



Fall-Nr.:	K 2016/4
Stelle:	Verwaltungsgericht
Rubrik:	Verwaltungsgericht
Publikationsdatum:	28.02.2019
Entscheiddatum:	28.02.2019

Entscheid Verwaltungsgericht, 28.02.2019

Personalrecht, Forderung aus Arbeitsverhältnis (fristlose Kündigung), Art. 72 VSG, Art. 81 VSG in Verbindung mit Art. 8 PersG und Art. 337 ff. OR. Selbst unter Berücksichtigung der besonders hohen Anforderungen an das pflichtgemässe Verhalten von Lehrpersonen, liegen objektiv betrachtet keine wichtigen Gründe im Sinne von Art. 72 VSG vor, welche eine fristlose Kündigung ohne vorherige Verwarnung wegen der Verfehlungen des Klägers gerechtfertigt hätten. Es finden sich keine Anhaltspunkte dafür, welche an der Richtigkeit der Arztzeugnisse Zweifel aufkommen liessen. Auch kann nicht von einer arbeitsplatzbezogenen Arbeitsunfähigkeit gesprochen werden. Die Beklagte hätte das unbefristete Arbeitsverhältnis daher grundsätzlich bis Ende Oktober 2015 per 31. Januar 2016 ordentlich kündigen können. Da der Kläger seit dem 15. April 2015 während der Dauer von 24 Monaten nie wieder zu 100 Prozent arbeitsfähig war, verlängerte sich die Lohnfortzahlungspflicht der Beklagten bis zum 14. April 2017, unter Anrechnung der anderweitig erzielten Einkommen. Die aus der ungerechtfertigten fristlosen Kündigung entstehenden finanziellen Ansprüche sind durch Art. 337c OR abschliessend geregelt. Damit ist lediglich der Ersatz des hypothetischen Verdiensts abgegolten. Weitergehende Schadenersatzansprüche hat der Kläger aufgrund der allgemeinen Schadenersatzgrundsätze geltend zu machen, welche jedoch nicht in die Zuständigkeit des Verwaltungsgerichts fallen (Verwaltungsgericht, K 2016/4). Entscheid vom 28. Februar 2019

Besetzung

Abteilungspräsident Zürn; Verwaltungsrichterin Reiter, Verwaltungsrichter Zogg;
Gerichtsschreiberin Blanc Gähwiler

Verfahrensbeteiligte



X.__,

Kläger,

vertreten durch Rechtsanwalt Dr. iur. Remi Kaufmann, Marktgasse 20, 9000 St. Gallen,

gegen

Politische Gemeinde A.__,

Beklagte,

Gegenstand

Forderung aus Arbeitsverhältnis (ungerechtfertigte Kündigung aus wichtigem Grund)

Das Verwaltungsgericht stellt fest:

A. X.__ (geb. 1954) arbeitete ab April 1988 bei der Stadt A.__ als Primarlehrer mit Wahlstatus an der Primarschule B.__ mit einem Pensum von zuletzt 27 Lektionen. Im Februar 2015 gingen beim Schulleiter wegen der Unterrichtsmethode von X.__ zwei Meldungen besorgter Eltern ein. Anlässlich einer Besprechung am 10. März 2015 teilte die Leiterin des Schulamtes X.__ mit, das Schulamt werde der Personalkommission zuhänden des Stadtrats wegen den erhobenen Vorwürfen einen Antrag auf Auflösung des Arbeitsverhältnisses aus wichtigen Gründen beantragen. Gleichzeitig wurde ihm die Möglichkeit eingeräumt, bis spätestens 27. April 2015 von sich aus eine Kündigung einzureichen, um der Kündigung des Stadtrats zuvorzukommen. Mit Schreiben vom 23. März 2015 wurde ihm sodann Frist bis 13. April 2015, welche erstmals bis 20. April 2015 und ein weiteres Mal bis 27. April 2015 erstreckt wurde, angesetzt, um zur geplanten Kündigung aus wichtigen Gründen per 31. Juli 2015 Stellung zu nehmen. Die Stellungnahmen von X.__ datieren vom 13. und 20. April 2015. Am 22. April 2015 fand eine Besprechung statt, an welcher nebst X.__, sein Rechtsvertreter, der zuständige



Stadtrat, die Leiterin des Schulamts sowie eine juristische Mitarbeiterin des Schulamts teilnahmen. Gemäss ärztlichen Zeugnissen war X.__ ab 15. April 2015 zu 100 Prozent, ab 26. Mai 2015 zu 50 Prozent, ab 1. August 2015 zu 30 Prozent und ab 21. Mai 2016 wiederum zu 50 Prozent arbeitsunfähig. Im Zusammenhang mit der Zumutbarkeit der Weiterbeschäftigung von X.__ fand am 26. Mai 2015 ein weiteres Gespräch statt, worauf er mit Verfügung vom 16. Juni 2015 freigestellt wurde. In der Folge liess sich X.__ per 31. Juli 2015 vorzeitig pensionieren.

B. Mit Beschluss vom 19. Mai 2015 (Versand am 27. Mai 2015) kündigte die Politische Gemeinde A.__ gemäss dem Antrag der vorberatenden Personalkommission das Arbeitsverhältnis mit X.__ per 31. Juli 2015 aus wichtigen Gründen. Am 10. September 2015 führte die Schlichtungsstelle in Personalsachen eine Verständigungsverhandlung durch (Rechtsbegehren im Klageverfahren gegenüber Schlichtungsbegehren vom 31. Juli 2015 eingeschränkt). Am 22. Dezember 2015 stellte die Schlichtungsstelle in Personalsachen fest, dass – bis auf die Ausstellung eines Arbeitszeugnisses – keine Einigung erzielt werden konnte.

C. Am 24. Mai 2016 erhob X.__ (Kläger) durch seinen Rechtsvertreter Klage beim Verwaltungsgericht mit den folgenden Rechtsbegehren (act. 1):

1. Die Beklagte sei unter Nachklagevorbehalt zu verpflichten, dem Kläger CHF 192'500 zuzüglich Zins zu 5 % seit 1. August 2015 zu bezahlen, wobei dieser Betrag wie folgt zu reduzieren sei:

a. bei Ende der Lohnfortzahlungspflicht vor dem 14. April 2017 um CHF 8'274.85 pro Monat sowie

b. um das ab 1. Mai 2016 bis zum Ende der Lohnfortzahlungspflicht anderweitig erzielte Arbeitseinkommen des Klägers.

2. Die Beklagte sei sodann zu verpflichten, dem Kläger CHF 37'095 zuzüglich Zins zu 5 % seit 1. August 2015 zu bezahlen.

3. Unter Kosten- und Entschädigungsfolge.



Mit Klageantwort vom 18. August 2016 beantragte die Politische Gemeinde A.____ (Beklagte) die Abweisung der Klage (act. 8). Mit Replik vom 17. November 2016 bestätigte der Kläger seine Anträge und Ausführungen (act. 16). Am 9. Januar 2017 duplizierte die Beklagte unter Festhalten an ihrem Antrag (act. 23). In der Folge nahm der Kläger am 1. März und 8. Juni 2017 nochmals Stellung und reduzierte die Forderung um die Zahlungen der Arbeitslosenkasse in der Höhe von insgesamt CHF 7'788.90 und unter Erledigung der Rechtsbegehren Ziffer 1 lit. a und b auf CHF 184'711.10 (act. 30 und 33). Mit Schreiben vom 19. Juni 2018 wurde die Beklagte aufgefordert, zu den Entschädigungsansprüchen des Klägers Stellung zu nehmen (act. 36). Weitere Eingaben datieren vom 13. September 2018 (act. 39; Beklagte), 14. November 2018 (act. 45; Kläger), 7. Dezember 2018 (act. 50; Beklagte), 10. Januar 2019 (act. 54; Kläger) und 17. Januar 2019 (act. 56; Beklagte).

Auf die Ausführungen des Klägers und der Beklagten zur Begründung ihrer Anträge und die Akten wird, soweit wesentlich, in den Erwägungen eingegangen.

Darüber zieht das Verwaltungsgericht in Erwägung:

1. Der Kläger unterrichtete an einer von der Beklagten geführten öffentlichen Volksschule; das Arbeitsverhältnis unterliegt deshalb vorab den Regeln des kantonalen Volksschulgesetzes (sGS 213.1, VSG; Art. 1 Abs. 1 in Verbindung mit Art. 2 Abs. 1 [Primarschule] und Art. 56 ff. VSG; siehe auch Botschaft und Entwurf der Regierung zum Personalgesetz vom 27. April 2010, S. 19, www.ratsinfo.sg.ch). Die Streiterledigung richtet sich nach Art. 86^{bis} ff. VSG, wobei gemäss Art. 86^{bis} VSG vorbehältlich besonderer Vorschriften das Personalgesetz (sGS 143.1, PersG) sachgemäss angewendet wird. Da Art. 86^{ter} und Art. 86^{quater} VSG einzig besondere Regelungen zum Schlichtungsverfahren betreffen, sind auf das Klageverfahren die Art. 78 ff. PersG anwendbar (vgl. VerwGE K 2014/2 vom 25. Februar 2016 E. 1, www.gerichte.sg.ch). Gemäss Art. 78 Abs. 1 PersG (in der bis 31. Mai 2016 gültigen Fassung, nGS 47-31), ist das Verwaltungsgericht zur Behandlung der am 31. Juli 2015 bei der Schlichtungsstelle für Personalsachen angehobenen Klage zuständig (vgl. dazu VerwGE K 2015/6 vom 15. August 2017 E. 1.1, www.gerichte.sg.ch; Urteil des



Bundesgerichts [BGer] 8C_649/2017 vom 4. Januar 2018 E. 4). Die Klage wurde am 24. Mai 2016 (act. 1) und damit innerhalb der Frist von sechs Monaten seit Abschluss des am 10. September 2015 gescheiterten Schlichtungsverfahrens (Feststellung vom 22. Dezember 2015; act. 2/64) nach aArt. 81 PersG erhoben. Sie erfüllt in formeller und inhaltlicher Sicht die gesetzlichen Anforderungen (Art. 80 Abs. 1 in Verbindung mit Art. 64 und Art. 48 Abs. 1 des Gesetzes über die Verwaltungsrechtspflege; sGS 951.1, VRP). Auf die Klage ist somit einzutreten.

2. Dem Leistungsbegehren des Klägers auf während des Rechtsmittelverfahrens reduzierten Lohnersatz von CHF 184'711.10 (Rechtsbegehren Ziffer 1; vgl. act. 33) und Ausrichtung einer Strafzahlung von CHF 37'095 (Rechtsbegehren Ziffer 2) je zuzüglich Zins seit 1. August 2015 liegt die seiner Ansicht zu Unrecht ausgesprochene Kündigung aus wichtigen Gründen zu Grunde. Vorab ist festzuhalten, dass die Beurteilung der Kündigung durch die Arbeitslosenkasse für das Verwaltungsgericht nicht massgebend ist, weshalb auf die entsprechenden Ausführungen der Beklagten nicht weiter einzugehen ist.

2.1. Nach Art. 67^{bis} Abs. 1 VSG kann der Schulrat das Dienstverhältnis auf Semesterende kündigen. Er hat dies der Lehrperson bis Ende Oktober oder April schriftlich mitzuteilen (Art. 67^{bis} Abs. 2 VSG). Nach Art. 72 Abs. 1 VSG kann der Schulrat das Dienstverhältnis aus wichtigen Gründen jederzeit mit sofortiger Wirkung oder auf Semesterende auflösen. Als wichtige Gründe gelten insbesondere die Unfähigkeit, die Lehrtätigkeit richtig auszuüben, und andere Umstände, unter denen die Fortsetzung des Dienstverhältnisses nicht zugemutet werden kann (Art. 72 Abs. 2 VSG). Die Rechtmässigkeit einer Entlassung aus wichtigen Gründen bemisst sich an verfassungsrechtlichen Vorgaben wie dem Willkürverbot, dem Verhältnismässigkeitsprinzip sowie an Treu und Glauben. Die Gründe, die zur Kündigung Anlass geben, müssen von einem bestimmten Gewicht sein. Erforderlich ist zudem, dass die Fortsetzung des Arbeitsverhältnisses geradezu unzumutbar ist. Dabei kann, da das VSG die Voraussetzungen für die Auflösung des Arbeitsverhältnisses aus wichtigen Gründen von Volksschullehrern vom Inhalt her gleich umschreibt wie Art. 22 Abs. 1 PersG und Art. 337 Abs. 2 des Schweizerischen Obligationenrechts (SR 220, OR), bei der Frage, ob der kündigenden Partei die Fortführung des Arbeitsverhältnisses zugemutet werden darf, die zu Art. 22 PersG bzw. Art. 337 OR entwickelte Praxis



angemessen berücksichtigt werden. Daran ändert entgegen der Ansicht der Beklagten (vgl. act. 8 S. 33) nichts, dass gemäss VSG eine Auflösung aus wichtigen Gründen jederzeit mit sofortiger Wirkung oder auf Semesterende möglich ist (vgl. auch Art. 81 VSG i.V.m. Art. 76 lit. c und Art. 8 PersG, womit auf die Bestimmungen des OR über den Arbeitsvertrag verwiesen wird). Es ist allerdings den Besonderheiten des öffentlichen Dienstes Rechnung zu tragen. Ein Angestellter des öffentlichen Dienstes ist verpflichtet, während und ausserhalb der Arbeitszeit ein Verhalten anzunehmen, das sich der Achtung und des Vertrauens würdig erweist, das seine Stellung erfordert und alles zu unterlassen, was die Interessen des Staates beeinträchtigt. Er hat insbesondere alles zu unterlassen, was das Vertrauen der Öffentlichkeit in die Integrität der Verwaltung und ihrer Angestellten beeinträchtigen und was die Vertrauenswürdigkeit gegenüber dem Arbeitgeber herabsetzen würde. Dabei kommt es nicht darauf an, ob das zu beanstandende Verhalten in der Öffentlichkeit bekannt geworden ist und Aufsehen erregt hat. Nur ein besonders schweres Fehlverhalten des Angestellten rechtfertigt die fristlose Kündigung. Dieses muss einerseits objektiv geeignet sein, die für das Arbeitsverhältnis wesentliche Vertrauensgrundlage zu zerstören oder zumindest so tiefgreifend zu erschüttern, dass dem Arbeitgeber die Fortsetzung des Vertrags nicht zuzumuten ist. Andererseits wird vorausgesetzt, dass es tatsächlich zu einer entsprechenden Zerstörung oder Erschütterung des gegenseitigen Vertrauens geführt hat. Wiegen die Verfehlungen weniger schwer, ist die fristlose Auflösung wie im privaten Arbeitsrecht nur gerechtfertigt, wenn sie trotz Verwarnung wiederholt begangen wurden. Als "ultima ratio" ist die fristlose Entlassung erst dann zulässig, wenn dem Vertragspartner auch nicht mehr zugemutet werden darf, das Arbeitsverhältnis durch ordentliche Kündigung aufzulösen. Sie setzt eine besonders schwere Verletzung der Arbeitspflicht oder anhaltende Verfehlungen des Gekündigten voraus. Ob die dem Arbeitnehmer vorgeworfene Pflichtverletzung die erforderliche Schwere erreicht, entscheidet sich nicht allgemein, sondern hängt von den Umständen des Einzelfalls ab, insbesondere von der Stellung und Verantwortung des Arbeitnehmers sowie von der Natur und Dauer des Vertragsverhältnisses. Während im Zivilrecht eine fristlose Kündigung in der Regel innert weniger Arbeitstage auszusprechen ist und eine längere Frist nur zugestanden wird, sofern praktische Erfordernisse des Alltags- und Wirtschaftslebens dies als berechtigt erscheinen lassen, vermögen im öffentlichen Personalrecht weitere sachliche Gründe (z.B. rechtliches



Gehör, Verfahrensvorschriften) ein längeres Zuwarten zu rechtfertigen (vgl. BGer 8C_146/2014 vom 26. Juni 2014 E. 5.4 und 5.5; BGer 8C_501/2013 vom 18. November 2013 E. 3.1; 8C_294/2011 vom 29. Dezember 2011 E. 6.3-6.5; vgl. VerwGE B 2011/235 vom 29. August 2012 E. 3, www.gerichte.sg.ch; H. Nötzli, in: Portmann/Uhlmann [Hrsg.], Bundespersonalgesetz, Bern 2013, Art. 12 Rz. 46 ff.).

Der in Art. 8 des Schweizerischen Zivilgesetzbuches (SR 210) verankerte Grundsatz zur Verteilung der Beweislast ist auch im Verwaltungsverfahren gültig. Demnach trägt bei belastenden Verfügungen – wie der hier in Frage stehenden Kündigung aus wichtigen Gründen – die verfügende Behörde die Beweislast bzw. die Folgen der Beweislosigkeit (Cavelti/Vögeli, Verwaltungsgerichtsbarkeit im Kanton St. Gallen – dargestellt an den Verfahren vor dem Verwaltungsgericht, 2. Aufl. 2003, Rz. 629 mit Hinweisen).

2.2. Das Verfahren, welches schliesslich zur Auflösung des Arbeitsverhältnisses aus wichtigen Gründen führte, wurde durch zwei Meldungen von Eltern ausgelöst, welche am 10. März 2015 zu einer Aussprache mit dem Kläger führten. Zu den erhobenen Vorwürfen, er packe die Kinder schmerzhaft am Nacken, führte er aus, dass er gewisse Kinder in bestimmten Situationen – insbesondere bei Rangeleien – am Nacken gehalten, nicht aber gepackt habe; er habe ihnen nie bewusst Schmerzen zufügen wollen. Das "Krokodilspiel" sei im Zusammenhang mit der Silbentrennung des Wortes "Krokodil" entstanden. Er habe dabei mit seinen Füßen die Füße eines Kindes eingeklemmt und mit den Händen das Maul des Krokodils nachgeahmt. Andere Kinder hätten daraufhin ebenfalls mitmachen wollen. Manchmal habe er mit den Füßen zugeschnappt, worauf die Kinder unter den Pult ins Gefängnis hätten gehen müssen. Geheimnisse mit einzelnen Kindern habe er keine gehabt. Es gebe aber Situationen, die er mit einzelnen Kindern besprechen müsse, welche nicht die ganze Klasse angehe, wie beispielsweise Arztbesuche, Arbeiten nach krankheitsbedingten Abwesenheiten oder Ähnliches (vgl. act. 2/6). Zu dem in der Folge ausgefertigten Protokoll liess er sich mit Eingaben vom 13. und 20. April 2015 vernehmen. Die Vorwürfe als solche wurden von ihm nicht bestritten, seine Ausführungen anlässlich des Gesprächs vom 10. März 2015 jedoch präzisiert oder ergänzt (vgl. act. 2/16). Nach einem weiteren Gespräch am 22. April 2015 beschloss die Beklagte am 19. Mai 2015 die Auflösung des Arbeitsverhältnisses aus wichtigen Gründen mit dem Kläger auf Ende des Schuljahres 2014/2015, das heisst auf den 31. Juli 2015 (act. 2/2). Der Beschluss wurde ihm mit



Schreiben vom 27. Mai 2015 zugestellt (act. 2/3), weshalb die Kündigung als empfangsbedürftige Erklärung – entgegen der Meinung der Beklagten (vgl. act. 8 S. 6) – erst zu jenem Zeitpunkt ihre Rechtswirkungen entfalten konnte (vgl. Streiff/von Kaenel/Rudolph, Arbeitsvertrag – Praxiskommentar zu Art. 319-362 OR, 7. Aufl. 2012, N 2 zu Art. 335 OR). Zur Begründung wurde ausgeführt, dem Kläger seien schwerwiegende Übergriffe vorzuwerfen, die wiederholt während des Unterrichts stattgefunden und die Integrität der betroffenen Kinder verletzt hätten. So habe er Kinder am Nacken gepackt – ob schmerzhaft oder nicht: beides habe übergriffigen Charakter –, mit ihnen das "Krokodilspiel" (Einklemmen der Kinderbeine mit seinen Beinen) und das "Gefängnispiel", bei welchem die Kinder unter das Lehrerpult geschickt werden, gespielt sowie mit einzelnen Kindern Geheimnisse gehabt. Die Vorwürfe seien vom Kläger anlässlich des Gesprächs vom 10. März 2015 grossmehrheitlich eingestanden worden. Im Nachhinein habe er sein Verhalten schliesslich bagatellisiert. Damit zeige er eine innere Motivation und ein pädagogisches Führungsverhalten, das zusehends zu grösserer Sorge Anlass gebe, je länger die argumentative Auseinandersetzung andauere. Die bei ihm beobachtbare grobe Fehleinschätzung des eigenen Verhaltens trotz zuvor klar und deutlich eingeräumter Aufforderung zur Unterlassung sei ein schwerwiegendes Problem (act. 2/2).

2.3. Vorweg ist festzuhalten, dass die Beklagte sich nicht weiter zum Vorwurf geäussert hat, der Kläger habe mit einzelnen Kindern Geheimnisse. Es ist daher nicht weiter darauf einzugehen. Insbesondere erscheinen die Ausführungen des Klägers, wonach er mit einzelnen Kindern Sachen habe besprechen müssen (Arztbesuche, Arbeiten nach krankheitsbedingten Abwesenheiten etc.), welche nicht die ganze Klasse angehen, als nachvollziehbar. Dass er sich gegen offenbar ungerechtfertigte Vorwürfe wehrte, wie beispielsweise, dass er Kinder auf seinen Schoss genommen und sie an seinen Beinen herunterrutschen lassen habe, die im Verlauf der Abklärungen weder bestätigt noch erhärtet wurden, kann ihm nicht zum Vorwurf gemacht oder als Uneinsichtigkeit ausgelegt werden. Zu prüfen ist daher einzig, ob die drei weiteren Vorwürfe, wonach der Kläger die Kinder am Nacken gefasst sowie mit ihnen das "Krokodil- und Gefängnispiel" gespielt habe, eine Auflösung des Arbeitsverhältnisses aus wichtigen Gründen zu rechtfertigen vermögen.



2.3.1. Die Lehrperson hat durch ihre Tätigkeit und durch ihr Vorbild die Erfüllung des Erziehungs- und Bildungsauftrags zu fördern und den Unterricht nach den Vorschriften der Gesetzgebung, des Lehrplans und den Weisungen der Schulbehörden zu erteilen (Art. 76 Abs. 1 erster Satz VSG). Diese Vorschrift spricht nicht nur den Berufsauftrag, sondern auch das Umfeld des Berufs bis ins Privatleben hinein an. Dies ergibt sich aus dem gesellschaftlichen Wertkonsens zur Kindererziehung im Allgemeinen und zur Aufgabe der Schule im Besonderen. Daraus verlangt die zitierte Norm das Vorbild der Lehrperson und implizit die Achtung der Persönlichkeit der Kinder und Jugendlichen durch die Lehrperson. Beides zeichnet den Lehrerberuf gegenüber anderen Berufen aus: Die Lehrperson übernimmt im öffentlichen Auftrag Mitverantwortung für die Ausbildung und Erziehung der ihr anvertrauten, vom privatrechtlichen Ausgangspunkt her in der Erziehungsverantwortung der Eltern stehenden jungen Menschen. Sie ist öffentliche Person, stellt sich als solche in den Dienst der Jugend und ist für diese, auf der Grundlage von zwischenmenschlichem Respekt über die Generationen hinweg, Vorbild. Vorbild sein heisst, sich vorbildlich zu verhalten. Vorbildlichkeit und Achtung der Persönlichkeit sind unteilbare Charaktereigenschaften. Sie haben sich ausserhalb des Berufs ebenso wie innerhalb desselben zu entfalten. Aufgrund des Gewichts, das die Schule auf die Lebensqualität der Menschen hat und des Einflusses, den sie auf die Lernenden, insbesondere auf Minderjährige ausübt, sind an das pflichtgemässe Verhalten der Lehrpersonen daher besonders hohe Anforderungen zu stellen (GVP 2005 Nr. 92 E. 2; BGer 8C_294/2011 vom 29. Dezember 2011 E. 5.4 mit Hinweis auf H. Plotke, Schweizerisches Schulrecht, 2. Aufl. 2003, S. 499).

2.3.2. In tatsächlicher Hinsicht ist unbestritten, dass der Kläger Kinder an den Nacken gefasst hat, wobei die Beklagte bereits dieses Verhalten – unabhängig, ob schmerzhaft oder nicht – als übergriffig erachtet. Weiter ist erstellt, dass die Kinder unter das Pult ins "Gefängnis" mussten, wenn er deren Beine beim "Krokodilspiel" zwischen seine Beine eingeklemmt, d.h. das Krokodil zugeschnappt hat. Fest steht weiter, dass der Kläger im Zusammenhang mit dem "Krokodil- und Gefängnispiel" nie abgemahnt wurde. Anerkannt ist dagegen, dass ihn der Schulleiter im Zusammenhang mit dem Halten am Nacken bei einem Kind darauf hinwies, damit sofort aufzuhören. Ein anderes Kind verlangte zudem anlässlich eines Elterngesprächs von ihm, das Halten am Nacken zu unterlassen. Eine Verwarnung im technischen Sinn liegt vor, wenn für den Fall erneuter Vertragsverletzung in verständlicher Form, also nicht notwendigerweise



ausdrücklich, die fristlose Entlassung angedroht wird (Streiff/von Kaenel/Rudolph, a.a.O., N 13 zu Art. 337 OR mit Hinweisen). Vorliegend ist nicht erstellt, dass dem Kläger unmissverständlich klargemacht wurde, sein Verhalten (Halten am Nacken) werde schwer gewichtet und im Wiederholungsfall nicht sanktionslos hingenommen (vgl. hierzu BGer 4A_288/2016 vom 26. September 2016 E. 4.4). Aus den Umständen alleine ergibt sich jedenfalls nicht, dass er mit einer Auflösung des Arbeitsverhältnisses aus wichtigen Gründen rechnen musste, sollte er damit nicht aufhören. Auch hinsichtlich einer Beobachtung im Jahr 2013, welche der Schulleitung gemeldet wurde und bei der der Kläger ein weinendes Mädchen am Nacken nahm und es aus dem Raum führte (vgl. Beilage L zu act. 8), wird nicht geltend gemacht, der Kläger sei entsprechend abgemahnt worden. Damit liegt keine Verwarnung im technischen Sinne vor, weshalb die Verfehlungen im vorliegenden Fall schwerwiegend sein müssen, um eine Kündigung aus wichtigen Gründen zu begründen.

2.3.3. Anlässlich des Gesprächs vom 10. März 2015 schilderte der Kläger, in welchen Situationen es zu Berührungen gegenüber Kindern gekommen sei (vgl. act. 2/6, act. 2/8 S. 2). Soweit er durch einen Nackengriff streitende oder rangelnde Kinder auseinanderbringen wollte, ist nicht ersichtlich, inwiefern der Griff – vorausgesetzt es handelt sich nicht um ein Packen, sondern wie vom Kläger geltend gemacht lediglich um ein Halten – anders zu beurteilen ist, als wenn er die Kinder am Oberarm genommen hätte, um sie voneinander zu trennen. Wenn verbale Aufforderungen nichts mehr nützen, muss es einer Lehrperson möglich sein, durch einen sanften Griff Streitereien zu beenden. Dasselbe muss gelten, wenn der Kläger einzelne Kinder, welche im Schulzimmer umherliefen, dadurch an ihren Platz zurückführte. Der Kläger legte weiter glaubhaft dar, dass er den Kindern mit den Nackengriffen in keiner Weise Schmerzen zufügen wollte und es ihm leidtue, falls dies trotzdem geschehen sei. Dem Kläger wird denn auch kein strafrechtlich relevantes Verhalten vorgeworfen. Kritisch zu beurteilen ist zwar, dass er lediglich diejenigen beiden Kindern nicht mehr an den Nacken fasste, welche ihn dazu aufforderten, bei den anderen Kindern jedoch – obwohl ihm durch die Aufforderungen der beiden Kinder hätte bewusst werden können, dass das Halten am Nacken allenfalls unangenehm sein könnte – nicht damit aufhörte. Von einer derart schwerwiegenden Verfehlung, welche ohne Androhung einer fristlosen Kündigung im Wiederholungsfall eine Auflösung des Arbeitsverhältnisses aus wichtigen Gründen rechtfertigen würde, kann jedoch nicht gesprochen werden. Weiter ist nichts



dagegen einzuwenden, wenn eine Lehrperson den Kindern auf spielerische Art und Weise den Unterrichtsstoff vermitteln möchte. Der Kläger wendet jedoch selbst ein, dass sich beim "Krokodil- und Gefängnispiel" eine gewisse Eigendynamik entwickelt habe, und es nicht mehr lediglich um die Vermittlung des Unterrichtsstoffes ging. Ob die Kinder das "Gefängnispiel" selbst spontan einbrachten (vgl. act. 2/16 S. 5) oder nicht, ist dabei nicht von Belang. Das klägerische Verhalten lässt hierbei weder pädagogische Absichten noch eine situative Notwendigkeit erkennen. Damit hat er die nötige Distanz zu den Kindern nicht gewahrt. Er hat damit ein Verhalten an den Tag gelegt, welches mit seiner Lehrtätigkeit im Konflikt steht. Die Distanzverletzungen sind jedoch nicht derart schwerwiegend, um eine Kündigung aus wichtigen Gründen zu rechtfertigen. Schliesslich erstaunt, dass der Beklagten die beanstandeten Verfehlungen nicht bereits früher auffielen, war der Kläger doch bereits seit 1988 bei ihr als Lehrer angestellt. Dass dies auf Wechsel in der Schulleitung zurückzuführen ist, darf überdies nicht dem Kläger angelastet werden. Wurde ein Fehlverhalten über Jahre hinweg geduldet, wäre bei einem Führungswechsel umso mehr nötig gewesen, die unerwünschten Unterrichtsmethoden des Klägers abzumahnen. Soweit die Beklagte geltend macht, dass der Kläger deren jahrelanges angebliches Dulden beweisen müsse (vgl. act. 23 S. 25), ist ihr entgegenzuhalten, dass sie das Vorliegen wichtiger Gründe beweisen muss, insbesondere auch die von ihr geltend gemachte Systematik im Vorgehen des Klägers, damit sich eine fristlose Auflösung des Arbeitsverhältnisses aus wichtigen Gründen rechtfertigen liesse.

2.3.4. Selbst die Beklagte stufte das Fehlverhalten nicht als derart massiv ein, dass sie den Kläger freigestellt hätte. Im Gegenteil, sie räumte ihm vielmehr die Möglichkeit ein, bis Ende April 2015 selbst auf Semesterende ordentlich zu kündigen (vgl. act. 2/8 S. 5), obwohl der kündigungsrelevante Sachverhalt bereits am 10. März 2015 feststand. Nicht gefolgt werden kann diesbezüglich den Ausführungen der Beklagten, soweit sie geltend macht, es sei einzig auf Begehren der Klägerseite zurückzuführen, dass ihm nicht bereits im März oder April 2015 gekündigt worden sei (vgl. act. 8 S. 38). Der zuständige Stadtrat bestätigte überdies mit Schreiben vom 23. März 2015, dass er in der Zeit zwischen dem 15. bis 25. April 2015 die definitive Entscheidung bezüglich der zu beantragenden Auflösung des Dienstverhältnisses treffen werde mit der Zusicherung, dass das Kündigungsschreiben nicht vor dem 28. April 2015 eintreffen werde. Gleichzeitig setzte er ihm Frist bis am 13. April 2015 an, um zum Protokoll vom



10. März 2015 Stellung zu nehmen (vgl. act. 2/10); die Stellungnahme datiert sodann vom 13. April 2015 (act. 2/16). Dass sich der Kläger gleichzeitig eine Frist bis zum 20. April 2015 für ergänzende Ausführungen ausbedungen hat (vgl. act. 2/15), ändert daran nichts. Mit der Anhörung vom 10. März 2015 und der Stellungnahme vom 13. April 2015 wurde dem Anspruch auf rechtliches Gehör Genüge getan. Der Beklagten wäre es nach wie vor möglich gewesen, auf dieser Grundlage noch im April 2015 eine ordentliche Kündigung auszusprechen, und zwar unabhängig davon, dass am 22. April 2015 noch eine Besprechung stattfand. Hinzu kommt schliesslich, dass gegenüber einem Arbeitnehmer, der sein gesamtes Arbeitsleben – wovon im Kündigungszeitpunkt 27 Jahre für die Beklagte – im Wesentlichen klaglos tätig war, eine erhöhte Fürsorgepflicht gilt. Dazu gehört die Sorge dafür, einem kurz vor der ordentlichen Pensionierung stehenden Arbeitnehmer zu ermöglichen, seine Arbeitstätigkeit ohne finanzielle Einbussen zu beenden, sofern nicht gewichtige Gründe nach einer anderen Beendigung des Arbeitsverhältnisses rufen (vgl. BGE 132 III 115 E. 5.3 in Bezug auf die Missbräuchlichkeit einer Kündigung). Der Beklagten wäre es vorliegend ohne weiteres möglich gewesen, fristgerecht eine ordentliche Kündigung auszusprechen.

2.4. Zusammenfassend ergibt sich aufgrund der vorstehenden Erwägungen, dass keine wichtigen Gründe vorlagen, um das Arbeitsverhältnis ohne Einhaltung der Frist zu kündigen. Damit erweist sich die Kündigung vom 19. Mai 2015 als ungerechtfertigt. Auf die vom Kläger beantragten Zeugeneinvernahmen kann bei diesem Verfahrensausgang verzichtet werden. Hinzu kommt, dass sich die entscheiderelevanten tatsächlichen Verhältnisse aus den Verfahrensakten ergeben (vgl. zur antizipierten Beweiswürdigung BGer 8C_649/2017 vom 4. Januar 2018 E. 7.6.2 mit Hinweisen).

3. Gemäss Schadenszusammenstellung vom 29. Oktober 2018 beantragt der Kläger, ihm sei zufolge Krankheit bis 14. April 2017 Lohn im Umfang von CHF 187'219.78 entgangen, wobei an diesen Betrag CHF 25'737 (Verdienste aus anderweitiger Arbeit sowie Ersatzeinkommen) anzurechnen seien (vgl. act. 46/86a).

3.1. Beendet der Arbeitgeber das Arbeitsverhältnis ohne Einhaltung der Frist, obwohl kein wichtiger Grund gegeben ist, hat der Arbeitnehmer nach Art. 81VSG in Verbindung mit Art. 8 PersG und Art. 337c Abs. 1 OR Anspruch auf Ersatz dessen, was er verdient



hätte, wenn das Arbeitsverhältnis unter Einhaltung der ordentlichen Kündigungsfrist beendet worden wäre (vgl. VerwGE K 2007/3 vom 27. November 2007 E. 2.6.1, allerdings gestützt auf den subsidiär als kommunales Recht anwendbaren Art. 83 aStVG). Gemäss Art. 337c Abs. 2 OR muss der Arbeitnehmer sich daran anrechnen lassen, was er infolge der Beendigung des Arbeitsverhältnisses erspart hat und was er durch anderweitige Arbeit verdient oder zu verdienen absichtlich unterlassen hat.

In zeitlicher Hinsicht umfasst der Schadenersatz den entgangenen Verdienst für die Zeit bis zum Eintritt des nächsten zulässigen Kündigungstermins des unbefristeten Arbeitsverhältnisses. Für die Bemessung des Schadenersatzes wird die ungerechtfertigte fristlose Entlassung wie unter dem früheren Recht in eine ordnungsgemässe Kündigung auf den nächsten zulässigen Kündigungstermin umgedeutet (vgl. A. Staehelin, in: J. Schmid [Hrsg.], Zürcher Kommentar zum schweizerischen Zivilrecht, Teilband V/2c, Der Arbeitsvertrag, 4. Aufl. 2014, Art. 337c Rz. 7). Der Schadenersatz kann nicht nach Art. 44 OR, insbesondere wegen Mitverschuldens, herabgesetzt werden (Streiff/von Kaenel/Rudolph, a.a.O., N 3 zu Art. 337c). Die hypothetische Sperrfristerstreckung bei der Schadenersatzberechnung wird eingerechnet, wenn eine unbegründete fristlose Entlassung während einer Sperrfrist (vgl. Art. 71^{bis} VSG in Verbindung mit Art. 25 PersG und Art. 336c Abs. 1 OR) ausgesprochen wird (vgl. Streiff/von Kaenel/Rudolph, a.a.O., N 13 zu Art. 337c). Nach Art. 71^{bis} VSG in Verbindung mit Art. 25 Abs. 1 PersG kann das Arbeitsverhältnis während Krankheit oder Unfall frühestens auf den Zeitpunkt, an dem die Lohnfortzahlung endet, gekündigt werden, es sei denn, die Mitarbeiterin oder der Mitarbeiter missachte die Meldepflicht oder wirke bei der Betreuung infolge krankheits- und unfallbedingter Arbeitsunfähigkeit nicht oder ungenügend mit. Wenn die Kündigungsfrist bis zum Beginn der Sperrfrist noch nicht abgelaufen ist, so wird ihr Ablauf unterbrochen und erst nach Beendigung der Sperrfrist fortgesetzt. Wird durch die Unterbrechung bewirkt, dass die Kündigungsfrist zu einem anderen als dem gesetzlich oder vereinbarten Endtermin ausläuft, so wird sie auf den folgenden Endtermin verlängert, um den Anschluss an die üblichen Stellenänderungstermine zu ermöglichen (vgl. Art. 71^{bis} VSG in Verbindung mit Art. 25 PersG und Art. 336c Abs. 2 zweiter Satzteil und Abs. 3 OR sowie Rehbinder/Stöckli, Berner Kommentar zum schweizerischen Privatrecht, Der Arbeitsvertrag – Art. 331-355 und Art. 361-362 OR,



2. Aufl. 2014, Art. 336c Rz. 7). Die Lohnfortzahlung bei Krankheit dauert 24 Monate innert dreier Jahre; sie beträgt während der ersten zwölf Monate 100 Prozent und anschliessend 80 Prozent des Lohnes (Art. 47 Abs. 1 und 2 PersG). Die Lohnfortzahlung wird gekürzt, soweit sie zusammen mit Renten und anderen Ersatzeinkünften die Leistung nach Art. 47 PersG übersteigt (Art. 49 PersG). Die Sperrfrist wegen Krankheit oder Unfall besteht sowohl bei vollständiger als auch bei teilweiser Arbeitsverhinderung (vgl. Art. 336c Abs. 1 lit. b OR; Schürer/Wanner, Arbeit und Recht, 13. Aufl. 2017, S. 138 Abschnitt 9.2.2). Die Beweislast für die Arbeitsunfähigkeit liegt grundsätzlich beim Arbeitnehmer (vgl. VerwGE B 2015/35 vom 27. September 2016 E. 2.1.2 mit Hinweis auf BGer 8C_619/2014 vom 13. April 2015 E. 3.2.1, www.gerichte.sg.ch).

3.2. Die ungerechtfertigte fristlose Kündigung wurde vorliegend mit Beschluss vom 19. Mai 2015 (Versand am 27. Mai 2015) ausgesprochen und das Arbeitsverhältnis ohne Einhaltung der Frist per 31. Juli 2015 beendet. Zum Zeitpunkt der vorzeitigen Pensionierung des Klägers per 1. August 2015 war das Arbeitsverhältnis aufgrund der zu Unrecht ohne Einhaltung der ordentlichen Kündigungsfrist ausgesprochenen Kündigung folglich bereits aufgelöst. Die ordentliche Kündigungsfrist wird dabei lediglich zur Bemessung des Schadens herangezogen. Es handelt sich dabei nicht um Lohn, sondern um Schadenersatz, welcher wie Lohn abgerechnet wird (vgl. M. Farner, in: Portmann/von Kaenel [Hrsg.], Fachhandbuch Arbeitsrecht, Zürich/Basel/Genf, N 12.89). Im von der Beklagten zitierten Bundesgerichtsentscheid 8C_1074/2009 vom 2. Dezember 2010 ging es dagegen um eine Auflösung des Arbeitsverhältnisses durch vorzeitige Pensionierung, was nach Art. 9 Abs. 1 lit. c des Gesetzes über das Arbeitsverhältnis des Staatspersonals des Kantons Schaffhausen (SHR 180.100, PersG SH) – anders als im Kanton St. Gallen – einen selbständigen Auflösungsgrund bildet. Der entsprechende Bundesgerichtsentscheid ist vorliegend deshalb nicht einschlägig. Im Übrigen ist die Beendigung der Erwerbstätigkeit nur auf das Arbeitsverhältnis mit demjenigen Arbeitgeber bezogen, welcher der betreffenden Vorsorgeeinrichtung angeschlossen ist. Eine andere künftige Erwerbstätigkeit ist dagegen nicht ausgeschlossen. Dies bedeutet, dass eine vorzeitig pensionierte Person die Erwerbstätigkeit bei einem anderen Arbeitgeber weiterführen bzw. wiederaufnehmen kann (A. Blesi, Pensioniert und doch erwerbstätig – Zum Nebeneinkommen von Altersleistungen, Erwerbseinkünften und Beitragspflichten, in: ST 12/08 S. 1041).



3.2.1. Zunächst zieht die Beklagte die Aussagekraft der vom Kläger eingereichten Arbeitsunfähigkeitsatteste in Zweifel. Gemäss den ärztlichen Zeugnissen war der Kläger vom 15. April bis 25. Mai 2015 zu 100 Prozent, vom 26. Mai bis 31. Juli 2015 zu 50 Prozent, vom 1. August 2015 bis 20. Mai 2016 zu 30 Prozent und vom 21. Mai 2016 bis 30. April 2017 zu 50 Prozent arbeitsunfähig (vgl. act. 2/20/11, 2/22/12, 2/26/13, 2/50, 2/51, 2/65/1-8, 17/92/1-6, 31/92/7-10, 34/92/11).

Für den Nachweis der Arbeitsunfähigkeit genügt in der Regel ein ärztliches Zeugnis. Indessen verbietet es das Vorliegen eines die Arbeitsunfähigkeit bescheinigenden Arztzeugnisses nicht, aufgrund anderer Beweismittel zu einem gegenteiligen Schluss zu kommen, wenn sich das Gericht im Rahmen der freien Beweiswürdigung nicht von der krankheitsbedingten Arbeitsunfähigkeit des Arbeitnehmers überzeugen lässt (vgl. VerwGE K 2004/3 vom 14. September 2004 E. 3b f. mit Hinweis, in: ZBI 105/2004, S. 680; siehe dazu auch S. Hartmann, Arztzeugnisse und medizinische Gutachten im Zivilprozess, in: AJP 11/2018, S. 1339 ff., S. 1349 mit Hinweisen auf die bundesgerichtliche Rechtsprechung, insbesondere auf BGE 141 III 433 E. 2.5.3). Allerdings darf sich der Richter nur bei Vorliegen von schwerwiegenden Gründen über den ärztlichen Befund hinwegsetzen (vgl. BGer 1C_64/2008 vom 14. April 2008 E. 3.4 mit Hinweisen).

Es finden sich keine Anhaltspunkte dafür, welche an der Richtigkeit der Arztzeugnisse Zweifel aufkommen liessen. Das erste Arztzeugnis wurde von einer Oberärztin des Kantonsspitals St. Gallen, Departement Innere Medizin, ausgestellt, wobei die Arbeitsunfähigkeit ab dem Tag der Konsultation vom 15. April bis 4. Mai 2015 datiert (act. 2/20/11). Noch während laufender Arbeitsunfähigkeit konsultierte der Kläger am 26. April 2015 einen Facharzt FMH für Psychiatrie und Psychotherapie, welcher am 30. April 2015 eine volle Arbeitsunfähigkeit bis voraussichtlich 31. Mai 2015 bestätigte (act. 2/22/12). Der Schulleiter bestätigte in der Folge, die Stellvertretung des Klägers entsprechend zu organisieren (vgl. act. 2/24). Zu jedem Zeitpunkt hegte somit selbst die Beklagte keine Zweifel an der Arbeitsunfähigkeit des Klägers (vgl. auch act. 2/25). Am 19. Mai 2015 schrieb der behandelnde Arzt den Kläger sodann ab 26. Mai 2015 zu 50 Prozent arbeitsunfähig (vgl. act. 2/26/13). Hätte es sich um ein Gefälligkeitszeugnis gehandelt, wäre wohl erst ab dem 1. Juni 2015 eine teilweise Arbeitsfähigkeit bestätigt worden, nachdem für die Zeit bis 31. Mai 2015 bereits ein entsprechendes Arztzeugnis



ausgestellt worden war. Die nunmehr angepasste Arbeitsunfähigkeit spricht somit für eine gewissenhafte Überprüfung des Gesundheitszustandes des Klägers. Aufgrund seiner teilweisen Arbeitsfähigkeit teilte der Kläger mit Schreiben vom 19. Mai 2015 entsprechend mit, am 26. Mai 2015 seine Tätigkeit zu 50 Prozent wiederaufzunehmen und sich hierfür mit dem Schulleiter am 20. Mai 2015 in Verbindung zu setzen (vgl. act. 2/26). Wäre die Arbeitsunfähigkeit auf den Arbeitsplatz bezogen gewesen, hätte der Kläger der Beklagten seine Arbeit wohl kaum angeboten (vgl. nachfolgend E. 3.2.2). In den folgenden E-Mails der Leiterin des Schulamts wurde die (teilweise) Arbeitsunfähigkeit des Klägers wiederum nicht angezweifelt (vgl. act. 2/27, 28). Auch an der Besprechung vom 29. Mai 2015 wurde diese nie moniert und beispielsweise das Aufsuchen eines Vertrauensarztes gefordert (vgl. BGer 8C_619/2014 vom 13. April 2015 E. 3.2.1). Im Protokoll wurde vielmehr festgehalten, dass für den Kläger "in ärztlicher Hinsicht seit dem 26. Mai 2015 bis 31. Juli 2015 wieder eine Arbeitsfähigkeit zu 50% bescheinigt [ist]", weshalb der Kläger bis und mit 31. Juli 2015 freigestellt wurde (vgl. act. 2/30/1+2, 2/33). Die teilweise Arbeitsunfähigkeit von 50 Prozent wurde sodann mit Arztzeugnis vom 1. und 27. Juli 2015 bis 31. Juli 2015 bestätigt (act. 2/50). Die Beklagte zahlte denn auch bis 31. Juli 2015 den Lohn vorbehaltlos aus (vgl. act. 8 Beilage M). Soweit die Beklagte nunmehr geltend macht, die Arbeitsunfähigkeitsatteste seien nicht einmal ansatzweise begründet worden (vgl. act. 39 Ziff. 2.2), hat sie sich dies nunmehr entgegenhalten zu lassen. Es geht nicht an, während der Anstellungszeit bis 31. Juli 2015 die Arbeitsunfähigkeit nie in Frage zu stellen und den Lohn vorbehaltlos auszuzahlen, diese dann aber erst drei Jahre später im Rahmen eines fortgeschrittenen Rechtsmittelverfahrens anzuzweifeln – die Beklagte zweifelte weder in der Klageantwort vom 18. August 2016 (act. 8) noch in der Duplik vom 9. Januar 2017 (act. 23) die Arbeitsunfähigkeit des Klägers an. Nicht nachvollziehbar ist die Ansicht der Beklagten, wonach sie mangels Relevanz keinen Anlass gehabt habe, sich mit den Arbeitsunfähigkeitsattesten auseinanderzusetzen, da der Kläger bis zur Beendigung des Arbeitsverhältnisses per 31. Juli 2015 freigestellt gewesen und Lohn geleistet worden sei (vgl. act. 50 ad 15). Eben gerade dieser Umstand – Lohnzahlungen trotz nunmehr bestrittener Aussagekraft der Arztzeugnisse – hätte die Beklagte veranlassen müssen, bereits damals die Arbeitsunfähigkeit des Klägers abklären zu lassen. Ab 1. August 2015 bis 20. Mai 2016 attestierte der behandelnde Arzt eine Arbeitsunfähigkeit von 30 Prozent (act. 2/51, 2/65/1-8, 17/92/1) und danach bis



28. Februar 2017 wiederum eine teilweise Arbeitsunfähigkeit von 50 Prozent (act. 17/92/1-6, 31/92/7-10, 34/92/11). Der Vorwurf der Beklagten, der Kläger habe trotz Arbeitsunfähigkeit gearbeitet, ist unbegründet: Die Beklagte verkennt, dass die Anstellung beim C. __ lediglich zu 50 Prozent erfolgte, der Kläger zunächst aber nach wie vor zu 50 Prozent, später dann zu 30 Prozent und schliesslich wiederum zu 50 Prozent arbeitsunfähig war. Die Behauptung der Beklagten, wonach die teilweisen Arbeitsunfähigkeiten im Zusammenhang mit der An- bzw. Abmeldung bei der Arbeitslosenkasse zusammenhingen, ist schliesslich durch nichts belegt. Insbesondere bedürfen Zweifel am Wahrheitsgehalt von Arztzeugnisse erheblicher Gründe (vgl. BGer 1C_64/2008 vom 14. April 2008 E. 3.4). Zu beachten ist insbesondere, dass ein vorsätzlich oder fahrlässig falsch ausgestelltes Arztzeugnis den Straftatbestand des falschen ärztlichen Zeugnisses (Art. 318 des Schweizerischen Strafgesetzbuches, SR 311.0, StGB) erfüllt. Davon ist nicht leichthin auszugehen.

3.2.2. Weiter stellt sich die Beklagte auf den Standpunkt, es lasse sich den Arztattesten keine über eine allfällige arbeitsplatzbezogene Arbeitsunfähigkeit infolge einer psychischen Belastung am Arbeitsplatz hinausgehende Beeinträchtigung entnehmen.

Die gängige, aus Art. 6 des Bundesgesetzes über den Allgemeinen Teil des Sozialversicherungsrechts (SR 830.1, ATSG) abgeleitete Definition der arbeitsplatzbezogenen Arbeitsunfähigkeit ist stets erfüllt, wenn es der betroffenen Person nur noch unter Gefährdung ihrer körperlichen oder geistigen Gesundheit möglich ist, am bisherigen Arbeitsplatz tätig zu sein. Dies ist sowohl dann der Fall, wenn besondere physikalische Umstände vorliegen, welche die Gesundheitsgefährdung hervorrufen, als auch dann, wenn das konkrete menschliche Umfeld am Arbeitsplatz eine unüberwindbare und unzumutbare Konfliktsituation begründet (Ch. Häberli, in: Portmann/von Kaenel, a.a.O., N 5.16). Es stellt sich die für die Praxis wichtige Frage, ob eine solcherart bloss arbeitsbezogene Arbeitsverhinderung den zeitlichen Kündigungsschutz wegen Krankheit auszulösen vermag oder nicht. Ist der Arbeitnehmer wohl an der konkreten Arbeitsverrichtung verhindert, im Übrigen aber ganz normal einsatzfähig, und hätte ein neuer Arbeitgeber aufgrund der die neue Stelle nicht tangierenden Arbeitsverhinderung keinen Anlass, den betroffenen Arbeitnehmer deswegen nicht anzustellen, muss der Kündigungsschutz von Art. 336c OR entfallen. Vom fehlenden Sperrfristenschutz zu



unterscheiden, ist die Frage der Lohnfortzahlung (Streiff/von Kaenel/Rudolph, a.a.O., N 8 [S. 1083 f.] zu Art. 336c OR). Der Anspruch auf Letztere besteht auch bei bloss arbeitsplatzbezogener Arbeitsunfähigkeit, das heisst, wenn der Arbeitnehmer nur in Bezug auf seine konkrete Stelle an der Arbeit verhindert ist, im Übrigen aber ganz normal einsatzfähig und auch in seiner privaten Lebensgestaltung kaum eingeschränkt ist. Solche Konstellationen treten in der Praxis häufig im Umfeld von psychischen Belastungen am Arbeitsplatz auf. Bei der Frage, ob Anspruch auf Lohnfortzahlung besteht oder nicht, geht es lediglich darum, ob der Arbeitnehmer seine vertragliche Arbeitstätigkeit ausüben kann oder nicht (Streiff/von Kaenel/Rudolph, a.a.O., N 10 zu Art. 324a/b OR).

Der Kläger legte überzeugend dar, dass er seine Tätigkeit bei der Beklagten im Rahmen seiner gesundheitlichen Möglichkeiten gerne weitergeführt hätte. Entsprechend bot er mit Schreiben vom 19. Mai 2015 seine Arbeit ab dem 26. Mai 2015 an und teilte mit, sich mit dem Schulleiter in Verbindung zu setzen, um die organisatorische Einzelheiten abzusprechen. Weiter ersuchte er um Anordnung des empfohlenen Coachings (vgl. act. 2/26). Mit Schreiben vom 10. Juni 2015 bot der Kläger seine Arbeit nochmals an und erklärte, er würde sehr gerne wieder in die Klasse zurückkehren, krankheitsbedingt zurzeit nur zu 50 Prozent (act. 2/32 Ziff. 16). Für die Beklagte kam jedoch eine Weiterbeschäftigung nicht in Frage, weshalb sie den Kläger bis zu den Sommerferien freistellte (act. 2/33). Unter diesen Umständen kann nicht von einer arbeitsplatzbezogenen Arbeitsunfähigkeit gesprochen werden. Denn die Beklagte erwog keine Weiterbeschäftigung innerhalb eines anderen Teams, Settings etc. bzw. anderen Teilbereichs der politischen Gemeinde und bot dem Kläger insbesondere auch keine an. Dagegen spricht auch, dass der Kläger auch nach der ausgesprochenen Kündigung, welche das Arbeitsverhältnis per sofort beendete, nach wie vor teilweise arbeitsunfähig war, obwohl seine Chancen, als Lehrer an einer anderen Schule eine Anstellung zu finden, mit einer vollen Arbeitsfähigkeit gewiss höher gewesen wären. Schliesslich ist nicht erkennbar, inwiefern der Kläger seine krankheitsbedingte Arbeitsunfähigkeit selber herbeigeführt haben sollte, weshalb auch unter diesem Gesichtspunkt nicht von einem den Sperrfristenschutz ausschliessenden (groben) Verschulden gesprochen werden kann.



3.2.3. Als Zwischenfazit ist festzuhalten, dass die Beklagte das unbefristete Arbeitsverhältnis am 19. Mai 2015 (Beschlussdatum) bzw. 27. Mai 2015 (Versanddatum) grundsätzlich bis Ende Oktober 2015 per 31. Januar 2016 ordentlich hätte kündigen können (Art. 67^{bis} Abs. 1 und 2 in Verbindung mit Art. 17 Abs. 2 VSG). Da der Kläger seit dem 15. April 2015 während der Dauer von 24 Monaten nie wieder zu 100 Prozent arbeitsfähig war, verlängerte sich die Lohnfortzahlungspflicht der Beklagten bis zum 14. April 2017, unter Anrechnung der anderweitig erzielten Einkommen (dazu nachfolgend E. 3.3).

3.3. Die Beklagte bestritt die vom Kläger eingereichte Berechnung (vgl. act. 2/86) nicht in substantiierter Art und Weise, obwohl sie hierzu mit Schreiben vom 19. Juni 2018 ausdrücklich aufgefordert wurde (vgl. act. 36). Es ist daher grundsätzlich auf die Schadenszusammenstellungen vom 24. Mai 2016 und 29. Oktober 2018 abzustellen (vgl. act. 2/86, 46/86a).

3.3.1. Gestützt auf den Lohnausweis für das Jahr 2014 betrug der Jahreslohn CHF 121'432 brutto (vgl. act. 2/49). Auf Schadenersatz wären grundsätzlich keine Sozialabzüge geschuldet. Bezüglich der Leistungen des Arbeitgebers kann das aber in keiner Weise befriedigen, da sie an die Stelle von prämienpflichtigem Lohn treten. Das Bundesgericht hat deshalb den Schadenersatz der Prämienpflicht unterstellt. Somit sind davon die Beiträge abzuziehen für AHV/IV, ALV, NBU, EO. Der Arbeitgeber hat sie um die entsprechenden Arbeitgeberbeiträge zu ergänzen und an die Sozialversicherungen abzuführen (BGer 4C.406/2005 vom 2. August 2006 E. 2.2.2 mit Hinweis auf BGE 123 V 5 E. 5). Nicht in Abzug zu bringen sind dagegen die Prämien für die berufliche Vorsorge. Das Vorsorgeverhältnis ist mit dem Ende des Arbeitsverhältnisses, also mit der fristlosen Entlassung, zu Ende gegangen (vgl. [Art. 10 Abs. 2 des Bundesgesetzes über die berufliche Alters-, Hinterlassenen- und Invalidenvorsorge](#), SR 831.40, BVG). Der aus dem entgangenen Arbeitgeberbetrag entstandene Schaden kann vom Arbeitnehmer dagegen – wie vom Kläger vorgenommen – zusätzlich als Schadensposition eingeklagt werden (Streiff/von Kaenel/Rudolph, a.a.O., N 15 zu Art. 337c OR). Entsprechend hätte der Lohn für die Zeit vom 1. August 2015 bis 14. April 2017 insgesamt CHF 183'159.92 brutto bzw. CHF 170'140.92 netto betragen. Hinzu kommen die Arbeitgeberbeiträge der Beruflichen Vorsorge von total CHF 17'078.86.



3.3.2. Weiter kam der Kläger seiner Schadenminderungspflicht gemäss Art. 337c Abs. 2 OR nach, wonach er sich am Lohnersatz nach Abs. 1 anrechnen lassen muss, was er durch anderweitige Arbeit verdient oder zu verdienen absichtlich unterlassen hat. Zunächst arbeitete der Kläger ab 23. November 2015 als Lehrer in einem Teilzeitpensum für C. in D., wobei die Stelle bis 30. April 2016 befristet war (vgl. act. 2/71/5, 2/74). Er erteilte ausserdem ab 1. Mai 2015 Nachhilfe-Unterricht (act. 31/114, 34/114/1) und meldete sich bei der Arbeitslosenkasse an. Entsprechend lässt er sich zu Recht die bis Ende April 2017 generierte Einkünfte von insgesamt CHF 19'633.10 netto (act. 46/86a Pos. Nr. 2.2.1-2.2.5, 2/78-79a, 31/114, 34/114/1) und Arbeitslosengelder im Umfang von CHF 6'103.90 netto (act. 31/82/6+13, 34/82/14-16) anrechnen, mithin total CHF 25'737 netto (vgl. act. 46/86a Pos. Nr. 2). Die Arbeitslosengelder wurden vom Kläger folglich berücksichtigt, weshalb die Beklagte mit dem Einwand, diese seien auf die Arbeitslosenkasse übergegangen und die Klage sei in diesem Umfang abzuweisen (vgl. act. 39 S. 1 f.), nicht zu hören ist. Schliesslich bemühte sich der Kläger nach der Feststellung des Erziehungsrats des Kantons St. Gallen vom 18. Mai 2016, gegen den Kläger kein Berufsverbot zu verfügen (vgl. act. 2/91), im Rahmen seiner Mitwirkungspflicht (vgl. Art. 103 der Personalverordnung, sGS 143.11) glaubhaft darum, eine neue Stelle im angestammten Berufsfeld zu finden. So trug er sich im Stellenbörsen-Portal für Stellvertretungen als Lehrperson (Volksschule) ein (vgl. act. 17/93+93/1). Weiter erkundigte er sich beim C., ob allenfalls wiederum eine Stelle als Lehrperson zu besetzen sei (vgl. act. 17/94). Ausserdem bewarb er sich (zwar erfolglos) bei zahlreichen Schulen in der Ostschweiz (vgl. act. 17/97, 31/107-113, 34/117-123).

3.3.3. Weiter ist strittig, ob sich der Kläger die aufgrund der vorzeitigen Pensionierung ausgerichteten Rentenzahlungen der Pensionskasse anrechnen lassen muss.

Vom Verdienst des Arbeitnehmers kommt gestützt auf Art. 337c Abs. 2 OR lediglich in Abzug, was er durch anderweitige Arbeit verdient. Anders als bei der Arbeitslosenversicherung, wo mit der Zahlung alle Ansprüche des Versicherten im Umfang der ausgerichteten Taggeldentschädigung auf die Kasse übergehen (vgl. Art. 29 Abs. 2 des Bundesgesetzes über die obligatorische Arbeitslosenversicherung und die Insolvenzenschädigung, Arbeitslosenversicherungsgesetz, SR 837.0), handelt es sich – entgegen der Ansicht der Beklagten (vgl. act. 56) – bei der Rentenzahlung



nicht um einen Ersatz für Erwerbsausfälle. Es handelt sich vielmehr um eine Leistung, welche beim Eintreten eines Versicherungsfalls die Fortsetzung der gewohnten Lebenshaltung in angemessener Weise erlauben soll (vgl. Art. 1 Abs. 1 BVG). Dass diese beiden Leistungen bei der Frage, ob sie beim Verdienst in Abzug zu bringen sind oder nicht, nicht gleichzusetzen sind, erhellt zudem daraus, dass die Prämien der Arbeitslosenversicherung bei der Berechnung des Schadenersatzes nach Art. 337c Abs. 1 OR abzuziehen sind, die Prämien der beruflichen Vorsorge dagegen nicht (vgl. Streiff/von Kaenel/Rudolph, a.a.O., N 15 zu Art. 337c OR). Wie bereits dargelegt (vgl. vorstehend E. 3.2) schliesst im Übrigen eine vorzeitige Pensionierung eine andere künftige Erwerbstätigkeit nicht aus. Soweit sich die Beklagte auf Art. 49 PersG beruft, wonach die Lohnfortzahlungspflicht bei Krankheit und Unfall gekürzt wird, soweit sie zusammen mit Renten und anderen Ersatzeinkünften die Leistung nach Art. 47 und 48 PersG übersteigt, ist ihr entgegenzuhalten, dass damit Renten, welche im Zusammenhang mit Krankheit oder Unfall ausgerichtet werden, gemeint sind, nicht aber Altersrenten (vgl. Botschaft zum Personalgesetz vom 27. April 2010, ABI 2010 S. 1636, wonach Leistungen aus privaten Versicherungen von dieser Überentschädigungsregelung nicht betroffen sind). Damit muss sich der Kläger die Altersrente nicht anrechnen lassen.

3.4. Zusammengefasst berechnet sich der dem Kläger zustehende Ersatz des hypothetischen Verdienstes aufgrund der ungerechtfertigten fristlosen Auflösung des Arbeitsverhältnisses wie folgt (vgl. im Detail act. 46/86a):

Bruttolohn 1.8.15 – 14.04.17	CHF 183'159.92
./. Sozialversicherungen	CHF 13'019.01
Nettolohn	CHF 170'140.92
Arbeitgeberbeiträge Berufliche Vorsorge	CHF 17'078.86
Zwischentotal	CHF 187'219.78
./. Netto-Verdienst aus anderweitiger Arbeit	CHF 19'633.10



./ ALV-Taggelder netto	CHF 6'103.90
Total netto	CHF 161'482.78

4. In seiner Schadenszusammenstellung vom 29. Oktober 2018 macht der Kläger unter der Position 3 einen weiteren Schaden von insgesamt CHF 25'066.40 geltend. Dabei handelt es sich um Arzt- und Spitalkosten, um das Anwaltshonorar im Zusammenhang mit der vorliegenden personalrechtlichen Streitigkeit per 31. Mai 2015 und um die (amtlichen und ausseramtlichen) Kosten betreffend das Berufsverbotsverfahren beim Bildungsdepartement.

Will der Arbeitnehmer zusätzlichen Schaden geltend machen, so muss er sich auf die allgemeinen Schadenersatzgrundsätze berufen. Das Bundesgericht hat dazu in einem neuen Grundsatzentscheid und unter Berufung auf seine analoge Rechtsprechung zur missbräuchlichen Kündigung festgehalten, dass Art. 337c OR die finanziellen Folgen einer ungerechtfertigten fristlosen Entlassung in Form von Schadenersatz (Abs. 1) sowie einer Entschädigung sui generis (Abs. 3) vertragsrechtlich abschliessend regelt. Verlange der Arbeitnehmer zusätzlichen Schadenersatz, so habe er eine Persönlichkeitsverletzung zu beweisen, die über jene wegen ungerechtfertigter Entlassung hinausgehe, und somit die Verletzung einer anderen vertraglichen Pflicht des Arbeitgebers als diejenige nach Art. 328 OR (Streiff/von Kaenel/Rudolph, a.a.O., N 4 zu Art. 337c OR mit Hinweis auf BGE 135 III 405 E. 3.1 und 3.2 = Pra 2010 Nr. 8). Ersatzfähig ist dagegen ein Schaden, der über Art. 337c OR hinausgeht, dann, wenn nicht die fristlose Entlassung, sondern eine andere Handlung der Arbeitgeberin ihn verursacht (Farner, a.a.O., N 12.97).

Vorliegend begründet der Kläger seinen weiteren Schadenersatz im Zusammenhang mit dem personalrechtlichen Verfahren der Kündigung. Wie dargelegt sind die aus der ungerechtfertigten fristlosen Kündigung entstehenden finanziellen Ansprüche durch Art. 337c OR abschliessend geregelt. Damit ist lediglich der Ersatz des hypothetischen Verdiensts abgegolten. Weitergehende Schadenersatzansprüche hat er aufgrund der allgemeinen Schadenersatzgrundsätze geltend zu machen, welche jedoch nicht in die



Zuständigkeit des Verwaltungsgerichts fallen. Mangels Zuständigkeit ist auf die Klage insoweit nicht einzutreten.

5. Der Kläger fordert schliesslich eine Pönalentschädigung wegen ungerechtfertigter fristloser Kündigung im Umfang von vier Monatslöhnen, mithin von CHF 37'095.

5.1. Art. 81 VSG in Verbindung mit Art. 8 PersG und Art. 337c Abs. 3 OR sieht als Sanktion bei ungerechtfertigter fristloser Kündigung durch den Arbeitgeber eine Entschädigung von maximal sechs Monatslöhnen vor. Die Entschädigung hat sowohl Straf- als auch Genugtuungscharakter (Botschaft BBl 1984 II S. 613). Bei der Bemessung der Entschädigung sind zwei Sachverhaltskomplexe zu würdigen: Zum einen ist die Verschuldenslage beim Arbeitgeber anzusehen. Durch die fristlose Entlassung ohne genügenden Grund begeht dieser einen Fehler, welcher im Einzelnen mehr oder weniger verständlich sein kann. Es ist daher zu berücksichtigen, inwiefern der Arbeitnehmer durch Vertragsverletzungen selbst einen Beitrag zur getroffenen Massnahme leistete. Es führt jedoch nicht jeder Fehler des Arbeitnehmers zu einer Reduktion, sondern nur der, der den Arbeitgeber in einem gewissen Grad zur Entlassung drängte. Zusätzlich zu würdigen sind die Situation, in der der fristlos Entlassene nachher steht, sowie qualifizierende Entlassungsgründe, die besonders herabsetzend oder gar persönlichkeitsverletzend sind. Die Dauer des Arbeitsverhältnisses ist ebenfalls ein Bemessungskriterium. Die Entschädigung wird vom Sachgericht nach pflichtgemäsem Ermessen aufgrund der Umstände des Einzelfalls festgesetzt (vgl. Streiff/von Kaenel/Rudolph, a.a.O., N 8 zu Art. 337c OR).

5.2. Für eine Entschädigung im geforderten Sinn spricht die lange Anstellung bei der Beklagten von über 27 Jahren. Auch traf die fristlose Entlassung den Kläger hart, da er bereits im Zeitpunkt des Versands der Kündigung vom 19. Mai 2015 (Versand am 27. Mai 2015) und bis Ende April 2017 teilweise arbeitsunfähig war. Weiter stand der Kläger mit rund 60 Jahren kurz vor seiner ordentlichen Pensionierung. Hinzu kommt, dass die Beklagte trotz des seit 10. März 2015 bekannten Sachverhalts sich für die Kündigung über zwei Monate Zeit liess. Negativ wirkt sich dagegen aus, dass das Verhalten des Klägers in Teilen grenzwertig war. Insbesondere hat ihn die Beklagte in der Vergangenheit darauf hingewiesen, dass sie das Halten von Schülern am Nacken nicht in Ordnung finde; dennoch nahm er davon keinen Abstand. Unter diesen



Umständen erscheint eine Entschädigung von drei Monatslöhnen, das heisst von CHF 27'821.25, als angemessen. Auf diesen Betrag sind keine Sozialversicherungsprämien abzuführen (vgl. Streiff/von Kaenel/Rudolph, a.a.O., N 15 zu Art. 337c).

6. In teilweiser Gutheissung der Klage ist die Beklagte somit zu verpflichten, dem Kläger CHF 161'482.78 netto als Lohnersatz und CHF 27'821.25 brutto für netto als Pönalentschädigung zu bezahlen. Im Übrigen ist die Klage abzuweisen, soweit darauf einzutreten ist.

Der Kläger fordert zudem 5 Prozent Verzugszins seit 1. August 2015. Da das Arbeitsverhältnis vorliegend sowohl bei einer gerechtfertigten als auch einer ungerechtfertigten fristlosen Kündigung faktisch wie auch rechtlich per 31. Juli 2015 beendet wurde, wurden die sich daraus ergebenden Ansprüche damit zur Zahlung fällig (vgl. Art. 339 Abs. 1 OR; Streiff/von Kaenel/Rudolph, a.a.O., N 3 zu Art. 337c). Die dem Kläger zuzusprechende Beträge sind daher ab dem 1. August 2015 mit 5 Prozent zu verzinsen.

7.

7.1. Im Verfahren der personalrechtlichen Klage werden gemäss Art. 82 Abs. 2 Satz 1 PersG keine amtlichen Kosten erhoben. In sachgemässer Anwendung von Art. 114 Ingress und lit. c der Schweizerischen Zivilprozessordnung (SR 272, ZPO) gilt die Kostenfreiheit bis zu einem Streitwert von CHF 30'000. Im vorliegenden Fall ist diese Grenze mit einem Streitwert von knapp CHF 204'000 (= CHF 192'500 [Rechtsbegehren Ziff. 1 Ingress] ./ CHF 25'700 [Rechtsbegehren Ziff. 1b] + CHF 37'100 [Rechtsbegehren Ziff. 2]) überschritten, weshalb das Verfahren kostenpflichtig ist.

Dem Verfahrensausgang entsprechend sind die amtlichen Kosten des Beschwerdeverfahrens zu einem Zehntel dem Kläger und zu neun Zehnteln der Beklagten aufzuerlegen (Art. 95 Abs. 1 VRP). Eine Entscheidgebühr von CHF 4'500 ist angemessen (Art. 7 Ziff. 222 der Gerichtskostenverordnung, sGS 941.12). Der auf den Kläger entfallende Anteil der Entscheidgebühr von CHF 450 wird mit dem geleisteten Kostenvorschuss von CHF 2'000 verrechnet. Der Restbetrag (CHF 1'550) wird ihm



zurückerstattet. Auf die Erhebung des Kostenanteils der Beklagten wird nicht verzichtet (Art. 80 Abs. 1 in Verbindung mit Art. 95 Abs. 2 und 3 VRP).

7.2. Entsprechend der Verlegung der amtlichen Kosten hat der Kläger Anspruch auf eine auf vier Fünftel reduzierte ausseramtliche Entschädigung, die von der Beklagten zu bezahlen ist (Art. 80 Abs. 1 in Verbindung mit Art. 98 und Art. 98^{bis} VRP). In der Verwaltungsrechtspflege ist die Honorarpauschale innerhalb des von Art. 22 Abs. 1 Ingress und lit. b der Honorarordnung für Rechtsanwälte und Rechtsagenten (sGS 963.75, HonO) festgelegten Rahmens zwischen CHF 1'500 und CHF 15'000 festzulegen. Innerhalb des für eine Pauschale gesetzten Rahmens wird das Grundhonorar nach den besonderen Umständen, namentlich nach Art und Umfang der Bemühungen, der Schwierigkeit des Falls und den wirtschaftlichen Verhältnissen der Beteiligten bemessen (Art. 19 HonO sowie Art. 31 Abs. 1 und 2 des Anwaltsgesetzes, sGS 963.70, AnwG; vgl. dazu BGE 141 I 124 E. 4 und BGer 1C_53/2015 vom 12. Mai 2015 E. 2.5). Bei der Festsetzung der Honorarpauschale ist der eingereichte Auszug der Leistungserfassung zu berücksichtigen (vgl. VerwGE B 2014/214 vom 27. November 2015 E. 4.2.1, www.gerichte.sg.ch). Mit Blick auf den in der Honorarordnung vorgesehenen mittleren Stundenansatz von CHF 250 (vgl. Art. 24 Abs. 1 HonO) und die weiteren Bemessungskriterien, insbesondere die in vergleichbaren Fällen zugesprochenen Entschädigungen, ist eine Entschädigung von CHF 8'400 (volles Honorar CHF 10'500) zuzüglich 4 Prozent Barauslagen und Mehrwertsteuer angemessen (Art. 28^{bis} und Art. 29 HonO). Die vom Rechtsvertreter des Klägers erbrachten anwaltlichen Leistungen unterliegen sowohl den bisherigen als auch den neu ab 1. Januar 2018 geltenden Mehrwertsteuersätzen. Da die Leistungen mehrheitlich vor, teils nach dem 1. Januar 2018 erbracht wurden, ist ein Anteil der ausseramtlichen Entschädigung von CHF 7'000 zuzüglich 4 Prozent Barauslagen (CHF 7'280) mit dem bisherigen Mehrwertsteuersatz von 8 Prozent und ein solcher von CHF 1'400 zuzüglich 4 Prozent Barauslagen (CHF 1'456) mit dem neuen Steuersatz von 7.7 Prozent abzurechnen (vgl. Ziff. 2.1 der MWST-Info 19 zur Steuersatzänderung per 1. Januar 2018, www.estv.admin.ch). Dass der Kläger die Entschädigung nicht zuzüglich Mehrwertsteuer beantragte, schadet nicht, da der Antrag noch vor Inkrafttreten der revidierten Honorarordnung am 1. Januar 2019 gestellt wurde.



Demnach erkennt das Verwaltungsgericht zu Recht:

1. Die Klage wird teilweise gutgeheissen, soweit darauf eingetreten wird. Die Beklagte wird verpflichtet, dem Kläger CHF 161'482.78 netto (Lohnersatz) zuzüglich 5 % Zins seit 1. August 2015 sowie CHF 27'821.25 brutto für netto (Pönalentschädigung) zuzüglich 5 % Zins seit 1. August 2015 zu bezahlen. Im Mehrbetrag wird die Forderung des Klägers abgewiesen.

2. Die amtlichen Kosten des Beschwerdeverfahrens von CHF 4'500 bezahlen der Kläger zu einem Zehntel und die Beklagte zu neun Zehnteln. Der auf den Kläger entfallende Anteil von CHF 450 wird mit dem geleisteten Kostenvorschuss von CHF 2'000 verrechnet. Der Restbetrag (CHF 1'550) wird ihm zurückerstattet.

3. Die Beklagte entschädigt den Kläger ausseramtlich mit insgesamt CHF 8'400 zuzüglich 4 % Barauslagen und Mehrwertsteuer (CHF 7'280 zu 8 % und CHF 1'456 zu 7.7 %).

Der Abteilungspräsident

Die Gerichtsschreiberin

Zürn

Blanc Gähwiler