



Fall-Nr.: B 2011/207
Stelle: Verwaltungsgericht
Rubrik: Verwaltungsgericht
Publikationsdatum: 16.04.2014
Entscheiddatum: 16.04.2014

Urteil Verwaltungsgericht, 16.04.2014

Dienstrecht, Art. 82 Abs. 1 und Art. 83 StVG (sGS 140.1), Art. 79bis VRP (sGS 951.1). Art. 23 ff. und 42 VStD (nGS 43-3), Art. 339 Abs. 1 OR (SR 220).Entschädigung wegen missbräuchlicher Kündigung? Krankheit und das öffentliche Interesse an einer gut funktionierenden Verwaltung können sachliche Gründe für eine Kündigung sein. Die Kündigung ist im konkreten Fall nicht aus "vorgeschobenen Gründen" erfolgt und die Beklagte war nicht gehalten der Klägerin eine andere Stelle in der Verwaltung anzubieten.Mit Beendigung des Arbeitsverhältnisses werden alle Forderungen aus dem Arbeitsvertrag fällig. Auf dem Betrag, der der Klägerin gemäss Lohnabrechnung Monate nach Auflösung des Arbeitsverhältnisses ausbezahlt worden ist, schuldet die Beklagte Verzugszinsen (Verwaltungsgericht, B 2011/207).

Urteil vom 16. April 2014

Anwesend: Präsident lic. iur. B. Eugster; Verwaltungsrichter Dr. B. Heer, Dr. S. Bietenharder-Künzle; Ersatzrichter Dr. W. Engeler, Ersatzrichterin lic. iur. C. Reiter; Gerichtsschreiberin lic. iur. R. Haltinner-Schillig

In Sachen

X.Y.,

Klägerin,

gegen



St.Galler Gerichte

Kanton St. Gallen, Q.-Departement,

Beklagter,

vertreten durch Rechtsanwalt lic.iur. Thomas Mayer, Schoch, Auer & Partner,
Rechtsanwälte, Marktplatz 4, 9004 St. Gallen,

betreffend

Forderungen aus Arbeitsverhältnis

hat das Verwaltungsgericht festgestellt:

A./ Am 30. April 2008 stellte das Q.-Departement X.Y., geboren am (...), per 1. September 2008 als öffentlich-rechtliche Angestellte an. Ab 4. Oktober 2010 war X.Y. krankgeschrieben. Mit Verfügung vom 19. September 2011 löste das Q.-Departement das Arbeitsverhältnis mit X.Y., damals vertreten durch Rechtsanwalt Dr. Christoph Senti, Altstätten, unter Einhaltung einer Kündigungsfrist von drei Monaten auf den 31. Dezember 2011 auf (Ziff. 1). X.Y. wurde darauf hingewiesen, dass die obligatorische Unfallversicherung mit dem 30. Tag ende, an dem der Anspruch auf den Lohn aufhöre bzw. dass die Nachdeckungsfrist per 15. Oktober 2011 abgelaufen sei (Ziff. 2). Sodann wurde sie angewiesen, den Schlüssel und allfällige Arbeitsmittel dem Generalsekretariat spätestens per 31. Dezember 2011 unaufgefordert abzugeben (Ziff. 3). Weiter wurde einer allfälligen Beschwerde gegen die Verfügung die aufschiebende Wirkung entzogen (Ziff. 4).

B./ Am 4. Oktober 2011 erhob X.Y. durch ihren Rechtsvertreter gegen die Verfügung des Q.-Departements des Kantons St. Gallen vom 19. September 2011 Beschwerde beim Verwaltungsgericht. Sie beantragte, die Kündigung des Dienstverhältnisses sei als missbräuchlich bzw. rechtswidrig zu erklären und aufzuheben (Ziff. 1). Sodann sei der Kanton St. Gallen zu verpflichten, ihr wegen missbräuchlicher Kündigung eine Entschädigung in der Höhe von drei Monatslöhnen (exkl. 13. Monatslohn) bzw. Fr. 29'594.40 zu bezahlen (Ziff. 2), unter Kosten- und Entschädigungsfolgen zu Lasten der Gegenpartei. Der Rechtsvertreter von X.Y. wies darauf hin, gegebenenfalls sei die Eingabe als öffentlich-rechtliche Klage im Sinn von Art. 79bis des Gesetzes über die



Verwaltungsrechtspflege (sGS 951.1, abgekürzt VRP) entgegenzunehmen. Mit der Eingabe wurden sechs Aktenstücke eingereicht (act. 1-6 der Klägerin).

Mit der ergänzenden Begründung der Beschwerde vom 26. Oktober 2011 wurden neue Rechtsbegehren gestellt: "Die Verfügung des Q.-Departements des Kantons St. Gallen vom 19. September 2011 sei im Sinn von Ziff. 5 lit. g) der nachfolgenden Begründung zu ergänzen bzw. abzuändern". Eventuell seien Ziff. 2 bis 4 der Verfügung aufzuheben und es sei festzustellen, dass sämtliche noch ausstehenden Ansprüche bei Beendigung des Dienstverhältnisses (per 31. Dezember 2011) abzurechnen seien und darüber mittels Verfügung zu entscheiden sein werde (Ziff. 1). Es sei festzustellen, dass die Kündigung gemäss Ziff. 1 der Verfügung rechtsmissbräuchlich sei und es sei X.Y. eine Entschädigung wegen missbräuchlicher Kündigung in der Höhe von drei Monatslöhnen (exkl. 13. Monatslohn) bzw. Fr. 29'594.40 zuzusprechen (Ziff. 2), alles unter Kosten- und Entschädigungsfolgen zu Lasten der Beschwerdegegnerin (Ziff. 3). Weiter wurde beantragt, es sei eine mündliche Verhandlung durchzuführen. Mit der Eingabe wurden 26 Aktenstücke eingereicht (act. 7-33 der Klägerin).

Am 2. Dezember 2011 ersuchte das Q.-Departement, vertreten durch Rechtsanwalt lic. iur. Thomas Mayer, Schoch, Auer & Partner, Rechtsanwälte, St. Gallen, darum, das Verfahren sei bis zum Abschluss von Vergleichsverhandlungen zu sistieren. In der Folge wurde das Verfahren letztmals bis Mitte Mai 2012 ausgesetzt. Am 31. Mai 2012 teilte der Rechtsvertreter von X.Y. mit, es sei keine Vergleichsvereinbarung zustande gekommen, weshalb Frist zur Beschwerdeantwort anzusetzen sei. Am 7. August 2012 gab er zudem bekannt, dass er das Mandat niedergelegt habe. In der Folge liess das Q.-Departement X.Y. eine Lohnabrechnung vom 20. August 2012 zukommen (act. 34 der Klägerin). Danach werden ihr Fr. 22'054.10 überwiesen (brutto Fr. 23'441.55, netto Fr. 22'054.10). Nachdem sich der Rechtsvertreter des Q.-Departements mit der Aufhebung der Sistierung des Verfahrens einverstanden erklärt hatte, reichte er am 31. August 2012 eine Vernehmlassung ein und beantragte, die Beschwerde sei unter Kosten- und Entschädigungsfolgen abzuweisen, soweit darauf eingetreten werden könne. Mit der Eingabe wurden 9 Aktenstücke eingereicht (act. 1-9 des Beklagten).

(...).

(...).



(...).

(...).

Am 21. Januar 2014 liess der Rechtsvertreter des Q.-Departements dem Verwaltungsgericht die Kopie eines Arbeitszeugnisses zukommen, das X.Y. gleichentags zugestellt worden war.

Am 10. März 2014 teilte das Verwaltungsgericht X.Y. mit, dass die Angelegenheit anlässlich der nichtöffentlichen Sitzung vom 16. April 2014 zur Behandlung vorgesehen sei. Am 10. April 2014 teilte X.Y. dem Verwaltungsgericht mit, am 29. August 2012 habe ihr damaliger Rechtsvertreter dem Q.-Departement zur Kenntnis gebracht, es sei ihr kein Arbeitszeugnis, sondern eine Arbeitsbestätigung auszustellen. Eine solche habe sie bis heute nicht erhalten. Am 14. April 2014 hat das Q.-Departement X.Y. eine Arbeitsbestätigung ausgestellt.

Darüber wird in Erwägung gezogen:

1. Die Sachurteilsvoraussetzungen sind von Amtes wegen zu prüfen:

1.1. X.Y. ist mit Verfügung des Q.-Departements vom 30. April 2008 als "Personalverantwortliche" bzw. "Fachspezialistin" per 1. September 2008 angestellt worden (act. 8 der Klägerin). Am 19. September 2011 ist das Arbeitsverhältnis gestützt auf Art. 82 Abs. 1 des Staatsverwaltungsgesetzes (sGS 140.1, abgekürzt StVG) ebenfalls mit Verfügung des Q.-Departements unter Einhaltung einer Kündigungsfrist von drei Monaten auf den 31. Dezember 2011 aufgelöst worden (act. 4 der Klägerin).

1.2. Das Verwaltungsgericht beurteilt sowohl Beschwerden gegen Verfügungen und Entscheide der Departemente (Art. 59bis Abs. 1 VRP), als auch Klagen betreffend vermögensrechtliche Ansprüche (Art. 79bis VRP, vgl. auch Art. 79 Abs. 1 lit. b des Personalgesetzes, sGS 143.1, abgekürzt PersG, in Vollzug seit 1. Juni 2012).

1.3. Die Vorschriften des StVG betreffend den Staatsdienst (Art. 67 bis 94 StVG) sind mit Art. 92 PersG aufgehoben worden. Art. 110 Abs. 1 PersG sieht zwar vor, dass die Bestimmungen dieses Erlasses über personalrechtliche Massnahmen und



Streiterledigung auch auf die durch Verfügung begründeten Dienstverhältnisse angewendet werden. Damit sind aber nicht Arbeitsverhältnisse gemeint, die, wie das zur Diskussion stehende, bereits vor Vollzugsbeginn des PersG aufgelöst worden sind. Demzufolge ist die vorliegende Streitigkeit nach den Rechtsgrundlagen zu beurteilen, die am 19. September 2011 in Vollzug waren (VerwGE K 2011/7 vom 23. August 2012 E. 3, abrufbar unter www.gerichte.sg.ch).

1.4. Das Angestelltenverhältnis, das zur Diskussion steht, ist öffentlich-rechtlicher Natur. Bei der Kündigung von öffentlich-rechtlichen Dienstverhältnissen besteht ein Dualismus zwischen Anfechtungs- und Klageverfahren. Während die Rechtmässigkeit der Kündigung durch ein Departement grundsätzlich im Anfechtungsverfahren zu prüfen ist (Art. 59bis Abs. 1 VRP), steht für vermögensrechtliche Aspekte der Kündigung das Klageverfahren vor Verwaltungsgericht zur Verfügung (Art. 79bis VRP, auch in der Fassung wie sie bis 31. Mai 2012 in Vollzug stand, [ABI 2011, 724 und 1811]), VerwGE K 2011/7 vom 23. August 2012 E. 1.2 mit Hinweis auf Cavelti/Vögeli, Verwaltungsgerichtsbarkeit im Kanton St. Gallen, St. Gallen 2003, Rz. 1147 ff. und GVP 1995 Nr. 3).

1.5. X.Y. beantragt, soweit das Verfahren, das sie mit Eingabe vom 4. Oktober 2011 eingeleitet habe, nicht als Beschwerde gegen die Verfügung des Q.-Departements vom 19. September 2011 entgegengenommen und demzufolge nicht darauf eingetreten werden könne, sei von einer öffentlich-rechtlichen Klage im Sinn von Art. 79bis VRP auszugehen (Eingaben vom 4. Oktober 2011 und vom 18. September 2012). Das Q.-Departement geht einerseits davon aus, es handle sich um ein Beschwerdeverfahren (Ziff. I 1. der Eingabe vom 31. August 2012), andererseits davon, X.Y. habe eine öffentlich-rechtliche Klage im Sinn von Art. 79bis VRP eingereicht (Ziff. C 17 der Eingabe vom 31. August 2012).

1.5.1. Gegenstandslos geworden ist das Verfahren, soweit X.Y. das Begehren gestellt hat, das Q.-Departement sei zu verpflichten, ihr ein Arbeitszeugnis bzw. eine Arbeitsbestätigung auszustellen. Gemäss Mitteilung des Rechtsvertreters des Q.-Departements vom 21. Januar 2014 ist X.Y. gleichentags ein Arbeitszeugnis zugestellt worden. Am 14. April 2014 hat sie sodann eine Arbeitsbestätigung erhalten.



1.5.2. X.Y. stellt das Rechtsbegehren, es sei festzustellen, dass die Kündigung gemäss Ziff. 1 der angefochtenen Verfügung rechtsmissbräuchlich sei und es sei ihr aus diesem Grund eine Entschädigung von Fr. 29'594.30 (drei Monatsgehälter exkl. 13 Monatslohn) zuzusprechen (Ziff. 2 des Antrags gemäss Eingabe vom 26. Oktober 2011).

Ursprünglich hatte sie beantragt, die Kündigung sei aufzuheben bzw. das Angestelltenverhältnis sei wiederherzustellen und der Kanton St. Gallen sei zu verpflichten, ihr wegen missbräuchlicher Kündigung eine Entschädigung von Fr. 29'594.40 zu bezahlen (Ziff. 1 und 2 des Antrags der Eingabe vom 4. Oktober 2011).

Mit dem Begehren, es sei ihr eine Entschädigung von drei Monatsgehältern zuzusprechen, macht X.Y. einen vermögensrechtlichen Anspruch im Sinn von Art. 79bis VRP geltend. Die Frage, ob die Forderung begründet ist, setzt aber voraus, dass geprüft wird, ob das Arbeitsverhältnis rechtmässig oder rechtswidrig beendet worden ist. Das Ergebnis dieser Überprüfung bildet die Grundlage für die Gutheissung bzw. Ablehnung des Entschädigungsanspruchs (VerwGE K 2008/4 vom 16. Juni 2009 E. 1.3.3 mit Hinweis auf E.M. Jud, Besonderheiten öffentlich-rechtlicher Dienstverhältnisse nach schweizerischem Recht, insbesondere deren Beendigung aus nichtdisziplinarischen Gründen, Diss. St. Gallen 1975, S. 294, abrufbar unter www.gerichte.sg.ch).

Das Verwaltungsgericht hat entschieden, dass die Missbräuchlichkeit einer Kündigung sowohl im Klage- als auch im Beschwerdeverfahren und auch dann geltend gemacht werden kann, wenn, wie im vorliegenden Fall, kein Begehren (mehr) gestellt wird, die Kündigung sei aufzuheben. Im Interesse der Klägerin und zur Vermeidung eines weiteren Prozesses ist das Verwaltungsgericht auf einen Beschwerdeantrag eingetreten, wonach die Missbräuchlichkeit der Kündigung festzustellen und eine Entschädigung von viereinhalb Monaten zuzusprechen sei (VerwGE B 2010/118 vom 24. August 2010 E. 2.2, abrufbar unter www.gerichte.sg.ch). Unter Berufung auf VerwGE vom 26. August 2003 i.S. E. Z., ZBI 96/1995, S. 383 und Kölz/Bosshart/Röhl, Kommentar zum Verwaltungsrechtspflegegesetz des Kantons Zürich, 2. Aufl., Zürich 1999, N 16 f. zu § 83 hat das Verwaltungsgericht zudem ein qualifiziertes Interesse an einer Feststellungsklage bzw. an der formellen Feststellung, ob die Kündigung rechtsmissbräuchlich erfolgt sei oder nicht, dort verneint, wo die nämliche Streitigkeit



zum Gegenstand eines Leistungsklageverfahrens gemacht werden kann (K 2008/4 vom 16. Juni 2009 E. 1.3.2., abrufbar unter www.gerichte.sg.ch).

Davon ist im vorliegenden Fall auszugehen. X.Y. verlangt nicht (mehr), das Angestelltenverhältnis sei wiederherzustellen, sondern es sei ihr eine Entschädigung von Fr. 29'594.40 wegen rechtsmissbräuchlicher Kündigung zuzusprechen.

1.5.3. Mit Eingabe vom 26. Oktober 2011 stellte X.Y. durch ihren damaligen Rechtsvertreter neu auch das Begehren, "die Verfügung des Q.-Departements des Kantons St. Gallen vom 19. September 2011 sei im Sinn von Ziff. 5 lit. g), S. 7 f. der nachfolgenden Begründung zu ergänzen bzw. abzuändern". Eventuell seien Ziff. 2 bis 4 der Verfügung vom 19. September 2011 ersatzlos aufzuheben und es ist festzustellen, dass die Abrechnung aller Ansprüche in Form einer weiteren Verfügung zu erfolgen habe.

Soweit ersichtlich besteht die Meinung, das Verwaltungsgericht habe das Q.-Departement in Ergänzung von Ziff. 3 der angefochtenen Verfügung, welche die Rückgabe von Schlüssel und Arbeitsmitteln betrifft, zu verpflichten, von X.Y. geltend gemachte finanzielle Ansprüche wie Ferien- und Gleitzeitguthaben oder Ansprüche aus freien Tagen gemäss Bandbreitenmodell mittels Verfügung abzurechnen und auszubezahlen.

(...).

Mit diesen Forderungen macht X.Y. ebenfalls vermögensrechtliche Ansprüche gegenüber dem Q.-Departement geltend, weshalb auch diesbezüglich von einer Klage im Sinn von Art. 79bis VRP auszugehen ist.

2. Die Klage vor dem Verwaltungsgericht richtet sich sachgemäss nach den Vorschriften über die Beschwerde (Art. 80 Abs. 1 VRP). Abweichungen bestehen darin, dass im erstinstanzlichen Klageverfahren die Bestimmungen über die Rechtsmittelfrist keine Anwendung finden, dass die Einschränkung der Kognition nicht zum Tragen kommt und dass das Novenverbot nicht gilt (Cavelti/Vögeli, a.a.O. Rz. 1150 ff.).



3. Die Klägerin beantragte ursprünglich (Ziff. II 3 der Eingabe vom 26. Oktober 2011) unter Berufung auf Art. 64 Abs. 1 in Verbindung mit Art. 55 VRP es sei eine mündliche Verhandlung durchzuführen. Am 10. März 2014 wurde ihr mitgeteilt, dass die Angelegenheit anlässlich der nichtöffentlichen Sitzung des Verwaltungsgerichts vom 16. April 2014 zur Behandlung vorgesehen sei. Die Klägerin hat am 10. April 2014 eine Eingabe eingereicht, auf diese Ankündigung aber keinen Bezug genommen. Somit hat sie konkludent auf die ursprünglich beantragte öffentliche Verhandlung verzichtet. Hinzu kommt, dass es der Klägerin, die während der Dauer des Verfahrens mehrheitlich anwaltlich vertretenen war, mit verschiedenen Eingaben möglich war, darzulegen, warum aus ihrer Sicht finanzielle Ansprüche in bestimmter Höhe gegenüber dem Beklagten bestehen. Auch konnte sie ihren Rechtsstandpunkt auf diese Weise zum Ausdruck bringen. Auch zur Wahrung der Parteirechte der Klägerin war eine mündliche Verhandlung deshalb nicht erforderlich.

4. (...).

(...).

(...).

5. Zu prüfen ist vorab, ob die Kündigung rechtsmissbräuchlich bzw. rechtswidrig erfolgt ist bzw. ob der Beklagte der Klägerin eine Entschädigung wegen rechtsmissbräuchlicher Kündigung schuldet.

5.1. Die Auflösung des Arbeitsverhältnisses mit der Klägerin erfolgte gestützt auf Art. 82 Abs. 1 StVG mittels Verfügung und bedurfte einer Begründung. Das st. gallische Recht enthielt keine Regelung über die materiellen Anforderungen an eine Kündigung. Nach Lehre und Rechtsprechung ist aber unbestritten, dass Kündigungen, welche gemäss Obligationenrecht (SR 220, abgekürzt OR) missbräuchlich wären, im öffentlichen Dienstrecht als willkürlich im Sinn von Art. 9 der Bundesverfassung (SR 101) zu gelten haben (K 2010/118 vom 24. August 2010 E. 2.3. und K 2008/4 vom 16. Juni 2009 E. 2.1. je mit Hinweis auf M. Michel, Beamtenstatus im Wandel, Diss. Zürich 1998, S. 299 und ZBI 96/1995, S. 384 f., abrufbar unter www.gerichte.sg.ch). Bezüglich des Kündigungsschutzes wurden nach Art. 83 StVG zudem die Bestimmungen des OR



sachgemäss angewendet, soweit durch Verordnung keine weitergehenden Kündigungsschutzbestimmungen vorgesehen waren. Der in einem öffentlich-rechtlichen Erlass vorgenommene Verweis auf Bundeszivilrecht macht dieses zum öffentlichen Recht des betreffenden Gemeinwesens und ist nach dessen Regeln anzuwenden und auszulegen (VerwGE vom 23. August 2012 E. 3 mit Hinweis auf BGer 8C_294/2011 vom 29. Dezember 2011 E. 3.4, abrufbar unter www.gerichte.sg.ch). Sachgemässe Anwendung bedeutet, dass ergänzend die verfassungsmässigen Minimalanforderungen an staatliches Handeln heranzuziehen sind, weil sich der öffentlich-rechtliche Kündigungsschutz nicht auf die Missbrauchstatbestände des OR beschränkt, sondern weiter geht. Demnach bemisst sich die sachliche Rechtfertigung der Kündigung an verfassungsrechtlichen Vorgaben wie dem Willkürverbot, dem Verhältnismässigkeitsprinzip sowie Treu und Glauben. Die Gründe, die zur Kündigung Anlass geben, müssen von einem bestimmten Gewicht sein. Allerdings ist nicht erforderlich, dass sie die Fortsetzung des Arbeitsverhältnisses als unzumutbar erscheinen lassen. Es müssen sachliche, vertretbare Gründe sein, so dass die Beendigung des Arbeitsverhältnisses nicht als Willkürakt erscheint; es reicht aus, wenn die Weiterbeschäftigung des betreffenden Arbeitnehmers dem öffentlichen Interesse, insbesondere demjenigen an einer gut funktionierenden Verwaltung, widerspricht. Sofern eine Kündigung den beschriebenen Anforderungen nicht genügt, kann in sachgemässer Anwendung von Art. 336a OR eine Entschädigung beansprucht werden (B 2010/118 vom 24. August 2010 E. 2.3. und K 2008/4 vom 16. Juni 2009 E. 2.1. je mit Hinweisen).

5.2. Strittig ist, ob der Ablauf der Kündigungssperrfristen bei Krankheit für sich allein einen sachlichen Grund für eine Kündigung darstellt und ob die Kündigung des Arbeitsverhältnisses im konkreten Fall ordnungsgemäss erfolgt ist. Die Klägerin stellt sich auf den Standpunkt, Krankheit stelle keinen Kündigungsgrund dar. Sie hält dafür, mit Ablauf der Kündigungssperrfrist falle einzig ein Kündigungshindernis weg (vgl. dazu insbesondere Ziff. 66 der Eingabe vom 18. September 2012). Damit anerkennt sie, dass die Kündigungssperrfrist abgelaufen war. Demgegenüber vertritt der Beklagte den Standpunkt, nach Ablauf der Kündigungssperrfrist bedürfe die Kündigung keiner zusätzlichen Begründung (vgl. Ziff. 13 der Eingabe vom 31. August 2012 und Ziff. III A 1 der Eingabe vom 8. Oktober 2012). Sodann macht die Klägerin geltend, der Beklagte



habe ihr rechtliches Gehör verletzt, weshalb die Verfügung vom 19. September 2011 an formellen Mängeln leide.

5.2.1. Nach Art. 42 der Verordnung über den Staatsdienst (nGS 43-3, abgekürzt VStD), die mit Art. 166 der Personalverordnung (sGS 143.11) per 1. Juni 2012 grösstenteils aufgehoben worden ist, wurde die Besoldung für 12 Monate innert 3 Jahren voll ausgerichtet, wenn der Dienst wegen Krankheit ausgesetzt wurde. Nach Art. 65 Abs. 1 VStD konnte das Dienstverhältnis während Krankheit oder Unfall erst nach Ablauf des Besoldungsanspruchs gekündigt werden.

Eine Krankheit ist eine persönliche Eigenschaft, welche nach Art. 336 Abs. 1 lit. a OR für den Kündigungsschutz relevant sein kann (BGer 4C.174/2004 vom 5. August 2004 E. 2.2.2, BGE 123 III 254 E. 5 mit Hinweisen). Damit eine Kündigung aufgrund einer persönlichen Eigenschaft nicht rechtsmissbräuchlich ist, muss sie gemäss Art. 336 Abs.1 lit. a OR "in einem Zusammenhang mit dem Arbeitsverhältnis" stehen. Somit kann eine Krankheit eine Kündigung rechtfertigen, wenn sie sich auf das Arbeitsverhältnis negativ auswirkt, insbesondere wenn sie zur Arbeitsunfähigkeit führt (BGE 123 III 254 E. 5). Wie sich auch aus Art. 65 Abs. 1 VStD ergibt, kann ein Arbeitsverhältnis nach Ablauf der Sperrfrist (Art. 42 VStD, Art. 336c Abs. 1 lit. b OR) nicht nur aus einem anderen Grund, sondern wegen der Krankheit gekündigt werden, wenn nicht die Arbeitgeberin den Ausbruch der Krankheit zu verantworten hat (Geiser/Müller, Arbeitsrecht in der Schweiz, 2. Aufl., Bern 2012, Rz. 637). Auch nach neuem Recht liegt im Übrigen ein ausreichender sachlicher Grund für eine Kündigung vor, wenn die Beendigung des Arbeitsverhältnisses wegen Arbeitsunfähigkeit aus gesundheitlichen Gründen erfolgt (Art. 21 Abs. 2 lit. b PersG). Im Weiteren hatte der Beklagte ein berechtigtes Interesse an der Auflösung des Arbeitsverhältnisses mit der Klägerin, weil durch ihre lange Abwesenheit vom Arbeitsplatz ein Personalengpass entstanden war (vgl. dazu Ziff. 5.3 hiernach), während berechnete Interessen der Klägerin an der Weiterführung des Arbeitsverhältnisses nicht ersichtlich sind und auch nichtgeltend gemacht werden (vgl. Ziff. 1.5.2 hiervor). Die Rüge, Krankheit könne kein sachlicher Grund für eine Kündigung sein, erweist sich somit als unbegründet.

5.2.2. Unbestritten ist, dass die Klägerin gemäss Arztzeugnissen zufolge Krankheit seit dem 4. Oktober 2010 dauernd zu 100 % arbeitsunfähig war. Sie hält in diesem



Zusammenhang fest, sie sei an einer schweren Grippe erkrankt und weder sie noch ihr Arzt hätten Angaben über die voraussichtliche Dauer der Krankheit bzw. die voraussichtliche Dauer der Arbeitsunfähigkeit machen können (Ziff. 35-36 der Eingabe vom 18. September 2012). Aus dem Arztzeugnis vom 7. Februar 2011 (act. 20 der Klägerin) geht hervor, die Klägerin leide an einer nicht näher bezeichneten Krankheit, die zur Folge habe, dass nicht damit zu rechnen sei, sie könne die Arbeit in den nächsten 2 bis 3 Monaten wiederaufnehmen. Dementsprechend hat der Beklagte der Klägerin am 23. August 2011 das rechtliche Gehör im Hinblick darauf gewährt, dass das Arbeitsverhältnis zufolge Krankheit aufgelöst werden könnte (act. 3 der Klägerin). Gleichzeitig wurde der Klägerin mitgeteilt, der Vorsteher des Q.-Departements sei bereit, sie zusammen mit dem Generalsekretär und dem Leiter des kantonalen Personalamtes zwecks einvernehmlicher Auflösung des Arbeitsverhältnisses zu treffen. Entgegen der Auffassung der Klägerin (Ziff. 7 der Eingabe vom 26. Oktober 2011) geht aus diesem Schreiben somit ohne weiteres hervor, dass sie damit rechnen musste, der Beklagte könnte das Arbeitsverhältnis nach Ablauf der Kündigungssperrfrist unter Berücksichtigung einer Kündigungsfrist von 3 Monaten zufolge ihrer lange dauernden krankheitsbedingten Abwesenheit nicht weiterführen wollen. Der Vorwurf, der Beklagte habe das rechtliche Gehör der Klägerin verletzt, erweist sich somit als unbegründet. Daran ändert nichts, dass die Klägerin darauf verzichtet hat, von der Möglichkeit, sich vernehmen zu lassen, Gebrauch zu machen. Sodann trifft die Behauptung der Klägerin nicht zu, aus der Begründung zur Verfügung vom 19. September 2011 sei der Kündigungsgrund nicht ersichtlich (Ziff. 8 der Eingabe vom 26. Oktober 2011). Daraus ergibt sich mit Hinweis auf Art. 42 und Art. 65 VStD zweifelsfrei, dass das Arbeitsverhältnis in erster Linie zufolge Krankheit aufgelöst wird, auch wenn der Beklagte der Klägerin den Vorwurf macht, seit Eintritt der Arbeitsunfähigkeit mache ihr Verhalten deutlich, dass es an einer tragfähigen Vertrauensbasis für eine konstruktive Zusammenarbeit fehle.

5.3. Die Klägerin macht weiter geltend, die Kündigung sei rechtsmissbräuchlich erfolgt, weil die Aufrechterhaltung des Arbeitsverhältnisses mit ihr dem öffentlichen Interesse an einer gut funktionierenden Verwaltung nicht widersprochen hätte. Sie begründet dies damit, der Betrieb sei ab Dezember 2010 mit fachlich versierten Personen gewährleistet gewesen bzw. der Beklagte spreche in der Verfügung vom 19. September 2011 zu Unrecht von einer "Übergangslösung mit Aushilfskräften", die



den Anforderungen an einen gut geführten Personaldienst nicht genüge (Ziff. 28 und 29 der Eingabe vom 26. Oktober 2011).

Wie der Beklagte ausführt und wie sich aus dem RB Nr. 171 vom 8. März 2011 (act. 8 des Beklagten) ergibt, wurde die vom Beklagten seit dem Jahr 2007 angestrebte Zentralisierung des Personaldienstes im Generalsekretariat des Q.-Departements für die rund 640 Mitarbeitenden zum damaligen Zeitpunkt als gescheitert betrachtet. Offen bleiben kann, ob und wenn ja inwieweit die Klägerin, die am 1. September 2008 ihre Tätigkeit beim Beklagten aufgenommen hatte, dafür verantwortlich ist. Allerdings ist davon auszugehen, dass sich der ohnehin bestehende Ressourcen-Engpass im Bereich der Personaladministration zufolge der krankheitsbedingten Abwesenheit der Klägerin, deren Ende für den Beklagten nicht absehbar war, wesentlich verschärft hat. Wie der Beklagte glaubhaft ausführt und wie sich aus dem erwähnten Beschluss der Regierung ergibt, war das Q.-Departement auf Support des kantonalen Personalamtes sowie auf externe Unterstützung angewiesen. Alleine im Jahr 2010 sind für externe Mandate im Personalbereich des Q.-Departements rund Fr. 120'000.-- aufgewendet worden. Die Regierung erachtete es aufgrund des nicht voraussehbaren Ausfalls der Klägerin am 8. März 2011 deshalb als gerechtfertigt, die Kosten zur Anstellung einer Stellvertretung für die Klägerin als unumgängliche dringliche Ausgabe zu genehmigen.

Fest steht somit, dass der Beklagte den Schwierigkeiten im Personalbereich des Q.-Departements, die sich durch den Ausfall der Klägerin zugespitzt hatten, vorerst mit einer Übergangslösung entgegengewirkt hat. Aus der Tatsache, dass anschliessend eine zusätzliche Stelle mit einem Pensum von 100 % im Sinn einer Stellvertretung für die Klägerin geschaffen worden ist, mit dem Ziel, die Situation im Personaldienst nachhaltig zu verbessern, kann sodann nicht geschlossen werden, der Beklagte habe das Arbeitsverhältnis mit der Klägerin in rechtsmissbräuchlicher Weise aufgelöst. Vielmehr war der Beklagte im Interesse einer funktionierenden Verwaltung gehalten, die Probleme im Personalbereich des Q.-Departements nachhaltig zu lösen bzw. dafür zu sorgen, dass der personelle Engpass behoben wird, zumal die Klägerin nach wie vor krankheitsbedingt arbeitsunfähig war. Somit lag ein sachlicher Grund vor, das Arbeitsverhältnis mit der Klägerin am 19. September 2011 aufzukündigen.



5.4. Die Klägerin beruft sich weiter darauf, die Kündigung des Arbeitsverhältnisses sei aus "vorgeschobenen Gründen" erfolgt. Ihr direkter Vorgesetzter, Generalsekretär A.B., der seine Tätigkeit im September 2010 aufgenommen habe, habe sie bereits im November 2010 loshaben wollen. Sodann habe er sie auf jede erdenkliche Weise gepiesakt, um persönliche Informationen bezüglich ihrer Krankheit in Erfahrung zu bringen. Aus diesem Grund sei nicht sie für die Zerstörung des Vertrauensverhältnisses verantwortlich, sondern ihr Vorgesetzter.

5.4.1. Der Missbrauch einer Kündigung kann sich nicht nur aus den Kündigungsmotiven, sondern auch aus der Art und Weise ergeben, wie die kündigende Partei ihr Recht ausübt. Selbst wenn eine Partei die Kündigung rechtmässig erklärt, muss sie das Gebot schonender Rechtsausübung beachten. Sie darf insbesondere kein falsches und verdecktes Spiel treiben, das Treu und Glauben krass widerspricht. Ein krass vertragswidriges Verhalten, namentlich eine Persönlichkeitsverletzung im Umfeld einer Kündigung, kann diese als rechtsmissbräuchlich erscheinen lassen. Demgegenüber genügt ein nur unanständiges, einem geordneten Geschäftsverkehr unwürdiges Verhalten nicht. Es ist nicht Aufgabe der Rechtsordnung, bloss unanständiges Verhalten zu sanktionieren (BGer 4C.174/2004 vom 5. August 2004 E. 2.1 mit zahlreichen Hinweisen).

5.4.2. Uneinigkeit besteht darüber, wie oft und in welchem Zusammenhang der Generalsekretär des Q.-Departements mit der Klägerin in Kontakt getreten ist, bevor sie ab 4. Oktober 2010 zufolge Krankheit nicht mehr am Arbeitsplatz erschienen ist. Aus Sicht der Klägerin hat ein einziges Gespräch stattgefunden und sie behauptet nicht, bei dieser Gelegenheit sei es zwischen ihr und ihrem neuen Vorgesetzten zu Unstimmigkeiten gekommen (Ziff. 27-29 der Eingabe vom 18. September 2012). Auch die unbestritten gebliebene Tatsache, dass ein weiteres Zusammentreffen aufgrund einer dringenden Angelegenheit von Seiten des Generalsekretärs abgesagt werden musste (Ziff. 28 der Eingabe der Klägerin vom 18. September 2012 und Ziff. 22 der Eingabe des Beklagten vom 8. Oktober 2012), stellt keine Persönlichkeitsverletzung der Klägerin dar.

5.4.3. Unbestritten ist, dass die Klägerin seit 4. Oktober 2010 gemäss Arztzeugnissen eines Facharztes für Allgemeinmedizin FMH zufolge Krankheit zu 100 % arbeitsunfähig



war und dass sich bis zur Auflösung des Arbeitsverhältnisses am 19. September 2011 daran nichts geändert hat. Aktenkundig ist, dass A.B. nach der Erkrankung der Klägerin erfolglos versuchte, mit ihr telefonisch in Kontakt zu treten, um sich über den Stand der Dinge ins Bild zu setzen (act. 14-15 der Klägerin). Im November 2010 ist er an ihren Arzt gelangt, um näheres über ihren Gesundheitszustand zu erfahren. Schliesslich ersuchte der Generalsekretär des Q.-Departements die Case Managerin des kantonalen Personalamtes, sich mit der Klägerin in Verbindung zu setzen. Diese lud die Klägerin am 6. Januar 2011 als "Vermittlerin" - nicht als "Case Managerin", wie der Beklagte annimmt - zu einem Gespräch ein. Es wurde vereinbart, dass am 13. Januar 2011 eine Besprechung stattfinden solle. Am 12. Januar 2011 sagte die Klägerin den Termin ab und nahm per Mail kurz Stellung in der Hoffnung, "dass ich ihre Fragen mit meinen Ausführungen beantworten konnte". Obschon die Klägerin zum damaligen Zeitpunkt bereits rund 3 ½ Monate krankgeschrieben war, hielt sie fest, sie finde es seltsam und nicht nachvollziehbar, dass man ihr vorwerfe, sie habe die Kommunikation vollständig abgebrochen (act. 16-18 der Klägerin). Am 3. Februar 2011 gelangte A.B. an den Arzt der Klägerin und bat um eine "schriftliche medizinische Beurteilung zu den aus Arbeitgebersicht wichtigen Fragen". Dem Schreiben kann entnommen werden, anlässlich eines Telefongesprächs vom 25. Januar 2011 habe der Arzt dem Generalsekretär des Q.-Departements mitgeteilt, die Klägerin werde aus heutiger Sicht voraussichtlich weitere Monate arbeitsunfähig bleiben (act. 19 der Klägerin). Nach einem Arzzeugnis vom 7. Februar 2011 (act. 20 der Klägerin) war nicht damit zu rechnen, dass die Klägerin die Arbeit in den nächsten 2 bis 3 Monaten wiederaufnehmen konnte. Für weitere Angaben verweist der Arzt auf den "vertraglich verpflichteten Vertrauensarzt". Am 24. März 2011 ersuchte der Generalsekretär des Q.-Departements die Versicherungskasse des Kantons St. Gallen deshalb um vertrauensärztliche Abklärung der Klägerin (act. 21 der Klägerin). Am 29. März 2011 stellte die Versicherungskasse der Klägerin ein Vollmachtsformular für die vertrauensärztliche Abklärung zur Unterzeichnung zu (act. 22 der Klägerin). Weil die Klägerin die Vollmacht vorerst nicht unterzeichnete, gelangte der Generalsekretär des Q.-Departements am 20. April 2011 erneut an sie und wies sie an, die Vollmacht bis Ende April 2011 unterzeichnet an die Versicherungskasse zurückzuschicken. Sodann teilt er mit, andernfalls werde die Einstellung der Lohnfortzahlung zufolge schwerer Pflichtverletzungen in Betracht gezogen (act. 23 der Klägerin). Am 29. April 2011 teilte



St.Galler Gerichte

die Klägerin dem Generalsekretär mit, sie werde das "Anliegen so rasch wie möglich bearbeiten" (act. 24 der Klägerin). In der Folge wurde eine vertrauensärztliche Untersuchung in die Wege geleitet (act. 25 der Klägerin).

Wie ausgeführt, besteht ein öffentliches Interesse an einer gut funktionierenden Verwaltung. Dies setzt voraus, dass der Arbeitgeber den Einsatz des Personals auf längere Sicht planen kann. Somit besteht insbesondere im Fall einer krankheitsbedingten Abwesenheit ein berechtigtes Interesse des Arbeitgebers daran, zu wissen, wie lange mit der Arbeitsunfähigkeit der Mitarbeiterin oder des Mitarbeiters gerechnet werden muss bzw. ob die Person gegebenenfalls nicht mehr an den Arbeitsplatz zurückkehren kann. Dies gilt insbesondere auch dann, wenn die betreffende Person, wie die Klägerin, eine Führungsfunktion inne hat. Dieses Interesse an Informationen, die für die Betriebsplanung von Bedeutung sind, nimmt zu, je länger die Mitarbeiterin oder der Mitarbeiter krankheitsbedingt abwesend ist. Umgekehrt ist der aus gesundheitlichen Gründen arbeitsunfähige Mitarbeitende verpflichtet, die Interessen des Arbeitgebers in guten Treuen zu wahren. Im konkreten Fall fällt in diesem Zusammenhang in Betracht, dass die Klägerin den Beklagten nie davon in Kenntnis gesetzt hat, dass sie an einer Krankheit litt oder leidet, die letztlich eine ausserordentlich lange andauernde Arbeitsunfähigkeit verursacht hat. Erst in der Replik vom 18. September 2012 (Ziff. 35) lässt die Klägerin ausführen, sie sei im Oktober 2010 an einer schweren Grippe erkrankt, was sie dem Generalsekretär des Q.-Departements mittels Arztzeugnis mitgeteilt habe. Das Arztzeugnis vom 12. Oktober 2010 (act. 2 der Klägerin) enthält diesbezüglich aber keine Angaben. Zudem erscheint es nach der allgemeinen Lebenserfahrung unwahrscheinlich, dass eine Grippe zu derart lange andauernder Arbeitsunfähigkeit führt. Im Fall einer Grippe muss der Arbeitgeber jedenfalls nicht damit rechnen, die Mitarbeiterin oder der Mitarbeiter sei während Monaten nicht in der Lage, an den Arbeitsplatz zurückzukehren. In Anbetracht der Tatsache, dass die Klägerin den Beklagten darüber im unklaren liess, welche Konsequenzen ihre Krankheit für ihre berufliche Tätigkeit hat, ist das Verhalten des Generalsekretärs des Q.-Departements weder vor noch während der krankheitsbedingten Abwesenheit der Klägerin persönlichkeitsverletzend noch lässt es darauf schliessen, er habe das Arbeitsverhältnis mit der Klägerin baldmöglichst auflösen wollen. Andernfalls hätte aus Sicht des direkten Vorgesetzten der Klägerin kein Anlass bestanden, mit dem behandelnden Arzt in Verbindung zu treten, um



Näheres über die Krankheit der Klägerin und die Aussichten bezüglich ihres Wiedereinstiegs ins Berufsleben in Erfahrung zu bringen. An dieser Beurteilung ändert nichts, dass sich A.B. nach den Ausführungen der Klägerin gegenüber ihrem Arzt dahingehend geäußert haben soll, dass sie im Q.-Departement keine Zukunft mehr habe (Eingaben vom 26. Oktober 2011 und vom 18. September 2012 Ziff. 13 bzw. Ziff. 38) und dass er mit Schreiben vom 3. Februar 2011 dem Arzt (act. 19 der Klägerin) auch Fragen gestellt hat, die aus Arbeitgebersicht nicht von Bedeutung sind. Hinzu kommt, dass sich der Arzt auf das Arztgeheimnis berufen und dem Beklagten lediglich mitgeteilt hat, es sei nicht damit zu rechnen, dass die Klägerin aufgrund einer nicht näher bezeichneten Krankheit in den nächsten 2 bis 3 Monaten die Arbeit wiederaufnehmen könne (act. 20 der Klägerin). Weiter ist nicht anzunehmen, der Generalsekretär habe von der Einleitung einer vertrauensärztlichen Untersuchung der Klägerin Kenntnis gehabt, als er am 1. Juni 2011 erneut an sie gelangte und ihr unter Gewährung des rechtlichen Gehörs im Hinblick auf die Einstellung der Lohnfortzahlung nochmals Frist zur Unterzeichnung der Vollmacht setzte (act. 27 der Klägerin). Andernfalls wäre dieses Schreiben überflüssig gewesen.

5.5. Aus Sicht der Klägerin ist die Auflösung des Dienstverhältnisses sodann unverhältnismässig, weil ihr der Beklagte keine andere Stelle innerhalb der Verwaltung angeboten habe (Eingabe vom 26. Oktober 2011 Rz. 32). Wie ausgeführt, war der Beklagte im Hinblick auf den Wiedereintritt der Klägerin ins Berufsleben bemüht, nähere Angaben über ihren Gesundheitszustand zu erhalten. Dies ergibt sich insbesondere auch daraus, dass die Case Managerin des kantonalen Personalamtes auf Antrag des Q.-Departements erfolglos versucht hat, mit der Klägerin in persönlichen Kontakt zu treten und dass der Generalsekretär mit Schreiben vom 3. Februar 2011 den behandelnden Arzt (act. 19 der Klägerin) um eine medizinische Beurteilung ersucht hat. Unter der Rubrik "Prognose bezüglich der Arbeitsfähigkeit" hat er dem Arzt folgende Fragen gestellt: "Könnte durch eine angepasste Tätigkeit die gesundheitliche Situation stabilisiert werden? Wenn ja, wie müsste die angepasste Tätigkeit aussehen? Welche Arbeiten müssten in einer angepassten Tätigkeit vermieden werden? Ab Wann (Datum) könnte ein Arbeitsversuch gestartet werden und mit welcher Arbeitsfähigkeit (Prozent) könnte gestartet werden?" Nachdem diese Fragen unbeantwortet geblieben sind und die Klägerin weiterhin krankheitshalber



abwesend blieb, war es der Beklagten weder möglich noch zumutbar, für sie nach einer anderen Stelle innerhalb der Verwaltung zu suchen.

5.6. Zusammenfassend ergibt sich somit, dass der Beklagte das Arbeitsverhältnis mit der Klägerin nicht in rechtsmissbräuchlicher Weise aufgelöst hat und dass demzufolge keine Entschädigung zufolge rechtsmissbräuchlicher Kündigung geschuldet ist. Insoweit ist die Klage abzuweisen.

6. (...).

6.1. (...).

(...).

6.2. (...).

(...).

6.3. (...).

6.3.1. (...).

6.3.2. (...).

6.3.3.(...).

(...).

(...).

6.3.4. (...).

6.4. Zu prüfen ist weiter, ob der Beklagte der Klägerin auf dem Betrag von Fr. 22'054.10, der ihr gemäss Lohnabrechnung vom 20. August 2012 ausbezahlt worden ist, ab dem 4. Oktober 2010 bzw. ab dem 4. Oktober 2011 (vgl. Eingaben vom 18. September 2012 und vom 24. Oktober 2012) bis zum 24. August 2012 (Datum der



Auszahlung) 5 % Verzugszins schuldet. Wie ausgeführt, bestreitet der Beklagte nicht grundsätzlich, dass er in Verzug geraten ist, hält aber fest, für Lohnzahlungen trete der Verzug mit Fälligkeit ein (Ziff. 42 der Eingabe vom 8. Oktober 2012).

Die VStD enthielt Vorgaben bezüglich Besoldung, Entschädigungen und Naturalbezügen (Art. 23 ff. VStD). Danach wurden ein Dreizehntel der Jahresbesoldung und die Zulagen monatlich ausbezahlt und der 13. Monatslohn war je zur Hälfte im Juni und Dezember auszubezahlen (Art. 23 VStD; vgl. auch Art. 323 OR). Der Tag, an dem der Arbeitslohn fällig wird, ist ein Verfalltag (vgl. dazu Gauch/Schluop/Schmid/Rey, Schweizerisches Obligationenrecht, Allgemeiner Teil, 9. Auflage, Zürich 2008, Rz. 2946; Berner Kommentar, Einleitung und Kommentar zu den Art. 319-330a OR, Bern 1985, Rz. 24 zu Art. 323 OR). Vorgaben bezüglich der Fälligkeit von Forderungen aus Ferienanspruch und "Gleitsaldo" und der Voraussetzungen, unter denen der Arbeitgeber in Verzug gerät, fehlten. Nach Art. 339 Abs. 1 OR werden mit der Beendigung des Arbeitsverhältnisses alle Forderungen aus dem Arbeitsvertrag fällig. Dazu gehört der Ferienanspruch, der grundsätzlich in natura zu gewähren ist. Endet das Arbeitsverhältnis wie im vorliegenden Fall infolge Kündigung, ist zum Eintritt des Verzugs ebenfalls keine Mahnung erforderlich (W. Portmann, in: Honsell/Vogt/Wiegand, [Hrsg.], Obligationenrecht I, 5. Aufl., Basel 2011, Rz. 1 zu Art. 339 OR mit Hinweisen). Dementsprechend anerkennt der Beklagte die Forderung insoweit, als er nicht grundsätzlich in Frage stellt, dass er für den der Klägerin am 24. August 2012 ausbezahlten Betrag von Fr. 22'054.10 mit Beendigung des Dienstverhältnisses am 31. Dezember 2011 in Verzug geraten ist. Somit hat er der Klägerin für die Zeit vom 1. Januar 2012 bis zum 24. August 2012 auf dem Betrag von Fr. 22'054.10 einen Verzugszins von 5 % (vgl. Art. 104 OR) bzw. Fr. 716.-- zu bezahlen. Dies kommt einer teilweisen Guttheissung der Klage in diesem Punkt gleich.

6.5. (...).

(...).

7. Zusammenfassend ergibt sich, dass die Klage im Betrag von Fr. 716.-- teilweise gutzuheissen ist. Im Übrigen ist sie abzuweisen. Sodann ist das Rechtsbegehren, der Klägerin sei eine Arbeitsbestätigung auszustellen, gegenstandslos geworden.



8.1. Nach Art. 114 lit. c der Schweizerischen Zivilprozessordnung (SR 272, abgekürzt ZPO) in Vollzug seit 1. Januar 2011 (AS 2010/1836), werden im Entscheidverfahren keine Gerichtskosten erhoben bei Streitigkeiten aus dem Arbeitsverhältnis bis zu einem Streitwert von Fr. 30'000.-- (vgl. auch VerwGE K 2011/7 vom 23. August 2012 E. 6.1, abrufbar unter www.gerichte.sg.ch) . Im vorliegenden Fall ist diese Streitwertgrenze überschritten, weshalb das Verfahren kostenpflichtig ist.

Bei diesem Ausgang des Verfahrens obsiegt die Klägerin insbesondere auch mit Blick auf das erst gegen Ende des Verfahrens ausgestellte Arbeitszeugnis bzw. die Arbeitsbestätigung, was einer teilweisen Klageanerkennung entspricht, insgesamt zu rund einem Fünftel. Entsprechend sind ihr die amtlichen Kosten zu vier Fünfteln und dem Beklagten zu einem Fünftel aufzuerlegen (Art.95 Abs. 1 VRP). Eine Entscheidegebühr von Fr. 3'000.-- ist angemessen (Art. 7, Ziff. 222 der Gerichtskostenverordnung, sGS 941.12). Auf die Klägerin entfallen demzufolge Fr. 2'400.-- und auf den Beklagten Fr. 600.--. Auf die Erhebung des Kostenanteils des Beklagten wird auch nicht verzichtet (Art. 95Abs. 3 VRP).

8.2. Der Beklagte stellt ein Begehren um Ersatz der ausseramtlichen Kosten.

Das Verwaltungsgericht hat im öffentlich-rechtlichen Klageverfahren einen Ausnahmefall vom Grundsatz des generellen Ausschlusses eines Kostenersatzes für das Gemeinwesen anerkannt. Ausschlaggebend war dabei, dass das Klageverfahren wie der Zivilprozess ein Verfahren mit Parteien ist, wobei dem Gemeinwesen - anders als im Anfechtungsverfahren - in der Regel keine wesentlich vorteilhaftere Ausgangslage als der Gegenpartei zukommt (VerwGE K 2011/7 vom 23. August 2012 E. 6.2, abrufbar unter www.gerichte.sg.ch). Gemäss Art. 98ter VRP finden nun die Vorschriften der ZPO über die Parteientschädigung sachgemäss Anwendung. Nach Art. 95 Abs. 3 ZPO gilt als Parteientschädigung der Ersatz notwendiger Auslagen (lit. a); die Kosten einer berufsmässigen Vertretung (lit. b) und in begründeten Fällen eine angemessene Umtriebsentschädigung, wenn eine Partei nicht berufsmässig vertreten ist (lit. c). Nach Art. 96 ZPO setzen die Kantone die Tarife für die Prozesskosten fest. Art. 105 Abs. 2 ZPO sieht vor, dass das Gericht die Parteientschädigung nach den Tarifen (Art. 96) zuspricht. Die Parteien können eine Kostennote einreichen.



In der Verwaltungsrechtspflege beträgt das Honorar vor Verwaltungsgericht pauschal Fr. 1'000.-- bis Fr. 12'000.-- (Art. 22 Abs. 1 lit. b der Honorarordnung für Rechtsanwälte und Rechtsagenten, sGS 963.75; vgl. auch VerwGE K 2011/7 vom 23. August 2012 E. 6.2, abrufbar unter www.gerichte.sg.ch). Der Rechtsvertreter des Beklagten hat keine Kostennote eingereicht. Folglich ist die Entschädigung nach Ermessen festzusetzen. Das Gericht erachtet eine Entschädigung von Fr. 4'000.-- (inkl. Barauslagen, zuzüglich MWSt) als angemessen. Weil die Klägerin zu einem Fünftel obsiegt, hat sie den Beklagten mit drei Fünfteln von Fr. 4'000.--, somit mit Fr. 2'400.-- (inkl. Barauslagen, zuzüglich MWSt), ausseramtlich zu entschädigen (vgl. dazu R. Hirt, Die Regelung der Kosten nach st. gallischem Verwaltungsrechtspflegegesetz, Diss. St. Gallen 2004, S. 83 f.).

Demnach hat das Verwaltungsgericht

zu Recht erkannt:

- 1./ Die Klage wird teilweise gutgeheissen. Der Beklagte wird verpflichtet, der Klägerin Fr. 716.-- zu bezahlen. Im Übrigen wird die Klage abgewiesen.
- 2./ Das Begehren um Ausstellung einer Arbeitsbestätigung ist gegenstandslos.
- 3./ Die amtlichen Kosten des Verfahrens betragen Fr. 3'000.--. Die Klägerin bezahlt davon Fr. 2'400.--, der Beklagte Fr. 600.--.
- 4./ Die Klägerin hat den Beklagten mit Fr. 2'400.-- (inkl. Bar-auslagen, zuzüglich MWSt) ausseramtlich zu entschädigen.

V. R. W.

Der Präsident:

Die Gerichtsschreiberin:

lic. iur. Beda Eugster

lic. iur. Regula Haltinner-Schillig