erstellt, dass die Klägerin der Beklagten ein Arztzeugnis zugestellt habe, welches ihre Arbeitsunfähigkeit bis zum 25. Oktober 2020 bescheinigt habe (Urk. 36 S. 15). Die Arbeitgeberin könne einer Arbeitnehmerin nur dann fristlos wegen eines nichteingereichten Arztzeugnisses kündigen, wenn sie der Arbeitnehmerin davor ausdrücklich eine Frist zur Beibringung gesetzt und im Unterlassungsfall die fristlose Kündigung angedroht habe. Die Beklagte hätte der Klägerin daher in der Zeit zwischen dem 26. Oktober 2020 und dem 30. Oktober 2020 eine Frist ansetzen sowie die fristlose Kündigung androhen müssen. Dass die Beklagte dies getan hätte, sei weder substantiiert behauptet worden, noch ergebe sich dies aus den von der Beklagten angebotenen Beweismitteln (Urk. 36 S. 15 f.). Die Beklagte habe daher am 30. Oktober 2020 ohne wichtigen Grund und damit ungerechtfertigt fristlos gekündigt (Urk. 36 S. 16).

5.2. Die Beklagte rügt, die Klägerin sei im August, September oder am 15. Oktober 2020 weder krank noch arbeitsunfähig gewesen. Für ihre behauptete Arbeitsunfähigkeit hätte die Klägerin ihre Zeugnisse innert zweier Tage per E-Mail oder per Post senden müssen. Dies habe sie trotz unterschriebenem "Kleinem Wegweiser" nicht wie vereinbart gemacht – selbst auf Aufforderung der Beklagten nicht. Die Klägerin habe nicht bewiesen, dass sie zwischen dem tt. und dem 30. Oktober 2020 ihre Arbeitsunfähigkeitszeugnisse an die Beklagte gesendet habe. Die Vorinstanz habe festgestellt, dass die Klägerin ihr Arbeitsunfähigkeitszeugnis durch einen Screenshot übermittelt habe. Dies sei nicht gültig, da es nicht im "Kleinen Wegweiser" vorgesehen sei (Urk. 35 S. 13 f.). Aus der fristlosen Kündigung vom 30. Oktober 2020 gehe hervor, dass die Beklagte die Klägerin mehrmals ermahnt habe. Dennoch habe letztere kein gültiges Arbeitsunfähigkeitszeugnis zugesandt. Eine Kündigungsandrohung sei aufgrund der Saldoklausel nicht nötig gewesen (Urk. 35 S. 14).

5.3. Ob die Klägerin vor dem tt.mm.2020 krank gewesen war oder nicht, ist unerheblich. Die Vorinstanz hat nämlich festgehalten, dass die Klägerin in dieser Zeit im Mutterschaftsurlaub gewesen ist (Urk. 36 S. 14 f.), was seitens der Beklagten unangefochten geblieben ist (siehe Urk. 35 S. 13 f.). Die Vorinstanz schloss sodann in Würdigung der Beweismittel, dass die Klägerin der Beklagten mit E-Mail vom tt.mm.2020 ein ärztliches Zeugnis zugestellt habe (Urk. 36 S. 15). Die Beklagte bestreitet dies pauschal, indem sie geltend macht, die Klägerin habe bis heute nicht bewiesen, dass sie zwischen dem tt. und dem 30. Oktober 2020 ihre Arbeitsunfähigkeitszeugnisse übermittelt habe (Urk. 35 S. 13). Damit setzt sich die Beklagte mit der vorinstanzlichen Beweiswürdigung nicht auseinander, womit sie den Begründungsanforderungen nicht genügt (E. II.1.1.). Auch inhaltlich ist ihre Rüge unbegründet: Gemäss dem "Kleinen Wegweiser" ist bei Krankmeldungen ab dem zweiten Krankheitstag "ein Arzzeugnis vorzuweisen und an die Personalabteilung zu mailen/sendern" (Urk. 4/2). Inwiefern die Übermittlung eines Screenshots des Arbeitsunfähigkeitszeugnisses per E-Mail (Urk. 30/13) nicht genügen sollte, legt die Beklagte nicht dar und es ist auch nicht ersichtlich. Soweit sie geltend macht, das Zeugnis vom 4. November 2020 (Urk. 4/7 S. 1) sei kein Arbeitsunfähigkeitszeugnis (Urk. 35 S. 13), verkennt sie, dass sich die Vorinstanz

auf Urk. 30/13 und Urk. 4/7 S. 2 bezog (Urk. 36 S. 15). Dabei handelt es sich um das ärztliche Zeugnis vom 19. Oktober 2020, welches eine Arbeitsunfähigkeit von 100 % seit 19. Oktober 2020 bescheinigt. Zutreffend ist, dass die Beklagte in ihrem Kündigungsschreiben vom 30. Oktober 2020 festhielt, die Klägerin mehrfach ermahnt zu haben, ein Arztzeugnis einzureichen (Urk. 15/7); dass sie im Unterlassungsfalle die fristlose Kündigung angedroht hätte, geht daraus aber nicht hervor. In prozessualer Hinsicht ist zudem erforderlich, dass die Ermahnung im Verfahren auch substantiiert behauptet wird. Die Beklagte zeigt nicht auf, wo sie dies vor Vorinstanz getan hätte oder inwieweit ihre neue Behauptung zulässig wäre (Urk. 35 S. 14). Damit hat sie als unzulässiges Novum unbeachtlich zu bleiben (E. II.1.1. f.). Inwiefern auf eine Kündigungsandrohung wegen der Saldoklausel hätte verzichtet werden können, ist nicht ersichtlich. Zudem wäre diese Saldoklausel, sofern sie überhaupt auf einem Konsens beruhte, vorliegend unbeachtlich (E. II.4.6.).

5.4. Zusammenfassend bleibt es bei der vorinstanzlichen Feststellung, dass die fristlose Kündigung ungerechtfertigt erfolgte.

6. Zeitpunkt der Beendigung des Arbeitsverhältnisses

6.1. Die Vorinstanz erwog unter Hinweis auf die Lehre, dass das Arbeitsverhältnis durch das Aussprechen der fristlosen Kündigung rechtlich und faktisch beendet werde, und zwar unabhängig davon, ob die fristlose Kündigung gerechtfertigt gewesen sei oder nicht. Bei einer ungerechtfertigten fristlosen Entlassung stünden der Arbeitnehmerin jedoch die Ansprüche nach Art. 337c OR zu. Damit sei die Arbeitnehmerin grundsätzlich nicht verpflichtet, ihre Arbeit nach einer fristlosen Kündigung nochmals anzubieten (Urk. 36 S. 16). Nachdem die Beklagte die fristlose Kündigung ausgesprochen habe, sei das Arbeitsverhältnis am 30. Oktober 2020 beendet gewesen. Die Klägerin sei nicht verpflichtet gewesen, ihre Arbeit nochmals anzubieten. Dennoch habe sie es getan, worauf die Beklagte jedoch geantwortet habe, dass dies keinen gangbaren Weg darstelle (Urk. 36 S. 17).

6.2. Die Beklagte rügt, die Klägerin habe ihre Arbeitsleistung nach dem 5. Januar 2021 nicht angeboten. Gemäss Art. 336c Abs. 2 Satz 2 OR hätte sie dies aber tun müssen, wenn sie für diese Zeit einen Lohnanspruch erheben wollte. Ohne Angebot der Arbeitsleistung bestehe kein Anspruch auf Lohn. Die Antwort der Beklagten, wonach eine Rückkehr an die Arbeitsstelle keinen gangbaren Weg darstelle, enthalte noch eine wichtige Information (Urk. 35 S. 15; Urk. 32/11): *"Bitte nehmen Sie zur Kenntnis, dass wir dennoch an einem würdigen Abschluss des Arbeitsverhältnisses mit Saldoklausel [...] interessiert sind."* Dies sei für die Klägerin jedoch kein gangbarer Weg gewesen, da sie nicht mehr habe arbeiten wollen (Urk. 35 S. 16).

6.3. Die Vorinstanz wies zutreffend darauf hin, dass das Arbeitsverhältnis mit der Mitteilung einer Kündigung aus wichtigen Gründen im Sinne von Art. 337 OR rechtlich und faktisch sofort endet. Dies gilt unabhängig davon, ob die Kündigung gerechtfertigt ist oder nicht. Sachlogisch muss der Arbeitnehmer seine Arbeitsleistung nicht anbieten (BGer 4A_372/2016 vom 2. Februar 2017, E. 5.1.2). Art. 337c OR statuiert denn auch keinen Lohnanspruch, sondern Anspruch auf Schadenersatz (Art. 337c Abs. 1 OR) und auf eine besondere Entschädigung (Art. 337c Abs. 3 OR; BSK OR I-Portmann/Rudolph, Art. 337c N 1).

6.4. Der Hinweis der Beklagten auf Art. 336c Abs. 2 Satz 2 OR ist nicht einschlägig. Einerseits geht daraus nicht hervor, dass der Arbeitnehmer seine Arbeitsleistung anzubieten hätte; andererseits gehört die Vorschrift systematisch zum Kündigungsschutz (Art. 336 ff. OR) und nicht zur fristlosen Auflösung (Art. 337 ff. OR). Ob die Beklagte die Arbeitsleistung der Klägerin nochmals akzeptiert hätte, ist mit Blick auf die vorstehende Erwägung nicht rechtserheblich. Dennoch ist darauf hinzuweisen, dass sich aus dem Schreiben vom 27. Dezember 2020 kein Akzept seitens der Beklagten herauslesen lässt. So schrieb letztere zunächst, dass das Vertrauensverhältnis definitiv zerstört sei. Es folgt der Satz, wonach die Beklagte an einem würdigen Abschluss des Arbeitsverhältnisses mit Saldoklausel interessiert sei. Unmittelbar danach schrieb die Beklagte, dass das Angebot der Arbeitsleistung für sie kein gangbarer Weg sei

(Urk. 32/11). Nach Treu und Glauben kann man das nur so verstehen, dass die Beklagte die Klägerin nicht mehr bei sich beschäftigen wollte.

7. Arbeitszeugnis

7.1. Die Vorinstanz erwog, die Beklagte mache geltend, die Klägerin habe keine gute Arbeit geleistet und sei entsprechend beispielsweise am 4. Januar 2019 und am 12. September 2019 abgemahnt worden. Die Klägerin stelle sich auf den Standpunkt, sie habe nie verstanden, wieso sie abgemahnt worden sei, da nie etwas Ernstes vorgefallen und es lange her sei. Die Vorinstanz hielt fest, dass die von der Beklagten eingereichten E-Mails aus dem Jahr 2019 datierten und allfällige isolierte, länger zurückliegende Verfehlungen nicht genügten, um eine schlechte Arbeit der Klägerin nachzuweisen und entsprechend ein unterdurchschnittliches Arbeitszeugnis zu rechtfertigen. Zudem handle es sich lediglich bei der Nachricht vom 12. September 2019 um eine Abmahnung; die Nachricht vom 4. Januar 2019 sei eine Nachfrage seitens der Beklagten, was die Klägerin an diesem Tag gemacht habe. Insgesamt habe die Beklagte nicht substantiiert bestritten, dass die Klägerin beispielsweise über ein gutes Fachwissen verfüge, sie die Terminvorgaben erfüllt habe oder sich gegenüber Patienten, Vorgesetzten und Mitarbeitenden respektvoll verhalten habe, um nur einige Beispiele zu nennen. Mit den eingereichten Nachrichten gelinge der Beweis, dass die Klägerin generell keine gute Arbeit geleistet habe und ihr daher aufgrund der Pflicht zum Ausstellen eines wahrheitsgemässen Zeugnisses lediglich ein unterdurchschnittliches Zeugnis zustehe, ebenfalls nicht. Die Beklagte könne insgesamt nicht belegen, dass die Klägerin allgemein keine gute Arbeit geleistet habe (Urk. 36 S. 26 f.).

7.2. Die Beklagte rügt, die Klägerin habe am 12. September 2019 eine Abmahnung erhalten, weil sie sich nicht an Abmachungen gehalten habe. Es gehe auch um die Erschwerung des Geschäftsganges und um die Verschleppung der Fakturierung. Am 4. Januar 2019 habe die Klägerin eine andere Abmahnung erhalten gehabt. Die Vorinstanz habe deshalb nicht feststellen dürfen, dass die Klägerin in der neuen Aufgabenstellung rasch zurechtkomme. Die Klägerin sei auch nicht motiviert und vertrauensunwürdig [gemeint wohl: vertrauenswürdig] gewe-

sen. Sie habe nicht nur die Arbeitsmöglichkeit in H._____ torpediert, sondern auch Schaden für die Patienten, das Team und die Beklagte verursacht. Sie habe sich nachweislich wiederholt nicht an Anweisungen gehalten. In qualitativer und quantitativer Hinsicht seien ihre Leistungen nicht ausreichend gewesen (Urk. 35 S. 16).

7.3. Die Vorinstanz hat die E-Mails vom 4. Januar 2019 (Urk. 32/15) und vom 12. September 2019 (Urk. 32/14) gewürdigt (Urk. 36 S. 26 f.). Die Beklagte setzt sich mit dieser Erwägung nicht auseinander, womit sie den Begründungsanforderungen nicht genügt (E. II.1.1.). Soweit sie die Leistungen der Klägerin kritisiert, erfolgt dies in unsubstantiierte Weise. Zudem zeigt die Beklagte nicht auf, wo sie die entsprechenden Behauptungen vor Vorinstanz eingebracht hätte. Damit genügt sie den Begründungsanforderungen erneut nicht (E. II.1.1.).

7.4. Zusammenfassend ist auf die Rügen im Zusammenhang mit dem Arbeitszeugnis nicht einzutreten.

8. Ergebnis

Die Berufung ist abzuweisen, soweit darauf einzutreten ist, und die Verfügung und das Urteil des Einzelgerichts im vereinfachten Verfahren am Arbeitsgericht Dietikon vom 17. Juni 2022 sind zu bestätigen (Art. 318 Abs. 1 lit. a ZPO).

III. Kosten- und Entschädigungsfolgen

Das Verfahren ist kostenlos (Art. 114 lit. c ZPO). Für das Berufungsverfahren sind keine Parteientschädigungen zuzusprechen, der Beklagten zufolge Unterliegens (Art. 106 Abs. 1 ZPO) und der Klägerin mangels relevanter Umtriebe (Art. 95 Abs. 3 ZPO).

Es wird erkannt:

1. Die Berufung wird abgewiesen, soweit darauf eingetreten wird, und die Verfügung und das Urteil des Einzelgerichts im vereinfachten Verfahren am Arbeitsgericht Dietikon vom 17. Juni 2022 werden bestätigt.

2. Für das zweitinstanzliche Verfahren werden keine Kosten erhoben und keine Parteientschädigungen zugesprochen.
3. Schriftliche Mitteilung an die Parteien, an die Klägerin unter Beilage der Doppel von Urk. 35, Urk. 35A, Urk. 38 und Urk. 39/3–14, sowie an die Vorinstanz, je gegen Empfangsschein.

Nach unbenutztem Ablauf der Rechtsmittelfrist gehen die erstinstanzlichen Akten an die Vorinstanz zurück.

4. Eine **Beschwerde** gegen diesen Entscheid an das Bundesgericht ist innert **30 Tagen** von der Zustellung an beim Schweizerischen Bundesgericht, 1000 Lausanne 14, einzureichen. Zulässigkeit und Form einer solchen Beschwerde richten sich nach Art. 72 ff. (Beschwerde in Zivilsachen) oder Art. 113 ff. (subsidiäre Verfassungsbeschwerde) in Verbindung mit Art. 42 des Bundesgesetzes über das Bundesgericht (BGG).

Dies ist ein Endentscheid im Sinne von Art. 90 BGG.

Es handelt sich um eine vermögensrechtliche arbeitsrechtliche Angelegenheit. Der Streitwert beträgt mehr als Fr. 15'000.–.

Die Beschwerde an das Bundesgericht hat keine aufschiebende Wirkung.

Hinsichtlich des Fristenlaufs gelten die Art. 44 ff. BGG.

Zürich, 21. Oktober 2022

Obergericht des Kantons Zürich
I. Zivilkammer

Der Vorsitzende:

Der Gerichtsschreiber:

Dr. M. Kriech

Dr. Chr. Arnold

versandt am:

ip