

Verwaltungsgericht des Kantons Schwyz Kammer III



III 2014 17

Urteil vom 24. Juni 2015

Besetzung

lic.iur. Achilles Humbel, Vizepräsident
Ruth Mikšovic-Waldis und Monica Huber-Landolt, Richterinnen
lic.iur. Prisca Reichlin Brügger, Gerichtsschreiberin

Parteien

A. _____,
Kläger,
vertreten durch Rechtsanwalt lic.iur. B. _____,

gegen

Kanton Schwyz, vertreten durch den Regierungsrat,
Bahnhofstrasse 9, Postfach 1260, 6431 Schwyz,
Beklagter,
vertreten durch Rechtsanwalt Dr.iur. C. _____,

Gegenstand

Personalrecht (Klage wegen Persönlichkeitsverletzung)

Sachverhalt:

A. Mit Beschluss Nr. 468 vom 24. März 1998 wurde A. _____ vom Regierungsrat des Kantons Schwyz als Untersuchungsrichter für Wirtschaftsdelikte mit Stellenantritt per _____ gewählt.

Mit Schreiben vom 17. Dezember 2012 wandte sich A. _____ wie folgt an den Regierungsrat (Kläg-act. 3):

Im Nachgang zum Bericht von Dr. Dick Marty zur Schwyzer Justizaffäre beabsichtige ich eine Klage wegen Verletzung von gesetzlichen oder vertraglichen Pflichten aus dem Arbeitsverhältnis sowie Staatshaftung beim Verwaltungsgericht einzureichen. Nach § 62 der Personal- und Besoldungsverordnung habe ich Ihnen meine Forderung schriftlich anzumelden. Ich tue dies, indem ich Ihnen die vorbereitete Klageschrift zustelle. (...).

Mit Schreiben vom 9. April 2013 teilte der Regierungsrat A. _____ mit, dass bis Mitte Mai 2014 auf die Einrede der Verjährung verzichtet werde, soweit die Ansprüche am 17. Dezember 2012 nicht bereits verjährt gewesen seien (Beklag-act. 4). Am 11. Juli 2013 erfolgte eine Aussprache zwischen Vertretern des Kantons einerseits und A. _____ sowie dessen Rechtsvertreter andererseits (Klage S. 8 Ziff. 18).

B. Mit Klage betreffend "Verletzung von gesetzlichen und vertraglichen Pflichten aus dem Arbeitsverhältnis zwischen dem Kanton und den Mitarbeitern sowie Staatshaftung" vom 22. Januar 2014 stellt A. _____ folgende Anträge:

1. Es sei der Beklagte zu verpflichten, dem Kläger Schadenersatz im Betrag von CHF 3'451.00, zuzüglich 5% Zins seit 31. Juli 2010, zu bezahlen;
2. Es sei der Beklagte zu verpflichten, dem Kläger Genugtuung in Höhe von CHF 35'000.00, zuzüglich 5% Zins seit 31. Juli 2010, zu bezahlen,
3. Es sei der Beklagte zu verpflichten, sich beim Kläger schriftlich für die Verletzung von dessen Persönlichkeit mit folgendem Wortlaut zu entschuldigen: „Der Kanton Schwyz hat als Arbeitgeber Herrn A. _____ widerrechtlich in seiner Persönlichkeit verletzt, wofür er sich hiermit entschuldigt.“;
4. Es sei die Entschuldigung gemäss Ziffer 3 auf Kosten des Beklagten innerhalb von zehn Tagen seit Eintritt der Rechtskraft im Amtsblatt des Kantons Schwyz, unter der Rubrik "Gerichtliche Anzeigen", zu veröffentlichen;
5. Es sei das Rubrum und das Urteilsdispositiv innerhalb von zehn Tagen seit Eintritt der Rechtskraft im Amtsblatt des Kantons Schwyz, unter der Rubrik "Gerichtliche Anzeigen", zu veröffentlichen mit dem Hinweis, dass das vollständige Urteil mit Begründung kostenlos auf der Staatskanzlei bezogen werden kann;
6. Alles unter Kosten- und Entschädigungsfolgen zu Lasten des Beklagten zuzüglich 8% Mehrwertsteuer.

Des Weiteren wird die Durchführung einer EMRK-konformen publikumsöffentlichen Gerichtsverhandlung beantragt.

C. Mit Klageantwort vom 15. April 2014 beantragt der Beklagte was folgt:

1. Zu den klägerischen Rechtsbegehren:

1.1 Auf die Klage sei nicht einzutreten.
Eventuell: Die Klage sei abzuweisen.

2. Zum klägerischen Verfahrensantrag:

Es sei dem angerufenen Gericht zu überlassen, wie es den Anforderungen der Prozessgesetzgebung im weitesten Sinne nachkommt.

3. Unter Kosten- und Entschädigungsfolgen (zuzüglich MWST) zulasten des Klägers.

D. Mit Replik vom 19. Mai 2014 hält der Kläger an seinen Anträgen uneingeschränkt fest. Per _____ kündigte der Kläger sein Arbeitsverhältnis mit dem Kanton.

E. Einem in Absprache mit dem Kläger erfolgten Gesuch des Beklagten vom 30. Juni 2014, das Verfahren zu sistieren, da sich die Parteien in Vergleichsverhandlungen befänden, wurde stattgegeben. Mit Schreiben vom 18. November 2014 ersuchte das Verwaltungsgericht den Beklagten um die Mitteilung betreffend den Stand der Vergleichsverhandlungen. Am 27. November 2014 informierte der Beklagte das Verwaltungsgericht über das Scheitern der Vergleichsbemühungen.

F. Mit Duplik vom 17. Dezember 2014 erneuert der Beklagte die mit der Klageantwort vom 15. April 2014 gestellten Anträge.

G. Mit Schreiben vom 8. Januar 2015 hält der Kläger am Antrag auf Durchführung einer öffentlichen Verhandlung fest. Die öffentliche Verhandlung wurde am 25. März 2015 durchgeführt. Die Parteien konnten sich triplizierend und quadruplizierend zur Sache äussern. Der Kläger erklärte seine nach wie vor bestehende Bereitschaft zu einer gütlichen Einigung. Die Parteien vereinbarten, das Gericht bis zum 2. April 2015 über die Möglichkeit eines Vergleichs zu informieren. Gegen die vom Beklagten erst bei Beendigung der öffentlichen Verhandlung erfolgte Abgabe der Plädoyernotizen erhob der Kläger Einspruch.

H. Mit Schreiben vom 1. April 2015 teilt der Beklagte mit, dass er beschlossen habe, keine weiteren Vergleichsverhandlungen zu führen.

I. Mit Schreiben vom 7. April 2015 setzte der instruierende Richter dem Kläger Frist an, um dem Verwaltungsgericht allfällige Bemerkungen zu den vom

Beklagten anlässlich der öffentlichen Verhandlung vom 25. März 2015 abgegebenen Plädoyernotizen einzureichen.

J. Mit Schreiben vom 17. April 2015 stellt der Kläger folgenden Antrag:

Es seien die vom Vertreter der Beklagten am 25. März 2015 nach Verhandlungsschluss nachgereichten angeblichen Plädoyernotizen vollumfänglich aus dem Recht zu weisen; unter Kosten- und Entschädigungsfolgen zulasten des Beklagten zuzüglich 8% Mehrwertsteuer.

Hierzu lässt sich der Beklagte nicht mehr vernehmen.

Das Verwaltungsgericht zieht in Erwägung:

1.1.1 Der Kläger verlangt Schadenersatz und Genugtuung. Er macht geltend, der Beklagte als Arbeitgeber habe einerseits die notwendige Sorgfalt zu seinem Schutz vermissen lassen; andererseits hafte der Beklagte als öffentlich-rechtliche Körperschaft für das Verhalten seiner Funktionäre. Entsprechend beruft er sich für seine Ansprüche auf das Personal- und Besoldungsgesetz (Personalgesetz, PG; SRSZ 145.110) vom 26. Juni 1991 sowie das Gesetz über die Haftung des Gemeinwesens und die Verantwortlichkeit seiner Funktionäre (HG; SRSZ 140.100) vom 20. Februar 1970.

1.1.2 Der Kläger führt aus, Hintergrund der Klage seien verschiedene vom ehemaligen Kantonsgerichtspräsidenten initiierte, zum Teil unrechtmässige Verfahren, in deren Verlauf der Kanton Schwyz als Arbeitgeber unter anderem seine Persönlichkeitsrechte verletzt und eine Verletzung durch Dritte nicht verhindert habe.

Genau genommen liegt der Ausgangspunkt der vorliegenden Klage in einer möglichen Amtsgeheimnisverletzung im Zusammenhang mit dem Bericht "Sollberger" (vgl. Kläg-act. 8 [RRB Nr. 456/2012 vom 7.5.2012] Ziff. 6).

1.2.1 Das Verwaltungsgericht entscheidet im Klageverfahren über die Verletzung von gesetzlichen oder vertraglichen Pflichten aus dem Arbeitsverhältnis zwischen dem Kanton und den Mitarbeitern. Der Kanton wird im Verfahren durch die Anstellungsbehörde vertreten (§ 62 Abs. 1 PG). Bevor die Klage beim Verwaltungsgericht eingereicht wird, hat der Kläger dem Beklagten seine Forderung schriftlich anzumelden. Der Beklagte hat dazu innert 60 Tagen Stellung zu nehmen. Das Verwaltungsgericht tritt auf die Klage nur ein, wenn dieses Vorverfahren durchgeführt oder auf seine Veranlassung nachgeholt wurde und wenn der Beklagte die Forderung nicht anerkennt (§ 62 Abs. 2 PG). Für

Streitigkeiten bis zu einem Streitwert von Fr. 30 000.-- werden den Parteien keine Kosten auferlegt (§ 62 Abs. 3 PG).

1.2.2 Das Verwaltungsgericht beurteilt als einzige Instanz Streitigkeiten über öffentlich-rechtliche Entschädigungsansprüche gegenüber Gemeinwesen, sofern eine Entschädigungspflicht durch Rechtssatz vorgeschrieben ist (vgl. § 67 Abs.1 lit. c des Gesetzes über die Verwaltungsrechtspflege [VRP; SRSZ 234.110] vom 6.6.1974). Dies ist u.a. dann der Fall, wenn sich die Klage auf das kantonale Gesetz über die Haftung des Gemeinwesens und die Verantwortlichkeit seiner Funktionäre abstützt. Gemäss § 68 Abs. 1 VRP teilt der Kläger dem Beklagten vor Einreichung der Klage sein Begehren schriftlich mit. Der Beklagte nimmt dazu innert angemessener Frist Stellung.

1.2.3 Für das Klageverfahren sind nach § 70 Abs. 1 VRP die §§ 9 bis 33 sowie 60 VRP und im Übrigen die Bestimmungen der Schweizerischen Zivilprozessordnung (ZPO; SR 272) vom 19. Dezember 2008, insbesondere jene über die Widerklage, die Rechtshängigkeit der Klage und die Säumnis, sinngemäss anwendbar.

1.3 Der Kläger hat das gesetzliche Vorverfahren mit schriftlicher Anmeldung seiner Forderung durchlaufen (vgl. vorstehend Ingress lit. A).

1.4.1 Der Beklagte macht geltend, "nach der gewaltenteiligen Staatsorganisation hat der Adressat eines gerichtlichen Entscheids auf dem Rechtsweg dagegen anzugehen. Dasselbe gilt für eine Strafbehörde, hier für den ausserordentlichen Staatsanwalt [damit bezieht sich der Beklagte offenkundig auf die vom Kläger geltend gemachten Anordnungen des ausserordentlichen Staatsanwaltes vom 1.9.2010 und 2.11.2010; vgl. Klageantwort S. 3 Ziff. 8 und 10]. Das mit der vorliegenden Klage befasste Gericht hat deshalb zu entscheiden, ob dieser Grundsatz ausschliesst, dass sich der Kläger im vorliegenden Verfahren auf die Verletzung seines Arbeitsvertrags berufen kann. Auf die Klage wäre somit nicht einzutreten" (Klageantwort S. 4 Ziff. 18).

1.4.2 In den vom Beklagten angesprochenen (möglichen Rechtsmittel-)Verfahren betreffend Anordnungen von Strafbehörden können Ansprüche aus Arbeitsverträgen nicht geltend gemacht werden bzw. würde hierauf nicht eingetreten. Das gleiche gilt für Ansprüche aus Staatshaftung. Ob den Beklagten eine Fürsorgepflichtverletzung oder eine Haftung trifft, die sich aus einem allfälligen widerrechtlichen Verhalten von Strafbehörden (vorliegend namentlich a.o. Staatsanwalt) herleitet, ist Gegenstand der materiellen Prüfung der Klage. Allfällige Ansprüche aus Verletzung der Fürsorgepflicht wie auch aus

Staatshaftung setzen kein strafrechtlich relevantes Verhalten (eines Arbeitgebers) voraus. Es besteht mithin kein Grund, im Sinne der Argumentation des Beklagten nicht auf die Klage einzutreten. Weitere Nichteintretensgründe werden im Übrigen nicht vorgebracht und sind auch nicht erkennbar.

1.5.1 Der Kläger beantragt mit Eingabe vom 17. April 2015, die nach Schluss der Verhandlung eingereichten Plädoyernotizen seien, da verspätet nachgereicht, aus dem Recht zu weisen. Andernfalls würde das "Kernelement der öffentlichen Verhandlung, nämlich die Publikumsöffentlichkeit", unterlaufen.

1.5.2 Nach der (subsidiär) anwendbaren ZPO haben die Parteien dem Gericht die Tatsachen, auf die sie ihre Begehren stützen, darzulegen und die Beweismittel anzugeben (Art. 55 Abs. 1 ZPO). Vorbehalten bleiben gesetzliche Bestimmungen über die Feststellung des Sachverhaltes und die Beweiserhebung von Amtes wegen (Art. 55 Abs. 2 ZPO). In der Hauptverhandlung werden neue Tatsachen und Beweismittel grundsätzlich nur noch berücksichtigt, wenn sie ohne Verzug vorgebracht werden (Art. 229 Abs. 1 ZPO Einleitungssatz). Hat das Gericht den Sachverhalt von Amtes wegen abzuklären, so berücksichtigt es neue Tatsachen und Beweismittel bis zur Urteilsberatung (Art. 229 Abs. 3 ZPO).

Das Gesetz differenziert nicht zwischen neuen Tatsachen und Beweismitteln, welche von Amtes wegen beigezogen werden, und von den Parteien bis zur Urteilsberatung eingebrachten Noven (vgl. I. Meier, Schweizerisches Zivilprozessrecht, eine kritische Darstellung aus der Sicht von Praxis und Lehre, Zürich 2010, S. 346 lit. e mit FN 638, unter Bezugnahme auf die Botschaft zur ZPO; Kurzkommentar ZPO-Naegeli/Mayhall, Art. 229 N 19). Bringt eine Partei zulässigerweise neue Tatsachen oder Beweismittel vor, ist der Gegenpartei Gelegenheit zur Stellungnahme zu geben (Widmer, Stämpflis Handkommentar, ZPO, Art. 229 N 15).

Verspätetes Vorbringen von neuen Tatsachen und Beibringen von Beweismitteln erst nach den Parteivorträgen an der Hauptverhandlung ist gegebenenfalls wegen Verursachung bei der Kostenregelung zu berücksichtigen (vgl. Kurzkommentar ZPO-Naegeli/Mayhall, Art. 229 N 20; Widmer, a.a.O., Art. 229 N 14; Leuenberger, in: Sutter-Somm/Hasenböhler/Leuenberger, ZPO-Kommentar, Art. 229 N 15).

1.5.3 Vorliegend hat das Gericht den Sachverhalt grundsätzlich von Amtes wegen abzuklären (§ 70 Abs. 1 VRP i.V.m. § 18 Abs. 1 VRP; vgl. vorstehend Erw. 1.2.3). Die Parteien sind verpflichtet, an der Feststellung des Sachverhaltes mitzuwirken, soweit dies nötig und ihnen zumutbar ist (§ 70 Abs. 1 VRP i.V.m. § 19 Abs. 1 VRP). Mithin besteht kein Anlass, die vom Beklagten erst nach

Abschluss der Hauptverhandlung eingereichten Plädoyernotizen aus dem Recht zu weisen. Dem Kläger wurde das rechtliche Gehör gewährt. Indessen kommt der Frage der Zulässigkeit der erst nach der Hauptverhandlung abgegebenen Plädoyernotizen deshalb keine Bedeutung zu, weil einerseits die mündlich vorgetragene Quadruplik des Beklagten protokollarisch festgehalten wurde, und weil andererseits diese Ausführungen (wie auch die schriftlichen Plädoyernotizen) inhaltlich nicht über die bereits mit Klageantwort und Duplik vorgebrachten Argumente hinausgehen. Deshalb spielt es auch keine Rolle, dass das vom Beklagten dem Gericht abgegebene Exemplar der Plädoyernotizen noch während des mündlichen Vortrages (Triplik) des Klägers vom Beklagten gemachte (unleserliche) handschriftliche Notizen enthält, ansonsten indessen mit dem dem Kläger abgegebenen identisch ist.

2.1 Der Kläger bringt vor, die Telefonzentrale bzw. deren Leiter habe vom ehemaligen Kantonsgerichtspräsidenten am 30. Juli 2010 den Auftrag erhalten, heimlich Nachforschungen bezüglich vier Telefonnummern anzustellen; in der Folge habe der Leiter die Randdaten zu diesen vier Nummern über einen Zeitraum von drei Monaten herausgegeben. Er habe bis anhin keine uneingeschränkte Auskunft erhalten, ob auch seine geschäftliche Telefonnummer davon betroffen gewesen sei, was zu vermuten sei (Klage S. 9 f. Ziff. 23-25). Am 1. September 2010 habe der ausserordentliche (a.o.) Staatsanwalt die Kontrolle des E-Mail-Verkehrs und der elektronischen Datenablage des ehemaligen Verhörortes, d.h. der Arbeitsstelle des Klägers, angeordnet, was vom damals für den Informatikdienst verantwortlichen Regierungsrat genehmigt worden sei (Klage S. 11 Ziff. 26-28). Mit Schreiben vom 2. November 2010 habe der a.o. Staatsanwalt schliesslich die Durchsuchung des Homedrives (Laufwerk H:) des Klägers verlangt, was vom nun zuständigen Regierungsrat angeordnet worden sei, ohne dass eine schriftliche Verfügung des a.o. Staatsanwaltes vorgelegt oder verlangt worden wäre und ohne Orientierung der Betroffenen (Klage S. 12 Ziff. 29). Am 27. Juni 2013 habe er zusätzlich erfahren, dass der Informatikdienst die Festplatte seiner Büroarbeitsstation (privates Laufwerk C:) durchsucht habe, wie sich aus den dem Kläger nur teilweise zugänglich gemachten Akten ergebe (Klage S. 12 Ziff. 30 f.). Der Arbeitgeber sowie jedes einzelne Regierungsratsmitglied habe es folglich zugelassen, dass – gemäss Zitat Bericht Dick Marty (S. 35 und 47) – ein besonders geschützter Informatikbereich eines Staatsanwaltes (womit der Kläger gemeint sei) tangiert worden sei (Klage S. 13 ff. Ziff. 32-34). Über die Durchsuchung seines privaten Laufwerks C: sei er nicht informiert worden; es stehe fest, dass auch sein E-Mail- sowie Telefon-Verkehr durchsucht worden seien (Klage S. 16 Ziff. 38-40).

Der Beklagte habe heimlich Telefonranddaten des Klägers ausgewertet und ungeschützt und ohne Verteidigungsmöglichkeit an Dritte (d.h. den altKantonsgerichtspräsidenten und/oder den a.o. Staatsanwalt) herausgegeben; ebenso habe er Daten aus den Laufwerken I., H: und C: sowie E-Mail-Daten des Klägers ausgewertet und an Dritte herausgegeben. Mit seinen Handlungen wie auch durch seine Unterlassungen habe der Beklagte, trotz expliziter Schutzpflicht gemäss Art. 328 und Art. 328b OR (in Verbindung mit Art. 4 Abs. 2 des Bundesgesetzes über den Datenschutz [DSG; SR 235.1] vom 19.6.1992; vgl. Klage S. 22 Ziff. 61) sowie Art. 13 BV, die Persönlichkeit des Klägers sowohl mit Blick auf das Arbeitsverhältnis als auch die Staatshaftung verletzt (Klage S. 19 f. Ziff. 48-54). Diese Datenerhebungen seien ausserhalb einer Strafuntersuchung oder eines Administrativverfahrens erfolgt (Klage S. 21 Ziff. 55 f.). Ob hierfür eine gesetzliche Grundlage bestanden habe (was vorliegend im Rahmen eines Fachaufsichtsverfahrens nicht der Fall sei, Klage S. 22 Ziff. 60), könne grundsätzlich offen gelassen werden, weil die Beschränkung von Grundrechten nach Art. 36 BV zwingend verhältnismässig sein müsse (Klage S. 21 Ziff. 57).

§ 23 der regierungsrätlichen Weisungen über die Informations- und Kommunikations-Technologie (IKT) vom 23. Oktober 2007 sei weder ein zulässiger Rechtfertigungsgrund für die Auswertung der Telefongespräche noch für deren Herausgabe an Dritte (Klage S. 22 Ziff. 62 f.). Für den Zugriff auf Daten aus den Laufwerken I., H: und C: sowie die Auswertung und Herausgabe von E-Maildaten bestehe keine gesetzliche Grundlage (Klage S. 23 f. Ziff. 64 ff.). Die behaupteten Indiskretionen hätten sich nicht gegen den Arbeitgeber (Regierungsrat), sondern gegen den altKantonsgerichtspräsidenten gerichtet; es gehe also nicht um das Interesse an der Klärung einer Straftat gegen den Arbeitgeber. Rechtfertigungsgründe lägen keine vor (Klage S. 23 f. Ziff. 69-72).

Die mehrfache rechtswidrige Persönlichkeitsverletzung des Klägers sei für den Regierungsrat erkennbar gewesen, weil er von verschiedenen Seiten wiederholt darauf aufmerksam gemacht worden sei. Der Kläger habe aufgrund dieser Persönlichkeitsverletzung einen Vermögensschaden von mindestens Fr. 3'451.-- erlitten, weil er zur Wahrung seiner Rechte verschiedene Rechtsmittel habe ergreifen müssen (Klage S. 25 Ziff. 74 f.). Die Widerrechtlichkeit bezüglich der Handlungen des altKantonsgerichtspräsidenten und des a.o. Staatsanwaltes ergäben sich ohne weiteres aus dem Bericht Dick Marty und aus der Empfehlung der PUK Justizstreit (Klage S. 25 Ziff. 77).

Die Kausalität zwischen sorgfalts- bzw. rechtswidrigem Verhalten und Schaden sei gegeben (Klage S. 26 Ziff. 78).

Der Regierungsrat habe es pflichtwidrig versäumt, in Kenntnis der Mängel seiner Organisation die Pflichtverletzungen zu verhindern und die Persönlichkeitsrechte des Klägers und weiterer Betroffener – beispielsweise durch Siegelung der Daten – zu schützen. Unsorgfältig habe auch der Telefoniebeauftragte des Kantons mit der Datenherausgabe gehandelt (Klage S. 26 f. Ziff. 83 f.). Der altKantonsgerichtspräsident habe in einer Verfügung vom 31. Oktober 2007 entschieden, dass die Hauszentrale der kantonalen Verwaltung in den Geltungsbereich des Bundesgesetzes betreffend die Überwachung des Post- und Fernmeldeverkehrs (BÜPF; SR 780.1) vom 6. Oktober 2000 falle und Daten nur mit einer gerichtlichen Genehmigung herausgegeben werden dürften (Klage S. 27 Ziff. 85). Der Regierungsrat habe § 11 der Geschäftsordnung des Regierungsrates nicht beachtet und die Computer- und E-Maildaten nicht auf die Einhaltung der IKT und/oder der strafprozessualen Leitplanken (Katalogtaten) bzw. des Datenschutzes geprüft (Klage S. 27 Ziff. 87 ff.; S. 30 Ziff. 100). Ein sorgfältiger Regierungsrat hätte auch die Anfrage des a.o. Staatsanwaltes betreffend Datenherausgabe besonders gründlich geprüft, weil ihm bekannt gewesen sei, dass das Kantonsgericht schon einmal seine Kompetenzen gegenüber dem Verhöramt überschritten habe und deswegen förmlich gerügt worden sei (Klage S. 28 Ziff. 91). Gedanken zum zwingenden Erfordernis der Verhältnismässigkeit der Datenerhebung seien nicht angestellt worden; die PUK Justizstreit und das Gutachten Schweizer/Mohler hätten die Randdatenerhebung und die Durchsuchung der E-Maildaten wie auch der Laufwerke I., H: und C: als unverhältnismässig beurteilt (Klage S. 28 f. Ziff. 92 f.; S. 30 Ziff. 99). Ein Mitverschulden des Arbeitnehmers liege nicht vor (Klage S. 29 Ziff. 94).

Der Eingriff in die Geheim- und Privatsphäre des Klägers sei massiv. Es sei heimlich in einen besonders schützenswerten Bereich eingedrungen worden. Die Persönlichkeitsverletzung wiege umso schwerer, als sich der Kläger seit seiner Wahl dem Arbeitgeber gegenüber stets korrekt und loyal verhalten habe. Er leide heute psychisch und physisch unter ernstzunehmenden gesundheitlichen Problemen (Klage S. 31 Ziff. 103 ff.). Unter Berücksichtigung aller Umstände, insbesondere der Dauer und der Schwere des Eingriffs, erscheine eine Genugtuung von Fr. 35'000.-- als angemessen und gerechtfertigt (Klage S. 32 Ziff. 107).

2.2 Der Beklagte erachtet es als nicht bewiesen, dass auch die Telefonnummer des Klägers zu den vier Telefonnummern gehörte, deren Herausgabe der altKantonsgerichtspräsident am 30. Juli 2010 verfügte, dass Randdaten zur dienstlichen Telefonnummer des Klägers herausgegeben wurden (Klageantwort [KA] S. 3 Ziff. 7), dass am 1. September 2010 die Kontrolle des E-Mail-Verkehrs

und der elektronischen Datenablage des (ehemaligen) Verhörortes durch den a.o. Staatsanwalt und dass am 2. November 2010 die Kontrolle der elektronischen Datenablage des Klägers angeordnet worden sei, was sich nur dem Bericht Marty entnehmen lasse (KA S. 3 Ziff. 8 bis 10). Der Vorwurf der Unterlassungen von Regierungsräten setze die kritisierten Handlungen voraus, die zuerst zu beweisen seien (KA S. 4 Ziff. 14 ff.); unklar und nicht bewiesen sei auch, was der Regierungsrat gewusst habe (KA S. 17 Ziff. 115).

Die Wertung des Klägers erfordere präzise Kenntnisse des Sachverhaltes, der vom Kläger jedoch nur in allgemeiner Form behauptet werde; Beweise fehlten (KA S. 16 Ziff. 108). Nach der klägerischen Sachverhaltsdarstellung seien es der altKantonsgerichtspräsident sowie der a.o. Staatsanwalt, und nicht der Regierungsrat, die gehandelt hätten; gegen die Anordnungen der beiden erstgenannten hätte sich der Kläger auf dem Rechtsweg zur Wehr setzen können (KA S. 12 Ziff. 84 und 86, S. 13 Ziff. 89 und 92, S. 15 Ziff. 105; S. 16 Ziff. 111 und 114).

Telefonapparate wie auch Informatikmittel, insbesondere die Datenablagen, stünden den Arbeitnehmern zur Erfüllung der arbeitsvertraglichen Pflichten zur Verfügung. Eine private Nutzung seitens der Arbeitnehmer sei zwar nicht verboten, doch könnten diese nicht geltend machen, der Arbeitgeber verletze ihre Persönlichkeit, wenn er Einsicht in die privaten Daten nehme (KA S. 4 Ziff. 20). Es gäbe kein privates Laufwerk; das Laufwerk C: sei bloss für Durchgangszwecke geeignet und gedacht. Normalerweise lägen auf dem Laufwerk C: keine Daten, bzw. bloss solche von geringer Wichtigkeit. Dies sei auch der Gehalt der IKT. Gemäss diesen Weisungen habe der Kläger die Informatikmittel der Beklagten missbräuchlich verwendet (KA S. 5 Ziff. 22 ff.). Der Arbeitgeber dürfe seine gewichtigen Interessen (z.B. Aufdeckung von Amtsgeheimnissen) auch mittels geeigneten Untersuchungsmassnahmen wahren (KA S. 5 Ziff. 26).

Ein Schadenersatz aus Vertragsverletzung setze einen Schaden voraus. Gerichtskosten stellten keinen Schaden dar (KA S. 6 Ziff. 27). Eine Vertragswidrigkeit liege nicht vor. Selbst wenn dies der Fall wäre, gäbe es Rechtfertigungsgründe (KA S. 6 Ziff. 28 f.). Es würde auch an der Kausalität fehlen; Gerichtskosten aus anderen Verfahren könnten nicht im Verfahren auf Feststellung einer Persönlichkeitsverletzung geltend gemacht werden (KA S. 6 Ziff. 30).

Ergäbe das Beweisverfahren, dass die klägerische Sachverhaltsdarstellung zutrefte, stelle Art. 13 Abs. 2 lit. a DSGVO einen Rechtfertigungsgrund dar. Der Arbeitgeber habe die Daten beschafft, um die Einhaltung des Arbeitsvertrages

durch den hochrangigen Arbeitnehmer zu überprüfen (KA S. 14 Ziff. 98). Der Kläger berufe sich zu Unrecht auf § 23 der IKT. Einschlägig sei vorliegend § 24 der IKT, insbesondere dessen Abs. 2 lit. b (KA S. 14 f. Ziff. 99 f.).

Eine Haftung aus Arbeitsvertrag schliesse eine Haftung aus ausservertraglicher Staatshaftung aus (KA S. 16 Ziff. 113). Die Verletzung der Verhältnismässigkeit müsste vom Kläger bewiesen werden (KA S. 18 Ziff. 129 f.).

Für die Zusprechung einer Genugtuung fehle es an der Widerrechtlichkeit und an der adäquaten Kausalität (KA S. 6 Ziff. 31). Sollten die Voraussetzungen gegeben sein, so überschiesse die Klage. Wie sich die umfassende Genugtuung (Anträge 2-5) begründe, werde vom Kläger offen gelassen (KA S. 7 Ziff. 32). Unbewiesen sei auch die Schwere der Verletzung (KA S. 19 Ziff. 139). Die geforderte Summe liege ausserhalb der Grössenordnung, die sich in der Gerichtspraxis finde und sei nicht begründet (KA S. 20 Ziff. 144).

2.3 Replizierend macht der Kläger geltend, im Kanton Schwyz sei die Nutzung der Systeme des Arbeitgebers für private Zwecke nicht verboten (Replik S. 2 Ziff. 5 ff.). Auch bezüglich der privaten Daten auf dem System des Arbeitgebers gälten die Schutzvorschriften gemäss Art. 328 und 328b OR (Replik S. 3 Ziff. 10). Die Datenerhebung sei im Geheimen erfolgt; bis heute habe der Kläger keine einzige anfechtbare Verfügung erhalten, gegen welche er ein Rechtsmittel hätte ergreifen können (Replik S. 3 f. Ziff. 11). Der Kanton als Arbeitgeber sei über seine Funktionäre und Regierungsräte D._____ und E._____ als Adressaten der verschiedenen Datenerhebungsanfragen/-anordnungen sehr genau informiert gewesen über die heimliche Durchsuchung und Herausgabe, wie sich aus dem PUK-Bericht und dem Bericht Marty, beide seit längerer Zeit öffentlich, ergebe. Dem Kläger sei jedoch nie das Recht eingeräumt worden, sich vorgängig zur Frage der Datenerhebung und Weitergabe an Dritte zu äussern. Sein Anspruch auf Wahrung seiner Persönlichkeit und des rechtlichen Gehörs sei verletzt worden. Die Durchsuchung und Herausgabe erweise sich als widerrechtlich und als Verletzung der Fürsorgepflicht (Replik S. 4 Ziff. 12 ff.). Die in der Klagebegründung (Ziff. 15) erwähnte Beschwerde nach Öffentlichkeitsgesetz sei zwischenzeitlich am 15. April 2014 abgewiesen worden (S. 5 Ziff. 16).

2.4 Duplizierend bringt der Beklagte vor, wenn ein Arbeitnehmer die – tatsächlich nicht verbotene – Möglichkeit nutze, private Daten auf dem IT-System des Kantons Schwyz abzulegen, unterstelle er diese Daten damit dem Zugriffsrecht des Arbeitgebers (Duplik S. 2 Ziff. 2.1). Die Fürsorgepflicht des Arbeitgebers gehe nicht soweit, wie vom Kläger behauptet (Duplik S. 3 Ziff. 2.4).

Die Organe des Beklagten hätten im öffentlichen Interesse gehandelt (Duplik S. 3 Ziff. 2.6). Der Bericht Marty geize nicht mit Werturteilen, bleibe jedoch in der Sachverhaltsdarstellung oberflächlich und könne nicht als Beweismittel für den darin behaupteten Sachverhalt gelten (Duplik S. 3 Ziff. 3). Nach Angaben des Klägers in Randziffer 3 (recte 30) der Klage sei nicht bekannt, wer die "heimliche Durchsuchung" angeordnet, genehmigt und allenfalls überprüft habe; hierfür sei der Kläger beweisbelastet (Duplik S. 3 Ziff. 4).

2.5 An der öffentlichen Verhandlung legte der Kläger insbesondere auch den Beschluss des Kantonsgerichts BEK 2014 8 vom 5. Juni 2014 betreffend Amtsmissbrauch, Amtsanmassung etc., Parteistellung [d.h. des Klägers sowie zwei weiterer Personen als Privatkläger] im Strafverfahren (Kläg-act. 15) ins Recht. Es sei mithin davon auszugehen, dass der Arbeitgeber und Beklagte Laufwerke und E-Mails strukturell durchforstet und die gefundenen Daten ausgewertet sowie sämtliche Telefonverbindungen und sämtliche Faxverbindungen überprüft habe (schriftliche Triplik S. 5 Ziff. 7). Das Kantonsgericht habe festgestellt, dass die erlittene Persönlichkeitsverletzung widerrechtlich und schwerwiegend sei (S. 8 Ziff. 16).

3.1 Das Arbeitsverhältnis zwischen dem Kläger und dem Beklagten war öffentlich-rechtlich (§ 6 Abs. 1 PG). Können dem PG oder seinen Vollzugserlassen keine Vorschrift entnommen werden, gilt ergänzend das Bundesgesetz betreffend die Ergänzung des Schweizerischen Zivilgesetzbuches (Fünfter Teil: Obligationenrecht, OR; SR 220) vom 30. März 1911 (§ 6 Abs. 2 PG). §§ 22 ff. PG regelt die Rechte und Pflichten der Beamten und Angestellten. Laut § 28 PG mit der Marginalie "Personaldaten" kann der Mitarbeiter Einsicht in seine Personaldaten nehmen (Abs. 1). Er kann verlangen, dass falsche persönliche Daten berichtigt und unvollständige ergänzt werden (Abs. 2). Weder das PG noch die Personal- und Besoldungsverordnung (Personalverordnung, PV; SRSZ 145.111) vom 4. Dezember 2007 enthalten weitere Bestimmungen, welche den Umgang mit Personaldaten betreffen. Ebensovienig finden sich im PG oder in der PV Bestimmungen, welche den Schutz der Persönlichkeit des Arbeitnehmers normieren.

3.2 Hingegen regeln die Art. 328 ff. OR den Schutz der Persönlichkeit des Arbeitnehmers im Allgemeinen (Art. 328) bzw. bei der Bearbeitung von Personendaten im Speziellen (Art. 328b OR).

Der Arbeitgeber hat im Arbeitsverhältnis die Persönlichkeit des Arbeitnehmers zu achten und zu schützen, auf dessen Gesundheit gebührend Rücksicht zu nehmen und für die Wahrung der Sittlichkeit zu sorgen (Art. 328 Abs. 1 Satz 1

OR). Er hat zum Schutz von Leben, Gesundheit und persönlicher Integrität der Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer die Massnahmen zu treffen, die nach der Erfahrung notwendig, nach dem Stand der Technik anwendbar und den Verhältnissen des Betriebes oder Haushaltes angemessen sind, soweit es mit Rücksicht auf das einzelne Arbeitsverhältnis und die Natur der Arbeitsleistung ihm billigerweise zugemutet werden kann (Art. 328 Abs. 2 OR).

Der Arbeitgeber darf Daten über den Arbeitnehmer nur bearbeiten, soweit sie dessen Eignung für das Arbeitsverhältnis betreffen oder zur Durchführung des Arbeitsvertrages erforderlich sind. Im Übrigen gelten die Bestimmungen des DSG (Art. 328b OR).

3.3.1 Art. 328 OR konkretisiert den allgemeinen Persönlichkeitsschutz von Art. 27 f. ZGB (Pellascio, in: Kren Kostkiewicz/Nobel/Schwander/Wolf, Kommentar OR, Zürich 2009, Art. 328 Rz. 8; Brunner/Bühler/Waerber/Bruchez, Kommentar zum Arbeitsvertragsrecht, Art. 328 N 1). Als von Art. 328 Abs. 1 OR geschützte Persönlichkeitsgüter gelten unter anderem die persönlichen Freiheitsrechte sowie die Geheim- und Privatsphäre (Pellascio, a.a.O., Art. 328 Rz. 10). Die allgemeine Fürsorgepflicht ist in erster Linie eine Unterlassungspflicht; der Arbeitgeber hat es zu unterlassen, die berechtigten Interessen des Arbeitnehmers zu schädigen (BSK OR I-Portmann, Art. 328 OR N 1). Verletzungen der Fürsorgepflicht sind Vertragsverletzungen, welche gemäss Art. 97 OR einen Anspruch auf einen Schadenersatz begründen können. Erforderlich ist neben der Vertragsverletzung ein dem Gläubiger durch die Vertragsverletzung entstandener Schaden sowie ein adäquater Kausalzusammenhang (Eignung der Vertragsverletzung, nach dem gewöhnlichen Lauf der Dinge und der allgemeinen Lebenserfahrung, den eingetretenen Schaden zu bewirken bzw. diesen wesentlich zu begünstigen); besteht die Vertragsverletzung in einer Unterlassung, ist die hypothetische Kausalität zwischen Schaden und Unterlassung nach denselben Kriterien zu prüfen. Das Verschulden als weitere Voraussetzung wird in Art. 97 OR vermutet; der Schuldner muss beweisen, dass ihn kein Verschulden trifft (Kren Kostkiewicz, in: Kren Kostkiewicz/Nobel/Schwander/Wolf, a.a.O., Art. 97 Rz. 13 ff.).

Hinsichtlich der Zurechnung des Verhaltens Dritter sind grundsätzlich die Voraussetzungen von Art. 55 und 101 OR sowie von Art. 55 ZGB massgebend. Bei allen geschützten Gütern ist der Schutz nicht absolut, sondern die Schutzwürdigkeit kann in Konkurrenz stehen mit den berechtigten Interessen des Arbeitgebers (Streiff/von Kaenel/Rudolph, Arbeitsvertrag, Praxiskommentar zu Art. 319-362 OR, 7. Aufl., Zürich 2012, Art. 328 N 7). Das Eindringen in den privaten E-Mail- und Internetverkehr des Arbeitnehmers stellt ohne Vorliegen

besonderer Rechtfertigungsgründe eine Fürsorgepflichtverletzung dar (Streiff/von Kaenel/Rudolph, a.a.O., Art. 328 N 8).

3.3.2 Als Persönlichkeitsverletzung kann ein Verstoss gegen Art. 328 OR sämtliche Klagen gemäss Art. 28a ZGB rechtfertigen. Unter den Voraussetzungen von Art. 49 OR erlaubt die Verletzung von Art. 328 OR die Geltendmachung einer Genugtuung (Pellascio, a.a.O., Art. 328 Rz. 23 ff.; Streiff/von Kaenel/Rudolph, a.a.O., Art. 328 N 19).

3.4.1 Art. 328b Satz 2 OR verweist ergänzend auf das DSG. Gemäss dem DSG bleibt die Datenbearbeitung im privatrechtlichen Bereich grundsätzlich zulässig. Sie darf jedoch nicht zu einer widerrechtlichen Persönlichkeitsverletzung führen. Eine Persönlichkeitsverletzung liegt insbesondere dann vor, wenn Personendaten in Verletzung der Bearbeiterpflichten oder gegen den ausdrücklichen Willen der betroffenen Personen bearbeitet oder besonders schützenswerte Personendaten oder Persönlichkeitsprofile Dritten bekannt gegeben werden (Art. 12 DSG). Die einmal festgestellte Persönlichkeitsverletzung ist vermutungsweise auch widerrechtlich, es sei denn, sie sei durch Einwilligung des Verletzten, durch ein überwiegendes privates oder öffentliches Interesse oder durch Gesetz gerechtfertigt (Art. 13 Abs. 1 DSG; vgl. Streiff/von Kaenel/Rudolph, a.a.O., Art. 328b N 2; BSK OR I-Portmann Art. 328b N 25 ff.).

Art. 328b Satz 1 OR bedeutet (als *lex specialis*) eine Verschärfung der Vorschriften des DSG zugunsten der Arbeitnehmer, indem die Datenbearbeitung über den Arbeitnehmer nur zulässig ist, soweit sie entweder dessen Eignung für das Arbeitsverhältnis betreffen oder zur Durchführung des Arbeitsvertrages erforderlich sind (Pellascio, a.a.O., Art. 328b OR Rz. 2; Streiff/von Kaenel/Rudolph, a.a.O., Art. 328b N 3). Unter Datenbearbeitung ist jeder Umgang mit Personendaten, unabhängig von den angewendeten Mitteln und Verfahren, insbesondere das Beschaffen, Aufbewahren, Verwenden, Umarbeiten, Bekanntgeben, Archivieren oder Vernichten von Daten zu verstehen (Brunner/Bühler/Waeber/Bruchez, a.a.O., Art. 328b N 2). Die Datenbearbeitung darf nicht gegen den Grundsatz von Treu und Glauben verstossen (d.h. sie darf nicht ohne Wissen oder gegen den Willen der Betroffenen erfolgen), und sie muss verhältnismässig sein (d.h. sie darf nur Daten umfassen, welche für den Abschluss und die Durchführung des Arbeitsvertrags unentbehrlich sind, und sie muss unter grösstmöglicher Schonung der Persönlichkeitsrechte der Betroffenen erfolgen; Brunner/Bühler/Waeber/Bruchez, a.a.O., Art. 328b N 3).

Verletzt der Arbeitgeber die Vorschriften über den Datenschutz, liegt stets auch ein Verstoß gegen die Fürsorgepflicht vor (BSK OR I-Portmann Art. 328b N 30).

3.4.2 Im Rahmen einer Telefonüberwachung dürfen die Randdaten erfasst und ausgewertet werden, wenn dies im Sinne von Art. 328b OR zur Durchführung des Arbeitsvertrages erforderlich ist und auch die Voraussetzungen des Datenschutzgesetzes erfüllt sind. Dies ist nur der Fall, wenn Weisungen über den privaten Telefonverkehr existieren, deren Einhaltung zu kontrollieren ist oder wenn Gebühren privater Gespräche auf die verschiedenen Arbeitnehmer zu verlegen sind (Streiff/von Kaenel/Rudolph, a.a.O., Art. 328b N 8).

Kontrollerhebungen in den Browser-Protokollen und den E-Mail-Ordern von Arbeitnehmern oder auch nur die Speicherung von deren Inhalten sind als Datenbearbeitung einzustufen. Sie unterliegen deshalb den allgemeinen Beschränkungen der Datenbearbeitung im Arbeitsverhältnis und sind nur im Rahmen der gesetzlichen Voraussetzungen (Art. 328b Satz 1 OR) zulässig. Zudem haben sie dem Verhältnismäßigkeitsgrundsatz zu entsprechen und dürfen nur nach Treu und Glauben erfolgen (vgl. Art. 4 Abs. 2 DSG; vgl. BSK DSG-Maurer-Lamb-rou/Steiner, Art. 4 N 7-12).

3.4.3 Der Arbeitgeber ist kraft seines Weisungsrechts befugt, die Nutzung des Internets am Arbeitsplatz zu privaten Zwecken zu reglementieren; er kann die Nutzung grundsätzlich einschränken oder auch ganz verbieten. Bereits das Gesetz (u.a. auch die Treuepflicht) setzt der privaten Internet-Nutzung am Arbeitsplatz enge Grenzen, denn die Arbeitszeit ist grundsätzlich im Interesse des Arbeitgebers zu verwenden. Ähnlich wie bei der Telefonbenutzung zu privaten Zwecken sind jedoch Internet-Benutzungen zu privaten Zwecken im üblichen Rahmen zulässig, sofern dem kein Verbot des Arbeitgebers entgegensteht. Zu denken ist etwa an die Buchung der nächsten Ferienreise oder eines Konzertbesuchs (Streiff/von Kaenel/Rudolph, a.a.O., Art. 328b N 17; vgl. Brunner/Bühler/Wae-ber/Bruchez, a.a.O., Art. 328 N 5).

3.4.4 Überschreitet der Arbeitgeber seine Kontrollrechte, so stehen dem Arbeitnehmer zunächst die allgemeinen Rechtsansprüche und Verfahrensmittel nach Art. 15 DSG i.V.m. Art. 28-28I ZGB zur Verfügung (Streiff/von Kaenel/Rudolph, a.a.O., Art. 328b N 18 f.). Klagen zum Schutz der Persönlichkeit aus DSG richten sich nach Art. 28, 28a und 28I ZGB (Art. 15 Abs. 1 Satz 1 DSG).

3.5.1 Gemäss Art. 28a Abs. 1 ZGB kann der Kläger dem Gericht unter anderem beantragen, die Widerrechtlichkeit einer Verletzung festzustellen, wenn sich diese weiterhin störend auswirkt (Ziff. 3). Er kann des Weiteren insbesondere

auch verlangen, dass eine Berichtigung oder das Urteil Dritten mitgeteilt oder veröffentlicht wird (Abs. 2). Vorbehalten bleiben die Klagen auf Schadenersatz und Genugtuung sowie auf Herausgabe eines Gewinns entsprechend den Bestimmungen über die Geschäftsführung ohne Auftrag (Abs. 3).

3.5.2 Der Anspruch auf Mitteilung oder Veröffentlichung bezweckt die Beseitigung unrichtiger Vorstellungen bei Dritten oder der Öffentlichkeit, welche durch eine widerrechtliche Datenbeurteilung entstanden sind. Eine Publikation oder Mitteilung setzt voraus, dass sie als geeignetes Mittel erscheint, um die Folgen der Persönlichkeitsverletzung zu beseitigen. Für die Publikation ist dies der Fall, wenn eine unrichtige Vorstellung bei einer unbekanntem Zahl von Dritten nur durch Publikation einer Berichtigung beseitigt werden kann (BSK DSG-Rampini, Art. 15 N 16 f.).

Schadenersatz setzt einen durch die unrechtmässige Datenverarbeitung adäquat kausal verursachten Schaden voraus (BSK DSG-Rampini, Art. 15 N 21).

Der Genugtuungsanspruch setzt eine widerrechtliche Persönlichkeitsverletzung voraus, die objektiv schwer wiegt. Es bedarf in objektiver Hinsicht einer ausserordentlichen Kränkung. Es genügt dafür zum Beispiel nicht jede leichte Beeinträchtigung des beruflichen, wirtschaftlichen oder gesellschaftlichen Ansehens einer Person (BGE 125 III 70 Erw. 3). An Genugtuung zu denken ist insbesondere bei der Bearbeitung von besonders schützenswerten Personendaten, Persönlichkeitsprofilen oder anderen besonders sensiblen Daten, wenn krasse Verletzungen, wie die Bekanntgabe an Dritte, ein Datenleck oder Ähnliches vorliegen. Leichte Persönlichkeitsverletzungen bei der Datenbearbeitung begründen hingegen keinen Anspruch auf eine Genugtuung. Zudem muss die objektiv schwere Verletzung von der betroffenen Person auch subjektiv als seelischer Schmerz empfunden werden, was nach einem Durchschnittsmassstab zu beurteilen ist (vgl. Bundesgerichtsurteil 5A_376/2013 vom 29.10.2013 Erw. 8.1 mit Hinweis auf BGE 129 III 715 Erw. 4.4 und BGE 120 II 97 Erw. 2b; BSK DSG-Rampini Art. 15 Rz. 22; Böhler/Frei, in: Kren Kostkiewicz/Nobel/Schwander/Wolf, a.a.O., Art. 28a OR N 6 f.).

3.5.3 Hinsichtlich der Beweislastverteilung gilt, dass der Verletzte die Persönlichkeitsverletzung nachzuweisen hat wie auch die Mitwirkung des Verletzers an der Verletzung. Die Widerrechtlichkeit wird vermutet, so dass den Verletzer (den Datenbearbeiter) die Beweislast für das Vorliegen eines Rechtfertigungsgrundes trifft. Als Rechtfertigungsgründe in Frage kommen die Einwilligung des Verletzten, ein überwiegendes privates oder öffentliches

Interesse oder eine gesetzliche Bestimmung (vgl. Art. 13 Abs. 1 DSG, vorstehend Erw. 3.4.1). Ein überwiegendes privates oder öffentliches Interesse darf nur zurückhaltend bejaht werden. Beim Anspruch auf Schadenersatz trifft den Verletzten die Beweislast für Schaden, Verschulden und Kausalzusammenhang (BSK DSG-Rampini Art. 15 N 3).

4.1 Der Kläger bezieht sich zum Beweis seiner Sachverhaltsdarstellung insbesondere auf den "Bericht an den Regierungsrat des Kantons Schwyz betreffend die Überprüfung der Organisation und der Arbeit der Strafverfolgungsbehörden und die Untersuchung der Vorkommnisse um die Strafrechtspflege im Kanton Schwyz" von Dick Marty vom 17. April 2012, den "Bericht der Parlamentarischen Untersuchungskommission 'Justizstreit' des Kantons Schwyz (PUK 'Justizstreit') an den Kantonsrat Schwyz" der PUK "Justizstreit" vom 11. Dezember 2013, sowie den RRB Nr. 456/2012 vom 7. Mai 2012 betreffend "Beurteilung der kantonalen Strafverfolgungsbehörden und Offenlegung der Datenerhebung - Bericht an den Kantonsrat" (Kläg-act. 5, 6 und 8 [alle Berichts abrufbar im Internet: http://www.sz.ch/documents/Bericht_Dick_Marty.pdf; http://www.sz.ch/documents/Bericht_11_12_13_Final1390203681404.pdf; http://www.sz.ch/documents/rrb_456_2012.pdf]). Ergänzend verweist er mit der Triplik (öffentliche Verhandlung) insbesondere auf den Beschluss des Kantonsgerichts BEK 2014 8 vom 5. Juni 2014 (vorstehend Erw. 2.5).

4.2 Der Bericht Dick Marty stellt "eine präzise Chronologie der Fakten" auf (S. 19 ff. Ziff. 4.2). Der Chronologie sind unter anderen folgende Einträge zu entnehmen (vgl. auch die Übersicht im "PUK Justizstreit" S. 17 ff. Ziff. 37):

- | | |
|-------------------|--|
| 30. Juli 2010: | Der Kantonsgerichtspräsident gibt der Telefonzentrale der kantonalen Verwaltung den Auftrag, ihm Telefondaten im Zusammenhang mit den Fällen "____" und "_____" herauszugeben. |
| 1. September 2010 | Der ausserordentliche Staatsanwalt ordnet die Kontrolle der elektronischen Korrespondenz und der Dokumente auf der elektronischen Ablage des Verhörortes an. |
| 29. Oktober 2010 | Der a.o. Staatsanwalt setzt F._____ als ausserordentlichen Untersuchungsrichter ein. |
| 4. November 2010 | Beschwerde des Klägers, der die Rechtmässigkeit der Ernennung des a.o. Staatsanwaltes und des a.o. Untersuchungsrichters bestreitet. |
| 8. November 2010 | Der Staatsanwalt G._____ wird vom a.o. Untersuchungsrichter als Auskunftsperson vernommen. |

Dabei erfährt er, dass dieser im Besitz von Telefon- und Maildaten des Verhörortes ist.

29. November 2010 Die Anwältin des Leiters des Verhörortes schreibt dem Regierungsrat und macht geltend, dass wahrscheinlich widerrechtlich Beweise gesammelt worden seien und erkundigt, sich, ob gegen ihren Mandanten ein Disziplinarverfahren eröffnet worden sei.
30. November 2010 Treffen zweier Regierungsräte, Verantwortlichen der EDV sowie der Telefonzentrale und einer Mitarbeiterin des Sicherheitsdepartements betreffend die am 1. September 2010 angeordneten Kontrollen auf den Servern des kantonalen Verhörortes.
3. Dezember 2010 Der Leiter des Verhörortes verlangt vom a.o. Untersuchungsrichter die Siegelung der aus den kantonalen Servern erhobenen Daten sowie derjenigen aus dem E-Mail- und Telefonverkehr.
13. Dezember 2010 Beschwerde des Leiter des Verhörortes betreffend Siegelungsgesuch.
27. Dezember 2010 Beschwerde des Klägers gegen den a.o. Staatsanwalt betreffend Ausstandsbegehren, Akteneinsicht, rechtswidrig erlangte Beweise.
30. Dezember 2010 Der Staatsanwalt G._____ macht in einem Schreiben an den Landesstatthalter geltend, dass im Rahmen der Strafuntersuchung betreffend Amtsgeheimnisverletzung "_____" und "_____" Telefon- und Maildaten des Verhörortes und wahrscheinlich auch der Staatsanwaltschaft erhoben und benutzt worden seien; er frage, wer diese Überwachungsmaßnahmen angeordnet und welche Behörde sie bewilligt habe.
17. Januar 2011 Das Kantonsgericht lehnt das Ausstandsgesuch des Leiters des Verhörortes und des Klägers gegen den a.o. Staatsanwalt ab. Auf eine Beschwerde hiergegen tritt das Bundesgericht am 21. April 2011 nicht ein.

Betreffend die Überwachung des Telefonverkehrs (konkret vier Telefonnummern, vgl. S. 31 Ziff. 4.4.1) wird festgehalten (S. 27 Ziff. 4.3.1), die diesbezügliche Anordnung sei "im Geheimen getroffen" worden, und "ohne weder die Eigentümer der Zentrale (der Regierungsrat, genauer gesagt zu jener Zeit das Baudepartement) noch die von dieser Kontrolle direkt Betroffenen zu informieren". Die Massnahme sei erst später bekannt geworden. Im Verlaufe des Novembers 2010 seien Vertreter des Verhörortes während der Befragung durch den a.o. Untersuchungsrichter mit Fragen und Dokumenten konfrontiert worden, "die klar darauf hinweisen, dass Daten des Telefon- und Mailverkehrs kontrolliert wurden". Die Verantwortlichen des Informatikdienstes seien am 1. September 2010 vom Regierungsrat gestützt auf einen

Kantonsgerichtsbeschluss vom 11. August 2010 vom Amtsgeheimnis entbunden worden (S. 28 Ziff. 4.3.3 und Ziff. 4.3.5). Der Regierungsrat, dem dieses Vorgehen vom Staatsschreiber als problemlos bestätigt worden sei, sei offensichtlich davon ausgegangen, dass es sich um eine Massnahme gehandelt habe, die im Rahmen eines Strafverfahrens getroffen worden sei, was nicht zutrefte (S. 32 Ziff. 4.4.1 und S. 35 Ziff. 4.4.4). Der Berichterstatter beurteilt die Kontrolle der Daten des Telefonverkehrs als eine "ausserordentliche, schwerwiegende, besonders heikle und streng geregelte Massnahme" und erachtete die Art und Weise der Beschaffung der Daten als gesetzeswidrig (S. 30 Ziff. 4.4.1).

An anderer Stelle spricht der Berichterstatter davon, dass der a.o. Staatsanwalt "vertrauliche Dokumente aus den Mails und Dateien von Magistraten des Verhörämtes beschaffte". Mit Schreiben vom 2. November 2010 habe der a.o. Staatsanwalt den EDV-Verantwortlichen unter Hinweis auf eine regierungsrätliche Bewilligung um die Abgabe der Daten aus dem Verzeichnis (Laufwerk H:) des Klägers ersucht. Es sei also eine "geheime Durchsuchung in einem besonders geschützten Informatikbereich eines Staatsanwaltes durchgeführt" worden (S. 35 Ziff. 4.4.4). Die auf diesem Weg beschafften Informationen und Dokumente seien jedoch im Strafverfahren gegen den Leiter des Verhörämtes verwendet worden; Daten anderer Mitarbeiter seien kontrolliert worden, ohne dass diese jemals über die sie betreffenden Massnahmen unterrichtet worden seien (S. 37 Ziff. 4.4.5). Der Regierungsrat wäre gehalten gewesen, erstens die Anordnung der "Durchsuchung von so heiklen Computerdaten" einer "sorgfältigeren rechtlichen Analyse" zu unterziehen und durch einen Entscheid des Regierungskollegiums zu beschliessen; zweitens hätte er "im Mindesten von der ausserordentlichen Staatsanwaltschaft eine präzise und begründete schriftliche Durchsuchungsanordnung verlangen sollen"; und drittens hätte er "die angeforderten Daten versiegelt aushändigen müssen, um den von der Durchsuchung und Erhebung betroffenen Untersuchungsrichtern zu ermöglichen, Stellung zu nehmen und einen Gerichtsbeschluss zu verlangen". Diese Einwände hätten erst recht für die Informationen Geltung, die einen besonders geschützten Bereich des Klägers betroffen hätten (S. 47 Ziff. 5.6).

4.3 Im RRB Nr. 456/2012 vom 7. Mai 2012 hält der Regierungsrat unter anderem fest, dass der Verantwortungsbereich der Exekutive betroffen ist, wenn sich der Konflikt im Zusammenhang mit dem Gebrauch kantonaler IT-Einrichtungen und Einrichtungen der Telefonie abspiele (Ziff. 3.3).

4.4 Dem Bericht PUK Justizstreit, der einen umfassenderen "Zeitstrahl" (chronologische Übersicht, S. 17 ff. Ziff. 3) enthält, ist unter anderem zu

entnehmen, dass der altOberstaatsanwalt G._____ die Randdatenerhebung für "völlig ungeeignet" hielt, da die verwendeten Telefonapparate von einer Vielzahl von Personen verwendet worden seien (S. 39 Rz. 133, S. 73 Ziff. 296).

Die Erhebung von Randdaten eingehender Telefonate bezog sich gemäss den Angaben von Mitarbeitern der EDV auf wenige Medien, die über die Vorkommnisse im Kanton Schwyz berichtet hatten (S. 41 Ziff. 143). Im Rahmen dieser PUK-Abklärungen wurde auch der Kläger befragt. Die Datenerhebung war nach seiner Beurteilung in einem unzulässigen Strafverfahren erfolgt; für die Erhebung von IT-Daten hätte man nach den IKT vorgehen müssen (S. 58 Ziff. 227). Eine Mehrheit der PUK war der Auffassung, dass die Randdatenerhebung keine offensichtliche Amtspflichtverletzung darstellte. Kritisiert wurde indes die Art und Weise des Vorgehens, namentlich die fehlende Zustimmung des zuständigen Departements oder wenigstens die Absprache mit diesem (S. 62 Ziff. 246 ff.).

5.1 Es ist dem Beklagten grundsätzlich beizupflichten, dass der Kläger keine hinreichend substantiierten Angaben weder zu Telefonranddaten noch zu privaten E-Mail- oder anderen an seinem Arbeitsplatz auf seinem Arbeits-PC elektronisch abgespeicherten privaten Daten macht. Indes erklärt sich dies betreffend die Telefonranddaten mit der glaubhaften Angabe des Klägers, keine uneingeschränkte Auskunft erhalten zu haben, ob auch seine geschäftliche Telefonnummer von der entsprechenden Anordnung des altKantonsgerichtspräsidenten betroffen war.

Aufgrund der dargelegten Berichte bzw. der Sachverhaltsdarstellung in diesen Berichten kann – auch wenn der Beklagte geltend macht, der Bericht Dick Marty enthalte zahlreiche Wertungen (vgl. KA S. 10 Ziff. 67 und 69) – jedoch kein Zweifel daran bestehen, dass auch der Kläger auf jeden Fall von der Anordnung betreffend Herausgabe von elektronisch gespeicherten Daten betroffen war. So geht auch das Kantonsgericht im Beschluss BEK 2014 8 vom 5. Juni 2014 davon aus, dass "ohne Zustimmung und Notifikation der Beschwerdegegner [d.h. des vorliegenden Klägers sowie zwei weiterer Beschwerdegegner/Privatkläger] die Daten ihrer jeweiligen Arbeitsstationen sowie bezüglich ihrer Kommunikation ausgeforscht wurden, welche sie darüber hinaus als Privatsache abgeschirmt haben wollten und durften bzw. an denen die Beschwerdegegner ein Geheimhaltungsinteresse hatten" (S. 25 Erw. 6.g). Diese Beurteilung erfolgte indessen einerseits "aufgrund der bis anhin im Strafverfahren gegen den Beschuldigten vorliegenden Beweise", zum andern ohne Differenzierung nach den drei Beschwerdegegnern/Privatklägern. Zudem wurde die Zulässigkeit oder Rechtmässigkeit des Eingriffs (explizit) nicht beurteilt.

Ob der Kläger auch von der Telefonüberwachung bzw. der Bekanntgabe der Telefonranddaten betroffen war, kann grundsätzlich offen gelassen werden. Diesbezüglich ist auf die Angaben des altOberstaatsanwaltes hinzuweisen, wonach die Telefonranddatenerhebung "völlig ungeeignet gewesen sei, um das angestrebte Ziel zu erreichen", da die verwendeten Telefonapparate "von einer Vielzahl von Personen" verwendet worden seien. Hieraus habe man keine Schlüsse auf die Verletzung der Geheimhaltungspflicht durch bestimmte Personen ableiten können (Bericht PUK Justizstreit S. 39 Ziff. 133). Für die Richtigkeit dieser Darstellung spricht namentlich die Erfahrung und Vertrautheit des langjährigen altOberstaatsanwaltes im Umgang mit dem Verhöramt.

Wenn hingegen der Bericht Dick Marty beispielsweise von einer langen Suchliste spricht, nach denen die Server des Verhöramtes durchsucht worden seien (was typisch für eine auch Strafverfolgungsbehörden untersagte "Fishing Expedition" sei), besteht weder Anlass, die Richtigkeit dieser Sachverhaltsdarstellung in Frage zu stellen, noch zur Annahme, der Kläger sei hiervon nicht betroffen gewesen. Vielmehr findet die Betroffenheit des Klägers ihren Niederschlag auch in der Tatsache, dass der Kläger (wie auch der Leiter des Verhöramtes) gegen den a.o. Staatsanwalt unter anderem wegen rechtswidrig erlangter Beweise Beschwerde erhob. Es lassen sich den Akten keine Anhaltspunkte dafür entnehmen, dass dieser Beschwerde mit dem Argument begegnet wurde, der Kläger sei von den fraglichen Anordnungen nicht betroffen gewesen.

5.2.1 Eine allfällige Telefonüberwachung wie auch im Rahmen dieser Telefonüberwachung allenfalls erhobene Randdaten und ebenso insbesondere die Datenerhebung auf dem Arbeits-PC des Klägers erfolgten offenkundig auf eine Anordnung des Kantonsgerichtspräsidenten bzw. des a.o. Staatsanwaltes im Rahmen des Verdachtes auf eine Amtsgeheimnisverletzung im Umfeld der Strafverfolgungsbehörden bzw. des Verhöramtes. Hieraus lässt sich nicht ableiten, dass diese Überwachungsmassnahmen die Eignung des Klägers für das Arbeitsverhältnis betrafen oder zur Durchführung des Arbeitsverhältnisses erforderlich

waren, was zur Rechtmässigkeit der Anordnung im Lichte von Art. 328 und Art. 328b OR führen müsste, wenn sich der Beklagte die fraglichen Anordnungen bzw. die unterlassene Verhinderung der Vollstreckung der Anordnungen als Arbeitgeber anrechnen lassen müsste (dass den anordnenden Behörden keine Arbeitgeberqualität gegenüber dem Kläger zukommt, kann nicht ernsthaft bestritten werden). Folglich ist die Persönlichkeit des Klägers grundsätzlich in mutmasslich widerrechtlicher Weise (vgl. vorstehend Erw. 3.4.1) verletzt worden.

5.2.2 Grundsätzlich sind auch keine Rechtfertigungsgründe (vgl. vorstehend Erw. 3.4.1) erkennbar. An der Einwilligung des Klägers fehlt es entgegen der Auffassung des Beklagten offenkundig. Dies ergibt sich allein aus der Tatsache, dass die Datensichtung wie auch die allfällige Telefonüberwachung ohne vorgängige Information des Klägers, mithin ohne dessen Wissen erfolgten. Betreffend die Telefonüberwachung, sofern sie den Kläger betroffen haben sollte, ist unbestritten, dass sie nicht durch eine Katalogtat gemäss Art. 3 BÜPF (in Kraft bis Ende 2010; neu Art. 269 der Schweizerischen Strafprozessordnung [StPO; SR 312.0] vom 5.10.2007) gedeckt und aus der Sicht des BÜPF somit widerrechtlich war.

Dem Beklagten kann nicht gefolgt werden, wenn er implizit die Auffassung vertritt, mit der privaten Nutzung der vom Arbeitgeber zur Verfügung gestellten Informatikmittel gebe der Arbeitnehmer gleichzeitig seine Einwilligung zur Einsichtnahme in die auf diesen Informatikmitteln abgespeicherten privaten Daten durch den Arbeitgeber. Gemäss § 19 Abs. 3 IKT darf die Verwendung der Informatikmittel zu privaten Zwecken den Dienstbetrieb nicht erschweren oder einschränken. Aus dieser Bestimmung lässt sich ohne weiteres die grundsätzliche Zulässigkeit einer privaten Nutzung der Informatikmittel ableiten. Damit ist jedoch kein (stillschweigendes) Einverständnis des Arbeitnehmers verbunden, dass der Arbeitgeber bzw. das jeweils zuständige Departement Einsicht in die jeweiligen privaten Daten des Angestellten nehmen darf. Vielmehr bestimmt § 23 Abs. 5 IKT explizit, dass der Inhalt von E-Mails ohne Zustimmung der betroffenen Benutzer grundsätzlich nicht gelesen werden darf. Zudem sind Überwachungsmassnahmen grundsätzlich vorgängig schriftlich anzukündigen (§ 24 Abs. 1 IKT).

Überwiegende private oder öffentliche (Bearbeitungs-)Interessen (hierzu vgl. BSK DSG-Rampini, Art. 13 N 21 und 47) sind nicht erkennbar. Dem Rechtfertigungsgrund von Art. 13 Abs. 2 lit. a DSG (wonach ein überwiegendes Interesse der bearbeitenden Person insbesondere in Betracht fällt, wenn diese in unmittelbarem Zusammenhang mit dem Abschluss oder der Abwicklung eines Vertrags Personendaten über ihren Vertragspartner bearbeitet) kommt im Arbeitsverhältnis neben Art. 328b OR keine selbständige Bedeutung zu. Zwischen dem die Datenbearbeitung (bzw. Datenherausgabe) anordnenden altKantonsgerichtspräsidenten sowie a.o. Staatsanwalt einerseits und dem Kläger andererseits bestand zudem offenkundig kein Vertragsverhältnis.

Vergleichbares gilt mit Blick auf die IKT. Der Kläger bringt zu Recht vor, dass sich die geltend gemachten Indiskretionen, welche der Anordnung von Überwachungsmassnahmen zugrunde lagen, nicht gegen den Regierungsrat

bzw. den Arbeitgeber, sondern gegen den altKantonsgerichtspräsidenten richteten; folglich habe es sich nicht um die Klärung einer Straftat gegen den Arbeitgeber gehandelt.

Die Anordnung von Überwachungsmaßnahmen ging entsprechend nicht vom zuständigen Departement aus (vgl. § 24 Abs. 1 IKT), auch wenn die Anordnung letztlich – indes unter Verweis auf eben diese Anordnung – vom Regierungsrat bzw. dem Vorsteher des Finanzdepartements bestätigt wurde. Es stand denn, soweit ersichtlich, auch nie zur Diskussion, dass das zuständige Departement gegen den Kläger allenfalls gestützt auf die erhobenen Daten über die Einleitung von administrativen, personal- oder strafrechtlichen Massnahmen unter Mitteilung an den Kläger als betroffene Person zu entscheiden gedachte (vgl. § 24 Abs. 4 IKT). Anhaltspunkte dafür, dass dem Kläger ein Missbrauch von Informatikmitteln im Sinne der IKT (§ 21) angelastet wurde, bestehen ebenfalls nicht, was vom Beklagten, soweit ersichtlich, auch nicht substantiiert geltend gemacht wird. Die Anwendbarkeit von § 23 der IKT, mithin auch von deren Abs. 5 (Zulässigkeit des Lesens von E-Mails ohne Zustimmung der betroffenen Benutzer, "wenn dafür erhebliche Gründe zur Erfüllung der staatlichen Aufgaben sprechen"), wird vom Beklagten selber ausdrücklich verneint. Anzuführen ist, dass der Bericht Dick Marty § 24 IKT vorliegend ebenfalls für nicht anwendbar erachtet (i.c. des Klägers; vgl. S. 37 Ziff. 4.4.6).

Mithin ist keine gesetzliche Bestimmung ersichtlich, welche als Rechtfertigungsgrund der grundsätzlichen Widerrechtlichkeit der Persönlichkeitsverletzung entgegensteht.

5.2.3 Als Zwischenergebnis ist somit festzuhalten, dass die Persönlichkeit des Klägers durch die Anordnungen des altKantonsgerichtspräsidenten sowie des a.o. Staatsanwaltes in widerrechtlicher Weise verletzt wurde. Zu prüfen sind nachstehend die Konsequenzen dieser Widerrechtlichkeit bezüglich der vom Kläger geltend gemachten Ansprüche (Schadenersatz, Genugtuung, schriftliche Entschuldigung und Publikation) sowie die Frage, ob sich der der Beklagte (bzw. der Regierungsrat) als Arbeitgeber des Klägers die Widerrechtlichkeit anrechnen lassen muss und somit eine Fürsorgepflichtverletzung im Sinne von Art. 328 OR vorliegt.

6.1.1 Zwischen der widerrechtlichen Persönlichkeitsverletzung einerseits und dem vom Kläger geltend gemachten Vermögensschaden von Fr. 3'541.-- andererseits muss ein adäquater Kausalzusammenhang bestehen (vgl. vorstehend Erw. 3.3.1 und 3.5.2).

6.1.2 Der geltend gemachte Vermögensschaden setzt sich aus den Gerichtsgebühren und Portokosten für die vom Kläger angestrebten Verfahren zusammen (Verfügung des a.o. Staatsanwaltes vom 6.11.2010 in Sachen Beschwerde des Klägers gegen die Rechtmässigkeit der Ernennung des a.o. Staatsanwaltes [vgl. PUK Justizstreit S. 19]; Kantonsgerichtsbeschluss vom 17.1.2011 betreffend Ausstandsgesuch gegen den a.o. Staatsanwalt [vgl. vorstehend Erw. 4.1.2]; Verfügung des a.o. Oberstaatsanwaltes vom 16.6.2011 betreffend Akteneinsicht, BÜPF-Mitteilung und Aktenaussonderung; vgl. Kläg-act. 7). Die jeweiligen Rechtsmittel des Klägers wurden dabei abgewiesen oder es wurde darauf nicht eingetreten. Nicht geltend gemacht werden hingegen offensichtlich die Kosten für das bundesgerichtliche Verfahren 1B_79/2011 + 1B_81/2011 von auf den Kläger entfallenden Fr. 1'500.--.

6.1.3 Die fraglichen Verfahrenskosten entstanden im Rahmen des (strafrechtlichen) Verfahrens einer möglichen Amtsgeheimnisverletzung im Zusammenhang mit dem Bericht "Sollberger" (vgl. vorstehend Erw. 1.1.2). Zu beurteilen war namentlich die Rechtmässigkeit der Einsetzung des a.o. Staatsanwaltes, die bejaht wurde (Verfügung des a.o. Staatsanwaltes vom 6.11.2010; Beschluss des Kantonsgerichts vom 17.1.2011; Nichteintretensurteil des Bundesgerichts [1B_79/2011 und +B_81/2011 vom 21.4.2011]). Da der Kläger als Auskunftsperson befragt (und die Beantwortung zahlreicher Fragen verweigert hatte) und gegen ihn keine Strafuntersuchung eröffnet worden war, wurden einerseits seine Parteistellung, andererseits aber auch sein schützenswertes Interesse an einer Akteneinsicht verneint (Verfügung des a.o. Staatsanwaltes vom 16.6.2011).

Die geltend gemachten Kosten sind direkte Folge des Unterliegens des Klägers mit den ergriffenen Rechtsmitteln; im Falle eines Obsiegens wären sie nicht entstanden. Eine Ursächlichkeit der widerrechtlichen Persönlichkeitsverletzung für diese Kosten als Folge einer geltend gemachten Fürsorgepflichtverletzung ist für den damaligen wie für den heutigen Zeitpunkt weder erkennbar noch wird eine solche vom Kläger hinreichend substantiiert. Anzuführen ist, dass für Rechtsverfolgungskosten, welche aufgrund des kantonalen Prozessrechts erstattet werden können, grundsätzlich kein materiellrechtlicher Schadenersatzanspruch geltend gemacht werden kann (Bundesgerichtsurteile 4A.386/2008 vom 2.3.2009, Erw. 1.2.2; 4C.11/2003 vom 19.5.2003, Erw. 5.1). Nichts anderes kann für die Verfahrenskosten im Falle eines Unterliegens gelten. Es besteht daher kein Anspruch des Klägers auf einen Schadenersatz.

6.2.1 Es ist, wie gesagt, mit hinreichender Sicherheit davon auszugehen, dass auch private Daten auf dem Arbeitscomputer des Klägers sichergestellt und/oder gesichtet wurden. Diese Inhalte oder Teile davon (wie allenfalls auch Telefonranddaten) wurden indes in keiner Weise publik gemacht und/oder in arbeitsrechtlicher oder anderer Hinsicht zum Nachteil des Klägers verwendet. Dies wird von ihm auch nicht, jedenfalls nicht belegt, behauptet. Zur Art der gespeicherten privaten Daten, welche allenfalls Gegenstand der Sicherstellung und Sichtung waren oder hätten sein können, äussert sich der Kläger im vorliegenden Verfahren nicht. In dieser Hinsicht lässt sich auch dem Bericht Dick Marty nichts entnehmen, der bloss von einem "besonders geschützten Bereich" spricht (S. 47 Ziff. 5.6 und S. 35 Ziff. 4.4.4). Mithin bestehen namentlich keine gesicherten Anhaltspunkte dafür, dass besonders schützenswerte Personendaten im Sinne von Art. 3 lit. c DSGVO betroffen waren.

6.2.2 Bei dieser Sachlage kann nicht auf eine objektiv schwerwiegende widerrechtliche Persönlichkeitsverletzung geschlossen werden (vgl. vorstehend Erw. 3.5.2). Unbehelflich ist daher der Hinweis des Klägers auf BSK OR I-Portmann Art. 328 N 9 (Klage S. 20 Ziff. 51 mit FN 5, vgl. Streiff/von Kaenel/Rudolph, a.a.O., Art. 328 N 8), weil im dort erwähnten Fall (JAR 1994 S. 158) der heimlichen Bürodurchsuchung das Verbreiten von Gerüchten über den betroffenen Arbeitnehmer folgte. Darüber, dass solches dem Kläger widerfuhr, ist weder etwas bekannt noch wird dies von ihm nachgewiesen. Nicht anderes lässt sich aus dem Beschluss BEK 2014 8 des Kantonsgerichts vom 5. Juni 2014 ableiten, welches ohne weitere Wertung folgerte, dass die (dortigen) Beschwerdeführer "durch die inkriminierte Datenerhebung unmittelbar in ihren privaten Rechten verletzt" wurden (S. 25 Erw. 6.g). Soweit der Kläger unter Bezugnahme auf diesen Beschluss (Erw. 6.e) von einer schwerwiegenden Verletzung ausgeht, werden an der fraglichen Stelle zum einen nur Ausführungen rechtlicher Art ohne Bezug auf den konkreten Fall gemacht, und lässt sich dies zum andern auch nicht dem Zitat (Bundesgerichtsurteil 1P.261/2006 vom 12.3.2007, Erw. 4.1) entnehmen (weder der zitierten Erw. 4.1 noch andernorts).

6.2.3 In subjektiver Hinsicht weist der Kläger auf psychisch und physisch ernst zu nehmende gesundheitliche Probleme hin, weshalb er um die Entbindung von seiner Funktion als Gruppenleiter ersucht habe, was zu einem monatlichen Einkommensverlust von rund Fr. 500.-- geführt habe (Klage S. 31 Ziff. 103 ff.). Andere objektive diesbezüglich stichhaltige Beweise wie beispielsweise ein Arzzeugnis o.ä., bringt der Kläger nicht vor. Nach dem Beurteilungsgrad des Durchschnittsmassstabes (vgl. Bundesgerichtsurteil 5A_376/2013 vom

29.10.2013 Erw. 8.1) kann die Persönlichkeitsverletzung des Klägers nicht als seelischer Schmerz empfunden werden, der einen Anspruch auf eine Genugtuung begründen könnte.

Es besteht mithin auch kein Anspruch des Klägers auf eine Genugtuung.

6.3 Der Kläger verlangt des Weiteren auch eine schriftliche Entschuldigung des Regierungsrates samt Publikation dieser Entschuldigung wie auch des Urteils im Amtsblatt.

Diese Anträge sind abzuweisen, weil weder ersichtlich ist noch vom Kläger substantiiert geltend gemacht wird, dass in der Öffentlichkeit oder bei Dritten eine unrichtige Vorstellung entstanden ist, welche auf eine widerrechtliche Datenbeurteilung zurückgeführt werden kann und die es zu korrigieren gilt (vgl. vorstehend Erw. 3.5.2). Den vorstehend zitierten aktenkundigen und auch veröffentlichten Berichten lässt sich im Wesentlichen nur entnehmen, dass die Daten auf dem Arbeitscomputer des Klägers sichergestellt und möglicherweise auch Telefonranddaten erhoben wurden. Über deren Inhalt finden sich indes, wie erwähnt, keine Anhaltspunkte. Eine bestimmte Vorstellung – namentlich eine unrichtige – über den Kläger ist dadurch in der Öffentlichkeit nicht entstanden. Vielmehr wird im Bericht Dick Marty auf die Qualifikation "überdurchschnittlich" des Klägers für die vorliegend massgebenden Jahre 2009 bis 2011 hingewiesen (S. 42). Die Beschwerde des Klägers gegen eine Berichterstattung im Boten der Urschweiz (15.6.2011 "Schwyzer Justizstreit eskaliert") wurde vom Schweizer Presserat (Nr. 46/2011 vom 20.10.2011; publiziert unter http://presserat.ch/_46_2011.htm, eingesehen am 22.4.2015) zwar teilweise gutgeheissen. Indes betraf dies die unterlassene Anhörung des Klägers als eine indirekt der Indiskretion verdächtige Person. Eine Verletzung der Wahrheitspflicht wurde hingegen als nicht erstellt erachtet.

6.4.1 Bei diesem Ergebnis ist grundsätzlich nicht weiter zu prüfen, ob bzw. inwieweit die festgestellte widerrechtliche Persönlichkeitsverletzung als Verletzung der Fürsorgepflicht zu werten ist (vgl. vorstehend Erw. 5.2.3), wobei vorab auch zu klären wäre, wie weit bei einem Staatsangestellten in der Position eines Untersuchungsrichters bzw. Staatsanwaltes die Fürsorgepflicht grundsätzlich geht.

Indes muss auch eine Verletzung der Fürsorgepflicht verneint werden. Der Kläger begründet die Verletzung der Fürsorgepflicht des Arbeitgebers mit angeblichen Unterlassungen des Regierungsrates, wobei er sich auf verschiedene Zitate aus dem Bericht Dick Marty bezieht (besonders Klage S. 13 f. Ziff. 33). Diese Zitate betreffen im Wesentlichen die vom

a.o. Staatsanwalt und vom Kantonsgericht getroffenen Anordnungen, welche nicht hinreichend kritisch hinterfragt worden seien.

6.4.2 Es steht ausser Frage, dass weder dem altKantonsgerichtspräsidenten noch dem a.o. Staatsanwalt hinsichtlich des Regierungsrates im konkreten Fall eine Hilfspersonenstellung im Sinne von Art. 101 OR zukommt. Ebenso ist eine Zurechnung nach Art. 55 OR auszuschliessen. Weder das eine noch das andere wird vom Kläger (rechtsgenügend) geltend gemacht.

6.4.3 Anordnungen bzw. Verfügungen und Entscheide können (von den hierfür legitimierten Personen) angefochten werden; ansonsten sind sie grundsätzlich nicht zu hinterfragen, sondern zu vollstrecken. Dies gilt selbst für den Fall, dass eine Verfügung oder ein Entscheid als problematisch betrachtet wird. Es war mithin grundsätzlich nicht Sache des Regierungsrates, die Anordnungen des Kantonsgerichts und des a.o. Staatsanwaltes zu hinterfragen. Hinzu kommt, dass bei der angeordneten Erhebung von Telefonranddaten und elektronischen Daten grundsätzlich generell wie auch in der konkreten Situation ein sofortiges Handeln angebracht ist. Die im Bericht Dick Marty angeführten Schreiben und Hinweise (u.a. als "Alarmsignale" bezeichnet [S. 54; vgl. Klage S. 14 Ziff. 33]) datieren (auf jeden Fall grossmehrheitlich) nach den fraglichen Anordnungen und hätten mithin an der bereits erfolgten Telefonüberwachung wie auch der Sicherstellung der elektronischen Daten nichts Entscheidendes mehr ändern können mit Ausnahme einer allfälligen nachträglichen Siegelung der erhobenen Daten.

Unter diesen Umständen kann dem Regierungsrat keine Verletzung seiner allfälligen Fürsorgepflicht angelastet werden. Hinzu kommt, dass der Bericht Dick Marty einleitend festhält, dass er "kritisch, sehr kritisch" sei; es werde klar gesagt, "was wir denken" und dass der Bericht "keinen Anspruch auf Vollständigkeit" erhebe (S. 5). Es ist daher nicht ganz unberechtigt, wenn der Beklagte die fraglichen Zitate aus dem Bericht Dick Marty als "Wertungen" bezeichnet (KA S. 10 Ziff. 69).

6.4.4 Aus den vorstehenden Gründen (Erw. 5.6.3) könnte sich der Regierungsrat auch exkulpieren, sofern er seine Fürsorgepflicht verletzt hätte.

6.5 Zusammenfassend ist die Klage abzuweisen, soweit Ansprüche gestützt auf Art. 328 ff. OR (i.V.m. Art. 28 ff. ZGB) geltend gemacht werden.

7.1.1 Das Gemeinwesen haftet für den Schaden, den ein Funktionär in Ausübung hoheitlicher Verrichtungen einem Dritten widerrechtlich zufügt (§ 3 HG). Die Haftung setzt demnach voraus:

- die Verursachung eines Schadens;
- die Zufügung dieses Schadens durch einen Funktionär des Gemeinwesens in Ausübung hoheitlicher Verrichtungen, wobei der Kreis der Funktionäre in § 1 Abs. 2 HG umschrieben wird;
- die Widerrechtlichkeit der Schadenszufügung;
- einen adäquaten Kausalzusammenhang zwischen dem Verhalten des Funktionärs und dem eingetretenen Schaden;
- das Fehlen eines Haftungsbefreiungsgrundes gemäss Art. 44 Abs. 1 OR in Verbindung mit § 12 HG.

Die Haftung des Gemeinwesens ist eine Kausalhaftung, weshalb es für den einem Dritten zugefügten Schaden auch aufzukommen hat, wenn dem Funktionär kein Verschulden vorgeworfen werden kann. Diese Regelung stimmt mit derjenigen des Bundesgesetzes über die Verantwortlichkeit des Bundes sowie seiner Behördenmitglieder und Beamten vom 14. März 1958 (Verantwortlichkeitsgesetz, VG; SR 170.32, Art. 3 Abs. 1) überein (vgl. VGE III 2008 63 vom 27.8.2009 Erw. 4.1; VGE 713/94 vom 22.12.1995 Erw. 2a mit Hinweisen).

7.1.2 Zur Leistung einer Genugtuung ist das Gemeinwesen nur verpflichtet, wenn die Voraussetzungen der Art. 47 und 49 OR gegeben sind. Wer in seiner Persönlichkeit widerrechtlich verletzt wird, hat Anspruch auf Leistung einer Geldsumme als Genugtuung, sofern die Schwere der Verletzung es rechtfertigt und diese nicht anders wiedergutmacht worden ist (Art. 49 Abs. 1 OR).

7.2 Wer eine Handlung unterlässt, zu der er von der Rechtsordnung nicht verpflichtet ist, verstösst nicht gegen diese und handelt nicht rechtswidrig. Eine allgemeine Rechtspflicht, im Interesse anderer tätig zu werden, besteht nicht. Widerrechtlichkeit durch Unterlassen kann daher nur entstehen, wenn das Gesetz ein Handeln verlangt oder die Unterlassung ausdrücklich ahndet. Dabei versteht sich von selbst, dass die Verletzung einer Handlungspflicht nicht irgendwelche beliebigen Schadenersatzpflichten auszulösen vermag; vielmehr ist die Handlungspflicht nur dann haftpflichtrechtlich von Bedeutung, wenn sie im Interesse des Geschädigten besteht und aus einer Schutzvorschrift zu dessen Gunsten folgt. Widerrechtliche Unterlassung setzt damit eine Garantenstellung für den Geschädigten voraus (BGE 115 II 19 Erw. b, mit Hinweisen). Schutznormen, welche eine Garantenstellung begründen, können sich aus irgendeinem Teil des objektiven, selbst des ungeschriebenen Rechts, und aus allgemeinen Rechtsgrundsätzen ergeben (BGE 115 II 20 Erw. c, Bundesgerichtsurteil 4A_520/2007 vom 31.3.2008 Erw. 2.1 mit weiteren Hinweisen).

In Anwendung dieser Grundsätze ist die Schadenszufügung nach Staatshaftungsrecht dann widerrechtlich, wenn die Tätigkeit des staatlichen Funktionärs gegen Gebote und Verbote der Rechtsordnung verstösst, die dem Schutze des verletzten Rechtsgutes dienen (BGE 107 Ib 163 f. Erw. 3a; 103 Ib 68). Ein solcher Verstoss kann unter Umständen in der Überschreitung oder im Missbrauch des dem Beamten durch Gesetz eingeräumten Ermessens liegen. Die Rechtsprechung hat auch die Verletzung von allgemeinen Rechtsgrundsätzen als widerrechtlich bezeichnet (zum Ganzen: BGE 116 Ib 367 Erw. 4 und 5a).

7.3 Im Lichte der Staatshaftung liegt die Widerrechtlichkeit nach Auffassung des Klägers im geltend gemachten Eingriff in die Privatsphäre des Klägers durch Dritte (Kantonsgericht; a.o. Staatsanwalt) begründet. Wie es sich hiermit verhält, ist indessen nicht näher zu prüfen, da es für die Beurteilung nicht entscheidend ist. Eine anderweitige Widerrechtlichkeit wird zudem auch mit Blick auf das HG nicht geltend gemacht.

Betreffend den Schaden und die Adäquanz kann ceteris paribus vollumfänglich auf die vorstehenden Ausführungen verwiesen werden (vgl. vorstehend Erw. 6.1.1 ff.). Mithin ist ein Entschädigungsanspruch des Klägers auch gestützt auf das HG nicht gegeben.

7.4 Gemäss Art. 49 OR, welcher in Art. 28a Abs. 3 ZGB vorbehalten wird, setzt der Genugtuungsanspruch voraus, dass die Schwere der Verletzung den Zuspruch von Genugtuung rechtfertigt (vgl. auch vorstehend Erw. 3.5.2). Dies erfordert, dass der Eingriff aussergewöhnlich schwer ist und seine Auswirkungen das Mass einer Aufregung oder einer alltäglichen Sorge klar übersteigen (Bundesgerichtsurteil 6B_400/2008 vom 7.10.2008 Erw. 6.1). Es reicht deshalb nicht aus, wenn jemand schockiert ist, Unannehmlichkeiten erfährt oder einige Schmerzen empfindet (Bundesgerichtsurteil 6B_390/2008 vom 9.7.2008 Erw. 3.3). Bei der Beurteilung der Frage, ob die besonderen Umstände eine Genugtuung rechtfertigen, steht dem Richter ein weites Ermessen zu (BGE 129 III 715 Erw. 4.4; Bundesgerichtsurteil 5A_329/2011 vom 12.12.2011 Erw. 5.5).

Auf dem Hintergrund dieser Rechtsprechung kann auch betreffend den geltend gemachten Anspruch des Klägers auf eine Genugtuung vollumfänglich auf die vorstehenden Erwägungen verwiesen werden (Erw. 6.2.1 ff.). Ein diesbezüglicher Anspruch ist auch gestützt auf das HG zu verneinen.

7.5 Das HG sieht neben einer Entschädigung und einer Genugtuung keine weiteren Ansprüche aus Staatshaftung vor. Aus dem HG kann daher kein Anspruch auf eine Berichtigung, Entschuldigung, Publikation o.ä. abgeleitet

werden. Andernfalls wäre ein entsprechender Anspruch ebenfalls unter Verweis auf die vorstehenden Erwägungen (Erw. 6.3) abzuweisen.

7.6 Zusammenfassend ist die Klage abzuweisen, soweit auch Ansprüche gestützt auf das HG geltend gemacht werden.

7.7.1 Bei diesem Ergebnis ist nicht weiter zu prüfen, ob eine Haftung aus Arbeitsvertrag eine Haftung aus ausservertraglicher Staatshaftung ausschliesst, wie dies der Beklagte geltend macht.

7.7.2 Gemäss § 24 Abs. 2 VRP kann die Behörde auch Zeugen einvernehmen, wenn sich der Sachverhalt auf Grund der Beweiserhebungen nach § 24 Abs. 1 VRP nicht genügend abklären lässt. Aus § 24 VRP geht hervor, dass die Zeugeneinvernahme nur subsidiär zum Zuge kommt und dass der Behörde bei der Anordnung/Nichtanordnung von Beweisen ein bestimmtes Ermessen zukommt (vgl. VGE III 2014 190 vom 28.1.2015 Erw. 3.3.4; VGE III 2012 28 Erw. 3.1 mit Hinweis auf Prot. K III 2003, S. 1439 und VGE 342/93 vom 25.2.1994, bestätigt durch den BGE 2P.157/1994 vom 10.4.1996).

Von der vom Kläger beantragten persönlichen Befragung sowie der Einvernahme der offerierten Zeugen kann ohne Verletzung des rechtlichen Gehörs und des – im Klageverfahren durch die Mitwirkungspflicht der Parteien relativierten (vgl. VGE III 2013 72 vom 22.5.2013 Erw. 1.5.1; III 2012 181 vom 17.4.2013 Erw. 1.5.1, VGE III 2009 142 vom 18.5.2011 Erw. 1.3) – Untersuchungsgrundsatzes abgesehen werden. Die offerierten Zeugen wie auch der Kläger kommen in den zitierten Berichten mehr oder weniger und direkt und/oder indirekt zu Wort. Es ist daher, zumal angesichts der Subsidiarität der Zeugeneinvernahme und der seit der Befragung der betreffenden Dritten im Rahmen des Berichts Dick Marty und des Berichts PUK Justizstreit fortgeschrittenen Zeit, nicht davon auszugehen, dass eine Befragung zu anderen bzw. besseren Erkenntnissen und einer anderen Beurteilung führen würde.

7.7.3 Soweit der Kläger eine eingeschränkte Akteneinsicht sowie eine Verletzung des rechtlichen Gehörs im Rahmen der vom Kantonsgericht sowie vom a.o. Staatsanwalt angeordneten Überwachungsmaßnahmen rügt, leitet er für das vorliegende Verfahren zu Recht nichts zu seinen Gunsten her. Im vorliegenden Verfahren wurde sein Gehörsanspruch vollumfänglich gewahrt.

7.8 Unbehelflich ist auch die Rüge des Klägers, bis anhin keine anfechtbare Verfügung erhalten zu haben (vgl. vorstehend Erw. 2.3). Er weist nicht substantiiert nach, jemals eine solche verlangt zu haben und/oder die Verweigerung einer solchen (beschwerdeweise) gerügt zu haben.

8. Zusammenfassend ist die Klage somit abzuweisen.

9. Das verwaltungsgerichtliche Klageverfahren in Personal- und Besoldungsangelegenheiten ist nur bis zu einem Streitwert von Fr. 30'000.-- kostenlos (§ 62 Abs. 3 PG). Dieser Streitwert wird hier überschritten, weshalb die Verfahrenskosten (Gerichtsgebühr unter Einschluss der öffentlichen Verhandlung, Kanzleikosten und Barauslagen) von Fr. 2'500.-- dem Ergebnis entsprechend dem Kläger auferlegt werden. Diese Streitwertgrenze für die Kostenlosigkeit des Verfahrens ist vorliegend im Übrigen deshalb unbedeutend, weil die geltend gemachten Ansprüche auch aus Staatshaftung abgeleitet werden. Das Staatshaftungsverfahren ist (im Unterliegensfall) grundsätzlich stets kostenpflichtig.

Der beanwaltete Beklagte (Kanton) hat keinen Anspruch auf eine Parteientschädigung (§ 74 Abs. 2 VRP).

Demnach erkennt das Verwaltungsgericht:

1. Die Klage wird im Sinne der Erwägungen abgewiesen.
2. Die Verfahrenskosten (Gerichtsgebühr inkl. öffentliche Verhandlung, Kanzleikosten und Barauslagen) werden auf Fr. 2'500.-- festgelegt und dem Kläger auferlegt. Er hat am 13. Februar 2014 einen Kostenvorschuss von Fr. 1'500.-- bezahlt, so dass er innert 30 Tagen seit Zustellung dieses Urteils noch Fr. 1'000.-- auf das Postkonto 60-22238-6 zu bezahlen hat.
3. Gegen diesen Entscheid kann innert 30 Tagen seit Zustellung Beschwerde* in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten beim Bundesgericht, 1000 Lausanne 14, erhoben werden (Art. 42 und 82ff. des Bundesgesetzes über das Bundesgericht, BGG, SR 173.110).

Der Streitwert gemäss Art. 51ff. BGG i.V.m. Art. 85 Abs. 1 lit. a und b BGG beträgt Fr. 38'451.--.
4. Zustellung an:
 - den Rechtsvertreter des Klägers (2/R)
 - den Rechtsvertreter des Beklagten (2/R).

Im Namen des Verwaltungsgerichts

Der Vizepräsident:

Die Gerichtsschreiberin:

***Anforderungen an die Beschwerdeschrift**

Die Beschwerdeschrift ist in einer Amtssprache (Deutsch, Französisch, Italienisch, Rumanzsch Grischun) abzufassen und hat die Begehren, deren Begründung mit Angabe der Beweismittel und die Unterschrift zu enthalten. In der Begründung ist in gedrängter Form darzulegen, inwiefern der angefochtene Entscheid Recht verletzt. Die Urkunden, auf die sich die Partei als Beweismittel beruft, sind beizulegen, soweit die Partei sie in Händen hat; der angefochtene Entscheid ist beizulegen.

Versand: 9. Juli 2015